

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO

Dipartimento di Giurisprudenza

Dottorato di ricerca in Diritti e Istituzioni

Ciclo XXXVI

Settore disciplinare: IUS/17 (Diritto penale)

**La devianza criminale d'impresa: uno studio  
nella prospettiva delle misure di prevenzione  
patrimoniali**

Tutors: Prof. Marco Pelissero e Prof. Francesco Mucciarelli

Coordinatore del Dottorato di ricerca: Prof.ssa Ilenia Massa Pinto

Tesi presentata da: Davide Attanasio

Anno 2024



## INDICE

### INTRODUZIONE

#### Capitolo primo

#### **LA PREVENZIONE PATRIMONIALE ANTE DELICTUM NEL CONTESTO DELL'ATTIVITÀ D'IMPRESA: TRA CONFISCA E STRUMENTI DI "BONIFICA" AZIENDALE** 4

1. Il sistema della prevenzione patrimoniale: una premessa 4
2. Criminalità economica: alcune considerazioni preliminari 15
  - 2.1 Criminalità organizzata *versus* criminalità economica 24
  - 2.2 Criminalità d'impresa *versus* impresa criminale 32
3. Una prima mutazione finalistica del sistema di prevenzione patrimoniale: dalla criminalità organizzata di stampo mafioso alla criminalità economica 38
  - 3.1 L'evoluzione normativa dell'applicabilità soggettiva delle misure di prevenzione patrimoniali *ante* codice antimafia 40
    - 3.1.1 Le rilevanti modifiche apportate nel biennio 2008-2009: l'espansione della prevenzione patrimoniale verso la categoria della pericolosità generica (e l'autonomia rispetto alla prevenzione personale) 46
    - 3.2 L'entrata in vigore del codice antimafia 50
    - 3.3 La prassi applicativa in relazione alla criminalità *white-collar* 53
    - 3.4 Le ipotesi di pericolosità qualificata: l'introduzione dei delitti contro la pubblica amministrazione 58
    - 3.5 I soggetti destinatari delle altre misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca (rinvio) 62
    - 3.6 Sintesi 65
  4. Una seconda mutazione nelle modalità di attuazione della prevenzione patrimoniale: paradigma confiscatorio *versus* paradigma "terapeutico" 66
5. La prospettiva del sistema di *common law* britannico: *civil recovery orders* e *deferred prosecution agreements* 76
6. Uno sguardo alla dimensione empirica del problema: l'incidenza della confisca di prevenzione applicata alle attività economiche e imprenditoriali 81
7. Precisazioni conclusive sul perimetro d'indagine: la necessità di guardare oltre il codice antimafia 85

#### Capitolo secondo

#### **PARADIGMA CONFISCATORIO E ATTIVITÀ ECONOMICHE: MODELLI DI ABLAZIONE PATRIMONIALE NON-CONVICTION-BASED** 89

1. Premessa: la multiforme disciplina confiscatoria declinata in relazione all'esercizio dell'attività d'impresa 89

## SEZIONE PRIMA

2. I primi passi del legislatore eurounitario in materia di *asset recovery* 95
  - 2.1 Il regolamento (UE) 2018/1805: l'imposizione della confisca *non-conviction-based* tramite il principio del mutuo riconoscimento 101
  - 2.2 Una nuova direttiva in materia: la previsione di un vero modello confiscatorio *non-conviction-based*? 109
  - 2.3 Prima sintesi intermedia: spunti preliminari in relazione al paradigma confiscatorio prevenzionistico 113
3. L'*asset recovery* nella dimensione dell'ordinamento britannico: precisazioni introduttive 116
  - 3.1 Alle origini del *civil recovery order*: *rationes* politico-criminali e rapporto con il procedimento penale 118
  - 3.2 Cenni sui presupposti applicativi del *civil recovery order*: la previsione di una vera e propria *actio in rem* 124
  - 3.3 Attività d'impresa e *civil recovery orders*: la questione della *mixed property* 127
  - 3.4 Seconda sintesi intermedia: *civil recovery* e confisca di prevenzione a confronto 132

## SEZIONE SECONDA

4. Il paradigma confiscatorio di prevenzione declinato nelle attività economiche: tra impresa mafiosa e impresa criminale 134
  - 4.1 La confisca generale dell'impresa: l'argomento dell'unitarietà dell'azienda e, dunque, della sua inscindibilità pro quota 138
  - 4.2 Per una migliore risposta confiscatoria alla devianza criminale di natura imprenditoriale. Le ulteriori classificazioni prasseologiche: l'impresa mafiosa "originaria", l'impresa "di proprietà" del mafioso e l'impresa "a partecipazione mafiosa" 145
  - 4.3 La strumentalizzazione funzionale dell'ente lecito: osservazioni sui criteri da impiegare nella prassi 151
5. I riflessi normativi delle diverse catalogazioni d'autore collettivo sul paradigma confiscatorio 158
  - 5.1 Delimitazione soggettiva del paradigma confiscatorio di prevenzione: brevi cenni sulla tipologia dei reati-presupposto 172
6. Conclusioni 177

## Capitolo terzo

### **LA PREVENZIONE PATRIMONIALE IN "VERSIONE TERAPEUTICO-PREVENTIVA": LE MISURE DIVERSE DALLA CONFISCA** 180

1. Prevenzione patrimoniale non ablatoria: interventi "cooperativo-terapeutici" a vocazione preventiva 180
2. Alle origini della prevenzione "mite": la sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni e i lavori della Commissione Fiandaca 186

3. La contiguità criminale dell'impresa: un terreno d'elezione vasto per una variegata moltitudine di risposte ordinamentali	191
3.1 La contiguità amministrativa: brevi cenni sulle informazioni antimafia interdittive e sulla prevenzione collaborativa	197
4. La contiguità prevenzionistica: il <i>discrimen</i> tra amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario	202
4.1 L'occasionalità dell'agevolazione nell'ipotesi del controllo giudiziario su richiesta della parte privata	208
4.1.1 ( <i>segue</i> ) L'orientamento retrospettivo-prospettico	212
5. Per la costruzione di un modello realmente "preventivo-terapeutico": la necessità di accertare la pericolosità agevolativa dell'impresa "contaminata"	215
5.1 Le criticità dei giudizi predittivi nella dimensione delle attività economiche	219
6. Sintesi intermedia: prime proposte <i>de iure condendo</i>	222
6.1 Un'ulteriore proposta <i>de iure condendo</i> . Amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario: un'ipotesi di <i>reductio ad unum</i>	224
7. L'area soggettiva della prevenzione non ablatoria: tra soggetti agevolatori e terzi agevolati	226
7.1 I soggetti agevolatori: contiguità compiacente <i>versus</i> contiguità soggiacente	227
7.2 I soggetti terzi agevolati: contenimento dei fenomeni criminosi spia	230
8. La dimensione empirica delle misure non ablatorie: uno strumento adeguato soltanto per le grandi organizzazioni?	233
9. Conclusioni e prosieguo dello studio	236

#### Capitolo quarto

#### **UNO SGUARDO "ALL'ESTERNO" DEL CODICE ANTIMAFIA: LA PREVENZIONE TRAMITE LA (RI)ORGANIZZAZIONE AZIENDALE** 239

1. Premessa	239
2. Prospettive comparatistiche: i <i>deferred prosecution agreements</i>	244
2.1 L'origine statunitense dei DPAs: <i>corporate crimes</i> e <i>Arthur Andersen effect</i>	245
2.2 L'esperienza del Regno Unito: il <i>Crime and Courts Act</i> del 2013	250
2.2.1 Una sintetica panoramica della disciplina: <i>public interest stage</i> e procedimento per l'applicazione di un DPA	255
2.2.1.1 <i>Public interest stage</i> ( <i>rectius</i> sussistenza dell' <i>interest of justice</i> )	255
2.2.1.2 Cenni sul procedimento per l'applicazione di un DPA	259
2.2.2 I termini dei <i>deferred prosecution agreements</i> : tra legge e prassi	260
2.3 Sintesi intermedia: la dimensione britannica dei <i>deferred prosecution agreements</i>	264
3. Una cursoria mappatura delle possibili sfaccettature della <i>corporate compliance</i>	265
3.1 La portata emulativa della <i>compliance</i> , in specie quella prevenzionistica	270

4. “Sistema 231” <i>versus</i> modello “terapeutico” di prevenzione: due paradigmi realmente compatibili?	273
4.1 Divergenza contenutistico-strutturale	274
4.2 Divergenza finalistico-funzionale	278
5. Ulteriori percorsi di riorganizzazione aziendale: commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario “specifico”	282
6. L’ultima “frontiera” dell’agevolazione colposa prevenzionistica: un caso deciso dal tribunale di Milano	287
7. Conclusioni	291
<b>CONCLUSIONI: I RISULTATI DELLA RICERCA</b>	296
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	302



## INTRODUZIONE

L'intersezione tra attività economiche e fenomeni criminosi costituisce una delle sfide principali che i legislatori contemporanei – a livello sia sovranazionale, sia domestico – e gli organi deputati all'investigazione si trovano a dover affrontare. La difficoltà primaria risiede nella capacità di fare luce all'interno di contesti in cui convivono, al contempo, organizzazioni d'impresa lecite e compagini criminali. Ciò in particolare al fine di individuare la risposta ordinamentale più adatta sulla base della situazione contingente: non soltanto per il rispetto dei diritti della persona direttamente destinataria della misura, ma anche per la salvaguardia degli interessi dei c.d. terzi incolpevoli (in generale: gli *stakeholders*, che possono patire conseguenze pregiudizievoli in funzione del c.d. *spillover effect*).

Il presente lavoro di ricerca intende indagare l'argomento nella prospettiva degli strumenti di prevenzione patrimoniale previsti dal d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (c.d. codice antimafia), che per la loro evoluzione normativa – e quindi applicativa – rappresentano un punto d'osservazione privilegiato, anche per le questioni problematiche che pongono al metro del rispetto delle garanzie costituzionali e convenzionali.

Principiando da un inquadramento sulla tipologia dei fenomeni criminosi oggi attinti dalla materia del codice antimafia (*id est*: criminalità organizzata e impresa criminale, ma altresì criminalità economica e criminalità d'impresa), nel primo capitolo si analizzeranno le evoluzioni dell'impianto normativo. Negli ultimi tempi, il sistema della prevenzione patrimoniale antimafia è stato infatti contraddistinto da una duplice mutazione funzionalistica: la prima ha riguardato l'ambito d'applicazione delle misure di prevenzione (in specie quelle ablatorie) che – nate in origine per contrastare il fenomeno mafioso – operano al giorno d'oggi anche in relazione alla criminalità *white-collar*; la seconda ha invece investito l'introduzione di un paradigma d'intervento non ablatorio, c.d. "terapeutico", per tutti quei casi in cui l'attività economica risulta essere soltanto "contaminata" dall'organizzazione criminale. Si tratteggeranno dunque le coordinate essenziali di questi due modelli normativi che coesistono nel codice antimafia: ossia paradigma confiscatorio e "terapeutico".

Paradigmi, questi ultimi, che saranno partitamente approfonditi nel secondo e nel terzo capitolo della trattazione. Nel secondo capitolo si parlerà della confisca di



prevenzione e, in particolare, si osserveranno le peculiarità della misura ablatoria applicata ai contesti economico-impresariali. Le questioni problematiche saranno affrontate nella prospettiva delle diverse tipologie d'autore collettivo che possono venire in rilievo nella situazione concreta, nella convinzione – la si può anticipare sin d'ora – che una risposta confiscatoria maggiormente aderente al principio di proporzionalità passi (anche) per una profonda conoscenza giuridico-criminologica della relazione intercorrente tra organismo d'impresa lecito e organizzazione criminale. Saranno dunque descritti i tratti distintivi della c.d. impresa mafiosa originaria, dell'impresa di proprietà del mafioso e dell'impresa a partecipazione mafiosa. Il terzo capitolo sarà invece dedicato alle misure di prevenzione non ablatorie: amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario. Se ne analizzeranno le criticità applicative, nonché la relazione sussistente tra queste e gli ulteriori strumenti di intervento previsti nel codice antimafia (e non solo) per il contrasto alla criminalità che può ambientarsi nella c.d. area grigia, instaurandosi un rapporto “verso l'alto” con la confisca e “verso il basso” con la prevenzione amministrativa (interdittive antimafia e c.d. prevenzione collaborativa).

Nel quarto capitolo, da ultimo, dovrà volgersi lo sguardo anche al di fuori del codice antimafia. Alla luce della recente riforma del 2017 (l. 17 ottobre 2017, n. 161), che ha interessato in particolare le misure “terapeutiche”, sembra infatti che si stiano generando delle frizioni tra queste e altri sistemi normativi, in specie quello della responsabilità da reato degli enti. Un *focus* particolare sarà dunque dedicato al rapporto sussistente tra “sistema 231” e misure prevenzionistiche non ablatorie, non senza aver comunque accennato anche a ulteriori meccanismi normativi potenzialmente confliggenti con gli strumenti di prevenzione patrimoniale “mite” (*id est*: commissariamenti prefettizi ex art. 32 d.l. 24 giugno 2014, n. 90 e controllo giudiziario ex art. 3 l. 29 ottobre 2016, n. 199).

Non mancherà, infine, un approfondimento di taglio comparatistico, che si è deciso di scomporre da un punto di vista espositivo in funzione dei due macro traccianti della ricerca. In esordio del secondo capitolo, infatti, si descriverà dapprima la dimensione eurounitaria della confisca senza condanna e, successivamente, si osserverà l'esperienza del *common law* britannico, che, attraverso la disciplina del *civil recovery order* e dell'*unexplained wealth order*, riecheggia per certi aspetti il modello confiscatorio antimafia. L'interesse comparatistico verso il sistema di *common law* inglese trova poi giustificazione se si guarda all'operare delle misure di prevenzione non ablatorie e,

dunque, dei *deferred prosecution agreements*. Con tali strumenti – introdotti su ispirazione statunitense con il *Crime and Courts Act* del 2013 – il legislatore britannico ha previsto la facoltà per le *enforcement authorities* di concordare con l’impresa un accordo, che, in luogo dell’instaurazione di un procedimento penale, imponga alla *corporation* l’adozione e l’effettiva attuazione di alcune prescrizioni. L’introduzione di questo nuovo espediente normativo – in quanto finalizzato al contrasto dei *corporate crimes* – potrebbe generare una potenziale interferenza finalistica con il *civil recovery order* (così come con il procedimento penale), laddove lo strumento incapacitativo potrebbe anch’esso essere impiegato per fronteggiare la criminalità d’impresa.

La pluralità di soluzioni convergenti verso il medesimo tipo di devianza criminale rievoca allora l’impostazione che si sta delineando anche nel quadro normativo domestico, ove si rinvengono svariate opzioni di intervento nell’ambito della criminalità *lato sensu* d’impresa (confisca di prevenzione/misure di prevenzione patrimoniali non ablatorie/strumenti 231). Le affinità tra *common law* inglese e sistema giuridico italiano si colgono, non soltanto avendo riguardo ai modelli ablatori *non-conviction-based*, bensì – in una dimensione di sistema – anche con riferimento agli altri meccanismi di contrasto della criminalità economica. I *deferred prosecution agreements* – che, per un maggiore affinità giuridica con il sistema domestico, saranno analizzati più nel dettaglio esclusivamente in relazione all’ordinamento britannico e non, invece, con riguardo a quello statunitense – verranno approfonditi in apertura del quarto capitolo. L’idea è che l’analisi di tali strumenti possa fare da “ponte”, in termini espositivi, tra le misure prevenzionistiche non ablatorie italiane (cap. III) e il “sistema 231” (cap. IV). Con i meccanismi antimafia non ablatori condividono infatti una generica finalità di marca special-preventiva orientata a riabilitare l’ente attraverso la *compliance*. Eppure, lo si vedrà meglio nel quarto capitolo, i *deferred prosecution agreements*, già per il fatto di collocarsi nell’ambito di un procedimento penale (sospeso), sembrano avvicinarsi maggiormente alle logiche tipiche del decreto 231.

Tanto detto nell’introduzione, conta ora addentrarsi nella trattazione dei singoli capitoli per come qui brevemente anticipata.

## CAPITOLO PRIMO

### LA PREVENZIONE PATRIMONIALE ANTE DELICTUM NEL CONTESTO DELL'ATTIVITÀ D'IMPRESA: TRA CONFISCA E STRUMENTI DI "BONIFICA" AZIENDALE

**SOMMARIO:** 1. Il sistema della prevenzione patrimoniale: una premessa – 2. Criminalità economica: alcune considerazioni preliminari – 2.1 Criminalità organizzata *versus* criminalità economica – 2.2 Criminalità d'impresa *versus* impresa criminale – 3. Una prima mutazione finalistica del sistema di prevenzione patrimoniale: dalla criminalità organizzata di stampo mafioso alla criminalità economica – 3.1 L'evoluzione normativa dell'applicabilità soggettiva delle misure di prevenzione *ante* codice antimafia – 3.1.1. Le rilevanti modifiche apportate nel biennio 2008-2009: l'espansione della prevenzione patrimoniale verso la categoria della pericolosità generica (e l'autonomia rispetto alla prevenzione personale) – 3.2 L'entrata in vigore del codice antimafia – 3.3 La prassi applicativa in relazione alla criminalità *white-collar* – 3.4 Le ipotesi di pericolosità qualificata: l'introduzione dei delitti contro la pubblica amministrazione – 3.5 I soggetti destinatari delle altre misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca (rinvio) – 3.6 Sintesi – 4. Una seconda mutazione nelle modalità di attuazione della prevenzione patrimoniale: paradigma confiscatorio *versus* paradigma "terapeutico" – 5. La prospettiva del sistema di *common law* britannico: *civil recovery orders e deferred prosecution agreements* – 6. Uno sguardo alla dimensione empirica del problema: l'incidenza della confisca di prevenzione applicata alle attività economiche e imprenditoriali – 7. Precisazioni conclusive sul perimetro d'indagine: la necessità di guardare oltre il codice antimafia

#### 1. Il sistema della prevenzione patrimoniale: una premessa

Una ricerca che miri a indagare, nella dimensione dell'attività d'impresa, gli strumenti di contrasto alla «criminalità orientata al profitto»<sup>1</sup> previsti dal d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (c.d. codice antimafia) richiede una notazione preliminare di ordine concettuale, valida invero per qualsivoglia intervento di regolazione normativa,

---

<sup>1</sup> F. MUCCIARELLI, *La responsabilità degli enti nel contrasto alla corruzione: tra repressione e prevenzione*, in *disCrimen*, 7 gennaio 2019. Come osservato, l'espressione citata pare oggi scontare un collegamento diretto con l'attività esercitata in forma imprenditoriale (*ergo* con la criminalità d'impresa). La relazione non è tuttavia biunivoca: se è vero che la criminalità d'impresa, *rectius* che si manifesta nell'ambito dell'attività d'impresa, sottende nella quasi totalità dei casi la vocazione patrimoniale, non è ugualmente vero che la criminalità orientata al profitto debba necessariamente collocarsi in contesti imprenditoriali. Si pensi, come esemplificato dall'Autore, ai reati di furto o rapina, ove la componente patrimoniale rappresenta l'oggetto del dolo specifico.

ma che assume una particolare connotazione laddove l'argomento, come quello oggetto del presente studio, sia terreno fertile per prese di posizione ideologiche<sup>2</sup>.

Il legislatore – che nell'esercizio dei propri poteri intenda perseguire una determinata finalità (qui di natura politico-criminale) – deve tenere in considerazione le peculiarità della realtà da disciplinare, in modo da definire l'*an*, il *quomodo* e il *quantum* dell'intervento. Ciò che orienta (*rectius* dovrebbe orientare) l'attività del decisore politico è la ponderazione degli elementi concreti della materia al fine di approntare strumenti idonei e adeguati allo scopo che si prefigge di raggiungere<sup>3</sup>: strumenti (quelli di contrasto alla criminalità economica)<sup>4</sup> che siano dunque modellati sulla base delle esigenze della collettività (*id est* la tutela sociale) e in funzione degli effetti derivanti dalla loro applicazione<sup>5</sup>. Nella logica del principio di realtà, il sistema della prevenzione

---

<sup>2</sup> C. VISCONTI, *Strategie di contrasto dell'inquinamento criminale dell'economia: il nodo dei rapporti tra mafia e impresa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 706-708, che, relativamente al d.lgs. n. 159/2011 e più in generale al contrasto della criminalità mafiosa, lamenta un diffuso «populismo antimafioso» che rischia di vanificare qualsivoglia ricerca sull'argomento.

<sup>3</sup> I criteri dell'idoneità e dell'adeguatezza delle misure legislative evocano, come noto, il principio di proporzionalità nella sua dimensione relazionale tra mezzi e scopi. Sul tema, si vedano i recenti studi di N. RECCHIA, *Il principio di proporzionalità nel diritto penale. Scelte di criminalizzazione e ingerenza nei diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2020, *passim* e in particolare 99 ss.; G. RUGGIERO, *La proporzionalità nel diritto penale. Natura e attuazione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, *passim* e in particolare 114 ss.; F. VIGANÒ, *La proporzionalità della pena. Profili di diritto penale e costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2021, 117-118. Nella dottrina straniera, si rinvia al lavoro di A. BARAK, *Proportionality. Constitutional Rights and their Limitations*, Cambridge University Press, Cambridge, 2012, *passim* e in particolare 243 ss.; nonché, più di recente, allo studio di E. BILLIS, N. KNUST, J. PETTER RUI, *Proportionality in Crime Control and Criminal Justice*, Hart Publishing, Oxford, 2021, *passim*, che pure contiene un contributo di interesse ai fini della presente indagine sulla prevenzione patrimoniale, vale a dire J. BOUCHT, *Proportionality in Asset Confiscation Proceedings*, *ivi*, 249 ss.

<sup>4</sup> Per alcune riflessioni sulle formule 'criminalità economica' e 'criminalità del profitto', F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa: qualche nota*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 1145, che riscontra la complessità di delimitare l'effettiva portata delle predette locuzioni.

<sup>5</sup> Possono evocarsi, in questo senso, alcune riflessioni riconducibili al c.d. realismo giuridico, che, nello studio del diritto, ripone l'attenzione al dato esperienziale ed empirico. Per alcuni riferimenti al realismo giuridico, si rinvia a G. TUZET, *L'algoritmo come pastore del giudice? Diritto, tecnologie, prova scientifica*, in *disCrimen*, 14 aprile 2020; ID., *Diritto, incertezza e ragionamento*, Carocci editore, Roma, 2010, 237 ss., ove l'Autore analizza più diffusamente le intersezioni tra diritto ed esperienza. Sulla rilevanza degli studi empirici in materia di confisca, si rinvia a C. KING, *Eu Developments in Non-Conviction-Based Confiscation*, in *Criminal Law and Justice in the European Union*, a cura di L. HEFFERNAN, Clarus Press, Dublino, 2022, 105 ss. Quest'ultimo Autore lamenta la difficoltà di giudicare l'efficacia delle misure ablatorie in ragione dell'assenza di un numero ragionevolmente apprezzabile di dati e sottolinea che, nonostante ciò, l'Unione europea proclama la confisca come lo strumento più efficace nel contrasto al crimine organizzato. A tal proposito, l'Autore mette altresì in evidenza l'assenza di chiarezza in punto di finalità perseguite dal legislatore, che condiziona inevitabilmente il giudizio sull'efficacia della disciplina. È evidente, infatti, che una valutazione del genere – quella sull'effettività della misura – è intimamente connessa agli scopi che si dichiara di voler perseguire.

patrimoniale – oggetto di diffuso interesse da parte della dottrina (non soltanto)<sup>6</sup> penalistica<sup>7</sup> e della giurisprudenza<sup>8</sup> – suggerisce tre considerazioni preliminari, che principiano, in particolare, da una delle misure previste dal codice antimafia, vale a dire la confisca di prevenzione. È questa infatti il caposaldo della struttura del d.lgs. n. 159/2011 e, più in generale, della politica italiana di *asset recovery*.

---

<sup>6</sup> Occorre sottolineare, in via preliminare, che il codice antimafia (d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159) si contraddistingue per due diversi modelli di prevenzione di carattere *lato sensu* patrimoniale: (i) un primo modello, che potrebbe essere definito di prevenzione patrimoniale in ‘senso stretto’, include le misure del sequestro e della confisca *ex artt.* 20 e 24, d.lgs. n. 159/2011, nonché dell’amministrazione giudiziaria e del controllo giudiziario *ex artt.* 34 e 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011; (ii) un secondo, invece, ha formalmente natura amministrativa e prevede la disciplina della documentazione antimafia *ex artt.* 82 ss., d.lgs. n. 159/2011 e, più di recente, della c.d. prevenzione collaborativa ai sensi dell’art. 94-*bis*, d.lgs. n. 159/2011 (tale disposizione è stata inserita dall’art. 49, co. 1, d.l. 6 novembre 2021, n. 152, convertito con modificazioni dalla l. 29 dicembre 2021, n. 233). Su quest’ultime misure, su cui pure si effettuerà una riflessione nella presente indagine (*infra* capitolo III), si vedano i lavori di G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all’infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2019; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento criminale dell’economia: dal modello ablatorio al controllo terapeutico delle aziende*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2022, 106 ss.

<sup>7</sup> Sull’argomento, la dottrina si è ad oggi maggiormente soffermata sulle problematiche sottese alla disciplina della confisca *ante delictum*, su cui, senza alcuna pretesa di esaustività vista la presenza di una bibliografia oramai non più dominabile, si vedano i recenti lavori monografici di A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione. Ibridazione di modelli e limiti di legittimità*, Giappichelli, Torino, 2022; M. DI LELLO FINUOLI, *La confisca ante delictum e il principio di proporzionalità*, Giappichelli, Torino, 2021; S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione e civil forfeiture. Alla ricerca di un modello sostenibile di confisca senza condanna*, Giuffrè, Milano, 2022. Affrontano l’argomento, sebbene non in via principale o esclusiva come le suddette monografie, D. FONDAROLI, *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale. Ablazione patrimoniale, criminalità economica, responsabilità delle persone fisiche e giuridiche*, Bononia University Press, Bologna, 2007, 155 ss.; L. FORNARI, *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie. Confisca e sanzioni pecuniarie nel diritto penale ‘moderno’*, Padova, Cedam, 1997, 49 ss.; A. MANGIONE, *La misura di prevenzione patrimoniale tra dogmatica e politica criminale*, Padova, Cedam, 2001, 379 ss.; A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Giuffrè, Milano, 2001, 345 ss.; F. MENDITTO, *Le confische di prevenzione e penali. La tutela dei terzi*, Giuffrè, Milano, 2015, 18 ss.; E. SQUILLACI, *La prevenzione illusoria. Uno studio sui rapporti tra diritto penale e diritto penale reale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2020, 279 ss.; T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire? Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, Giappichelli, Torino, 2020, 169 ss.

<sup>8</sup> Da ultimo, Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24, in *Giur. cost.*, 2019, 292 ss., che ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 16, d.lgs. n. 159/2011, nella parte in cui prevede l’applicabilità del sequestro e della confisca di prevenzione ai soggetti indicati all’art. 1, co. 1 lett. a), d.lgs. n. 159/2011. I commenti alla menzionata sentenza sono stati numerosi; sia consentito rinviare, *ex plurimis*, a S. FINOCCHIARO, *Due pronunce della Corte costituzionale in tema di principio di legalità e misure di prevenzione a seguito della sentenza De Tommaso della Corte Edu*, in *Dir. pen. cont. online*, 4 marzo 2019; V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum da pericolosità generica al bivio tra legalità costituzionale e interpretazione tassativizzante*, in *Giur. cost.*, 2019, 332 ss.; A.M. MAUGERI, P.P. DE ALBUQUERQUE, *La confisca di prevenzione nella tutela costituzionale multilivello (Corte cost. n. 24/2019)*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2019, 90 ss.; FR. MAZZACUVA, *L’uno-due della Consulta alla disciplina delle misure di prevenzione: punto di arrivo o principio di un ricollocamento sui binari costituzionali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 987 ss.; N. PISANI, *Misure di prevenzione e “pericolosità generica”, tra tassatività sostanziale e tassatività processuale*, in *Giur. cost.*, 2019, 322 ss.

Un primo angolo di osservazione riguarda la naturale vocazione *profit oriented* dell'impresa, in qualsiasi forma essa sia organizzata<sup>9</sup>, che, dal punto di vista del legislatore, rappresenta uno degli argomenti principali per sostenere, anche in questo specifico ambito, la politica della confisca (*rectius* delle confische)<sup>10</sup> “a tutti i costi”<sup>11</sup>. Nella logica d'impresa, genericamente intesa in termini di attività organizzata per la produzione e lo scambio di beni e servizi<sup>12</sup>, la ricchezza economica generata riflette non soltanto lo scopo ultimo dell'organismo produttivo (*profit oriented*), in quanto remunerazione del capitale investito, ma altresì il presupposto in funzione del quale se ne garantisce la prosecuzione e la crescita (*profit based*). Risulta allora evidente che il modello aziendale dovrebbe dirsi compromesso laddove la ricchezza d'impresa sia generata, in tutto o in parte<sup>13</sup>, illecitamente: ad essere viziato non sarebbe soltanto il ciclo produttivo nel cui contesto si verificano le attività criminose, ma anche – e soprattutto verrebbe da dire – il mercato nel quale le ricchezze per tal modo acquisite vengono reimmesse. Di grande momento, infatti, sarebbero gli effetti distorsivi sulla concorrenza<sup>14</sup>

---

<sup>9</sup> Occorre sin da subito chiarire – ma sul punto si avrà di tornare più diffusamente nel capitolo II – che le misure di ablazione patrimoniale previste dal d.lgs. n. 159/2011 (*id est* sequestro e confisca di prevenzione) non possono essere applicate direttamente nei riguardi della persona giuridica, diversamente da quanto previsto nella disciplina della responsabilità da reato degli enti *ex* d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231. Ai sensi dell'art. 16, d.lgs. n. 159/2011, i soggetti destinatari dei provvedimenti sono persone fisiche, ad eccezione dell'ipotesi indicata alla lettera b) del medesimo articolo, che prevede la possibilità di applicare le misure anche alla persona giuridica qualora si sospetti che le risorse economiche vengano impiegate per il finanziamento di attività terroristiche.

<sup>10</sup> Gli attributi impiegati dalla dottrina per descrivere la funzione della confisca sono numerosi: poliedrica, camaleontica, caleidoscopica; una «multiforme articolazione» che, pur avendo in comune l'effetto espropriativo finale, si caratterizza per natura e presupposti applicativi differenti. L'ultima espressione citata è di A. ALESSANDRI, *Confisca nel diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, III, Utet, Torino, 1989, 42.

<sup>11</sup> V. MANES, *L'ultimo imperativo della politica criminale: nullum crimen sine confiscatione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1265, che definisce la confisca come «il barone rampante dell'attuale politica criminale contemporanea»; A. ALESSANDRI, *Confisca e imprese: spunti e problemi*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 1073, che parla dell'ablazione patrimoniale come strumento di “lotta” contro la criminalità mafiosa ed economica.

<sup>12</sup> Per tutti, V. PANUCCIO, voce *Impresa (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, Giuffrè, Milano, 1970, 562 ss. Nella manualistica si veda G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale. Diritto dell'impresa*, I, Utet giuridica, Milano, 2020, 21 ss.

<sup>13</sup> Il tema, su cui più diffusamente *infra* § 2.2, rimanda alla distinzione tra criminalità nell'ambito dell'attività d'impresa e impresa criminale, la cui la linea di demarcazione, sebbene in astratto possa essere più o meno chiara, riflette tutta la sua problematicità da un punto di vista prasseologico. Sull'argomento, già C. PEDRAZZI, *Profili problematici del diritto penale d'impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1988, 125 ss., che parlava di criminalità d'impresa laddove l'episodio delittuoso si fosse inserito in un ingranaggio produttivo complessivamente lecito; di criminalità organizzata, invece, qualora lo scopo dell'attività organizzata fosse già di per sé illecito.

<sup>14</sup> F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, *op. cit.*, 1152 ss., nonché ID., *Principi generali*, in *Diritto penale d'impresa*, II, diretto da C. PARODI, Giuffrè, Milano, 2017, 8 ss. Si vedano inoltre le analisi economiche di D. MASCIANDARO, *Criminalità organizzata ed economia d'impresa in Italia*, in *Ec. pol.*

qualora sul mercato convivano imprenditori “onesti” con altri operatori «inclinati alla penombra»<sup>15</sup>, i quali avrebbero un vantaggio competitivo sui primi. Proliferebbe – per utilizzare le parole di parte della dottrina – una «devastante infezione dell’economia legale»<sup>16</sup>.

Lo slogan<sup>17</sup> “il delitto non paga” (o comunque non dovrebbe pagare) – legato a doppio filo all’imperativo politico-criminale della confisca “a tutti i costi” – trova compiuta concretizzazione nella previsione di nuovi modelli totalmente sganciati dagli *standard* degli schemi ablatori tradizionali: assenza del nesso di pertinenzialità tra *res* e delitto e non necessità di una sentenza di condanna ai fini dell’applicazione della misura sono soltanto due degli elementi che contraddistinguono nuove ipotesi di confisca previste per fronteggiare le difficoltà pratiche che le soluzioni ablatorie “classiche” presentano nel contrasto a determinate forme di criminalità. Una tale tendenza ha evidenze sul piano legislativo – si pensi alla disciplina della confisca per equivalente (ove si riscontra l’assenza del collegamento causale tra *res* e delitto), della confisca allargata e, per quanto qui di maggiore interesse, della confisca di prevenzione – ma altresì su quello giurisprudenziale. Il riferimento alla prassi coinvolge i modelli aventi una più estesa e incisiva portata (confisca allargata e di prevenzione), ma altresì le opzioni ablatorie “tradizionali”. È il caso, ad esempio, della soluzione interpretativa adottata relativamente alla natura della confisca del denaro giacente su un conto corrente bancario, che la Corte di cassazione a sezioni unite ha qualificato come sempre diretta in ragione della fungibilità del bene in questione (il denaro), pur in assenza, sebbene prevista *ex lege* ai sensi dell’art. 240 c.p., della «prova del nesso di derivazione diretta tra la somma materialmente oggetto della confisca e il reato»<sup>18</sup>. Si è in tal modo dato vita per via

---

*ind.*, 105, 2000, 193 ss.; G. FIORENTINI, *Organized crime and illegal markets*, in *Encyclopedia of Law and Economics*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, Northampton, 2000, 434 ss.

<sup>15</sup> L’espressione è di C. PEDRAZZI, *In memoria del «falso in bilancio»*, in *Riv. soc.*, 2001, 1370; pure menzionata da F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d’impresa*, *op. cit.*, 1153.

<sup>16</sup> L. FORNARI, *Criminalità del profitto*, *op. cit.*, 3.

<sup>17</sup> Così A. ALESSANDRI, *Confisca e imprese*, *op. cit.*, 1073.

<sup>18</sup> Cass. pen., sez. un., 26 giugno 2015 (dep. 21 luglio 2015), n. 31617, *Lucci*, in *Cass. pen.*, 2016, 1362 ss., con nota di F. LUMINO, *La confisca del prezzo o del profitto del reato nel caso di intervenuta prescrizione*, *ivi*, 1384 ss. In senso analogo, Cass. pen., sez. un., 30 gennaio 2014 (dep. 5 marzo 2014), n. 10561, *Gubert*, in *Cass. pen.*, 2014, 2797 ss., con nota di G. VARRASO, *Punti fermi, disorientamenti interpretativi e motivazioni “inespresse” delle sezioni unite in tema di sequestro a fini di confisca e reati tributari*, *ivi*, 2806 ss. In argomento si veda inoltre il commento critico di F. MUCCIARELLI, C.E. PALIERO, *Le sezioni unite e il profitto confiscabile: forzature semantiche e distorsioni ermeneutiche*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2015, 246 ss. Il principio di diritto riportato nel testo è stato da ultimo ribadito da Cass. pen., sez. un., 27 maggio 2021 (dep. 18 novembre 2021), n. 42415, in *Sist. pen.*, 2021, con nota di M. SCOLETTA, *La*

interpretativa, come pure sostenuto da un'ordinanza della Suprema Corte, a un modello espropriativo atipico (quello della confisca del denaro), qualificato nominalmente come confisca diretta, ma in sostanza operante come confisca di valore<sup>19</sup>.

Il precipitato di queste prime considerazioni coincide, alla luce altresì della segnalata ineffettività dei meccanismi punitivi tradizionali, con l'affermazione del paradigma confiscatorio quale pilastro della politica criminale contemporanea nel contrasto alla criminalità lucrogenetica<sup>20</sup>. Un siffatto imperativo, come osservato, non è più contraddistinto dalle sole ipotesi di confisca *post delictum*, ma, viste le problematiche applicative ad esse connesse, anche da sistemi di espropriazione patrimoniale più invasivi (così la confisca *ante delictum*), implicanti pertanto una maggiore tensione con il rispetto dei principi fondamentali. Il dettato politico-criminale sembra quindi fagocitare qualsivoglia considerazione in ordine alla finalità e ai presupposti applicativi<sup>21</sup> delle misure ablative: l'unica cosa che conta è apprendere il provento delittuoso affinché il crimine non paghi<sup>22</sup>.

Una seconda osservazione – che pure sospinge verso il *diktat* ideologico per cui “il crimine non deve pagare” e, quindi, nel senso di ricorrere a forme di confisca a trazione sempre più efficientistica – riguarda l'assetto delle fonti sovranazionali<sup>23</sup>. Il legislatore

---

*confisca di denaro quale prezzo o profitto del reato è sempre “diretta” (ancorché il denaro abbia origine lecita). Esiste un limite azionabile alla interpretazione giudiziaria della legge penale?*, *ivi*, 23 novembre 2021

<sup>19</sup> Cass. pen., sez. VI, 17 novembre 2020 (dep. 23 febbraio 2021), n. 7021, in *Sist. pen.*, 2021, con nota di D. ATTANASIO, *Sequestro del denaro disposto a fini di confisca (diretta): ancora una questione rimessa alla valutazione delle sezioni unite*, *ivi*, 31 marzo 2021.

<sup>20</sup> Sul punto vengono nuovamente in rilievo le riflessioni di V. MANES, *L'ultimo imperativo della politica criminale*, *op. cit.*, 1259 ss., che sottolinea come nell'uso diffuso della confisca si rifletta altresì un'istanza di legittimazione del potere giudiziario, consapevole – scrive l'Autore – che «questa dipende dalla capacità di irrogare sanzioni/misure in grado di incidere in modo effettivo, anzitutto sul piano del risultato dell'attività criminosa e/o delle plusvalenze illecite». Sul tema dell'ineffettività delle pene tradizionali relativamente al contesto della criminalità economica, si veda inoltre F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, *op. cit.*, 1168 ss.

<sup>21</sup> Su questo piano si colloca il menzionato esempio della natura sempre diretta della confisca del denaro, su cui la Corte di cassazione a sezioni unite si è più volte pronunciata (cfr. *supra* nota 18).

<sup>22</sup> A. ALESSANDRI, *Criminalità economica e confisca del profitto*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, III, a cura di E. DOLCINI, C.E. PALIERO, Giuffrè, Milano, 2006, 2115, chiarisce che il tratto peculiare delle nuove forme di confisca non sia tanto il profitto, inteso come diretto accrescimento economico derivante dal reato, bensì la generalità dei beni che «possono aver *incorporato* il provento dell'attività criminosa».

<sup>23</sup> Per una panoramica sull'evoluzione degli atti normativi dell'Unione europea, C. GRANDI, *Il mutuo riconoscimento dei provvedimenti di confisca alla luce del Regolamento (UE) 2018/1805*, in *Legisl. pen.*, 31 maggio 2021; A.M. MAUGERI, *La Direttiva 2014/42/UE come strumento di armonizzazione della disciplina della confisca nel diritto comparato*, in *Confiscate e sanzioni patrimoniali nella dimensione interna ed europea*, a cura di D. CASTRONUOVO, C. GRANDI, Jovene Editore, Napoli, 2021, 13 ss. Utili inoltre, sempre a fini ricostruttivi, i contributi di C. KING, *Eu Developments*, *op. cit.*, 105 ss. e J. LELIEUR,



eurounitario, muovendo dalla premessa fattuale per cui la ricchezza generata illecitamente rappresenta la fonte di sostentamento principale delle organizzazioni criminali, obbliga gli Stati membri a prevedere schemi confiscatori idonei a contrastare l'espansione delle attività illecite. L'incapacitazione (estesa) dei profitti dei gruppi criminali – secondo l'approccio insito nella volontà di «colpire le organizzazioni criminali dove fa più male (*to hit the crimes where it hurts*)»<sup>24</sup> – andrebbe infatti a minare alla radice il funzionamento dell'organizzazione, che, privata delle risorse acquisite illecitamente, non avrebbe la possibilità di proliferare<sup>25</sup>. A livello di “piccola” Europa – in questa premessa può solo farsi menzione del tema<sup>26</sup> – emerge un *trend* di evoluzione lenta, ma costante della portata applicativa delle soluzioni ablatorie: le dimensioni del mercato attinto dalla criminalità<sup>27</sup> e l'ineffettività delle misure patrimoniali sinora adottate<sup>28</sup> hanno recentemente indotto il *policy maker* europeo ad abbracciare forme di confisca *non-conviction-based* originariamente non previste. Dapprima tramite il regolamento (UE) 2018/1805 sul mutuo riconoscimento<sup>29</sup> e, da ultimo, con una nuova

---

*Freezing and Confiscating Criminal Assets in the European Union*, in *European Criminal Law Review*, 3, 2015, 281 ss.

<sup>24</sup> L. FORNARI, *Criminalità del profitto*, *op. cit.*, 10-11, che richiama il lavoro di D. FRASER, *Lawyers, guns and money: economics and ideology on the money trail*, in *The money trail: confiscation of proceeds of crime, money laundering and cash transaction reporting*, a cura di B. FISSE, D. FRASER, G. COSS, The Law Book Company, Sidney, 1992, 57.

<sup>25</sup> «As underlined in the EU Strategy to tackle Organised Crime (2021-2025), depriving criminals of these illicit profits is essential to disrupt the activities of criminal groups and to prevent their infiltration into the legal economy. As the main motive for organised crime is financial gain, asset recovery is a very effective mechanism to deter criminal activity», così l'*Explanatory Memorandum* dell'ultima proposta di direttiva in materia (COM (2022) 245 final-2022/0167 (COD) del 22 maggio 2022), consultabile su [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu).

<sup>26</sup> Più diffusamente *infra* capitolo II.

<sup>27</sup> «Nel 2019 – si legge nella comunicazione della Commissione europea sulla Strategia dell'UE per la lotta alla criminalità organizzata 2021-2025 (21 aprile 2021) – gli introiti legati alla criminalità nei nove principali mercati criminali dell'Unione europea ammontavano a 139 miliardi di EUR, pari all'1% del prodotto interno lordo dell'Unione». Il documento è consultabile su [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu).

<sup>28</sup> Così il report elaborato nel 2020 dalla Commissione europea, dal titolo “*Asset recovery and confiscation: ensuring that crime does not pay*” (documento disponibile su [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu)), ove, riportando alcune statistiche fornite dall'Europol, si stima che in Unione europea il *quantum* confiscato sia pari soltanto all'1% dei proventi da reato complessivi (2% in caso di beni sequestrati).

<sup>29</sup> A.M. MAUGERI, *Il regolamento (UE) 2018/1805 per il reciproco riconoscimento dei provvedimenti di congelamento e di confisca*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2019, 38 ss.; C. GRANDI, *Il mutuo riconoscimento*, *op. cit.*

direttiva<sup>30</sup>, che, istituendo un moderno paradigma confiscatorio<sup>31</sup>, potrebbe marcare un vero e proprio punto di svolta rispetto alla disciplina vigente in materia.

La sollecitazione all'impiego del paradigma confiscatorio – e in particolare di modelli *non-conviction-based*, sulla falsariga della confisca di prevenzione del codice antimafia – trova solida sponda anche a livello internazionale<sup>32</sup>. In via preliminare e qui meramente cursoria, si pensi al testo della Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione<sup>33</sup> o alle raccomandazioni FAFT (*Financial Action Task Force*)<sup>34</sup>, tramite le quali gli Stati sono esortati a considerare l'introduzione, qualora non già previsti nell'ordinamento nazionale, di strumenti di confisca non basati su una precedente condanna<sup>35</sup>. Ancora più decisa, poi, appare la presa di posizione del Consiglio d'Europa, che con la risoluzione 2218 (2018) (*"Fighting organised crime by facilitating the confiscation of illegal assets"*) ha riconosciuto nel modello confiscatorio *non-conviction-based* la strada più realistica per contrastare efficacemente il potere finanziario del crimine organizzato<sup>36</sup>.

---

<sup>30</sup> Direttiva 2024/1260/UE, consultabile su [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu). Per un commento alla proposta elaborata dalla Commissione europea si veda A. SAKELLARAKI, *EU Asset Recovery and Confiscation Regime – Quo Vadis? A First Assessment of the Commission's Proposal to Further Harmonise the EU Asset Recovery and Confiscation Laws. A Step in the Right Direction?*, in *New Journal of European Criminal Law*, 13, 2022, 478 ss.

<sup>31</sup> La direttiva introduce un articolo dal titolo *confiscation of unexplained wealth linked to criminal activities* (art. 16), che consentirebbe l'ablazione patrimoniale al ricorrere delle seguenti tre condizioni: «[...] (a) *the property is frozen in the context of an investigation into criminal offences committed in the framework of a criminal organisation*; (b) *the criminal offence pursuant to point (a) is liable to give rise, directly or indirectly, to substantial economic benefit*; (c) *the national court is satisfied that the frozen property is derived from criminal offences committed in the framework of a criminal organisation*».

<sup>32</sup> C. KING, *Eu Developments*, *op. cit.*, 105.

<sup>33</sup> Cfr. in particolare l'articolo 54 della Convenzione (approvata con la Risoluzione 58/4 del 31 ottobre 2003): «Each State Party, in order to provide mutual legal assistance pursuant to article 55 of this Convention with respect to property acquired through or involved in the commission of an offence established in accordance with this Convention, shall, in accordance with its domestic law: [...] (c) Consider taking such measures as may be necessary to allow confiscation of such property without a criminal conviction in cases in which the offender cannot be prosecuted by reason of death, flight or absence or in other appropriate cases». Già la Convenzione di Vienna contro il narcotraffico del 1988 (cfr. in particolare art. 5, par. 7) consentiva agli Stati di prevedere forme di confisca basate sull'inversione dell'onere della prova per quanto concerne la giustificazione dell'origine dei beni (così come avviene, in Italia, per confisca di prevenzione e confisca allargata).

<sup>34</sup> *The Financial Action Task Force* (FATF) è un organo intergovernativo indipendente che promuove politiche utili a salvaguardare il sistema finanziario globale dai fenomeni del riciclaggio e del *terrorist financing*.

<sup>35</sup> Si vedano nello specifico le raccomandazioni nn. 4 e 38. L'intero documento è consultabile sul sito web dell'organo ([www.fatf-gafi.org](http://www.fatf-gafi.org)).

<sup>36</sup> «The most realistic way for States – si legge nella risoluzione – to tackle the enormous, and inexorably growing, financial power of organised crime». Sempre a livello di “grande” Europa, inoltre, le fonti menzionate trovano esplicito conforto nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha giudicato la legittimità degli strumenti confiscatori (anche) alla luce dei citati canoni internazionali. Così, ad esempio, in Corte Edu, *Gogitidze c. Georgia*, 12 maggio 2015, ricorso n. 36862/05. Nel caso di

L'odierno assetto del diritto dell'Unione europea e del diritto internazionale pare dunque escludere battute d'arresto – men che meno passi indietro – dell'avanzata degli imperativi confiscatori contemporanei. A livello domestico, invero, il legislatore italiano si era già contraddistinto per una “fuga in avanti” attraverso l'introduzione della confisca di prevenzione e allargata – rispettivamente previste, in origine, all'art. 2-ter della l. 31 maggio 1965, n. 575 e all'art. 12-sexies del d.l. 8 giugno 1992, n. 306 (oggi artt. 24, d.lgs. n. 159/2011 e 240-bis c.p.)<sup>37</sup> – che hanno dunque finito per ricoprire il ruolo di veri e propri modelli da replicare anche oltre i confini dell'ordinamento domestico<sup>38</sup>.

Il terzo angolo visuale, infine, riflette la pluralità di interessi che vengono in rilievo nell'ambito dell'attività d'impresa. Già Cesare Beccaria, con riferimento all'ablazione patrimoniale ordinata nei confronti della persona fisica, sottolineava gli effetti pregiudizievoli che le misure di incapacitazione economica avrebbero potuto produrre nei confronti dei soggetti terzi estranei al reato: «le confische – scriveva il citato Autore in un noto passaggio della sua opera – mettono un prezzo sulle teste dei deboli, fanno soffrire all'innocente la pena del reo e pongono gl'innocenti medesimi nella disperata necessità di commettere i delitti»<sup>39</sup>. Calando tale constatazione nella realtà degli odierni contesti aziendali, occorre subito segnalare che la platea dei potenziali soggetti interessati dai provvedimenti di natura patrimoniale, sebbene non destinatari direttamente della misura confiscatoria, è ampia e variegata. La portata afflittiva di un provvedimento ablatorio (disposto anche soltanto in via cautelare) può essere tale da pregiudicare

---

specie, la Corte, che valutava la legittimità di un'ipotesi di *forfeiture* prevista dall'ordinamento della Georgia, ha ritenuto non sussistente la violazione del diritto di proprietà di cui all'art. 1, Prot. 1 CEDU (si vedano in particolare §§ 105 e 114). Per un commento alla sentenza, si rinvia ad A.M. MAUGERI, *Una parola definitiva sulla natura della confisca di prevenzione? Dalle Sezioni Unite Spinelli alla sentenza Gogitidze della Corte Edu sul civil forfeiture*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 942 ss.

<sup>37</sup> L'art. 2-ter, l. n. 575/1965 era stato introdotto con l'art. 14, l. 13 settembre 1982, n. 646 (c.d. legge Rognoni-La Torre), mentre l'innesto dell'art. 12-sexies, d.l. n. 306/1992 (“ipotesi particolari di confisca”) era stato effettuato tramite l'art. 2, d.l. 22 febbraio 1994, n. 123. Per una ricostruzione storica in merito alla confisca di prevenzione, si rinvia a S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 1 ss.; per la confisca allargata, invece, si veda T. TRINCHEA, *Confiscare senza punire?*, *op. cit.*, 127 ss.; nonché, volendo, D. ATTANASIO, *La metamorfosi della 'confisca in casi particolari': dalla criminalità organizzata alla legislazione penal-tributaria*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2021, 332 ss.

<sup>38</sup> Osservazioni in tal senso sono riportate nel *Commission staff working document* dal titolo “*Analysis of non-conviction based confiscation measures in the European Union*” (SWD (2019) 1050 final), consultabile su [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu).

<sup>39</sup> C. BECCARIA, *Bando e confische*, in *Dei delitti e delle pene*, 1797, edizione a cura di R. FABIETTI, Mursia Editore, Milano, 1973, 61-62. «Qual più tristo spettacolo – prosegue Cesare Beccaria nel passaggio menzionato nel testo – che una famiglia trascinata all'infamia ed alla miseria dai delitti di un capo, alla quale la sommissione ordinata dalle leggi impedirebbe il prevenirgli, quand'anche vi fossero i mezzi per farlo».

significativamente non soltanto la persona giuridica in sé (si pensi alla confisca che colpisca un intero apparato produttivo dell'ente e dunque, di riflesso, il valore economico della società), ma altresì gli interessi dei soci e di tutti gli *stakeholders* incolpevoli (c.d. *spillover effect*)<sup>40</sup>: dipendenti e, più in generale, tutti i lavoratori in qualche modo collegati alla realtà produttiva, i creditori della società (così, ad esempio i fornitori) e, in maniera più o meno impattante a seconda delle dimensioni dell'impresa, il tessuto socio-economico nel quale opera l'ente<sup>41</sup>. Il pregiudizio di natura patrimoniale è infatti idoneo a estendere i propri effetti ben oltre l'insieme dei soggetti più direttamente a contatto con l'impresa. A voler esemplificare, si pensi alla famiglia del lavoratore licenziato in ragione del ridimensionamento – se non proprio della cessazione – dell'attività d'impresa. O ancora, si immaginino le conseguenze che la chiusura di un settore dell'azienda potrebbe comportare sull'intera filiera produttiva: non circoscritte, sempre in via di esemplificazione, al solo fornitore del prodotto commercializzato dall'impresa interessata dalla misura patrimoniale, ma potenzialmente riguardanti altresì gli ulteriori enti che intrattengono rapporti commerciali con l'impresa fornitrice. Gli interessi in gioco sono dunque numerosi, perlopiù riconducibili, seppur non in via esclusiva, alla macro-categoria del benessere economico collettivo.

---

<sup>40</sup> Nella dottrina nordamericana, J.C. COFFEE, *"No Soul to Damn: No Body to Kick": An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment*, in *Michigan Law Review*, 79, 3, 1981, 401 ss.; C. KENNEDY, *Criminal Sentences for Corporations: Alternative Fining Mechanisms*, in *California Law Review*, 73, 2, 1985, 455 ss. Nella dottrina italiana, invece, menzionano l'effetto *overspill* – nel senso che le misure afflittive applicate all'impresa (nei lavori menzionati ci si riferisce alle sanzioni pecuniarie) tendono a generare effetti pregiudizievoli per una platea di persone, fisiche e/o giuridiche, ben più ampia rispetto agli effettivi responsabili – C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, Giuffrè, Milano, 2002, 44 ss.; L. FORNARI, *Criminalità del profitto*, op. cit., 269; V. MONGILLO, *Il sistema delle sanzioni applicabili all'ente collettivo tra prevenzione e riparazione. Prospettive de iure condendo*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2022, 583.

<sup>41</sup> F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica. Riflessioni penalistiche sulla prevenzione patrimoniale applicata all'ente*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 1/2023, 205 ss., che sottolinea la natura invasiva – idonea a pregiudicare gli interessi patrimoniali dell'ente – anche delle altre misure di prevenzione patrimoniali; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 106 ss.; E. MEZZETTI, *L'enticidio: una categoria penalistica da ricostruire ed una conseguenza per l'azienda da evitare*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2018, 133 ss.; V. MONGILLO, *Il sistema delle sanzioni*, op. cit., 559 ss. Si vedano, inoltre, M. MAZZAMUTO, *Il salvataggio delle imprese tra controllo giudiziario volontario, interdittive prefettizie e giustizia amministrativa*, in *Sist. pen.*, 3/2020, 5 ss., che analizza le misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca (il controllo giudiziario in particolare) in relazione alla prevenzione di natura amministrativa; T. GUERINI, *Diritto penale ed enti collettivi. L'estensione della soggettività penale tra repressione, prevenzione e governo dell'economia*, Giappichelli, Torino, 2018, 34-35, che osserva come il legislatore, nel confrontarsi con le dinamiche sanzionatorie riguardanti gli enti, «dimentichi talvolta che dietro e dentro alle persone giuridiche vi sono esseri umani in carne ed ossa: imprenditori, amministratori, dipendenti, creditori, consumatori, *Stakeholders* in generale, tutti direttamente interessati dalle vicende sanzionatorie che coinvolgono una società».

È la portata di tali effetti – più o meno estesa come detto a seconda delle dimensioni dell’impresa, sino al punto da poter divenire sistemica – che deve suscitare un’attenta riflessione ispirata al principio di realtà: non che si voglia qui trapiantare *tout court* la formula anglosassone “*too big to jail*”<sup>42</sup> – o a volerla qui parafrasare “*too big to (freeze and) confiscate*” – ma una ricerca sull’argomento non può prescindere da alcuni dati empirici (*infra*, § 6), che possano orientare, come già osservato, le scelte del legislatore all’insegna della ragionevolezza. È sin troppo evidente, infatti, che adottare un approccio di illimitata benevolenza nei riguardi di una misura così *rights sensitive* qual è la confisca potrebbe comportare un prezzo davvero troppo alto da pagare quando si tratta di governare, nel sistema della prevenzione, l’attività d’impresa e, in particolare, la devianza criminale che in essa si manifesta.

Ebbene, occorre già in premessa anticipare che, a seguito delle più recenti riforme<sup>43</sup>, il codice antimafia sembra oggi contraddistinto da un duplice paradigma: a quello tipicamente ablatorio a trazione più marcatamente afflittivo-stigmatizzante<sup>44</sup> se n’è aggiunto un altro, c.d. terapeutico<sup>45</sup>, a vocazione «prospettico-cooperativa»<sup>46</sup> (così

---

<sup>42</sup> L’espressione sottende la problematica del perseguimento delle responsabilità penali delle imprese (specie quelle di grandi dimensioni), connessa, nei sistemi di *common law*, agli strumenti di *diversion* dei *deferred prosecutions agreements* (DPAs) e *non-prosecution agreements* (NPAs), su cui più diffusamente capitolo IV. Sulla formula “*too big to jail [or fail]*”, si rinvia ai lavori di B.L. GARRETT, *Too Big to Jail. How Prosecutors Compromise with Corporations*, The Belknap Press, Harvard University Press, Cambridge (Massachusetts), 2014; N. WERLE, *Prosecuting Corporate Crime when Firms are Too Big to Jail: Investigation, Deterrence, and Judicial Review*, in *The Yale Law Journal*, 128, 5, 2019, 1366 ss. Nella dottrina italiana, R.A. RUGGIERO, *Non prosecution agreements e criminalità d’impresa negli U.S.A.: il paradosso del liberismo economico*, in *Dir. pen. cont. online*, 12 ottobre 2015.

<sup>43</sup> Si veda in particolare la l. 17 ottobre 2017, n. 161, che, per quanto qui di interesse, ha inciso sugli istituti dell’amministrazione giudiziaria e, soprattutto, del controllo giudiziario. Per un commento, C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità e nuove misure di prevenzione: percorsi contorti e prospettive aperte nella riforma del codice antimafia*, in *Leg. pen.*, 14 febbraio 2018; nonché, C. VISCONTI, *Codice antimafia: luci e ombre della riforma*, in *Dir. pen. proc.*, 2/2018, 145 ss.

<sup>44</sup> Sottolineano la carica stigmatizzante della confisca di prevenzione, A.M. MAUGERI, P.P. DE ALBUQUERQUE, *La confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 59-60. In senso analogo, si veda inoltre A. DELL’OSSO, *Sulla confisca di prevenzione come istituto di diritto privato: spunti critici*, in *Dir. pen. proc.*, 7/2019, 1003.

<sup>45</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 106 ss.; V. MONGILLO, N. PARISI, *L’intervento del giudice penale e dell’ autorità amministrativa nella gestione societaria, tra impresa lecita, “socialmente pericolosa” e mafiosa: alla ricerca di un disegno*, in *Rass. Econ.*, 1/2019, 186; G. PIGNATONE, *Mafia e corruzione: tra confische, commissariamenti e interdittive*, in *Dir. pen. cont.*, 4/2015, 259 ss.; C. VISCONTI, *Strategie di contrasto*, *op. cit.*, 705 ss.; ID., *Ancora una decisione innovativa del Tribunale di Milano sulla prevenzione antimafia nelle attività imprenditoriali*, in *Dir. pen. cont. online*, 11 luglio 2016.

<sup>46</sup> C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”: una moderna “messa alla prova” aziendale per una tutela recuperatoria contro le infiltrazioni mafiose*, in *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all’infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, a cura di G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, Giappichelli, Torino, 2019, 240-241.

amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario *ex artt.* 34 e 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011).

Un'ultima notazione preliminare prima di analizzare più da vicino questo cambio di paradigma (*infra*, § 4), che – preso congiuntamente con altra mutazione, vale a dire lo sconfinamento della disciplina in questione nell'ambito della criminalità *white-collar* a fronte di un'originaria perimetrazione nel contesto della criminalità organizzata (prevalentemente di stampo mafioso) (*infra*, § 3) – ha comportato una vera e propria metamorfosi del sistema prevenzionistico patrimoniale. Se da un lato la gradualità cui è ispirata l'applicazione degli strumenti patrimoniali del codice antimafia deve essere guardata con assoluto favore, dall'altro non deve comunque commettersi l'errore di ritenere che le misure di prevenzione diverse dalla confisca – per il fatto di non basarsi su logiche ablatorie – abbiano per ciò solo una portata (in ogni caso) meno afflittiva<sup>47</sup>. Si pensi, ad esempio, alle informazioni antimafia previste dalla prevenzione amministrativa del d.lgs. n. 159/2011, che, se applicate nei riguardi di un ente che intrattiene buona parte della propria attività con la pubblica amministrazione, ne potrebbe causare in breve tempo la “morte”<sup>48</sup>. Ma pure amministrazione e controllo giudiziario, attraverso un variegato ventaglio di interventi nella gestione aziendale, impattano in maniera non trascurabile sui diritti proprietari della società. Il rafforzamento della prevenzione patrimoniale non ablatoria, in altre parole, non deve rappresentare l'ennesima “fuga” dai diritti, ma, al contrario, deve essere l'occasione per ripensare l'intera struttura di un sistema che, guardando anche oltre il codice antimafia<sup>49</sup>, si presenta disorganico tanto in termini di finalità perseguite, quanto in punto di presupposti applicativi dei vari istituti.

Prima di volgere lo sguardo all'impianto normativo della prevenzione patrimoniale, occorre ora soffermarsi su talune formule linguistiche ricorrenti nei temi della ricerca.

## **2. Criminalità economica: alcune considerazioni preliminari**

Nel corso di queste prime pagine si è già fatto ricorso a formule quali criminalità economica, criminalità d'impresa, ma anche criminalità del profitto o lucrogenetica.

---

<sup>47</sup> Lo sottolinea F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, *op. cit.*, 209 ss.

<sup>48</sup> E. MEZZETTI, *L'enticidio*, *op. cit.*, 137, parla di «involontari effetti 'enticidiari'» che potrebbero derivare dall'applicazione, ad esempio, della misura di prevenzione dell'amministrazione giudiziaria *ex artt.* 34, d.lgs. n. 159/2011.

<sup>49</sup> L'operatività delle misure di prevenzione “terapeutiche”, come si vedrà diffusamente nei capitoli III e IV, si fonda anche su prescrizioni tipiche del “sistema 231”.

Prima di descrivere la duplice “mutazione genetica” cui è andata incontro, come osservato, la disciplina *ex d.lgs. n. 159/2011*, si ritiene pertanto necessario provare a fornire qualche precisazione in proposito, pur consapevoli dell’insuperabile vaghezza e indeterminatezza delle suddette locuzioni<sup>50</sup>.

Ben lungi dal voler ricercare soluzioni definitive appaganti, l’intento è quello di tracciare le coordinate essenziali delle formule in uso nel gergo penalistico, in modo da potersi poi meglio orientare nel prosieguo della presente trattazione. Una notazione preliminare, di ordine metodologico, riguarda gli studi che sono stati condotti sul tema della criminalità economica: è noto infatti che questa sia stata oggetto di numerose ricerche di impronta specialmente socio-criminologica, finalizzate a descrivere le ragioni della devianza criminale di matrice economica, nonché le relative tipologie autoriali. Si è soliti ricondurre la nascita del *white-collar crime* (il c.d. crimine dei colletti bianchi) – sebbene si possano annoverare riferimenti alla criminalità economica o, più genericamente, degli affari anche all’epoca della scuola positiva<sup>51</sup> – al lavoro del criminologo statunitense Edwin H. Sutherland<sup>52</sup>. L’Autore, attraverso un’indagine compiuta sulle vicende *lato sensu* sanzionatorie (quindi non soltanto di natura penale) di settanta diverse società basate negli Stati Uniti, ha teorizzato l’idea per cui il crimine non è diffuso esclusivamente tra le classi sociali più disagiate, bensì anche tra quelle più benestanti (*upper class*), rispetto alle quali opera il c.d. privilegio degli affari o *double standard*<sup>53</sup>. L’applicazione della pena nei confronti degli strati sociali economicamente più influenti sarebbe infatti condizionata, ad avviso di Sutherland, da una serie di fattori, anche culturali, che conducono a una sostanziale ineffettività dei meccanismi sanzionatori. Il comportamento deviante è invece spiegato dal criminologo statunitense in funzione della c.d. *differential association theory*, per cui «il comportamento criminale è appreso a contatto con individui che definiscono tale comportamento favorevolmente e

---

<sup>50</sup> A. ALESSANDRI, S. SEMINARA, *Diritto penale commerciale. I principi generali*, I, Giappichelli, Torino, 2018, 1 ss.

<sup>51</sup> Cfr. A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività economiche*, Il Mulino, Bologna, 2010, 57-58, che menziona, ad esempio, il lavoro di Rodolfo Laschi sulla delinquenza bancaria (R. LASCHI, *La delinquenza bancaria nella sociologia criminale, nella storia e nel diritto*, Torino, Fratelli Bocca, 1899).

<sup>52</sup> E.H. SUTHERLAND, *White-Collar Criminality*, in *American Sociological Review*, 5, 1940, 1 ss. La ricerca è poi confluita nel suo libro – in versione non censurata, diversamente da quella pubblicata nel 1949 – *White Collar Crime: The Uncut Version*, Yale University Press, New Haven, 1983, tradotto in italiano da G. FORTI, *Il crimine dei colletti bianchi. La versione integrale*, Giuffrè, Milano, 1987.

<sup>53</sup> Nuovamente A. ALESSANDRI, *Diritto penale, op. cit.*, 59, che descrive i tratti essenziali dell’indagine di Sutherland.

in isolamento da altri individui che di esso danno una definizione sfavorevole»<sup>54</sup>. Non può qui indugiarsi oltre sugli studi socio-criminologici, sebbene questi rivestano una significativa rilevanza nella comprensione dei fenomeni della devianza criminale economica<sup>55</sup>. Deve invece prediligersi un approccio per quanto possibile aderente a un'impostazione giuridico-penale<sup>56</sup>.

È bene anzitutto chiarire che ciascuna delle formule sinora richiamate, pur nella già sottolineata vaghezza e imprecisione difficilmente sanabile, possiede un proprio valore semantico, nonché un diverso contenuto in termini di fenomeni delittuosi ad esse riconducibili. Non si tratta, dunque, di espressioni tra loro alternative stanti a indicare analoghi comportamenti criminosi, sebbene nel linguaggio giuridico comune sono alle volte impiegate come tali.

E così, ad esempio, può risultare fuorviante riferirsi a criminalità economica (*rectius* diritto penale dell'economia) e criminalità del profitto o lucrogenetica come se descrivessero un'identica classe di illeciti. Per quanto sia innegabile che i comportamenti delittuosi riconducibili a entrambe queste forme di devianza criminale abbiano come scopo ultimo il perseguimento dell'arricchimento economico (il profitto), è altrettanto indubitabile che le formule “criminalità economica” e “criminalità del profitto” descrivano tipologie di reati (almeno in parte) differenti. Tra i due insiemi sussiste invero un rapporto che potrebbe essere inquadrato secondo la categoria del *genus* (la criminalità del profitto/orientata al profitto) a *species* (la criminalità economica). Si pensi, come pure è stato osservato<sup>57</sup>, ai reati di rapina o furto: collocati nella parte speciale del codice penale tra i delitti contro il patrimonio – e dunque contraddistinti sicuramente da una componente *lato sensu* economica (oltre al fatto che il profitto, nei due esempi appena menzionati, costituisce l'oggetto del dolo specifico) – ma non per questo si è mai giunti a sostenere la loro riconducibilità nell'alveo della c.d. criminalità economica. Illeciti di questo tipo, infatti, costituiscono, unitamente ai delitti contro la persona, l'archetipo forse principale

---

<sup>54</sup> La citazione è tratta ancora da A. ALESSANDRI, *Diritto penale, op. cit.*, 60-61.

<sup>55</sup> Per un'approfondita analisi degli studi socio-criminologici sul tema, si veda G. DI GENNARO, *La criminalità economica nella letteratura internazionale, in Criminalità economica e pubblica opinione. Una ricerca del centro nazionale di prevenzione e difesa sociale*, a cura di G. DI GENNARO, C. PEDRAZZI, Franco Angeli Editore, Milano, 1982, 7 ss.

<sup>56</sup> A tal riguardo, C. PEDRAZZI, *Interessi economici e tutela penale, in Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di A.M. STILE, Jovene Editore, Napoli, 1985, 295, osserva come dovrebbe preferirsi l'espressione “diritto penale economico” (o dell'economia), in modo da distinguere la dimensione giuridica della materia da quella criminologica, cui si attaglia meglio la formula “criminalità economica”.

<sup>57</sup> F. MUCCIARELLI, *La responsabilità degli enti, op. cit.*, 2.



della criminalità comune, anche riconducibile, in una dimensione più propriamente criminologica, ai c.d. *street crimes*. Volendo semplificare, la criminalità economica è una forma di criminalità del profitto – nel senso che è naturalmente orientata alla generazione di un utile economico – ma non è necessariamente vero il contrario, vale a dire che la criminalità del profitto sia da considerare una mera variante della criminalità economica.

Altrettanto fuorviante sarebbe ritenere che le formule criminalità economica e criminalità d'impresa (*rectius* diritto penale d'impresa) siano perfettamente coincidenti. Sebbene anche in tal caso via sia un importante elemento unificante – il perseguimento in senso lato del profitto – ciò non vuol dire che la criminalità economica debba necessariamente assumere le sembianze dell'attività organizzata d'impresa. In considerazione dell'evoluzione della società e del relativo tessuto economico, è vero che la criminalità d'impresa rappresenta la cifra essenziale di quella economica o, come è stato osservato, «la criminalità economica colta nel suo momento genetico, quale espressione di un organismo produttivo»<sup>58</sup>. I due esponenti linguistici non sono tuttavia sinonimi. Nuovamente per esemplificare: si direbbe certamente criminalità d'impresa (quindi economica), una pluralità di condotte poste in essere da un soggetto apicale nell'interesse o a vantaggio di un ente integranti talune ipotesi di reati fiscali; diversamente, qualora le medesime condotte fossero commesse dal contribuente-persona fisica al di fuori del contesto imprenditoriale, queste sarebbero al più riconducibili sotto il “cappello” della criminalità economica in senso lato<sup>59</sup>.

Tanto chiarito da un punto di vista prettamente terminologico, occorre ora riempire di contenuto le formule sino ad ora vagliate soltanto in via preliminare, la cui relazione potrebbe essere descritta richiamando le teorie logico-matematiche che descrivono l'intersezione tra insiemi<sup>60</sup>. A voler riprendere le locuzioni sin qui menzionate (e applicando la logica insiemistica): la criminalità economica contiene al suo interno la criminalità d'impresa, ma non si esaurisce in essa; a sua volta, la criminalità economica

---

<sup>58</sup> C. PEDRAZZI, *Profili problematici*, *op. cit.*, 125. Si vedano inoltre M. DELMAS-MARTY, G. GIUDICELLI-DELAGE, *Droit pénal des affaires*, Presses Universitaires de France, Parigi, 2000, 12.

<sup>59</sup> A. ALESSANDRI, S. SEMINARA, *Diritto penale commerciale*, *op. cit.*, 9, che, proprio in ragione dell'eccessiva ampiezza della formula ‘diritto penale dell'economia’, idonea a includere anche il diritto penale tributario, preferiscono adottare la terminologia ‘diritto penale commerciale’, espressiva del diritto penale societario, fallimentare e del mercato mobiliare. Cfr. inoltre F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, *op. cit.*, 1146-1147, che coglie la riconducibilità del penale tributario nella sfera della criminalità economica specialmente laddove le fattispecie delittuose si manifestino nel contesto dell'attività d'impresa.

<sup>60</sup> Può apparire utile il riferimento al c.d. diagramma di Eulero-Venn, la cui denominazione deriva dai matematici studiosi della materia, Leonhard Euler e John Venn.

si interseca con la criminalità orientata al profitto, che, tuttavia, non necessariamente è riconducibile al canone tradizionale della criminalità economica. La medesima figura insiemistica verrà inoltre in rilievo quando si vedranno più da vicino ulteriori formule qui di interesse: criminalità organizzata, criminalità organizzata di stampo mafioso e, nuovamente, criminalità d'impresa.

Tornando alla definizione dei reati economici, questi ultimi possono essere catalogati secondo una duplice prospettiva: funzionale o effettuale<sup>61</sup>. La prima guarda ai soggetti attivi, *id est* agli operatori economici, e al contesto nel quale le attività delittuose si manifestano. In questo senso, l'impresa, sebbene non esaurisca l'insieme dei potenziali autori dei delitti economici, diviene, come già osservato, la cifra essenziale della criminalità economica<sup>62</sup>. Sposando questa concezione, in altre parole, il reato economico sarebbe quello «strumentalmente connesso all'esercizio di un'attività economica»<sup>63</sup>. Ben evidenti sono le critiche che potrebbero muoversi a un approccio del genere. Da un lato, ricostruire la materia guardando esclusivamente ai soggetti – disinteressandosi dell'oggetto di tutela e, con esso, della potenzialità lesiva della condotta – oltre che ricondurre la discussione su un binario più propriamente criminologico (percorso che, come anticipato, non vuole qui essere oggetto di approfondimento), rischierebbe di ancorare la definizione a *standard* troppo vaghi e, pertanto, scarsamente selettivi<sup>64</sup>. Ad analogo esito si perverrebbe qualora si adottasse come criterio discretivo la «componente ambientale»<sup>65</sup> della condotta, ossia dove quest'ultima si è manifestata. L'indeterminatezza intrinseca dell'espressione “attività economica” non consentirebbe di circoscrivere in maniera appagante il perimetro della criminalità economica<sup>66</sup>. Basti qui richiamare, a conferma della portata potenzialmente onnivora – e quindi irrimediabilmente troppo generica – della formula “attività economica”, il dibattito sorto in merito ad altro argomento: relativamente al delitto di autoriciclaggio – che richiede

---

<sup>61</sup> R. RAMPIONI, *Diritto penale dell'economia*, Giappichelli, Torino, 2019, 1 ss. Cfr. altresì A. ALESSANDRI, S. SEMINARA, *Diritto penale commerciale*, *op. cit.*, 3-4.

<sup>62</sup> F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, *op. cit.*, 1148, che segnala come i fondi comuni d'investimento, ad esempio, non siano annoverabili sotto il *nomen* impresa, eppure rientrano a pieno titolo nel novero degli attori della criminalità economica.

<sup>63</sup> C. PEDRAZZI, *Interessi economici*, *op. cit.*, 295.

<sup>64</sup> Si ritiene infatti che possa parlarsi di criminalità economica anche qualora il reato venga commesso da un generico *chiunque*, privo dello *status* di privilegiato inteso *à la* Sutherland.

<sup>65</sup> R. RAMPIONI, *Diritto penale dell'economia*, *op. cit.*, 2.

<sup>66</sup> Nessuno potrebbe dubitare, ad esempio, che l'attività del medico esercitata in regime di libera professione sia classificabile come attività economica, eppure sarebbe inverosimile collocare la responsabilità per morte o lesioni in ambito sanitario (art. 590-*sexies* c.p.) sotto la definizione di criminalità economica.

l'impiego, la sostituzione o il trasferimento in «attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative» – è stato sostenuto che il riferimento alle attività economiche renda ridondanti le ulteriori aggettivazioni (finanziarie, imprenditoriali o speculative), in quanto già incluse in quella più generica (“economiche” appunto)<sup>67</sup>.

La seconda prospettiva è quella c.d. effettuale, che si fonda su rilievi di natura oggettiva: il *discrimen*, seguendo questa classificazione, risiederebbe nell'oggettività giuridica delle fattispecie di incriminazione<sup>68</sup>, nel senso che il reato economico consisterebbe nell'offesa a beni, interessi di natura economica<sup>69</sup>. Il vantaggio di questa opzione è sicuramente quello di ancorare il lavoro di catalogazione a un criterio, quello del bene giuridico tutelato, avente una portata meglio definita rispetto a quella offerta dagli *standard* soggettivi dell'opzione funzionale. Cionondimeno, anche tale soluzione presenta alcune criticità che, pertanto, la rendono non pienamente soddisfacente.

In primo luogo, la vaghezza di cui si è detto poc'anzi della locuzione “attività economica” si riflette in tutta la sua inidoneità selettiva, in maniera per vero amplificata, anche nei lemmi “interessi economici”. Sono di tutta evidenza, infatti, la molteplicità e l'eterogeneità degli interessi astrattamente riconducibili alla sfera *lato sensu* economica<sup>70</sup>. Interessi, per richiamare una prima fondamentale bipartizione, che possono atteggiarsi in termini di interessi individuali o sovra-individuali (o superindividuali)<sup>71</sup>. Nessuno potrebbe negare, come si è già segnalato, la rilevanza economico-patrimoniale dei delitti contro il patrimonio previsti dal codice penale (furto, rapina, truffa, etc.); ciononostante, tali reati non sono riconducibili nella categoria del diritto penale dell'economia in senso proprio. Ecco allora che un primo tentativo di perimetrazione, almeno in parte più precisa,

---

<sup>67</sup> F. MUCCIARELLI, *Autoriciclaggio e concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 2219 ss., che assegna alla formula ‘attività economiche’ un valore semantico più ampio rispetto alle altre citate dalla disposizione incriminatrice. In senso parzialmente diverso, invece, E. BASILE, *Autoriciclaggio e gioco d'azzardo: la ‘speculazione’ al vaglio della Suprema Corte*, in *Dir. pen. cont. online*, 29 maggio 2019, che riconosce carattere omnicomprensivo agli attributi ‘economiche’ e ‘speculative’, costituenti dunque un *genus* delle ulteriori *species* ‘imprenditoriali’ e ‘finanziarie’; cfr. altresì ID., *Autoriciclaggio, “mera utilizzazione” e “godimento personale”: soluzione di un enigma solo apparente*, in *Giur. it.*, 2018, 2748-2749.

<sup>68</sup> R. RAMPIONI, *Diritto penale dell'economia*, *op. cit.*, 2.; F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, *op. cit.*, 1148.

<sup>69</sup> C. PEDRAZZI, *Interessi economici*, *op. cit.*, 298 ss.; si vedano inoltre G. MARINUCCI, E. DOLCINI, *Diritto penale ‘minimo’ e nuove forme di criminalità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 802 ss., che constatavano la diffusione di nuovi fenomeni criminosi specialmente nel *mondo degli affari*.

<sup>70</sup> C. PEDRAZZI, *Interessi economici*, *op. cit.*, 298 ss.; A. ALESSANDRI, S. SEMINARA, *Diritto penale commerciale*, *op. cit.*, 4.

<sup>71</sup> Cfr. M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, Giappichelli, Torino, 2020, 28 ss.

potrebbe ricercarsi sul fronte degli interessi superindividuali, che rappresentano il principale baluardo di tutela della disciplina penale delle attività economiche. In questa prospettiva, la criminalità economica andrebbe a includere tanto interessi diffusi appartenenti a un numero indeterminato di persone (si pensi all'oggettività giuridica dei delitti contro l'economia pubblica previsti dal codice penale, ma anche al mercato salvaguardato dalla disciplina penale del *market abuse*), quanto interessi diffusi facenti capo a una pluralità di soggetti, individuata, però, in un numero determinato (così, ad esempio, una società o un'impresa, che dunque richiamano le branche del diritto penale societario e del diritto penale fallimentare)<sup>72</sup>. Nondimeno, anche tale ripartizione (interessi individuali e sovra-individuali), senz'altro meritoria al fine di definire meglio il contenuto della criminalità economica, sconta dei margini di inevitabile imprecisione: come autorevole dottrina ha segnalato, infatti, non può escludersi che l'offesa a beni individuali (anche di rilevanza patrimoniale) finisca per assumere una dimensione di fatto collettiva qualora le condotte delittuose si contraddistinguano per una connotazione seriale<sup>73</sup>.

Un'ulteriore osservazione riguarda poi l'indeterminatezza intrinseca di molti beni giuridici posti a presidio degli interessi economici (sovra-individuali). L'esempio certamente paradigmatico – per quanto, come si dirà, il diritto penale dell'economia vada ben oltre questa categoria di reati – è quello dei delitti previsti dal codice penale a salvaguardia dell'economia pubblica, della frode o del commercio, che tradiscono in maniera evidente l'inafferrabilità dell'oggettività giuridica immaginata dal legislatore<sup>74</sup>. Siffatta problematica non è peraltro circoscritta al solo codice penale, sol che si pensi al «processo di decodificazione»<sup>75</sup> che ha interessato a più riprese il settore della criminalità economica<sup>76</sup>. Nella legislazione complementare può farsi menzione – sempre in via

---

<sup>72</sup> Nuovamente C. PEDRAZZI, *Interessi economici*, *op. cit.*, 301-302, che spiega come nella legislazione penale fallimentare e societaria, ad essere protetto non è il singolo creditore o il diritto di credito individuale, bensì il gruppo dei creditori, e delle relative ragioni creditorie, della società.

<sup>73</sup> *Ibidem*, 302. L'Autore riporta l'esempio delle truffe commesse con modalità seriali.

<sup>74</sup> Su tale classe di reati, si veda, *ex plurimis*, G. FORNASARI, *Introduzione*, in *Diritto penale*, II, diretto da A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, Utet giuridica, Milano, 2022, 4077 ss., che parla di «totale anacronismo dell'impianto normativo». Cfr. altresì ID., *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale. Spunti esegetici e prospettive di riforma*, Giuffrè, Milano, 1994; nonché C. PEDRAZZI, voce *Economia pubblica, industria e commercio (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, XIV, Giuffrè, Milano, 1965, 278 ss.

<sup>75</sup> A. ALESSANDRI, *Diritto penale*, *op. cit.*, 251 ss.

<sup>76</sup> Sul punto, oltre al lavoro di A. ALESSANDRI, *Diritto penale*, *op. cit.*, 251 ss., si rinvia al recente lavoro di M. GAMBARELLA, *Condotte economiche, Condotte economiche e responsabilità penale*, Giappichelli,

esemplificativa e dunque meramente cursoria, senza potersi approfondire oltre la materia – alla già citata disciplina del *market abuse*, prevista dal d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 (c.d. TUF) e posta a presidio del corretto funzionamento del mercato, lemma quest’ultimo che, a prima vista, si presenta con un significato «generico e irriducibile ad una valenza unitaria (in una: poco afferrabile), espressivo di una variegata molteplicità di contenuti, ciascuno d’essi espressivo non necessariamente del medesimo valore»<sup>77</sup>.

Da ultimo, sempre con riferimento all’impostazione c.d. effettuale del diritto penale dell’economia, taluni beni giuridici non si caratterizzano per un’oggettività primariamente riferibile a un interesse di natura economica: la disciplina del diritto penale ambientale, ad esempio, è posta a presidio (in termini strumentali) dell’ambiente, per tutelare in via finale l’integrità fisica e la salute della collettività<sup>78</sup>; analoga osservazione può essere spesa in relazione alle disposizioni penalistiche previste a salvaguardia del lavoro e dunque, ancora una volta, dell’integrità fisica, della salute e della vita dei lavoratori.

Proprio le due discipline appena riportate come esempio – diritto penale ambientale e diritto penale del lavoro – aprono la strada a un terzo e ultimo approccio, che potrebbe essere definito misto, in quanto, ai fini delle classificazioni qui di interesse, si fonda sia sui criteri oggettivi della concezione effettuale, sia su quelli soggettivi della soluzione funzionale. Per ritornare agli esempi delle discipline penali poste a tutela dell’ambiente e del lavoro, è innegabile che le relative fattispecie incriminatrici rientrino a pieno titolo nella nozione di criminalità economica qualora i comportamenti vengano commessi nell’ambito dell’attività d’impresa<sup>79</sup>. Ritorna dunque la rilevanza, in senso soggettivistico, dell’operatore economico e del contesto ambientale nel quale la condotta si concretizza, nonché l’immagine insiemistica per cui il contenitore “criminalità economica” avvolge altresì la criminalità d’impresa. Privilegiando invece una concezione

---

Torino, 2020 *op. cit.*, 10 ss. Già C. PEDRAZZI, voce *Economia pubblica*, *op. cit.*, 278, segnalava la diffusa presenza di disposizioni penali a presidio delle attività economiche nella legislazione complementare.

<sup>77</sup> F. MUCCIARELLI, sub *art. 184 (Abuso di informazioni privilegiate)*, in *Il Testo Unico della Finanza*, a cura di M. FRATINI, G. GASPARRI, Utet giuridica, Milanofiori Assago, 2012, 2320 ss., anche per altri riferimenti dottrinali.

<sup>78</sup> Sulle problematiche sottese alla definizione del bene giuridico ambiente, cfr. *ex multis* M. PELISSERO, *Reati contro l’ambiente e il territorio*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da F. PALAZZO, C.E. PALIERO, Giappichelli, Torino, 2019, 9 ss.

<sup>79</sup> F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d’impresa*, *op. cit.*, 1146-1147.

esclusivamente fondata sull'oggettività giuridica, tali delitti rischierebbero di rimanere al di fuori del perimetro del diritto penale dell'economia.

Ecco perché, in definitiva, pur nella consapevolezza che qualsivoglia approccio al problema non restituirà in ogni caso una soluzione realmente appagante – «il concetto di *white-collar crime*, come osservato, è simile a un puzzle cinese: in qualunque modo lo si giri, si incontrano nuove difficoltà ed enigmi»<sup>80</sup> – l'ultima impostazione prospettata (c.d. mista) sembra meglio attagliarsi alla società contemporanea, la cui realtà produttiva è per larga parte caratterizzata dall'agire d'impresa, e dunque all'evoluzione di un diritto penale che ambisce a governare l'economia<sup>81</sup>.

La definizione della criminalità economica in termini ampi meglio si adatta, peraltro, alla materia oggetto della presente indagine, vale a dire la prevenzione patrimoniale ai sensi del d.lgs. n. 159/2011. Come meglio si vedrà nel seguito del lavoro, infatti, la criminalità economica del codice antimafia riflette una componente tanto soggettiva (*rectius* funzionale), quanto oggettiva (*rectius* effettuale). Due esempi sono qui bastevoli per argomentare questo punto di vista. Il primo: l'espansione applicativa delle misure di prevenzione patrimoniali (qui la confisca *ex art.* 24, d.lgs. n. 159/2011) verso la criminalità economica ricostruita in termini oggettivistici trova terreno fertile, come pure si approfondirà (*infra*, § 3), in relazione alle fattispecie incriminatrici previste dal d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74 (i reati fiscali), poste a tutela della pretesa impositiva dello Stato; in particolare, lo sconfinamento passa attraverso la figura del c.d. evasore fiscale socialmente pericoloso<sup>82</sup> ricondotto alle ipotesi di pericolosità generica *ex art.* 1, d.lgs. n.

---

<sup>80</sup> A. ALESSANDRI, S. SEMINARA, *Diritto penale commerciale*, *op. cit.*, 4, che si riferiscono a un testo di D.O. FRIEDRICHS, *Trusted Criminals: White Collar Crime in Contemporary Society*, Wadsworth Publishing, Belmont, 2006.

<sup>81</sup> A una definizione di questo tipo sembrano pervenire M. DELMAS-MARTY, G. GIUDICELLI-DELAGE, *Droit pénal des affaires*, Presses Universitaires de France, Parigi, 2000, 13, che si riferiscono al diritto penale dell'economia come «*la branche du droit pénal qui sanctionne, d'une part, les atteintes à l'ordre financier, économique, social et écologique; d'autre part, les atteintes à la propriété, confiance, intégrité physique des personnes lorsque l'auteur a agi dans le cadre d'une entreprise, soit pour le compte de celle-ci, soit pour son propre compte si le mécanisme de l'infraction est lié à l'existence de pouvoirs de décision essentiels à la vie de l'entreprise*». Critici invece A. ALESSANDRI, S. SEMINARA, *Diritto penale commerciale*, *op. cit.*, 4, secondo i quali la metodologia c.d. 'mista' rischierebbe di rimettere la definizione del *white-collar crime* alla totale discrezionalità dello studioso.

<sup>82</sup> F. COLAIANNI, M. MONZA, *Le confische nel diritto penale tributario: una pluralità di istituti ablatori a confronto. Dalla confisca ex art. 12-bis d.lgs. 74/2000 alla confisca di prevenzione*, in *Dir. pen. cont.*, 11/2018, 125 ss.; S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 66 ss.; D. FONDAROLI, *La prevenzione patrimoniale: dall'applicazione in ambito penale-tributario all'amministrazione giudiziaria dei beni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 600 ss.; A.M. MAUGERI, *La confisca allargata: dalla lotta alla mafia alla lotta all'evasione fiscale?*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2014, 212 ss.; F. MENDITTO, *Presente e futuro delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali): da misure di polizia a prevenzione della criminalità*

159/2011<sup>83</sup>. Il secondo: le misure di prevenzione patrimoniali – tanto nelle forme del binomio sequestro/confisca, tanto in quelle dell’amministrazione giudiziaria/controllo giudiziario – trovano una diffusa applicazione altresì nei riguardi di comportamenti delittuosi ambientati nel contesto dell’attività d’impresa<sup>84</sup>.

L’allargamento applicativo degli strumenti di prevenzione patrimoniale verso fenomeni criminosi che interessano le attività economiche e imprenditoriali impone quindi di analizzare le ulteriori formule che pure saranno spesso impiegate in questo lavoro: criminalità organizzata e criminalità economica, criminalità d’impresa e impresa criminale, nella loro dimensione relazionale.

Tali concetti, del resto, sottendono gli interrogativi di ricerca che attraversano l’intero elaborato ed esemplificano la più recente tendenza della prevenzione patrimoniale a ergersi come avamposto del contrasto (anche) della criminalità d’impresa, finendo per lambire finalità politico-criminali e presupposti normativi tipici di altre discipline: viene qui in rilievo, in particolare, il “sistema 231” (sul punto, *infra* capitolo IV).

## 2.1 Criminalità organizzata *versus* criminalità economica

La vaghezza semantica che caratterizza la nozione di criminalità economica permea, per ragioni diverse, anche la categoria della criminalità organizzata<sup>85</sup>. Tuttavia, diversamente dalla criminalità economica – che non gode di un inquadramento

---

*da profitto*, in *Dir. pen. cont. online*, 23 maggio 2016; S.M. RONCO, *Il contribuente fiscalmente pericoloso. Profili di interrelazione tra il diritto tributario e la giurisprudenza in materia di confisca di prevenzione*, in *Dir. pen. cont. online*, 13 aprile 2016.

<sup>83</sup> A seguito delle riforme intervenute nel 2008 e 2009, rispettivamente con il d.l. 23 maggio 2008, n. 92 e con la l. 15 luglio 2009, n. 94, è necessario ridimensionare la portata del requisito della pericolosità soggettiva ai fini dell’applicazione delle misure patrimoniali. La valutazione compiuta dal tribunale di prevenzione è infatti orientata ad accertare la commissione nel passato di fatti integranti ipotesi di reato e, dunque, riconducibili ai presupposti *ex artt.* 1 e 4, d.lgs. n. 159/2011 (c.d. pericolosità generica e qualificata), piuttosto che a effettuare un vero e proprio giudizio prognostico di pericolosità in senso stretto. Per quest’ultima impostazione, si veda S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 58 ss.

<sup>84</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 106 ss.; sul tema in particolare delle confische, A. COSTANTINI, *La confisca al crocevia tra criminalità d’impresa e impresa criminale: differenziazioni e contaminazioni di paradigmi*, in *Dir. pen. proc.*, 2/2023, 314 ss., che denuncia potenziali convergenze e sovrapposizioni tra i paradigmi confiscatori tipici del ‘sistema 231’, dunque naturalmente riservati al fenomeno della criminalità d’impresa, e quelli previsti dal codice antimafia, più vicini, quantomeno in origine, ai modelli delle imprese criminali e/o mafiose.

<sup>85</sup> Per tutti, G. FIANDACA, *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Ind. pen.*, 1991, 5 ss. L’espressione ‘criminalità organizzata’ «presa alla lettera – scrive l’Autore – è talmente generica e ampia da poter abbracciare le attività criminose più disparate, purché realizzate da più soggetti che concorrano, con un minimo di organizzazione, nella preparazione e/o esecuzione di reati».

generalmente accettato né negli studi scientifici di matrice criminologica o giuridico-penale, né, a maggior ragione, a livello di diritto positivo – si è cercato ugualmente di fornire una descrizione dei caratteri essenziali di un'organizzazione criminale. È stato fatto, pur come segnalato<sup>86</sup> con scarsi risultati, nel diritto dell'Unione europea e nel diritto internazionale. Non invece nell'ordinamento italiano, dove non si rinviene una definizione di criminalità organizzata<sup>87</sup>, sebbene la relativa legislazione, complice senz'altro il clamore ideologico della “lotta alla mafia”, può dirsi all'avanguardia in termini, quantomeno, di varietà di strumenti normativi a disposizione. In carenza di specifiche norme sul punto, è dunque la giurisprudenza di legittimità, che, secondo la

---

<sup>86</sup> A. BALSAMO, A. MATTARELLA, *Criminalità organizzata: le nuove prospettive della normativa europea*, in *Sist. pen.*, 3/2021, 41, parlano, relativamente alla decisione quadro 2008/841/GAI di «armonizzazione soltanto apparente». In questi termini, altresì, S. CANESTRARI, L. FOFFANI, *Il manifesto sulla politica criminale europea*, in *Quad. cost.*, 2010, 906. Per la dimensione europea dell'argomento, si vedano inoltre S. ALFANO, A. VARRICA, *Per un contrasto europeo al crimine organizzato e alle mafie. La risoluzione del Parlamento Europeo e l'impegno dell'Unione Europea*, Franco Angeli Editore, Milano, 2012; V. MILITELLO, *Criminalità organizzata transnazionale ed intervento europeo fra contrasto e garanzie*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2011, 821 ss.

<sup>87</sup> Il sistema normativo italiano finalizzato al contrasto della criminalità organizzata (specie di stampo mafioso) si contraddistingue per quello che è stato definito un vero e proprio doppio binario sanzionatorio, che produce i propri effetti «all'interno e all'esterno del sistema punitivo»; cfr. F. PALAZZO, *Crimine organizzato e criminalità economica, dopo l'introduzione del P.M. europeo*, in *disCrimen*, 11 ottobre 2018. Relativamente all'ambito interno del sistema punitivo, il citato Autore richiama, ad esempio, i campi processuale e penitenziario, il cui regime rappresenta sovente un'eccezione agli *standard* ordinari di disciplina. All'esterno del panorama punitivo (in senso stretto), invece, si rimanda alle misure di prevenzione del codice antimafia. Così divenendo, l'insieme delle norme riguardanti la criminalità organizzata, un sistema punitivo parallelo a quello tradizionale, una «“cittadella” che racchiude una materia autonoma e impermeabile»; quest'ultima citazione è di C.E. PALIERO, *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, in *Criminalità transnazionale fra esperienza europee e risposte penali globali*, Giuffrè, Milano, 2005, 917. I meccanismi sanzionatori approntati dal legislatore italiano per fronteggiare la devianza della criminalità organizzata, come pure richiamato dall'Autore, costituiscono la perfetta esemplificazione del diritto penale del nemico *à la* Jakobs, per cui i consociati che si rendono responsabili (si noti invero che le misure di prevenzione patrimoniali non hanno come presupposto la previa condanna per un reato) di delitti particolarmente gravi (così anche il terrorismo) meritano di essere trattati come nemici da combattere. Sul tema possono richiamarsi i recenti lavori dell'ottavo convegno nazionale dell'Associazione Italiana dei Professori di Diritto Penale dal titolo “*Il diritto penale dei ‘nemici’. Verso un nuovo diritto penale dell'autore?*”, tenutosi a Siracusa il 25-26 ottobre 2019. Fra questi, si ritiene utile segnalare F. PALAZZO, *Nemico-nemici-nemico: una sequenza inquietante per il futuro del diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 701 ss.; M. PELISSERO, *La legislazione antiterrorismo. Il prototipo del diritto penale del nemico tra garanzie e rischi di espansione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 745 ss., che, riferendosi ai delitti di terrorismo, utilizza l'espressione «diritto penale al limite» delle garanzie (per la citazione v. p. 770); nonché, in ragione delle tematiche oggetto della presente indagine, V. MILITELLO, *La “lotta” alla criminalità organizzata*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 773 ss.; V. MONGILLO, *Il contrasto alla corruzione tra suggestioni del “tipo d'autore” e derive emergenziali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 967 ss. Si rinvia inoltre – nella consapevolezza di non poter indicare in maniera esaustiva tutti gli studi su un tema così vasto – ai lavori di T. PADOVANI, *Diritto penale del nemico*, Pisa University Press, Pisa, 2014 e F. VIGANÒ, “*Diritto penale del nemico” e diritti fondamentali*, in *Legalità penale e crisi del diritto, oggi. Un percorso interdisciplinare*, a cura di A. BERNARDI, B. PASTORE, A. PUGGIOTTO, Giuffrè, Milano, 2008, 107 ss. Più di recente, una menzione alla logica nemicale del diritto penale è fatto da F. MUCCIARELLI, *Supervisione finanziaria e sistema sanzionatorio: la prospettiva penalistica*, in *Riv. soc.*, 2023, 166-167 con riferimento alla materia, qui di interesse, del diritto penale dell'economia.



logica del *case by case*, si adopera, pure richiamando le fonti sovranazionali di cui ora si dirà, nel descrivere il contenuto della nozione di criminalità organizzata. Ad essa, in particolare, sono ricondotte tutte le forme di criminalità associativa – anche non di natura mafiosa, sebbene quest’ultima costituisca la cifra essenziale della criminalità organizzata – contraddistinte da un riconoscibile apparato organizzativo orientato alla commissione di reati<sup>88</sup>.

Nel diritto dell’Unione europea<sup>89</sup>, viene in rilievo l’art. 1, par. 1 della decisione quadro 2008/841/GAI, che definisce la criminalità organizzata (*rectius* l’organizzazione criminale) come «un’associazione strutturata di più di due persone, stabilita da tempo, che agisce in modo concertato allo scopo di commettere reati punibili con una pena privativa della libertà o con una misura di sicurezza privativa della libertà non inferiore a quattro anni o con una pena più grave per ricavarne, direttamente o indirettamente, un vantaggio finanziario o un altro vantaggio materiale». Nessun riferimento, come forse sarebbe stato opportuno, va ai metodi impiegati dall’organizzazione criminale, alla classe di delitti che la definizione dovrebbe riguardare (se non in termini di minimo edittale di pena) e ai relativi interessi giuridici lesi dalla pericolosità dell’organizzazione. Si preferisce invece costruire la nozione sulla base degli elementi – che, invero, non sembrano avere un’adeguata forza definitoria per come esplicitati nella disposizione eurounitaria<sup>90</sup> – della pluralità delle persone (almeno due), della perduranza dell’attività criminosa («stabilita da tempo») e, tramite un rinvio al secondo paragrafo, del requisito dell’organizzazione (oltre che del dato finalistico relativo alla commissione dei reati e al perseguimento del vantaggio economico)<sup>91</sup>. Definizione pressoché analoga era già stata

---

<sup>88</sup> Cass. pen., sez. un., 28 aprile 2016, n. 26889, in *Cass. pen.*, 10, 2016, 3546 ss., con nota di W. NOCERINO, *Le Sezioni Unite risolvono l’enigma: l’utilizzabilità del “captatore informatico” nel processo penale*, *ivi*, 3565 ss. Nel caso di specie, la Corte di cassazione, trattando una questione concernente la disciplina processuale del captatore informatico, ha precisato che nell’ambito della criminalità organizzata «sono ricomprese attività criminose eterogenee, purché realizzate da una pluralità di soggetti, i quali, per la commissione del reato, abbiano costituito un apposito apparato organizzativo, con esclusione del mero concorso di persone nel reato. Ad essa non sono riconducibili solo i reati di criminalità mafiosa, ma tutte le fattispecie criminose di tipo associativo. E’ sufficiente la costituzione di un apparato organizzativo, la cui struttura assume un ruolo preminente rispetto ai singoli partecipanti» (il testo citato è a p. 3561).

<sup>89</sup> Su cui già V. MITSILEGAS, *Defining Organised Crime in the EU: the Limits of European Criminal Law in the Area of “Freedom, Security and Justice”*, in *European Law Review*, 2001, 565 ss. Più di recente, e con riferimento al contenuto della Decisione quadro menzionata, G. INSOLERA, T. GUERINI, *Diritto penale e criminalità organizzata*, Giappichelli, Torino, 2022, 44 ss.

<sup>90</sup> A. BALSAMO, A. MATTARELLA, *Criminalità organizzata*, *op. cit.*, 40.

<sup>91</sup> «Per «associazione strutturata» – prescrive l’art. 1, co. 2 della decisione quadro citata – si intende un’associazione che non si è costituita fortuitamente per la commissione estemporanea di un reato e che non deve necessariamente prevedere ruoli formalmente definiti per i suoi membri, continuità nella

prevista, sul piano del diritto internazionale, dalla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale. Ai sensi dell'art. 2, lett. a) della Convenzione di Palermo, per "gruppo criminale organizzato" si intende «un gruppo strutturato di tre o più persone, esistente per un periodo di tempo che agisce di concerto al fine di commettere uno o più gravi crimini o reati stabiliti dalla presente Convenzione, al fine di ottenere, direttamente o indirettamente, un vantaggio finanziario o altro vantaggio materiale»<sup>92</sup>.

Il reale tratto distintivo della criminalità organizzata sembra dunque risiedere nella dimensione organizzativa dell'attività delittuosa, che raggiunge una portata tale da assumere un ruolo preminente rispetto a quello dei singoli individui che vi partecipano<sup>93</sup>. Non può invece riconoscersi un'effettiva funzione selettiva al vantaggio economico, il cui perseguimento può connotare tanto comportamenti criminosi monosoggettivi, quanto condotte delittuose poste in essere in forma associativa, che tuttavia non si contraddistinguono per una perdurante e stabile organizzazione.

La finalità del presente lavoro non consente di approfondire oltre la nozione di criminalità organizzata atomisticamente considerata, ma impone di proseguire la trattazione dell'argomento rivolgendo lo sguardo verso la dimensione relazionale sussistente tra criminalità organizzata e criminalità economica, che nella realtà dei fatti, come anticipato nel paragrafo precedente richiamando le figure insiemistiche, si intersecano sino al punto, alle volte, di sovrapporsi completamente (così, ad esempio, nel caso dell'impresa *ab origine* criminale). La descrizione degli elementi che legano i due fenomeni non può che principiare da alcuni punti di impronta criminologica: sarebbe del resto impossibile cogliere sino in fondo le ragioni sottese alla più recente tendenza legislativa, ma anche giudiziaria, di intervenire in contesti riconducibili alla criminalità

---

composizione o una struttura articolata». Parrebbe dunque che, *a contrario*, l'organizzazione criminale di cui al primo comma debba caratterizzarsi per una struttura organizzata attraverso una precisa suddivisione in ruoli e funzioni.

<sup>92</sup> La versione originale in inglese è la seguente: «“Organized criminal group” shall mean a structured group of three or more persons, existing for a period of time and acting in concert with the aim of committing one or more serious crimes or offences established in accordance with this Convention, in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit». Per un approfondimento sulla Convenzione di Palermo, si vedano S. ALEO, *Sistema penale e criminalità organizzata. Le figure delittuose associative*, Giuffrè, Milano, 2009, 292 ss.; A. CENTONZE, *Criminalità organizzata e reati transnazionali*, Giuffrè, Milano, 2008, 142 ss.; G. INSOLERA, T. GUERINI, *Diritto penale, op. cit.*, 32 ss.

<sup>93</sup> Chiaramente sul punto Cass. pen. n. 26889/2016, *cit.*, nonché G. FIANDACA, *Criminalità organizzata, op. cit.*, 7, che, oltre al requisito dell'organizzazione (di una certa portata), individua ulteriori elementi caratterizzanti l'organizzazione criminale: la razionalità di tipo imprenditoriale, l'uso di mezzi violenti e intimidatori per affermarsi sul territorio e il ricorso a forme di corruzione.

economica attraverso strumenti elaborati in principio per contrastare le organizzazioni criminali<sup>94</sup>.

Un primo elemento di intersezione risiede nella dimensione organizzativa di entrambe le forme di criminalità. In quella c.d. organizzata, come già osservato, il tratto della (stabile) struttura orientata alla commissione di reati costituisce l'elemento distintivo del funzionamento dell'organizzazione criminale. In quella economica, invece, non è sempre stato così: da una dimensione tipicamente individuale *à la* Sutherland si è passati a una forma collettiva (organizzata) della criminalità economica in ragione dell'affermarsi dell'impresa quale operatore economico principale<sup>95</sup>. Emerge – in particolar modo a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 231/2001, che ha marcato il definitivo superamento del brocardo *societas delinquere non potest* – la persona giuridica quale autonomo centro di imputazione di responsabilità discendente dal reato commesso dal singolo<sup>96</sup>. Il disvalore lesivo del comportamento delittuoso, pertanto, non risiede più (unicamente) nella condotta individuale, bensì nell'organizzazione deficitaria dell'ente stesso<sup>97</sup>.

È stato poi osservato<sup>98</sup> come un secondo fattore di ravvicinamento tra i due “mondi” criminologici risieda nella sostanziale convergenza dei beni giuridici tutelati: è evidente, infatti, che la salvaguardia di interessi riservata in passato a delitti tipici della criminalità organizzata costituisca attualmente l'oggettività giuridica di molte manifestazioni della

---

<sup>94</sup> Questo approccio è seguito nei già citati lavori di C.E. PALIERO, *Criminalità economica, op. cit.*, 909 ss. e F. PALAZZO, *Crimine organizzato, op. cit.*

<sup>95</sup> Così C.E. PALIERO, *Criminalità economica, op. cit.*, 912-913. Si veda inoltre, e più di recente, G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali: la “sovrapposizione” tra enti tra problemi di struttura e di accertamento*, in *Arch. pen. web*, 21 settembre 2022, 9 ss.

<sup>96</sup> È evidente, come osservato *supra* (§ 2), che i reati di natura economica si polarizzano oggi sull'impresa – o nell'impresa, nel senso che i reati vengono posti in essere nel contesto di attività imprenditoriali senza tuttavia implicare una diretta responsabilità dell'ente – e dunque, da un punto di vista normativo, sul ‘sistema 231’, principale avamposto al contrasto della criminalità d'impresa. Occorre nondimeno segnalare che il tratto dell'organizzazione è stato altresì studiato, in una dimensione criminologica, anche con riferimento a realtà non d'impresa (in senso strettamente giuridico). È proprio sull'elemento dell'organizzazione, infatti, che si fonda la tesi dell'esistenza di una «criminalità economica organizzata» sostenuta da A. DI NICOLA, *La criminalità economica organizzata. Le dinamiche dei fenomeni, una nuova categoria concettuale e le sue implicazioni di policy*, Franco Angeli Editore, Milano, 2006. Secondo la definizione fornita dall'Autore, si incorre nella «criminalità economica organizzata» quando un «gruppo formato da tre o più persone collabora, per un singolo atto criminale o per un periodo più o meno stabile di tempo, alla commissione di reati economici». Il carattere economico, quindi, si rinviene nella tipologia di reati che il gruppo di individui mira a commettere; il tratto organizzativo, invece, si riscontra nelle modalità di attuazione dei propositi criminosi, che presentano – specifica l'Autore – «una spiccata natura imprenditoriale e organizzativa» (pp. 108-109). Sul tema, inoltre, M. FISICARO, *La criminalità economica organizzata. Analisi comparata con la conspiracy statunitense*, Utet giuridica, Milano, 2022, 20 ss.

<sup>97</sup> C.E. PALIERO, *Criminalità economica, op. cit.*, 912-913.

<sup>98</sup> *Ibidem*.

criminalità d'impresa. Si immagini, ancora una volta, ai settori del diritto penale ambientale e del diritto penale del lavoro, le cui fattispecie incriminatrici sono poste a tutela (anche e soprattutto) di beni personali dei consociati (l'integrità fisica, la vita).

Un terzo dato risiede nelle condotte punibili. Entrambi i fenomeni – segnala ancora autorevole dottrina<sup>99</sup> – «si accompagnano a quella caratteristica creazione di un 'clima culturale' di 'regole antagonistiche' (rispetto a quelle legali), e di un 'sistema di valori' eteronomo – che sono tipici *ab origine* della criminalità organizzata – che attraverso una sistemica limitazione delle libere scelte individuali produce in sequenza le violazioni più gravi e progressive dei beni giuridici in un generale clima di *affidamento sulla impunità* da parte degli autori, garantito dall'acquiescenza, anch'essa "*culturale*" delle vittime». Sempre sul versante dei comportamenti penalmente rilevanti, inoltre, un punto di raccordo (qui di vera e propria intersezione) riguarda le modalità di attuazione dei propositi criminosi. E così, ad esempio, la criminalità organizzata si serve di realtà e/o operatori del mondo degli affari per riciclare i proventi delle proprie attività illecite o il politico può attingere ai metodi dell'associazione criminale (di tipo mafioso) per scopi elettorali<sup>100</sup>.

Due elementi ulteriori, infine, accomunano la criminalità organizzata a quella economica (qui, in particolare, nella forma collettiva d'impresa): la produzione di una ricchezza economica<sup>101</sup> – che connota finalisticamente l'agire sia dell'organizzazione criminale, sia del delinquente economico – nonché la naturale tendenza delle attività delittuose a proliferare su scala transnazionale, elemento, quest'ultimo, che rievoca l'importanza degli strumenti di cooperazione internazionale tra Stati<sup>102</sup>.

---

<sup>99</sup> *Ibidem*.

<sup>100</sup> Il legislatore ha risposto con le disposizioni incriminatrici, rispettivamente, del riciclaggio (art. 648-bis c.p.) e dello scambio elettorale politico-mafioso (art. 416-ter c.p.) per fronteggiare comportamenti del tipo di quelli ipotizzati nel testo.

<sup>101</sup> A. ALESSANDRI, *Attività d'impresa e responsabilità penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 535-536.

<sup>102</sup> F. PALAZZO, *Crimine organizzato*, *op. cit.*, 3. La dimensione economica e transnazionale del crimine organizzato è sottolineata, da ultimo, nella risoluzione 10/4 dal titolo "*Celebrating the twentieth anniversary of the adoption of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and promoting its effective implementation*", adottata dalle Nazioni Unite il 16 ottobre 2020. Preme qui segnalare, in particolare, il punto 7 della risoluzione, attraverso il quale si esortano gli Stati membri a utilizzare il testo della Convenzione di Palermo come base giuridica al fine di implementare una cooperazione internazionale effettiva per adottare tempestivamente provvedimenti di sequestro e confisca dei proventi del reato, anche basati su modelli *non-conviction-based*. In argomento, F. BALSAMO, *Il contrasto internazionale alla dimensione economica della criminalità organizzata: dall'impegno di Gaetano Costa alla "Risoluzione Falcone" delle Nazioni Unite*, in *Sist. pen. online*, 12 novembre 2020.

Sinteticamente, dunque, possono indicarsi i seguenti punti di intersezione del binomio criminalità organizzata/criminalità economica: (i) la dimensione organizzativa (più o meno estesa) dei fenotipi criminosi; (ii) l'offesa a un'ampia gamma di beni giuridici, di natura individuale o superindividuale, personalistica o economico-patrimonialistica; (iii) la tipologia delle condotte penalmente rilevanti<sup>103</sup>; (iv) il perseguimento finalistico di un vantaggio economico; (v) la transnazionalità.

Tale realtà criminologica riversa, in maniera evidente, i propri effetti sul piano normativo e nella prassi: le scelte del legislatore contemporaneo e le decisioni della giurisprudenza si muovono nella direzione di equiparare i trattamenti, *lato sensu* afferenti al sistema sanzionatorio punitivo, delle due diverse devianze criminose. Molti potrebbero essere i riferimenti: qui, però, la trattazione deve essere circoscritta ad alcuni di questi, di cui se ne illumineranno le criticità soltanto in superficie.

Nella prassi, è facile richiamare la tendenza della magistratura (requirente e giudicante) a sussumere comportamenti generalmente classificabili come reati economici negli schemi dei reati associativi *ex artt.* 416 e ss. c.p. In particolare, la forza attrattiva del paradigma della criminalità organizzata si declina tanto in termini di contestazioni *ad hoc* per i *white-collar criminal*, quanto, e più spesso, in punto di punibilità a titolo di concorso esterno<sup>104</sup>.

A livello normativo, invece, un evidente campo di convergenza – a tratti una vera e propria *reductio ad unum* – chiama in causa le fattispecie di incriminazione dei fenomeni corruttivi. Preme qui evidenziare – non tanto gli specifici interventi normativi, su cui la dottrina si è lungamente soffermata<sup>105</sup> – bensì la preoccupante narrazione, presente nell'opinione pubblica e fatta propria a piene mani dal legislatore<sup>106</sup>, che tende a equiparare corruzione e criminalità organizzata secondo le cadenze tipiche del diritto

---

<sup>103</sup> V. *supra* il riferimento nel testo a C.E. PALIERO, *Criminalità economica*, *op. cit.*, 912-913.

<sup>104</sup> Su quest'ultimo punto, ancora C.E. PALIERO, *Criminalità economica*, *op. cit.*, 919.

<sup>105</sup> V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti": ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 5/2019, 247 ss.; ID., *Crimine organizzato e corruzione: dall'attrazione elettiva alle convergenze repressive*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2019, 162 ss.

<sup>106</sup> In tal senso, l'apice, come osservato, è stato toccato con la legge 9 gennaio 2019, n. 3, presentata come disciplina "spazzacorrotti"; cfr. nuovamente V. MONGILLO, *La legge "spazzacorrotti"*, *op. cit.*, 248; nonché G. DI VETTA, *Il nido del cuculo La tendenza ad assimilare criminalità amministrativa e criminalità organizzata*, in *Arch. pen. web*, 20 luglio 2020. Si veda inoltre D. PULITANÒ, *Tempeste sul penale. Spazzacorrotti e altro*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2019, 235 ss.

emergenziale in lotta contro il nemico<sup>107</sup>. Un nemico dal volto cangiante: prima il “mafioso”, ora il “corrotto” (e il corruttore)<sup>108</sup>.

Privilegiato terreno di elezione normativa del dialogo tra criminalità organizzata ed economica è poi il codice antimafia, che, a dispetto dell’intitolazione (precisamente: «Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione»), ha fatto registrare un graduale scivolamento verso il contrasto a forme tipiche della criminalità economica (*infra*, § 3)<sup>109</sup>. Questo dialogo, inaugurato da una tendenza prettamente unidirezionale (criminalità organizzata → criminalità economica), ha nondimeno acquisito, in tempi più recenti, una vocazione bidirezionale, nel senso che non sono soltanto i meccanismi tipici della criminalità organizzata a muoversi verso la criminalità economica, ma è vero anche il contrario (ossia, strumenti sanzionatori della criminalità economica/d’impresa → criminalità organizzata). Si inaugura così una stagione di «“reciproca integrazione”»<sup>110</sup> normativa tra sistemi *ab origine* finalizzati a regolare – partitamente – due fenomeni criminosi distinti.

Nonostante il graduale processo di accostamento, criminologico e giuridico, resta ugualmente una differenza di fondo – che nel paragrafo seguente si approfondirà – tra criminalità organizzata e criminalità d’impresa, evidente sul piano teorico, meno su quello pratico-probatorio<sup>111</sup>, specialmente laddove la commistione tra organizzazione criminale e impresa (lecita, ma occasionalmente dedita ad attività illecite o comunque “contaminata” dall’organizzazione) ricada in quella c.d. area grigia tipica dei fenomeni delittuosi di tal genere<sup>112</sup>. Il primo paradigma criminologico (*id est* l’organizzazione

---

<sup>107</sup> *Supra* nt. 87.

<sup>108</sup> Per alcune riflessioni sui profili criminogenetici della corruzione pubblica, anche nel suo legame con le organizzazioni criminali, F. CINGARI, *Repressione e prevenzione della corruzione pubblica. Verso un modello di contrasto “integrato”*, Giappichelli, Torino, 2012, 38 ss.

<sup>109</sup> Già C.E. PALIERO, *Criminalità economica*, *op. cit.*, 920 con riferimento alla più ampia categoria delle misure patrimoniali (non circoscritta alla sola confisca di prevenzione). Più di recente F. PALAZZO, *Crimine organizzato*, *op. cit.*, 10, nonché F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, *op. cit.*, 218 ss.

<sup>110</sup> A. COSTANTINI, *La confisca al crocevia*, *op. cit.*, 323. In questo senso, inoltre, G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, *op. cit.*, 40.

<sup>111</sup> E. BASILE, *Gli incerti confini dell’associazione per delinquere nel contesto della criminalità d’impresa*, in *Giur. comm.*, 3/2014, 513, che, a commento di una decisione del tribunale di Firenze (Ufficio Gip, sent. 16 aprile 2012) in tema di reati doganali commessi nell’ambito di una società commerciale, si sofferma, anche attraverso l’analisi di due noti casi decisi dalla giurisprudenza (caso *Scientology* e *Parmalat*), sulla problematica ipotesi della coesistenza tra *societas sceleris* ed ente lecito.

<sup>112</sup> Sul tema della contiguità tra organizzazioni criminali (in particolare di stampo mafioso) e imprenditoria, specialmente sulla dicotomia imprenditore-vittima/imprenditore-colluso, si vedano M. CATERINI, *Imprenditori e ‘contiguità’ mafiosa tra impulsi repressivi ed esigenze personalistiche*, in *Costituzione, economia, globalizzazione. Liber amicorum in onore di Carlo Amirante*, Edizioni Scientifiche Italiane,

criminale) riflette apparati originariamente ideati per perseguire finalità illecite, che trovano concretizzazione nella commissione dei reati scopo; il secondo, invece, riguarda strutture produttive (società) nella sostanza lecite, ma che, occasionalmente, deviano verso manifestazioni criminose<sup>113</sup>.

Dovrà dunque scandagliarsi proprio la fenomenologia di quell'area grigia – dove enti strutturalmente illeciti (organizzazioni criminali) lambiscono enti leciti – per cercare di rispondere alle esigenze di razionalizzazione del sistema della prevenzione patrimoniale cui ambisce il presente lavoro di ricerca.

## 2.2 Criminalità d'impresa *versus* impresa criminale

L'ultima dicotomia che merita di essere attenzionata, prima di affrontare più in dettaglio l'attuale assetto normativo della prevenzione patrimoniale antimafia, riguarda criminalità d'impresa e impresa criminale. L'argomento verrà qui presentato nei suoi tratti essenziali, volendosi poi riservare, per ragioni di coerenza espositiva<sup>114</sup>, un approfondimento maggiormente specifico quando si affronteranno, nel secondo capitolo, le relative declinazioni che la giurisprudenza ha elaborato in tema di confisca di prevenzione e impresa (“impresa mafiosa originaria”, “impresa di proprietà del mafioso”, “impresa a partecipazione mafiosa”)<sup>115</sup>.

L'impresa criminale è descritta facendo riferimento ai canoni tipici della criminalità organizzata: è infatti intesa come un ente completamente – o comunque in maniera

---

Napoli, 2013, 125 ss.; G. FIANDACA, *La contiguità mafiosa degli imprenditori tra rilevanza penale e stereotipo criminale*, in *Foro it.*, vol. III, parte II, 1991, 472 ss.; ID., *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 353 ss.; C.F. GROSSO, *Le contiguità alla mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa ed irrilevanza penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 1185 ss.; C. VISCONTI, *Imprenditori e camorra: l'«ineluttabile coartazione» come criterio discrezionale tra complici e vittime?*, in *Foro it.*, vol. III, parte II, 1999, 631 ss.; ID., *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Giappichelli, Torino, 2003, 327 ss.

<sup>113</sup> A. ALESSANDRI, voce *Impresa (responsabilità penali)*, in *Dig. disc. pen.*, VI, Utet, Torino, 1992, 194-195; C. PEDRAZZI, *Profili problematici*, op. cit., 126.

<sup>114</sup> Una precisazione metodologica può essere necessaria. Si ritiene infatti che nel caso di specie sussista una convergenza della diversa terminologia impiegata e, dunque, delle relative questioni problematiche. L'impresa mafiosa – nella sua duplice versione, come si vedrà, dell'impresa mafiosa originaria o impresa di proprietà del mafioso – ricalca nella sostanza la logica ancorata al concetto di impresa criminale, divergendo invece la tipologia di condotte penalmente rilevanti (da un lato, la criminalità organizzata di stampo mafioso, dall'altro, la criminalità organizzata in senso lato). Ugualmente, l'impresa a partecipazione mafiosa sottende i medesimi interrogativi di quella vasta area di criminalità che si colloca a metà strada tra l'impresa criminale *tout court* e la mera criminalità d'impresa: in entrambe le situazioni, infatti, ciò che più conta è comprendere quando la struttura illecita, coesistente all'ente lecito, imponga su quest'ultimo i propri meccanismi (illeciti) di funzionamento.

<sup>115</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 106 ss.; F. SIRACUSANO, *L'impresa a “partecipazione mafiosa” tra repressione e prevenzione*, in *Arch. pen. web*, 28 settembre 2021, 1 ss..

prevalente – vocato alla commissione di illeciti penali<sup>116</sup>. Per esemplificare, si è soliti utilizzare la figura delle c.d. società cartiere, costituite con l'unico scopo di emettere fatture per operazioni inesistenti<sup>117</sup>. Sotto l'etichetta "impresa criminale" sono da collocare sia le imprese *ab origine* illecite – perché costituite unicamente per commettere determinati delitti e/o perché acquisite con capitale di provenienza illecita – sia le imprese che, pur nascendo come lecite, vengono di fatto assorbite successivamente dall'organizzazione criminale<sup>118</sup>.

La criminalità d'impresa – qui da intendersi in senso ampio come l'insieme dei reati commessi nell'ambito dell'attività d'impresa e non soltanto come responsabilità dell'organizzazione *tout court* (secondo le cadenze del d.lgs. n. 231/2001) – si traduce in episodi delittuosi occasionali e sporadici, che trovano luogo nel contesto di un'attività complessivamente lecita<sup>119</sup>.

La macro-distinzione impresa criminale/criminalità d'impresa ha un solido riscontro argomentativo anche sul piano normativo. Nel d.lgs. n. 231/2001, la figura dell'impresa criminale trova un'esplicita regolazione nell'ultimo comma dell'art. 16, che prescrive l'applicazione obbligatoria dell'interdizione definitiva, differentemente dalle ipotesi dei commi precedenti in cui l'applicazione della sanzione è facoltativa, qualora «l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di agevolare la commissione di reati in relazione ai quali è prevista la sua responsabilità»<sup>120</sup>. Il trattamento sanzionatorio previsto in via generale dall'art. 16, co. 3 d.lgs. n. 231/2001 trova poi espliciti richiami in alcune disposizioni riguardanti le fattispecie-presupposto della responsabilità della persona giuridica: viene qui in rilievo,

---

<sup>116</sup> A. ALESSANDRI, *Attività d'impresa*, op. cit., 534 ss.; F. BRICOLA, *Lo statuto dell'impresa: profili penali e costituzionali*, in *L'imprenditore e legge penale*, Nuove Ricerche Casa Editrice, Ancona, 1985, 83; F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, op. cit., 1149; C. PEDRAZZI, *Profili problematici*, op. cit., 126-127. Tale definizione, peraltro, ricalca la sempre attuale distinzione tra «reati di associazione» e «reati associativi o dell'associazione» tracciata da F. PALAZZO, *Associazioni illecite ed illeciti delle associazioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, 418 ss.

<sup>117</sup> Nuovamente F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, op. cit., 1149, che effettua altresì l'esempio dell'impresa utilizzata unicamente per lo smaltimento illecito di rifiuti.

<sup>118</sup> L. FORNARI, *Criminalità del profitto*, op. cit., 251-252; G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, op. cit., 17.

<sup>119</sup> Si veda in particolare, per l'efficacia delle parole utilizzate, C. PEDRAZZI, *Profili problematici*, op. cit., 126, che, con riguardo alla criminalità d'impresa, parla di «occasional *défaillances*» che si inseriscono incidentalmente in una legittimità di fondo dell'attività esercitata dall'impresa.

<sup>120</sup> A. ALESSANDRI, *Diritto penale*, op. cit., 133; F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, op. cit., 1149 ss. È altresì prevista l'inapplicabilità degli effetti premiali disciplinati dall'art. 17, d.lgs. n. 231/2001 in presenza di condotte riparatorie poste in essere dall'ente.



in particolare, l'art. 24-ter, d.lgs. n. 231/2001<sup>121</sup>, che disciplina le ipotesi di prevalente asservimento dell'ente lecito a quello illecito in caso di delitti di criminalità organizzata<sup>122</sup>. Per ragioni di coerenza sistematica, inoltre, l'ente nei cui confronti si ordina la sanzione interdittiva definitiva è escluso dall'ambito applicativo del commissariamento giudiziale ex art. 15, u.c. d.lgs. n. 231/2001, ponendosi evidentemente in contrasto la finalità di prosecuzione dell'attività aziendale ivi prevista con l'intrinseca illiceità dell'impresa criminale<sup>123</sup>.

Il *discrimen* tra criminalità d'impresa (*id est* sporadici episodi delittuosi) e impresa criminale risiede, come pure richiamato dai testi di legge menzionati, nella prevalenza o unicità dell'ingerenza dell'ente illecito su quello lecito, tale da comportare una sostanziale strumentalità di quest'ultimo rispetto al compimento di attività criminose<sup>124</sup>. In altri termini, l'associazione d'impresa lecita – *ab origine* o durante il proprio ciclo produttivo – è espressione inequivocabile dell'organizzazione criminale: le attività, pur se formalmente lecite, sono stabilmente orientate alla commissione di delitti. Per descrivere una casistica del genere, si è pure parlato, in maniera particolarmente efficace, di “pseudo-sovrapposizione”, nel senso che «l'organizzazione lecita è in concreto priva di qualsivoglia funzione diversa dalla realizzazione di reati»<sup>125</sup>. Per accertare la sussistenza dei caratteri della prevalenza o unicità, così da stabilire se il caso specifico rientri sotto l'etichetta “impresa criminale” o “criminalità d'impresa”, sono prospettabili

---

<sup>121</sup> Ai sensi del quarto comma della medesima disposizione si applica quanto prescritto dall'art. 16, co. 3 d.lgs. n. 231/2001 qualora l'ente, o una sua unità organizzativa, sia stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei reati indicati nei commi precedenti (es. i delitti ex artt. 416 e 416-bis c.p.).

<sup>122</sup> L'espresso rinvio all'art. 16, co. 3 d.lgs. n. 231/2001 è altresì presente negli artt. 25-*quater* (delitti con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico), 25-*quater*.1 (delitti di mutilazione degli organi genitali femminili), 25-*quinquies* (delitti contro la personalità individuale), 25-*undecies* (reati ambientali), 25-*terdecies* (razzismo e xenofobia), 25-*duodevicies* (riciclaggio di beni culturali e devastazione e saccheggio di beni culturali e paesaggistici). A tal riguardo, è stato osservato che l'allargamento del catalogo dei reati-presupposto (e della relativa applicazione della disciplina generale di cui all'art. 16, co. 3) ha comportato un mutamento teleologico nel 'sistema 231', originariamente estraneo al fenomeno dell'impresa intrinsecamente illecita. Cfr. sul punto C. PIERGALLINI, *Responsabilità dell'ente e pena patrimoniale: la Cassazione fa opera nomofilattica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1005. Più in generale, per uno studio sulle funzioni delle sanzioni nell'impianto normativo 231 si veda il recente lavoro di A.M. MAUGERI, *La funzione rieducativa della sanzione nel sistema della responsabilità amministrativa da reato degli enti ex d.lgs. n. 231/2001*, Giappichelli, Torino, 2022 (in particolare, pp. 59 ss.).

<sup>123</sup> Nuovamente F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, *op. cit.*, 1150.

<sup>124</sup> *Ibidem*, 1151.

<sup>125</sup> E. BASILE, *Gli incerti confini*, *op. cit.*, 514; più di recente G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, *op. cit.*, 17 ss. Nel descrivere i dati della relazione del 2019 a cura dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata (A.N.B.S.C.), A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 124 impiega l'espressione «pseudo-aziende».

due diversi approcci: uno qualitativo e un altro quantitativo. Ferma la necessità di effettuare una valutazione caso per caso, la prima impostazione guarderebbe perlopiù alle modalità di manifestazione delle attività delittuose all'interno della struttura organizzativa dell'ente lecito, ma anche alla tipologia dell'attività d'impresa e al contesto ambientale nel quale è esercitata. Seguendo un approccio c.d. quantitativo, invece, dovrebbe aversi maggiore riguardo al carattere dimensionale, specialmente in termini di serialità, dell'illecito. La dottrina che ha approfondito l'argomento propende per una valutazione di natura qualitativa<sup>126</sup>. La prevalente destinazione dell'ente lecito alla realizzazione di reati può infatti sostanziarsi anche in comportamenti sporadici e non ricorrenti, che nondimeno imprimono una vera e propria svolta criminale all'impresa. Si ponga il caso in cui le contaminazioni criminose riguardino un settore strategico dell'ente: ipotizzando di escludere gli apporti illeciti, tale settore produttivo verrebbe meno e, conseguentemente, si giungerebbe alla *dissolution* della società. Non altrettanto potrebbe dirsi, invece, in caso di una pluralità di condotte che per le modalità e il contesto in cui si manifestano non raggiungono un livello di profondità tale da determinare un prevalente asservimento dell'ente lecito all'organizzazione criminale (sebbene i comportamenti delittuosi, singolarmente considerati, possono pure essere espressione di un disvalore lesivo apprezzabile). Per rimanere sempre nell'esempio poc'anzi effettuato, è evidente che molteplici condotte poste in essere nell'ambito di settori aziendali non strategici, o comunque non rilevanti per il ciclo produttivo, non farebbero sorgere i connotati tipici dell'impresa criminale *tout court*.

La distinzione sinora tratteggiata tra impresa criminale e criminalità d'impresa, sufficientemente chiara in astratto attraverso i criteri della prevalenza/unicità, ma anche in concreto qualora si tratti di constatare l'esistenza di un'impresa criminale in casi eclatanti (così l'esempio della società cartiera), sbiadisce quando la vicenda richiede di esaminare quella c.d. area grigia, in cui criminalità organizzata e impresa si intersecano creando formazioni ambivalenti. Situazioni in cui, in sostanza, si sovrappongono economia criminale (organizzazioni criminali) ed economia lecita (imprese che operano sul mercato legittimamente). Può parlarsi, a tal proposito, di «sovrapposizione

---

<sup>126</sup> A. ALESSANDRI, voce *Impresa*, *op. cit.*, 195; F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, *op. cit.*, 1151.

effettiva»<sup>127</sup>: l'organizzazione criminale si confonde, ma non “sovrasta” la struttura d'impresa lecita. Per descrivere quest'area di commistione tra economia criminale ed economica lecita si è pure ipotizzata una terza classificazione – quella dell'impresa illecita – diversa sia dall'impresa criminale, che dalla criminalità d'impresa<sup>128</sup>. Per impresa illecita, osserva parte della dottrina, dovrebbe intendersi quell'insieme di «attività economiche illecite che stanno sul mercato e si “confondono” con le imprese lecite, creando una serie di rapporti giuridici con la parte produttiva del Paese»<sup>129</sup>. Secondo questa ricostruzione, ciò che distinguerebbe l'impresa illecita da quella criminale non risiederebbe dunque nelle ragioni dell'illiceità dell'attività<sup>130</sup>, bensì nel carattere di liceità apparente che connota l'operato dell'impresa illecita, creando un incolpevole affidamento nei terzi<sup>131</sup>. La proposta di definire (anche normativamente) la categoria dell'impresa illecita può indubitabilmente avere un'utilità da un punto di vista criminologico, in quanto ambisce a indagare il perimetro di contiguità che lega criminalità organizzata e mondo degli affari. Si ritiene nondimeno che tale tesi di ricerca possa essere criticata, per due ragioni in particolare.

In primo luogo, da un punto di vista classificatorio, e dunque più propriamente criminologico, parrebbe che con la figura dell'impresa illecita si finisca sostanzialmente per ricondurre nella medesima categoria sia l'ipotesi dell'impresa (criminale) che però opera lecitamente sul mercato (es. la società il cui capitale ha origine illecita), sia l'impresa nella quale coesistono la struttura dell'organizzazione criminale e l'apparato produttivo lecito.

In secondo luogo, e soprattutto, non si condividono le conclusioni (logicamente consequenziali) che se ne traggono in punto di trattamento giuridico. Tale dottrina ritiene di dover differenziare le risposte sanzionatorie ai fenomeni dell'impresa criminale e dell'impresa illecita, prediligendo, proprio nella prospettiva della disciplina antimafia, i paradigmi confiscatori per l'impresa criminale e quelli di natura “terapeutica” per

---

<sup>127</sup> G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, op. cit., 20 ss., nonché, pur senza impiegare la medesima terminologia citata nel testo, E. BASILE, *Gli incerti confini*, op. cit., 515 ss.

<sup>128</sup> E. VENAFARO, *L'impresa del crimine. Il crimine nell'impresa*, Giappichelli, Torino, 2015, 27 ss.

<sup>129</sup> *Ibidem*, 29.

<sup>130</sup> L'illiceità dell'attività economica – sostiene la medesima Autrice – può dipendere da cinque fattori: soggetto, oggetto, metodo, riciclaggio e illecita provenienza del denaro; cfr. nuovamente E. VENAFARO, *L'impresa del crimine*, op. cit., 68. Sulla categoria dell'impresa illecita, si veda altresì A. TRAVERSI, *Responsabilità penali d'impresa*, Cedam, Padova, 1983, 87 ss., secondo il quale l'illiceità dell'impresa sarebbe da riscontrare nell'oggetto, nelle modalità della condotta o nello scopo.

<sup>131</sup> E. VENAFARO, *L'impresa del crimine*, op. cit., 68.

l'impresa illecita. In verità, restando sempre ferma la tutela dei c.d. terzi incolpevoli, non sembra cogliersi una reale differenza – nella prospettiva dell'ente – tra un'impresa edile che si avvale della forza di intimidazione o della violenza per eliminare la concorrenza e un'impresa produttrice di mobili il cui capitale è di origine totalmente illecita (il vero problema, in quest'ultimo caso, sarà semmai quello di scindere, laddove possibile, il patrimonio illecito da quello lecito)<sup>132</sup>. Sebbene le modalità di esteriorizzazione dei comportamenti siano differenti – l'esercizio della violenza ha sicuramente una carica lesiva maggiormente percepibile – è nondimeno vero che in entrambi i casi, in assenza degli apporti illeciti (forza di intimidazione o violenza e immissione di capitali illeciti), le imprese sarebbero destinate alla chiusura. Senza contare il fatto che in punto di effetti distorsivi della concorrenza – vero aspetto problematico della commistione tra economie lecite e illecite – l'impresa apparentemente lecita (ma che opera interamente attraverso capitali di provenienza delittuosa) potrebbe determinare delle conseguenze ben più pregiudizievoli<sup>133</sup>.

L'elemento dell'apparenza di liceità, in definitiva, non sembra possedere quella reale capacità selettiva necessaria per dettare le scelte del legislatore nel contrasto alle diverse forme di criminalità d'impresa (qui intesa nella tripartizione impresa criminale, criminalità d'impresa *tout court* e sovrapposizione tra i due fenomeni). La materia deve piuttosto essere indagata alla luce del già accennato criterio della strumentalità, parametro quest'ultimo che, secondo le cadenze della prevalenza o unicità, può effettivamente giustificare una diversità di trattamento (anche) nel sistema della prevenzione patrimoniale. La questione non è di poco momento, dato che dalla perimetrazione del tipo d'autore collettivo dipende l'adozione di un determinato paradigma sanzionatorio (nel sistema antimafia: confiscatorio o "terapeutico"). A tal riguardo, un'ultima notazione può essere utile. Sebbene nel presente lavoro si cercherà di indagare la possibilità di meglio definire già in astratto l'interferenza tra le diverse aree di criminalità e, dunque, dei rispettivi modelli sanzionatori, un accertamento di questo genere non può prescindere da una valutazione caso per caso degli elementi della vicenda, in maniera non dissimile da quando si sussume il fatto concreto nella fattispecie incriminatrice astratta.

---

<sup>132</sup> Gli esempi sono tratti da E. VENAFRO, *L'impresa del crimine*, op. cit., 78. L'Autrice sostiene invece che tra le due vicende riportate nel testo vi sia una marcata differenza.

<sup>133</sup> È solo il caso di precisare che, ovviamente, il giudizio non può essere dato a priori, ma dipende da un'attenta ponderazione degli elementi del caso concreto.

L'osservazione è per certo non innovativa, ma si ritiene di volerne rimarcare l'importanza proprio in ragione della complessa ambivalenza dei legami sussistenti tra organizzazioni criminali e imprese.

### **3. Una prima mutazione finalistica del sistema di prevenzione patrimoniale: dalla criminalità organizzata di stampo mafioso alla criminalità economica**

Una volta inquadrati i fenomeni criminosi interessati dalle più recenti tendenze della prevenzione patrimoniale, è bene ora addentrarsi nella trama normativa della disciplina, in modo da analizzare più da vicino la radicale trasformazione che ha contraddistinto l'impianto originario della materia. Ai fini della presente indagine – orientata ad approfondire i meccanismi di contrasto alla criminalità che si esplica nell'ambito dell'attività d'impresa – è infatti necessario ricostruire le tappe essenziali che hanno segnato l'evoluzione delle misure di prevenzione patrimoniali. La loro comparsa si deve alla l. 13 settembre 1982, n. 646 (c.d. legge Rognoni-La Torre)<sup>134</sup>, sebbene non siano mancati in passato esempi di misure patrimoniali ordinate in assenza di una condanna per un reato<sup>135</sup>, tratto tipico quest'ultimo dell'odierna confisca di prevenzione (unitamente, come meglio si dirà nel secondo capitolo, al requisito della c.d. sproporzione dei beni posseduti e della relativa impossibilità di giustificarne la provenienza). Prima dell'entrata in vigore della citata legge, le misure di prevenzione, il cui principale testo di

---

<sup>134</sup> La legge prende il nome dal parlamentare Pio La Torre – primo firmatario della proposta di legge (atto n. 1581 della Camera dei Deputati) presentata il 31 marzo 1980, poi assassinato dalle organizzazioni criminali il 30 aprile 1982 – e dall'allora Ministro dell'Interno Virginio Rognoni, primo firmatario del disegno di legge n. 2982 del 20 novembre 1981. Occorre segnalare che la l. n. 646/1982 è altresì ricordata per aver previsto l'introduzione del reato di associazione mafiosa *ex art. 416-bis c.p.*, su cui, per un commento a seguito dell'entrata in vigore della legge, G. TURONE, *Le associazioni di tipo mafioso: capo I. della l. 13 settembre 1982, n. 646*, Giuffrè, Milano, 1984. Sulla legge Rognoni-La Torre si vedano poi C. MACRÌ, V. MACRÌ, *La legge antimafia: commento per articolo della L. 646/1982 integrata dalle LL. 726 e 936/1982*, Jovene Editore, Napoli, 1983.

<sup>135</sup> Da ultimo, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 1 ss. L'Autore fa riferimento, ad esempio, alla confisca prevista nei riguardi dei collaborazionisti *ex art. 9, d.lgs. lgt. 27 luglio 1944, n. 159*, che, senza pregiudizio dell'azione penale, prescriveva l'ablazione dei «beni dei cittadini [che] hanno tradito la patria ponendosi politicamente ed attivamente al servizio degli invasori tedeschi». La misura – il medesimo Autore specifica che veniva definita come un'imposta speciale (più che come confisca in senso stretto) – aveva un tratto marcatamente politico, sol che si consideri la *ratio* della norma e il periodo storico nel quale essa entrò in vigore. Finalità ugualmente politiche connotavano ulteriori modelli di incapacitazione patrimoniale adottati durante il regime fascista: l'art. 210, r.d. 18 giugno 1931, n. 773 (Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), ad esempio, consentiva di ordinare la confisca dei beni delle associazioni o degli enti disciolti per lo svolgimento di attività contrarie agli ordinamenti politici costituiti dell'epoca; mentre la l. 31 gennaio 1926, n. 108 sanciva, oltre alla perdita della cittadinanza, la confisca dei beni del cittadino che avesse commesso all'estero un fatto diretto a turbare l'ordine pubblico del Regno. Sull'argomento, si veda altresì A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, *op. cit.*, 50-51.

riferimento era la l. 27 dicembre 1956, n. 1423, avevano una vocazione esclusivamente personale, trovando in particolare applicazione nei confronti di classi sociali emarginate<sup>136</sup>. Invero, una disciplina di carattere apparentemente reale era già stata prevista con la l. 22 maggio 1975, n. 152, che consentiva al giudice di applicare, in aggiunta a una misura di prevenzione personale, la sospensione provvisoria dall'amministrazione dei beni, qualora vi fossero sufficienti indizi per ritenere che la libera disponibilità di questi potesse agevolare la condotta, il comportamento o le attività socialmente pericolose descritte negli artt. 18 e 19 della medesima legge<sup>137</sup>.

L'evoluzione normativa che ha interessato la prevenzione patrimoniale ha visto nel corso del tempo una progressiva espansione in punto di applicabilità soggettiva: originariamente prevista dalla legge Rognoni-La Torre per contrastare il fenomeno della criminalità organizzata di stampo mafioso – e dunque applicabile esclusivamente nei confronti degli indiziati di appartenere ad associazioni riconducibili a questa tipologia criminologica – la prevenzione patrimoniale (nella specie il binomio sequestro/confisca) trova oggi un riscontro pratico, in particolare attraverso i parametri della pericolosità generica *ex art. 1, lett. b) d.lgs. n. 159/2011*, anche nell'ambito della criminalità c.d. *white-collar*<sup>138</sup>.

Nei prossimi paragrafi, dunque, si metterà in luce questo *trend* evolutivo nella prospettiva dei destinatari delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali)<sup>139</sup>, alla

---

<sup>136</sup> M. PELISSERO, *I destinatari della prevenzione praeter delictum: la pericolosità da prevenire e la pericolosità da punire*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 443. Per un'analisi approfondita del sistema della prevenzione personale si rinvia, da ultimo, a F.P. LASALVIA, *La prevenzione ragionevole. Le misure di prevenzione personali tra legalità e proporzionalità*, Dike giuridica, Roma, 2022; E. MARIANI, *Prevenire è meglio che punire. Le misure di prevenzione personali tra accertamento della pericolosità e bilanciamenti di interessi*, Giuffrè, Milano, 2021, 157 ss. (per ciò che concerne i destinatari delle misure); nonché a D. PETRINI, *La prevenzione inutile. Illegittimità delle misure praeter delictum*, Jovene Editore, Napoli, 1996, 167 ss. (per una ricostruzione della disciplina in epoca repubblicana post-fascista).

<sup>137</sup> La menzionata disciplina – che non ha trovato una particolare applicazione nella prassi – era prevista dall'art. 22, l. n. 152/1975, oggi confluita nell'art. 33 del nuovo codice antimafia.

<sup>138</sup> V. MAIELLO, *Le singole misure di prevenzione personali e patrimoniali*, in *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, a cura di V. MAIELLO, *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da F. PALAZZO, C.E. PALIERO, Giappichelli, Torino, 2015, 335 ss.; E. ZUFFADA, *Homo oeconomicus periculosus. Le misure di prevenzione come strumento di contrasto della criminalità economica*, Giuffrè, Milano, 2022, 7 ss.

<sup>139</sup> È opportuno sin d'ora specificare che i soggetti destinatari delle misure di prevenzione patrimoniali (sequestro e confisca) – per via del rinvio dell'art. 16, lett. a) d.lgs. n. 159/2011 all'art. 4, d.lgs. n. 159/2011 – sono i medesimi di quelli previsti per le misure personali. L'unico ambito di autonoma operatività soggettiva delle misure patrimoniali concerne le persone fisiche o giuridiche descritte dalla lettera b) dell'art. 16, d.lgs. n. 159/2011. Un discorso a parte, invece, deve essere fatto con riferimento alle misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca (amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario), i cui soggetti destinatari sono i titolari di attività economiche, anche a carattere imprenditoriale, che agevolino le attività delle persone nei cui confronti sia stata proposta o applicata una misura di prevenzione o che

luce delle numerose modifiche normative intervenute nel corso degli anni e delle relative pronunce della giurisprudenza. Per ragioni logico-espositive, si ritiene opportuno ripercorrere brevemente dapprima l'articolato quadro normativo *ante* codice antimafia (entrato in vigore, come più volte menzionato, nel 2011), per poi effettuare alcune considerazioni, distintamente, in merito ai canoni di c.d. pericolosità generica e pericolosità qualificata oggi previsti dagli artt. 1 e 4, d.lgs. n. 159/2011. Tale partizione, infatti, non era originariamente prevista dall'impianto normativo della l. n. 1423/1956, che, in assenza di riferimenti a specifiche fattispecie incriminatrici, si fondava sulla «logica sintomatico-soggettiva del “tipo normativo dell'autore pericoloso”»<sup>140</sup>. Soltanto a partire dagli anni seguenti, infatti, il legislatore ha ritenuto di fondare l'applicazione delle misure di prevenzione sulla ritenuta sussistenza di indizi di reato, così dando vita alla categoria della pericolosità qualificata, da ultimo sistematizzata all'interno dell'art. 4 codice antimafia<sup>141</sup>. Per meglio descrivere la torsione finalistica della materia (verso la criminalità di stampo economico), si considera dunque utile scomporre la trattazione che segue in due fasi: *ante* e *post* codice antimafia<sup>142</sup>.

### **3.1 L'evoluzione normativa dell'applicabilità soggettiva delle misure di prevenzione patrimoniali ante codice antimafia**

Il punto di partenza per studiare il sistema della prevenzione (anche patrimoniale) coincide con la l. n. 1423/1956, che prevedeva l'applicazione di misure aventi natura esclusivamente personale in funzione di determinati comportamenti e dello stile di vita

---

siano sottoposte a un procedimento penale per determinati reati. I beni attinti da siffatti provvedimenti, di natura non ablativa, non riguardano direttamente il proposto, bensì il soggetto che ne agevola i comportamenti delittuosi. Invero, tali misure trovano altresì applicazione qualora le attività economiche siano sottoposte, direttamente o indirettamente, alle condizioni di intimidazione o assoggettamento descritte dall'art. 416-*bis* c.p. (la c.d. impresa vittima).

<sup>140</sup> V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum: lineamenti generali*, in *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, a cura di V. MAIELLO, *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da F. PALAZZO, C.E. PALIERO, Giappichelli, Torino, 2015, 303.

<sup>141</sup> Tale impostazione è stata inaugurata con la l. n. 575/1965, che ha esteso l'applicazione della sorveglianza speciale della pubblica sicurezza agli indiziati di appartenere ad associazioni mafiose. A tal proposito, deve nondimeno segnalarsi che la relativa fattispecie di reato (art. 416-*bis* c.p.) è stata introdotta più avanti con la legge Rognoni-La Torre. In argomento, A.M. MAUGERI, *I destinatari delle misure di prevenzione tra irrazionali scelte criminogene e il principio di proporzionalità*, in *Ind. pen.*, 2017, 39.

<sup>142</sup> Occorre ribadire che tale scelta metodologica ha una finalità di natura meramente espositiva, ben consapevoli, infatti, che molte disposizioni del codice antimafia non fanno altro che riportare modifiche, pure rilevanti ai fini della mutazione finalistica verso la criminalità economica, intervenute in precedenza (così, ad esempio, le fondamentali riforme apportate con i c.d. pacchetti sicurezza del 2008 e del 2009, che hanno sancito l'apertura della prevenzione patrimoniale alla classe della pericolosità generica e, inoltre, ne hanno sganciato l'applicazione da quella di natura personale).

del proposto. Tale legge non conteneva alcun riferimento a strumenti di carattere patrimoniale: come anticipato, infatti, la prevenzione reale venne introdotta, secondo le cadenze sequestro/confisca<sup>143</sup>, con la legge Rognoni-La Torre del 1982. È nondimeno importante effettuare tale analisi ricostruttiva principiando dal sopra citato provvedimento in quanto il legislatore del 1982 fece la scelta di innestare la disciplina patrimonialistica nella l. n. 575/1965, che a sua volta rinviava alle disposizioni della l. n. 1423/1956<sup>144</sup>.

A tal riguardo, occorre rilevare che la platea dei destinatari delle misure di prevenzione era originariamente composta da soggetti la cui pericolosità veniva valutata in funzione dei comportamenti da questi tenuti e/o del loro tenore di vita<sup>145</sup>. Si delineava, in sostanza, un modello di autore pericoloso fondato su giudizi prevalentemente sintomatico-soggettivi<sup>146</sup>, vistosamente indeterminato in punto di portata prescrittiva delle disposizioni<sup>147</sup>. Tale impostazione fu significativamente modificata con la l. 3 agosto 1988, n. 327, che, recependo le indicazioni fornite diversi anni addietro dalla Corte

---

<sup>143</sup> Le considerazioni sono diverse, invece, in merito alle misure patrimoniali diverse dalla confisca (nella specie, amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario), introdotte, nelle forme dell'odierno art. 34 codice antimafia, dall'art. 24, d.l. 8 giugno 1992, n. 306 e recentemente interessate da una radicale riforma apportata con la l. 17 ottobre 2017, n. 161. In particolare, il d.l. n. 306/1992 aveva previsto una nuova forma di amministrazione dei beni all'art. 3-*quater*, l. n. 575/1965. In proposito, si veda *infra* § 3.5 e più diffusamente capitolo III.

<sup>144</sup> Per una più approfondita ricostruzione dell'evoluzione normativa del sistema di prevenzione, si veda da ultimo L. DELLA RAGIONE, *Le misure di prevenzione nello specchio dei principi costituzionali e convenzionali*, in *Misure di prevenzione, interdittive antimafia e procedimento*, a cura di L. DELLA RAGIONE, A. MARANDOLA, A. ZAMPAGLIONE, Giuffrè, Milano, 2022, 5 ss.

<sup>145</sup> L'art. 1, l. n. 1423/1956 prevedeva le seguenti cinque classi di soggetti pericolosi: «1) gli oziosi e i vagabondi abituali, validi al lavoro; 2) coloro che sono abitualmente o notoriamente dediti a traffici illeciti; 3) coloro che, per la condotta e il tenore di vita, debba ritenersi che vivano abitualmente, anche in parte, con il provento di delitti o con il favoreggiamento o che, per le manifestazioni cui abbiano dato luogo, diano fondato motivo di ritenere che siano proclivi a delinquere; 4) coloro che, per il loro comportamento siano ritenuti dediti a favorire o sfruttare la prostituzione o la tratta delle donne o la corruzione dei minori, ad esercitare il contrabbando, ovvero ad esercitare il traffico illecito di sostanze tossiche o stupefacenti o ad agevolarne dolosamente l'uso; 5) coloro che svolgono abitualmente altre attività contrarie alla morale pubblica e al buon costume».

<sup>146</sup> Si ritiene opportuno precisare che già nell'originaria formulazione della norma potevano individuarsi due distinti modelli prevenzionistici: il primo, riconducibile ad esempio agli oziosi e ai vagabondi, aveva un tratto marcatamente preventivo in quanto si fondava su una presunta condizione soggettiva di pericolosità; il secondo modello, sebbene non fosse ancora esplicitato il parametro indiziario della sussistenza di taluni reati in particolare, evocava invece fattispecie basate sul sospetto della commissione di precedenti attività criminose (così sicuramente l'ipotesi di cui al n. 3) nella parte relativa al vivere abitualmente con proventi di delitti o anche quella prevista dal n. 2)). Cfr. G. FIANDACA, voce *Misure di prevenzione (profili sostanziali)*, in *Dig. disc. pen.*, VIII, Utet, Torino, 1994, 114-115. In termini sostanzialmente analoghi, G. CORSO, *L'ordine pubblico*, Il Mulino, Bologna, 1979, 309 ss.; P. NUVOLONE, *Legalità e prevenzione*, in *Giur. cost.*, 1964, 197 ss.

<sup>147</sup> Nuovamente V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum: lineamenti generali*, *op. cit.*, 303; A.M. MAUGERI, *I destinatari*, *op. cit.*, 39.



costituzionale<sup>148</sup>, ridisegnò il perimetro di applicazione soggettiva delle misure di prevenzione<sup>149</sup> e, inoltre, introdusse il riferimento agli elementi di fatto quale canone (apparentemente più pregnante)<sup>150</sup> di valutazione della pericolosità<sup>151</sup>. Venne così portato a compimento, come è stato osservato, quel «processo di deeticizzazione» dei presupposti soggettivi di applicazione delle misure di prevenzione<sup>152</sup>. Ad ogni modo, tanto nella formulazione originaria, quanto in quella modificata dalla l. n. 327/1988, non emergeva alcun riferimento esplicito alla valutazione della sussistenza di indizi di reità, tratto tipico, quest'ultimo, dell'odierna categoria della pericolosità qualificata ex art. 4 codice antimafia. In questo senso, un passaggio rilevante nell'evoluzione delle categorie soggettive delle misure di prevenzione coincide con la l. n. 575/1965. Con tale provvedimento legislativo, si decise infatti di estendere l'applicazione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza agli indiziati di appartenere ad associazioni mafiose, così introducendo nella trama normativa del sistema di prevenzione il parametro valutativo

---

<sup>148</sup> Corte cost., 16 dicembre 1980 (dep. 22 dicembre 1980), n. 177, che dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, n. 3, l. n. 1423/1956 nella parte in cui prevedeva l'applicazione delle misure di prevenzione ai c.d. proclivi a delinquere, poiché – può leggersi in un passaggio delle motivazioni – «la formula legale non svolge la funzione di una autentica fattispecie, di individuazione, cioè, dei "casi " (come vogliono sia l'art. 13, che l'art. 25, terzo comma, Cost.), ma offre agli operatori uno spazio di incontrollabile discrezionalità».

<sup>149</sup> A seguito della l. n. 327/1988, l'elenco delle classi pericolose fu dunque ridotto da cinque a tre: «1) coloro che debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che sono abitualmente dediti a traffici delittuosi; 2) coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose; 3) coloro che per il loro comportamento debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica». Oltre all'abrogazione della categoria dei proclivi a delinquere, oggetto della pronuncia della Corte costituzionale nel 1980, vennero dunque espunte le fattispecie di pericolosità previste dai nn. 1) e 5).

<sup>150</sup> Invero, già all'indomani dell'entrata in vigore del nuovo criterio di valutazione si segnalava il rischio che la modifica normativa potesse rivelarsi comunque «inidonea a influenzare in senso più garantistico l'accertamento probatorio concreto»; cfr. G. FIANDACA, voce *Misure di prevenzione*, op. cit., 116. In tal modo, prendeva dunque vigore l'idea per cui le misure di prevenzione fossero ordinate, non soltanto *ante delictum*, ma soprattutto *praeter probationem delictum* e, dunque, quale surrogato delle fattispecie incriminatrici in assenza di un quadro indiziario tale da giustificare una condanna in sede penale.

<sup>151</sup> Venne dunque tipizzato, come base dell'accertamento della pericolosità ai fini dell'applicazione delle misure di prevenzione, un parametro sicuramente più preciso rispetto a quello dei meri sospetti, che permeava l'impianto originario dell'art. 1, l. n. 1423/1956. Sull'argomento, peraltro, era già intervenuta la Corte costituzionale per affermare che le misure di prevenzione non potevano essere ordinate sulla base di semplici sospetti, richiedendosi invece «una oggettiva valutazione» delle circostanze fattuali, tale da escludere giudizi «puramente soggettiv[i] e incontrollabili da parte di chi promuove o applica le misure di prevenzione»; cfr. Corte cost., 4 marzo 1964 (dep. 23 marzo 1964), n. 23, su cui P. NUVOLONE, *Legalità e prevenzione*, op. cit., 197 ss., nonché L. ELIA, *Le misure di prevenzione tra l'art. 13 e l'art. 25 della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1964, 938 ss.

<sup>152</sup> Così in A.M. MAUGERI, *I destinatari*, op. cit., 40. Occorre nondimeno osservare che nel testo riformulato dalla l. n. 327/1988 rimase un riflesso del concetto di morale in riferimento alla tutela dell'integrità dei minori. Elemento che, se da un lato poteva apparire giustificato per salvaguardare una classe di soggetti vulnerabili quali appunto i minori, dall'altro non risolveva le perplessità in merito all'indeterminatezza del bene dell'integrità morale.

della sussistenza di indizi di reità e inaugurando, dunque, le fattispecie di pericolosità c.d. qualificata<sup>153</sup>. Occorre tuttavia osservare che, al momento della previsione di questa nuova classe di soggetti pericolosi, non era ancora stata coniata la fattispecie incriminatrice dell'associazione di stampo mafioso. Per vedere colmata tale lacuna si dovette infatti attendere la legge Rognoni-La Torre del 1982<sup>154</sup>.

Nondimeno, il modello di pericolosità innestato con la l. n. 575/1965 – incentrato sul riferimento a specifiche fattispecie incriminatrici e dunque su un giudizio non più soltanto prognostico, ma altresì diagnostico<sup>155</sup> – venne ripetutamente adottato dal legislatore nel corso degli anni al fine di ampliare l'insieme dei soggetti destinatari delle misure di prevenzione, sino a trovare una definitiva e più organica collocazione nell'odierno art. 4 codice antimafia<sup>156</sup>.

È in questo contesto, per come sommariamente descritto<sup>157</sup>, che vennero quindi introdotte le prime forme di prevenzione patrimoniale. In particolare, la più volte menzionata legge Rognoni-La Torre del 1982 innestò la relativa disciplina nell'art. 2-ter, l. n. 575/1965, che prevedeva al secondo comma la possibilità di ordinare, anche d'ufficio, il provvedimento di sequestro e al terzo comma la misura della confisca dei

---

<sup>153</sup> V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum: lineamenti generali*, op. cit., 303-304.

<sup>154</sup> Si veda in particolare l'art. 1 della l. n. 646/1982, su cui S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, op. cit., 15 ss.

<sup>155</sup> La fase diagnostico-constatativa della presenza di indizi di reità diviene dunque (*rectius* dovrebbe divenire) la base per la successiva valutazione prognostica della pericolosità sociale. È stato nondimeno osservato come nella prassi il giudizio di natura prognostica finisca tuttavia per essere assorbito da quello finalizzato a rilevare la sussistenza degli indizi di pericolosità e, dunque, a collocare il proposto all'interno di una delle categorie criminologiche descritte dal codice antimafia. In questi termini, A.M. MAUGERI, *I destinatari*, op. cit., 53-54.

<sup>156</sup> L'allargamento del novero dei soggetti destinatari si è mosso anzitutto verso la categoria dei delitti di stampo politico-eversivi. Basti citare, a tal riguardo, l'art. 18, n. 1 l. n. 152/1975 che estese l'applicazione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza ai soggetti che «operanti in gruppi o isolatamente, [avessero posto in essere] atti preparatori, obiettivamente rilevanti, diretti a sovvertire l'ordinamento dello Stato, con la commissione di uno dei reati previsti dal capo I, titolo VI, del libro II del codice penale o dagli articoli 284, 285, 286, 306, 438, 439, 605 e 630 dello stesso codice». A tali reati, a seguito dell'attentato avvenuto l'11 settembre 2001 al *World Trade Center* di New York, si aggiunsero tramite il d.l. 18 ottobre 2001, n. 374 quelli commessi con finalità di terrorismo anche internazionale. Tale processo di espansione dell'ambito soggettivo di applicazione delle misure di prevenzione ha poi riguardato ulteriori fenomeni criminali. E così, ad esempio, l'art. 6 d.l. 8 febbraio 2007, n. 8 ha aggiunto tramite l'art. 7-ter, l. 13 dicembre 1989, n. 401 il riferimento agli episodi di violenza che si verificano in occasione delle manifestazioni sportive. Con il d.l. n. 92/2008 e la l. n. 94/2009, la sfera applicativa della prevenzione ha invece visto l'inclusione dei soggetti indiziati di uno dei reati previsti dall'articolo 51, co. 3-bis c.p.p. o del delitto di cui all'articolo 12-*quinqies*, co. 1 d.l. 8 giugno 1992, n. 306.

<sup>157</sup> Per una più dettagliata ricostruzione dell'evoluzione normativa, si rinvia a A.M. MAUGERI, *I destinatari*, op. cit., 37 ss.; M. PELISSERO, *I destinatari della prevenzione*, op. cit., 443 ss.

beni sequestrati dei quali non fosse stata fornita la dimostrazione della legittima provenienza.

Relativamente all'ambito di applicazione soggettivo, occorre rilevare che le misure patrimoniali potevano essere ordinate esclusivamente nei confronti delle persone indicate nell'art. 1, l. n. 575/1965, vale a dire i soggetti indiziati di appartenere ad associazioni mafiose<sup>158</sup>. La *ratio* della legge Rognoni-La Torre, infatti, consisteva nell'approntare nuovi e più efficaci strumenti di contrasto alla criminalità mafiosa: in tal senso, si optò per prevedere meccanismi di ablazione patrimoniale anticipandone la portata applicativa rispetto alle analoghe soluzioni di incapacitazione economica già utilizzate in sede penale<sup>159</sup>.

Lo spettro dei soggetti destinatari della prevenzione patrimoniale venne poi ampliato nel 1990 per mezzo dell'art. 14, l. 19 marzo 1990, n. 55, che, dirimendo un dibattito che si era venuto a creare in punto di applicabilità o meno delle misure di prevenzione patrimoniali anche ai soggetti indicati negli artt. 18 e 19, l. n. 152/1975 (e dunque altresì ai c.d. pericolosi generici)<sup>160</sup>, incluse nel perimetro di sequestro e confisca, oltre agli indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, anche le persone indiziate di appartenere ad associazioni per delinquere finalizzate alla commissione di delitti in materia di sostanze stupefacenti e coloro che si riteneva vivessero, almeno in parte, con i proventi del delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione. È

---

<sup>158</sup> Sempre con la legge Rognoni-La Torre, peraltro, si precisò la portata della disposizione, prevedendo, in aggiunta alla locuzione "associazione di tipo mafioso", i riferimenti alla «camorra o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso».

<sup>159</sup> È interessante notare come sin dalla presentazione da parte del Ministro dell'Interno Rognoni del d.d.l., poi confluito con modifiche nella l. n. 646/1982, era stata evidenziata la significativa utilità delle misure patrimoniali nella lotta al crimine organizzato, motivo per il quale si scelse la strada del loro potenziamento attraverso l'introduzione di sequestro e confisca. «Le misure di prevenzione di carattere patrimoniale – sostenne il Ministro Rognoni nel proprio intervento alla Camera dei Deputati – hanno dimostrato fin dall'inizio la loro tendenziale possibilità a trasformarsi in uno degli strumenti essenziali della lotta alla mafia: colpiscono infatti gli indiziati di appartenere ad associazioni mafiose propria nella disponibilità degli ingenti patrimoni cui spesso attingono, che costituiscono, com'è universalmente riconosciuto, l'arma più efficace del mafioso per sfuggire alla giustizia attraverso l'omertà, le collusioni con gli apparati pubblici e privati, l'intimidazione, il conseguimento di rilevanti subappalti, ecc.».

<sup>160</sup> In argomento, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 25 ss. Il tema, su cui si tornerà *infra* § 3.1.1, concerneva la possibilità di applicare la confisca di prevenzione alle categorie di pericolosità generica di cui all'art. 1, l. n. 1423/1956 per effetto del rinvio operato dall'art. 19, l. n. 152/1975. In particolare, la questione problematica riguardava l'operatività del rinvio in considerazione del fatto che la disciplina della confisca era stata introdotta nella l. 575/1965, cui il richiamato art. 19 si riferisce, in un momento successivo all'entrata in vigore della legge del 1975. Specificatamente, l'art. 19 prescriveva che «le disposizioni di cui alla legge 31 maggio 1965, n. 575 si applicano anche alle persone indicate nell'articolo 1, numeri 2), 3) e 4) della legge 27 dicembre 1956, n. 1423».

interessante notare come tale disposizione divenne, insieme al già descritto art. 1, l. n. 575/1965<sup>161</sup>, il punto di riferimento ai fini della perimetrazione soggettiva delle misure di prevenzione patrimoniali e lo è stato sino al momento della sua abrogazione intervenuta con il d.l. n. 92/2008, di cui si dirà nel paragrafo seguente. Quando si è trattato di estendere il novero dei soggetti destinatari, il legislatore è infatti intervenuto modificando (anche) questo dato normativo<sup>162</sup>.

Da questo breve *incipit* ricostruttivo possono ora trarsi alcune notazioni preliminari.

Una prima radicale torsione del sistema di prevenzione *ante delictum*, giunta definitivamente a compimento con la l. n. 327/1988, è consistita nell'affrancamento della disciplina dagli originari canoni di disvalore etico-morali<sup>163</sup> in favore di un'impostazione orientata al contrasto di fenomeni delittuosi particolarmente gravi (in principio soltanto la criminalità di stampo mafioso, successivamente anche altre manifestazioni delittuose di non poco momento, come la criminalità politico-eversiva o quella terroristica). In particolare, l'allargamento dell'ambito applicativo delle misure di prevenzione è passato attraverso l'*escamotage* probatorio degli indizi di reità: il giudizio non si sarebbe più dovuto fondare su parametri meramente sintomatico-soggettivi, bensì, in una dimensione valutativa di tipo prevalentemente diagnostico, sulla (concreta) sussistenza di indizi della realizzazione di attività criminose. Per descrivere siffatta mutazione finalistica, è stato autorevolmente osservato che «mentre prima, pur con la loro finalità illiberale di strumenti di neutralizzazione e di controllo della marginalità sociale ovvero del dissenso politico, le misure di prevenzione avevano il reato, la manifestazione criminosa o antisociale (più o meno generica), quale punto di riferimento futuro, oggi quasi tutte le misure di prevenzione hanno il reato come punto di riferimento passato: lo presuppongono, cioè, assumendo nella sostanza la finalità intrinsecamente

---

<sup>161</sup> *Supra* nt. 156.

<sup>162</sup> Ciò avvenne, in primo luogo, con il d.l. 31 dicembre 1991, n. 419, che introdusse quali ulteriori delitti-spia dell'ipotesi di pericolosità generica di cui all'art. 1, n. 2) l. n. 1423/1956 i reati di cui agli artt. 629, 648-*bis*, 648-*ter* c.p. e contrabbando. Secondariamente, con la l. 7 marzo 1996, n. 108 si intervenne in una duplice direzione: (i) inserendo l'ulteriore categoria di pericolosità generica ex art. 1, n. 1 l. n. 1423/1956 («coloro che debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che sono abitualmente dediti a traffici delittuosi») e (ii) allungando la lista dei delitti-spia prevedendo altresì il reato di usura. Da ultimo, sono state introdotte con la l. 11 agosto 2003, n. 228 le fattispecie di cui agli artt. 600, 601 e 602 c.p.

<sup>163</sup> Ciò era evidente, ad esempio, in riferimento alla categoria degli oziosi e dei vagabondi o anche a coloro che svolgevano attività contrarie alla morale pubblica e al buon costume.

incostituzionale di colpirlo altrimenti nell'impossibilità di provarne l'esistenza nell'ordinario processo di cognizione»<sup>164</sup>.

Un secondo cambiamento importante ha poi riguardato la tipologia delle misure di prevenzione e, di riflesso, anche il finalismo complessivo della disciplina: con la legge Rognoni-La Torre, come evidenziato, si è infatti passati da un sistema che contemplava esclusivamente strumenti di natura personale a una disciplina orientata altresì alla prevenzione patrimoniale, in termini special-preventivi di neutralizzazione, attraverso l'incapacitazione economica, dei fenomeni criminosi più gravi<sup>165</sup>. Il finalismo della prevenzione patrimoniale, tramite il combinato disposto degli artt. 1, l. n. 575/1965 e 14, l. n. 55/1990, era comunque circoscritto in maniera prevalente entro i confini delle più serie forme di criminalità (mafiosa e terroristica). La prospettiva muta radicalmente con le riforme intervenute nel biennio 2008-2009: l'applicazione delle misure patrimoniali viene sganciata da quelle personali e le categorie dei pericolosi generici *ex art.* 1, l. n. 1423/1956, prima filtrate attraverso il richiamo delle fattispecie incriminatrici di cui all'art. 14, l. n. 55/1990, si estendono in maniera incondizionata.

### **3.1.1 Le rilevanti modifiche apportate nel biennio 2008-2009: l'espansione della prevenzione patrimoniale verso la categoria della pericolosità generica (e l'autonomia rispetto alla prevenzione personale)**

Le riforme succedutesi negli anni 2008 e 2009 sono contraddistinte da disposizioni che – sebbene caratterizzate da un contenuto particolarmente eterogeneo – sono tutte accomunate dal dichiarato obiettivo di contrastare fenomeni criminosi ritenuti idonei a minare il senso di sicurezza collettiva<sup>166</sup>.

---

<sup>164</sup> F. PALAZZO, *Per un ripensamento radicale del sistema di prevenzione ante delictum*, in *Criminalia*, 2017, 137.

<sup>165</sup> Originariamente, la finalità preventiva di neutralizzazione pareva connotare le misure di prevenzione patrimoniali in maniera prevalente. Occorre ricordare, infatti, che la disciplina in questione era stata introdotta al precipuo scopo di contrastare il fenomeno della criminalità mafiosa. Le più recenti tendenze, tanto nella prassi quanto nella dottrina, anticipate dalle scelte legislative, sembrano invece convergere verso il riconoscimento di una finalità prettamente ripristinatoria delle misure patrimoniali (la confisca nello specifico), fondata sull'assunto per il quale il reato non può costituire un legittimo titolo di acquisto della proprietà. Ciò tende dunque a giustificare l'allargamento dell'ambito applicativo della prevenzione patrimoniale oltre le fattispecie previste in origine. Da ultimo, invoca un "ritorno al passato", e dunque una valorizzazione della *ratio* preventiva di tipo macro-economico in chiave di neutralizzazione dei patrimoni illeciti, A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, *op. cit.*, 371 ss.

<sup>166</sup> Per un approfondimento sugli interventi di riforma del 2008, si vedano AA.VV., *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica*, a cura di O. MAZZA, F. VIGANÒ, Giappichelli, Torino, 2008, in cui si segnala, in particolare, A.M. MAUGERI, *Dalla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali alla confisca*

Volendo qui soffermarsi sui profili di maggior interesse per la presente trattazione, occorre sottolineare che tali interventi normativi hanno avuto come effetto primario quello di ampliare l'ambito applicativo delle misure di prevenzione patrimoniali: da un lato, in ragione dell'abrogazione dell'art. 14, l. n. 55/1990 operata per mezzo dell'art. 11-ter, d.l. n. 92/2008 introdotto in sede di conversione del decreto-legge<sup>167</sup>; dall'altro, per via dell'autonomia del procedimento di prevenzione patrimoniale rispetto a quello personale, sancita dapprima con il d.l. n. 92/2008 e poi ulteriormente ribadita con la l. 15 luglio 2009, n. 94.

La modifica più significativa nella prospettiva dei soggetti destinatari è sicuramente la prima tra le due appena menzionate. L'abrogazione dell'art. 14, l. n. 55/1990 – che circoscriveva l'operatività delle fattispecie di pericolosità generica a talune specifiche ipotesi delittuose ivi indicate – ha infatti comportato la conseguente espansione della portata dell'art. 19, l. n. 152/1975, che prevedeva l'applicabilità delle disposizioni della l. n. 575/1965 – dunque anche quelle riguardanti le misure patrimoniali – alle persone indicate nell'art. 1, nn. 1), 2) e 4) l. n. 1423/1956 (i c.d. pericolosi generici)<sup>168</sup>. Sebbene siano stati sollevati dubbi nel senso di siffatta estensione<sup>169</sup> – la disciplina degli strumenti ablatori era stata infatti innestata nella l. n. 575/1965 (cui l'art. 19, l. n. 152/1975 rinviava) successivamente all'entrata in vigore della legge del 1975<sup>170</sup> – possono comunque addursi solide argomentazioni per sostenere la tesi contraria, ampiamente maggioritaria in

---

*generale dei beni contro il terrorismo, ivi, 423 ss.; si veda inoltre lo speciale Le novità del pacchetto sicurezza (prima parte), a cura di M. PELISSERO, E. ANTONINI, F. COZZI, in Dir. pen. proc., 2008, 1350 ss. Relativamente alle modifiche apportate nel 2009, si rinvia invece ad A. DELLA BELLA, L'ultimo atto del "pacchetto sicurezza": le novità in materia penale, in Corr. merito, 2009, 709 ss.; P. PISA, Sicurezza atto secondo: luci ed ombre di un'annunciata miniriforma, in Dir. pen. proc., 2009, 5 ss.*

<sup>167</sup> Cfr. art. 1, l. 24 luglio 2008, n. 125. Si noti, come già segnalato (v. *supra* nt. 156), che l'espansione del novero dei destinatari delle misure di prevenzione patrimoniali era altresì passata per l'introduzione, nell'art. 1, l. n. 575/1965, dei soggetti indiziati dei delitti di cui all'art. 51, comma 3-bis c.p.p. e del reato di trasferimento fraudolento di valori (art. 12-*quinqies*, d.l. n. 306/1992, oggi art. 512-*bis* c.p.).

<sup>168</sup> A.M. MAUGERI, *I destinatari, op. cit.*, 83 ss., che commenta in maniera critica la novella normativa, specialmente in termini di rispetto del principio di proporzione, stante l'applicabilità della prevenzione patrimoniale a qualunque forma di pericolosità generica. La l. n. 55/1990, sottolinea la citata Autrice, aveva invece avuto il merito di circoscrivere l'ambito operativo delle misure patrimoniali ai fenomeni criminosi più gravi, con evidenti benefici, peraltro, in punto di razionalizzazione delle risorse per le attività delle indagini patrimoniali.

<sup>169</sup> Per un approfondimento a riguardo, si vedano, anche per ulteriori riferimenti, P.V. MOLINARI, U. PAPADIA, *Le misure di prevenzione nella legge fondamentale, nelle leggi antimafia e nella legge anti violenza nelle manifestazioni sportive*, Giuffrè, Milano, 2002, 732 ss.

<sup>170</sup> Come più volte osservato, la disciplina delle misure di prevenzione di patrimoniali è stata introdotta con la legge Rognoni-La Torre del 1982.

giurisprudenza<sup>171</sup> e con voci favorevoli anche in dottrina<sup>172</sup>. A tacer peraltro del fatto che il codice antimafia ha risolto qualsivoglia perplessità sul punto: l'odierno art. 16, attraverso un duplice rinvio, prima all'art. 4 e poi all'art. 1, ha segnato infatti l'applicabilità delle misure di prevenzione patrimoniali a tutte le classi di pericolosità generica.

Relativamente alla seconda novità introdotta con i “pacchetti sicurezza” – vale a dire la reciproca autonomia dei procedimenti di prevenzione patrimoniale e personale<sup>173</sup> – occorre notare che il legislatore ha dapprima sancito la separazione da un punto di vista più strettamente procedimentale. Aggiungendo all'art. 2-*bis*, l. n. 575/1965 un nuovo comma 6-*bis*, il decisore politico ha infatti stabilito che le misure di prevenzione personali e patrimoniali possono essere richieste e applicate disgiuntamente, prevedendo altresì che quelle patrimoniali possono essere disposte anche in caso di morte del soggetto proposto<sup>174</sup>. In tal modo, è venuto meno il previgente carattere di accessorietà che legava la prevenzione patrimoniale a quella personale: sequestro e confisca, infatti, potevano essere ordinati soltanto congiuntamente a una misura personale. Il legislatore del 2008 non aveva tuttavia chiarito se una siffatta separazione procedimentale avesse altresì degli effetti in punto di presupposti applicativi e, in particolare, in merito alla valutazione della

---

<sup>171</sup> Si vedano, *ex plurimis*, Cass. pen., sez. un., 25 marzo 2010 (dep. 9 aprile 2010), n. 13426, *Cagnazzo*; Cass. pen., sez. un., 26 giugno 2014 (dep. 2 febbraio 2015), n. 4880, *Spinelli*.

<sup>172</sup> A.M. MAUGERI, *I destinatari*, *op. cit.*, 83 ss.; EAD., *Il requisito della pericolosità sociale e la presunzione di intestazione fittizia nelle misure di prevenzione*, in *Cass. pen.*, 2014, 264 ss.; G. PIGNATONE, *Le recenti modifiche alle misure di prevenzione patrimoniale (l. 125/2008 e l. 94/2008) e il loro impatto applicativo*, in *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, a cura di G. FIANDACA, C. VISCONTI, Giappichelli, Torino, 2010, 318 ss. In senso critico, invece, V. MAIELLO, *Le singole misure di prevenzione*, *op. cit.*, 369-370, che segnala una problematicità nel rispetto del principio di legalità. Per ulteriori voci critiche, si rinvia nuovamente a P.V. MOLINARI, U. PAPADIA, *Le misure di prevenzione*, *op. cit.*, 732 ss. La tesi della mancata espansione dell'ambito applicativo dell'art. 19, l. n. 152/1975 sembra collidere, anzitutto, con la *ratio* dei ‘pacchetti sicurezza’, che, come osservato, miravano a intervenire per contrastare quelle forme di criminalità potenzialmente più pericolose per la sicurezza collettiva. La soluzione “restrittiva” avrebbe impedito l'applicazione delle misure patrimoniali in relazione a una serie di delitti non di rado connessi a fenomeni di criminalità organizzata (così, ad esempio, i delitti di usura, riciclaggio, sequestri di persona a scopo di estorsione). In secondo luogo, si sarebbe addivenuti a esiti di incongruenza intrinseca della riforma stessa: con i ‘pacchetti sicurezza’, infatti, il legislatore aveva esteso l'applicabilità delle misure di prevenzione patrimoniali al reato di trasferimento fraudolento di valori, che tra i delitti-scopo prevede, tra gli altri, anche il riciclaggio, quest'ultimo oggetto tuttavia dell'abrogato art. 14, l. n. 55/1990<sup>172</sup>. A voler sostenere l'opzione “restrittiva”, dunque, gli strumenti ablatori avrebbero dovuto trovare applicazione per il delitto di trasferimento fraudolento di valori, ma non per quello di riciclaggio, sebbene quest'ultimo sia un delitto-scopo del primo.

<sup>173</sup> Se ne darà conto più diffusamente nel capitolo II, quando si affronterà il tema della natura giuridica della confisca di prevenzione. Può qui anticiparsi che, a seguito di tali modifiche, è stato da più parti sostenuto il definitivo superamento della tesi della natura strettamente preventiva della misura ablatoria.

<sup>174</sup> Il menzionato comma 6-*bis* è stato aggiunto dall'art. 10, co. 1 lett. c) n. 2, d.l. n. 92/2008.

pericolosità sociale del proposto. La questione, in altri termini, riguardava la necessità o meno della sussistenza della pericolosità sociale al momento della richiesta della misura di prevenzione patrimoniale, così come previsto per le misure personali<sup>175</sup>. A dirimere le perplessità in maniera inequivocabile è nuovamente intervenuto il legislatore, che nel 2009 ha aggiunto l'inciso per cui le misure di prevenzione patrimoniali, oltre a poter essere ordinate disgiuntamente rispetto a quelle personali, possono applicarsi indipendentemente dalla pericolosità sociale del soggetto al momento della richiesta della misura di prevenzione<sup>176</sup>, così avvalorando l'inaugurata indipendenza procedimentale<sup>177</sup>. Tale formulazione è poi confluita – e trova tuttora collocazione – nell'art. 18, co. 1 codice antimafia. In proposito, occorre soltanto precisare che, come già osservato in dottrina<sup>178</sup> e poi confermato dalla Corte di cassazione a sezioni unite<sup>179</sup>, la novella normativa non ha eliso *in toto* il giudizio sulla pericolosità sociale della persona per l'applicazione delle misure patrimoniali: sebbene non sia più necessaria l'attualità della sussistenza di tale condizione, deve comunque verificarsi che questa fosse presente al momento

---

<sup>175</sup> A chi sosteneva che la riforma del 2008 avesse comportato una profonda revisione dei presupposti applicativi delle misure di prevenzione patrimoniali, anche per ciò che concerne la condizione di pericolosità sociale, si contrapponeva chi riteneva che la novella avesse invero prodotto un effetto complessivamente marginale, ritenendo dunque persistente la necessità di considerare la pericolosità sociale del proposto. Sul punto, anche per ulteriori riferimenti, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 37-38; G. PIGNATONE, *Le recenti modifiche*, *op. cit.*, 320 ss., che riteneva necessario valutare la sussistenza della pericolosità sociale, non al momento della richiesta della misura, bensì in relazione all'epoca di acquisto dei beni.

<sup>176</sup> Le modifiche sono state apportate con l'art. 2, co. 22 l. n. 94/2009.

<sup>177</sup> F. CONSULICH, *La sanzione senza precetto. Verso un congedo delle misure di prevenzione dalla materia penale?*, in *disCrimen*, 1° ottobre 2019, 28.

<sup>178</sup> Nuovamente G. PIGNATONE, *Le recenti modifiche*, *op. cit.*, 320 ss.

<sup>179</sup> Cass. pen., sez. un., 26 giugno 2014 (dep. 2 febbraio 2015), n. 4880, *Spinelli*, nelle cui motivazioni può leggersi più diffusamente: «[9.] Tanto premesso, non sembra alle Sezioni Unite che il nuovo precipitato normativo - nel suo perspicuo riflesso letterale, quanto all'affermata ininfluenza della condizione di attuale pericolosità, ai fini della confisca di prevenzione - consenta di ritenere che l'applicazione della stessa misura possa restare avulsa dal presupposto della pericolosità. Con ogni evidenza, ha inteso invece affermare tutt'altra cosa, ossia che l'applicazione della confisca possa prescindere dalla verifica, in concreto, di quel presupposto al momento della relativa richiesta. Il che significa che ciò da cui possa - e debba - prescindere è solo, ed esclusivamente, il requisito dell'attualità di quella condizione. Orbene, contrariamente a quanto di primo acchito potrebbe ritenersi, siffatta affermazione non assume, però, valenza dirompente rispetto alla tradizionale configurazione della confisca di prevenzione. Si tratta, a ben vedere di mera superfetazione linguistica, nascente dalla realistica presa d'atto che, di "attualità", ha senso parlare solo con riferimento alla prevenzione personale e non anche a quella patrimoniale. [...] quanto alla misura patrimoniale, la connotazione di pericolosità è immanente alla res, per via della sua illegittima acquisizione, e ad essa inerisce "geneticamente", in via permanente e, tendenzialmente, indissolubile. [...] ad assumere rilievo non è tanto la qualità di pericoloso sociale del titolare, in sé considerata, quanto piuttosto la circostanza che egli fosse tale al momento dell'acquisto del bene». Per alcune osservazioni sulla citata sentenza, si veda A.M. MAUGERI, *Una parola definitiva sulla natura della confisca di prevenzione?*, *op. cit.*, 942 ss.



dell'acquisto dei beni, richiedendosi, in sostanza, una valutazione sulla riconducibilità del proposto in una delle categorie soggettive previste dalle legge.

In definitiva, le modifiche apportate nel 2008 e nel 2009 hanno determinato un significativo ampliamento dell'ambito applicativo delle misure di prevenzione patrimoniali, segnandone il definitivo affrancamento da quelle personali. In particolare, la novella del 2008 relativa all'abrogazione dell'art. 14, l. n. 55/1990, comportando la conseguente espansione della categoria delle ipotesi di pericolosità generica, ha contribuito – e di questo si parlerà nei paragrafi seguenti – allo sconfinamento nel terreno della criminalità economica della prevenzione patrimoniale, originariamente circoscritta alla sola criminalità organizzata di stampo mafioso o ad altre fenomenologie delittuose ad essa connesse<sup>180</sup> o comunque alla stessa assimilabili per il loro peculiare disvalore offensivo<sup>181</sup>. La giurisprudenza, come si vedrà, non manca infatti di sostenere l'applicazione delle misure ablatorie nei confronti dei *white-collar criminal* attraverso la categoria di coloro che vivono abitualmente con i proventi di attività delittuose (art. 1, co.1 lett. b) d.lgs. n. 159/2011).

### **3.2 L'entrata in vigore del codice antimafia**

Il sistema della prevenzione patrimoniale, così come ricostruito per punti salienti nelle pagine precedenti, si caratterizzava per un articolato e confusionario quadro normativo: i plurimi interventi del legislatore avevano infatti contribuito a dare vita a un impianto di disposizioni difficilmente decifrabile<sup>182</sup>. Era dunque divenuto urgente il bisogno di riorganizzare l'intera materia, esigenza cui si è ritenuto di dare seguito attraverso la legge-delega 13 agosto 2010, n. 136 per l'emanazione di un codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, entrato poi in vigore con il d.lgs. n. 159/2011.

---

<sup>180</sup> Si pensi ai reati di estorsione, usura o riciclaggio.

<sup>181</sup> Così, ad esempio, la criminalità terroristica.

<sup>182</sup> I principali testi di legge di riferimento erano la l. n. 1423/1956 (per le ipotesi di pericolosità generica), la l. n. 575/1965 (sede propria dell'innesto della disciplina patrimonialistica) e la l. n. 152/1975 (attraverso la quale le misure di prevenzione patrimoniali trovavano applicazione anche ai pericolosi generici). A questi si aggiungevano numerosi altri provvedimenti legislativi, che, incidendo direttamente o indirettamente sui testi di legge richiamati, intervenivano sulla materia.

A dispetto delle ambizioni<sup>183</sup>, il d.lgs. n. 159/2011 non include al proprio interno tutte le disposizioni riguardanti la materia antimafia, né tantomeno tutte quelle relative alle misure di prevenzione<sup>184</sup>. Il legislatore delegato si è difatti limitato a recepire e sistematizzare la normativa previgente senza apportare modifiche particolarmente rilevanti.

Non deve fuorviare neppure l'intitolazione «codice delle leggi antimafia», dato che l'odierno *corpus* normativo, come si specificherà ulteriormente nei paragrafi seguenti, si estende oggi a tipologie di criminalità ben diverse da quella organizzata di stampo mafioso<sup>185</sup>. Tant'è che, quantomeno per ragioni di coerenza terminologica con le più recenti tendenze politico-criminali, a tacer in questo momento della loro condivisibilità, potrebbe prendersi in considerazione l'eventualità di modificare l'intitolazione del testo di legge eliminando il riferimento al lemma antimafia, potendo così incidere, perlomeno in parte, sugli effetti stigmatizzanti di cui è vittima il proposto non riconducibile alla categoria della criminalità mafiosa<sup>186</sup>. In proposito, occorre precisare che nell'ambito del codice antimafia può rinvenirsi una stigmatizzazione duplice. Un primo livello riguarda le modalità e la sede di accertamento dei presupposti delle misure di prevenzione. L'applicazione di quest'ultime si fonda sulla valutazione indiziaria di precedenti attività delittuose: il procedimento di prevenzione, sebbene non sia orientato a stabilire la responsabilità penale del soggetto interessato, comunque sottende, in via presuntiva, che la persona abbia preso parte in passato a una serie di episodi criminosi riconducibili a

---

<sup>183</sup> L'art. 1, co. 2 lett. a) della legge-delega richiedeva infatti «una completa ricognizione della normativa penale, processuale e amministrativa vigente in materia di contrasto della criminalità organizzata, ivi compresa quella già contenuta nei codici penale e di procedura penale». Tant'è che una prima formulazione del decreto legislativo prevedeva altresì un capo dedicato ai delitti di criminalità organizzata, poi successivamente espunto. Sul punto, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, op. cit., 41.

<sup>184</sup> M. PELISSERO, *I destinatari della prevenzione*, op. cit., 445 ss., che fa riferimento, ad esempio, alla disciplina dell'ammonizione prevista per il delitto di atti persecutori di cui all'art. 612 c.p..

<sup>185</sup> N. D'ASCOLA, *Un codice non soltanto antimafia. Prove generali di trasformazione del sistema penale*, in *Arch. pen.*, 1/2012, 3.

<sup>186</sup> Una scelta di sostituzione terminologica orientata a finalità per certi aspetti assimilabili – vale a dire quella di ridimensionare l'alone di stigma che grava sui soggetti destinatari di una determinata disciplina – è stata compiuta nel settore fallimentare, ove, con l'entrata in vigore del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, i vocaboli semanticamente riconducibili al lemma 'fallimento' sono stati rimpiazzati dall'espressione 'liquidazione giudiziale' e dalle relative ulteriori declinazioni ad essa connesse. Per un primo commento a seguito dell'entrata in vigore della riforma, si rinvia a F. MUCCIARELLI, *Risvolti penalistici della crisi d'impresa e dell'insolvenza: lineamenti generali*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1189 ss.; R. BRICCHETTI, *Codice della crisi d'impresa: rassegna delle disposizioni penali e raffronto con quelle della legge fallimentare*, in *Dir. pen. cont.*, 7-8/2019, 75 ss.

determinate classi di reato<sup>187</sup>. Un secondo e più specifico livello di stigmatizzazione è invece connesso ad alcune fattispecie incriminatrici che fungono da presupposto per la disposizione delle misure: tali fenomeni delittuosi, essendo caratterizzati da un maggior disvalore lesivo, sono espressivi di una più robusta carica stigmatizzante, a sua volta amplificata dagli approcci con cui la problematica criminosa è affrontata sul piano delle scelte politico-criminali<sup>188</sup>. Così sicuramente la criminalità mafiosa, che “contamina” le ulteriori categorie delinquenziali più di recente incluse nel d.lgs. n. 159/2011 tramite gli schemi della pericolosità generica/qualificata e lontane dal paradigma criminologico del fenomeno mafioso. In questo senso, quindi, potrebbe giustificarsi l’ipotizzata modifica terminologica, che potrebbe scalfire la convinzione diffusa per cui chi è sottoposto a un procedimento di prevenzione è in ogni caso riconducibile alla mafia. È nondimeno vero che un intervento di questo tipo – se limitato alla sola eliminazione della parola antimafia dall’intitolazione del codice – difficilmente potrebbe ridurre in maniera significativa gli effetti stigmatizzanti comunque derivanti dalla sottoposizione a un procedimento di prevenzione e ad esso intimamente connessi viste le peculiarità strutturali dell’“illecito preventivo”<sup>189</sup>.

---

<sup>187</sup> In questi termini, A.M. MAUGERI, P.P. DE ALBUQUERQUE, *La confisca di prevenzione*, op. cit., 59 ss., nonché A. DELL’OSSO, *Sulla confisca*, op. cit., 1003 e M. DI LELLO FINUOLI, *La confisca ante delictum*, op. cit., 217 ss. Osservazione analoga è anche effettuata nella dottrina inglese con riferimento all’istituto del *civil recovery order* (per la cui trattazione si rimanda al capitolo II). Così, ad esempio, L. CAMPBELL, *Criminal Labels, the European Convention on Human Rights and the Presumption of Innocence*, in *Modern Law Review*, 76, 4, 2013, 705: «I suggest that while the ostensible rationale is to recoup unlawfully acquired assets, and while these orders are directed at the property rather than the person, recovery also incorporates a substantial stigma and incorporates the blame that distinguishes criminal from civil measures, with the former connoting ‘should not do’. Certainly, moral responsibility and social blame accrue as a result of judicial determination that property represents the proceeds of crime. Civil recovery in fact places the label of criminal on a person without due process protections: while the legislation refers to unlawful conduct, the assets seized are described as the ‘proceeds of crime’, both in relevant legislation and by the courts. This represents a declaration that encourages the public to believe the owner of the property to be guilty of criminality, broadly speaking». Sempre nella dottrina inglese, si vedano altresì J. HENDRY, C. KING, *Expediency, Legitimacy, and the Rule of Law: A Systems Perspective on Civil/Criminal Procedural Hybrids*, in *Criminal Law and Philosophy*, 11, 2017, 749. Sebbene in via soltanto eventuale, riconosce il profilo stigmatizzante della confisca di prevenzione anche chi critica la tesi della natura punitiva della misura ablatoria desunta, tra le altre cose, dalle conseguenze afflittive derivanti dalla stessa; così, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, op. cit., 360 ss.

<sup>188</sup> Prendendo come esempio la criminalità organizzata di stampo mafioso, nella prospettiva del destinatario l’effetto stigmatizzante, in termini propriamente penalistici, può derivare dal fatto di essere coinvolto in vicende di questo genere e dunque di essere indagato o imputato in procedimenti penali instaurati per l’accertamento del reato di cui all’art. 416-*bis* c.p. A monte, tuttavia, la profonda carica di stigma dipende anche dalle scelte adottate dal legislatore per contrastare siffatto fenomeno, che, secondo le cadenze del diritto penale di lotta, hanno contribuito alla formazione e alla diffusione di modelli nemicali (il ‘mafioso’) da combattere “a tutti i costi”. In argomento, si rinvia *supra* nt. 87.

<sup>189</sup> È bene precisare che la vera questione problematica non si risolve nell’eliminazione *in toto* degli effetti stigmatizzanti della prevenzione – il sol fatto che una misura afflittiva dipenda dalla ricostruzione indiziaria

In termini di soggetti destinatari delle misure, l'odierna formulazione del codice antimafia cristallizza – rispettivamente agli artt. 1 e 4, d.lgs. n. 159/2011 – le categorie a pericolosità generica e qualificata già previste dalla previgente legislazione complementare, valevoli tanto per la prevenzione personale, quanto per quella patrimoniale. L'art. 16 codice antimafia, attraverso un duplice rinvio, prescrive infatti l'applicazione delle misure patrimoniali nei riguardi dei medesimi soggetti destinatari di quelle personali. È su queste due categorie di presunti soggetti pericolosi che si dovrà dunque riflettere nelle pagine a seguire, in modo da evidenziare la già richiamata svolta finalistica della prevenzione patrimoniale verso il mondo della criminalità economica e d'impresa.

### 3.3 La prassi applicativa in relazione alla criminalità *white-collar*

La ricordata abrogazione dell'art. 14, l. n. 55/1990 – che circoscriveva il perimetro della prevenzione patrimoniale nei limiti di talune fattispecie incriminatrici ivi indicate – e la successiva entrata in vigore del codice antimafia – che ha avallato il doppio binario nei termini delle ipotesi a pericolosità generica o qualificata – ha comportato lo sconfinamento applicativo delle misure di prevenzione patrimoniali (*rectius* di sequestro e confisca)<sup>190</sup> nell'ambito della criminalità economica. Stando al dato normativo odierno, infatti, non paiono residuare dubbi sul fatto che la categoria di cui all'art. 1, co. 1 lett. b) d.lgs. n. 159/2011<sup>191</sup> – vale a dire «coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba

---

di precedenti attività delittuose produce inevitabilmente una conseguenza in tal senso – bensì nell'obiettivo di costruire un sistema in cui tali effetti possano dirsi ragionevolmente giustificati, in termini di bilanciamento tra finalità perseguite e mezzi impiegati. Relativamente alla portata afflittivo-stigmatizzante delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali), sulla scorta di quanto messo in rilievo dalla Corte costituzionale (già Corte cost., 20 giugno 1964 (dep. 30 giugno 1964), n. 68) è stato osservato l'effetto di «degradazione giuridica» che deriva dalla loro applicazione, con «menomazione o mortificazione della dignità o del prestigio della persona». In dottrina, A.M. MAUGERI, P.P. DE ALBUQUERQUE, *La confisca di prevenzione*, op. cit., 60; M. PELISSERO, *I destinatari della prevenzione*, op. cit., 441; già P. BARILE, *Diritto dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984, 137-138.

<sup>190</sup> Con riguardo alle altre misure patrimoniali – amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario – occorrerà effettuare considerazioni di diverso tenore, essendo differenti i requisiti soggettivi e oggettivi di applicazione (*infra* § 3.5 e più diffusamente capitolo III).

<sup>191</sup> È solo il caso di ricordare che la categoria dei pericolosi generici di cui alla lettera a) del medesimo art. 1 è stata invece dichiarata incostituzionale nella parte in cui costituiva presupposto soggettivo di applicazione delle misure di prevenzione personali non questorili e di quelle patrimoniali. La decisione non ha interessato le misure di competenza del questore, ossia l'avviso orale e il foglio di via obbligatorio. Cfr. Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24, su cui, per alcuni riferimenti in dottrina, già *supra* nt. 8. Differentemente dal giudizio cui è pervenuta con riferimento alla lettera b), la Corte ha ritenuto che il dato testuale della lettera a) non fosse conforme ai canoni di sufficiente precisione, determinatezza e prevedibilità evidenziati dalla Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo, chiamata a pronunciarsi poco tempo prima sulla legittimità delle misure di prevenzione previste dal codice antimafia.

ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose» – sia astrattamente idonea a trovare applicazione in relazione a qualsivoglia tipologia delittuosa e, dunque, anche rispetto alla criminalità *white-collar*<sup>192</sup>. La problematica, semmai, attiene alla ragionevolezza, in ottica politico-criminale, di tale effetto applicativo, posto che, in ragione di quanto si è già osservato e di quanto si dirà nel resto del presente lavoro, i fenomeni afferenti alla sfera della criminalità economica – specialmente se non posti in essere secondo le cadenze dei reati associativi – non paiono giustificare l'utilizzo di un tale modello ablatorio, dovendo invece prediligersi, laddove ne sussistano i presupposti, gli ordinari strumenti del diritto penale, coperti dalle relative garanzie fondamentali.

---

Il riferimento è alla sentenza della Corte di Strasburgo *De Tommaso* del 23 febbraio 2017, su cui F. VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione patrimoniali*, in *Dir. pen. cont. online*, 3 marzo 2017; A.M. MAUGERI, *Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della "legge", ma una rondine non fa primavera*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2017, 15 ss. Posta la natura non punitiva delle misure di prevenzione (e in particolare della confisca) e affermato un diverso atteggiarsi dei principi di determinatezza e precisione nella materia extra-penale (cui tali strumenti dovrebbero essere ricondotti), i giudici costituzionali hanno individuato il *discrimen* della decisione nella locuzione eccessivamente generica dei 'traffici delittuosi' di cui alla lettera a). *Deficit* legalistico, quest'ultimo, che l'opera tassativizzante della giurisprudenza non è riuscita a colmare, diversamente da quanto fatto in relazione agli elementi normativi previsti dalla lettera b). Per una critica sull'esito divergente del giudizio di legittimità costituzionale, si veda M. PELISSERO, *Gli effetti della sentenza De Tommaso sulla disciplina delle misure di prevenzione dopo le recenti posizioni della Corte costituzionale*, in *Studium Iuris*, 10/2019, 1148 ss. L'Autore sottolinea che la Corte ha in questo modo optato per una soluzione compromissoria rispetto ai moniti della Corte di Strasburgo: "salvando" una delle due opzioni a pericolosità generica, i giudici costituzionali hanno infatti salvaguardato un "canale" di applicazione ricorrente delle misure di prevenzione. A tal riguardo, basti pensare proprio alla figura dell'evasore socialmente pericoloso, che, non essendo previsti i reati tributari tra le fattispecie presupposto della pericolosità qualificata, viene inquadrato alla stregua dei pericolosi generici di cui all'art. 1, co. 1 lett. b) codice antimafia.

<sup>192</sup> Di segno contrario, invece, sembra essere l'opinione di M. DI LELLO FINUOLI, *La torsione della confisca di prevenzione per la soluzione del problema dell'evasione fiscale*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2015, 292 ss. L'Autrice pare infatti ricostruire l'operatività delle fattispecie a pericolosità generica in funzione dei reati espressamente posti a fondamento della pericolosità qualificata, così affermando che «se gli indizi a carico del soggetto circa la mancata (o infedele) dichiarazione dei redditi fossero stati raccolti sin dall'inizio, il procedimento di prevenzione non si sarebbe potuto iniziare, poiché i reati tributari non appartengono al novero dei reati-presupposto della confisca di prevenzione!». Tuttavia, una siffatta ricostruzione esegetica, seppur meritoria in termini di limitazione dell'area espansiva della confisca di prevenzione, non sembra corroborata dal dato testuale del codice antimafia, che, come ricorda la medesima Autrice, consente l'applicazione della misura ablatoria anche nei riguardi dei pericolosi generici. L'art. 16, co. 1 lett. a), infatti, rinvia all'art. 4, la cui lettera c) rimanda a sua volta all'art. 1. Un approccio interpretativo assimilabile sembra altresì riscontrarsi nell'opinione di chi sostiene che, a seguito dell'introduzione della lettera *i-bis*) nell'art. 4 codice antimafia, riguardante i delitti contro la p.a. commessi in forma associativa, dovrebbe rivedersi quell'orientamento giurisprudenziale che, tramite l'art. 1, lett. b), supporta l'impiego delle misure di prevenzione patrimoniali nei confronti del corruttore abituale che pone in essere plurime attività delittuose in forma monosoggettiva; in argomento, cfr. V. MAIELLO, *La corruzione nel prisma della prevenzione ante delictum*, in *disCrimen*, 4 dicembre 2018.

La giurisprudenza, tanto di merito quanto di legittimità, non ha mancato di supportare l'utilizzo delle misure di prevenzione patrimoniali nei riguardi di alcune categorie di *white-collar criminal*, fra cui, ad esempio, il corruttore abituale<sup>193</sup>, il professionista abusivo pericoloso<sup>194</sup> e, soprattutto, l'evasore fiscale abituale<sup>195</sup>. L'elenco delle figure delittuose – destinato potenzialmente a espandersi visti i risvolti efficientistici che la confisca di prevenzione produce rispetto alla criminalità *lato sensu* lucrogenetica<sup>196</sup> – risente unicamente dei limiti normativi previsti dall'art. 1, co. 1 lett. b) codice antimafia e, dunque, della necessaria sussistenza di un triplice requisito: (i) la serialità delittuosa<sup>197</sup>; (ii) l'effettiva produzione di un provento illecito<sup>198</sup>; (iii) e la significativa consistenza

---

<sup>193</sup> Cass. pen., sez. I, 24 marzo 2015 (dep. 17 luglio 2015), n. 31209; Cass. pen., sez. II, 9 dicembre 2015 (dep. 3 febbraio 2016), n. 4445; Cass. pen., sez. VI, 26 ottobre 2020 (dep. 4 dicembre 2020), n. 34670. In dottrina, F. MENDITTO, *Presente e futuro delle misure di prevenzione*, op. cit.

<sup>194</sup> Trib. Milano, sez. autonoma misure di prevenzione, 16 febbraio 2016, decreto n. 32, con nota di E. ZUFFADA, *Il Tribunale di Milano individua una nuova figura di "colletto bianco pericoloso": il falso professionista (nella specie, un falso avvocato). Un ulteriore passo delle misure di prevenzione nel contrasto alla criminalità da profitto*, in *Dir. pen. cont. online*, 27 giugno 2016; del medesimo Autore, inoltre, si veda pure il lavoro monografico ID., *Homo oeconomicus periculosus*, op. cit., 59 ss.

<sup>195</sup> Nella giurisprudenza di merito, Trib. Chieti, 12 luglio 2012; Trib. Cremona, 23 gennaio 2013. Per un commento a entrambe le sentenze, F. RAPINO, *La modernizzazione delle misure di prevenzione. Riflessioni a margine dell'applicazione di misure personali e patrimoniali all'"evasore fiscale socialmente pericoloso"*, in *Dir. pen. cont. online*, 26 marzo 2013. Nella più recente giurisprudenza di legittimità, Cass. pen., sez. V, 16 settembre 2022 (dep. 20 ottobre 2022), n. 39810; Cass. pen., sez. I, 16 novembre 2021 (dep. 24 maggio 2022), n. 20160; Cass. pen., sez. VI, 4 giugno 2019 (dep. 19 settembre 2019), n. 38692; Cass. pen., sez. II, 19 febbraio 2019 (dep. 28 marzo 2019), n. 13566; Cass. pen., sez. V, 14 dicembre 2017 (dep. 16 marzo 2018), n. 12374; Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2017 (dep. 21 novembre 2017), n. 53003; Cass. pen., sez. V, 6 dicembre 2016 (dep. 9 febbraio 2017), n. 6067, con nota di A. FABERI, *Lo status di "evasore fiscale socialmente pericoloso" quale presupposto per l'applicazione di una misura di prevenzione patrimoniale*, in *Arch. pen.*, 1/2017, 1 ss.; Cass. pen., sez. I, 10 giugno 2013 (dep. 23 luglio 2013), n. 32032. Nonostante la questione controversa riguardasse la possibilità o meno di giustificare la sproporzione patrimoniale attraverso redditi non dichiarati al fisco, si supporta l'applicabilità della confisca di prevenzione nei contesti di violazione degli obblighi contributivi anche in Cass. pen., sez. un., 29 maggio 2014 (dep. 29 luglio 2014), n. 33451, *Repaci*. In dottrina, F. COLAIANNI, M. MONZA, *Le confische nel diritto penale tributario*, op. cit., 125 ss.; D. FONDAROLI, *La prevenzione patrimoniale*, op. cit., 600 ss.; V. MAIELLO, *Le singole misure di prevenzione*, op. cit., 335 ss.; A.M. MAUGERI, *La confisca allargata*, op. cit., 191 ss.; F. MENDITTO, *Presente e futuro delle misure di prevenzione*, op. cit.; S.M. RONCO, *Il contribuente fiscalmente pericoloso*, op. cit.

<sup>196</sup> Le misure di prevenzione personali, sebbene astrattamente applicabili anche ai 'colletti bianchi', sembrano meglio attagliarsi ad altre forme di criminalità.

<sup>197</sup> Si richiede una realizzazione non episodica delle attività delittuose, che contraddistingua la vita del proposto per un intervallo temporale apprezzabile. Deve inoltre trattarsi di delitti e non di un qualsiasi illecito: è dunque esclusa la rilevanza, oltre che degli illeciti meramente amministrativi, anche delle contravvenzioni. In questi termini, conformemente all'orientamento della Corte di cassazione, Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24.

<sup>198</sup> È necessario che i comportamenti scrutinati nel procedimento di prevenzione, in quanto riconducibili a una determinata classe di delitti, abbiano comportato la produzione di un profitto in capo al soggetto proposto. Sul punto, nuovamente Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24, nonché Cass. pen., sez. I, 24 marzo 2015 (dep. 17 luglio 2015), n. 31209, ivi richiamata. Quest'ultima pronuncia desta particolare interesse poiché riguarda plurime condotte delittuose riconducibili a reati fiscali, societari (false comunicazioni sociali) e contro la p.a. (ipotesi di natura corruttiva). In particolare, la Suprema Corte ha condivisibilmente sottolineato la necessità di verificare, sulla base degli elementi del caso concreto, che i

dello stesso di modo che il reddito di provenienza illecita abbia costituito, in un determinato arco temporale, l'unica, o comunque rilevante, fonte di sostentamento per il soggetto proposto.

In termini pratico-applicativi, la giurisprudenza di prevenzione che si confronta con la criminalità economica – e in particolare con la figura dell'evasore fiscale socialmente pericoloso – evidenzia due aspetti interessanti, relativi rispettivamente alla connotazione delittuosa delle attività e all'apprensione del provento ad esse collegato (*id est* del profitto illecito).

L'approdo interpretativo cui si giunge è che «il mero status di evasore fiscale non è sufficiente ai fini del giudizio di pericolosità generica che legittima l'applicazione della confisca, considerato che i requisiti di stretta interpretazione necessari per l'assoggettabilità a tale misura sono indicati dal d.lgs. n. 159 del 2011, artt. 1 e 4, e concernono i soggetti abitualmente dediti a traffici delittuosi e che vivano abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose, requisiti non automaticamente e necessariamente sovrapponibili all'evasore fiscale, in sé e per sé considerato»<sup>199</sup>. Ciò vuol dire che, con riferimento alla tipologia dei comportamenti rileveranno, come pure anticipato *supra*<sup>200</sup>, esclusivamente i fatti costituenti delitto, con conseguente esclusione – e dunque impossibilità di fondare l'applicazione delle misure di prevenzione – delle ipotesi contravvenzionali e degli illeciti amministrativi<sup>201</sup>.

Con riguardo invece all'effettiva produzione di un provento illecito deve essere accolta con favore quella giurisprudenza che esclude l'applicabilità della confisca laddove la porzione di ricchezza illecita posseduta dal proposto sia già stata recuperata dallo Stato attraverso altri strumenti idonei allo scopo (così, ad esempio, il versamento di quanto dovuto a seguito di accordo conciliativo con il Fisco)<sup>202</sup>. Un'ipotesi del genere, ancor prima che chiamare in causa la presunta illiceità del profitto, si risolverebbe

---

fatti corruttivi siano produttivi di un profitto illecito in capo al soggetto corruttore. Profilo, quest'ultimo, sul quale la Corte di merito aveva ommesso di motivare e, pertanto, il decreto impugnato è stato annullato con rinvio.

<sup>199</sup> Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2017 (dep. 21 novembre 2017), n. 53003; nonché Cass. pen., sez. VI, 4 giugno 2019 (dep. 19 settembre 2019), n. 38692; Cass. pen., sez. II, 19 febbraio 2019 (dep. 28 marzo 2019), n. 13566.

<sup>200</sup> Si veda nt. 197.

<sup>201</sup> Nuovamente, Cass. pen., sez. II, 19 febbraio 2019 (dep. 28 marzo 2019), n. 13566, ove si sottolinea che il mancato adempimento delle obbligazioni tributarie può comportare l'applicazione anche di fattispecie contravvenzionali o di illeciti amministrativi, aventi dunque una natura non delittuosa.

<sup>202</sup> Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2017 (dep. 21 novembre 2017), n. 53003 e, più di recente, Cass. pen., sez. VI, 4 giugno 2019 (dep. 19 settembre 2019), n. 38692.

osservando che i proventi delittuosi (qui l'imposta evasa) devono costituire la fonte di sostentamento del proposto. Qualora le somme siano state versate in favore dell'amministrazione fiscale sarebbe difficile sostenere, infatti, che queste abbiano rappresentato tutto o parte del reddito della persona sottoposta al procedimento di prevenzione<sup>203</sup>. Non potrebbe pertanto giustificarsi l'applicazione della confisca di prevenzione per l'insussistenza di una ricchezza ragionevolmente idonea a supportare le esigenze di vita del proposto.

Il tema dell'identificazione del provento illecito è nondimeno più complesso in quanto si lega a doppio filo con la problematica quantificazione dell'oggetto dell'ablazione patrimoniale in caso di violazione, penalmente rilevante, degli obblighi contributivi. Il vero punto critico attiene al fatto che il *quantum* confiscabile può consistere anche nel reimpiego dei proventi delle attività delittuose. Potrebbe dunque essere facile per la giurisprudenza sostenere l'argomento della confusione tra patrimonio lecito (l'attività economica non dichiarata al Fisco) e illecito (l'imposta evasa connessa all'attività economica lecita), specialmente qualora si tratti di giudicare fenomeni di evasione fiscale seriale di grandi dimensioni<sup>204</sup>. Potrebbe in altre parole argomentarsi – previa chiaramente la sussistenza di elementi fattuali atti a supportare una ricostruzione del genere – che il reimpiego dell'imposta evasa ha contribuito a produrre ulteriori proventi che non sarebbero stati conseguiti in caso di regolare adempimento delle obbligazioni tributarie<sup>205</sup>. Ragionando in tal modo, però, si escluderebbe qualsivoglia rilevanza ostativa agli eventuali versamenti effettuati dal contribuente in favore dell'Erario, così amplificando i rischi di apprendere quote di patrimonio totalmente lecite.

---

<sup>203</sup> La questione è affrontata in Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2017 (dep. 21 novembre 2017), n. 53003.

<sup>204</sup> Cass. pen., sez. I, 10 giugno 2013 (dep. 23 luglio 2013), n. 32032, le cui argomentazioni sono state altresì riprese da Cass. pen., sez. un., 29 maggio 2014 (dep. 29 luglio 2014), n. 33451, *Repaci*, in cui si afferma come sia «del tutto ovvio che in caso di evasione fiscale si attua inevitabilmente reimpiego delle utilità che ne siano frutto nel circuito economico dell'evasore, con una confusione di utilità lecite-illecite che è proprio quello che la normativa vuole impedire, confusione che si implementa nella successione dei periodi d'imposta (con una sorta di "anatocismo dell'illecito" per l'inevitabile effetto moltiplicatore)». Più di recente, inoltre, Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2017 (dep. 21 novembre 2017), n. 53003, che, sebbene valorizzi l'eventuale ruolo svolto, in termini riscossivi, dei meccanismi di conciliazione fiscale, fa comunque salva la possibilità di dimostrare il reinvestimento della quota di ricchezza illecita corrispondente all'imposta evasa. La questione è altresì affrontata in dottrina: si vedano S. FINOCCHIARO, *La confisca e il sequestro di prevenzione*, in *Dir. pen. cont. online*, 19 febbraio 2019, 12 ss.; T. TRINCHEA, *Confiscare senza punire?*, *op. cit.*, 194 ss. Sul tema, inoltre, A.M. MAUGERI, *La nozione di profitto confiscabile e la natura della confisca: due inestricabili e sempre irrisolte questioni*, in *Leg. pen.*, 17 gennaio 2023, 84 ss.

<sup>205</sup> In termini non dissimili, Cass. pen., sez. un., 29 maggio 2014 (dep. 29 luglio 2014), n. 33451, *Repaci*.



Rischio, quest'ultimo, che non pare possa essere adeguatamente arginato facendo ricorso al pur meritorio criterio della "correlazione temporale"<sup>206</sup>.

A monte degli aspetti pratico-applicativi rimane, in ogni caso, la scelta politico-criminale di voler estendere il perimetro di operatività delle fattispecie a pericolosità generica ben oltre i confini per cui erano state originariamente ipotizzate, che ha dato vita, attraverso le decisioni della giurisprudenza, a un sotto-sistema punitivo orientato a intercettare fenomeni delittuosi criminologicamente eterogenei. Un'impostazione che trova oggi esplicito riferimento anche tra le ipotesi a pericolosità qualificata, di cui si darà conto nel paragrafo seguente.

### **3.4 Le ipotesi di pericolosità qualificata: l'introduzione dei delitti contro la pubblica amministrazione**

Sul versante delle fattispecie a pericolosità qualificata devono segnalarsi le modifiche apportate con la l. 17 ottobre 2017, n. 161. In particolare, all'art. 4 codice antimafia è stata introdotta la lettera *i-bis*), che prevede l'applicabilità delle misure di prevenzione patrimoniali anche «ai soggetti indiziati del delitto di cui all'articolo 640-bis o del delitto di cui all'articolo 416 del codice penale, finalizzato alla commissione di taluno dei delitti di cui agli articoli 314, primo comma, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322 e 322-bis del medesimo codice»<sup>207</sup>. L'originaria formulazione della norma, con riferimento ai delitti contro la pubblica amministrazione,

---

<sup>206</sup> Cass. pen., sez. un., 26 giugno 2014 (dep. 2 febbraio 2015), n. 4880, *Spinelli*. Il tema sarà più diffusamente affrontato nel capitolo II.

<sup>207</sup> Con la l. n. 161/2017, due ulteriori cambiamenti hanno riguardato il novero dei soggetti destinatari: (i) alla lettera b) è stato introdotto il riferimento al reato di cui all'art. 418 c.p. (assistenza agli associati); (ii) è stata inserita una lettera *i-ter*), prescrivendo l'applicabilità delle misure anche nei riguardi del soggetto indiziato del delitto di atti persecutori, successivamente modificata dalla l. 19 luglio 2019, n. 69, che ha aggiunto altresì il reato di maltrattamenti contro familiari o conviventi. Con riferimento a quest'ultima novità, è solo il caso di osservare l'eterogeneità di tali fattispecie incriminatrici rispetto alle altre previste dalla medesima disposizione (art. 4 codice antimafia), potenzialmente idonee a ledere beni giuridici di interesse collettivo (così la criminalità di stampo mafioso o quella terroristica, ma anche la criminalità organizzata finalizzata a commettere delitti contro la pubblica amministrazione). Diversamente, i delitti di atti persecutori e maltrattamenti in famiglia hanno una connotazione evidentemente privatistica. Non può neppure omettersi, nella prospettiva della prevenzione patrimoniale, che tali reati non paiono caratterizzarsi per quella capacità di produzione di ricchezza illecita – pure sottolineata di recente dalla Corte costituzionale (sent. n. 33/2018 relativamente alla confisca allargata) – tale da giustificare l'utilizzo del provvedimento ablativo di prevenzione. Tali profili di irragionevolezza sembrano dipendere – oltre che da discutibili scelte di politica-criminale, orientate in maniera indiscriminata al ricorso alle misure di prevenzione – dalla tecnica normativa di individuazione dei soggetti destinatari della prevenzione patrimoniale. Alla luce del rinvio operato dall'art. 16 all'art. 4 codice antimafia, qualsiasi modifica che dovesse riguardare quest'ultima disposizione (che individua i soggetti destinatari delle misure personali) inciderà automaticamente anche sull'ambito applicativo della prevenzione patrimoniale.

non richiedeva peraltro la sussistenza della fattispecie in forma associativa, il che, come criticamente segnalato<sup>208</sup>, avrebbe comportato il rischio di poter applicare le misure di prevenzione anche in presenza di elementi indizianti la commissione dei soli reati sopra indicati<sup>209</sup>. Eventualità che invece permane con riguardo al delitto di truffa aggravata<sup>210</sup>.

La riforma suggerisce due brevi notazioni: (i) una riguardante i profili di politica-criminale; (ii) un'altra, invece, concernente i presupposti soggettivi di applicazione della prevenzione patrimoniale.

Relativamente al secondo profilo di interesse, volendo ricercare un'effettiva utilità pratica della novella normativa, che vada oltre il mero simbolismo politico-criminale, pare ragionevole ritenere, come è stato osservato, che la previsione di una nuova opzione tra le fattispecie a pericolosità qualificata comporterà, al ricorrere di specifiche circostanze fattuali, la sottrazione dell'applicazione della confisca «dall'accertamento della dedizione all'illecito, in modo che basti l'iscrizione nel registro degli indagati o comunque l'inizio di un procedimento penale per fare iniziare il procedimento di prevenzione»<sup>211</sup>. In questo senso, potrebbe prefigurarsi un margine applicativo più ampio laddove, ad esempio, la misura venga disposta nei confronti dell'associato che non ha partecipato alla realizzazione del programma criminoso o la cui struttura organizzativa di appartenenza non ha posto in essere alcun delitto<sup>212</sup>. Entrambe queste ipotesi, in assenza della modifica normativa in analisi, non sarebbero rientrate nel campo applicativo della prevenzione, non configurandosi quella dedizione all'illecito richiesta dalla categoria della pericolosità generica<sup>213</sup>, utilizzata, già prima della riforma del 2017, per includere

---

<sup>208</sup> C. VISCONTI, *Approvate in prima lettura dalla Camera importanti modifiche al procedimento di prevenzione patrimoniale*, in *Dir. pen. cont. online*, 23 novembre 2015.

<sup>209</sup> Il riferimento all'art. 416 c.p. è infatti stato inserito nel corso dei lavori preparatori, per la cui consultazione si rimanda al sito [www.camera.it](http://www.camera.it). Sul punto, inoltre, C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 12 ss.

<sup>210</sup> Rispetto a tale reato, la presenza di indizi anche di una condotta occasionale (un solo fatto di reato in forma monosoggettiva) consente il ricorso alle misure di prevenzione patrimoniali. In dottrina, nuovamente C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 15.

<sup>211</sup> A.M. MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali ad opera della l. 161/2017 tra istanze efficientiste e tentativi incompiuti di giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione*, in *Arch. pen.*, 1/2018, 327-328. È nondimeno vero che l'applicazione della misura di prevenzione patrimoniale, visto il richiamo al reato di cui all'art. 416 c.p., dovrebbe comunque passare per la verifica puntuale, seppur in forma soltanto indiziaria come richiesto dalla norma, degli elementi caratterizzanti l'esistenza di un sodalizio dedito a questo tipo di attività delittuose; in questi termini, C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 14.

<sup>212</sup> V. MAIELLO, *La corruzione*, *op. cit.*

<sup>213</sup> Cass. pen., sez. V, 27 febbraio 2018 (dep. 22 marzo 2018), n. 13438; Cass. pen., sez. VI, 26 ottobre 2020 (dep. 4 dicembre 2020), n. 34670; Cass. pen., sez. V, 16 settembre 2022 (dep. 20 ottobre 2022), n. 39810. La giurisprudenza di legittimità interpreta rigorosamente i requisiti richiesti per l'integrazione della

le ipotesi corruttive nel perimetro della prevenzione<sup>214</sup>. In attesa che la prassi si confronti con questi nuovi parametri, è lecito attendersi che i giudici prediligeranno, da un punto di vista probatorio, la ricerca di elementi indizianti la sussistenza in passato di presunti vincoli associativi, non dovendo così argomentare in punto di abitualità del delitto, effettiva produzione di proventi, nonché rilevanza degli stessi in rapporto al tenore di vita del soggetto.

All'indomani dell'entrata in vigore della riforma è stata inoltre proposta una seconda lettura dell'innesto normativo, che si muove in una direzione diversa rispetto a quanto sinora rappresentato<sup>215</sup>. Ad avviso di questa tesi, con l'introduzione del carattere necessariamente associativo delle attività criminose, «il legislatore – lungi dall'aver aggiunto una nuova ipotesi di pericolosità sociale – [avrebbe] tracciato i confini entro i quali la criminalità corruttiva può rilevare a fini preventivi»<sup>216</sup>. E dunque, la dedizione a commettere plurimi reati contro la p.a. rilevarebbe esclusivamente in presenza di una stabile organizzazione orientata a perseguire la realizzazione di questi illeciti. Tale ricostruzione interpretativa è sicuramente meritoria in termini politico-criminali, in quanto avrebbe il pregio di delimitare in senso restrittivo il campo applicativo della prevenzione, ma, come pure osservato dall'Autore<sup>217</sup>, non sembra riposare su particolari argomentazioni se non quella teleologica. Le fattispecie a pericolosità generica e qualificata sono diverse e, pertanto, nulla esclude che, con riferimento ai delitti in questione, possano trovare entrambe applicazione.

---

fattispecie a pericolosità generica ex art. 1, lett. b) codice antimafia: in particolare, relativamente al concetto dell'abitualità, si richiede la sussistenza di plurime condotte delittuose, caratterizzanti la vita del proposto per un significativo arco temporale. Tale opzione esegetica è stata altresì avallata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 24 del 2019.

<sup>214</sup> Cass. pen., sez. I, 24 marzo 2015 (dep. 17 luglio 2015), n. 31209. Per ulteriori riferimenti alla giurisprudenza di merito, riguardanti la figura del corruttore socialmente pericoloso, si veda F. MENDITTO, *Presente e futuro delle misure di prevenzione*, op. cit., 29. Si segnala inoltre Cass. pen., sez. VI, 26 ottobre 2020 (dep. 4 dicembre 2020), n. 34670, relativamente all'applicazione della sorveglianza speciale e della confisca fondata sulla ricorrente mercificazione delle funzioni pubbliche del soggetto proposto. Nel caso di specie, il giudizio di prevenzione era stato altresì basato su una precedente condanna per il reato di abuso d'ufficio. Un'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali nel contesto dei delitti contro la pubblica amministrazione si riscontra altresì in Cass. pen., sez. II, 9 dicembre 2015 (dep. 3 febbraio 2016), n. 4445, nella cui vicenda era stata disposta la confisca di prevenzione in relazione a reati di associazione a delinquere finalizzata a commettere un numero indeterminato di delitti contro la p.a., nonché contro il patrimonio e la fede pubblica.

<sup>215</sup> V. MAIELLO, *La corruzione*, op. cit.

<sup>216</sup> *Ibidem*, 6-7.

<sup>217</sup> *Ibidem*.

Dal punto di vista politico-criminale, invece, la riforma del 2017 segna il definitivo sconfinamento delle logiche preventive tipiche del codice antimafia nel contesto della criminalità economica – cui i delitti contro la p.a. sono riconducibili, specialmente laddove vengano posti in essere nell’ambito delle attività d’impresa<sup>218</sup> – e conferma la tendenza dell’odierno legislatore a equiparare, in termini di disvalore lesivo, i fenomeni della criminalità organizzata e della corruzione<sup>219</sup>. Tale *modus operandi*, a tacere peraltro della narrazione politica orientata a descrivere il “corrotto” alla stregua del “mafioso”, suscita non poche perplessità<sup>220</sup>.

Una siffatta estensione si pone anzitutto in contrasto con le più recenti indicazioni fornite dalla Corte costituzionale<sup>221</sup>, che, relativamente alla misura ablatoria della confisca allargata, ha rivolto un monito al decisore politico affinché valuti il ridimensionamento dell’insieme dei delitti-matrice nell’ottica di favorire l’individuazione di quei reati che, per le modalità delle condotte, sono idonei a essere perpetrati in maniera seriale e a generare un’ingente ricchezza illecita. Peculiarità quest’ultime che, invero, non paiono connotare empiricamente i delitti contro la pubblica amministrazione: pertanto, se la scelta di aggiungere questi reati nella lista di cui all’art. 240-bis c.p. è parsa irragionevole, *a fortiori* lo è – in un’accezione per giunta più intensa – quando si considerano le misure di prevenzione patrimoniali, che, come noto, non richiedono neppure una previa sentenza di condanna.

Residua poi un’ulteriore criticità, che si pone a monte delle scelte del *policy maker*: la convergenza degli strumenti di contrasto della criminalità organizzata di stampo mafioso e della criminalità economica – sovrapposizione che nella corruzione, come detto, trova la sua cifra essenziale – sottende l’idea per la quale tali fenomeni criminosi

---

<sup>218</sup> F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d’impresa*, op. cit., 1147.

<sup>219</sup> Per una dettagliata panoramica sulla progressiva convergenza delle misure di contrasto a criminalità organizzata e corruzione, si rinvia a V. MONGILLO, *Crimine organizzato e corruzione*, op. cit., 162 ss. Cfr. inoltre V. MAIELLO, *La corruzione*, op. cit.

<sup>220</sup> Nuovamente, V. MONGILLO, *Crimine organizzato e corruzione*, op. cit., 162 ss., nonché, con specifico riguardo al sistema della prevenzione, A.M. MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali*, op. cit., 329 ss.; C. VISCONTI, *Codice antimafia*, op. cit., 146 ss.

<sup>221</sup> Corte cost., 8 novembre 2017 (dep. 21 febbraio 2018), n. 33, che, definendo «alluvionale» l’ampliamento del novero dei reati-spia, ha ritenuto in tal senso «emblematica l’estensione della confisca “allargata” ad una ampia platea di delitti contro la pubblica amministrazione», posto che «si tratta di una categoria di reati che – specie in rapporto ad alcune figure (vengono citati, ad esempio, il peculato e il peculato mediante profitto dell’errore altrui, la malversazione a danno dello Stato, l’utilizzazione di invenzioni o scoperte conosciute per ragioni di ufficio) – risulta del tutto priva di diretta attinenza con la criminalità organizzata, e che neppure denota, nell’autore del singolo fatto, una necessaria “professionalità” o dedizione all’illecito».

siano in qualche modo espressione di un disvalore offensivo assimilabile e che, pertanto, meritano di essere affrontati con rimedi normativi analoghi. Un argomentare del genere sembra tuttavia scontare un difetto originario difficilmente arginabile in via interpretativa: e cioè che criminalità mafiosa e criminalità economica (nella specie quella corruttiva), lungi dal voler sottostimare gli effetti pregiudizievoli potenzialmente derivanti da quest'ultima forma di devianza delinquenziale, divergono da un punto di vista criminologico e, quindi, anche giuridico. Basti qui richiamare il dato socio-criminologico, trasfuso nel testo dell'art. 416-*bis* c.p., per cui l'associazione di tipo mafioso è tale se i membri si avvalgono della forza di intimidazione e delle condizioni di assoggettamento e di omertà che ne derivano. Il che appare sufficiente per dimostrare la diversa portata lesiva delle associazioni di stampo mafioso in rapporto a quelle semplici di cui all'art. 416 c.p. (cui è ispirata la nuova introduzione dei delitti contro la p.a.)<sup>222</sup>, oltre che, *a fortiori*, rispetto alle forme delittuose monosoggettive della criminalità economica. Qualesivoglia opzione interpretativa che, nell'individuazione dei soggetti destinatari delle misure di prevenzione patrimoniali, non tenga in considerazione anche questo dato rischierebbe di condurre all'adozione di un modello prevenzionistico non coerente sul piano delle tipologie autoriali e, dunque, in contrasto con il canone di proporzione nella dimensione relazionale tra mezzi e scopo.

### **3.5 I soggetti destinatari delle altre misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca (rinvio)**

---

<sup>222</sup> La difformità tra l'associazione criminale "base" (finalizzata al compimento di reati contro la p.a.) e quella di stampo mafioso emerge nitidamente nella vicenda denominata "Mafia capitale". Dopo un'altalenante qualificazione dei fatti di reato nel corso del procedimento penale – in sede cautelare come associazione mafiosa, all'esito del primo grado come associazione semplice e in appello nuovamente come criminalità organizzata mafiosa – la Corte di cassazione ha da ultimo sussunto i fatti contestati nel reato di cui all'art. 416 c.p. I giudici di legittimità hanno in particolare criticato la decisione della Corte di appello laddove il requisito normativo dell'assoggettamento omertoso è stato riscontrato sulla base della tipologia dei reati-fine e, soprattutto, dell'ampiezza del sistema corruttivo accertato. Eppure – osserva la Suprema Corte – «la criminalità organizzata mafiosa si fonda sul *metus* che deriva dalla violenza, dall'intimidazione, dalla costrizione, laddove, invece, la corruzione è un reato che si fonda sull'accordo illecito e paritario tra due persone. L'omertà che deriva dalla manifestazione della capacità di intimidazione e che caratterizza l'associazione mafiosa è fondata sul timore; nella corruzione l'omertà è invece fondata, come nel caso di specie, sulla convenienza reciproca». Cfr. Cass. pen., sez. VI, 22 ottobre 2019 (dep. 12 giugno 2020), n. 18125, in *Sist. pen. online*, 18 giugno 2020, con nota di G. AMARELLI, C. VISCONTI, *Da 'mafia capitale' a 'capitale corrotta'. La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*.

Il codice antimafia prevede altresì misure patrimoniali non ablatorie, diverse dunque, per presupposti e finalità, dal binomio sequestro/confisca. Si tratta, come già anticipato, dell'amministrazione giudiziaria e del controllo giudiziario *ex artt. 34 e 34-bis*, d.lgs. n. 159/2011<sup>223</sup>, che, differentemente dai meccanismi di incapacitazione economica, perseguono lo scopo di elidere i legami dell'impresa con talune forme delinquenziali e, quindi, di ricondurla nei binari della legalità<sup>224</sup>. Ciò nella duplice prospettiva di preservare la prosecuzione dell'attività economica – con evidenti ripercussioni positive anche sulla salvaguardia dei livelli occupazionali, nonché degli interessi degli altri operatori economici coinvolti, seppur indirettamente, nella vicenda<sup>225</sup> – e garantire il corretto espletamento delle dinamiche concorrenziali del mercato. Il tempestivo sradicamento di infiltrazioni criminali nell'ambito di un'impresa, infatti, produce conseguenze favorevoli tanto per l'ente destinatario della misura, quanto per il resto del mercato, dato che la concorrenza sarebbe altrimenti distorta dal perdurante operare di imprese criminali. La finalità sottesa all'utilizzo di questi strumenti preventivi, su cui si tornerà più diffusamente nelle pagine seguenti (*infra*, § 4), pare dunque essere indubabilmente meritoria. Cionondimeno, può sin da subito evidenziarsi che, sebbene tali misure abbiano una portata, almeno in astratto, meno afflittiva rispetto alla confisca, anch'esse interferiscono con l'esercizio di diritti costituzionalmente e convenzionalmente tutelati, quali il diritto di proprietà e la libera iniziativa economica: è prevista infatti l'ingerenza, più o meno severa a seconda del requisito dell'occasionalità agevolativa, nell'amministrazione dell'attività d'impresa e nella gestione dei relativi beni aziendali. Non deve dunque commettersi l'errore di ritenere che tali misure – potrebbe essere questa la tentazione se messe a confronto con i tratti marcatamente afflittivi della confisca di prevenzione – possano essere lasciate libere di operare senza alcun tipo di argine in termini di principi fondamentali<sup>226</sup>.

---

<sup>223</sup> La disciplina, profondamente riformata con la l. n. 167/2017, era originariamente prevista negli artt. 3-*quater* e 3-*quinquies*, l. n. 575/1965, introdotti con il d.l. n. 306/1992.

<sup>224</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 106 ss.; M. MAZZAMUTO, *Il salvataggio delle imprese*, *op. cit.*, 5 ss.; F. SIRACUSANO, *L'impresa a "partecipazione mafiosa"*, *op. cit.*, 1 ss.; C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario "volontario"*, *op. cit.*, 237 ss.

<sup>225</sup> L'esempio ricorrente è quello dei fornitori dell'impresa direttamente interessata dalla contiguità criminale e, dunque, dai relativi provvedimenti ablatori e/o preventivo-terapeutici.

<sup>226</sup> Tale "china scivolosa" è particolarmente avvertita in merito a strumenti ancora diversi rispetto a quelli sin qui descritti, vale a dire le c.d. interdittive antimafia, che, seppur destinate alla giurisdizione amministrativa, possono produrre degli effetti potenzialmente più pregiudizievoli della stessa confisca. Si pensi all'ipotesi in cui l'interdittiva venga applicata nei confronti di un ente che cooperi in via pressoché esclusiva con la pubblica amministrazione: in tal caso, la probabilità della conseguente *dissolution*

Relativamente ai requisiti soggettivi delle misure, occorre rilevare preliminarmente – per una disamina più approfondita si rinvia al capitolo III della presente trattazione – che i destinatari non corrispondono a quelli previsti per l’applicazione della confisca, non essendo richiesta una valutazione della pericolosità sociale sulla base dei canoni di cui agli artt. 1 e 4, d.lgs. n. 159/2011<sup>227</sup>. È nondimeno vero che l’area di operatività della disciplina risente ugualmente, almeno in parte, dei presupposti soggettivi riguardanti gli strumenti ablatori. È infatti previsto che amministrazione e controllo giudiziario vengano applicati nei confronti di chi, esercitando un’attività economica, agevoli l’attività di persone per cui sia stata anche soltanto proposta la disposizione di una misura di prevenzione personale o patrimoniale. Da ciò deriva che il soggetto agevolato potrà rientrare tanto nel novero dei pericolosi generici, quanto in quello dei pericolosi qualificati. In questo senso, il perimetro delle misure patrimoniali non ablatorie è legato a doppio filo con quello della confisca antimafia. È inoltre prescritta l’applicazione di questi strumenti qualora i soggetti agevolati siano indagati o imputati in un procedimento penale per taluni specifici reati<sup>228</sup> o nel caso in cui l’impresa sia sottoposta alle condizioni di intimidazione o assoggettamento tipiche della criminalità mafiosa.

La disciplina risulta quindi composta da due diversi blocchi di soggetti destinatari: da un lato, vi sono coloro che agevolano l’attività di persone coinvolte in procedimenti penali o di prevenzione; dall’altro, coloro che subiscono il *modus operandi* della mafia. Il legislatore ha così inteso coprire sia l’attività dell’imprenditore che abbia una comunanza di interessi con i soggetti agevolati, sia quella dell’imprenditore-vittima<sup>229</sup>. Non rilevano poi la natura giuridica o la dimensione delle attività: il significato generico dell’inciso «attività economiche, comprese quelle di carattere imprenditoriale» sembra

---

societaria sarebbe concreta. Per alcune riflessioni sulla natura giuridica delle interdittive antimafia, FR. MAZZACUVA, *La natura giuridica delle misure interdittive antimafia*, in *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all’infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, a cura di G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, Giappichelli, Torino, 2019, 57 ss., che ne riconosce la finalità, almeno in prevalenza, preventiva. Analogamente, in giurisprudenza, Corte cost., 29 gennaio 2020 (dep. 26 marzo 2020), n. 57.

<sup>227</sup> A.M. MAUGERI, *I destinatari*, op. cit., 91.

<sup>228</sup> Nello specifico, sono i delitti indicati all’art. 4, co. 1, lett. a), b) e *i-bis*) d.lgs. n. 159/2011, nonché quelli previsti dagli artt. 603-*bis*, 629, 644, 648-*bis* e 648-*ter* c.p.

<sup>229</sup> Sul punto è stato osservato che «il riferimento anche a imprese "sottoposte al condizionamento mafioso" potrebbe preludere a un'applicazione dell'istituto in contesti ove l'imprenditore è semplicemente vittima dell'attività estorsiva, il che significherebbe avallare una forma di "pedagogia bullonata" o di "autoritarismo ben intenzionato", non facilmente condivisibile»; così C. VISCONTI, *Approvate in prima lettura*, op. cit.

infatti evocare una qualsivoglia attività che abbia carattere economico<sup>230</sup>. Ciò trova esplicita conferma, inoltre, nel terzo comma dell'art. 34 codice antimafia, che, nel descrivere i poteri spettanti all'amministratore giudiziario, prevede alcune indicazioni *ad hoc* qualora le imprese siano esercitate in forma societaria.

Con questa disciplina, in definitiva, il codice antimafia approda nel contesto dell'attività d'impresa con l'obiettivo di intervenire, attraverso un rinnovato paradigma preventivo, in quella c.d. area grigia che racchiude i legami intercorrenti tra criminalità e imprenditoria e che si concretizza, nella sua accezione più problematica, nella formula della «sovrapposizione effettiva»<sup>231</sup> tra struttura d'impresa lecita e organizzazione criminale.

### 3.6 Sintesi

Conclusivamente, le tappe fondamentali che hanno segnato questa prima radicale torsione del sistema prevenzionistico possono essere sintetizzate come segue:

- (i) con la l. n. 575/1965 è stata introdotta una primordiale ipotesi di pericolosità qualificata, circoscritta inizialmente alle sole ipotesi di associazioni mafiose e, tramite successivi interventi legislativi, estesa ad altre forme di devianza criminale, comunque assimilabili, per carica offensiva, al crimine organizzato (es. le manifestazioni politico-eversive o terroristiche);
- (ii) con la legge Rognoni-La Torre del 1982, oltre alla tipizzazione del delitto di associazione a delinquere di stampo mafioso, è stata innestata nella l. n. 575/1965 la disciplina di sequestro e confisca, così inaugurando il doppio binario, personale e patrimoniale, dell'"illecito preventivo";
- (iii) con l. n. 327/1988 sono state espunte talune fattispecie a pericolosità generica (in particolare: i proclivi a delinquere e gli oziosi e vagabondi) ed è stato introdotto, quale parametro probatorio di valutazione della pericolosità sociale, il riferimento agli elementi di fatto, in tal modo compiendo quella che è stata definita la deeticizzazione della disciplina e valorizzando la parte diagnostico-constatativa del giudizio di prevenzione<sup>232</sup>;

---

<sup>230</sup> F. BALATO, *La nuova fisionomia delle misure di prevenzione patrimoniali: il controllo giudiziario delle aziende e delle attività economiche di cui all'art. 34-bis codice antimafia*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2019, 70.

<sup>231</sup> *Supra* § 2.2.

<sup>232</sup> Per questi primi tre punti, si veda *supra* § 3.1.



- (iv) con i “pacchetti sicurezza” del 2008-2009, le misure di prevenzione patrimoniali sono state sganciate dall’applicazione di quelle personali e, soprattutto, tramite l’abrogazione dell’art. 14, l. n. 55/1990 è stata ampliata la portata della prevenzione patrimoniale facendo ricorso, nella loro interezza, alle categorie della pericolosità generica, la cui operatività era precedentemente circoscritta a taluni delitti specificamente indicati dalla norma abrogata<sup>233</sup>. Ciò ha consentito di coniare nella prassi nuove figure di soggetti socialmente pericolosi, riconducibili, per quanto qui di interesse, anche alla criminalità *white-collar*<sup>234</sup>;
- (v) da ultimo, a seguito dell’entrata in vigore del codice antimafia, con la l. n. 161/2017 è stata sancita, espressamente, l’apertura del sistema di prevenzione alla criminalità economica, nelle forme dei delitti commessi contro la p.a. sussumibili sotto il modello della pericolosità qualificata *ex art. 4, co. 1 lett. i-bis*) d.lgs. n. 159/2011<sup>235</sup>. Sempre con la medesima legge, inoltre, sono state apportate rilevanti modifiche alla disciplina di amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario, nel segno di incentivare il ricorso a tali misure nei contesti dell’attività d’impresa.

Nella prospettiva dei soggetti destinatari, emerge quindi la forza espansiva delle misure di prevenzione patrimoniali, la cui applicazione, originariamente circoscritta alla criminalità organizzata di tipo mafioso o a poche altre forme delinquenziali, è oggi approdata – prima tramite i parametri della pericolosità generica e ora anche con quelli della pericolosità qualificata, nonché attraverso il nuovo paradigma promosso dagli artt. 34 e 34-*bis* codice antimafia – nel settore della criminalità economica.

#### **4. Una seconda mutazione nelle modalità di attuazione della prevenzione patrimoniale: paradigma confiscatorio *versus* paradigma “terapeutico”**

Se la prima trasformazione finalistica nel prisma della prevenzione patrimoniale ha riguardato la platea dei destinatari di sequestro e confisca – così agevolando il passaggio da una funzione preventivo-neutralizzante del potere economico della criminalità organizzata di stampo mafioso<sup>236</sup> a una finalità più propriamente recuperativo-

---

<sup>233</sup> *Supra* § 3.1.1.

<sup>234</sup> *Supra* § 3.3.

<sup>235</sup> *Supra* § 3.4.

<sup>236</sup> F. PALAZZO, *Per un ripensamento radicale*, *op. cit.*, 139 ss.; G. FIANDACA, *Confisca dei patrimoni illeciti*, in *Criminalità transnazionale fra esperienze europee e risposte penali globali*, Giuffrè, Milano, 2005, 155-156. In questa prospettiva, da ultimo, il lavoro di A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della*

ripristinatoria della condizione patrimoniale del proposto (maggiormente in linea con le più recenti tendenze applicative nel campo della criminalità economica)<sup>237</sup> – la seconda mutazione ha interessato, invece, le misure di prevenzione patrimoniali non ablatorie. Quest’ultime, a seguito della riforma del 2017, hanno marcato un nuovo assetto della materia antimafia nel rapporto con la criminalità a trazione economico-imprenditoriale<sup>238</sup>.

Originariamente prevista dagli artt. 3-*quater* e 3-*quinqües*, l. n. 575/1965<sup>239</sup>, la disciplina della prevenzione patrimoniale non ablatoria è rimasta pressoché invariata nel corso degli anni seguenti. Sino al 2017, infatti, gli interventi normativi erano stati marginali e, sebbene la giurisprudenza costituzionale ne avesse già riconosciuto le potenzialità applicative in termini di risanamento dell’impresa<sup>240</sup>, l’amministrazione giudiziaria (denominata, al momento della sua entrata in vigore nel 1992, sospensione temporanea dell’amministrazione dei beni) era stata raramente utilizzata nella prassi<sup>241</sup>. Il controllo giudiziario, invece, non rivestiva una funzione autonoma – così come oggi previsto dall’art. 34-*bis* codice antimafia – bensì soltanto ausiliare rispetto all’amministrazione giudiziaria. L’art. 3-*quinqües*, l. n. 575/1965 prevedeva, invero, che alla scadenza del periodo di sospensione provvisoria dell’amministrazione dei beni il tribunale potesse disporre, alternativamente, il rinnovo della misura o la confisca della *res* che ritenesse fosse il frutto o il reimpiego delle attività delittuose. Il controllo giudiziario, dunque, non costituiva una vera e propria misura di prevenzione, bensì un ventaglio di obblighi comunicativi che il tribunale avrebbe potuto imporre in capo alla

---

*prevenzione, op. cit., passim*, che suggerisce di integrare la *ratio* strettamente recuperatoria della confisca con una finalità preventiva di tipo macro-economico. In tal senso, il meccanismo ablatorio di prevenzione avrebbe di mira, attraverso l’incapacitazione, la neutralizzazione della ricchezza accumulata dalla criminalità organizzata e, dunque, il potere (non soltanto) economico esercitato dalla stessa.

<sup>237</sup> La dimensione ripristinatoria della confisca di prevenzione è stata recentemente sostenuta sul presupposto che il reato non costituisce un legittimo titolo di acquisto della proprietà. In giurisprudenza, Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24; in dottrina, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione, op. cit., passim*; F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale e convenzionale della confisca di “prevenzione” nell’ordinamento italiano*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 885 ss.

<sup>238</sup> A.M. MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali, op. cit.*, 325 ss.; C. VISCONTI, *Codice antimafia, op. cit.*, 148.

<sup>239</sup> Articoli aggiunti con il d.l. n. 306/1992.

<sup>240</sup> Corte cost., 8 novembre 1995 (dep. 20 novembre 1995), n. 487, che, nel dichiarare l’illegittimità costituzionale dell’art. 3-*quinqües*, l. n. 575/1965 nella parte in cui non prevedeva l’impugnabilità della confisca di cui al secondo comma, ha evidenziato la funzione cautelare della disciplina, diversamente invece dal paradigma confiscatorio.

<sup>241</sup> C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità, op. cit.*, 27 ss. Per un commento alla disciplina risultante dall’entrata in vigore del codice antimafia, nonché ad una delle sue prime applicazioni pratiche, si rinvia a R. RUSSO, *Le misure patrimoniali antimafia applicabili agli enti*, in *Arch. pen. web*, 12 dicembre 2014.

persona interessata<sup>242</sup>. La disciplina è poi confluita nel codice antimafia del 2011 in maniera pressoché invariata.

Un cambiamento significativo, come anticipato, si è concretizzato con la l. n. 161/2017, quando, recependo gran parte delle indicazioni elaborate dalla Commissione Fiandaca nel 2013<sup>243</sup>, si è deciso di imprimere alle misure non ablatorie una rinnovata vocazione di prevenzione delle infiltrazioni criminali nelle realtà aziendali, impartendo un'interessante dimensione collaborativa tra pubblico e privato<sup>244</sup>. Il legislatore, per reprimere le contaminazioni criminali delle imprese, ha infatti optato per un paradigma diverso da quello confiscatorio: non più incentrato sull'ablazione della ricchezza presuntivamente illecita – che non di rado sfocia nell'incapacitazione dell'intero complesso aziendale (e dunque nella cessazione dell'attività produttiva)<sup>245</sup> – bensì finalizzato a “bonificare” l'impresa attraverso mirati interventi di natura perlopiù gestoria, avendo di mira, per ultimo, il reindirizzamento dell'ente sui “binari” della legalità. In questo senso, la novità più significativa ha riguardato l'introduzione dell'art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011, che ha completamente ridisegnato il perimetro di operatività del controllo giudiziario, in passato relegato, come anticipato, a opzione meramente ancillare dell'amministrazione giudiziaria. La norma, attraverso l'indicazione di una serie di obblighi di cui l'attività economica può essere destinataria, prevede una sorta di vigilanza prescrittiva<sup>246</sup> delle aziende, che può trovare applicazione laddove le condizioni di agevolazione descritte dall'art. 34 codice antimafia risultino meramente occasionali.

---

<sup>242</sup> Nello specifico, il terzo comma dell'art. 3-*quinquies*, l. n. 575/1965 prevedeva la possibilità di disporre «l'obbligo nei confronti di chi ha la proprietà, l'uso o l'amministrazione dei beni, o di parte di essi, di comunicare, per un periodo non inferiore a tre anni, al questore ed al nucleo di polizia tributaria del luogo di dimora abituale, ovvero del luogo in cui si trovano i beni se si tratta di residenti all'estero, gli atti di disposizione, di acquisto o di pagamento effettuati, gli atti di pagamento ricevuti, gli incarichi professionali, di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti, e gli altri atti o contratti indicati dal tribunale, di valore non inferiore a cinquanta milioni di lire o del valore superiore stabilito dal tribunale in relazione al patrimonio e al reddito della persona».

<sup>243</sup> La portata innovativa delle proposte – si sottolineava nella relazione – consisteva nell'inaugurare un approccio più flessibile nel contrasto alle ipotesi di contiguità criminale delle aziende, capace di promuovere il «disinquinamento mafioso delle attività economiche, salvaguardando al contempo la continuità produttiva e gestionale delle imprese». La relazione elaborata dalla Commissione Fiandaca è consultabile su [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it).

<sup>244</sup> Il tema è stato indagato in relazione a svariati argomenti e rispetto a diverse forme di criminalità, specialmente per ciò che concerne il ‘sistema 231’, nel volume *I nuovi volti del sistema penale. Fra cooperazione pubblico-privato e meccanismi di integrazione fra hard law e soft law*, a cura di A. GULLO, V. MILITELLO, T. RAFARACI, Giuffrè, Milano, 2021.

<sup>245</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 114 ss., che parla di confisca generale dei beni in contrasto con il diritto di proprietà e con il principio di proporzione, oltre che con quello di legalità.

<sup>246</sup> *Ibidem*, 134.

All'indomani della menzionata riforma del 2017 hanno quindi iniziato a convivere nel "sistema antimafia" due diversi paradigmi di prevenzione – quello confiscatorio e quello "terapeutico", entrambi idonei a intervenire in relazione alla criminalità che si esplica nelle attività economiche – in un rapporto ispirato a criteri di gradualità e stretta necessità<sup>247</sup>. Ciò vale per le misure non ablatorie, dato che l'interferenza pubblica è più o meno invasiva nell'impresa a seconda del grado di infiltrazione criminale, parametrato in funzione del canone temporale dell'occasionalità agevolatrice: e dunque, in caso di stabile e duraturo asservimento dell'attività economica alle organizzazioni criminali verrà in rilievo lo spossessamento gestorio sottoforma di amministrazione giudiziaria; qualora invece la contiguità criminosa sia soltanto occasionale interverrà lo strumento più mite e flessibile del controllo giudiziario, in cui la *governance* societaria non viene sostituita, ma eventualmente affiancata da una figura *ad hoc* nominata dal tribunale. Il gradualismo applicativo, da modulare in funzione delle circostanze del caso concreto, connota altresì il rapporto sussistente tra meccanismi non ablatori e confisca. La l. n. 161/2017, oltre a intervenire sugli artt. 34 e 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011, ha infatti modificato le disposizioni riguardanti sequestro e confisca, prevedendo che il tribunale, in sede di applicazione delle misure, possa valutare, anche d'ufficio, la ricorrenza dei presupposti di amministrazione

---

<sup>247</sup> F. BALATO, *La nuova fisionomia*, *op. cit.*, 64, che riscontra un principio di progressività applicativa assimilabile a quello delle misure cautelari previsto dal codice di procedura penale. Si vedano, inoltre, T. BENE, *Tentativi di aggressione alle risorse pubbliche. Il rafforzamento del sistema di prevenzione antimafia*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2022, 163; M. DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa: un "giunto cardanico" tra responsabilità da reato degli enti e misure di prevenzione*, in *Arch. pen. web*, 25 maggio 2023, 40; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 153; F. SIRACUSANO, *L'impresa a "partecipazione mafiosa"*, *op. cit.*, 61 ss. I connotati della gradualità e della stretta necessità echeggiano, come già accennato *supra* (nt. 3), un modello di proporzionalità diverso da quello tradizionalmente richiamato nella dottrina penalistica, inteso come rapporto tra pena e gravità del fatto di reato. Si tratta invece di una proporzionalità in senso più ampio, che trova applicazione in relazione a limitazioni di qualsivoglia diritto fondamentale e che richiede di valutare la ragionevolezza dell'interferenza pubblica rispetto al fine perseguito. In un caso, quello del legame tra pena e fatto di reato, viene in rilievo un giudizio retrospettivo, che guarda al passato: uno dei due termini di paragone è il fatto delittuoso già commesso. Nell'altro, invece, si affaccia una visione prospettica della proporzionalità, rivolta al futuro, dato che si guarda agli scopi perseguiti dal legislatore con un determinato strumento. Questo secondo canone di proporzionalità, che trova altresì conforto nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (art. 52 CDFUE), si fonda sulla verificabilità di quattro step diversi, che vanno a comporre il c.d. test di proporzionalità: (i) la legittimità degli scopi perseguiti; (ii) l'idoneità del mezzo normativo rispetto allo scopo; (iii) la necessità dell'intervento, che impone di valutare la presenza di eventuali misure meno afflittive e ugualmente idonee al raggiungimento dello scopo; (iv) l'adeguatezza dello strumento, che richiede di mettere a confronto l'interesse sacrificato con l'applicazione della misura prescelta e l'interesse sotteso allo scopo perseguito dal legislatore (c.d. *balancing test*). Per tutti, N. RECCHIA, *Il principio di proporzionalità*, *op. cit.*, 100-101. In materia di confisca, A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, *op. cit.*, 336 ss.; M. DI LELLO FINUOLI, *La confisca ante delictum*, *op. cit.*, *passim*.

giudiziaria e controllo giudiziario. In altre parole, qualora non dovessero sussistere i requisiti per ordinare il sequestro o la confisca, il giudice valuterà autonomamente la possibilità di applicare uno strumento patrimoniale non ablatorio. Si è dato così vita a un sistema a «intensità a scalare»<sup>248</sup>, dove il binomio sequestro-confisca rappresenta (*rectius* dovrebbe rappresentare) il vertice della “piramide prevenzionistica”, mentre il controllo giudiziario la sua base. L’invasività dell’intervento pubblico nell’impresa sarà quindi direttamente proporzionale al grado di infiltrazione criminale: maggiore sarà l’asservimento dell’azienda all’organizzazione illecita, maggiore sarà l’invasività/afflittività delle misure di prevenzione.

L’odierna disciplina degli strumenti non ablatori e i relativi problemi applicativi saranno più diffusamente trattati nel terzo capitolo del presente studio. Ciò che qui interessa rimarcare ulteriormente sono le differenze, in termini più generali, che intercorrono tra modello confiscatorio e modello “terapeutico” delle aziende. A tal proposito, occorre segnalare tre diversi profili di divergenza.

Il primo attiene ad aspetti finalistico-funzionali delle misure. Diversamente dal paradigma confiscatorio, assestatosi come detto su una funzione neutralizzante-ripristinativa dei patrimoni illeciti, le soluzioni non ablatorie si contraddistinguono per una finalità realmente preventiva, in quanto orientate – sin dalla percezione dei primi segnali d’allarme (di infiltrazione criminale) – a recidere i legami delle imprese con la criminalità, intervenendo in tal modo sulla futura perpetrazione di ulteriori attività delittuose, nonché sull’eventuale distorsione delle logiche concorrenziali connesse all’operare sul mercato di imprese attinte da fenomeni delittuosi<sup>249</sup>. La funzione delle

---

<sup>248</sup> F. BALATO, *La nuova fisionomia*, *op. cit.*, 72.

<sup>249</sup> E. BIRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale nel codice antimafia: amministrazione e controllo giudiziario delle aziende*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2019, 840; R. CANTONE, B. COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario delle imprese interdette per mafia: problemi di coordinamento e prospettive evolutive*, in *Dir. pen. cont.*, 10/2018, 151 ss.; M. DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa*, *op. cit.*, 28 ss.; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 125 ss.; V. MONGILLO, N. PARISI, *L’intervento del giudice penale*, *op. cit.*, 185 ss.; L. PERONACI, *Dalla confisca al controllo giudiziario delle aziende: il nuovo volto delle politiche antimafia. I primi provvedimenti applicativi dell’art. 34-bis D.lgs. 159/2011*, in *Giur. pen. web*, 7 settembre 2018; C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”*, *op. cit.*, 237 ss. In giurisprudenza, Cass. pen., sez. I, 7 maggio 2019 (dep. 5 luglio 2019), n. 29487; Cass. pen., sez. un., 26 settembre 2019 (dep. 19 novembre 2019), n. 46898, con nota di D. ALBANESE, *Le Sezioni unite ridisegnano il volto del controllo giudiziario “volontario” (art. 34-bis, co. 6, d.lgs. 159/2011) e ne disciplinano i mezzi di impugnazione*, in *Sist. pen. online*, 28 novembre 2019, che descrivono amministrazione e controllo giudiziario come «modell[i] di intervento potenzialmente alternativ[i] rispetto all’ordinario binomio sequestro/confisca dei beni», da decifrare in «chiave di potenziale “recupero” dell’ente economico ad una diversa condizione operativa».

misure patrimoniali diverse dalla confisca può dunque essere declinata in un'ottica special-preventiva riabilitante e *ante delictum*<sup>250</sup>, che riverbera i propri riflessi anche sulla tutela di interessi che vanno oltre la singola impresa coinvolta (salvaguardia dei livelli occupazionali, delle ragioni creditorie, della concorrenza del mercato, etc.). Prevenzione speciale che in questo contesto – oltre a divergere dalle connotazioni tradizionalmente intese nel diritto penale<sup>251</sup>, nel senso che opera quando un fatto di reato non è ancora stato commesso – si rivolge a un soggetto diverso da quello che presuntivamente può ritenersi responsabile delle attività delittuose<sup>252</sup>. Le prescrizioni terapeutico-riabilitanti, infatti, sono impartite all'impresa agevolatrice e non alla persona agevolata.

Il secondo profilo attiene invece al legame che intercorre tra autorità pubblica e destinatari delle misure di prevenzione. L'approccio, nel caso della confisca, è di tipo

---

<sup>250</sup> A riguardo, si veda tuttavia R. RUSSO, *Le misure patrimoniali*, op. cit., 13 ss., che sottolinea i caratteri afflittivo-sanzionatori dell'amministrazione giudiziaria, specialmente laddove questa venga applicata nei riguardi di determinate forme societarie (l'Autrice menziona, ad esempio, le società di persone e la società a responsabilità limitata).

<sup>251</sup> Sul valore polisemantico della prevenzione, in termini *ante* e *post delictum*, FR. MAZZACUVA, *Le pene nascoste. Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, Giappichelli, Torino, 2017, 26 ss. In argomento, inoltre, M. PELISSERO, *Pericolosità sociale e doppio binario. Vecchi e nuovi modelli di incapacitazione*, Giappichelli, Torino, 2008, 315 ss. (in particolare, 316-317), che affronta il tema nella prospettiva delle misure di sicurezza. Sul tema anche L. ZEDNER, *Penal subversions: When is a punishment not punishment, who decides and on what grounds*, in *Theoretical Criminology*, 20, 1, 2016, 3 ss., che, nell'interrogarsi sulla nozione e sui confini della pena, riconosce la polivalenza della funzione della prevenzione.

<sup>252</sup> M. DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa*, op. cit., 29, segnala comunque che, sebbene le misure di prevenzione non ablatorie siano formalmente *ante delictum* (il fatto di reato non si è ancora realizzato), l'intervento dell'autorità è comunque 'postumo', nel senso che opera a seguito della percezione dei primi segnali di infiltrazione criminale. Tale forma di prevenzione possiede dunque una connotazione pur sempre 'reattiva', tratto peculiare, quest'ultimo, della prevenzione tipicamente penalistica. Nella sua declinazione in senso stretto, tuttavia, la prevenzione non risiede e si esaurisce nella verifica del fatto di reato (antigiuridico e colpevole), che giustifica l'applicazione della pena, bensì trova in esso un indicatore di una pericolosità sociale da neutralizzare o, nella prospettiva delle misure non ablatorie da "curare", in ogni caso rivolta al futuro e non al passato. Cfr. F. VIGANÒ, *Garanzie penalistiche e sanzioni amministrative*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1786-1787. Già N. BOBBIO, voce *Sanzione*, in *Nov. dig. it.*, XVI, Utet, Torino, 1969, 531, distingueva in due specie di misure normative, preventive e successive: le prime intervengono prima della verifica della violazione della norma; le seconde, invece, operano in un momento successivo e ambiscono a punire o a porre rimedio alla violazione. L'Autore, inoltre, identificava due categorie di misure preventive, a seconda dei mezzi, materiali o psicologici, impiegati: nel primo caso si tratterebbe di mezzi di controllo o vigilanza (impedimento materiale); nel secondo, invece, di mezzi di scoraggiamento (impedimento psicologico).

puramente verticale<sup>253</sup>, in senso unidirezionale<sup>254</sup>: è lo Stato che, per il perseguimento di interessi collettivi, ordina l'apprensione dei beni nella disponibilità del proposto<sup>255</sup>. Nelle misure non ablatorie si instaura invece un rapporto orientato alla cooperazione con l'autorità pubblica, che sovverte la dinamica tipica del processo di applicazione della confisca: *focus* del procedimento, infatti, è l'impresa nella prospettiva del suo disinquinamento (nonché della salvaguardia della concorrenza del mercato) e non i beni di provenienza delittuosa oggetto di incapacitazione. L'autorità svolge qui un'attività di supporto e di affiancamento dell'azienda e, interloquendo con essa, individua gli accorgimenti di *compliance* più adatti, in ragione (anche) delle peculiarità dell'ente e del settore economico nel quale opera<sup>256</sup>. Si intravedono, potrebbe dirsi, dei tentativi di dialogo tra pubblico e privato, che se non dovessero portare all'esito sperato (la riqualificazione della realtà imprenditoriale) condurrebbero a forme più gravose di prevenzione patrimoniale. Non si tratta però di un dialogo in senso stretto (o *soft*), come sembra invece profilarsi, ad esempio, sul versante delle misure di sostegno e monitoraggio delle imprese *ex art. 32, co. 8 d.l. 24 giugno 2014, n. 90* o anche di quelle sancite dall'*art. 94-bis, co. 2 d.lgs. n. 159/2011 (c.d. prevenzione collaborativa di competenza prefettizia)*, che prevedono la possibilità di nominare uno o più esperti a supporto dell'impresa<sup>257</sup>. Nell'amministrazione giudiziaria e nel controllo giudiziario

---

<sup>253</sup> Assimilabile, in tal modo, alle tipiche logiche della punizione *stricto sensu*, per cui l'applicazione della sanzione è imposta autoritativamente dallo Stato. Cfr. M. DONINI, *Compliance, negozialità e riparazione dell'offesa nei reati economici. Il delitto riparato oltre la restorative justice*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 580.

<sup>254</sup> M. BERTOLINO, *Diritti fondamentali e diritto penale della prevenzione nel paradigma dell'efficienza*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 883-884.

<sup>255</sup> A. DELL'OSSO, *Sulla confisca, op. cit.*, 1006, che in tal modo argomenta in senso critico in merito alla tesi della natura civilistica della confisca di prevenzione.

<sup>256</sup> M. COLACURCI, *L'illecito riparato dell'ente. Uno studio sulle funzioni della compliance penalistica nel d.lgs. n. 231/2001*, Giappichelli, Torino, 2022, 354, che osserva come nella prassi i modelli di *compliance* rivestano un ruolo importante anche nell'amministrazione giudiziaria, sebbene il legislatore li abbia espressamente previsti soltanto all'*art. 34-bis, co. 3 lett. d) d.lgs. n. 159/2011*. Si veda ad esempio la nota vicenda che ha riguardato la società del *food delivery Uber Italy S.r.l.* (su cui anche *infra*). Per una ricostruzione dei fatti, A. MERLO, *Sfruttamento dei riders: amministrazione giudiziaria ad Uber per contrastare il "capolarato digitale"*, in *Sist. pen. online*, 2 giugno 2020.

<sup>257</sup> R. CANTONE, B. COCCAGNA, *L'impresa raggiunta da interdittiva antimafia tra commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, in G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2019, 303, che sottolineano le diverse sfumature, in termini di vigilanza prescrittiva, tra commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario. Sul punto, inoltre, N.M MAIELLO, *Le misure di straordinaria e temporanea gestione dell'impresa ex art. 32 d.l. n. 90/2014 nel settore sanitario: l'art. 7 del d.l. "Calabria", 30 aprile 2019, n.*

viene invece in rilievo un forma di dialogo *sui generis* (o *hard*), dato che l'implementazione delle prescrizioni operative è imposta dal tribunale nel provvedimento di disposizione della misura e avviene sotto la sua stretta osservanza e direzione, previo confronto con il titolare dell'attività imprenditoriale o con i vertici societari<sup>258</sup>. La logica collaborativa raggiunge la massima estensione nel c.d. controllo giudiziario volontario, ove l'impresa destinataria di un'informazione antimafia interdittiva sollecita l'applicazione dell'istituto tramite l'impugnazione del provvedimento prefettizio. In tal caso, la procedura di risanamento aziendale si attiva per mano dell'impresa stessa, che richiede il supporto della pubblica autorità per superare il rischio di infiltrazioni criminali. Più rigida, per non dire assente, è la cooperazione in presenza dell'amministrazione giudiziaria *ex art. 34* codice antimafia: la misura, infatti, comporta lo spossessamento *tout court* dell'azienda, che verrà dunque gestita interamente dall'amministratore nominato dal tribunale. Deve notarsi, tuttavia, come nella prassi si tende a evitare l'evenienza dello spossessamento gestorio, prediligendo, laddove possibile, il ricorso a prescrizioni meno invasive e, quindi, ragionevolmente più inclini a preservare la prosecuzione dell'attività aziendale<sup>259</sup>.

Una terza e ultima angolazione – legata a doppio filo con quanto appena osservato in merito alle dinamiche relazionali tra autorità pubblica e soggetti coinvolti – riguarda

---

35, in G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2019, 343-344.

<sup>258</sup> Anche M. COLACURCI, *L'illecito riparato dell'ente*, *op. cit.*, 356 predilige incasellare il rapporto autorità-impresa nelle forme del confronto, anziché del dialogo.

<sup>259</sup> È quanto emerge nel report dal titolo *L'impatto del d.lgs. 231/2001 sul sistema concreto d'azione delle imprese italiane*, a cura di M. CATINO, S. ROCCHI, L. VERZELLONI, novembre 2022, promosso nell'ambito del progetto di ricerca "*I vent'anni del d.lgs. n. 231/2001: evidenze empiriche e prospettive di riforma*", diretto da F. CENTONZE e S. MANACORDA e patrocinato dalla Fondazione Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale (CNPDS). Gli esiti della ricerca empirica sono consultabili sul sito del CNPDS ([www.cnpds.it](http://www.cnpds.it)), nonché nel volume *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti. Dato empirico e dimensione applicativa*, a cura di F. CENTONZE, S. MANACORDA, Bologna, Il Mulino, 2023. Sebbene i riferimenti alle parti del procedimento siano stati anonimizzati, sembra evincersi che una delle vicende analizzate nel report corrisponde al noto caso *Uber Italy*. La società operante nel settore del *food delivery* era stata destinataria nel 2020 di un provvedimento di amministrazione giudiziaria emesso dal tribunale di Milano – Sezione misure di prevenzione, in quanto erano emerse condotte agevolative del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro a danno dei *rider* (c.d. capolarato). Il tribunale, nonostante la sicura gravità della vicenda, non aveva tuttavia optato per lo spossessamento gestorio della società, bensì aveva impartito, tramite la figura del nominato amministratore giudiziario, una serie di prescrizioni: fra queste, conta segnalare, in particolare, la richiesta di adottare un modello di organizzazione, gestione e controllo *ex d.lgs. n. 231/2001*, di cui l'ente risultava sprovvisto. È altresì interessante osservare che, in ragione della reazione propositiva e collaborativa della società a seguito dell'applicazione della misura di prevenzione, l'amministrazione giudiziaria è stata revocata prima della scadenza originariamente prevista. Cfr. il decreto di revoca della misura adottato il 3 marzo 2021, consultabile in *Giur. pen. web*, 4 marzo 2021.



alcune conseguenze pratiche derivanti dalle due modalità di intervento preventivo nell'economia (confiscatorio e “terapeutico”). L'amministrazione dei complessi aziendali interessati dalle misure sarà più o meno complessa – in termini gestori, di costi e di risorse impiegate – a seconda dell'intensità dell'ingerenza pubblica. L'apprensione definitiva dell'attività economica riverserebbe in capo all'autorità tutti gli oneri di gestione e di successiva riconversione dell'organismo produttivo. Diversamente, nel caso della misura non ablatoria più mite – *id est* il controllo giudiziario, ma ciò vale, come visto, anche per l'amministrazione giudiziaria dato che nella prassi si cerca di evitare, quando possibile, lo spossamento giudiziario dell'impresa<sup>260</sup> – la gestione dell'azienda sarebbe “condivisa” con l'ente privato seguendo le cadenze di una *compliance* collaborativa e riabilitante<sup>261</sup>, con ciò comportando un evidente minore impegno (specialmente economico) per l'apparato pubblico.

Conclusivamente, bisogna pure osservare, però, che il tracciante prevenzionistico inaugurato nel 2017, pur nella indiscussa meritevolezza delle finalità perseguite, abbia di fatto anticipato ulteriormente l'intervento dell'azione preventiva, che andrebbe quindi ad agire in quei contesti aziendali per i quali non sussistono (ancora) i presupposti applicativi delle soluzioni confiscatorie. Il buon esito della procedura di risanamento dovrebbe portare al disinquinamento dell'attività economica e allontanare, dunque, il ricorso allo strumento ablatorio. Appare utile ribadire, a tal riguardo, che la prevenzione antimafia è

---

<sup>260</sup> V. *supra* nt. 256.

<sup>261</sup> M. COLACURCI, *L'illecito riparato dell'ente*, *op. cit.*, 353 ss. L'Autore, pur constatando positivamente l'utilizzo dei modelli di ‘*compliance 231*’ nel contesto della prevenzione patrimoniale antimafia, segnala il rischio di una possibile “fuga” dal ‘sistema 231’ poiché le misure di prevenzione comportano una significativa anticipazione dell'intervento pubblico. Relativamente al concetto di *compliance*, si vedano le considerazioni di V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, in *Sist. pen. online*, 11 gennaio 2022, il quale distingue, in punto di attuazione dei diversi modelli, tre tipi di *compliance*: (i) ‘cogente’, quando è imposta dalla legge e/o dalle autorità ed è presidiata da sanzioni; (ii) ‘incentivata’, quando la legge prevede istituti di natura premiale per promuovere l'implementazione dei modelli; (iii) ‘volontaristica’, se promana dalle scelte della *governance* societaria e si fonda essenzialmente su fonti di *soft law*. Un ulteriore modello richiamato dall'Autore è quello della *cooperative compliance*, che si basa su un rapporto dialogico-cooperativo tra autorità e soggetti interessati. La concettualizzazione delle diverse forme di *compliance* è tratta dal lavoro di G. PRESTI, *What We Talk About When We Talk About Compliance*, in *Corporate Compliance on a Global Scale. Legitimacy and Effectiveness*, a cura di S. MANACORDA, F. CENTONZE, Springer, eBook, 2022, 32. Il modello della *cooperative compliance* echeggia, per certi aspetti, la disciplina del controllo giudiziario e dell'amministrazione giudiziaria, ma sembra meglio attagliarsi alle misure di sostegno e monitoraggio delle imprese previste nell'ambito dei c.d. commissariamenti prefettizi o nella prevenzione collaborativa di natura amministrativa. Sempre sul valore in generale della *compliance*, devono richiamarsi le considerazioni di A. GULLO, *Compliance*, in *Arch. pen. web*, 29 aprile 2023, 1 ss. Sugli argomenti di interesse del presente studio, occorre pure segnalare il *working paper* di E. BIRRI, E. TATI, *Cooperative Compliance Measures to Prevent Organised Crime Infiltrations and the Protection of the EU's Financial Interests. A New Gold Standard in the Implementation of the Italian Recovery and Resilience Plan?*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2022, 174 ss.

strutturalmente sganciata da qualsivoglia accertamento della responsabilità delle persone interessate, fondandosi invece sulla ricerca di un quadro indiziario idoneo a sostenere, per la confisca, la pericolosità sociale del proposto (da riscontrare in passato) e la presunta provenienza delittuosa della *res*, mentre, per le misure non ablatorie, la sola agevolazione duratura o occasionale di attività criminose commesse da altri. In altre parole, stando al dato normativo, il tribunale della prevenzione, nel disporre amministrazione o controllo giudiziario, potrebbe disinteressarsi della verifica in punto di pericolosità sociale del destinatario della misura, a tacer peraltro del fatto che tale *deficit* valutativo si riversa altresì sull'applicazione della confisca *ex art.* 34, co. 6, ipotesi ablatoria, quest'ultima, che interviene in caso di esito negativo del tentativo di “bonifica” aziendale<sup>262</sup>. Tali differenti cadenze di giudizio paiono trovare giustificazione nelle peculiarità connaturate ai due paradigmi che coabitano il sistema antimafia: quello confiscatorio mira a neutralizzare il patrimonio illecito acquisito dal soggetto in ragione di attività delittuose commesse in passato; quello “terapeutico” intende invece “bonificare” l'impresa in quanto strumento impiegato da altri – questi sì, presuntivamente pericolosi, ma del cui accertamento il giudice non si interessa – per la realizzazione di finalità criminose. Per queste ragioni l'intervento pubblico si declina diversamente, prediligendo accenti più miti laddove il destinatario (qui il titolare dell'attività economica) abbia posto in essere una condotta di mera agevolazione dell'organizzazione criminale. Neppure possono sottacersi, in chiave critica, i profili di natura pedagogico-paternalistica<sup>263</sup> caratterizzanti la disciplina della “prevenzione mite”, che rischiano di compromettere l'architettura finalistica del modello c.d. “terapeutico”.

---

<sup>262</sup> M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria” al cospetto della realtà d'impresa: ambizioni legittime, perduranti criticità, rischi occulti*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2022, 708 ss.; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 133.

<sup>263</sup> Così, ad esempio, nella parte in cui si consente l'applicazione delle misure non ablatorie nei confronti delle imprese-vittima (in sostanza coloro che sono assoggettati alle condizioni di intimidazione tipiche dell'agire mafioso). A tal riguardo, C. VISCONTI, *Approvate in prima lettura*, *op. cit.* parla di una forma di “pedagogia bullonata”. Più in generale, per l'inquadramento delle tematiche afferenti alla concezione paternalistica del diritto penale, si rinvia ad A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale: cenni introduttivi*, in *Criminalia*, 2011, 223 ss.; A. SPENA, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito dei principi di criminalizzazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1209 ss. Di recente, si è fatto sovente menzione dell'approccio paternalistico in merito alle questioni penalistiche del fine vita, su cui, *ex multis*, R. BARTOLI, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sist. pen. online*, 22 novembre 2021; G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, in *Foro it.*, vol. IV, parte V, 2009, 227 ss.; G. FORNASARI, *Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina penale dell'aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto*, in *Sist. pen. online*, 11 giugno 2020.

Alla luce di ciò, nel prosieguo del lavoro (*infra*, capitolo III) sarà necessario ritornare sugli aspetti pratico-applicativi degli istituti in questione, in modo da approfondirne i relativi punti problematici, osservandoli, come anticipato sin dalla premessa del presente studio, nella prospettiva della necessaria proporzione che deve sussistere tra mezzo impiegato dal legislatore – qui: le misure di prevenzione non ablatorie – e scopo perseguito, vale a dire il disinquinamento dell’impresa come finalità strumentale alla salvaguardia, in particolare, della concorrenza del mercato, che beneficerebbe, evidentemente, del depotenziamento dei legami della criminalità organizzata con il mondo economico-imprenditoriale.

## 5. La prospettiva del sistema di *common law* britannico<sup>264</sup>: *civil recovery orders* e *deferred prosecution agreements*

La duplicità (*rectius* molteplicità) di paradigmi orientati a contrastare i fenomeni criminosi che si innervano nelle realtà aziendali contraddistingue altresì la tradizione giuridica del sistema britannico di *common law*, che nel presente studio verrà assunto come modello di studio in ottica comparatistica.

È possibile individuare una triplice direzione di intervento, che, per le ragioni che meglio si specificheranno in questo paragrafo, echeggia il funzionamento dei meccanismi normativi italiani: (i) *civil recovery orders* (d’ora in avanti anche soltanto ‘CROs’)<sup>265</sup>; (ii) *deferred prosecution agreements* (d’ora in avanti anche soltanto ‘DPAs’)<sup>266</sup>; (iii) procedimento penale. Tutte e tre le aree d’azione operano (anche o esclusivamente)<sup>267</sup> nel contesto della criminalità d’impresa (quelle che qui interessano maggiormente sono le prime due: CROs e DPAs), potendosi quindi prospettare, anche nel sistema di *common law*, una potenziale interferenza operativa<sup>268</sup>. Siffatta interferenza (eventuale) non è

---

<sup>264</sup> Il presente lavoro di ricerca accennerà alle peculiarità riguardanti il *common law* di impronta sia U.K., che U.S., specialmente per ciò che concerne le differenze tra i due sistemi giuridici in punto di *deferred prosecution agreements*. Ad ogni modo, come spiegato nell’introduzione dell’elaborato, si effettuerà un approfondimento più dettagliato esclusivamente con riferimento alla disciplina del Regno Unito.

<sup>265</sup> Più diffusamente *infra* capitolo II.

<sup>266</sup> Più diffusamente *infra* capitolo IV.

<sup>267</sup> La disciplina dei DPAs, ad esempio, trova applicazione soltanto con riferimento alle persone giuridiche, così come specificato nella *schedule 17*, par. 4 del *Crime and Courts Act 2013*.

<sup>268</sup> C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice and Corporate Crime. The Legitimacy of Civil Recovery Orders and Deferred Prosecution Agreements*, Palgrave Macmillan, eBook, 2018, *passim* e in particolare 137. Gli Autori osservano che l’avvento dei DPAs potrebbe di fatto comportare un utilizzo sempre più marginale dei CROs come strumento di contrasto della criminalità d’impresa. In termini analoghi, S. HAWLEY, C. KING, N. LORD, *Justice for whom? The need for a principled approach to Deferred Prosecution Agreements*

tuttavia regolata espressamente – come avviene ad esempio nell’ordinamento italiano nella parte in cui il rapporto tra misure di prevenzione ablatorie e non è formalmente ispirato a criteri di applicabilità gradualistica (*supra*, § 4) – bensì è lasciata alla discrezionalità della *public authority* procedente, la quale, in ragione di valutazioni *lato sensu* di opportunità, potrà decidere se optare per un CRO, per un DPA o se instaurare un procedimento penale contro l’ente. In particolare, ciò che orienta la decisione sull’adottare uno strumento in luogo di un altro è il c.d. *Full Code Test* previsto nel *Code for Crown Prosecutors*<sup>269</sup>, richiamato, per quanto qui di interesse, nel *Deferred Prosecution Agreements Code of Practice*<sup>270</sup> e nelle linee guida elaborate dall’*Attorney General’s Office* sui procedimenti di *asset recovery*<sup>271</sup>. Il test si compone di due step, entrambi necessari: (i) *the evidential stage*, finalizzato a verificare la sussistenza di un quadro probatorio che realisticamente potrà condurre alla condanna («prosecutors must be satisfied that there is sufficient evidence to provide a realistic prospect of conviction»)<sup>272</sup>; (ii) *the public interest stage*<sup>273</sup>, in ragione del quale si valuta la rispondenza del procedimento penale – o dell’altro strumento utilizzato – a un interesse pubblico. A tal riguardo, i fattori che il *prosecutor* può prendere in considerazione per rilevare la presenza di un *public interest* sono molteplici e sono elencati, in via non esaustiva, nelle *guidances* sopra menzionate. Si avrà modo di ritornare sul punto in seguito (*infra*, in particolare, cap. IV).

Il dualismo che nel Regno Unito accompagna il binomio *civil recovery/deferred prosecution agreements* giustifica l’interesse di studio di natura comparatistica, che trova altresì conforto nelle peculiarità pratico-applicative degli strumenti. Il CRO, come la confisca di prevenzione antimafia, costituisce un modello ablatorio *non-conviction-based*, che – questa volta differentemente dalla misura italiana – si disinteressa della pericolosità sociale del soggetto interessato, aggredendone il patrimonio in ragione della mera derivazione delittuosa del bene<sup>274</sup>. Si tratta, in altre parole, di un *actio in rem*

---

*in England and Wales*, in *Negotiated settlements in bribery cases: a principled approach*, a cura di T. SØREIDE, A. MAKINWA, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, Northampton, 2020, 317.

<sup>269</sup> Consultabile sul sito [www.cps.gov.uk](http://www.cps.gov.uk).

<sup>270</sup> *Ibidem*.

<sup>271</sup> Consultabile sul sito [www.gov.uk](http://www.gov.uk).

<sup>272</sup> Par. 4.6, *Code for Crown Prosecutors*.

<sup>273</sup> Par. 4.9, *Code for Crown Prosecutors*.

<sup>274</sup> La finalità del procedimento, si legge nella par. 240 della parte 5 del *Proceed of Crime Act 2002*, è quella di recuperare la *res* che è, o rappresenta, un bene di derivazione illecita («property which is, or represents, property obtained through unlawful conduct»). In dottrina, si vedano, *ex plurimis*, P. ALLDRIDGE, *Money*

“pura”<sup>275</sup>, avente natura civilistica<sup>276</sup>. Tale schema di *asset recovery* sarà dunque approfondito nel secondo capitolo, dove, unitamente a una più ampia panoramica della materia anche a livello sovranazionale, si analizzerà la disciplina della confisca di prevenzione ex art. 24, d.lgs. n. 159/2011.

Il DPA, invece, nella dimensione politico-criminale britannica si colloca a metà strada tra il *civil recovery order* e un procedimento penale vero e proprio<sup>277</sup>: è un accordo negoziato dal *public prosecutor* e dal *corporate body*, per mezzo del quale si differisce (*defer*) il decorso del procedimento penale in attesa che l’impresa adempia le condizioni fissate nel DPA<sup>278</sup>. In caso di esito positivo, il *public prosecutor* provvederà a notificare la Corte e la società della cessazione del procedimento; viceversa, qualora l’ente violi le condizioni dell’accordo e queste non siano in alcun modo rinegoziabili, il *prosecutor* valuterà la sussistenza dei requisiti per esercitare l’azione penale<sup>279</sup>. Quello che qui

---

*Laundering Law. Forfeiture, Confiscation, Civil Recovery, Criminal Laundering and Taxation of the Proceeds of Crime*, Hart Publishing, Oxford, Portland Oregon, 2003, 223 ss.; J. HENDRY, C. KING, *Expediency*, op. cit., 733 ss.; I. SMITH, *Civil Asset Recovery. The English Experience*, in *Non-Conviction-Based Confiscation in Europe*, a cura di J.P. RUI, U. SIEBER, Duncker&Humblot, Berlino, 2015, 31 ss.; D. SQUIRES, *Civil Recovery*, in *Asset Recovery: Criminal Confiscation and Civil Recovery*, a cura di I. SMITH, T. OWEN, LexisNexis, Londra, 2003, 235 ss.; H. WOOD, *Reaching the Unreachable. Attacking the Assets of Serious and Organised Criminality in the UK in the Absence of a Conviction*, RUSI paper, 10 giugno 2019, disponibile sul sito [www.rusi.org](http://www.rusi.org). RUSI (Royal United Service Institute) è un istituto di ricerca indipendente su temi che riguardano principalmente la difesa e la sicurezza nazionale e internazionale.

<sup>275</sup> P. ALLDRIDGE, *Proceed of crime law since 2003 – two key areas*, in *Criminal Law Review*, 3, 2014, 182-183. Nella dottrina italiana, A.M. MAUGERI, *L’actio in rem assurge a modello di “confisca europea” nel rispetto delle garanzie Cedu?*, in *Dir. pen. cont. online*, 17 luglio 2013, 27.

<sup>276</sup> Anche nella dottrina inglese, tuttavia, non mancano i lavori volti a criticare la qualificazione del *civil recovery* come istituto civilistico, stante la sua significativa afflittività. Cfr. L. CAMPBELL, *Criminal Labels*, op. cit., 705 ss.; A. CLANCY, *A better deal? Negotiated responses to the proceeds of grand corruption*, in *Criminal Law Forum*, 33, 2, 2022, 162 ss.; C. KING, *Using civil processes in pursuit of criminal law objectives: a case study of non-conviction-based asset forfeiture*, in *The International Journal of Evidence & Proof*, 16, 4, 2012, 337 ss.

<sup>277</sup> C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, op. cit., 67 ss., che, riferendosi ai DPAs, parlano di approccio *para-criminal*.

<sup>278</sup> La normativa di riferimento è la *schedule 17* del *Crime and Courts Act 2013*. Si veda, inoltre, il *Deferred Prosecution Agreements Code of Practice*.

<sup>279</sup> Per un approfondimento sull’argomento dei DPAs, nella dottrina italiana cfr. A. MANGIARACINA, *Persone giuridiche e alternative al processo: i deferred prosecution agreements in Regno Unito e in Francia*, in *Cass. pen.*, 2018, 2182 ss.; FED. MAZZACUVA, *L’ente premiato. Il diritto punitivo nell’era delle negoziazioni: l’esperienza angloamericana e le prospettive di riforma*, Giappichelli, Torino, 2020, *passim* e in particolare 159 ss.; R.A. RUGGIERO, *Non prosecution agreements*, op. cit. Nella dottrina straniera, con riferimento all’approccio sia *U.K.*, che *U.S.*, cfr. B.L. GARRETT, *International Corporate Prosecutions*, in *The Oxford Handbook of Criminal Process*, a cura di D.K. BROWN, J.I. TURNER, B. WEISSER, Oxford University Press, Oxford, 2019, 419 ss.; C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, op. cit., 67 ss.; ID., *Deferred Prosecution Agreements in England & Wales: Castles Made of Sand?*, in *Public Law*, 17 marzo 2020, 307 ss.; A. PALMER, *Justice deferred is justice denied? The jury’s out*, in *Corruption, Integrity and the Law: Global Regulatory Challenges*, a cura di N. RYDER, L. PASCULLI, Routledge, Londra, New York, 2020, 89 ss.; N. RYDER, *Too Scared to Prosecute and Too Scared to Jail: A Critical and Comparative Analysis of*

maggiormente interessa della disciplina britannica, importata nel 2013 dall'esperienza statunitense, concerne il contenuto degli accordi: difatti, oltre alle condizioni più strettamente economiche – quali il risarcimento delle vittime, il pagamento di una sanzione pecuniaria o la messa a disposizione del profitto<sup>280</sup> – i DPAs possono prevedere il divieto per l'impresa di condurre determinate attività, taluni obblighi comunicativi di natura finanziaria e, soprattutto, l'adozione di programmi di *compliance e monitoring*<sup>281</sup>. Quest'ultime prescrizioni rievocano, a ben vedere, il contenuto delle misure di prevenzione non ablatorie del codice antimafia (in specie il controllo giudiziario), marcando con esse un minimo comune denominatore che sfocia, in termini finalistico-funzionali, nell'obiettivo di risanare l'ente colmandone le carenze organizzative<sup>282</sup>. Tuttavia, è nondimeno vero – è opportuno segnalarlo sin d'ora – che la disciplina britannica dei *deferred prosecution agreements* sottende finalità aggiuntive rispetto a quella di mera “riabilitazione” dell'impresa e di prevenzione della commissione di attività delittuose ulteriori. Tali strumenti, infatti, sono stati introdotti per rispondere alle criticità dell'impianto inglese della *corporate criminal liability*, così collocandosi nell'area «para-criminal»<sup>283</sup> della *(pre)-trial diversion*<sup>284</sup>: gli accordi, pur intervenendo in una fase preliminare del procedimento, si instaurano a seguito della realizzazione di un fatto di reato addebitabile all'ente, che tuttavia non viene penalmente perseguito per ragioni di opportunità. Alla vocazione riabilitante si sommano pertanto finalità latamente punitive, oltre che riparative (del danno subito dalle vittime)<sup>285</sup>. In questo senso, i DPAs

---

*Enforcement of Financial Crime Legislation against Corporations in the USA and the UK*, in *Journal of Criminal Law*, 82, 3, 2018, 245 ss.

<sup>280</sup> Par. 7.9, DPAs *Code of Practice*.

<sup>281</sup> Par. 7.10, DPAs *Code of Practice*. Una logica analoga è stata altresì studiata nella dimensione del *sentencing*: una recente Commissione di riforma sulla *U.K. corporate criminal liability*, sulla scorta dell'esperienza nord-americana, ha infatti valutato se prevedere come sanzioni autonome per l'ente i *corporate rehabilitation orders* e i *remedial orders*, misure, quest'ultime, incentrate sulla realizzazione di un *compliance programme* orientato a sanare il *deficit* organizzativo. Il gruppo di lavoro ha tuttavia scartato tale possibilità, sottolineando, tra le varie criticità, la difficoltà di monitorare l'effettiva implementazione del nuovo modello organizzativo. In proposito, si rinvia all'elaborato *Corporate Criminal Liability: an options paper*, pubblicato dalla Commissione il 10 giugno 2022 e consultabile sul sito [www.lawcom.gov.uk](http://www.lawcom.gov.uk). (si vedano in particolare le pp. 149 ss.).

<sup>282</sup> La similitudine tra DPAs e misure di prevenzione “terapeutiche” è stata da ultimo ribadita dal prof. Costantino Visconti in occasione della sua audizione durante i lavori della Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno delle mafie. Per la trascrizione dell'intervento si veda la Relazione sull'analisi delle procedure di gestione dei beni sequestrati e confiscati (in particolare p. 197) – doc. XXIII n. 15 del 7 settembre 2021 – consultabile sul sito [www.agenziacoesione.gov.it](http://www.agenziacoesione.gov.it).

<sup>283</sup> C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, 67 ss.

<sup>284</sup> *Ibidem*.

<sup>285</sup> S. BRONITT, *Regulatory bargaining in the shadows of preventive justice. Deferred prosecution agreements*, in *Regulating Preventive Justice. Principle, Policy and Paradox*, a cura di R. ANANIAN-

protendono, nella dimensione domestica, verso i canoni della responsabilità da reato degli enti<sup>286</sup>, pur condividendo (anche) con le misure di prevenzione l'*imprinting* dettato dalla *compliance*. Ecco perché, nell'economia del presente lavoro, i DPAs saranno trattati in esordio del quarto capitolo, in modo che facciano da "ponte" tra la disciplina delle misure di prevenzione antimafia e il "sistema 231" (*infra*, inoltre, § 7).

Si ritiene necessaria un'ultima notazione. Uno studio comparatistico che intenda confrontare sistemi di *civil e common law* deve considerare le differenze strutturali che stanno alla base dei due sistemi giuridici. Per quanto qui di interesse, preme segnalare, in particolare, una diversa visione della giustizia negoziata<sup>287</sup>, concetto, quest'ultimo, che rimane sullo sfondo della presente indagine. In via di prima approssimazione, per negoziabilità può intendersi quell'approccio della giustizia penale ispirato a logiche di scambio tra le parti<sup>288</sup>. Nella tradizione giuridica anglosassone potrebbe parlarsi di negoziabilità "in senso forte", considerando l'ampio margine di discrezionalità riservato alle parti (*public prosecutor* e persona/ente interessato), nonché il risultato pratico generalmente orientato a riconoscere la non applicazione della sanzione penale in cambio della *cooperative compliance* della società (così nei DPAs). In quella domestica, invece, le tracce di giustizia negoziata pur presenti nell'ordinamento sembrano condurre a un'idea di negoziabilità "in senso debole". La logica di contrattazione tra le parti è infatti tracciata in binari procedurali più "rigidi" rispetto a quelli di *common law*. E inoltre – questo vale nello specifico per il "sistema 231" – le forme di collaborazione non hanno come esito finale la non punibilità *tout court* dell'ente<sup>289</sup> (gli artt. 12 e 17 d.lgs. n.

---

WELSH, S. BRONITT, S. MURRAY, T. TULICH, Routledge, Londra, New York, 2017, 211 ss.; S. HAWLEY, C. KING, N. LORD, *Justice for whom?*, *op. cit.*, 333 ss.

<sup>286</sup> Nella dottrina italiana, infatti, i *deferred prosecution agreements* sono menzionati come possibile modello per introdurre nel d.lgs. n. 231/2001 un'ipotesi di sospensione del procedimento con messa alla prova, sulla falsariga di quanto già previsto per la persona fisica. In argomento, FED. MAZZACUVA, *L'ente premiato*, *op. cit.*, *passim.*; G. FIDELBO, R.A. RUGGIERO, *Procedimento a carico degli enti e messa alla prova: un possibile itinerario*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 4/2016, 3 ss.

<sup>287</sup> M. DONINI, *Compliance, negoziabilità e riparazione*, *op. cit.*, 579 ss.; FED. MAZZACUVA, *La giustizia penale inter pares: logiche di scambio e percorsi di incontro. Uno studio a partire dalla "riforma Cartabia"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 673 ss.

<sup>288</sup> FED. MAZZACUVA, *La giustizia penale inter pares*, *op. cit.*, 678.

<sup>289</sup> Per alcune riflessioni, anche di natura politico-criminale, sull'opportunità di estendere agli enti talune cause di esclusione della punibilità già previste per le persone fisiche, si veda E. BASILE, *La società (non) punibile: del come e del perché*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, II, Giuffrè, Milano, 2022, 909 ss., nonché in *disCrimen*, 26 gennaio 2023. Sul tema della non punibilità e del diritto penale premiale degli enti, possono inoltre richiamarsi i lavori di G. DE SIMONE, *La non punibilità nel prisma della responsabilità da reato delle persone giuridiche*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, II, Giuffrè, Milano, 2022, 991 ss.; C. PIERGALLINI, *Premialità e non punibilità nel sistema della responsabilità degli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 4/2019, 530 ss. e di E. SCAROINA, *Prospettive di razionalizzazione della disciplina dell'oblazione*

231/2001 sono congegnati in modo tale da escludere, al ricorrere di determinate condizioni, soltanto l'applicazione delle sanzioni interdittive, restando invece ferma quella delle pene pecuniarie)<sup>290</sup>. Negozialità "in senso debole" che muta ulteriormente veste quando si entra nella materia antimafia. In questo ambito, invero, non pare possa parlarsi di spirito realmente negoziale, dato che l'impresa non collabora per il conseguimento di un particolare incentivo (o premio che dir si voglia), bensì sotto la minaccia di subire un'ingerenza nella gestione dell'azienda via via più intensa e afflittiva<sup>291</sup> (secondo la progressione scalare richiamata *supra*: prevenzione collaborativa amministrativa → controllo giudiziario → amministrazione giudiziaria → confisca).

Lo studio del modello britannico – che, come anticipato, seguirà nella trattazione le cadenze dei due traccianti principali della ricerca, vale a dire i paradigmi confiscatorio e "terapeutico" della prevenzione patrimoniale – dovrà pertanto tenere in debito conto le differenze sul piano giuridico – ma anche, e forse soprattutto, culturale – che intercorrono tra i due sistemi.

## **6. Uno sguardo alla dimensione empirica del problema: l'incidenza della confisca di prevenzione applicata alle attività economiche e imprenditoriali**

Seppur non dirimenti nelle sedi di riforma – specialmente perché trascurati da un punto di vista metodologico dal decisore politico<sup>292</sup> – non può disconoscersi che i dati empirici svolgono (*rectius* dovrebbero svolgere) un ruolo di significativo orientamento

---

*nel sistema della responsabilità da reato degli enti tra premialità e non punibilità*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2020, 189 ss., che analizza altresì la disciplina dei DPAs.

<sup>290</sup> Recentemente, tuttavia, la Procura della Repubblica presso il tribunale di Milano si è mossa in senso parzialmente diverso, inaugurando una logica negoziale più vicina a quella tipicamente anglosassone. È stata infatti disposta l'archiviazione di un procedimento 231 valorizzando le condotte *post factum*, riparatorie e riorganizzative, adottate dalla persona giuridica. Si fa riferimento al caso *DHL*, la cui archiviazione è stata decisa il 9 novembre 2022. Il decreto di archiviazione è consultabile sulla *Rivista Sistema penale*, con un commento di M. SCOLETTA, *Condotte riparatorie e ne bis in idem nella responsabilità delle persone giuridiche per illeciti tributari*, *ivi*, 28 novembre 2022. Si veda, inoltre, M. DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa*, *op. cit.*, 9 ss.

<sup>291</sup> F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, *op. cit.*, 228.

<sup>292</sup> E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, Giappichelli, Torino, 2018, 23 ss., che, nell'analizzare il dato empirico relativamente alle ipotesi di responsabilità concorsuale, mette in evidenza la carenza in dottrina di studi metodologicamente orientati alla raccolta di dati. Analogamente, R. RUSSO, *Le misure patrimoniali*, *op. cit.*, 1 ss., che, con riferimento ai fenomeni della criminalità organizzata, osserva l'importanza della conoscenza del sostrato socio-criminologico. In argomento, uno studio di natura empirica è compendiato nel lavoro dal titolo *Espansione della criminalità organizzata nell'attività d'impresa al Nord*, a cura di A. ALESSANDRI, Giappichelli, Torino, 2017. Una prima versione degli esiti della ricerca, condotta dall'Università Bocconi di Milano e dal Centro di ricerche europee sul diritto e la storia dell'impresa "Ariberto Mignoli", erano stati pubblicati nel 2014 sulla rivista *Diritto penale contemporaneo*.



degli indirizzi politico-criminali, in particolar modo laddove i modelli di intervento pubblico interferiscano con il pieno godimento di interessi primari (qui, sicuramente, la proprietà privata e la libera iniziativa economica)<sup>293</sup>. Approntare una disciplina in contrasto con la realtà delle cose vanificherebbe l'efficacia dei propositi riformatori, a tacere peraltro dei meccanismi di eterogenesi dei fini che potrebbero eventualmente innescarsi. Può dunque essere utile soffermarsi brevemente sulle statistiche riguardanti la destinazione delle aziende confiscate, per comprendere la dimensione applicativa dell'istituto ablatorio nel contesto delle attività economiche e, conseguentemente, valutare se vi siano spunti di interesse ai fini del presente studio.

Secondo quanto si legge in un report dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati (A.N.B.S.C.), nel corso del 2021 le attività di amministrazione e destinazione hanno riguardato circa 3.000 aziende sequestrate e confiscate<sup>294</sup>. Oltre la metà dell'ammontare complessivo si riferisce ad aziende site nelle regioni del Centro-Sud dell'Italia (principalmente Sicilia e Campania, rispettivamente al 29% e 20% del totale)<sup>295</sup>. Quanto alla natura dell'impresa, la maggior parte delle aziende censite nel documento è costituita in forma di società a responsabilità limitata (1745 aziende, pari a circa il 58% del totale) o impresa individuale (599 per circa il 20%). Relativamente alla tipologia di attività svolta, invece, i tre settori produttivi maggiormente interessati riguardano le costruzioni, il commercio e i servizi immobiliari. Il dato più interessante concerne però la destinazione delle aziende confiscate. Su 1730,

---

<sup>293</sup> In questa direzione sembra muoversi il protocollo d'intesa sottoscritto nel 2022 dal Ministero della Giustizia e dall'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati per la costituzione di un Osservatorio permanente sulla raccolta dei dati relativi a tali beni. L'insediamento del gruppo di lavoro è avvenuto il 21 giugno 2022 alla presenza dell'allora ministra Marta Cartabia (la notizia è consultabile sul sito dell'Agenzia nazionale [www.benisequestraticonfiscati.it](http://www.benisequestraticonfiscati.it)). L'Osservatorio, che sarà coadiuvato da un comitato scientifico, si pone come obiettivo la raccolta e la riorganizzazione dei dati relativi ai beni confiscati alla criminalità organizzata, in modo da poterne affrontare tempestivamente le eventuali criticità riguardanti la loro conservazione e destinazione. La *law in action* ricopre molta importanza nella dimensione delle fonti eurounitarie, che in questo specifico ambito da diversi anni sollecitano gli Stati membri a impegnarsi nella raccolta e condivisione di dati concernenti i provvedimenti di sequestro e confisca. Da ultimo, l'art. 27 della direttiva 2024/1260/UE prevede l'istituzione di registri centralizzati dei beni congelati e confiscati, che includano, tra le varie cose, i dettagli necessari per l'identificazione dei beni e dei relativi proprietari o il loro valore stimato/effettivo al momento dell'applicazione del provvedimento.

<sup>294</sup> La relazione, pubblicata il 16 agosto 2022, riguarda provvedimenti di sequestro e confisca emessi sia dall'autorità giudiziaria penale, sia da quella di prevenzione. In particolare, il totale complessivo dei provvedimenti ammonta a 2.988, di cui 2104 nelle forme della confisca definitiva. Il documento è consultabile sul sito dell'A.N.B.S.C. ([www.benisequestraticonfiscati.it](http://www.benisequestraticonfiscati.it)).

<sup>295</sup> Numeri ugualmente importanti interessano anche le regioni del Lazio (456 provvedimenti, circa il 15% del totale), della Calabria (305 provvedimenti, pari a circa il 10%) e della Lombardia (262 provvedimenti, circa il 9%).

ben 1637 aziende risultano in liquidazione o cancellazione. In altre parole, il 95% del totale delle aziende censite soggette a provvedimenti di sequestro e confisca non viene reimpresso sul mercato<sup>296</sup>. Tendenza, quest'ultima, che ha più di recente trovato conferma nella relazione riguardante il 2022<sup>297</sup>.

La base statistica menzionata offre invero una rappresentazione soltanto parziale del quadro complessivo e, peraltro, è pure importante notare come non si rinvergono dati organici<sup>298</sup> in merito agli istituti dell'amministrazione giudiziaria e del controllo giudiziario, aspetto, quest'ultimo, che evidentemente condiziona il giudizio sull'effettività di queste nuove misure e, in generale, sulla tenuta del sistema di prevenzione patrimoniale applicabile per il contrasto alla criminalità d'impresa. A tal proposito, infatti, sarebbe utile conoscere il numero complessivo dei provvedimenti e, soprattutto, la percentuale delle vicende che hanno portato al risanamento dell'impresa in luogo dell'ablazione, anche parziale, del compendio aziendale.

Fatta questa doverosa considerazione di ordine metodologico, può comunque effettuarsi una riflessione sulle statistiche sopra riportate e, in particolare, sull'emblematico dato del 95% di aziende che, una volta attinte da una misura di prevenzione ablatoria, sono destinate alla liquidazione o cancellazione. La lettura può essere duplice.

Guardando il dato da una prima angolazione, il numero particolarmente elevato di liquidazioni o cancellazioni potrebbe essere spiegato in ragione dell'assenza di patrimonio all'interno dell'azienda. In casi del genere, come osservato anche nella relazione dell'A.N.B.S.C., è evidente che l'esito non potrebbe che essere quello della

---

<sup>296</sup> Il dato riguardante la prevalenza delle aziende liquidate su quelle ancora in attività pare essere confermato anche dallo studio condotto dal Centro di ricerca interuniversitario *Transcrime*. A riguardo, è stato osservato che delle aziende censite, circa il 65-70% è in liquidazione, il 15-20% è fallito e un restante 15-20% è ancora in attività. Per i riferimenti del report si rinvia a F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, op. cit., 206; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 124-125.

<sup>297</sup> Cfr. la relazione sull'attività svolta dall'A.N.B.S.C., pubblicata sul sito [www.benisequestraticonfiscati.it](http://www.benisequestraticonfiscati.it) il 13 settembre 2023.

<sup>298</sup> Un'indicazione soltanto parziale della diffusione degli strumenti di prevenzione patrimoniale non ablatoria è presente nella già citata Relazione sull'analisi delle procedure di gestione dei beni sequestrati e confiscati a cura della Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno delle mafie (*supra* nt. 294 per i riferimenti). Relativamente agli istituti in questione, si veda in particolare il paragrafo relativo all'audizione degli uffici giudiziari (pp. 199 ss.). L'insufficienza della base empirica trova conferma nelle parole della Ministra della Giustizia, la quale, ascoltata dalla Commissione parlamentare, aveva riferito sulla sostanziale incompletezza e inattendibilità dei dati, al contempo rinnovando l'impegno a migliorare la gestione dei flussi informativi tra uffici giudiziari e Agenzia nazionale dei beni sequestrati e confiscati (pp. 105 ss.).

cessazione dell'attività d'impresa, non essendovi di fatto prospettive di risanamento<sup>299</sup>. Per richiamare le notazioni effettuate in premessa del presente lavoro, si tratterebbe delle imprese intrinsecamente illecite, la cui struttura è orientata in maniera integrale o prevalente alla commissione di attività criminose (l'esempio delle c.d. società cartiere). Ciò vorrebbe dire che, una volta eliminata la componente illecita, l'ente non avrebbe più un'effettiva ragione economica (lecita) e, quindi, non avrebbe modo di operare sul mercato. È pertanto ragionevole, in questi casi, impiegare lo strumento ablatorio e destinare l'azienda alla liquidazione<sup>300</sup>.

D'altro canto, è nondimeno vero, come pure segnalato dall'A.N.B.S.C.<sup>301</sup>, che una così alta percentuale di aziende non reimmesse sul mercato può sottendere criticità gestionali<sup>302</sup> da parte della pubblica amministrazione una volta che l'azienda sia stata sequestrata o confiscata, nonché difficoltà applicative degli strumenti finalizzati ad agevolare la prosecuzione dell'attività aziendale (su tutti, per quanto qui di interesse, amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario), che conducono, di conseguenza, a un più diffuso impiego delle soluzioni ablatorie. Sono problematiche affatto diverse. La prima si colloca a valle dell'applicazione dei meccanismi di prevenzione e chiama in causa una più efficiente gestione (e successiva riconversione) delle aziende passate dalla criminalità organizzata in capo alla pubblica amministrazione, con tutto ciò che ne consegue in termini di risorse e costi che la p.a. deve stanziare<sup>303</sup>. La seconda, invece, si

---

<sup>299</sup> Nella relazione si sottolinea come «il percorso di emersione e di rigenerazione sia del tutto impercorribile per una percentuale altissima di aziende. Nel panorama delle imprese sequestrate e confiscate una parte consistente, quella decisamente più cospicua, è, infatti, costituita da società del tutto asservite al disegno criminale, nel senso che erano pienamente strumentali alle attività illecite delle consorterie mafiose e finivano con l'essere delle loro, per così dire, mere proiezioni imprenditoriali. In altri termini, la loro ragione di esistere non aveva nulla a che vedere con le regole del mercato e dell'economia legale, ma era, invece, connessa a forme di riciclaggio di proventi illeciti, alla dissimulazione di attività illegali o a fornire a queste ultime un supporto logistico» (p. 48).

<sup>300</sup> La base normativa per la destinazione dei beni aziendali è l'art. 48, co. 8 codice antimafia, che, alternativamente alla liquidazione, prevede anche la possibilità dell'affitto, quando vi sono fondate prospettive di ripresa dell'attività produttiva, e della vendita, se questa dovesse garantire una maggiore utilità per l'interesse pubblico.

<sup>301</sup> Si veda p. 53 della Relazione citata.

<sup>302</sup> A tal proposito, appare interessante menzionare un recente caso giudicato dalla Corte di Strasburgo – Corte Edu, sezione I, 21 dicembre 2021, *Stolkowski c. Polonia*, ricorso n. 58795/15 – in cui è stata rinvenuta una violazione dell'art. 1, Prot. 1 CEDU (diritto di proprietà) in quanto l'autorità giudiziaria non aveva adottato la diligenza necessaria per preservare il valore di un bene sequestrato (un'autovettura), che, all'esito della misura cautelare reale, era diminuito significativamente. La Corte europea ha dunque ritenuto che lo Stato non avesse garantito quel *fair balance* che deve sussistere tra gli interessi in gioco, anche in ragione della mancata compensazione del danno derivante dalla negligente conservazione del veicolo.

<sup>303</sup> In questa prospettiva, spunti molto interessanti provengono dalla direttiva n. 1260 del 2024, nella parte in cui si richiede agli Stati membri di provvedere a una gestione efficiente dei beni congelati e confiscati fino alla loro destinazione (art. 20). In tal senso, si chiede un impegno affinché i beni sequestrati possano

pone a monte dell'intervento pubblico e riguarda la perimetrazione dei confini applicativi delle misure di prevenzione patrimoniali e non. È su questa seconda problematica, come già messo in evidenza, che verte il presente il lavoro di ricerca. Anche le risultanze empiriche della materia, sebbene come detto la base statistica sia assolutamente incompleta e poco precisa, impongono quindi di interrogarsi sulla complessiva ragionevolezza del sistema di prevenzione patrimoniale applicato in contesti aziendali e, in particolare, su quali siano gli strumenti più adeguati per contemperare la molteplicità di interessi in gioco.

## **7. Precisazioni conclusive sul perimetro d'indagine: la necessità di guardare oltre il codice antimafia**

Prima di volgere lo sguardo ai due paradigmi – confiscatorio (*infra*, cap. II) e “terapeutico” (*infra*, cap. III) – qui presentati nelle loro coordinate essenziali, si ritengono utili alcune considerazioni finali per fissare, in punti salienti, quanto sinora osservato e per specificare ulteriormente<sup>304</sup> i confini dell'oggetto di studio. Il perimetro d'indagine si muoverà “all'interno” e “all'esterno” del codice antimafia.

“All'interno” perché la prevenzione *ante delictum* di natura patrimoniale, come si è descritto nel presente capitolo, trova la propria cifra essenziale nelle misure di prevenzione – ablatorie e non – previste dal d.lgs. n. 159/2011. Tale *corpus* normativo, originariamente frammentato in leggi diverse, ha subito nel corso del tempo una duplice torsione: dapprima per ciò che concerne i destinatari della prevenzione patrimoniale – alla criminalità mafiosa si è aggiunta quella *white-collar* (*supra*, § 3) – e successivamente per quanto riguarda le opzioni prevenzionistiche, stante l'affiancamento del modello “terapeutico-cooperativo” a quello ablatorio (*supra*, § 4). Attraverso l'analisi delle disposizioni di riferimento e, dunque, dei relativi presupposti applicativi, sarà necessario indagare, in una prospettiva anche *de iure condendo*, la legittimità di intervenire con l'uno o con l'altro meccanismo di prevenzione. Le potenzialità afflittive della confisca antimafia applicata alle aziende, come suggeriscono anche i riscontri empirici (*supra*, § 6), impongono di interrogarsi sull'opportunità di contrastare la criminalità economica e

---

essere venduti, al ricorrere di talune condizioni ivi indicate (ad esempio, quando i beni sono troppo difficili da amministrare o la loro gestione richiede condizioni particolari e competenze non facilmente disponibili), prima dell'emissione di un provvedimento di confisca (art. 21).

<sup>304</sup> V. inoltre *supra* l'introduzione del lavoro.

d'impresa impiegando soluzioni *ante delictum* diversificate. La strada tracciata dal legislatore nel 2017, considerando il radicale rinnovamento di amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario, sembra puntare in questa direzione. I nodi problematici, tuttavia, sono ancora molti, specialmente laddove si tratta di illuminare quell'area grigia di complicità tra attività produttive e criminalità, che si frappone tra i poli dell'impresa criminale *tout court* e dell'impresa che soltanto occasionalmente ricade nell'area della presunta illiceità, trovandosi in altre parole dinanzi a enti "sani" partecipati da organizzazioni criminali (vedi *supra* § 2.2 per la differenza tra "pseudo-sovrapposizione" e "sovrapposizione effettiva").

Sempre rimanendo all'interno del d.lgs. n. 159/2011, ma uscendo dal campo della giurisdizione ordinaria, sarà pure necessario riflettere su un terzo paradigma prevenzionistico, di natura, almeno formalmente, amministrativa. Le più recenti riforme in materia, oltre a irrobustire i punti di tangenza – se non di vera e propria interferenza – tra controllo giudiziario e interdittiva antimafia, hanno infatti coniato un nuovo *format* di prevenzione collaborativa amministrativa (così l'art. 94-*bis*, d.lgs. n. 159/2011 introdotto dall'art. 49, d.l. n. 152/2021), che, sebbene possa essere salutato con favore nelle sue potenzialità di mitigazione degli effetti altamente afflittivi delle interdittive, comporta un ulteriore passo in avanti (o indietro a seconda dei punti di vista) in termini di anticipazione dell'intervento pubblico nella regolazione dell'economia.

L'idea di fondo – si anticipa sin d'ora – è che, ragionando all'interno del codice antimafia, sembra che le misure di prevenzione non ablatorie (amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario) possano svolgere un (positivo) ruolo trainante – tanto del modello confiscatorio, quanto di quello prevenzionistico di natura amministrativa – per ambire a una prevenzione patrimoniale maggiormente ispirata a criteri di ragionevolezza e proporzionalità. Riprendendo l'immagine piramidale già richiamata per descrivere il rapporto tra confisca e misure "terapeutiche", quest'ultime si andrebbero infatti a collocare, stando all'attuale dato normativo, nelle fasce centrali della figura, l'opzione ablatoria al vertice e le misure amministrative alla base.

In un'indagine sugli strumenti di contrasto alla criminalità d'impresa, connotati da una funzione *lato senso* preventiva, non possono omettersi alcune notazioni anche "all'esterno" del codice antimafia. Il quarto capitolo, pertanto, volgerà lo sguardo al "sistema 231" – che come noto rappresenta la "sede naturale" della criminalità d'impresa

– ai c.d. commissariamenti prefettizi ex art. 32, d.l. n. 90/2014, nonché al controllo giudiziario previsto dall’art. 3, l. 29 ottobre 2016, n. 199 (legge sul contrasto allo sfruttamento del lavoro). Il *fil rouge* che lega queste discipline con la prevenzione patrimoniale (qui non ablatoria) è la *compliance*, che pure contraddistingue l’esperienza giuridica straniera dei *deferred prosecution agreements* (*supra*, § 5).

A ben guardare, amministrazione giudiziaria, controllo giudiziario, prevenzione collaborativa amministrativa, commissariamenti prefettizi seguono tutti “a ruota” l’*imprinting* riorganizzativo in “stile 231”. Se dunque “all’interno” del “sistema antimafia” le misure non ablatorie sembra che possano dettare i ritmi dell’intervento dell’autorità, “trainando” come detto confisca e prevenzione amministrativa, “all’esterno”, invece, la situazione è diversa: è il “sistema 231” che, con i criteri della *compliance*, si impone sulle altre misure e traccia la strada da percorrere. Non senza, però, alcuni profili di criticità<sup>305</sup>. Basti qui richiamare il fatto che dovrebbero essere utilizzati i medesimi canoni di (ri)organizzazione pur in presenza di presupposti applicativi ben differenti: la prevenzione *ante delictum* prescinde dall’accertamento di un reato, mentre “l’impalcatura 231” dipende da esso. A tacer poi della diversa declinazione del processo di *compliance*: volontaristica e incentivata<sup>306</sup>, secondo le cadenze del *carrot and stick approach*, nella “galassia 231”<sup>307</sup>; di fatto “coartata” e a «trazione pubblica»<sup>308</sup>, invece, nel caso delle altre misure (specie quelle prevenzionistiche). Alla luce delle medesime finalità di prevenzione speciale<sup>309</sup>, il rischio è quello di legittimare, attraverso il ricorso ad analoghi canoni di “rieducazione organizzativa”, un’interferenza tra sistemi pensati per operare su livelli differenti.

All’esito di questo primo capitolo, in definitiva, la constatazione che emerge – da testare nel seguito della trattazione – è che lo spostamento dell’asse della prevenzione patrimoniale sulle misure non ablatorie possa essere letto, nell’ambito del codice antimafia, in termini meritori, stante la possibilità di ricorrere a un paradigma diverso da

---

<sup>305</sup> F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, *op. cit.*, 226 ss.

<sup>306</sup> V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, *op. cit.*

<sup>307</sup> È solo il caso di precisare che nel “sistema 231” si distinguono due diverse forme di *compliance*: una *ante delictum*, quando il modello è adottato prima della commissione del reato; un’altra, invece, *post delictum*, laddove il modello è elaborato o integrato a seguito della realizzazione del delitto-presupposto.

<sup>308</sup> M. DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa*, *op. cit.*, 47.

<sup>309</sup> F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, *op. cit.*, 226 ss. Si veda, inoltre, C.E. PALIERO, *Il sistema sanzionatorio dell’illecito dell’ente: sistematica e rationale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 1218 ss., che riscontra nel “sistema 231” una funzione di prevenzione *ante delictum* tipicamente cautelare.

quello confiscatorio per recidere i legami della criminalità con il tessuto imprenditoriale; uscendo dai confini della materia antimafia, invece, l'accento sembra ricadere sull'eventualità che le rinnovate misure di prevenzione possano comportare un'eccessiva dilatazione, in termini anticipatori, dell'intervento pubblico nell'economia. In questo senso, dunque, si giustifica la necessità di adottare una visione d'insieme, che consenta di osservare la dimensione della prevenzione della criminalità d'impresa tanto "all'interno", quanto "all'esterno" del codice antimafia.

**PARADIGMA CONFISCATORIO E ATTIVITÀ ECONOMICHE: MODELLI DI ABLAZIONE  
PATRIMONIALE *NON-CONVICTION-BASED***

**SOMMARIO:** 1. Premessa: la multiforme disciplina confiscatoria declinata in relazione all'esercizio dell'attività d'impresa – **SEZIONE PRIMA:** 2. I primi passi del legislatore eurounitario in materia di *asset recovery* – 2.1 Il regolamento (UE) 2018/1805: l'imposizione della confisca *non-conviction-based* tramite il principio del mutuo riconoscimento – 2.2 Una nuova direttiva in materia: la previsione di un vero modello confiscatorio *non-conviction-based*? – 2.3 Prima sintesi intermedia: spunti preliminari in relazione al paradigma confiscatorio prevenzionistico – 3. L'*asset recovery* nella dimensione dell'ordinamento britannico: precisazioni introduttive – 3.1 Alle origini del *civil recovery order*: *rationes* politico-criminali e rapporto con il procedimento penale – 3.2 Cenni sui presupposti applicativi del *civil recovery order*: la previsione di una vera e propria *actio in rem* – 3.3 Attività d'impresa e *civil recovery orders*: la questione della *mixed property* – 3.4 Seconda sintesi intermedia: *civil recovery* e confisca di prevenzione a confronto – **SEZIONE SECONDA:** 4. Il paradigma confiscatorio di prevenzione declinato nelle attività economiche: tra impresa mafiosa e impresa criminale – 4.1 La confisca generale dell'impresa: l'argomento dell'unitarietà dell'azienda e, dunque, della sua inscindibilità pro quota – 4.2 Per una migliore risposta confiscatoria alla devianza criminale di natura imprenditoriale. Le ulteriori classificazioni prasseologiche: l'impresa mafiosa "originaria", l'impresa "di proprietà" del mafioso e l'impresa "a partecipazione mafiosa" – 4.3 La strumentalizzazione funzionale dell'ente lecito: osservazioni sui criteri da impiegare nella prassi – 5. I riflessi normativi delle diverse catalogazioni d'autore collettivo sul paradigma confiscatorio – 5.1 Delimitazione soggettiva del paradigma confiscatorio di prevenzione: brevi cenni sulla tipologia dei reati-presupposto – 6. Conclusioni.

**1. Premessa: la multiforme disciplina confiscatoria declinata in relazione all'esercizio dell'attività d'impresa**

La fisiologica vocazione *profit oriented* dell'esercizio dell'attività economica rende l'impresa sede naturale di applicazione dei modelli di natura confiscatoria, che, come noto, hanno nel profitto uno dei principali oggetti di apprensione. Tale strumento



sanzionatorio<sup>1</sup> – contraddistinto da una poliedricità<sup>2</sup> tanto strutturale, quanto finalistica – ben si attaglia a un operare, quello della persona collettiva (o individuale laddove agisca in taluni contesti e sulla base di specifiche matrici comportamentali), ispirato a criteri di razionalità economica. L’incapacitazione patrimoniale, oltre a produrre effetti livellatrici della redistribuzione della ricchezza in termini di ripristino dello *status quo ante*<sup>3</sup>, dissuade (*rectius* dovrebbe dissuadere) l’operatore economico dalla commissione dell’attività delittuosa. La confisca delle utilità derivanti dal reato, infatti, dovrebbe rendere economicamente non profittevole il perseguimento dell’opzione criminosa, dato che, in assenza di un provento di cui disporre (ipoteticamente come reinvestimento nella gestione dell’impresa), i costi del comportamento illecito andrebbero a superare i benefici. In altre parole, la scelta di delinquere, venendo meno il provento delittuoso in ragione dell’apprensione in favore dello Stato, non sarebbe economicamente conveniente, a tacere delle ulteriori sanzioni eventualmente applicabili sulla base del caso concreto<sup>4</sup>.

L’aspetto di interesse che vuole segnalarsi in esordio del presente capitolo, dedicato all’approfondimento del paradigma confiscatorio di prevenzione, riguarda la molteplicità di schemi ablatori – *ante e post delictum* – potenzialmente convergenti verso il contesto della criminalità d’impresa (qui da intendersi in senso ampio come attività illecite che si

---

<sup>1</sup> È solo il caso di precisare che il concetto di sanzione è qui impiegato in termini ampi e, dunque, non come sinonimo di pena, bensì come mera reazione dell’ordinamento alla violazione di una norma che sancisce un illecito. Ogni misura che opera in termini di reazione o risposta a una violazione di una norma ha una portata sanzionatoria (sanzione della violazione occorsa per l’appunto), ma non per questo necessariamente punitiva, da intendersi, quest’ultima accezione, come l’inflizione di un male ulteriore rispetto a quello cagionato con l’agire illecito. In argomento, per tutti N. BOBBIO, voce *Sanzione*, *op. cit.*, 537; P. NUVOLONE, voce *Pena (in generale)*, in *Enc. dir.*, XXXII, Giuffrè, Milano, 1982, 787 ss. Quest’ultimo Autore specifica che le pene sono sanzioni eterogenee afflittive, mentre le misure di sicurezza appartengono alla categoria delle sanzioni eterogenee impeditive. Entrambe, pene e misure di sicurezza, si distinguono dalle sanzioni omogenee, che si caratterizzano per avere la medesima natura della prestazione o comportamento dovuto (es. il risarcimento del danno). Si veda inoltre M. ROMANO, *Confisca, responsabilità degli enti, reati tributari*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1682 ss., che si esprime in termini analoghi relativamente alla confisca-sanzione prevista dall’art. 19, d.lgs. n. 231/2001, riconoscendone il carattere sanzionatorio-afflittivo, ma non punitivo. Da ultimo, con riferimento alla disciplina della confisca diretta e per equivalente, S. FINOCCHIARO, *Riflessioni sulla quantificazione del profitto illecito e sulla natura della confisca diretta e per equivalente*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2020, 329 ss., che traccia in maniera chiara la distinzione tra valore ‘afflittivo’ e ‘punitivo’.

<sup>2</sup> D. FONDAROLI, *La poliedrica natura della confisca*, in *Arch. pen. web*, 8 luglio 2019, 1 ss.; M. LANZI, *La caleidoscopica realtà della confisca per sproporzione: tra istanze preventive e riscossione delle imposte*, in *Arch. pen. web*, 2 luglio 2019, 4 ss.

<sup>3</sup> V. MONGILLO, *Il sistema sanzionatorio*, in *Responsabilità da reato degli enti. Diritto sostanziale*, a cura di G. LATTANZI, P. SEVERINO, Giappichelli, Torino, 2020, 333, che vede nella confisca (nella specie quella applicata agli enti ai sensi del d.lgs. n. 231/2001) un canone tipico di giustizia distributiva secondo le cadenze del brocardo *unicuique suum* (“a ciascuno il suo”).

<sup>4</sup> A titolo esemplificativo, si pensi, con riguardo al sistema previsto dal d.lgs. n. 231/2001, alle sanzioni pecuniarie e/o interdittive.

esplicano nell'ambito dell'agire economico-imprenditoriale)<sup>5</sup>. Ne discende in tal modo un'amplificazione del rischio di duplicazione delle conseguenze afflittive in capo ai destinatari delle misure sanzionatorie<sup>6</sup>, con tutto ciò che comporta in termini di (mancato) rispetto della proporzionalità del carico punitivo complessivamente irrogato<sup>7</sup>.

I moduli confiscatori spendibili nei contesti economico-imprenditoriali divergono, come anticipato, tanto nella loro dimensione strutturale, quanto in quella funzionale, dando così vita a un multiforme insieme di strumenti, accomunati esclusivamente dall'estremo modale di apprensione pubblica della *res*<sup>8</sup>. Occorre anzitutto precisare che soltanto le ipotesi ablatorie previste nel d.lgs. n. 231/2001 trovano formalmente applicazione in un procedimento finalizzato all'accertamento della responsabilità da reato dell'ente: ciò può avvenire a seguito di una condanna – in tal caso l'applicazione della confisca è obbligatoria (artt. 9 e 19, d.lgs. n. 231/2001) – o anche in assenza di essa (art. 6, co. 5 d.lgs. n. 231/2001). Le altre forme di confisca, compresa quella di interesse ai fini della presente trattazione (*id est* il canone prevenzionistico *ex art.* 24 codice antimafia), vedono come destinatario la persona fisica in qualità di titolare di beni riferibili (anche) all'impresa<sup>9</sup>. Nell'ipotesi della confisca di prevenzione, ad esempio, l'oggetto è costituito dalle partecipazioni societarie detenute dal proposto socialmente pericoloso, cui

---

<sup>5</sup> Sui concetti di criminalità economica e criminalità d'impresa, nonché sul rapporto tra questi intercorrente, si rimanda al § 2 del capitolo I.

<sup>6</sup> Lamentano problematicità rispetto al principio del *ne bis in idem*, M. BERTOLINO, *Diritti fondamentali e diritto penale*, *op. cit.*, 879 ss.; O. MAZZA, *Dalla confisca di prevenzione alla pena patrimoniale*, in *Arch. pen.*, 2/2019, 4 ss.

<sup>7</sup> Uno dei settori nel quale meglio di altri viene in evidenza siffatta pluralità di strumenti di incapacitazione è quello degli illeciti fiscali, in relazione ai quali, in aggiunta ai meccanismi di recupero esercitati delle agenzie di *enforcement*, coesistono confische penali – diretta, per equivalente e allargata ai sensi degli artt. 12-*bis* e 12-*ter*, d.lgs. n. 74/2000 – e “para-penali”; così la confisca di prevenzione, che, come osservato *supra* (cap. I, § 3.3), segue le cadenze della categoria di elaborazione giurisprudenziale dell'evasore fiscale socialmente pericoloso. Ugualmente applicabili, a seguito dell'introduzione di taluni reati tributari nel catalogo dei ‘reati-presupposto 231’, sono i moduli confiscatori previsti dal d.lgs. n. 231/2001 per aggredire il patrimonio della *corporation*. In proposito, si rinvia ai lavori di M. BONTEMPELLI, *La confisca o le confische da illecito (penale) tributario?*, in *Sist. pen.*, 12/2019, 23 ss.; M. LANZI, *La confisca «in casi particolari», o “per sproporzione” post delictum, nel settore penale tributario*, in *Diritto penale dell'economia*, a cura di A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, I, Utet giuridica, Milano, 2019, 489 ss.; F. PIERGALLINI, *La riforma dei reati tributari tra responsabilità della persona fisica e responsabilità dell'ente*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2020, 224 ss.; G. VARRASO, *Le confische e i sequestri in materia di reati tributari dopo il “decreto fiscale” n. 124 del 2019*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2020, 290 ss.

<sup>8</sup> In ragione delle diversità che contraddistinguono le numerose opzioni confiscatorie, non resta che constatare l'impossibilità di giungere a una *reductio ad unum* dell'istituto, di cui il solo tratto unificante sembra proprio essere quello della destinazione dei beni confiscati in favore dello Stato. Così, F. MUCCIARELLI, *Le confische nel codice penale e nella legislazione speciale. Profili generali (art. 240 c.p.)*, in *Codice delle confische*, a cura di T. EPIDENDIO, G. VARRASO, Giuffrè, Milano, 2024, 77.

<sup>9</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 111.

ricondurre i relativi beni costituiti in azienda. L'effetto economicamente pregiudizievole sulla *corporation* può dunque definirsi indiretto e mediato in funzione dell'individuo che subisce l'ordine confiscatorio<sup>10</sup>, diversamente da quanto invece si verifica con il "meccanismo 231"<sup>11</sup>.

Un secondo elemento strutturale che diverge tra le varie soluzioni ablativo applicabili nei contesti delinquenti a trazione economico-imprenditoriale riguarda, come già osservato nel corso della trattazione, la definizione del *quantum* da confiscare. Su questo versante si riflette quindi la distinzione tra forme ablativo tradizionali<sup>12</sup> – il cui oggetto, tramite l'accertamento del nesso di pertinenza tra *res* e delitto, è circoscritto ai proventi di effettiva derivazione illecita – e moderni schemi di incapacitazione patrimoniale<sup>13</sup> connotati dalla mancata verifica del suddetto collegamento causale, con il rischio concreto di confiscare (anche) utilità di provenienza lecita<sup>14</sup>. L'oggetto delle

---

<sup>10</sup> Osservando la questione da altra angolazione, occorre comunque precisare che il "sistema 231" si attiva in funzione di un fatto di reato commesso dalla persona fisica. Anche in tal caso, pertanto, le relative confische, seppur ordinate direttamente nei confronti dell'ente, "dipendono" dal comportamento illecito dell'individuo (in posizione di soggetto apicale o subordinato). È altresì vero, però, che l'accertamento della responsabilità della società, cui discende sempre l'applicazione della confisca-sanzione, potrebbe seguire percorsi differenziati rispetto a quelli della persona fisica in ragione dell'autonomia prevista dall'art. 8, d.lgs. n. 231/2001. Ciò vuol dire, in altre parole, che la confisca potrebbe essere ordinata nei confronti dell'ente anche in assenza di una formale responsabilità dell'individuo.

<sup>11</sup> Non è oggetto di specifico interesse nella presente indagine, ma si ritiene comunque utile notare che il patrimonio della persona giuridica può essere altresì interessato in via diretta dalla confisca *ex art.* 240 c.p., anche in forma di sequestro preventivo, tramite la clausola normativa di cui al relativo terzo comma in tema di appartenenza della cosa a persona non estranea al reato. In dottrina, per tutti, F. MUCCIARELLI, *Profili generali, op. cit.*, 127 ss. La questione è stata più volte oggetto delle decisioni della giurisprudenza. Con riguardo ad esempio alla materia dei reati tributari, si veda l'intervento di Cass. pen., sez. un., 30 gennaio 2014 (dep. 5 marzo 2014), n. 10561, *Gubert*, che ha riconosciuto la possibilità di disporre nei confronti dell'ente il sequestro preventivo finalizzato alla confisca di denaro o di beni riconducibili al profitto di un reato tributario commesso dagli organi della persona giuridica, quando tale profitto sia nella disponibilità della società, escludendo invece l'applicabilità della confisca per equivalente (ad eccezione del caso in cui la *corporation* rappresenti un mero schermo dell'attività del reo). La questione è stata oggi superata dall'introduzione degli illeciti penal-tributari nel catalogo dei reati-presupposto 231. Un orientamento analogo è stato più di recente sostenuto da Cass. pen., sez. V, 4 febbraio 2021 (dep. 18 febbraio 2021), n. 6391 relativamente a un'ipotesi di confisca *ex art.* 2641 c.c.

<sup>12</sup> A questa categoria possono ascrivere le confische in forma diretta di cui all'art. 240 c.p. e, per quanto riguarda il "sistema 231", l'art. 19, d.lgs. n. 231/2001.

<sup>13</sup> Tale modello si declina nella confisca in casi particolari (c.d. confisca allargata) di cui all'art. 240-bis c.p. e nella confisca antimafia di cui all'art. 24, d.lgs. n. 159/2011.

<sup>14</sup> Un discorso a parte, invece, meriterebbe il modello della confisca di valore, previsto per numerose fattispecie incriminatrici del codice penale, nonché in relazione a confisca allargata e di prevenzione. Tale soluzione, disinteressandosi dell'accertamento del nesso di derivazione delittuosa, aggredisce in via sussidiaria un valore economico equivalente al bene che si sarebbe dovuto apprendere in "prima istanza". Si confisca, in altre parole, una quota patrimoniale facente capo al soggetto per valore pari al bene o al denaro di effettiva origine delittuosa, che, non risultando più materialmente disponibili, non potrebbero essere oggetto di specifica ablazione. La confisca per equivalente non sembra invero porre problematiche diverse – in termini di *quantum* confiscabile e, quindi, di funzione – rispetto alle altre forme ablativo. La quota oggetto di apprensione, infatti, rimane quantitativamente la medesima. Qualitativamente muta la

misure ablatorie può estendersi, inoltre, alle «cose che servirono o furono destinate a commettere il reato». Attraverso tale categoria, richiamata ad esempio dall'art. 416-*bis*, co. 7 c.p., la giurisprudenza avalla la possibilità di confiscare un'intera impresa qualora quest'ultima operi come strumento illecito di un'organizzazione mafiosa<sup>15</sup>.

La cursoria panoramica sulle misure ablatorie riferibili al contesto dell'attività d'impresa restituisce un quadro foriero di non poche criticità, a partire dalla constatazione di natura politico-criminale per cui la confisca finisce per divenire “onnipresente” – trovando applicazione *ante e post delictum* e nei confronti sia della persona fisica, sia di quella giuridica – e “onnivora”, dato che nella prassi si tende a privilegiare l'ablazione dell'intero complesso aziendale utilizzando le categorie dell'impresa quale strumento illecito (art. 416-*bis*, co. 7 c.p.) o dell'impresa che costituisce frutto o reimpiego delle attività criminose (così per le misure di prevenzione patrimoniali). Si finisce in tal modo per generare un articolato sistema confiscatorio che, se da un lato assicura un elevato tasso di efficienza in termini di recupero dei beni, dall'altro alimenta interferenze

---

tipologia di ciò che si confisca: non più il bene o il denaro di effettiva derivazione illecita, bensì un suo valore equivalente (il *tantundem*). Pertanto, non sembra possano esservi dubbi nel ritenere che la confisca di valore non rappresenti altro che una diversa modalità di esecuzione dell'ablazione patrimoniale, il che non giustifica l'assunto della giurisprudenza maggioritaria e di parte della dottrina che riconoscono nella confisca per equivalente una diversa finalità – punitiva – rispetto alle altre forme confiscatorie. Siffatta contraddizione è particolarmente avvertita in relazione alle ipotesi della confisca allargata e di prevenzione, nelle quali convivono funzioni preventive o punitive a seconda della possibilità di apprendere il bene presuntivamente di derivazione delittuosa. Ne parlano, con riferimento alla confisca antimafia, V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum da pericolosità generica*, *op. cit.*, 343; M. PELISSERO, *Le misure di prevenzione*, in *disCrimen*, 13 febbraio 2020, 16. Inoltre, relativamente all'argomento della natura della confisca per equivalente in generale, si rinvia a F. MUCCIARELLI, *La controversa natura della confisca per equivalente tra efficienza e garanzie*, in *Giur. it.*, 2023, 1145 ss.; T. TRINCHERA, *Un pervicace non sequitur. La finalità ripristinatoria della confisca per equivalente e la sua natura sostanzialmente punitiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 467 ss. Entrambi i lavori appena citati commentano – in chiave critica: T. TRINCHERA, in particolare, identifica una funzione meramente ripristinatoria della confisca di valore – una recente pronuncia della Corte di cassazione a sezioni unite che, conformemente all'orientamento nettamente prevalente in giurisprudenza, riconosce alla confisca per equivalente una natura essenzialmente punitiva in ragione dell'assenza del nesso di pertinenzialità tra reato e bene. Per i riferimenti della sentenza, cfr. Cass. pen., sez. un., 29 settembre 2022 (dep. 31 gennaio 2023), n. 4145. In dottrina, a sostegno della natura punitiva della confisca di valore si veda per tutti A. ALESSANDRI, *Criminalità economica*, *op. cit.*, 2108.

<sup>15</sup> Cass. pen., sez. VI, 17 maggio 2017 (dep. 27 giugno 2017), n. 31634, nonché più di recente Cass. pen., sez. V, 5 luglio 2022 (dep. 20 settembre 2022), n. 34800, che parla di «correlazione, specifica e concreta, tra la gestione dell'impresa alla quale appartengono i beni da sequestrare e le attività riconducibili al sodalizio criminale». In dottrina, A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 115; EAD., *La Suprema Corte pretende un uso più consapevole della categoria dell'impresa mafiosa in conformità ai principi costituzionali*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2015, 342 ss.; G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Giuffrè, Milano, 2015, 561 ss. È bene precisare preliminarmente – si veda più diffusamente *infra* §§ 4 e ss. – che l'ablazione di un intero complesso aziendale può passare anche attraverso il concetto di reimpiego previsto dal canone prevenzionistico della confisca antimafia. Può essere il caso, ad esempio, del reinvestimento dei proventi delittuosi in attività economiche, cosicché l'organizzazione d'impresa finisce per sovrapporsi interamente o prevalentemente all'associazione criminale.

reciproche tra modelli ablatori che minano la ragionevolezza dell'intera disciplina di *asset recovery*.

In questo lavoro d'indagine, l'esigenza di razionalizzazione sarà indagata nella prospettiva della confisca di prevenzione, modello ablatorio che, più degli altri, presenta attriti significativi in punto di rispetto delle garanzie fondamentali. Tali criticità, peraltro, si amplificano in presenza di provvedimenti eseguiti in relazione all'espletamento di attività economico-imprenditoriali, dato che i riverberi afflittivi delle misure confiscatorie si ripercuotono su svariate categorie di soggetti incolpevoli (c.d. *spillover effect*)<sup>16</sup>, pregiudicandone i relativi interessi.

Nei prossimi paragrafi saranno analizzate le problematiche riguardanti la confisca di prevenzione e, più nello specifico, l'applicazione di tale modello ablatorio nell'ambito dell'attività d'impresa. Per ragioni di organicità espositiva conviene suddividere il capitolo in due sezioni. Nella prima si principierà affrontando l'argomento nella dimensione eurounitaria (*infra*, §§ 2 e ss.) e, successivamente, nell'ottica comparatistica dell'ordinamento britannico (§§ 3 e ss.), così da evidenziare l'impostazione politico-criminale a livello sovranazionale, nonché l'approccio adottato in un sistema connotato da una tradizione giuridica differente. Nella seconda sezione, poi, si proseguirà con l'approfondimento delle principali criticità che interessano la disciplina domestica della prevenzione patrimoniale ablatoria in relazione al contesto economico-imprenditoriale (§§ 4 e ss.), che verrà altresì tralasciata nella prospettiva dei correttivi che potrebbero eventualmente rendersi necessari nel diritto vivente e/o a livello normativo (§§ 5 e 5.1).

---

<sup>16</sup> Sul punto, si veda cap. I, § 1 (nt. 40). Sul piano normativo, il tema dello *spillover effect* è particolarmente avvertito in relazione alla disciplina dei *deferred prosecution agreements*. È stato infatti osservato che tale regolamentazione ha, tra i vari obiettivi, anche quello di garantire una migliore gestione delle conseguenze collaterali che potrebbero derivare dall'applicazione delle sanzioni penali all'ente. In proposito, si parla altresì di *Arthur Andersen principle*, dal nome della società di consulenza che ha completamente cessato la proprietà a seguito del coinvolgimento nello scandalo finanziario *Enron*, multinazionale statunitense che nel 2001 venne dichiarata fallita. Cfr. P. SPRENGER, *Deferred Prosecution Agreements: The Law and practice of negotiated corporate criminal penalties*, Sweet&Maxwell, Thomson Reuters, Londra, 2015, 73 ss. Sulle peculiarità del caso *Enron* da un punto di vista criminologico, si veda, *ex multis*, D.O FRIEDRICH, *Enron Et Al.: Paradigmatic White Collar Crime Cases for The New Century*, in *Critical Criminology*, 12, 2004, 113 ss.

## SEZIONE PRIMA

### 2. I primi passi del legislatore eurounitario in materia di *asset recovery*

Il 24 aprile 2024, il Parlamento europeo ha approvato una nuova direttiva in materia di *asset recovery*<sup>17</sup>, così compiendo un ulteriore (e potenzialmente significativo) passo in avanti nella regolamentazione delle misure di ablazione patrimoniale come principale argine all'accumulazione e alla circolazione di ricchezza illecita. La proposta di direttiva<sup>18</sup> muoveva dall'esigenza – reiterata a livello sovranazionale – di contrastare le attività illecite delle organizzazioni criminali<sup>19</sup>, al duplice scopo di impedire l'infiltrazione nell'economia lecita, nonché di riaffermare, in ottica di deterrenza, che il crimine non paga. Il legislatore eurounitario individua nei modelli confiscatori – specialmente di natura allargata e *non-conviction-based* – uno dei più efficienti strumenti di contrasto ai fenomeni criminosi di carattere lucrogenetico, che meglio incarna la dimensione di *Kriminalpolitik* del diktat “*crime does – o should – not pay*”<sup>20</sup>.

La direttiva, come si dirà più dettagliatamente nei paragrafi seguenti, segna una vera e propria svolta in materia, insistendo, da un lato, sull'ulteriore rafforzamento dei meccanismi di cooperazione tra le autorità giudiziarie nazionali e, dall'altro, sull'introduzione di un nuovo modello di confisca eurounitaria non basata sulla condanna. L'atto normativo in discorso rappresenta una nuova tappa (l'ultima?) di un lento, ma costante *trend* evolutivo delle fonti del diritto dell'Unione europea in tema *asset recovery*.

---

<sup>17</sup> Direttiva 2024/1260/UE, consultabile su [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu).

<sup>18</sup> Per un commento sulla proposta di direttiva formulata dalla Commissione europea, v. A. SAKELLARAKI, *EU Asset Recovery*, *op. cit.*, 478 ss.; C. GRANDI, *Mutuo riconoscimento in materia penale e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2023, 309 ss.; nonché più di recente A.M. MAUGERI, *La proposta di una nuova direttiva per la confisca dei beni: l'armonizzazione e l'actio in rem contro il crimine organizzato e l'illecito arricchimento*, in *Sist. pen. online*, 3 aprile 2024.

<sup>19</sup> Di recente, si veda la comunicazione della Commissione europea sulla strategia dell'UE per la lotta alla criminalità organizzata 2021-2025, pubblicata il 14 aprile 2021 e consultabile su [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu), ove si evidenzia la dimensione del problema: «nel 2019 – si legge nella relazione – gli introiti legati alla criminalità nei nove principali mercati criminali dell'Unione europea ammontavano a 139 miliardi di EUR, pari all'1% del prodotto interno lordo dell'Unione». La necessità di rafforzare la materia riguardante sequestri e confisca risiede altresì nell'inefficacia dell'odierno approccio a livello UE, che, per difficoltà di cooperazione tra Stati e per una mancata armonizzazione normativa (assenza di determinati modelli confiscatori comuni), consegue risultati non soddisfacenti. Nel report di studio della Commissione europea – “*Asset recovery and confiscation: ensuring that crime does not pay*” del 2 giugno 2020 – si stima che in Unione europea il *quantum* confiscato sia pari soltanto all'1% dei proventi delittuosi complessivi (2% per ciò che concerne i beni sequestrati).

<sup>20</sup> A. ALESSANDRI, *Confisca e imprese*, *op. cit.*, 1073, che qualifica l'espressione “il delitto non paga” come *slogan* inidoneo a fornire canoni interpretativi utili, essendo in grado di fornire una «rassicurazione esclusivamente emotiva». In una dimensione comparatistica, analoga prospettiva politico-criminale è criticata dalla dottrina inglese; cfr. J. HENDRY, C. KING, *Expediency*, *op. cit.*, 752.

Prima di giungere all'approvazione della summenzionata direttiva – che per la prima volta parrebbe aprire il campo a una vera e propria forma di confisca *non-conviction-based* – il quadro normativo eurounitario è stato contraddistinto da un susseguirsi di numerosi interventi orientati al rafforzamento delle politiche di recupero dei proventi delittuosi originati dalle organizzazioni criminali *cross-border* attraverso la graduale estensione del perimetro applicativo delle misure ablatorie e la previsione di nuovi (e sempre più efficienti) schemi confiscatori.

In breve, a livello di regolazione sovranazionale si è assistito a un'evoluzione della disciplina che nel corso del tempo ha comportato un netto cambio di paradigma, passando dall'adozione di strumenti di *asset recovery* tradizionali a meccanismi di confisca *non-conviction-based* “pura”<sup>21</sup>, nella convinzione – invero non sempre corroborata da basi empiriche sufficientemente adeguate<sup>22</sup> – che la soluzione ablatoria sia la strada comunque maggiormente efficace per il contrasto alle più serie forme di criminalità orientate al profitto.

Siffatta evoluzione – definita lenta, ma costante – costituisce la «cartina di tornasole»<sup>23</sup> delle difficoltà che il legislatore eurounitario ha incontrato (e tuttora incontra) nel regolamentare la materia e, in particolare, nel prevedere sotto il profilo dell'armonizzazione modelli confiscatori *non-conviction-based*<sup>24</sup>. Le diversità giuridico-

---

<sup>21</sup> Per chiarezza espositiva, occorre precisare che con l'espressione confisca *non-conviction-based* “pura” si farà riferimento a misure patrimoniali totalmente sganciate dall'apertura di un procedimento penale e/o dall'emissione di una sentenza di condanna (in questo senso assimilabili per certi aspetti alla confisca di prevenzione italiana). Non rientrano dunque in questa categoria le misure ablatorie non formalmente basate su una condanna, ma comunque subordinate all'apertura di un procedimento penale (così, ad esempio, la confisca *ex art. 4, par. 2* direttiva 2014/42/UE), né tantomeno i modelli di *extended confiscation*, che, sebbene possano avere ad oggetto beni per i quali non sia effettivamente intervenuta una sentenza di condanna, possono in ogni caso attivarsi in funzione di una condanna per un reato (es. art. 5, direttiva 2014/42/UE o, a livello domestico, la confisca allargata *ex art. 240-bis c.p.*).

<sup>22</sup> Ogniqualvolta si è dovuti intervenire in materia di *asset recovery*, il legislatore eurounitario ha evidenziato la scarsa efficacia delle misure vigenti in punto di recupero dei beni, in modo da poter giustificare l'adozione di nuovi modelli confiscatori (così, da ultimo, anche nella proposta di direttiva del 2022, definitiva approvata nel 2024). Tale argomentazione sembra invero un *leitmotiv* parzialmente privo di una solida giustificazione, sol che si pensi alle lacune in termini di basi statistiche sul funzionamento degli strumenti ablatori. È evidente che, in assenza di un'adeguata raccolta di dati, difficilmente può valutarsi l'effettività di una determinata misura rispetto al perseguimento della finalità prefissata. Cionondimeno, l'Unione europea non pare aver mai avuto dubbi nel ritenere che le politiche di *asset recovery* non dessero risultati soddisfacenti anche – e soprattutto verrebbe da dire – per le peculiarità applicative di taluni modelli confiscatori. Tant'è che ciò ha agevolato il consolidarsi dell'odierno approccio *non-conviction-based*. Cfr., per queste osservazioni, C. KING, *Eu Developments*, *op. cit.*, 105 ss.

<sup>23</sup> In questi termini, C. GRANDI, *Il mutuo riconoscimento*, *op. cit.*, 13-14.

<sup>24</sup> Dal report di studio elaborato dalla Commissione europea – “*Analysis of non-conviction based confiscation measures in the European Union*” (SWD (2019) 1050 *final*) – si evince che soltanto 13 Stati

culturali insite negli assetti ordinamentali dei singoli Stati membri hanno ostacolato l'effettiva implementazione di questa tipologia di meccanismo ablatorio all'interno dei confini europei, stante la controversa natura giuridica della misura e, dunque, le criticità in punto di riconoscimento delle relative garanzie fondamentali applicabili. In tal modo, è stata peraltro condizionata l'efficacia dell'azione di cooperazione giudiziaria fondata sul principio del mutuo riconoscimento<sup>25</sup>. Lo scenario così tratteggiato riflette tutta la propria problematicità sul piano normativo, nell'ambito del quale le relative scelte, come osservato, hanno sempre risentito dei divergenti tratti socio-culturali caratterizzanti le realtà giuridiche nazionali<sup>26</sup>.

Nei primi interventi in materia – azione comune 98/699/GAI del 3 dicembre 1998, decisioni quadro 2001/500/GAI del 26 giugno 2001 e 2005/212/GAI del 24 febbraio 2005 – non era prescritto alcun obbligo di armonizzazione relativamente alla confisca senza condanna. Ciò non precludeva agli Stati membri di prevedere ugualmente tutte le misure di ablazione patrimoniale ritenute più opportune<sup>27</sup>. Già l'art. 3, par. 1 decisione 2005/212/GAI invitava infatti gli Stati ad adottare, «almeno» («*as a minimum*» nella versione in lingua inglese), le misure necessarie per garantire la confisca, in tutto o in parte, degli strumenti e dei proventi derivanti da reato. Analogamente, le fonti riguardanti l'attuazione del principio del mutuo riconoscimento e la cooperazione orizzontale tra le autorità nazionali competenti nelle procedure di recupero dei beni – decisioni quadro 2003/577/GAI del 22 luglio 2003<sup>28</sup>, 2006/783/GAI del 6 ottobre 2006<sup>29</sup> e 2007/845/GAI

---

membri hanno previsto, o erano in procinto di prevedere, forme di confisca *in rem* o basate sulla non giustificazione della ricchezza (*unexplained wealth model*).

<sup>25</sup> L'assenza di previa armonizzazione non agevola la formazione di quella reciproca fiducia tra Stati membri che costituisce il nucleo essenziale del principio di mutuo riconoscimento. Cfr. sul punto A.M. MAUGERI, *Il regolamento (UE) 2018/1805, op. cit.*, 37.

<sup>26</sup> Per una panoramica sull'evoluzione della normativa dell'Unione europea in materia di sequestri e confische, si veda N. SELVAGGI, *Le confische nel sistema delle fonti. Disposizioni dell'Unione europea*, in *Codice delle confische*, a cura di T. EPIDENDIO, G. VARRASO, Giuffrè, Milano, 2024, 23 ss.

<sup>27</sup> È il caso proprio dell'Italia, nel cui ordinamento trovano già da tempo applicazione, come ricostruito nel primo capitolo, la confisca di prevenzione e la confisca allargata.

<sup>28</sup> La decisione concerneva l'esecuzione all'interno dell'Unione europea di provvedimenti di sequestri finalizzati alla confisca o di sequestri probatori.

<sup>29</sup> Sull'applicazione del principio del reciproco riconoscimento delle decisioni di confisca.



del 6 dicembre 2007<sup>30</sup> – non prevedevano obblighi di mutuo riconoscimento o cooperazione in tema di provvedimenti di confisca *non-conviction-based*<sup>31</sup>.

La comparsa di una prima forma – potrebbe dirsi embrionale – di confisca non basata sulla condanna si deve alla direttiva 2014/42/UE, il cui art. 4, par. 2 prescrive che, «qualora la confisca sulla base del paragrafo 1 non sia possibile, almeno nei casi in cui tale impossibilità risulti da malattia o da fuga dell'indagato o imputato, gli Stati membri adottano le misure necessarie per consentire la confisca dei beni strumentali e dei proventi da reato laddove sia stato avviato un procedimento penale per un reato che può produrre, direttamente o indirettamente, un vantaggio economico e detto procedimento avrebbe potuto concludersi con una condanna penale se l'indagato o imputato avesse potuto essere processato». È nondimeno evidente che siffatta disciplina nulla ha a che vedere con un modello di confisca *non-conviction-based* “puro”<sup>32</sup>, stante la necessità, ai fini dell'applicazione della misura, che un procedimento penale venga comunque iniziato e che questo si possa ragionevolmente concludere con una condanna dell'imputato<sup>33</sup>. Il legislatore eurounitario, nonostante fosse pure pervenuta in quella sede una proposta di elaborazione di una vera e propria *actio in rem*<sup>34</sup>, ha dunque scelto di circoscrivere

---

<sup>30</sup> Tale decisione interveniva sulla cooperazione tra *asset recovery offices* dei singoli Stati membri in punto di tracciamento e identificazione dei proventi delittuosi, cercando specialmente di migliorare la fluidità dei flussi informativi tra autorità.

<sup>31</sup> A tal proposito, è stato nondimeno osservato che già la decisione quadro 2006/783/GAI pareva consentire il riconoscimento delle misure confiscatorie senza condanna: ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 8, par. 2 lett. g) e 2, par. 1 lett. d) (iv) era infatti indicato come motivo di rifiuto al riconoscimento e all'esecuzione del provvedimento la circostanza per cui la misura ablatoria fosse stata adottata in forza di ulteriori poteri estesi di confisca previsti dalla legislazione degli Stati membri. Così A.M. MAUGERI, *Il regolamento (UE) 2018/1805, op. cit.*, 40, che tuttavia osserva come nella prassi, ai fini del riconoscimento e dell'esecuzione di provvedimenti di confisca senza condanna (così per la confisca di prevenzione), venisse perlopiù utilizzata la Convenzione di Strasburgo sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato adottata nel 1990. Sul punto, cfr. inoltre A.M. MAUGERI, *La proposta di una nuova direttiva, op. cit.*, 13.

<sup>32</sup> Cfr. *supra* nt. 21.

<sup>33</sup> J.P. RUI, *Non-conviction based confiscation in the European Union – an assessment of Art. 5 of the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on the freezing and confiscation of proceeds of crime in the European Union*, in *Era Forum*, 13, 2012, 349 ss.; M. FERNANDEZ-BERTIER, *The confiscation and recovery of criminal property: a European Union state of the art*, in *Era Forum*, 17, 2016, 336.

<sup>34</sup> La Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni (c.d. Commissione LIBE) aveva infatti presentato un emendamento all'art. 5 della Direttiva, in virtù del quale ciascuno Stato membro avrebbe dovuto adottare «le misure necessarie per consentire alle autorità giudiziarie di procedere alla confisca, quale sanzione penale, dei proventi e strumenti di reato in assenza di una condanna penale qualora l'autorità giudiziaria, sulla base di fatti specifici e dopo aver esperito tutti i mezzi di prova disponibili, sia convinta che tali beni derivano da attività di natura criminale rispettando, al contempo, pienamente le disposizioni dell'articolo 6 della CEDU e della Carta europea dei diritti fondamentali» (il testo è consultabile su [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu)). Tale proposta prevedeva dunque una misura avente natura penale, nondimeno sganciata dal procedimento penale e dal relativo accertamento di responsabilità in una sentenza di

notevolmente il perimetro operativo di questo tipo di confisca non basata sulla condanna<sup>35</sup>, pur nella persistente consapevolezza di dover comunque prevedere uno strumento ablatorio maggiormente orientato ai modelli *non-conviction-based* in senso stretto<sup>36</sup>.

Ad ogni modo, come già osservato in relazione alla decisione quadro 2005/212/GAI, la direttiva del 2014 non esclude che i Paesi membri possano utilizzare poteri di confisca più estesi<sup>37</sup>. Tale interpretazione è stata altresì confermata dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, che in due diverse sentenze ha escluso che la decisione quadro del 2005<sup>38</sup> e la direttiva<sup>39</sup> possano costituire un vincolo alla discrezionalità dei singoli legislatori nazionali nel prevedere misure ablatorie aventi un oggetto più ampio. Gli atti richiamati rappresentano infatti un limite minimo verso il basso e non, invece, un limite massimo verso l'alto. Le decisioni della Corte di Lussemburgo si inseriscono dunque nel percorso di cambiamento della normativa eurounitaria, che vede con favore l'utilizzo di strumenti confiscatori maggiormente flessibili ed efficienti<sup>40</sup>.

---

condanna. Per un commento a riguardo, si veda A.M. MAUGERI, *La direttiva 2014/42/UE relativa alla confisca degli strumenti e dei proventi da reato nell'Unione europea tra garanzie ed efficienza: un "work in progress"*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2015, 326 ss., ad avviso della quale «il legislatore europeo sembra non aver creduto nella possibilità di realizzare questa sorta di magica quadratura del cerchio cui aspirava la Commissione LIBE, consistente nella previsione di una vera e propria *actio in rem*, capace di conciliare le esigenze dell'efficienza con le garanzie della materia penale»; nonché, FR. MAZZACUVA, *La posizione della Commissione Libe del Parlamento europeo alla proposta di direttiva relativa al congelamento e alla confisca dei proventi di reato*, in *Dir. pen. cont. online*, 16 luglio 2013.

<sup>35</sup> La formulazione definitiva del testo della direttiva non prevede neppure l'ipotesi della morte dell'indagato/imputato, limitando dunque l'applicazione della confisca *ex art. 4* ai soli casi di fuga o malattia. Non a caso, la Commissione europea, nel già richiamato lavoro "*Analysis of non-conviction based confiscation measures in the European Union*", classifica tale misura come *classic non-conviction based confiscation*, distinguendola dunque dagli ulteriori modelli ablatori presi in considerazione nello studio (*extended confiscation, in rem proceedings e unexplained wealth model*).

<sup>36</sup> In concomitanza con l'approvazione della direttiva 2014/42/UE, il Parlamento e il Consiglio dell'Unione europea hanno adottato una dichiarazione congiunta esortando la Commissione a valutare, nel più breve tempo possibile, i benefici connessi all'eventuale adozione di nuove regole in tema di confisca delle cose di provenienza delittuosa, anche in assenza di condanna. La dichiarazione (riferimenti 7329/1/14 REV 1 ADD 1) è stata pubblicata il 31 marzo 2014.

<sup>37</sup> Si veda il combinato disposto del considerando 22 e dell'art. 1 della direttiva.

<sup>38</sup> Corte di giustizia UE, sezione terza, 19 marzo 2020, C-234/18, *Agro in 2001*, di cui appare utile riportare il seguente passaggio argomentativo: «Having regard to the foregoing considerations, the answer to the questions referred is that Framework Decision 2005/212 must be interpreted as not precluding legislation of a Member State which provides that the confiscation of illegally obtained assets is ordered by a national court following proceedings which are not subject either to a finding of a criminal offence or, a fortiori, the conviction of the persons accused of committing such an offence». Per un commento alla sentenza, si veda T. TRINCERA, *Confisca senza condanna e diritto dell'Unione europea: nessun vincolo per il legislatore nazionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1637 ss.

<sup>39</sup> Corte di giustizia UE, sezione terza, 28 ottobre 2021, C-319/19, su cui F. D'ARCANGELO, *Chiarimenti della Corte di giustizia sul modello europeo di confisca e sulla tutela del terzo*, in *Cass. pen.*, 2022, 798 ss.

<sup>40</sup> Nuovamente T. TRINCERA, *Confisca senza condanna e diritto dell'Unione europea*, *op. cit.*, 1642. Conta ricordare, come anticipato in premessa del primo capitolo, che l'approccio di favore del legislatore

L'evoluzione sin qui descritta come lenta e graduale è tuttavia andata incontro a un vero e proprio "punto di rottura" nel 2018, quando è stato adottato il Regolamento (UE) 1805/2018, che, pur in assenza di previa armonizzazione in materia, ha imposto agli Stati membri di riconoscere provvedimenti di sequestro e confisca anche laddove le misure di cui si richiede l'esecuzione non siano espressamente disciplinate nell'ordinamento del Paese ricevente. In altre parole, come si dirà nel paragrafo seguente, è stato previsto l'obbligo di riconoscimento di qualsivoglia misura confiscatoria, pur se non espressamente disciplinata dalla direttiva n. 42 del 2014.

Per completezza, occorre soltanto un'ultima precisazione. L'oggetto d'indagine del presente lavoro riguarda le misure di prevenzione patrimoniali, ablatorie e non, applicabili in relazione alle attività economiche e d'impresa. Come osservato in premessa di questo capitolo, gli strumenti prevenzionistici di matrice confiscatoria, diversamente da altre forme di ablazione (su tutte quelle previste dal d.lgs. n. 231/2001), non trovano applicazione direttamente nei confronti dell'ente, bensì nei riguardi della persona socialmente pericolosa che ha nella propria disponibilità partecipazioni societarie. Ebbene, appare utile specificare che le prescrizioni del quadro normativo sovranazionale sino ad ora descritto si rivolgono sia alla persona fisica, sia alla persona collettiva, ponendosi dunque in linea di continuità con il panorama domestico che consente l'applicazione di moduli confiscatori direttamente nei confronti della *corporation* (così nel "sistema 231") o che interessano l'attività d'impresa in via "mediata", vale a dire attraverso l'adozione della misura nei riguardi di un individuo (così la prevenzione patrimoniale antimafia)<sup>41</sup>.

---

eurounitario verso forme di confisca senza condanna trova altresì conforto nelle fonti di diritto internazionale, che vedono nel modello ablatorio *non-conviction-based* «*the most realistic way for States to tackle the enormous, and inexorably growing, financial power of organised crime*» (testualmente nella risoluzione 2218 del 2018 del Consiglio d'Europa). Per una panoramica a riguardo si veda C. GRANDI, *Il mutuo riconoscimento*, *op. cit.*, 7 ss.

<sup>41</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 110, che, ad esempio, ricorda la decisione quadro n. 212 del 2005 in materia di confisca allargata, misura, quest'ultima, applicabile anche in relazione ai beni trasferiti a una persona giuridica su cui il soggetto interessato dal provvedimento esercita un controllo. Modello di *extended confiscation* che è stato poi riproposto nella direttiva n. 42 del 2014, nonché, da ultimo, nella direttiva 2024/1260/UE. L'Autrice, inoltre, fa riferimento agli atti dell'Unione europea in tema di mutuo riconoscimento. L'art. 12, par. 3 della decisione n. 783 del 2006, ad esempio, prescrive che una decisione di confisca relativa a una persona giuridica venga eseguita anche qualora nello Stato ricevente non viga il principio di responsabilità penale delle società. Analoghe previsioni, più di recente, sono confluite nel regolamento n. 1805 del 2018.

## 2.1 Il regolamento (UE) 2018/1805: l'imposizione della confisca *non-conviction-based* tramite il principio del mutuo riconoscimento

La scarsa effettività delle previgenti decisioni in punto di riconoscimento ed esecuzione dei provvedimenti di congelamento/confisca<sup>42</sup> ha sollecitato le istituzioni europee ad adoperarsi nuovamente: il 14 novembre 2018 è stato infatti adottato il regolamento (UE) 1805/2018, i cui effetti hanno iniziato a decorrere dal 19 dicembre 2020.

Non passa inosservata la base giuridica dell'atto con cui si è deciso di intervenire in una materia – quella dell'*asset recovery* – in cui il grado di armonizzazione della disciplina a livello europeo, come accennato nel paragrafo precedente, è ben lungi dal potersi definire soddisfacente. Se da un lato la cooperazione giudiziaria sopporta una fisiologica differenza tra ordinamenti nazionali e, dunque, opera anche al fine di superare tali divergenze, dall'altro è nondimeno vero che deve essere presente un pur minimo livello di armonizzazione, che attraverso il ravvicinamento e l'omogenizzazione delle discipline domestiche alimenta quella fiducia reciproca necessaria per garantire una cooperazione efficace tra autorità competenti<sup>43</sup>. Come già segnalato, la maggior parte degli Stati membri non prevede nei propri ordinamenti delle soluzioni ablatorie *non-conviction-based* “pure”<sup>44</sup>. Non è un caso, del resto, che in sede di approvazione della direttiva 2014/42/UE si era optato per scartare la proposta avanzata dalla Commissione LIBE<sup>45</sup> – che avrebbe dato vita a una misura penale *praeter probationem delicti* (in “stile” confisca di prevenzione italiana) – preferendo invece una forma “classica” di ablazione

---

<sup>42</sup> Il regolamento ha sostituito le decisioni quadro 2003/577/GAI e 2006/783/GAI.

<sup>43</sup> Sul rapporto tra mutuo riconoscimento e armonizzazione in materia di confisca e, nello specifico, per ciò che concerne il regolamento in commento, si vedano C. GRANDI, *Il mutuo riconoscimento*, *op. cit.*, 12 ss. e A.M. MAUGERI, *Prime osservazioni sulla nuova “proposta di regolamento del parlamento europeo e del consiglio relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e di confisca*, in *Dir. pen. cont.*, 2/2017, 237 ss. Più in generale, *ex multis* M. BARGIS, *La cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea tra mutuo riconoscimento e armonizzazione: analisi e prospettive*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 914 ss.; A. BERNARDI, *Il diritto penale tra unificazione europea e culture nazionali*, in *Pol. dir.*, 2005, 243 ss.; S. MANACORDA, *Diritto penale europeo*, in *Treccani Diritto online*, 2014; A. WILLEMS, *The Principle of Mutual Trust in EU Criminal Law*, Hart Publishing, Oxford, 2021, *passim*. Nella manualistica, S. LONATI, *Fonti del diritto processuale penale europeo*, in *Profili di procedura penale europea*, a cura di M. CERESA-GASTALDO, S. LONATI, Giuffrè, Milano, 2023, 1 ss.; M. CAIANIELLO, V. MANES, *Introduzione al diritto penale europeo. Fonti, metodi, istituti, casi*, Giappichelli, Torino, 2020, *passim*.

<sup>44</sup> In questa categoria rientrano, seppur con accenti diversi come si vedrà nel corso della trattazione, la confisca di prevenzione italiana e il *civil recovery order* britannico. Il modello italiano, differentemente da quello previsto dal *common law* inglese, non è tuttavia un'*actio in rem* in senso stretto, dato che richiede comunque l'accertamento (rivolto al passato) della pericolosità sociale della persona.

<sup>45</sup> *Supra* nt. 34.

non basata sulla condanna (così l'art. 4, par. 2 della direttiva del 2014). Tale lacuna in punto di armonizzazione adombra *ab origine* la formazione del regolamento, il cui buon esito, in termini applicativi, potrebbe quindi essere condizionato dall'assenza di regole uniformi sul punto. In questo contesto – può anticiparsi sin d'ora – si inserisce la nuova direttiva del 2024, di cui si darà conto nel paragrafo successivo, che ambisce (anche) a colmare il *gap* normativo prevedendo un nuovo modello confiscatorio.

Guardando più da vicino il contenuto del regolamento, i profili di maggior interesse, che chiamano altresì in causa la misura confiscatoria di derivazione domestica, sono due: (i) l'ambito di applicazione della disciplina regolamentare, la cui ampiezza, come si vedrà, ruota attorno alla locuzione «procedimento in materia penale»; e (ii) lo statuto garantistico degli ordini di confisca oggetto di esecuzione, in relazione al quale il legislatore eurounitario ha ritenuto di prevedere un'apposita clausola di non riconoscimento/esecuzione.

Relativamente al primo punto, si è già detto che il perimetro operativo del regolamento è più esteso di quello della direttiva n. 42 del 2014: l'atto regolamentare trova infatti applicazione indipendentemente dalla previsione della misura oggetto di esecuzione nella direttiva o nel sistema giuridico dello Stato che riceve la richiesta di cooperazione, con l'unico limite che si tratti di un provvedimento emesso nel quadro di un procedimento in materia penale<sup>46</sup>. È chiaro dunque che il *discrimen*, ai fini dell'applicazione o meno del regolamento in relazione alla confisca di prevenzione, risieda nel significato dell'inciso «procedimento in materia penale». Sul punto, il considerando 13 del regolamento specifica che con tale espressione si fa riferimento a un «concetto autonomo del diritto dell'Unione interpretato dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, ferma restando la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo» e che, pertanto, il termine «contempla tutti i tipi di provvedimenti di congelamento e confisca emessi in seguito a procedimenti connessi ad un reato».

Pare potersi escludere, come è stato osservato dalla dottrina<sup>47</sup>, che il significato dell'inciso debba essere ricostruito in funzione della sola nozione di *matière pénale*

---

<sup>46</sup> Sono espressamente esclusi dall'ambito di applicazione del regolamento i provvedimenti emessi nel quadro di procedimenti in materia civile o amministrativa.

<sup>47</sup> Ancora C. GRANDI, *Il mutuo riconoscimento*, op. cit., 25 ss.; ID., *Mutuo riconoscimento in materia penale*, op. cit., 200 ss.; D. LIAKOPOULOS, *Mutual Cooperation and Criminal Efficiency under Regulation (EU) 2018/1805 for the Mutual Recognition of Freezing and Confiscation Measures*, in *International Criminal Law Review*, 2020, 20, 356 ss.; A.M. MAUGERI, *Il regolamento (UE) 2018/1805*, op. cit., 45 ss.

convenzionale<sup>48</sup>. Un'argomentazione che muove in questa direzione sembra potersi ricavare dal testo del regolamento. La versione italiana – ove si legge l'inciso «ferma restando la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo» – è a dire il vero molto ambigua, potendo pure deporre per una diversa interpretazione, dato che la locuzione “ferma restando” (resta fermo) sembrerebbe voler circoscrivere la nozione di

---

Sull'argomento, inoltre, O. CALAVITA, *Mutual Recognition of Freezing and Confiscation Orders in the EU: What Issues are at Stake?*, in *European Criminal Law Review*, 3, 2022, 264 ss.; C. KING, *Eu Developments*, op. cit., 105 ss., che, pur sottolineando l'ambiguità della terminologia impiegata nel regolamento, sostiene che la confisca di prevenzione italiana ricada nel relativo perimetro di applicazione della disciplina.

<sup>48</sup> Sul concetto di *matière pénale* convenzionale, in ragione della vastissima bibliografia presente sul tema, sia consentito rinviare ai più recenti contributi che hanno affrontato l'argomento in relazione alle misure di matrice confiscatoria. Così, A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, op. cit., 299 ss.; S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, op. cit., 229 ss.; T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire?*, op. cit., 305 ss. Per ciò che concerne il *civil recovery order* britannico, si veda C. KING, *Civil Forfeiture and Article 6 of the ECHR: Due Process Implications for England & Wales and Ireland*, in *Legal Studies*, 34, 3, 2014, 371 ss. Sempre sull'argomento, sebbene non siano focalizzati esclusivamente sulla confisca, appare utile citare i lavori di FR. MAZZACUVA, *Le pene nascoste*, op. cit., passim e L. MASERA, *La nozione costituzionale di materia penale*, Giappichelli, Torino, 2018, passim. La Corte europea dei diritti dell'uomo ha da tempo elaborato una nozione autonoma di *matière pénale*, dalla quale discende l'applicazione delle relative garanzie di matrice penalistica previste dalla Convenzione. Si è soliti tracciare la definizione di materia penale in ragione dei c.d. *Engel criteria*, elaborati dalla Corte di Strasburgo nell'omonimo caso deciso l'8 giugno 1976 (ricorso n. 5100/71 e altri): (i) qualificazione della misura all'interno dell'ordinamento domestico (punto di partenza della valutazione, che tuttavia non vincola l'esito interpretativo dei giudici); (ii) la natura dell'infrazione/illecito; (iii) la natura e la severità della sanzione. Si ritiene nondimeno che il vero punto di svolta nella giurisprudenza della Corte europea sia stato impresso con la sentenza *Öztürk* del 21 febbraio 1984 riguardante le sanzioni amministrative pecuniarie del sistema giuridico tedesco (ricorso n. 8544/79). In questa vicenda, infatti, i giudici di Strasburgo hanno meglio definito il criterio della natura dell'infrazione/illecito, ritenendo dirimenti la struttura della disposizione (rivolta alla generalità dei consociati) e la finalità (punitiva) della misura. È stato così ritenuto irrilevante il terzo criterio riguardante la natura e la severità della sanzione (è il solo il caso di precisare che è stata sempre la sentenza *Öztürk* ad aver aggiunto l'elemento della natura della sanzione; nel caso *Engel*, invece, si parlava soltanto di severità della stessa). Per un commento sul caso *Öztürk*, cfr. C.E. PALIERO, *'Materia penale' e illecito amministrativo secondo la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo: una questione 'classica' a una svolta radicale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1985, 894 ss. Sull'alternatività e non cumulatività del secondo e terzo criterio *Engel*, si veda inoltre Corte Edu, *Lutz c. Germania*, 25 agosto 1987, ricorso n. 9912/82, ove si scrive: «the Court points out that the second and third criteria adopted in the judgments in the *Engel and Others case* and the *Öztürk case* are alternative and not cumulative ones: for Article 6 (art. 6) to apply in virtue of the words "criminal charge", it suffices that the offence in question should by its nature be "criminal" from the point of view of the Convention, as in the instant case, or should have made the person concerned liable to a sanction which, in its nature and degree of severity, belongs in general to the "criminal" sphere». Più di recente, inoltre, anche Corte Edu, *Jussila c. Finlandia*, 26 novembre 2006, ricorso n. 73053/01 (§§ 37 ss.), sentenza quest'ultima di interesse anche in relazione al tema della graduabilità delle garanzie penalistiche. Nel caso di specie, la Corte di Strasburgo ha riconosciuto l'esistenza di un nucleo duro del diritto penale («hard core of criminal law»), che richiede l'applicazione delle garanzie nel loro massimo rigore, differentemente da ciò che resta fuori dal diritto punitivo in senso stretto, ove le garanzie penalistiche possono sì essere applicate, ma in maniera meno stringente. Su questi ultimi temi, infine, V. MANES, *Profili e confini dell'illecito para-penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 988 ss.; F. VIGANÒ, *Il nullum crimen conteso: legalità costituzionale vs. legalità convenzionale?*, in *Dir. pen. cont. online*, 5 aprile 2017, che ipotizza l'applicabilità delle garanzie penalistiche secondo l'immagine dei cerchi concentrici. FR. MAZZACUVA, *Le pene nascoste*, op. cit., passim, fa invece riferimento alla figura delle geometrie variabili.

*matière pénale* in funzione – e non oltre – di quanto elaborato a riguardo dalla Corte Edu. La formulazione inglese, tuttavia, reca il lemma “*notwithstanding*”, il cui valore semantico<sup>49</sup> parrebbe più agevolmente consentire un’estensione del concetto di *matière pénale*. Sembrerebbe voler significare, in altre parole, che – pur nella consapevolezza dell’orientamento della Corte di Strasburgo – la definizione di materia penale ai fini del presente regolamento può assumere connotati più ampi. Tale esegesi trova conforto anche nella versione francese del testo regolamentare, che, in maniera ancora più inequivoca rispetto a quella inglese e italiana, utilizza il termine “*nonobstant*”<sup>50</sup>.

Inoltre, osservando la questione nella prospettiva domestica, deve aggiungersi che, se si interpretasse l’espressione del regolamento secondo i canoni tipicamente convenzionali, le misure di prevenzione patrimoniali sarebbero escluse dall’ambito applicativo dell’atto normativo, poiché non sono tradizionalmente considerate dalla Corte Edu alla stregua del concetto di *matière pénale*<sup>51</sup>. Ciò si porrebbe tuttavia in contrasto con quanto emerso durante la fase negoziale, dato che era stata proprio la delegazione italiana a sollecitare la modifica dell’originaria terminologia “procedimento penale” in favore dell’attuale “procedimento in materia penale”, al fine di includere la confisca di prevenzione nel perimetro operativo del nuovo regolamento<sup>52</sup>.

Un ulteriore argomento favorevole all’interpretazione estensiva dell’espressione “procedimento in materia penale” – che passa sempre per la disciplina domestica della confisca di prevenzione – si rinviene nella definizione di «provvedimento di confisca» come quella sanzione o misura definitiva imposta da un organo giurisdizionale a seguito di un procedimento connesso a un reato<sup>53</sup>. Non più dunque, come prevedeva la proposta di regolamento, “procedimento per un reato”<sup>54</sup>. Il modello italiano di confisca *non-conviction-based* è, a ben vedere, una misura ordinata a valle di un procedimento connesso a un reato, stante l’ablazione di beni derivanti dal compimento di attività riconducibili a classi di reato (secondo le già citate categorie della pericolosità generica o qualificata). Se dunque la confisca di prevenzione rientra nella definizione *ex art. 2* del

---

<sup>49</sup> Nella traduzione italiana: malgrado, a dispetto di, nonostante.

<sup>50</sup> In italiano: nonostante, a dispetto di.

<sup>51</sup> T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire?*, *op. cit.*, 356 ss., anche per i riferimenti alla giurisprudenza della Corte Edu (cfr., in particolare, la nota 105 a pag. 356 del lavoro).

<sup>52</sup> C. GRANDI, *Il mutuo riconoscimento*, *op. cit.*, 25 ss.; A.M. MAUGERI, *Il regolamento (UE) 2018/1805*, *op. cit.*, 51.

<sup>53</sup> Cfr. art. 2 del regolamento.

<sup>54</sup> A.M. MAUGERI, *Il regolamento (UE) 2018/1805*, *op. cit.*, 42.

regolamento e se, al contempo, tale misura è pacificamente esclusa dal novero della materia penale convenzionale, pare ragionevole ritenere che per *matière pénale* debba intendersi, ai fini dell'applicazione di questa disciplina eurounitaria, un qualcosa di diverso e più ampio rispetto alla definizione fornita dai giudici di Strasburgo, a meno di non voler incorrere in un'evidente contraddizione.

Codesta impostazione interpretativa inizia a trovare conferma anche nella prassi<sup>55</sup>. Nel report elaborato nel 2022 dal *desk* italiano di Eurojust, infatti, si dà evidenza del riconoscimento e/o dell'esecuzione di provvedimenti di sequestro/confisca emessi in Italia nella cornice normativa delle misure di prevenzione<sup>56</sup>.

Il secondo aspetto di interesse del regolamento riguarda, come anticipato, la questione delle garanzie che devono trovare applicazione in relazione al provvedimento di sequestro/confisca oggetto di riconoscimento. La tematica dei diritti fondamentali ha sempre rappresentato il terreno di più difficile dialogo tra i vari Stati membri, così incidendo anche sulla lentezza evolutiva del quadro normativo eurounitario che si segnalava nel paragrafo precedente.

La complessità (anche politica) dell'argomento si riflette sul regolamento in questione nell'art. 19, lett. h), che prevede un peculiare motivo di non riconoscimento/esecuzione di un provvedimento di confisca, che uno Stato membro può decidere di sollevare qualora «in situazioni eccezionali sussistono seri motivi per ritenere, sulla base di elementi specifici e oggettivi, che l'esecuzione del provvedimento di confisca comporti, nelle particolari circostanze del caso, una palese violazione di un pertinente diritto fondamentale previsto dalla Carta, in particolare il diritto a un ricorso effettivo, il diritto a un giudice imparziale e i diritti della difesa»<sup>57</sup>. L'articolata formulazione della

---

<sup>55</sup> Così anche nella circolare pubblicata dal Ministero della Giustizia il 18 febbraio 2021, “Attuazione del Regolamento (UE) 2018/1805 relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e di confisca”, nonché nella nota rilasciata il 12 gennaio 2021 dalla Direzione centrale anticrimine presso il Ministero dell'Interno.

<sup>56</sup> La relazione è consultabile in *Sist. pen.*, 31 marzo 2023. Si veda inoltre la notizia pubblicata il 7 dicembre 2021 sul sito della DIA ([www.direzioneinvestigativaantimafia.interno.gov.it](http://www.direzioneinvestigativaantimafia.interno.gov.it)), riguardante l'esecuzione all'estero di un provvedimento di sequestro patrimoniale emesso dal tribunale di Lecce, Ufficio Misure di Prevenzione e avente ad oggetto un appartamento sito in Olanda.

<sup>57</sup> Si consideri, ad esempio, che l'Irlanda ha deciso di non adottare il regolamento, probabilmente, come segnalato in dottrina, per il timore di dover poi riconoscere talune garanzie tipiche della materia penale in relazione alla propria disciplina di *asset recovery*. Così A.M. MAUGERI, *Il regolamento (UE) 2018/1805, op. cit.*, 43. La Germania, invece, ha optato per l'adozione del regolamento, ma, all'esito del Consiglio dei Ministri dell'Unione europea, ha comunque ritenuto di formulare una dichiarazione di generale dissenso rispetto all'impostazione dell'atto: «*although the text is otherwise successful in creating a good and practicable legal basis for effective cross-border asset recovery, unfortunately a majority could not be*



clausola denota tutte le problematicità del dibattito sul tema, specialmente quando si parla di modelli confiscatori *non-conviction-based*: la disposizione è stata infatti elaborata in modo da bilanciare, da un lato, l'esigenza di salvaguardare l'applicazione dei diritti fondamentali e, dall'altro, l'effettività del regolamento in punto di cooperazione giudiziaria<sup>58</sup>.

In tema di garanzie fondamentali, occorre in particolare osservare che il regolamento, oltre a invocare una generica compatibilità della disciplina eurounitaria con i diritti sanciti dalla CEDU e dalla CDFUE<sup>59</sup>, richiede altresì che i diritti procedurali di cui alle direttive ivi richiamate dovrebbero applicarsi ai procedimenti penali rientranti nel perimetro del regolamento, specificando ulteriormente che le garanzie essenziali previste dalla CDFUE riferibili ai procedimenti penali dovrebbero estendersi anche ai procedimenti in materia penale di cui al regolamento n. 1805 del 2018<sup>60</sup>. A questo proposito, vengono specialmente in rilievo la presunzione di innocenza<sup>61</sup> e il diritto di difesa sanciti dall'art. 48 CDFUE, nonché il diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale *ex art. 47 CDFUE* (come del resto richiamati espressamente nel motivo di non riconoscimento/esecuzione *ex art. 19, lett. h*)).

Non v'è chi non veda, allora, come talune forme di confisca *non-conviction-based* potrebbero ricadere nell'area di operatività della clausola di non riconoscimento in ragione della loro connotazione *rights sensitive*. Basti pensare alla disciplina della confisca di prevenzione italiana, le cui peculiarità strutturali suggeriscono più di qualche problematica in punto di osservanza delle garanzie fondamentali poc'anzi citate<sup>62</sup>. È solo

---

*found for anchoring fundamental rights in the text. We will not do justice to the great importance of fundamental rights if we do not clearly and unequivocally emphasise their importance, as we have done in the Directive on the European Investigation Order. Although Germany, like the other Member States, sees the need to improve cross-border cooperation in the area of asset recovery, in light of the above Germany is not in a position to agree to the general approach contained in the current text of the Regulation»* (riferimenti della dichiarazione: 15104/17 ADD 1, pubblicata l'8 dicembre 2017).

<sup>58</sup> In altre parole, ai fini dell'opponibilità della clausola di non riconoscimento devono venire in rilievo situazioni eccezionali in cui, in ragione di elementi specifici e oggettivi, vi siano seri motivi tali da far ritenere che via sia una palese violazione di uno dei diritti fondamentali ivi richiamati. Non passa inosservata la sovrabbondanza di attributi impiegata per cercare di restringere la configurabilità del motivo di non riconoscimento ("situazioni eccezionali", "elementi specifici e oggettivi", "seri motivi", "palese violazione").

<sup>59</sup> Così nel considerando 17.

<sup>60</sup> Così nel considerando 18.

<sup>61</sup> Tale garanzia è peraltro richiamata per il tramite della direttiva 2016/343/UE menzionata nel considerando 18.

<sup>62</sup> In tema, C. GRANDI, *Il mutuo riconoscimento*, *op. cit.*, 30 ss.; A.M. MAUGERI, *Il regolamento (UE) 2018/1805*, *op. cit.*, 59.

il caso di fare un cenno – si affronteranno le questioni nella prospettiva dell’ordinamento domestico nel prosieguo del capitolo – al gravoso meccanismo di onere di allegazione, che di fatto induce il proposto a dover anticipare alla pubblica accusa elementi difensivi per superare la presunzione relativa di illecito arricchimento, in tal modo alimentando il rischio che questo meccanismo si tramuti in una vera e propria inversione dell’onere della prova<sup>63</sup>, con tutto ciò che ne consegue in termini di rispetto del diritto di difesa<sup>64</sup>. Onere di allegazione – o di giustificazione come parte della giurisprudenza lo qualifica<sup>65</sup> – che non appare invero di facile assolvimento, sol che si consideri l’eventualità che la proposta di applicazione della misura potrebbe intervenire a distanza anche di molti anni dal presunto arco temporale in cui si sarebbero verificate le attività delittuose<sup>66</sup>.

È ancora presto per tracciare un bilancio sul ricorso da parte degli Stati membri a questa clausola di non riconoscimento/esecuzione e, dunque, sull’effettivo funzionamento del regolamento<sup>67</sup>. Nondimeno, alcuni dati preliminari emergono dalla già citata relazione del *desk* italiano di Eurojust, che ha riassunto le statistiche relative agli anni 2021 e 2022 sul riconoscimento e sull’esecuzione dei provvedimenti di

---

<sup>63</sup> A. MANNA, *La confisca del codice antimafia*, in *Arch. pen. web*, 16 novembre 2021, 4; già ID., *Natura giuridica delle misure di prevenzione: legislazione, giurisprudenza, dottrina*, in *Arch. pen. web*, 17 ottobre 2018, 8; O. MAZZA, *La presunzione di innocenza messa alla prova*, in *Dir. pen. cont. online*, 9 aprile 2019, 10 ss. Inoltre, segnala che l’onere di allegazione di cui parla la giurisprudenza sembra in realtà essere un vero e proprio onere probatorio invertito anche D. BIANCHI, “*Psicanalisi*” della *c.d. confisca di prevenzione e prospettive di razionalizzazione ermeneutica*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 1473 (nt. 24 del lavoro citato); in termini dubitativi, A.M. MAUGERI, P.P. DE ALBUQUERQUE, *La confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 35 (nt. 130 del lavoro citato). Nella prassi, è invece ricorrente l’affermazione per la quale in capo al soggetto proposto risiede unicamente un mero onere di allegazione di elementi finalizzati a superare la presunzione relativa di illecito arricchimento, rimanendo invece in capo alla pubblica accusa l’onere di dimostrare, seppur in ragione di uno standard probatorio meno rigoroso rispetto a quello penalistico, i presupposti soggettivi e oggettivi della misura. Cfr. Cass. pen., sez. II, 19 novembre 2019 (dep. 29 gennaio 2020), n. 3883; Cass. pen., sez. II, 1° marzo 2018 (dep. 9 luglio 2018), n. 30974; già prima Cass. pen., sez. un., 26 giugno 2014 (dep. 2 febbraio 2015), n. 4880, *Spinelli*; nonché Cass. pen., sez. un., 17 dicembre 2003 (dep. 19 gennaio 2004), n. 920, *Montella*, con riferimento alla confisca allargata.

<sup>64</sup> Declinato anche secondo le cadenze del diritto al silenzio e della presunzione di innocenza.

<sup>65</sup> Così Cass. pen., sez. II, 19 novembre 2019 (dep. 29 gennaio 2020), n. 3883.

<sup>66</sup> Sarebbero di tutta evidenza le difficoltà che incontrerebbe la persona interessata nel dimostrare la liceità di una ricchezza generatasi molti anni addietro. Con ciò pregiudicando l’esercizio del diritto di difesa, come peraltro messo recentemente in evidenza dalla Corte di Strasburgo nel caso *Todorov c. Bulgaria*, ove i giudici hanno sottolineato che l’applicazione di una confisca a distanza di molto tempo dal momento di acquisizione del bene – preso questo elemento congiuntamente con altri fattori (nel caso di specie: l’esteso ambito di applicazione della disciplina ablatoria) – potrebbe pregiudicare il necessario bilanciamento che deve sussistere tra l’interesse perseguito dallo Stato e quello della persona interessata dalla misura; cfr. Corte Edu, *Todorov e altri c. Bulgaria*, 13 luglio 2021, ricorso n. 50705/11 e altri.

<sup>67</sup> Ai sensi dell’art. 38 del regolamento, è previsto che la Commissione europea presenti una relazione sull’applicazione della disciplina entro il 25 dicembre 2025. Allo stato attuale, le statistiche disponibili per valutare l’efficienza delle procedure di riconoscimento/esecuzione sono esigue.

sequestro/confisca emessi da e verso le autorità italiane competenti<sup>68</sup>. A fronte di alcuni casi di riconoscimento/esecuzione di sequestri/confische disposti anche nel quadro delle misure di prevenzione, ne risultano altri che non sono stati eseguiti o riconosciuti, tant'è che nella stessa relazione si prende atto che «l'area dei sequestri e delle confische all'estero rimane altamente problematica, specie nei casi nei quali il provvedimento non è basato su sentenza di condanna (misure di prevenzione)».

Per quel che può trarsi dal documento di Eurojust, sembrerebbe che la maggior parte delle criticità in punto di cooperazione risieda in aspetti di natura perlopiù procedurale (es. problematiche afferenti ai flussi informativi tra le autorità nazionali; incompletezza dei dati forniti; ritardi nella traduzione dell'ordine di congelamento/confisca), dettati, con ogni probabilità, dalla poca esperienza maturata dalle autorità nazionali con questi nuovi strumenti di cooperazione, oltre che da eventuali carenze strutturali degli uffici competenti. Tuttavia, emerge altresì – ed è questo l'aspetto più interessante – che le autorità competenti straniere avrebbero difficoltà nel dare seguito alle richieste italiane quando si tratta di riconoscere ed eseguire provvedimenti di confisca estesa o non basati sulla condanna, poiché le decisioni dei tribunali domestici sarebbero carenti in termini di verifica, e relativa motivazione, della pericolosità sociale e della sproporzione della ricchezza<sup>69</sup>. Si apre dunque il campo – e di questo se ne parlerà in seguito – alle criticità del procedimento di prevenzione in punto di accertamento indiziario dei requisiti soggettivi e oggettivi di applicazione delle misure di prevenzione, che originano dal dato normativo e si alimentano nella prassi.

La base statistica presa in considerazione è sicuramente troppo esigua per poter esprimere un giudizio compiuto a riguardo, così come per ipotizzare eventuali interventi correttivi sul sistema normativo italiano al fine di rendere la disciplina domestica *compliant* con gli obblighi di cooperazione giudiziaria in materia di *asset recovery*. Nelle

---

<sup>68</sup> *Supra* nt. 56 per i riferimenti. Complessivamente, nel 2021 sono stati registrati 52 casi, di cui 39 dall'Italia verso l'estero. Sono stati eseguiti 19 sequestri e due ordini di confisca, mentre non sono stati eseguiti 18 sequestri e 2 confische. Nel 2022, invece, i casi registrati sono stati 63, di cui 39 aperti dall'Italia. 16 sono stati i provvedimenti di congelamento eseguiti e 3 quelli di confisca. Non sono stati eseguiti ben 26 provvedimenti di sequestro e 8 casi di confisca. Nel 2022, dunque, la percentuale dei provvedimenti non eseguiti è stata maggiore di quella relativa agli ordini eseguiti regolarmente.

<sup>69</sup> In particolare, nella relazione si scrive che, quando le autorità giudiziarie hanno di mira l'aggressione ai patrimoni illeciti all'estero, «dovrebbero porsi in una prospettiva parzialmente diversa da quella nazionale, non privilegiando le motivazioni presuntive, ancorando l'accertamento della pericolosità sociale e delle ricchezze sproporzionate a ricostruzioni rigorose, basate su elementi di fatto oggettivamente verificati e suscettibili di apprezzamento da parte delle autorità straniere» (cfr. p. 29 del documento).

more, potrebbe sicuramente giocare un ruolo importante – sul piano dell’armonizzazione, nonché, conseguentemente, su quello dell’attuazione del principio del mutuo riconoscimento – la direttiva entrata in vigore nel 2024, su cui occorre ora soffermarsi.

## **2.2 Una nuova direttiva in materia: la previsione di un vero modello confiscatorio *non-conviction-based*?**

La nuova proposta di direttiva formulata nel 2022<sup>70</sup> è recentemente entrata in vigore (precisamente il 24 aprile 2024: direttiva n. 1260). Appare pertanto utile, ai fini della presente trattazione, fornire le coordinate essenziali dell’impostazione generale dell’atto normativo e, in particolare, dedicare un cenno a quello che potrebbe essere inteso come un moderno modello di confisca eurounitaria più vicino alle forme di ablazione *non-conviction-based* “pure”. Si coglie a tal riguardo quel nuovo e deciso passo in avanti di cui le istituzioni europee avevano segnalato l’esigenza già all’esito dell’approvazione della direttiva n. 42 del 2014<sup>71</sup>.

La direttiva si snoda lungo tre traccianti principali: (i) il miglioramento della capacità di reperimento e identificazione dei beni da parte delle autorità competenti, al fine di rafforzare la cooperazione tra Stati membri<sup>72</sup>; (ii) l’implementazione di nuove norme che garantiscano una corretta gestione dei beni sequestrati e confiscati e, quindi, la preservazione del relativo valore economico<sup>73</sup>; (iii) l’ampliamento dell’ambito di applicazione dei modelli di confisca attualmente previsti e l’introduzione di un nuovo schema di ablazione patrimoniale<sup>74</sup>.

Emerge in maniera evidente un condivisibile approccio globale alla materia, nella consapevolezza che un adeguato contrasto alle più serie forme di criminalità *cross-border* tramite gli strumenti di *asset recovery* passa per un rinnovamento della disciplina in tutte le fasi del procedimento di recupero (identificazione del bene → sequestro/confisca → gestione del bene sequestrato/confiscato). Nel contesto della criminalità transnazionale,

---

<sup>70</sup> Su cui A. SAKELLARAKI, *EU Asset Recovery*, op. cit., 478 ss. per alcune osservazioni preliminari, nonché, più di recente, S. FINOCCHIARO, *La confisca senza condanna nello spazio europeo: mentre a Bruxelles è in cantiere una nuova direttiva, a Strasburgo l’Italia è sotto esame nel ricorso “Cavallotti”*, in *Sist. pen. online*, 7 novembre 2023 e A.M. MAUGERI, *La proposta di una nuova direttiva*, op. cit. Sul punto altresì il lavoro monografico di C. GRANDI, *Mutuo riconoscimento in materia penale*, op. cit., 309 ss.

<sup>71</sup> Vedi *supra* nt. 36.

<sup>72</sup> Così il capo II della direttiva.

<sup>73</sup> Così il capo IV.

<sup>74</sup> Capo III della direttiva.

non sarebbe del resto ragionevole predisporre schemi confiscatori sempre più efficienti – perché non fondati su una sentenza di condanna e/o sull'accertamento del nesso di derivazione della *res* dalle attività delittuose – se v'è poi una carenza in termini di strumenti di cooperazione tra Stati, che finirebbe per frustrare qualsivoglia adeguamento sul piano normativo. Sarebbe ugualmente inefficiente non intervenire anche sull'ultima fase della procedura, vale a dire quella di gestione e successiva destinazione del bene, quantomeno per due ordini di ragioni. La prima riguarda il contenimento dei costi per la pubblica autorità incaricata di gestire il bene sequestrato/confiscato: in questo senso, è molto interessante l'art. 20 della direttiva che richiede agli Stati membri di operare secondo criteri di efficienza, al fine di garantire una corretta gestione del bene<sup>75</sup>. La seconda motivazione attiene invece alla conservazione del valore economico delle cose sequestrate, nella prospettiva tanto del destinatario del provvedimento (e dei relativi terzi interessati) – in attesa della decisione sulla confisca definitiva – quanto dei futuri soggetti cui il bene sarà devoluto<sup>76</sup>. In assenza di un adeguato quadro normativo – e soprattutto, verrebbe da dire, di un sufficiente livello di risorse e competenze specialistiche in grado di amministrare il patrimonio congelato/confiscato – il rischio sarebbe quello di restituire o comunque destinare beni privi del loro valore economico<sup>77</sup>, in tal modo vanificando, almeno in parte, l'obiettivo del contrasto alla criminalità. Si immagini il sequestro di un complesso aziendale – poi non giunto a confisca definitiva – che conduca al pressoché integrale azzeramento del valore economico-produttivo della realtà d'impresa: la dissoluzione dell'attività economica lascerebbe un vuoto – si pensi ai livelli occupazionali – che andrebbe ad alimentare gli interessi delle associazioni criminali, pronte a intervenire in tutti quei contesti contraddistinti da fragilità socio-economiche.

---

<sup>75</sup> In particolare, si richiede che le autorità competenti procedano a valutare «le circostanze specifiche dei beni che potrebbero diventare oggetto di un provvedimento di confisca al fine di ridurre al minimo i relativi costi di gestione stimati e di preservare il valore di tali beni fino alla loro destinazione. Tale valutazione è effettuata al momento della preparazione del provvedimento di congelamento oppure, al più tardi, senza indebito ritardo a seguito della sua esecuzione».

<sup>76</sup> Interessante, a questo riguardo, l'art. 21 della direttiva, che prevede una vendita pre-confisca laddove: «a) i beni sottoposti a congelamento sono deteriorabili o perdono rapidamente di valore; b) i costi di conservazione o manutenzione dei beni sono sproporzionati rispetto al loro valore di mercato; c) la gestione dei beni richiede condizioni particolari e competenze che non sono facilmente disponibili».

<sup>77</sup> Corte Edu, sezione I, 21 dicembre 2021, *Stolkowski c. Polonia*, ricorso n. 58795/15, ove i giudici di Strasburgo hanno riscontrato una violazione dell'art. 1, Prot. 1 CEDU in ragione della significativa decrescita del valore economico di un bene sequestrato (nel caso di specie: un'autovettura) causata dalla mancata diligenza delle autorità nella gestione della *res*. In particolare, il veicolo era stato conservato per molti anni in un parcheggio esterno, senza che nessuno si fosse mai onerato di occuparsi della manutenzione ordinaria della macchina.

Sempre in termini di impostazione generale, la direttiva si lascia inoltre apprezzare per il fatto che, ai sensi dell'art. 35, sostituisce gli atti normativi sino a questo momento vigenti (v. *supra*), assicurando in tal modo una maggior organicità della normativa eurounitaria<sup>78</sup>.

Relativamente ai profili qui di maggiore interesse (gli aspetti di natura sostanziale della disciplina), occorre anzitutto notare l'ampliamento dell'ambito di applicazione rispetto alla direttiva del 2014: si tratta di una lunga lista di reati indicati all'art. 2 attraverso il rinvio agli atti normativi dell'Unione europea che li prevedono.

Per ciò che concerne più nello specifico le misure confiscatorie, è sancito anzitutto un allargamento dei casi di operatività dello schema "tradizionale" di confisca non basata sulla condanna (art. 15): oltre alla fuga e alla malattia dell'indagato/imputato, figurano altresì il suo decesso e il decorso dei termini prescrizionali del reato, qualora questi siano previsti dal diritto nazionale in misura inferiore a quindici anni<sup>79</sup>.

La novità più significativa, come anticipato, risiede nel nuovo modello ablatorio regolato dall'articolo 16 e denominato «confisca di patrimonio ingiustificato collegato ad attività criminali» («Confiscation of unexplained wealth linked to criminal activities» nella versione in inglese). La struttura della norma è piuttosto articolata, a conferma delle difficoltà che il legislatore eurounitario incontra nel regolare la materia e, in particolare, nel ravvicinare le tradizioni giuridiche degli Stati sul tema della *non-conviction based confiscation*. L'ambito di applicazione della misura è circoscritto – analogamente a quanto previsto per la confisca non basata sulla condanna *ex art. 15* – ai soli reati *ex art. 2* che prevedono una pena non inferiore nel massimo a quattro anni. È limitato inoltre dall'operatività di una clausola di sussidiarietà – qualificata da parte della dottrina come meramente facoltativa<sup>80</sup> – in ragione della quale la misura può applicarsi qualora non sia

---

<sup>78</sup> Si tratta della direttiva 2014/42/UE, nonché dell'azione comune 98/699/GAI, delle decisioni quadro 2001/500/GAI e 2005/212/GAI e della decisione 2007/845/GAI.

<sup>79</sup> Occorre precisare che in sede di proposta il testo della direttiva prevedeva altresì i casi di immunità e amnistia.

<sup>80</sup> Rispetto alla formulazione in sede di proposta – che prevedeva l'applicabilità dell'art. 16 qualora non fosse possibile disporre la confisca ai sensi degli articoli precedenti ("*where confiscation is not possibile*") – la disposizione vigente circoscrive l'operatività della clausola di sussidiarietà in via meramente eventuale ("*where, in accordance with national law, the confiscation measures of Articles 12 to 15 may not be applied*"). Parrebbe dunque ammettersi l'instaurazione di un procedimento finalizzato a disporre la confisca di cui all'art. 16 pur in assenza di un procedimento penale volto invece ad applicare le altre ipotesi confiscatorie (artt. 12-15). Cfr. A.M. MAUGERI, *La proposta di una nuova direttiva, op. cit.*, 65, che parla di «procedimento *in rem* assolutamente autonomo». Occorre nondimeno segnalare che il considerando 32 della direttiva prevede l'applicabilità della confisca di cui all'art. 16 nelle situazioni in cui non si possono utilizzare gli altri schemi ablatori regolati dalla direttiva («In situations where the confiscation measures in

possibile procedere con la confisca ai sensi delle disposizioni precedenti (fra cui figura anche la confisca estesa). Deve poi sussistere un triplice requisito: (i) il bene deve essere identificato<sup>81</sup> nell'ambito di un'indagine relativa a un reato (tra quelli previsti dall'art. 2 della direttiva e fermo restando il *quantum* edittale massimo di almeno quattro anni)<sup>82</sup>; l'autorità competente a disporre la misura deve essere soddisfatta<sup>83</sup> che: (ii) i beni sequestrati derivino dal compimento di una condotta commessa nel quadro di un'organizzazione criminale; (iii) e che le condotte siano idonee a produrre, direttamente o indirettamente, un vantaggio economico considerevole

La nuova soluzione ablatoria approvata dal legislatore eurolunitario si muove allora dentro la cornice di fattispecie di reato particolarmente gravi (si richiede una pena nel

---

Articles 12 to 15 are not applied for legal or factual reasons determined by national law, it should still be possible to confiscate [...]»).

<sup>81</sup> È venuto meno il requisito del previo provvedimento di sequestro, presente invece nella proposta formulata dalla Commissione europea. Ai sensi del par. 5 dell'art. 16, gli Stati membri potranno nondimeno prevedere che lo schema confiscatorio venga disposto soltanto qualora i beni oggetto del provvedimento siano stati prima sequestrati nell'ambito di un'indagine relativa a reati commessi nel quadro di un'organizzazione criminale.

<sup>82</sup> Stando alla formulazione della norma, sembrerebbe dunque superato il dubbio che si era generato in sede di lavori preparatori, concernente la necessaria apertura o meno di un procedimento penale ai fini dell'applicazione di tale modello di confisca. L'interpretazione risentiva delle differenze di traduzione del testo. La versione italiana, infatti, riportava la locuzione "*indagine relativa a un reato commesso*", mentre in quella inglese figurava l'espressione "*investigation into criminal offences*". Il *discrimen* risiedeva quindi nella traduzione della preposizione *into* con il termine italiano "relativa": la formulazione inglese pareva necessitare dell'apertura di un procedimento penale e che, dunque, il sequestro venisse disposto nell'ambito di siffatto procedimento (la versione precedente prevedeva che il bene fosse anche oggetto di un provvedimento di sequestro); la formulazione italiana pareva invece riferirsi anche a procedimenti diversi da quelli penali, in quanto relativi (connessi) a un reato (così il procedimento di prevenzione). La lettura restrittiva – vale a dire quella che avrebbe richiesto l'instaurazione del procedimento penale – si sarebbe comunque posta in contrasto con la *ratio* della direttiva, che, come segnalato a più riprese nelle pagine precedenti del lavoro, intende superare i tradizionali modelli di confisca (anche se non basati sulla condanna), in modo da colmare quel *gap* in termini di armonizzazione della disciplina, utile pure per una compiuta attuazione del regolamento del 2018. La vigente formulazione del testo inglese della direttiva reca la locuzione "*in relation to*", anziché "*into*", avvalorando dunque l'esegesi estensiva dell'ambito applicativo della disposizione.

<sup>83</sup> Con riferimento allo *standard* probatorio, si segnala una divergenza tra la versione dell'atto in inglese e quella in italiano. Nella prima è impiegato il termine "*satisfied*"; nella seconda, invece, figura il lemma "convinta", che denoterebbe uno *standard* maggiormente rigoristico. Siffatta differenza terminologica echeggia il dibattito sulla tipologia di *standard* probatorio da riconoscere in presenza di modelli confiscatori *non-conviction-based*: se quello penalistico in senso stretto, quello civilistico del 'più probabile che non' o una via di mezzo. La decisione quadro 2005/212/GAI recava l'espressione "*fully convinced*", così denotando uno *standard* tipicamente penalistico; negli interventi normativi seguenti, invece, si è preferita la locuzione "*satisfied*", assimilabile pertanto allo *standard* civilistico del *balance of probabilities*. Il lemma "*convinced*" sembra invece porsi a metà strada tra uno *standard* probatorio rigorosamente penalistico (*fully convinced*) e uno civilistico (*satisfied*), rievocando in questo senso quel *clear balance of probabilities* messo in evidenza da parte della dottrina con riferimento ai modelli ablatori *non-conviction-based*. Cfr. J. BOUCHT, *Non-conviction Based Confiscation: Moving the Confiscation of Criminal Proceeds from the Criminal to the 'Civil' Sphere: Benefits, Issues and Two Procedural Aspects*, in *Criminal and Quasi-criminal Enforcement Mechanisms in Europe: Origins, Concepts, Future*, a cura di V. FRANSSSEN, C. HARDING, Hart Publishing, Oxford, 2022, 226.

massimo non inferiore a quattro anni), contraddistinte, da un lato, dall' idoneità a generare un vantaggio economico significativo e, dall'altro, dal contesto dell'organizzazione criminale<sup>84</sup>. Inoltre, parrebbe essere necessario un accertamento in merito alla effettiva derivazione della ricchezza da una classe di condotte delittuose. È richiesto infatti che il bene derivi dal compimento di condotte criminose commesse nel quadro di un'organizzazione criminale<sup>85</sup>. È interessante notare, da ultimo, che la verifica delle condizioni di applicabilità del modello confiscatorio deve fondarsi su fatti specifici e sugli elementi di prova disponibili, fra cui, ad esempio, la circostanza che il valore della *res* sia considerevolmente sproporzionato rispetto al reddito legittimo della persona interessata<sup>86</sup>.

Conta infine richiamare l'attenzione sul tema delle garanzie. In linea con l'impostazione del regolamento n. 1805 del 2018 (si veda *supra*), la direttiva invoca la generica osservanza dei principi fondamentali della CDFUE e della CEDU (considerando 45), rinviando espressamente al diritto a un giusto processo, a poter disporre di un ricorso effettivo avverso i provvedimenti di confisca e alla presunzione di innocenza (considerando 46), nonché al diritto di difesa<sup>87</sup>. Sul punto, vengono allora in rilievo le medesime perplessità di cui si è detto in merito al regolamento, che suggeriscono una riflessione sulla compatibilità di talune misure confiscatorie già esistenti (così la confisca di prevenzione italiana) con un siffatto statuto di garanzie.

### **2.3 Prima sintesi intermedia: spunti preliminari in relazione al paradigma confiscatorio prevenzionistico**

La ricostruzione del quadro normativo eurounitario restituisce un'immagine ambivalente. Da un lato, la finalità perseguita dal *policy maker* europeo non potrebbe essere più chiara: nel contrasto alle più serie forme di criminalità – di matrice lucrogenetica – la confisca è lo strumento da utilizzare “a tutti i costi”. Dall'altro lato, però, il perseguimento dell'obiettivo di politica criminale è frustrato dalle differenze

---

<sup>84</sup> Ai sensi dell'art. 1 della decisione quadro 2008/841/GAI del 24 ottobre 2008, per organizzazione criminale «si intende un'associazione strutturata di più di due persone, stabilita da tempo, che agisce in modo concertato allo scopo di commettere reati punibili con una pena privativa della libertà o con una misura di sicurezza privativa della libertà non inferiore a quattro anni o con una pena più grave per ricavarne, direttamente o indirettamente, un vantaggio finanziario o un altro vantaggio materiale».

<sup>85</sup> Nella proposta di direttiva era invece previsto che il bene derivasse dal compimento di un reato (non di una condotta criminosa) commesso nel quadro di un'organizzazione criminale.

<sup>86</sup> Nonché sul fatto che non vi sia una fonte lecita plausibile dei beni o che l'interessato sia collegato a persone connesse a un'organizzazione criminale (art. 16, par. 2 della direttiva).

<sup>87</sup> Cfr. art. 24 della direttiva.



insite nei sistemi giuridici degli Stati membri e, dunque, dalle difficoltà di armonizzare la disciplina in tema di *asset recovery*, specialmente per ciò che concerne i modelli confiscatori *non-conviction-based* in punto di riconoscimento delle garanzie fondamentali.

Osservando la dimensione sovranazionale nella prospettiva domestica – e quindi alla luce del binomio sequestro/confisca di prevenzione *ex artt. 20 e 24, d.lgs. n. 159/2011* – emerge un’influenza che potrebbe definirsi “bidirezionale” o reciproca. Gli strumenti ablatori previsti già da lungo tempo nell’ordinamento italiano hanno infatti rappresentato – unitamente al modello di *actio in rem* britannico (di cui si dirà nei paragrafi seguenti) – un punto di riferimento per il legislatore eurounitario. Si è visto come il regolamento (UE) 2018/1805 sia stato modificato, su proposta della delegazione italiana, proprio al fine di includere nel relativo perimetro d’applicazione la confisca di prevenzione. Schema ablatorio, quest’ultimo, che sembra inoltre aver ispirato, per taluni aspetti, la nuova soluzione confiscatoria inserita nella direttiva del 2024. Allo stesso tempo, le fonti del diritto dell’Unione europea – il riferimento va ai più recenti interventi normativi – potrebbero in futuro suscitare delle considerazioni, *de iure condito* o *de iure condendo*, a margine della disciplina italiana. Il dialogo multilivello instauratosi tra il legislatore eurounitario e quello nazionale potrebbe dunque subire un’inversione di tendenza, considerato che, sino ad oggi, è stato perlopiù il sistema giuridico nazionale ad aver stimolato i cambiamenti sovranazionali relativi ai meccanismi confiscatori.

In quest’ottica, i versanti di interesse riguardano lo statuto garantistico della misura ablatoria e i relativi presupposti soggettivi e oggettivi di applicazione. Sul tema delle garanzie fondamentali, il decisore politico europeo – pur accantonando la strada suggerita dalla Commissione LIBE in occasione dell’approvazione della direttiva del 2014, vale a dire quella di riconoscere natura penale alla confisca senza condanna – sembra essere orientato a tracciare uno specifico perimetro garantistico, attingendo, non senza criticità, a taluni principi di impronta strettamente penalistica. Il criterio-guida, che ispira l’intervento del legislatore unionale, è il principio di proporzionalità nella sua accezione in senso lato, quale ragionevole bilanciamento tra scopi perseguiti e mezzi impiegati. Sorge più di qualche dubbio, allora, che la disciplina della confisca di prevenzione possa dirsi compatibile *tout court* con le garanzie invocate a livello sovranazionale. Ciò è vero, ad esempio, in tema di diritto di difesa, il cui compiuto esercizio da parte del soggetto

interessato è condizionato dal gravoso meccanismo presuntivo su cui si fonda l'ablazione, così come sulla vaghezza strutturale della proposta di applicazione della misura di prevenzione patrimoniale, fondata su meri indizi della commissione di attività delittuose – che potrebbero anche essere molto risalenti nel tempo (non c'è alcun limite prescrizionale nell'accertamento dell'"illecito di prevenzione") – e sulla sproporzione sussistente tra la ricchezza detenuta e il reddito dichiarato.

Relativamente ai presupposti applicativi della misura ablatoria italiana, alcune considerazioni originano poi dal modello articolato nella direttiva 2024/1260/UE, fondato sulla *unexplained wealth* connessa ad attività criminose. Premesso che la normativa unionale stabilisce delle regole minime in materia – il che non esclude dunque la facoltà degli Stati membri di prevedere forme confiscatorie più estese – appare comunque utile osservare che il legislatore eurounitario, pur traendo spunto dalla disciplina italiana, ha disegnato l'opzione confiscatoria marcando alcune differenze significative rispetto alla confisca di prevenzione. Ne vengono in rilievo due in particolare. La prima si sostanzia nel necessario accertamento, secondo uno *standard* probatorio non penalistico (*the national court is satisfied*), che i beni derivino da condotte delittuose, in tal modo qualificando la circostanza della sproporzione quale mero elemento di prova, differentemente dal funzionamento della confisca antimafia. Il secondo, invece, concerne la perimetrazione dell'ablazione eurounitaria alle sole condotte commesse nel contesto di un'organizzazione criminale e che siano idonee a generare un vantaggio economico considerevole: risultano dunque esclusi i comportamenti criminali in forma monosoggettiva, pur se commessi in maniera seriale, o le condotte delittuose associative inidonee a generare un profitto quantitativamente significativo. La confisca di prevenzione italiana, invece, tramite le categorie della pericolosità generica e qualificata contempla alternativamente entrambe le opzioni.

Gli spunti di matrice sovranazionale accennati dovranno ora essere calati nella dimensione dell'ordinamento italiano, in modo da ragionare sulla necessità di apportare eventuali interventi correttivi nella prassi e/o sul dato normativo, non prima, però, di aver indagato uno dei modelli confiscatori maggiormente assimilabili, per struttura, alla confisca di prevenzione: il *civil recovery order* britannico. I paragrafi successivi, pertanto, saranno dedicati all'approfondimento del paradigma confiscatorio civilistico del sistema di *common law* inglese.

### 3. L'asset recovery nella dimensione dell'ordinamento britannico: precisazioni introduttive

Nel contesto europeo, il sistema giuridico di tradizione britannica è quello che reca le maggiori similitudini – in termini di strumenti normativi vocati al recupero dei beni – con l'ordinamento italiano. Ciò è vero, in particolare, se si osserva la disciplina del *civil recovery order* (anche 'CRO') previsto nel *Proceeds of Crime Act* del 2002 (di seguito anche soltanto "POCA"), misura, quest'ultima, che analogamente alla confisca antimafia mira all'incapacitazione della ricchezza derivante dal compimento di attività illecite (*proceeds of crime*), pur in assenza di una sentenza di condanna o dell'instaurazione di un procedimento penale<sup>88</sup>. Il *civil recovery order* fa invero parte di un più ampio ventaglio di meccanismi ablatori: le *policies* di *asset recovery* – oggi compendiate in maniera organica all'interno del POCA<sup>89</sup> – si muovono infatti lungo due modelli confiscatori principali, che, come per il panorama normativo italiano, hanno nella condanna inflitta in sede penale il più significativo elemento di differenziazione. Si delinea quindi la macro-dicotomia tra categorie ablatorie *conviction-based* (*confiscation order*) e *non-conviction-based* (*civil recovery order*)<sup>90</sup>.

La soluzione confiscatoria britannica non basata sulla condanna riflette – come anche in altri sistemi giuridici<sup>91</sup> – le aspettative politico-criminali consolidate a livello internazionale, che vedono nell'ablazione patrimoniale la strada più efficace per contrastare la proliferazione del crimine organizzato<sup>92</sup>. In questo senso, il CRO condivide

---

<sup>88</sup> Cfr. *section* 240(2) del POCA.

<sup>89</sup> A. KENNEDY, *An evaluation of the recovery of criminal proceeds in the United Kingdom*, in *Journal of Money Laundering Control*, 10, 1, 2007, 33 ss. L'Autore sottolinea che la previgente legislazione in materia – *Drug Trafficking Act* del 1994 e *Criminal Justice Act* del 1988 – sia confluita nel POCA, nel quale è stato altresì aggiunta la disciplina riguardante il CRO. Cfr. inoltre N. RYDER, *To confiscate or not to confiscate? A comparative analysis of the confiscation of the proceeds of crime legislation in the United States and the United Kingdom*, in *Journal of Business Law*, 8, 2013, 787 ss.

<sup>90</sup> P. ALLDRIDGE, *Proceed of crime law since 2003*, *op. cit.*, 171 ss.; nella dottrina italiana, E. SQUILLACI, *La prevenzione illusoria*, *op. cit.*, 374 ss.

<sup>91</sup> Per quanto concerne la confisca di prevenzione, questo è vero non tanto in merito all'introduzione in sé della misura, risalente, come osservato nel primo capitolo, alla legge Rognoni-La Torre del 1982, bensì in relazione alla sua evoluzione. Nel corso degli anni seguenti, infatti, la disciplina ha visto una notevole espansione del proprio ambito di applicazione, finendo per attingere fenomeni criminosi ben distanti da quelli per cui era stata pensata. Così, ad esempio, la criminalità economica, che, pur nelle sembianze della criminalità economica organizzata, sconta un inevitabile margine di differenza rispetto ad altre forme di criminalità organizzata (come quella mafiosa). Sulla categoria della criminalità economica organizzata, si rinvia al lavoro di A. DI NICOLA, *La criminalità economica organizzata*, *op. cit.*

<sup>92</sup> J. SIMSER, *Perspectives on civil forfeiture*, in *Civil Forfeiture of Criminal Property: Legal Measures for Targeting the Proceeds of Crime*, a cura di S. YOUNG, Edward Elgar, Cheltenham, 2009, 20, che sottolinea l'utilità di questi modelli ablatori per colpire duramente le organizzazioni criminali («*civil forfeiture can still effectively get at the lifeblood of the organization - its money*»).

con la confisca antimafia una radice storica assimilabile, nonché un'ambivalente matrice funzionalistica: da un lato, viene in rilievo la macro-finalità di prevenire la commissione di ulteriori delitti (*crime control*); dall'altro, invece, facendo leva sull'argomento della mancanza di un titolo legittimo a mantenere la disponibilità di un bene acquisito illecitamente, emerge la funzione ripristinatoria dello *status quo ante* (*gain neutralisation*)<sup>93</sup>. Pur con le dovute differenze socio-culturali insite negli ordinamenti giuridici di ciascun Paese, pare dunque scorgersi, tra *civil recovery order* e confisca di prevenzione italiana, un minimo comune denominatore che offre una base preliminare per condurre una riflessione comparata tra siffatti paradigmi ablatori<sup>94</sup>.

Alla luce di quanto premesso discende l'interesse ad analizzare dapprima il meccanismo ablatorio britannico – di cui nei paragrafi successivi si tratteranno le coordinate essenziali e se ne evidenzieranno le peculiarità in relazione alle attività

---

<sup>93</sup> P. ALLDRIDGE, *Civil Recovery in England and Wales: An Appraisal*, in *The Palgrave Handbook of Criminal and Terrorism Financing Law*, a cura di C. KING, J. GURULÉ, C. WALKER, Palgrave Macmillan, ebook, 2018, 517 ss.; A. KENNEDY, *Justifying the Civil Recovery of Criminal Proceeds*, in *Journal of Financial Crime*, 2004, 12, 1, 8 ss. Tale *ratio* è ben esplicitata nelle discussioni parlamentari che hanno portato all'introduzione del CRO nella parte V del POCA. In un dibattito del 30 ottobre 2001 presso l'House of Commons, il Ministro ha infatti dichiarato: «*there is no moral right to enjoy the proceeds of crime. Given the corrosive effect that retention of such assets can have on society, and the vital importance for crime reduction and public morale of preventing their use to finance new criminal activity, the absence of any remedy represents a gap in the legislation that it is increasingly important to fill [...]. In the circumstances that I have set out—multiple applications, offences committed over an extended period, convictions for drug trafficking or money laundering or any of a list of other offences to be specified by the Home Secretary—the convicted defendant will be treated as having a criminal lifestyle. The assumption will then be that all the defendant's assets are derived from criminal activity unless he can show to the contrary. I believe that the use of assumptions in such cases is justified and a vital ingredient of the legislation*». Il verbale della discussione è consultabile sul sito del Parlamento ([www.parliament.uk](http://www.parliament.uk)). Più in generale, per una panoramica sulle funzioni che possono contraddistinguere i modelli confiscatori *non-conviction-based*, si veda J. BOUCHT, *Non-conviction Based Confiscation*, *op. cit.*, 223 ss.

<sup>94</sup> Non può sottacersi che un modello confiscatorio assimilabile al CRO è presente anche in altri ordinamenti di *common law*. Il sistema giuridico statunitense, ad esempio, prevede il *civil forfeiture*, che, analogamente al *civil recovery order*, è applicato secondo le cadenze di un procedimento *in rem* in assenza di una condanna penale. Diversamente dal CRO, il cui oggetto è circoscritto ai *proceeds of crime*, il *civil forfeiture* è tuttavia applicabile anche in relazione agli strumenti del reato (*instrumentalities and facilitating property*), così caratterizzandosi per una più spiccata vocazione punitiva. Il diverso oggetto del *civil forfeiture* – così come l'origine e l'evoluzione storica dell'istituto – rendono dunque il CRO britannico maggiormente assimilabile alla confisca di prevenzione italiana. Per un approfondimento sul *civil forfeiture* nordamericano, si vedano *ex plurimis* S.D. CASSELLA, *The case for civil forfeiture: Why in Rem proceedings are an essential tool for recovering the proceeds of crime*, in *Journal of Money Laundering Control*, 11, 1, 2008, 8 ss.; ID., *Civil Asset Recovery. The American Experience, in Non-Conviction-Based Confiscation in Europe*, a cura di J.P. RUL, U. SIEBER, Duncker&Humblot, Berlino, 2015, 13 ss.; N. RYDER, *To confiscate or not to confiscate?*, *op. cit.*, 787 ss. Per i profili di natura comparatistica riguardanti la confisca di prevenzione italiana, cfr. S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 259 ss.; A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali*, *op. cit.*, 279 ss.; T. TRINCHERA, *Civil forfeiture e confisca di prevenzione: quale comparazione possibile?*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2020, 164 ss., che, proprio in ragione del diverso ambito d'applicazione del *civil forfeiture* statunitense, ritiene che tale modello ablatorio non sia proficuamente comparabile con la confisca di prevenzione italiana.

delittuose commesse in contesti economico-impresariali – e poi lo strumento confiscatorio italiano.

### 3.1 Alle origini del *civil recovery order*: rationes politico-criminali e rapporto con il procedimento penale

Anche nell'ordinamento britannico la giustificazione politico-criminale che ha portato all'introduzione<sup>95</sup> di un modello confiscatorio non basato sulla condanna risiede nella lamentata ineffettività dei meccanismi di cui è dotata la giustizia penale per fronteggiare talune forme di criminalità (soprattutto se a matrice organizzata), difficilmente permeabili attraverso i canoni di accertamento tipici della responsabilità penale<sup>96</sup>. La struttura delle organizzazioni criminali più complesse non consente in molti casi di risalire sino ai vertici dell'associazione: le attività illecite sono infatti eseguite materialmente dagli individui che occupano la parte bassa della piramide criminale, rendendo dunque difficoltosa l'individuazione dei capi dell'organizzazione e, conseguentemente, ostacolando l'applicazione degli schemi ablatori dipendenti da una sentenza penale di condanna<sup>97</sup>.

In questo contesto, il legislatore britannico ha pertanto optato per una soluzione ablatoria *in rem* e non *in personam*, incentrata sul tracciamento e l'incapacitazione dei beni (o del denaro) di provenienza delittuosa, così ampliando le maglie del c.d. “*follow-the-money approach*”<sup>98</sup>. La scelta di congegnare un procedimento *in rem*<sup>99</sup> – non orientato

---

<sup>95</sup> La disciplina del CRO, pur con talune differenze di natura perlopiù procedurale, trova applicazione in tutto il Regno Unito (Inghilterra, Galles, Scozia e Irlanda del Nord).

<sup>96</sup> J. HENDRY, C. KING, *How far is too far? Theorising non-conviction-based asset forfeiture*, in *International Journal of Law in Context*, 11, 4, 2015, 400 ss., che identificano il fondamento politico-criminale del CRO nel “fallimento” dell'impianto giuridico penale tradizionale («*failure of law*» è la terminologia impiegata dagli Autori). Si evidenzia inoltre – quale ulteriore conseguenza dell'ineffettività della giustizia penale – il mancato soddisfacimento delle aspettative che i consociati maturano rispetto al tema del contrasto della criminalità organizzata, generando in tal modo l'esigenza di intervenire attraverso strumenti normativi più efficaci (qui appunto la ritenuta necessità di introdurre il CRO).

<sup>97</sup> *Ibidem*.

<sup>98</sup> J. HENDRY, C. KING, *How far is too far?*, *op. cit.* 399 ss.; nonché J. HENDRY, C. KING, *Expediency*, *op. cit.*, 736, i quali rievocano le parole che il Primo Ministro Tony Blair aveva speso durante i lavori preparatori del *Proceeds of Crime Act*: «*we want to ensure* – affermò Tony Blair – *that crime doesn't pay. Seizing criminal assets deprives criminals and criminal organisations of their financial lifeblood*».

<sup>99</sup> L'afflittività della confisca non muta in funzione della forma *in rem* o *in personam* del procedimento finalizzato alla sua applicazione. Si tratta in ogni caso di un prelievo patrimoniale forzoso operato dallo Stato nei confronti di un individuo che si presume disponga di beni aventi provenienza illecita. In altre parole, l'interferenza con un diritto fondamentale (qui la proprietà) non acquisisce diversa intensità in ragione della sola forma procedimentale. In questi termini, T. TRINCHERA, *Civil forfeiture e confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 177.

dunque all'accertamento della pericolosità sociale della persona interessata, come invece avviene per la confisca di prevenzione italiana – non ha comunque esentato il CRO da talune perplessità in punto di ragionevolezza della misura. Quest'ultima – seppur classificata all'interno delle categorie del diritto civile – è in sostanza utilizzata, osserva la dottrina, per perseguire finalità tipiche del diritto punitivo<sup>100</sup>. Il timore, emerso sin dalle origini del POCA<sup>101</sup>, era che il CRO, stante la maggiore flessibilità applicativa dovuta essenzialmente a standard probatori meno rigorosi (*balance of probabilities* in luogo del *beyond any reasonable doubt*), potesse essere impiegato per aggirare – quale più opportuna sede di accertamento – il procedimento penale<sup>102</sup>. Nella dottrina straniera la questione – *id est* il binomio CRO/procedimento penale, che chiama in causa la più ampia

---

<sup>100</sup> C. KING, *Using civil processes*, *op. cit.*, 337 ss.; J. HENDRY, C. KING, *Expediency*, *op. cit.*, 733 ss., che, sottolineando la funzione non esclusivamente civilistica della misura, inquadrano il CRO in una categoria ibrida, a metà strada tra il diritto civile e il diritto penale (*hybridised procedures*). Si esprimono in favore della natura punitiva del CRO altresì L. CAMPBELL, *The Recovery of Criminal Assets in New Zealand, Ireland and England: Fighting Organised and Serious Crime in the Civil Realm*, in *Victoria University of Wellington Law Review*, 41, 1, 2010, 15 ss.; A. CLANCY, *A better deal?*, *op. cit.*, 164 ss., che, a sostegno di quest'ultimo orientamento, mette in risalto alcuni elementi che connotano il procedimento finalizzato all'applicazione del CRO, fra cui: (i) il fatto che lo Stato sia una delle parti in causa (diversamente da quanto avviene nei procedimenti civili); (ii) l'utilizzo di poteri investigativi tipici del procedimento penale; (iii) la finalità di deterrenza caratterizzante la sanzione penale; (iv) l'elevato grado di stigma sociale derivante dall'applicazione del CRO. Nondimeno, il dato normativo qualifica espressamente il CRO come misura avente natura non punitiva, che si applica nel corso di un procedimento civile seguendo i relativi canoni garantistici. Ai sensi della *section 241(3)* del POCA è infatti previsto, ad esempio, che la Corte decida secondo lo standard probatorio del "più probabile che non" (*balance of probabilities*). Tale classificazione trova pacifico conforto nella giurisprudenza delle Corti britanniche, che enfatizzano la funzione non sanzionatoria dello strumento ablatorio. Cfr. *Walsh v. Director of the Assets Recovery Agency*, 2005, NICA 6; *Gale v. Serious Organised Crime Agency*, 2011, UKSC 49. Esplicite in questo senso le argomentazioni di Lord Dyson in *Gale v. SOCA* (2011): «*the essential nature of the proceedings is civil. The respondent to the proceedings is not charged with any offence. He does not acquire a criminal conviction if he is required to deliver up property at the conclusion of the Part 5 proceedings. None of the domestic criminal processes are in play [...]. The nature of the proceedings is essentially different from that of criminal proceedings. The claim can be brought whether a respondent has been convicted or acquitted, and irrespective of whether any criminal proceedings have been brought at all [...]. The purpose of Part 5 proceedings is not to determine or punish for any particular offence. Rather it is to ensure that property derived from criminal conduct is taken out of circulation. It is also of importance that Part 5 proceedings operate in rem. The governing concept is that of "recoverable property" which represents both property obtained directly by unlawful conduct and also property which represents the original property*» (par. 123).

<sup>101</sup> Nel corso dei lavori preparatori si era infatti discusso del rapporto che sarebbe dovuto intercorrere tra procedimento penale e CRO. Si riporta di seguito uno stralcio del dibattito parlamentare: «Norman Baker: *Does that mean that there are no circumstances at all in which criminal proceedings will be parallel to civil proceedings to seize assets?*»; in risposta, Mr. Ainsworth: «*Civil proceedings will not run parallel to confiscation proceedings or criminal proceedings. If there are criminal proceedings, confiscation proceedings could well be part of that. Civil proceedings will only be instituted when criminal proceedings are not felt to be available or appropriate*». Si profilava dunque una sorta di rapporto di sussidiarietà tra strumenti penali e CRO (v. tuttavia *infra*).

<sup>102</sup> Per alcune considerazioni in punto di legittimità del CRO in rapporto al procedimento penale si vedano J. BOUCHT, *Non-conviction Based Confiscation*, *op. cit.*, 229 ss.; C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, *passim.*; E. REES, R. FISHER, R. THOMAS, *Blackstone's guide to The Proceeds of Crime Act 2002*, Oxford University Press, Oxford, 2015, 168 ss.

relazione tra diritto civile e penale – è analizzata sotto un duplice versante: entrambi, come ora si dirà, presentano dei risvolti critici in termini di legittimità della disciplina<sup>103</sup>.

Un primo versante riguarda la posizione del destinatario della misura, che vede decurtato il proprio patrimonio, o una parte di esso, senza poter invocare la tutela dei principi fondamentali del diritto punitivo in senso stretto. Il CRO – pur essendo espressione di un pubblico potere volto all'accertamento di comportamenti comunque connessi a classi di reato (dai quali deriva il bene oggetto d'ablazione) – è applicato sulla base di regole civilistiche. In questa prospettiva, la misura sembra assumere il ruolo di mero *escamotage* per ovviare all'ineffettività delle sanzioni penali tradizionali in punto di onere della prova: si colpiscono ugualmente le sospette condotte delittuose tramite l'incapacitazione dei proventi del reato, in assenza, però, delle necessarie garanzie. Considerazione, quest'ultima, che ricalca in maniera simile le argomentazioni utilizzate nel sistema domestico, laddove parte della dottrina lamenta la natura *sine o praeter probationem delicti* del modello confiscatorio di prevenzione, che finisce in tal modo per svolgere «la sola – criticabilissima – funzione di surrogato di una repressione penale inattuabile per mancanza dei normali presupposti probatori»<sup>104</sup>.

Sotto altro e diverso profilo, invece, la questione di presunta irragionevolezza della disciplina acquista una dimensione che potrebbe definirsi “macro”, dato che concerne le aspettative che la società nutre in tema di prevenzione e repressione delle attività delittuose. In quest'ottica, il termine di paragone per valutare la legittimità del dato normativo non risiede in colui che subisce l'applicazione della misura, bensì in coloro (*i.e.* la società) che maturano un interesse – etico-morale ancor prima che giuridico – a vedere utilizzato lo strumento più adeguato a prevenire la commissione di attività criminose.

Da un certo punto di vista, l'inefficacia dell'*enforcement* penalistico, come già osservato, stimola l'utilizzo di questi nuovi paradigmi di intervento (qui il CRO) proprio per far fronte (anche) alle esigenze di tutela sociale; da altra angolazione, però, è altresì vero che un ricorso diffuso a meccanismi non punitivi o comunque aventi una natura ibrida per trattare fatti di rilevanza penale (così le condotte da cui origina il bene oggetto del CRO) potrebbe minare in radice la legittimità del sistema. Il rischio sarebbe quello di

---

<sup>103</sup> Per tutti, C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, *passim*.

<sup>104</sup> Così G. FIANDACA, voce *Misure di prevenzione*, *op. cit.*, 116. Si veda inoltre V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum: lineamenti generali*, *op. cit.*, 304.

preferire – per ragioni di mera convenienza o semplicità applicativa – percorsi sanzionatori non penali pur in presenza di comportamenti che meriterebbero, almeno in prima istanza, un accertamento in sede penale. In tal modo, argomenta la dottrina inglese, si delegittimerebbero le funzioni proprie della giustizia punitiva, favorendo la diffusione di soluzioni giudiziali negoziate in altra sede<sup>105</sup>. Ciò è vero, ad esempio, se si guarda ai reati commessi nell’ambito dell’esercizio dell’attività d’impresa, ove proprio il CRO è uno degli strumenti che può essere utilizzato per ovviare ai problemi di accertamento della responsabilità penale all’interno delle *corporation*. In questo modo, tuttavia, si alimenta la convinzione per cui (soprattutto) le grandi imprese avrebbero la possibilità di “comprare” la via d’uscita dal procedimento penale raggiungendo un accordo con il *public prosecutor*, prevalentemente circoscritto ai soli profili economico-patrimoniali attinenti al recupero dei beni<sup>106</sup>. È evidente che codesta problematica risulta particolarmente avvertita nei sistemi, come quello di *common law* inglese, in cui vige il principio della discrezionalità dell’azione penale, che riversa interamente sull’accusa la valutazione se optare per l’apertura di un procedimento penale o per la disposizione di un CRO<sup>107</sup>.

---

<sup>105</sup> Lo segnalano, anche con riferimento ai DPAs, C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, *passim*. Si vedano inoltre T.S. GREENBERG, L.M. SAMUEL, W. GRANT, L. GRAY, *Stolen Asset Recovery. A Good Practices Guide for Non-Conviction Based Asset Forfeiture*, 2009, pubblicazione a cura della World Bank, consultabile sul sito [www.worldbank.org](http://www.worldbank.org). Gli Autori, in particolare, sostengono quanto segue: «*dispensing with a criminal prosecution in favor of NCB asset forfeiture undermines the effectiveness of criminal law and the confidence of people in law enforcement. Therefore, while NCB asset forfeiture can be an effective tool to recover assets connected to crime, it should not be used as an alternative to criminal prosecution when a jurisdiction has the ability to prosecute the violator. In other words, criminals should not be allowed to avoid prosecution by pointing to the NCB asset forfeiture regime as the mechanism for seeking redress for crimes that have been committed. Forgoing a criminal prosecution, when available, in return for NCB asset forfeiture has the appearance of a violator buying his or her way out of prosecution*».

<sup>106</sup> Nuovamente C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, *passim* e, in particolare, 33 ss.

<sup>107</sup> Diversamente, in presenza dell’obbligatorietà dell’azione penale, come nell’ordinamento italiano, non si pone (*rectius* non dovrebbe porsi) un tema di alternatività in senso stretto tra procedimento penale e confisca di prevenzione: in presenza dei presupposti necessari, il pubblico ministero è onerato di condurre tutte le indagini opportune per assumere le determinazioni conseguenti (anche relativamente all’utilizzo delle misure patrimoniali che dovessero rendersi necessarie). Ciò non esclude, ad ogni modo, che l’azione di prevenzione non possa essere esercitata anche parallelamente al procedimento penale o a seguito dello stesso, pure in caso di esito assolutorio. L’art. 29 codice antimafia prescrive infatti l’indipendenza tra l’azione penale e quella di prevenzione. Tale norma è stata generalmente interpretata da dottrina e giurisprudenza nel senso di preservare la totale autonomia dell’azione finalizzata all’accertamento dell’“illecito di prevenzione” rispetto al procedimento penale. Si sostiene dunque la possibilità di fondare l’applicazione della confisca di prevenzione sulla base di fatti o elementi per i quali il proposto sia stato assolto in sede penale. Cfr., anche per ulteriori riferimenti, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 160; A.M. MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali*, *op. cit.*, 340-341, che ricostruiscono l’orientamento in chiave critica.



I due versanti – rispettivamente traguardati nella prospettiva del destinatario dell’ablazione patrimoniale e della collettività – convergono, seppur con sfumature diverse, verso la medesima area di interesse: il rapporto tra CRO e procedimento penale, nonché, più in generale, tra diritto civile e diritto punitivo nell’esercizio della funzione di *crime control*.

In proposito, può apparire di utilità fare un cenno alle linee guida che l’*Attorney General’s Office* ha elaborato per supportare e indirizzare il *public prosecutor* nell’esercizio dei propri poteri in tema di *asset recovery*<sup>108</sup>. L’impostazione generale del documento riposa sulla considerazione per cui la finalità di ridurre il numero di reati commessi è meglio assicurata attraverso gli strumenti del diritto penale<sup>109</sup>. Molte delle indicazioni riportate nella guida (a titolo esemplificativo e non esaustivo) richiedono quindi di valutare l’utilizzo del CRO soltanto laddove il procedimento penale non sia appropriato o comunque non opportuno per ragioni di natura perlopiù probatoria<sup>110</sup>. Tuttavia, è altresì specificato che, anche qualora sussistano i presupposti per ottenere una condanna in sede penale, il *public prosecutor* rimane libero di valutare se l’interesse pubblico non sia meglio garantito attraverso un CRO<sup>111</sup>. A questo criterio sembrano

---

<sup>108</sup> Le linee guida “*Asset recovery powers for prosecutors: guidance and background note*” – elaborate nel 2009 e aggiornate nel 2012 – sono consultabili sul sito [www.gov.uk](http://www.gov.uk). Trovano applicazione in Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord.

<sup>109</sup> «*The reduction of crime is in general best secured by means of criminal investigations and criminal proceedings*», si legge nel par. 1 delle linee guida.

<sup>110</sup> Si prevedono ad esempio le seguenti circostanze al ricorrere delle quali sarebbe opportuno valutare l’utilizzo di un CRO: «*the only known criminality is overseas, and there is no extra-territorial jurisdiction to pursue a criminal case in the courts of England and Wales or Northern Ireland; there is no identifiable living suspect who is within the jurisdiction or realistically capable of being brought within the jurisdiction; proceeds of crime can be identified but cannot be linked to any individual suspect or offence; a law enforcement authority considers that an investigation could not generate sufficient evidence to create a realistic prospect of conviction; a criminal investigation has been conducted but the prosecuting authority considers that there is insufficient evidence to create a realistic prospect of conviction; a prosecution has been conducted but has not resulted in a conviction*» (par. 5 delle linee guida). A tal proposito, appare interessante menzionare la vicenda che ha riguardato alcune società facenti parte del gruppo *Oxford University Press* (OUP), coinvolte in presunte condotte corruttive nell’Africa dell’Est (gli enti erano l’*Oxford University Press East Africa* e *Oxford University Press Tanzania*, controllate dalla *Oxford Publishing Ltd*). Il caso ha comportato l’applicazione di un CRO per un ammontare complessivo di £1.895.435. In particolare, ciò che interessa segnalare sono le ragioni che hanno spinto le autorità competenti ad adottare un CRO (in luogo dell’instaurazione di un procedimento penale), rese pubbliche dal *Serious Fraud Office* tramite un comunicato stampa del 3 luglio 2012. Possono ad esempio menzionarsi: (i) l’assenza di un quadro probatorio idoneo a sostenere un’azione penale, anche, e soprattutto, in ragione della difficoltosa cooperazione investigativa con le autorità straniere; (ii) il fatto che i testimoni si trovassero in giurisdizioni straniere e che, con ogni probabilità, non avrebbero collaborato con le autorità britanniche. Il citato comunicato stampa è consultabile sul sito del SFO ([www.sfo.gov.uk](http://www.sfo.gov.uk)).

<sup>111</sup> Cfr. par. 3 delle linee guida: «*in any case where it appears that a conviction might be secured, relevant authorities will consider whether or not it is in the public interest to conduct a criminal investigation and (at a later stage, if sufficient evidence is obtained) a prosecution. In these circumstances relevant*

infatti ispirarsi ulteriori condizioni indicate nel documento, fra le quali viene in rilievo, ad esempio, il fatto che l'applicazione della confisca *non-conviction-based* potrebbe rispondere in maniera più adeguata a un urgente bisogno di arrestare o prevenire il verificarsi di un'offesa nei confronti del pubblico<sup>112</sup>.

Sebbene dunque l'approccio generale sia quello di preferire l'instaurazione di un procedimento penale – anche al fine di salvaguardare la fiducia dei consociati nel sistema di giustizia punitiva<sup>113</sup> – dal documento traspare un'impronta fortemente orientata a preservare la discrezionalità in capo al *public prosecutor*, in modo che quest'ultimo possa liberamente valutare se sia preferibile esercitare l'azione penale o richiedere un ordine di *civil recovery*. Differentemente da quanto voleva farsi intendere durante i lavori preparatori<sup>114</sup>, non emerge quindi alcun rapporto di stretta sussidiarietà tra strumenti ablatori penalistici e CRO, analogamente peraltro a quanto avviene nel sistema giuridico italiano.

Chiarito il contesto politico-criminale entro il quale è stata prevista la disciplina del *civil recovery order*, occorre ora analizzare i presupposti applicativi della misura.

---

*authorities may also consider whether or not the public interest might be better served by using the non-conviction-based powers available under the Act, applying the principle that a criminal disposal will generally make the best contribution to the reduction of crime».*

<sup>112</sup> Si veda più diffusamente il paragrafo 6: «*again for illustrative purposes only, the following is a non-exhaustive list of circumstances in which a conviction is feasible, but use of the non-conviction-based powers might better serve the overall public interest: using non-conviction based powers better meets an urgent need to take action to prevent or stop offending which is causing immediate harm to the public, even though this might limit the availability of evidence for a future prosecution; it is not practicable to investigate all of those with a peripheral involvement in the criminality, and a strategic approach must be taken in order to achieve a manageable and successful prosecution; civil recovery represents a better deployment of resources to target someone with significant property which cannot be explained by legitimate income; the offender is being prosecuted in another jurisdiction and is expected to receive a sentence that reflects the totality of the offending, so the public interest does not require a prosecution in this country».*

<sup>113</sup> Nel paragrafo 4 delle linee guida si scrive: «*a vital underlying consideration is the need to retain public confidence in the criminal justice system as a whole, and in the fair and proper use of the non-conviction-based powers. In particular, care must be taken not to allow an individual or body corporate to avoid a criminal investigation and prosecution by consenting to the making of a civil recovery order, in circumstances where a criminal disposal would be justified under the overriding principle that the reduction of crime is generally best served by that route, and in accordance with the public interest factors in the relevant prosecutors' Code».*

<sup>114</sup> Cfr. *supra* nt. 101. Le rassicurazioni del governo fornite in sede parlamentare in merito alla ritenuta prevalenza del procedimento penale sul CRO erano state criticate già da D. SQUIRES, *Civil Recovery*, *op. cit.*, 236, il quale aveva affermato in proposito: «*while the government gave assurances in Parliament that 'civil proceedings will only be instituted when criminal proceedings are not felt to be available or appropriate', there is nothing in the legislation to prevent the former being preferred simply because they are more convenient or more likely to be successful».*

### 3.2 Cenni sui presupposti applicativi del *civil recovery order*: la previsione di una vera e propria *actio in rem*

Diversamente dalla confisca di prevenzione italiana, il CRO è annoverabile a tutti gli effetti nella categoria delle *actiones in rem*. La misura ablatoria britannica, infatti, non si fonda sull'accertamento giudiziale – né di tipo prognostico, né diagnostico – della pericolosità del soggetto, ma guarda esclusivamente al requisito della derivazione delittuosa della *res*. Non interessa verificare che sia stata una determinata persona ad aver posto in essere condotte riconducibili a una specifica categoria di reato: tant'è vero che le *authorities* instaurano il procedimento per l'applicazione del *recovery order* nei confronti di chiunque abbia la disponibilità del bene recuperabile<sup>115</sup>. Pertanto, non v'è neppure una perimetrazione normativa del modello confiscatorio in funzione della realizzazione di talune specifiche fattispecie di reato o di uno stile di vita criminale<sup>116</sup>.

Ai fini dell'applicazione di un CRO, gli elementi che devono sussistere – e la cui ricorrenza deve essere accertata dalle Corti secondo standard probatori civilistici (v. *infra*) – sono essenzialmente due (di natura oggettiva): (i) la commissione di una condotta illecita («*unlawful conduct*»); (ii) la derivazione del bene (*property*)<sup>117</sup> dalla condotta illecita («*property obtained through unlawful conduct*»). Per «*unlawful conduct*» si intende quel comportamento che è tale ai sensi del diritto penale britannico o, se commesso all'estero, anche secondo il diritto penale dello Stato in cui si verifica la condotta<sup>118</sup>. Per quanto concerne il secondo requisito, invece, si ritiene che il bene sia ottenuto tramite condotte illecite se questo derivi dal comportamento criminoso o se venga ottenuto in cambio di esso (*by or in return*)<sup>119</sup>.

---

<sup>115</sup> Cfr. *section 243* del POCA (s. 244 per la Scozia). Non rileva dunque che la persona nei cui confronti è esercitata l'azione di recupero del bene sia quella che ha effettivamente posto in essere la condotta illecita. In dottrina, J. BOUCHT, *The Limits of Asset Confiscation. On the Legitimacy of Extended Appropriation of Criminal Proceeds*, Hart Publishing, Oxford, 2017, 76; E. REES, R. FISHER, R. THOMAS, *Blackstone's guide, op. cit.*, 173. Nella prassi, *Perry & Ors v. Serious Organised Crime Agency*, 2012, UKSC 35, 3 WLR 379.

<sup>116</sup> La ricorrenza di un *criminal lifestyle* viene invece in rilievo nel caso dei *confiscation orders*.

<sup>117</sup> Occorre precisare che il CRO può altresì avere ad oggetto il denaro che si ritiene derivi dalle condotte delittuose o che qualcuno intenda impiegare in comportamenti illeciti («*which is recoverable property or is intended by any person for use in unlawful conduct*»). Cfr. *Part 5, Chapter 3* del POCA (*Recovery of cash in summary proceedings*). In dottrina, J. BOUCHT, *The Limits of Asset Confiscation, op. cit.*, 74 ss.

<sup>118</sup> Cfr. *section 241* del POCA.

<sup>119</sup> *Section 242(1)* del POCA. Si noti che le *Explanatory Notes* del POCA (*section 242*, par. 294) prevedono alcuni esempi per meglio rendere la definizione di “*by*” o “*in return*”: “*By the conduct*” rappresenterebbe, ad esempio, il bene oggetto di un furto; “*in return for the conduct*” potrebbe invece configurare il denaro ricevuto per commettere un omicidio. L'oggetto del CRO sembra dunque rievocare la definizione eurounitaria di *proceeds of crime*, che nella direttiva 2014/42/UE è inteso come «*any economic advantage*

Il *thema probandum* si traduce quindi nella dimostrazione che siano state commesse condotte riconducibili a categorie di reato e che da queste sia discesa l'accumulazione di ricchezza illecita<sup>120</sup>. Non è necessario verificare la realizzazione di una fattispecie delittuosa nello specifico, purché sia comunque possibile ricollegare il comportamento – e dunque la disponibilità della *res* – a una classe di illeciti penali<sup>121</sup>. Lo standard probatorio, per espressa previsione del POCA, è quello civilistico del *balance of probabilities*<sup>122</sup>. È stato nondimeno osservato che, pur non coincidendo con il criterio penalistico BARD, lo standard da riconoscere in relazione ai casi di *civil recovery* dovrebbe assestarsi nella fascia alta del c.d. *civil test* utilizzato dalle Corti nei procedimenti civili<sup>123</sup>: sarebbero dunque richiesti elementi di prova che depongano in senso chiaro e univoco per la dimostrazione dei requisiti di legge<sup>124</sup>.

Relativamente al procedimento applicativo del *civil recovery*, si ritengono utili due notazioni ulteriori. La prima riguarda la previsione di una soglia economica inerente al valore della *property* (£ 10.000), al di sotto della quale l'*enforcement authority* non può esercitare l'azione finalizzata al recupero del bene (*financial threshold*)<sup>125</sup>. La seconda

---

*derived directly or indirectly from a criminal offence; it may consist of any form of property and includes any subsequent reinvestment or transformation of direct proceeds and any valuable benefits».*

<sup>120</sup> Sulla verifica di un collegamento tra *res* e condotta illecita (quest'ultima genericamente riconducibile a un'ipotesi di reato), H. CARMICHAEL, *Confiscation and Civil Recovery. A Guide to Parts 3 and 5 of the Proceeds of Crime Act 2002*, W. Green, Thomson Reuters, Edimburgo, 2013, 360 ss.; I. SMITH, *Civil Asset Recovery*, *op. cit.*, 61 e giurisprudenza ivi citata; D. SQUIRES, *Civil Recovery*, *op. cit.*, 244-245; nonché, più in generale, J. BOUCHT, *Non-conviction Based Confiscation*, *op. cit.*, 221 ss.

<sup>121</sup> V. *Section 242(2)(B)* del POCA, nonché le linee guida "*Asset recovery powers for prosecutors: guidance and background note*", in cui si precisa: «*to prove that property was obtained through unlawful conduct, it is not necessary to prove the commission of a particular criminal offence by a particular person on a particular occasion. It is sufficient to prove that the property was obtained through offending of a particular type (drug trafficking, fraud etc). This cannot be done solely on the basis that the person holding the property has no identifiable lawful income to warrant their lifestyle. However, the absence of any evidence from the person to explain their lifestyle, or the giving of a false explanation, allows the court to infer that the source of the income was unlawful*».

<sup>122</sup> *Section 241(3)* del POCA.

<sup>123</sup> P. ALLDRIDGE, *Money Laundering Law*, *op. cit.*, 235, riporta le parole utilizzate all'epoca dell'entrata in vigore del POCA da parte del Ministro for Police, Courts and Drugs John Denham: «*the civil test has degrees or scales of weight, and we expect that the recovery of the proceeds of crime will be a matter near the upper end of the civil test*».

<sup>124</sup> J. BOUCHT, *The Limits of Asset Confiscation*, *op. cit.*, 74. In questo senso depongono altresì le linee guida "*Asset recovery powers for prosecutors*", ove si afferma: «*these proceedings are civil litigation and the civil standard of proof (the balance of probabilities) applies. The court, however, will still require cogent evidence in order to be satisfied that property is on balance more likely to be the proceeds of unlawful conduct than not*». In giurisprudenza, *Namli & Ors v. Serious Organised Crime Agency*, 2013, EWHC 1200 (QB).

<sup>125</sup> Tale limite rileva esclusivamente prima dell'apertura del procedimento. Difatti, non osta all'applicazione del CRO la scoperta di un valore sotto soglia una volta che il procedimento sia iniziato. Così D. SQUIRES, *Civil Recovery*, *op. cit.*, 257.

concerne un limite temporale oltre il quale non può più instaurarsi il procedimento di *recovery*: si tratta in sostanza di un termine prescrizione (20 anni) che decorre dal momento di acquisizione illecita della *res*<sup>126</sup> e che segna il venir meno dell'interesse pubblico ad aggredire il patrimonio del soggetto. Entrambe le disposizioni testimoniano la volontà del legislatore britannico di circoscrivere il perimetro applicativo del CRO e, dunque, di contenere entro certi confini l'utilizzo in materia di strumenti para-penali. Non v'è chi non veda, ad esempio, come la previsione di un limite che ponga un argine temporale all'esercizio dell'azione pubblica di prevenzione consentirebbe al soggetto interessato di assolvere più agevolmente l'onere di dimostrare la liceità della propria ricchezza<sup>127</sup>.

Per concludere questa breve disamina sui requisiti applicativi del *civil recovery*, merita un breve cenno la disciplina degli *unexplained wealth orders* (UWOs), recentemente introdotta nel POCA con il *Criminal Finances Act* del 2017<sup>128</sup>. Tale nuovo meccanismo risponde alla reiterata esigenza di rendere sempre più efficienti le politiche di contrasto alle più serie forme di criminalità<sup>129</sup> attraverso l'incapacitazione patrimoniale. L'UWO, infatti, consiste in uno strumento investigativo<sup>130</sup> attraverso cui le Corti, su richiesta di una *enforcement authority*, possono domandare a una persona fisica o giuridica di giustificare la provenienza del proprio patrimonio<sup>131</sup>. Laddove il soggetto

---

<sup>126</sup> *Section* 288 del POCA. Si veda tuttavia la *section* 62 del *Policing and Crime Act* del 2009, che ha aumentato il termine da 12 a 20 anni. Cfr. E. REES, R. FISHER, R. THOMAS, *Blackstone's guide*, *op. cit.*, 178.

<sup>127</sup> Con riferimento alla confisca di prevenzione italiana, ne auspica l'introduzione *de lege ferenda* S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 425-426.

<sup>128</sup> Cfr. *section* 362A e ss. del POCA. Per un approfondimento, si vedano A. MOISEIENKO, *The limitations of unexplained wealth orders*, in *Criminal Law Review*, 3, 2022, 230 ss.; B. RIDER, *Explaining the unexplained!*, in *Company Lawyer*, 39, 2, 2018, 33 ss.; P. SPROAT, *Unexplained wealth orders: an explanation, assessment and set of predictions*, in *Journal of Criminal Law*, 82, 3, 2018, 232 ss. Nella dottrina italiana, A.M. MAUGERI, *La confisca di prevenzione come sanzione del possesso ingiustificato di valori, tra fattispecie ad hoc e unexplained wealth orders*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 943 ss.

<sup>129</sup> L'ambito applicativo degli UWOs è tracciato in funzione dei reati indicati nel *Serious Crime Act* del 2007 (v. in particolare *schedule* 1), fra cui: *fraud, bribery, organised crime, etc.*

<sup>130</sup> Si veda il *Code of Practice issued under section 377A of the Proceeds of Crime Act 2002. Investigative powers of prosecutors*, elaborato dall'*Attorney General's Office* nel giugno 2021.

<sup>131</sup> Ad esempio, può chiedersi di specificare la natura dell'interesse rispetto a un determinato bene che si detiene o come questo sia stato ottenuto (cfr. *section* 362A(3)). Ai fini dell'applicazione dell'UWO, è necessario che la Corte sia soddisfatta in merito alla sussistenza di ragionevoli motivi per ritenere che il destinatario della misura detenga il bene e che il relativo valore sia superiore a £ 50.000. È inoltre necessario che vi siano ragionevoli motivi per sospettare: (i) che le risorse economiche detenute legittimamente dalla persona interessata non siano sufficienti per giustificare il possesso del bene oggetto d'accertamento; o (ii) che il bene sia stato ottenuto tramite condotte illecite. Infine, è richiesto che l'individuo sia un PEP

interessato non fornisca riscontro alle prescrizioni, si presumerà la derivazione illecita del bene oggetto dell'UWO, che dovrà poi essere recuperato tramite un ordine di *civil recovery*<sup>132</sup>. Resta comunque ferma la possibilità per l'individuo di superare la presunzione relativa di illecito arricchimento. In altre parole, l'UWO – qualora le richieste non dovessero essere adeguatamente soddisfatte – finisce per invertire l'onere della prova del CRO: stante la presunzione discendente dall'UWO, l'autorità non è infatti onerata di dimostrare la provenienza delittuosa del bene<sup>133</sup>. Risulta dunque evidente la principale finalità pratica dell'innesto normativo: ovverosia semplificare il carico probatorio gravante sul *public prosecutor* in un procedimento per un CRO.

Tanto detto in ordine ai tratti essenziali della disciplina qui di interesse, occorre ora guardare più da vicino il funzionamento del modello confiscatorio britannico applicato in relazione all'attività d'impresa.

### 3.3 Attività d'impresa e *civil recovery orders*: la questione della *mixed property*

Un recente lavoro d'indagine condotto dalla *Law Commission*<sup>134</sup> per la riforma della *corporate criminal liability* ha incidentalmente trattato anche il tema dei CROs utilizzati come strumento di contrasto all'accumulazione di ricchezza illecita nell'ambito delle attività economico-imprenditoriali<sup>135</sup>. Le conclusioni cui perviene la relazione in

---

(*politically exposed person*) o che sia stato coinvolto in gravi reati. Per i requisiti applicativi, v. *section 362B* del POCA.

<sup>132</sup> V. *section 362C(2)* del POCA: «*The property is to be presumed to be recoverable property for the purposes of any proceedings taken in respect of the property under Part 5, unless the contrary is shown*». D'altra parte, l'essere *compliant* con le prescrizioni dell'UWO non esclude che il bene possa essere eventualmente oggetto di un provvedimento di *civil recovery*, ferma in questo caso la dimostrazione in capo al *public prosecutor* della provenienza illecita della *res*.

<sup>133</sup> A. MOISEIENKO, *The limitations*, *op. cit.*, 231, per il quale «*the usual burden of proof in civil recovery proceedings is in effect reversed, since the state no longer bears the burden of proving that the property constitutes proceeds of crime. A UWO therefore fulfils functions akin to those of a disclosure order but, unlike the usual sanction of being found in contempt of court, is underpinned by the threat of reversing the burden of proof in ensuing civil recovery proceedings*».

<sup>134</sup> La *Law Commission* è un organo indipendente istituito con il *Law Commission Act* del 1965, responsabile di condurre ricerche, generalmente su richiesta del Governo, finalizzate alla formulazione di proposte di riforma da porre all'attenzione del Parlamento. Occorre precisare che il *Law Commission Act* ha previsto la formazione di due distinte Commissioni, operanti, rispettivamente, in Inghilterra-Galles e Scozia.

<sup>135</sup> La principale finalità del gruppo di studio era quella di formulare alcune proposte di riforma sulla materia della responsabilità da reato delle persone giuridiche. Il testo della relazione integrale ("*Corporate Criminal Liability: an options paper*"), pubblicata il 10 giugno 2022, è consultabile sul sito [www.lawcom.gov.uk](http://www.lawcom.gov.uk).

tema di *asset recovery* sono chiare: il CRO non è la soluzione normativa più adatta per fronteggiare siffatta devianza criminale<sup>136</sup>. Le ragioni sono principalmente tre.

La prima chiama in causa lo standard probatorio richiesto per l'applicazione della misura ablatoria, che, come si segnalava nel paragrafo precedente, sebbene non coincida con quello tipicamente penalistico, da esso non si allontana di molto, stante la necessità di riscontrare elementi di prova chiari e univoci<sup>137</sup>. Si riduce pertanto la portata efficientistica dello strumento confiscatorio, che dovrebbe risiedere proprio nel minor rigore probatorio rispetto ai canoni penalistici, oltre che in un meno gravoso onere della prova in capo al *public prosecutor*.

Il secondo motivo concerne invece la facoltà di invocare talune clausole normative, che, in via d'eccezione, statuiscono la non recuperabilità del bene. Nell'ambito dell'attività d'impresa – ove le persone offese possono talvolta essere numerose – viene in rilievo, in particolare, la c.d. *victim exception*, in ragione della quale può ottenersi dalla Corte un provvedimento che, riconoscendo la legittima proprietà in capo alla vittima, impone la non recuperabilità del bene oggetto dell'ordine di *civil recovery*<sup>138</sup>.

La terza ragione è quella che suscita più interesse e, pertanto, merita maggiore approfondimento. La relazione della *Law Commission* si sofferma sulla difficoltà in punto di discernimento della ricchezza illecita – dunque recuperabile per mezzo di un CRO – da quella invece detenuta lecitamente dalla persona interessata<sup>139</sup>. La problematica è particolarmente avvertita in relazione ai reati economici commessi nell'ambito di un'attività d'impresa esercitata legittimamente: è facile infatti che la *res delittuosa* – in ragione della struttura produttiva più o meno articolata della *corporation* – finisca per confondersi con la ricchezza generata lecitamente durante lo svolgimento dell'attività economica, così paralizzando l'efficacia del modello confiscatorio britannico. Come

---

<sup>136</sup> Si segnala infatti uno scarso impiego dei CROs nei confronti delle imprese. Un'analisi a riguardo è condotta nel volume di C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, 33 ss., ove si riscontrano 11 CROs tra il 2008 e il 2017. Gli Autori sviluppano l'argomento nella prospettiva del rapporto sussistente tra CRO e procedimento penale, sostenendo che la soluzione civilistica della confisca *non-conviction-based* è carente in punto di legittimità politico-criminale. Come già osservato, ritengono infatti preferibile che gravi forme di criminalità – fra queste annoverano gli *economic crimes* – vengano trattate attraverso le soluzioni sanzionatorie del diritto penale.

<sup>137</sup> *Law Commission, Corporate Criminal Liability: an options paper*, par. 12.86.

<sup>138</sup> *Section 281 del POCA*. Si veda poi *Law Commission, Corporate Criminal Liability: an options paper*, par. 12.91.

<sup>139</sup> *Law Commission, Corporate Criminal Liability: an options paper*, par. 12.89, di cui si riporta il seguente estratto: «*even where it can be established that the relevant person possesses property obtained through unlawful conduct, establishing what, among all the different assets that person holds, the property representing unlawful conduct is, can be very difficult*».

visto, infatti, il CRO richiede la dimostrazione della derivazione criminosa del bene: laddove gli elementi fattuali della vicenda non consentano di fornirne la prova, non sarà pertanto possibile disporre l'ordine di *civil recovery*<sup>140</sup>.

La questione della *mixed property* – differentemente dal sistema normativo italiano – trova esplicita regolazione all'interno del POCA. In casi del genere, il recupero patrimoniale si fonda su un meccanismo d'ablazione parametrato sulla base di una quota del bene generato da apporti economici ibridi (leciti e illeciti), corrispondente, nello specifico, alla parte che si presume essere *recoverable property* poiché ottenuta tramite condotte criminose<sup>141</sup>. La porzione della *mixed property* che origina da fonti lecite – c.d. *associated property*<sup>142</sup> – non potrà invece essere confiscata. Il legislatore britannico sembra dunque aver optato per una soluzione che contemperi, in egual misura, le esigenze di *asset recovery* e la tutela del diritto di proprietà: pur rinunciando, per esigenze pratico-applicative, all'accertamento della specifica derivazione illecita del bene<sup>143</sup>, l'oggetto d'apprensione è circoscritto pro quota in funzione delle fonti, lecite e illecite, effettivamente aggredibili<sup>144</sup>. Così delineata, si comprende perché la regola sulla *mixed property* può apparire di utilità nei contesti economico-imprenditoriali “contaminati”

---

<sup>140</sup> *Law Commission, Corporate Criminal Liability: an options paper*, par. 12.95, ove si osserva: «*in cases of financial crime, the proceeds of unlawful conduct were often mixed with other income within a complex corporate structure. Provisions exist for tracing and therefore recovering the proceeds of unlawful conduct in these circumstances, but they carry a high evidential burden. Therefore, civil asset recovery powers could not, in their current form, be viewed as a replacement for criminal investigation and prosecution of corporations*».

<sup>141</sup> *Section 306 del POCA*: «*the portion of the mixed property which is attributable to the recoverable property represents the property obtained through unlawful conduct*». In dottrina, H. CARMICHAEL, *Confiscation and Civil Recovery*, *op. cit.*, 360 ss.; D. SQUIRES, *Civil Recovery*, *op. cit.*, 247 ss.

<sup>142</sup> *V. section 245 del POCA*.

<sup>143</sup> Nelle *Explanatory Notes del POCA* è specificato, ad esempio, che qualora il provento derivante da un'attività di traffico di stupefacenti venga versato su un conto corrente in cui risultano già depositati altri importi (di origine lecita), non sarà più possibile distinguere il denaro lecito da quello illecito. Si è pertanto previsto, in queste circostanze, che sarà recuperabile la porzione della *mixed property* quantitativamente attribuibile al provento delittuoso (cfr. *section 306*, par. 428).

<sup>144</sup> P. ALLDRIDGE, *Proceed of crime law since 2003*, *op. cit.*, 183. L'Autore specifica che la *mixed property* dovrebbe essere divisa proporzionalmente in funzione delle fonti di ricchezza che sono nella disponibilità della persona interessata. Si esclude quindi l'utilizzo del metodo c.d. *last in, first out*, in ragione del quale si presume che la somma entrata per ultima sul conto corrente sarà la prima ad essere utilizzata. Si ipotizzi il caso di un conto corrente il cui credito ammonta a £ 5.000. A questo si aggiunge un ulteriore importo di provenienza illecita, pari a £ 10.000. La persona acquista successivamente un bene dal valore di £ 10.000. Adottando la regola del *last in, first out* dovrebbe confiscarsi l'intero bene. Si presume infatti che la somma accreditata per ultima, vale a dire le £ 10.000 di derivazione illecita (*last in*), corrisponda esattamente a quella utilizzata per acquistare il bene (*first out*). Si veda inoltre L. CAMPBELL, *The Recovery of Criminal Assets*, *op. cit.*, 27-28, che ripone l'attenzione sulla possibilità – espressamente riconosciuta dalla norma – di suddividere un bene pro quota per sottoporre a confisca soltanto la parte illecita. Diversamente, prosegue l'Autrice, tale meccanismo non è previsto nei sistemi giuridici irlandese e neozelandese, il che accentua i tratti maggiormente punitivi della disciplina di questi ultimi due ordinamenti rispetto a quello britannico.



dalla realizzazione di attività delittuose occasionali, che ingenerano nell'ente una condizione di commistione tra ricchezza lecita e illecita<sup>145</sup>. Seguendo le indicazioni normative poc'anzi descritte, l'oggetto di *civil recovery* dovrebbe infatti essere limitato esclusivamente alla porzione di ricchezza illecita incamerata dalla *corporation*, evitando dunque l'ablazione dell'intera impresa sulla base della ritenuta confusione tra apporti economici leciti e illeciti<sup>146</sup>. Non può comunque sottacersi il fatto che il POCA preveda altresì la confiscabilità degli ulteriori profitti generati dall'utilizzo della *res* di origine criminosa (*accrued profits*)<sup>147</sup>: tale disposizione estende dunque il perimetro operativo della misura oltre i confini della sola porzione illecita di *mixed property*. Siffatta eventualità, a ben vedere, potrebbe venire in rilievo anche con riguardo a vicende criminose ambientate in contesti imprenditoriali, dato che il reinvestimento illecito in un'impresa agevola, in una certa misura, la (maggiore) capacità produttiva dell'ente. Anche in tal caso, tuttavia, il sistema giuridico britannico sembra escludere l'ipotesi più estrema consistente nell'ablazione dell'intera attività per impossibilità di discernere i contributi economici illeciti da quelli leciti: sembrerebbe prediligersi, invece, un meccanismo che consenta di ricollegare proporzionalmente l'originaria porzione illecita con gli ulteriori profitti generati<sup>148</sup>.

La perimetrazione dell'ablazione alla sola quota criminosa di una *mixed property* sembra trovare un ulteriore conforto di natura argomentativa in un orientamento giurisprudenziale consolidatosi in merito ad altro strumento di *asset recovery* previsto nell'ordinamento britannico, vale a dire i *confiscation orders*<sup>149</sup>. La questione che ha interessato le Corti concerne la quantificazione dell'oggetto della confisca qualora un'attività d'impresa sia parzialmente attinta da condotte criminose. L'interrogativo

---

<sup>145</sup> J. BOUCHT, *The Limits of Asset Confiscation*, *op. cit.*, 80, che, a titolo esplicativo, riporta l'esempio dell'acquisto di un'impresa.

<sup>146</sup> Argomentazione che, come si vedrà *infra*, è impiegata dalla giurisprudenza italiana per avallare la confisca generale dei beni appartenenti all'impresa presuntivamente mafiosa.

<sup>147</sup> *Section 307* del POCA. L'esempio riportato nelle *Explanatory Notes* è quello della maturazione di interessi attivi dal denaro di derivazione illecita (v. *section 307*, par. 429). Cfr. D. SQUIRES, *Civil Recovery*, *op. cit.*, 250.

<sup>148</sup> D. SQUIRES, *Civil Recovery*, *op. cit.*, 250, che ritiene applicabile un orientamento giurisprudenziale mutuato dalla materia civilistica dei trust. L'esempio riportato dall'Autore è il seguente: un terreno dal valore di £ 30.000 viene acquistato con denaro avente una derivazione parzialmente illecita (£ 10.000 hanno provenienza criminosa; £ 20.000 hanno un'origine legittima). Qualora il terreno si apprezzi di £ 5.000, quest'ulteriore valore potrà essere recuperato nei limiti di un terzo: l'apporto economico illecito per l'acquisto del terreno (*i.e.* £ 10.000) rappresentava infatti un terzo del valore complessivo originario.

<sup>149</sup> I *confiscation orders* sono regolati nella parte II del POCA per Inghilterra e Galles; nella parte III per la Scozia.

richiede in particolare di valutare se la misura ablatoria possa estendersi all'intero volume d'affari generato dall'attività economica o se, invece, debba essere circoscritto in funzione dell'estensione del fenomeno criminoso all'interno della stessa (e, dunque, se debba essere calcolato in misura inferiore). La risposta che emerge dalla prassi echeggia per certi versi la distinzione tracciata nella tradizione giuridica italiana tra impresa criminale e criminalità d'impresa, laddove la prima configura un ente vocato interamente o prevalentemente alla commissione di illeciti penali, mentre la seconda categoria chiama in causa l'ipotesi dell'impresa al cui interno si verificano attività criminose in via soltanto occasionale<sup>150</sup>. Le Corti britanniche<sup>151</sup> hanno infatti affermato che, qualora l'attività sia interamente fondata sull'illegalità, l'ordine di confisca dovrà avere ad oggetto l'intero volume d'affari, senza dunque poter scorporare gli apporti eventualmente leciti<sup>152</sup>. Tale principio è stato peraltro valorizzato di recente anche dalla *Law Commission*, che, nell'ambito di un'altra indagine di studio<sup>153</sup>, ha suggerito di codificare l'approccio utilizzato nella prassi, ritenendo che, quando il presunto provento di reato sia connesso a un'attività d'impresa, il *quantum* da confiscare dovrebbe essere calcolato facendo riferimento alla porzione di attività effettivamente attinta dalla criminalità. Soltanto qualora l'intera impresa si fondi sull'agire criminoso potrà identificarsi l'oggetto dell'ablazione con il volume d'affari complessivo<sup>154</sup>.

Le riflessioni qui da ultimo accennate devono dunque essere prese in considerazione per valutare, nel prosieguo del lavoro, se l'approccio riscontrato nel contesto giuridico britannico possa tornare utile quando si affronterà il tema della confisca di prevenzione applicata nell'ambito dell'attività d'impresa, nonché quello del rapporto tra confisca e misure di prevenzione patrimoniali non ablatorie.

---

<sup>150</sup> Cfr. § 2.2 del primo capitolo.

<sup>151</sup> *R. v. Beazley*, 2013, EWCA Crim. 567, 1 WLR; *R. v King*, 2014, EWCA Crim. 621.

<sup>152</sup> Occorre precisare che nell'ordinamento italiano il binomio impresa criminale/criminalità d'impresa ha suscitato interesse specialmente in relazione al tema dell'applicazione delle sanzioni interdittive agli enti (v. a riguardo l'art. 16, co. 3 d.lgs. n. 231/2001); nel sistema britannico, invece, l'orientamento giurisprudenziale accennato nel testo si è sviluppato in relazione alla materia dell'*asset recovery*.

<sup>153</sup> La ricerca è finalizzata alla riforma della parte del POCA riguardante i *confiscation orders*. La relazione finale, dal titolo "*Confiscation of the proceeds of crime after conviction: a final report*", è stata pubblicata sul sito [www.lawcom.gov.uk](http://www.lawcom.gov.uk) l'8 novembre 2022.

<sup>154</sup> *Law Commission*, "*Confiscation of the proceeds of crime after conviction: a final report*", 2022, 265 ss.: «*when the alleged benefit is in connection with an undertaking, benefit should be calculated with reference to the extent to which criminality taints that undertaking. Only where the entire undertaking is founded on illegality should the court calculate benefit with reference to the entire turnover of the business*».

### 3.4 Seconda sintesi intermedia: *civil recovery* e confisca di prevenzione a confronto

Nel modello confiscatorio britannico – analogamente a quanto potrebbe argomentarsi rispetto alla misura di prevenzione italiana – convergono le principali finalità politico-criminali connaturate nello *slogan* “*crime should not pay*”, largamente invocato dagli organismi internazionali e dalle istituzioni eurounitarie. Il retroterra culturale, ancor prima che giuridico, che ha sospinto l’introduzione nel POCA del CRO si riflette in maniera evidente sui presupposti applicativi della misura. Quest’ultima, come osservato nei paragrafi precedenti, può essere infatti disposta anche senza previa instaurazione di un procedimento penale e non richiede l’accertamento di qualsivoglia forma di pericolosità sociale della persona interessata. Ciò che giustifica un ordine di *civil recovery* è dunque la mera commissione di una condotta illecita che abbia generato un provento, requisiti, questi ultimi, che devono essere provati nel corso di un procedimento civile secondo lo standard probatorio del *balance of probabilities*. Non interessa chi ha posto in essere il comportamento criminoso, né tantomeno la configurabilità di uno specifico titolo di reato. Il solo fatto che una condotta penalmente rilevante abbia comportato un’accumulazione illecita di ricchezza legittima l’operare del *civil recovery order*. Tale meccanismo – tipico di un’*actio in rem* in senso stretto – marca una prima differenza rispetto alla confisca di prevenzione italiana, che, in ragione della propria originaria vocazione di contrasto alla criminalità organizzata di stampo mafioso, è rimasta legata alla necessità di accertare la pericolosità sociale del proposto. Al tempo della legge Rognoni-La Torre, l’intenzione del legislatore era infatti quella di colpire il patrimonio perché riconducibile a un esponente dell’organizzazione criminale: la pericolosità era insita nella disponibilità da parte del “mafioso” di un’ingente ricchezza accumulata illecitamente e, dunque, nella possibilità che questa potesse essere riutilizzata per commettere ulteriori reati, così rafforzando il potere economico dell’associazione mafiosa sul territorio. Nel tempo, poi, siffatta impostazione normativa è stata replicata con riguardo a tutte le altre forme di criminalità interessate dalle misure di prevenzione patrimoniali, fra cui, da ultimo, anche la criminalità *white-collar*.

Un secondo elemento – che più del primo segna una differenza importante rispetto al modello ablatorio italiano – concerne il requisito della derivazione illecita del bene. Come si è visto, l’applicazione di un CRO necessita dell’accertamento di un nesso di collegamento tra condotta illecita e *res*: l’acquisizione del bene deve discendere dal

compimento di un comportamento criminoso (*property obtained through unlawful conduct*). Pur utilizzando canoni probatori meno rigorosi rispetto a quelli del procedimento penale, è dunque richiesto che le Corti dimostrino la sussistenza di tale requisito<sup>155</sup>. Presupposto, quest'ultimo, che non viene invece in rilievo nel dato normativo del codice antimafia, che prescrive l'applicazione della confisca sulla base di un duplice requisito oggettivo, operante alternativamente in ragione della sproporzione patrimoniale o della derivazione effettivamente delittuosa dei beni (ossia di ciò che risulta essere il frutto dell'attività illecita o che ne costituisce il reimpiego).

L'elemento di divergenza appena richiamato produce ricadute significative anche sull'applicazione di tali strumenti ablatori in contesti economico-imprenditoriali. Se, da un lato, nel sistema britannico le difficoltà probatorie riguardanti il collegamento tra *res* e condotta illecita sembrano rappresentare, unitamente ad altri fattori, la ragione per cui i CROs sono scarsamente utilizzati nel contrasto alla criminalità d'impresa<sup>156</sup>, dall'altro lato, l'assenza in Italia di tale clausola normativa pare, al contrario, aver favorito il consolidarsi di orientamenti giurisprudenziali che avallano la confisca generale di beni aziendali sulla ritenuta impossibilità di rintracciare gli apporti illeciti distinguendoli da quelli leciti (così, *infra*, nel caso dell'impresa mafiosa).

Orbene, è opportuno nei paragrafi successivi passare in rassegna le problematiche che riguardano la confisca antimafia allorquando è disposta nell'ambito di attività economico-imprenditoriali, per valutare – anche sulla base di quanto osservato in relazione al sistema giuridico britannico e alle fonti dell'Unione europea – l'utilità di eventuali correttivi che potrebbero essere apportati *de iure condito* e/o *de iure condendo*.

---

<sup>155</sup> Tant'è vero che, per semplificare l'onere della prova in capo al *public prosecutor*, il legislatore britannico ha optato nel 2017 per l'introduzione degli *unexplained wealth orders*.

<sup>156</sup> Si rimanda nuovamente al lavoro elaborato dalla *Law Commission, Corporate Criminal Liability: an options paper*, 202 ss.

## SEZIONE SECONDA

### 4. Il paradigma confiscatorio di prevenzione declinato nelle attività economiche: tra impresa mafiosa e impresa criminale

Il modello confiscatorio di prevenzione – che già nella sua coniugazione normativa non ricalca gli standard tipici degli schemi ablatori penalistici<sup>157</sup> – assume connotati ancora più peculiari quando trova applicazione in relazione ad attività imprenditoriali. Facendo perlopiù leva sul duplice argomento della confusione tra componenti economiche lecite e illecite e dell'inscindibilità del bene impresa, si perviene, attraverso l'ablazione di partecipazioni sociali totalitarie e dei relativi complessi aziendali, a una sorta di confisca generale dei beni non prevista dal dettato normativo, che si pone, pertanto, in aperta violazione delle garanzie fondamentali<sup>158</sup>.

La questione problematica di fondo – oggetto di un panorama giurisprudenziale non univoco, che nei paragrafi seguenti si andrà a delineare – risiede nella difficoltà di delimitare l'oggetto della confisca antimafia ai soli apporti effettivamente illeciti, in tal modo rafforzandone la funzione punitiva<sup>159</sup> e, dunque, amplificando l'irragionevolezza

---

<sup>157</sup> Principalmente, occorre ribadirlo: assenza della sentenza di condanna e mancanza del nesso di pertinenzialità tra *res* e delitto.

<sup>158</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 114 ss.

<sup>159</sup> A tal riguardo, si condivide la tesi sostenuta in dottrina per cui il criterio dirimente per stabilire la funzione della confisca risiede nella quantificazione dell'oggetto di ablazione. Laddove quest'ultimo interessi altresì beni di provenienza lecita, la misura ablatoria non potrà che assumere una connotazione punitiva. Tale impostazione è adottata nei lavori di S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, *passim*; T. TRINCHEA, *Confiscare senza punire?*, *op. cit.*, *passim*. Valorizzano l'importanza del *quantum* confiscabile in punto di individuazione delle funzioni politico-criminali delle misure ablatorie altresì A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, *op. cit.*, 183 ss.; A.M. MAUGERI, voce *Confisca (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, annali VIII, Giuffrè, Milano, 2015, 193; J. VOGEL, *The Legal Construction that Property Can Do Harm. Reflections on the Rationality and Legitimacy of "Civil" Forfeiture*, in *Non-Conviction-Based Confiscation in Europe*, a cura di J.P. RUI, U. SIEBER, Duncker&Humblot, Berlino, 2015, 233. La classificazione finalistica in ragione dei diversi oggetti d'ablazione è stata anche adottata nella giurisprudenza costituzionale. Recentemente in questi termini, Corte cost., 6 marzo 2019 (dep. 10 maggio 2019), n. 112, con nota adesiva alle argomentazioni utilizzate nella sentenza di V. MONGILLO, *Confisca proteiforme e nuove frontiere della ragionevolezza costituzionale. Il banco di prova degli abusi di mercato*, in *Giur. cost.*, 2019, 3343 ss. Nel dichiarare l'illegittimità costituzionale parziale della disciplina concernente la confisca degli abusi di mercato (art. 187-sexies del TUF), il giudice delle leggi ha riconosciuto la connotazione punitiva della confisca del prodotto del reato, nonché di quella dei beni utilizzati per commettere l'illecito, diversamente dalla confisca del profitto, cui è stata invece assegnata una funzione meramente ripristinatoria. Relativamente alla confisca di prevenzione, non può non rilevarsi sin d'ora come la complessità nel riconoscere una finalità esclusivamente o prevalentemente ripristinatoria risieda nei presupposti applicativi stessi dell'ablazione, che, non richiedendo alcuna dimostrazione del nesso di derivazione delittuosa, finisce per estendersi ben oltre la ricchezza accumulata illecitamente. In argomento, più approfonditamente *infra* (§ 5).

dell'intero sistema di prevenzione patrimoniale<sup>160</sup>. La ritenuta impossibilità di isolare le componenti illecite da quelle lecite troverebbe giustificazione, ad avviso di alcune decisioni della Corte di cassazione<sup>161</sup>, nel funzionamento delle realtà d'impresa, nell'ambito delle quali si assiste alla convergenza di una pluralità di apporti (leciti e illeciti) – a titolo esemplificativo: conferimenti di denaro, di beni mobili o immobili, prestazioni di attività lavorativa – che finirebbero per confondersi gli uni con gli altri. Perciò, non sarebbe necessario indagare la presunta derivazione illecita dei singoli contributi confluenti nell'impresa, che, una volta “contaminata” anche soltanto in parte, sarebbe passibile di apprensione nella sua interezza.

Siffatto approccio chiama in causa le classificazioni criminologiche dell'ente collettivo accennate nel primo capitolo della presente trattazione<sup>162</sup>. Da un lato, l'ablazione integrale del complesso aziendale trova una declinazione naturale in relazione alla c.d. impresa mafiosa, così come nei confronti della c.d. impresa criminale. L'argomento della confusione patrimoniale, come si vedrà, è ricorrente in ambedue le tipologie d'autore collettivo. Entrambe – pur differenziandosi in funzione delle fattispecie-presupposto di pericolosità<sup>163</sup> – sono del resto accomunate dall'esclusiva o nettamente prevalente vocazione della *corporation* alla commissione di attività criminose, il che consente di giustificare l'attivarsi del modulo incapacitativo per eliminare dal mercato una realtà produttiva sostanzialmente illecita<sup>164</sup>. Relativamente a

---

<sup>160</sup> L'irragionevolezza non si coglie unicamente con riferimento alla disciplina della confisca di prevenzione in senso assoluto (a riguardo v. *infra*), ma anche in termini relazionali con le altre misure di prevenzione patrimoniali. Un'applicazione indiscriminata della confisca, infatti, finirebbe per influenzare il ricorso all'amministrazione giudiziaria e al controllo giudiziario, che per la loro finalità essenzialmente preventiva paiono rivolgersi a quelle realtà imprenditoriali “contaminate” dal verificarsi di episodi criminosi che non condizionano in maniera prevalente il ciclo aziendale. Si tratta, in altre parole, di tracciare i confini che lambiscono l'applicazione di confisca e misure patrimoniali diverse dalla stessa. In quest'ambito sembra operare la duplice clausola normativa prevista negli artt. 20 e 24 del codice antimafia, in funzione della quale, qualora il tribunale non disponga il sequestro o la confisca, può valutare anche d'ufficio la ricorrenza dei presupposti applicativi previsti dagli artt. 34 e 34-bis. Per un approfondimento in proposito, si rinvia tuttavia al capitolo III, nel quale si affronterà la disciplina delle misure di prevenzione patrimoniali diverse dalla confisca.

<sup>161</sup> Per i riferimenti v. *infra*.

<sup>162</sup> Cfr. § 2.2 del capitolo I.

<sup>163</sup> L'impresa mafiosa dipende dalla riconducibilità del proposto a un'associazione criminale di stampo mafioso attraverso l'ipotesi di pericolosità qualificata di cui all'art. 4, co. 1 lett. a), codice antimafia (vale a dire gli indiziati di appartenere a un'organizzazione criminale). La nozione di impresa criminale, invece, riguarda tutte le altre forme di criminalità non mafiosa e dunque, per quanto qui di interesse, anche la criminalità economica. Tale forma di devianza criminale, come osservato nel primo capitolo, rientra nella sfera applicativa della prevenzione patrimoniale tramite la categoria della pericolosità generica di cui all'art. 1, co. 1 lett. b), codice antimafia.

<sup>164</sup> V. MONGILLO, *Criminalità organizzata e responsabilità dell'ente ex d.lgs. 231/2001*, in *La legislazione antimafia*, diretto da E. MEZZETTI, L. LUPÀRIA DONATI, Zanichelli, Bologna, 2020, 814, che, con

casi del genere, il paradigma confiscatorio declinato in chiave di mera neutralizzazione reagisce in maniera adeguata. Il destinatario della misura è infatti un'impresa che opera esclusivamente in funzione della realizzazione di reati: ciò comporta, non soltanto l'illegittimità di qualsivoglia attività produttiva di ricchezza in capo all'ente criminale, ma altresì ripercussioni negative sui *competitors* e, quindi, sul funzionamento dell'intero mercato. Un siffatto approccio giuridico-normativo coglie allora appieno l'evoluzione socio-criminologica della criminalità organizzata (in specie quella mafiosa), cui deve oramai riconoscersi una matrice essenzialmente "imprenditoriale", nel senso di voler al contempo reinvestire (*rectius* riciclare) le somme illecite generate altrove ed espandere il condizionamento della compagine criminale all'interno del tessuto economico-sociale<sup>165</sup>. D'altro canto – si ritornerà in proposito più avanti – non possono sin d'ora sottacersi alcune perplessità sulla ragionevolezza politico-criminale di porre sullo stesso piano due forme di devianza – quella organizzata di stampo mafioso e quella economica (peraltro interessata dalle misure di prevenzione anche se commessa in forma monosoggettiva) – marcatamente differenti per modalità di estrinsecazione della condotta e per oggettività giuridica.

La soluzione ablatoria di prevenzione fondata sull'argomento della confusione patrimoniale mostra invece una scarsa adattabilità rispetto alle ipotesi in cui l'impresa esercita un'attività sostanzialmente lecita, ma che, per svariati fattori (es. lacune organizzative dell'ente, contesto ambientale nel quale opera, peculiarità del mercato), finisce per essere "contaminata" dalla verifica al proprio interno di taluni episodi criminosi, inidonei tuttavia a condizionarne l'intero ciclo produttivo. Viene qui in rilievo la categoria della c.d. impresa "a partecipazione mafiosa" ovvero, laddove si tratti di disporre la confisca in relazione a forme di criminalità non mafiosa, potrebbe parlarsi di

---

riferimento al "sistema 231", osserva la necessità di irrogare la sanzione più severa, consistente di fatto nella *dissolution* dell'ente, nei confronti dell'impresa «finalisticamente criminale». «Ciò in quanto – evidenzia l'Autore – essa non solo è pericolosa, ma anche – per così dire – irrecuperabile o «incorreggibile», giacché insensibile a qualsiasi prospettiva di riorganizzazione e recupero alla legalità».

<sup>165</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 108. L'Autrice, a sostegno dell'osservazione proposta nel testo, menziona la giurisprudenza di legittimità a parere della quale il sistema delle misure di prevenzione patrimoniali è «strutturato e potenziato dal legislatore nella consapevolezza che è nel settore delle attività produttive che oggi si manifesta la maggiore pericolosità dell'indiziato mafioso il quale sempre più di frequente trova rispondente alle sue finalità illecite non tanto acquistare singoli beni improduttivi o comunque non strumentali all'attività imprenditoriale, quanto divenire egli stesso imprenditore anche se per interposta persona, acquisendo aziende già costituite, costituendone di nuove e comunque condizionando l'operare e lo sviluppo delle iniziative produttive non solo per investire e far fruttare una ricchezza inquinata ma anche allo scopo di accrescere le possibilità di infiltrazioni nel tessuto economico e sociale» (Cass. pen., sez. II, 6 giugno 2019 (dep. 17 luglio 2019), n. 31549).

impresa a “partecipazione criminale”, categoria, quest’ultima, in sostanza riconducibile all’area della criminalità d’impresa del “sistema 231”<sup>166</sup>. In tal caso, non si verifica una totale sovrapposizione tra organizzazione criminale e impresa, bensì si instaura una convivenza tra strutture differenziate: una illecita – portatrice degli interessi dell’associazione criminale – e l’altra lecita, rappresentativa degli interessi facenti capo alla porzione non criminale della *corporation*<sup>167</sup>. Orbene, appare evidente che in vicende di questo tipo – stante la commistione di componenti aziendali lecite e illecite – la strada dell’ablazione integrale non troverebbe una base giustificativa forte. Non soltanto perché la confisca avrebbe ad oggetto beni di provenienza lecita, assumendo conseguentemente una spiccata connotazione punitiva (in assenza – lo si ricorda – delle relative garanzie fondamentali), ma altresì per ragioni di natura pratica dai riflessi socio-economici. L’aggressione indiscriminata di complessi aziendali tramite misure di incapacitazione patrimoniale determinerebbe inevitabilmente la cessazione dell’attività d’impresa, da cui deriverebbero effetti pregiudizievoli per i livelli occupazionali e per l’intero tessuto economico connesso alla persona giuridica interessata dalla confisca generale dei beni.

È proprio per rispondere a queste forme ibride di criminalità che, come si avrà modo di approfondire nel corso del terzo capitolo, deve essere osservata con favore l’evoluzione del diverso paradigma “terapeutico” di prevenzione sotteso al rinnovamento normativo delle misure patrimoniali diverse della confisca. Il modello ablatorio – per come declinato da una parte della giurisprudenza – non pare invece in grado di coniugare adeguatamente la pluralità e la complessità degli interessi in gioco. L’incapacitazione patrimoniale ordinata in contesti imprenditoriali rappresenta in effetti uno degli esempi forse più emblematici della irragionevolezza dell’odierno inquadramento della misura antimafia, che, come anticipato, agevola la proliferazione nella prassi di orientamenti vocati a una forte tensione efficientistica, a discapito della tutela degli interessi delle persone fisiche – e qui indirettamente anche giuridiche – coinvolte nel procedimento di prevenzione<sup>168</sup>.

---

<sup>166</sup> Cfr. sul punto § 2.2 del capitolo I

<sup>167</sup> Sull’argomento, si vedano i lavori di A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 106 ss.; F. SIRACUSANO, *L’impresa a “partecipazione mafiosa”*, op. cit., 45 ss.; G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, op. cit., 20 ss.

<sup>168</sup> L’irragionevolezza, a ben vedere, risiede nell’applicare una misura dai tratti marcatamente punitivi in assenza dei relativi principi fondamentali del diritto penale. Il riconoscimento di un diverso statuto garantistico – non ancorato ai canoni strettamente penalistici – non può che passare, pertanto, da un intervento modificativo del dato normativo. D’altro canto, non è neppure revocabile in dubbio che il dibattito di dottrina e giurisprudenza sulla finalità della confisca di prevenzione e, quindi, sulle relative garanzie applicabili sconta inevitabilmente delle considerazioni di natura politico-criminale. In ragione



Si ritiene che la complessiva razionalizzazione del sistema di prevenzione patrimoniale passi per una più attenta comprensione di quell'area grigia della criminalità, in cui interessi leciti si intersecano, senza mai sovrapporsi del tutto, a quelli delle organizzazioni criminali. Soltanto in tal modo potrà effettivamente dotarsi l'ordinamento di un insieme di meccanismi realmente idonei a soddisfare le esigenze del caso concreto. In questo senso, non è infatti in discussione l'utilizzo della confisca di prevenzione in relazione alle imprese mafiose, poiché interamente assorbite nella sfera della criminalità organizzata, bensì rispetto a quelle realtà imprenditoriali lecite "toccate" episodicamente da fenomeni delittuosi di un certo tipo. Occorre a questo riguardo ragionare se e in che termini la soluzione confiscatoria di prevenzione possa dirsi la risposta più adeguata per fronteggiare forme cangianti di criminalità.

#### **4.1 La confisca generale dell'impresa: l'argomento dell'unitarietà dell'azienda e, dunque, della sua inscindibilità pro quota**

Come anticipato nel paragrafo precedente, l'applicazione della confisca di prevenzione in relazione all'esercizio di attività economiche riflette, quale principale profilo di problematicità, la complessità – essenzialmente di natura probatoria – di circoscrivere l'oggetto d'ablazione alla sola ricchezza di provenienza illecita. A monte della questione risiede la difficoltà di tracciare, in concreto, una distinzione netta tra struttura produttiva lecita e organizzazione criminale, che consentirebbe invero di limitare l'operatività dello strumento ablatorio ai soli apporti di origine delittuosa<sup>169</sup>. In

---

delle più volte evocate spinte eurounitarie e internazionali all'utilizzo di modelli di *asset recovery* sempre più efficaci, oltre che della tradizione giuridico-culturale domestica, appare obiettivamente difficile ipotizzare un inquadramento della confisca di prevenzione alla stregua di una misura penale in senso stretto. Ne dovrebbe derivare il riconoscimento degli standard tipicamente penalistici, che renderebbe inevitabilmente più complesso l'utilizzo per la parte pubblica del modulo ablatorio di prevenzione. Da questa considerazione prende dunque le mosse il più recente tentativo di affrancare la confisca antimafia dalla qualificazione giuridica come pena, per riconoscerle invece una finalità essenzialmente ripristinatoria della situazione patrimoniale del presunto autore delle attività delittuose. Ciò non toglie, ad ogni modo, che tale funzione di ripristino dello *status quo ante* debba essere vagliata al metro del canone di proporzionalità, in modo da valutare se e in che termini questo interesse di cui lo Stato si fa portatore possa dirsi adeguato a legittimare un'ingerenza di non poco momento nel diritto di proprietà e di libera iniziativa economica dell'individuo destinatario della misura. Non v'è chi non veda, infatti, che la tendenza delle Corti di confiscare interi complessi aziendali senza premurarsi di accertare – seppur su basi presuntive – la derivazione illecita dei beni si pone altresì in contrasto con i richiamati diritti di proprietà e libera iniziativa economica, essendo sproporzionata l'interferenza dello Stato nel libero godimento di ricchezze aventi in realtà una provenienza legittima.

<sup>169</sup> È stato osservato un problema analogo relativamente alla contestazione della fattispecie criminosa di cui all'art. 416 c.p. nel contesto della criminalità economica. Cfr. E. BASILE, *Gli incerti confini, op. cit.*, 513 ss., a commento di una decisione del 16 aprile 2012 emessa dal gup presso il tribunale di Firenze. La

particolare, l'aspetto maggiormente critico concerne la valutazione – nei casi di sovrapposizione effettiva tra ente lecito e associazione criminale<sup>170</sup> – del grado di “contaminazione” dell'attività d'impresa, in ragione del quale ponderare conseguentemente la relativa *policy* di intervento.

La tesi che si intende sostenere nel presente lavoro è che il *benchmark* in funzione del quale graduare l'ingerenza pubblica – nei termini del paradigma confiscatorio o “terapeutico” – dovrebbe proprio risiedere nel livello di radicamento criminale presente all'interno dell'impresa. A tal riguardo, occorre subito precisare che la valutazione sulla profondità dell'infiltrazione non può dipendere, quantomeno non in via prevalente, da una verifica di ordine quantitativo (vale a dire, ad esempio, dal numero delle condotte delittuose o dalla durata temporale dei collegamenti tra impresa e organizzazione criminale)<sup>171</sup>. Ciò che rileva è la strumentalizzazione funzionale dell'ente lecito rispetto agli scopi dell'associazione illecita. Può essere sufficiente ricordare in questo momento che il criterio temporale è ad esempio utilizzato per perimetrare l'operatività di amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario, circostanza, quest'ultima, che rende il parametro quantitativo-temporale inadatto per marcare i confini anche tra paradigmi differenti (dunque tra confisca e misure non ablatorie)<sup>172</sup>.

Prima di analizzare i riflessi che una siffatta impostazione potrebbe determinare in punto di strategie politico-criminali e dei relativi strumenti normativi, è opportuno domandarsi se, ed eventualmente secondo quali criteri, si possa tracciare una distinzione

---

vicenda, come descritto dall'Autore, riguardava la contestazione di un'associazione a delinquere finalizzata all'elusione dell'imposizione di dazi doganali per l'importazione di prodotti cinesi nell'Unione europea. Nello specifico, si riteneva che taluni esponenti di un gruppo societario italiano avessero congegnato un meccanismo tale da far risultare la merce come se venisse prodotta in Malesia o nelle Filippine, sebbene in realtà venisse realizzata in Cina.

<sup>170</sup> In argomento si richiama la distinzione tra i casi di pseudo-sovrapposizione e quelli di sovrapposizione effettiva. Nei primi vengono in rilievo gli enti sostanzialmente fittizi, in quanto interamente piegati agli interessi dell'organizzazione criminale. In altre parole, non esiste una struttura lecita realmente operativa: per questa ragione si parla di pseudo-sovrapposizione o sovrapposizione apparente (può essere utile il richiamo ricorrente all'esempio delle cartiere). Nel secondo insieme, invece, impresa e organizzazione criminale convivono all'interno del medesimo contesto spazio-temporale, facendosi ciascuno portatore dei propri interessi. Da un lato, v'è l'impresa lecita che continua a operare legittimamente; dall'altro, v'è l'associazione criminale che si infila nella *corporation* in modo da sfruttarne la struttura organizzativa ed espandere così il proprio potere economico sul territorio. Per questa distinzione, si veda in dottrina E. BASILE, *Gli incerti confini*, *op. cit.*, 514; nonché G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, *op. cit.*, 17 ss.

<sup>171</sup> In questi termini altresì G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, *op. cit.*, 50.

<sup>172</sup> Come si vedrà nel terzo capitolo, l'occasionalità dell'agevolazione è l'elemento che orienta l'applicazione dell'art. 34 o 34-*bis* del codice antimafia. In sostanza, traccia l'area di operatività di due strumenti che sono espressione del medesimo paradigma. Non può pertanto essere utilizzato efficacemente per effettuare un discernimento tra modello confiscatorio e terapeutico.

– all’interno della medesima attività economica – tra una struttura lecita e un’altra illecita. La risposta all’interrogativo passa per una stratificazione giurisprudenziale piuttosto disomogenea.

Secondo un orientamento avallato diffusamente dalla Corte di cassazione in tema di misure di prevenzione patrimoniali non sarebbe possibile ricostruire la liceità o meno degli apporti confluiti nell’impresa: ciò non consentirebbe di limitare l’apprensione patrimoniale alla sola quota idealmente riconducibile all’utilizzo di risorse illecite<sup>173</sup>. Dalla lettura delle decisioni non emerge una negazione *tout court* della eventualità che ente lecito e organizzazione criminale possano effettivamente operare in un regime di reciproca convivenza. Non si disconosce in altre parole l’esistenza di quel substrato criminologico riconducibile alla più volte richiamata “area grigia” della criminalità, nell’ambito della quale convergono interessi tanto leciti, quanto illeciti<sup>174</sup>. È nondimeno respinta la praticabilità di un meccanismo di scorporo delle cointeressenze – e dunque degli apporti criminosi da quelli leciti – facendo ricorso a motivazioni perlopiù probatorie<sup>175</sup>.

---

<sup>173</sup> Cass. pen., sez. V, 30 gennaio 2009 (dep. 30 aprile 2009), n. 17988; Cass. pen., sez. V, 21 aprile 2011 (dep. 12 luglio 2011), n. 27228; Cass. pen., sez. V, 23 gennaio 2014 (dep. 14 aprile 2014), n. 16311; Cass. pen., sez. II, 11 febbraio 2015 (dep. 6 marzo 2015), n. 9774; più di recente, inoltre, Cass. pen., sez. VI, 14 luglio 2021 (dep. 28 febbraio 2022), n. 7072. In dottrina, a sostegno di questo orientamento F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali. Aspetti sostanziali e processuali*, Giuffrè, Milano, 2019, 631 ss. In termini critici, diffusamente A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 114 ss. Si veda, inoltre, F. BASILE, *Manuale delle misure di prevenzione. Profili sostanziali*, Giappichelli, Torino, 2020, 173-174.

<sup>174</sup> Sul tema si rinvia agli studi sociologici di, *ex plurimis*, S. PELLEGRINI, *L'impresa Grigia. Le infiltrazioni mafiose nell'economia legale. Un'analisi sociologico-giuridica*, Ediesse editore, Roma, 2018; R. SCIARRONE, *Mafie, relazioni e affari nell'area grigia*, in *Alleanze nell'ombra. Mafie ed economie locali in Sicilia e nel Mezzogiorno*, a cura di R. SCIARRONE, Donzelli editore, Roma, 2011, 3 ss.

<sup>175</sup> Cass. pen., sez. II, 6 giugno 2019 (dep. 17 luglio 2019), n. 31549, nelle cui motivazioni i giudici non si sarebbero potuti esprimere in maniera più eloquente: «affermare i principi di cui sopra – ci si riferisce all’inscindibilità del complesso aziendale – non significa affatto disconoscere l’orientamento secondo cui la confisca non può aggredire indiscriminatamente tutto il patrimonio del proposto bensì deve sempre riguardare singoli beni rispetto ai quali siano individuabili le ragioni della illegittima provenienza, ma vuol dire solamente prendere atto che tale impostazione, quando si è di fronte ad una realtà produttiva nel suo complesso e dinamico operare, non può che riferirsi all’intera azienda». Tale impostazione, essenzialmente riconducibile a motivazioni di semplificazione probatoria, echeggia, pur con le dovute differenze di contesto, le argomentazioni impiegate dalla Suprema Corte per qualificare come sempre diretta la confisca del denaro giacente su conto corrente bancario. Anche in questo caso, infatti, utilizzando l’argomento della confusione patrimoniale – qui originata dalla natura fungibile del bene oggetto d’ablazione (il denaro) – è stata di fatto creata per via giurisprudenziale una nuova forma di confisca. L’osservazione emerge anche da Cass. pen., sez. VI, 17 novembre 2020 (dep. 23 febbraio 2021), n. 7021, con cui era stata nuovamente rimessa alle sezioni unite la questione sulla natura della confisca del denaro. I giudici di legittimità hanno tuttavia confermato l’orientamento inaugurato con le sentenze *Gubert* e *Lucci*, riconoscendo ancora una volta la forma diretta della confisca del denaro; cfr. Cass. pen., sez. un., 27 maggio 2021 (dep. 18 novembre 2021), n. 42415, su cui M. SCOLETTA, *La confisca di denaro*, op. cit.

L'argomento più ricorrente consiste nella unitarietà e, dunque, inscindibilità del compendio aziendale, che – si sottolinea nella prassi del sistema di prevenzione – è «il risultato combinato di capitali, beni strumentali, forza lavoro ed altre componenti, giuridicamente inglobati ed accomunati nel perseguimento del fine rappresentato dall'esercizio dell'impresa, secondo la definizione civilistica (art. 2555 c.c.). Nell'insieme unitario costituente autonoma realtà economico-sociale – si prosegue – proprio perché i vari fattori interagiscono finalisticamente e si integrano vicendevolmente dando luogo ad un'entità autonoma, non è possibile discernere nella dinamica aziendale l'apporto riferibile a componenti illecite da altre»<sup>176</sup>. In altri termini, stando a questo orientamento giurisprudenziale, il funzionamento stesso dell'agire imprenditoriale comporterebbe una commistione di risorse tale da rendere impossibile lo scorporo delle componenti illecite da quelle lecite, così giustificando l'incapacitazione dell'intero complesso aziendale.

Siffatta argomentazione trova peraltro applicazione anche in relazione al gruppo d'impresе, nell'ambito del quale – secondo quanto deciso dalla Corte di cassazione – può disporsi la confisca nei confronti delle società appartenenti al gruppo, seppur non direttamente coinvolte nello svolgimento delle presunte attività poste a fondamento dell'ablazione<sup>177</sup>. Inoltre, a nulla è rilevato – in una diversa vicenda – che la confisca in sede penale fosse stata limitata alle sole quote societarie riconducibili direttamente alla persona interessata, «attesa la autonomia funzionale e strutturale del procedimento di prevenzione rispetto al procedimento penale»<sup>178</sup>. Autonomia, quest'ultima, che ad avviso di parte della giurisprudenza sembrerebbe dunque consentire un impiego indiscriminato del modulo confiscatorio di prevenzione nei contesti aziendali.

L'approccio orientato all'incapacitazione di interi complessi produttivi trova terreno fertile avendo riguardo, in particolare, a taluni fenomeni criminosi: spicca fra tutti l'organizzazione di matrice mafiosa, da cui origina la relativa categoria della c.d. impresa

---

<sup>176</sup> Cass. pen., sez. V, 30 gennaio 2009 (dep. 30 aprile 2009), n. 17988; Cass. pen., sez. V, 21 aprile 2011 (dep. 12 luglio 2011), n. 27228; ma anche più di recente Cass. pen., sez. VI, 14 luglio 2021 (dep. 28 febbraio 2022), n. 7072.

<sup>177</sup> Cass. pen., sez. V, 23 gennaio 2014 (dep. 14 aprile 2014), n. 16311. Nel caso di specie, secondo quanto ricostruito dalla pubblica accusa, le società avevano ricevuto un conferimento patrimoniale, per un ammontare complessivo pari a 16 milioni, di cui il proposto non aveva saputo fornire valida giustificazione. Appare evidente la contraddittorietà e l'irragionevolezza dell'esito decisorio: si perviene all'estensione della misura ablatoria anche alle altre società del gruppo facendo essenzialmente leva sull'argomento della confusione aziendale, pur in presenza dell'autonomia giuridico-patrimoniale che intercorre *ex lege* tra i vari enti. In dottrina, A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 115.

<sup>178</sup> Cass. pen., sez. II, 11 febbraio 2015 (dep. 6 marzo 2015), n. 9774.

mafiosa. Quest'ultima – costituita attraverso l'immissione di capitali illeciti o gestita tramite i tipici metodi intimidatori della mafia – diviene interamente passibile di ablazione, pur nell'eventualità in cui vi sia il conferimento di capitali leciti<sup>179</sup>. In prima approssimazione<sup>180</sup>, può osservarsi che l'impresa mafiosa si contraddistingue per due elementi nello specifico, che possono essere presenti alternativamente o cumulativamente: «il primo consiste nel trarre origine o essere alimentata e finanziata da un capitale che è frutto, in tutto o in parte, di attività di natura criminale; il secondo consiste nel trovare la propria capacità competitiva essenzialmente nella forza di intimidazione dell'associazione mafiosa alla quale appartiene il reale proprietario dell'unità economica (in quanto la forza di intimidazione consente di regolare il mercato, dettando criteri di comportamento a tutti gli operatori, e di eliminare la concorrenza)»<sup>181</sup>.

La ricorrenza della pericolosità di stampo mafioso – in ragione delle sue peculiari forme di esteriorizzazione, nonché del suo elevato disvalore offensivo per l'ordine pubblico e, per quanto qui di interesse, per il corretto funzionamento del mercato – fortifica l'argomento dell'inscindibilità dell'azienda e della relativa confusione patrimoniale, specialmente qualora i contatti tra impresa e organizzazione criminale si protraggano per lungo tempo. Si perviene a un impianto motivazionale che, pur facendo leva su elementi in parte differenti, conduce sempre al risultato pratico dell'incapacitazione integrale dell'impresa. Valorizzando la tipologia di devianza criminale (l'associazione mafiosa) e/o la natura unitaria e inscindibile del bene aziendale, sarebbe in ogni caso superfluo verificare – come invece richiesto dal dettato normativo – la sussistenza dei requisiti della sproporzione o della derivazione delittuosa della ricchezza in termini di frutto o reimpiego delle attività illecite<sup>182</sup>.

---

<sup>179</sup> Cass. pen., sez. V, 21 aprile 2011 (dep. 12 luglio 2011), n. 27228. «D'altro canto – scrivono i giudici nelle motivazioni della sentenza citata – l'astratta possibilità che nell'azienda siano confluiti anche capitali leciti non esclude la confiscabilità dell'intero, una volta che sia accertato - come è stato accertato nella fattispecie - che la sua costituzione sia stata resa possibile proprio dal flusso finanziario di illecita provenienza. Al riguardo, la Corte reputa di dover confermare l'orientamento interpretativo di questa stessa Sezione, secondo cui nel compendio aziendale non è dato distinguere tra componenti per così dire sane - riferibili, cioè, a capacità ed a lecita iniziativa imprenditoriale ovvero a conferimenti leciti - e componenti riconducibili al contributo di capitali illeciti».

<sup>180</sup> Si veda il paragrafo successivo per la descrizione di alcune sotto-categorie di impresa mafiosa: impresa mafiosa originaria, impresa di proprietà del mafioso, impresa a partecipazione mafiosa.

<sup>181</sup> Trib. Palermo, 7 agosto 2002.

<sup>182</sup> Per “frutti” delle attività illecite si intendono sia i risultati empirici delle azioni criminose (ossia ciò che viene creato, trasformato o acquisito mediante il reato), sia le utilità economiche conseguite in ragione della commissione degli illeciti. Con il termine “reimpiego”, invece, vuole farsi riferimento ai beni che hanno un collegamento indiretto con le condotte delittuose (così, ad esempio, il reinvestimento delle somme

L'applicazione della confisca di prevenzione finisce così per polarizzarsi sull'invero scarno accertamento della pericolosità soggettiva del proposto, che, laddove riconducibile alla criminalità mafiosa, fagocita ogni altra constatazione in punto di presupposti<sup>183</sup>. Ponendosi però in contrasto con l'insegnamento della giurisprudenza di legittimità che, conformemente alla struttura del codice antimafia, richiede (anche) un'effettiva produzione di ricchezza illecita e non la mera sussistenza di uno *status* soggettivo di pericolosità mafiosa<sup>184</sup>.

L'argomento dell'unitarietà del complesso aziendale e, dunque, della sua indivisibilità ai fini dell'applicazione della confisca di prevenzione "contagia" – tramite la categoria della pericolosità generica *ex art. 1, d.lgs. n. 159/2011* – anche forme di criminalità diverse da quella mafiosa<sup>185</sup>. Come osservato nel primo capitolo<sup>186</sup>, infatti, non vi sono ostacoli normativi a che la misura patrimoniale possa essere impiegata in relazione alla criminalità economica. Muta il parametro soggettivo di riferimento – non più l'indiziato di appartenere all'associazione mafiosa, bensì colui il quale si ritiene viva

---

ottenute illecitamente in attività economico-imprenditoriali). In questi termini, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 113, nonché, analogamente, A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali*, *op. cit.*, 370 ss. In giurisprudenza, Trib. Palermo, 7 agosto 2002.

<sup>183</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 112 ss. L'Autrice, in particolare, cita una pronuncia della Corte di appello di Caltanissetta, che ai fini della disposizione della confisca ha appunto ritenuto superfluo ogni accertamento in merito ai requisiti oggettivi: «va ribadito, invero, a tale proposito che, nella fattispecie, l'accertamento del presupposto della pericolosità sociale del proposto – per i suoi rapporti di contiguità con la criminalità organizzata mafiosa ovvero per il suo modo di atteggiarsi dialettico o interattivo rispetto alla stessa e non con un atteggiamento meramente passivo – non può che fare ritenere consequenziale l'adozione del provvedimento ablativo, a prescindere da un accertamento specifico in ordine alla pertinenzialità dei beni sequestrati rispetto agli affari illecitamente assunti dal proposto in virtù dei suoi legami con la medesima organizzazione criminale mafiosa; una volta accertata la pericolosità sociale del proposto per il suo rapporto di "contiguità" con il mondo della criminalità organizzata mafiosa ... non occorre procedere ad un ulteriore accertamento concernente la provenienza illecita dei singoli beni, secondo una visione atomistica». Nella giurisprudenza di legittimità, si veda inoltre Cass. pen., sez. I, 16 febbraio 2012 (dep. 16 aprile 2012), n. 14280, secondo la quale «a fronte di una comprovata situazione di contiguità mafiosa, il sintomo principale dell'illecita provenienza dei beni, e cioè la sproporzione tra patrimonio e reddito d'impresa, cede necessariamente all'evidenza del fattore inquinante di origine e cioè la contiguità mafiosa stessa».

<sup>184</sup> Cass. pen., sez. II, 16 dicembre 2005 (dep. 12 gennaio 2006), n. 1014; Cass. pen., sez. V, 17 dicembre 2013 (dep. 17 marzo 2014), n. 12493. Nella seconda delle due sentenze citate, si specifica che «la confisca di prevenzione – tipica misura patrimoniale – non è collegata, a differenza di quella personale, alla qualità di mafioso del proposto, ma all'attività da lui esercitata. Pertanto, se l'appartenenza a consorterie mafiose giustifica l'applicazione di una misura personale – giacché a tale condizione è sempre collegato il pericolo di azioni illecite – per l'applicazione delle misure patrimoniali occorrono, invece, manifestazioni concrete e dimostrabili di quella mafiosità, strumentali all'accumulazione illecita di ricchezza». Si veda, inoltre, Cass. pen., sez. VI, 8 giugno 2017 (dep. 23 ottobre 2017), n. 48610. In dottrina, ancora A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 113 ss.

<sup>185</sup> F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione*, *op. cit.*, 634.

<sup>186</sup> Cfr. in particolare § 3.3 sulla descrizione della giurisprudenza di prevenzione in relazione ai *white-collar crimes*.

abituale con i proventi di attività delittuose – ma non cambia l’approccio motivazionale al problema. Ad avviso della Suprema Corte, il punto che fa propendere per l’incapacitazione integrale del patrimonio aziendale è sempre il medesimo: che si tratti del mafioso, dell’evasore<sup>187</sup> o del corruttore abituale non si ritiene comunque possibile scindere le componenti riconducibili alle parti sane dell’impresa da quelle invece riferibili all’organizzazione criminale<sup>188</sup>. Ciò dipende, come osservato, dall’instaurazione di un circolo di cointeressenze tra impresa e organizzazione criminale, che, per la peculiare natura delle aziende, comporta la prevalenza della porzione delittuosa su quella lecita<sup>189</sup>.

Ebbene, non v’è chi non veda come le criticità dell’orientamento giurisprudenziale sin qui descritto non emergono nelle situazioni in cui, di fatto, l’impresa sia nella totale disponibilità dell’associazione mafiosa – poiché ad esempio è alimentata costantemente dall’immissione di capitali illeciti, senza i quali non avrebbe la possibilità di sopravvivere – o quando operi nell’esclusiva o prevalente finalità di commettere delitti, bensì in tutte quelle circostanze in cui esiste una componente aziendale sana dal valore

---

<sup>187</sup> Riguardo alla categoria di creazione giurisprudenziale dell’evasore socialmente pericoloso, occorre precisare che, diversamente dal fenomeno dell’associazione criminale di stampo mafioso, il giudizio sulla sussistenza delle condizioni di pericolosità soggettiva necessita di uno step di valutazione ulteriore. Non tutti i fatti di mancato versamento delle imposte, infatti, sono suscettibili nell’ambito dell’evasione fiscale penalmente rilevante. Pertanto, una volta riscontrato un comportamento di abituale sottrazione dei tributi al fisco, deve stabilirsi se le condotte siano effettivamente idonee a integrare un delitto. Qualora così non dovesse essere, non potrà disporsi la confisca dei beni per l’assenza della condizione soggettiva di pericolosità generica. Sul punto, Cass. pen., sez. VI, 21 settembre 2017 (dep. 21 novembre 2017), n. 53003; Cass. pen., sez. VI, 4 giugno 2019 (dep. 19 settembre 2019), n. 38692; Cass. pen., sez. II, 19 febbraio 2019 (dep. 28 marzo 2019), n. 13566.

<sup>188</sup> Cass. pen., sez. II, 19 novembre 2019 (dep. 19 gennaio 2020), n. 3883; Cass. pen., sez. II, 6 giugno 2019 (dep. 17 luglio 2019), n. 31549, ove si specifica: «orbene, ritiene il Collegio che tali principi siano estensibili, nel particolare caso in esame, anche al pericoloso generico, ciò attraverso la dimostrazione che la costituzione o l’acquisizione delle partecipazioni (anche solo di fatto) negli enti e nelle società e negli enti oggetto del provvedimento di confisca siano state in qualche modo strumentali al perseguimento delle attività illecite, così "sporcando" anche la parte di denaro di provenienza lecita eventualmente utilizzata nelle operazioni imprenditoriali de quibus. È quindi corretto quanto rilevato dal Procuratore Generale nella sua requisitoria scritta

allorquando, trattando della questione della confusione tra risorse lecite ed illecite, ha ricordato che il principio per il quale in caso di impresa esercitata in forma societaria e di strutture imprenditoriali complesse la confisca si estende a tutto il patrimonio aziendale e al complesso dell’attività (Sez. 2 n. 9774 del 10 febbraio 2015 Agui) deve ritenersi applicabile, fermi restando i diversi presupposti per l’affermazione di pericolosità, anche in caso di pericolosità generica, poiché il bene non viene confiscato solo perché il soggetto è pericoloso, ma perché, in chiave dinamica, tale condizione determina l’oggettiva pericolosità di mantenere il bene nella disponibilità di chi è risultato appartenere ad una delle categorie soggettive di pericolosità». Tale passaggio motivazionale ha peraltro portato i giudici del caso di specie a sostenere la possibilità di estendere la confisca anche rispetto a porzioni di patrimonio aziendale acquistate antecedentemente al periodo di accertata pericolosità.

<sup>189</sup> Cass. pen., sez. V, 8 marzo 2019 (dep. 18 luglio 2019), n. 32017.

economicamente apprezzabile. L'argomento dell'unitarietà dell'attività economica e, con esso, la categoria dell'impresa mafiosa non possono essere utilizzati nella loro absolutezza – non sono adatti per qualsivoglia impresa “contaminata” dalla criminalità – ma devono declinarsi in maniera flessibile seguendo un approccio *case by case*, che sia quanto più possibile aderente alla realtà dei fatti. Ecco perché, come si dirà nel paragrafo seguente, deve guardarsi con favore a quelle pronunce giurisprudenziali che si impegnano nel decifrare la complessità del panorama imprenditoriale in tema di contiguità criminale e, di conseguenza, adeguano lo strumento ablatorio in funzione della tipologia d'impresa che ricorre nel caso specifico.

#### **4.2 Per una migliore risposta confiscatoria alla devianza criminale di natura imprenditoriale. Le ulteriori classificazioni prasseologiche: l'impresa mafiosa “originaria”, l'impresa “di proprietà” del mafioso e l'impresa “a partecipazione mafiosa”**

L'orientamento giurisprudenziale sino a questo momento rappresentato giustifica l'ablazione integrale del complesso aziendale – anche qualora siano presenti delle porzioni lecite di patrimonio – facendo essenzialmente ricorso, pur con alcune sfumature dovute alle diversità del caso concreto, all'argomento della confusione delle componenti economiche all'interno dell'impresa, considerata, quest'ultima, quale bene unitario e inscindibile. Non si rigetta *in toto* – quantomeno non esplicitamente – l'astratta possibilità che l'azienda possa essere effettivamente suddivisa pro quota ai fini dell'applicazione della confisca di prevenzione. La questione non è tuttavia affrontata *funditus*, in quanto prevalgono ragioni pratico-probatorie che renderebbero in concreto impossibile qualsivoglia discernimento economico-patrimoniale nell'ambito della realtà produttiva<sup>190</sup>. Non avrebbe alcuna utilità, pertanto, indagare la legittima provenienza o meno delle singole somme confluite nell'impresa, in ragione dell'inevitabile e irreversibile “contaminazione” cui andrebbero incontro in presenza di componenti criminose. Tale orientamento, a ben guardare, finisce per applicare, in contrasto con il principio di legalità, un modello confiscatorio diverso da quello effettivamente disciplinato dall'art. 24, d.lgs. n. 159/2011, in quanto, facendo leva sul menzionato argomento della confusione patrimoniale, omette un qualsivoglia accertamento dei

---

<sup>190</sup> Cass. pen., sez. II, 6 giugno 2019 (dep. 17 luglio 2019), n. 31549.



presupposti di legge (in specie: il requisito della sproporzione patrimoniale e, con esso, la presunta derivazione illecita delle somme)<sup>191</sup>. Ciò si riverbera, peraltro, sulla violazione del diritto di proprietà, convenzionalmente e costituzionalmente tutelato agli artt. 1, prot. 1 CEDU e 42 Cost., e del principio di proporzionalità, quest'ultimo inteso, per quanto di interesse, nella sua accezione di rapporto tra mezzi e scopo e non, invece, nella sua funzione *stricto sensu* penalistica<sup>192</sup>.

Invero, occorre altresì precisare che alcune decisioni – pur potendosi annoverare nell'alveo del sopra descritto orientamento, in quanto utilizzano, potrebbe dirsi “per inerzia”, la più volte citata motivazione dell'inscindibilità aziendale – pervengono, complici le peculiarità del caso concreto, a soluzioni argomentative parzialmente più appaganti. Così, ad esempio, la Corte di cassazione ha affermato che «la confisca di una impresa costituita in forma societaria, della quale sia stato accertato il carattere mafioso per il fatto di avere stabilmente operato avvalendosi della forza di intimidazione di un'associazione mafiosa e in cointeressenza con essa, si estende a tutto il patrimonio aziendale e a tutto il capitale sociale (ivi comprese le quote sociali di terzi), laddove sia accertata la disponibilità sostanziale della impresa da parte del proposto e laddove la sua illecita attività si riveli assorbente in tutto o in gran parte rispetto all'attività economica dell'impresa»<sup>193</sup>.

L'enunciato principio di diritto apre le porte a tutt'altro filone giurisprudenziale, che prende le distanze da quello descritto nel paragrafo precedente. Gli interrogativi cui si cercherà ora di fornire risposta descrivendo questa diversa impostazione interpretativa attengono – come pure anticipato – al se e al come può circoscriversi l'oggetto della confisca di prevenzione alla sola ricchezza effettivamente illecita, qualora disposta nell'ambito delle attività economico-impresariali. L'approdo cui questo secondo

---

<sup>191</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 112 ss. e 116 ss.

<sup>192</sup> È noto infatti che, ai sensi dell'art. 1, Prot. 1 CEDU l'ingerenza nel diritto di proprietà debba essere stabilita da una legge che, conformemente al dettato della Corte di Strasburgo, sia dotata dei requisiti di accessibilità e prevedibilità (qualità della base legale). Così come deve sussistere un rapporto di proporzione tra l'interesse pubblico perseguito con l'applicazione della misura e gli interessi individuali. Tali argomenti sono stati di recente sostenuti dalla Corte costituzionale che, pur non riconoscendo natura punitiva alla confisca di prevenzione, ha costruito lo statuto delle garanzie in funzione degli artt. 41 e 42 Cost., 1, Prot. 1 CEDU e, sotto il profilo processuale, 111 e 24 Cost. e 6 CEDU, nel suo *volet civil*.

<sup>193</sup> Cass. pen., sez. II, 11 febbraio 2015 (dep. 6 marzo 2015), n. 9774. Nel caso di specie, era stata disposta la confisca della società nella sua interezza in virtù del condizionamento che l'organizzazione criminale aveva comportato all'interno del ciclo produttivo, accertato sulla base dei collegamenti che il proposto aveva intrattenuto con le cosche mafiose locali sin dal momento della costituzione della compagine aziendale.

percorso giurisprudenziale condurrà – lo si anticipa sin d’ora – può dirsi maggiormente conforme agli standard applicativi della misura e, dunque, ai principi fondamentali della materia.

Per seguire l’ordine degli interrogativi appena accennati, è bene dapprima rispondere alla domanda sul “se”, vale a dire se sia astrattamente possibile scindere pro quota (porzione illecita/porzione lecita) l’impresa o il relativo complesso aziendale. La risposta – che come detto non sembra essere messa in discussione neppure dall’orientamento meno garantista – appare affermativa. Intanto perché, come osservato da una parte della giurisprudenza, il fatto «che l’impresa non costituisca un bene da valutare necessariamente in termini inscindibili è dimostrato proprio dalla possibilità di suddividerne il capitale in quote (o, eventualmente, di azioni) attribuibili a titolari diversi»<sup>194</sup>. E, inoltre, poiché tale direzione sembra essere tracciata dallo stesso art. 24, d.lgs. n. 159/2011, che al comma 1-*bis*, pur disciplinando l’ipotesi della confisca di partecipazioni sociali totalitarie, prescrive altresì la necessità che nel decreto di confisca avente ad oggetto partecipazioni sociali – qui non si impiega l’attributo “totalitarie” – il tribunale indichi in modo specifico i conti correnti e i beni costituiti in azienda rispetto ai quali si estende l’ablazione. La scelta di non ribadire, nel secondo capoverso del primo comma, il riferimento alla totalità delle partecipazioni sociali e, soprattutto, la circostanza che il legislatore si sia premurato di richiedere all’autorità giudiziaria una descrizione dei beni cui la misura si estende, fanno ritenere che la confisca societaria di prevenzione possa essere disposta con riguardo anche soltanto ad alcune porzioni dell’impresa. Il verbo “estendere”, infatti, non può che essere interpretato in termini di possibile graduazione dell’oggetto dell’ablazione e, quindi, non come inderogabile apprensione di tutto il patrimonio aziendale.

La circostanza che da un punto di vista giuridico-formale si possa ipotizzare uno scorporo per quote dell’impresa non consente, a ben guardare, di compiere passi in avanti realmente significativi in merito alla soluzione della problematica. Viene dunque in rilievo il secondo interrogativo prospettato, che rappresenta l’essenza della questione: ci si deve domandare come distinguere un ente “contaminato” soltanto in parte dall’organizzazione criminale da uno invece che ne sia completamente soggiogato; sulla

---

<sup>194</sup> Cass. pen., sez. VI, 17 maggio 2017 (dep. 27 giugno 2017), n. 31634; più di recente, Cass. pen., sez. VI, 13 febbraio 2019 (dep. 15 marzo 2019), n. 11666.

base di quali criteri, in definitiva, calcolare il livello di infiltrazione criminosa nella persona giuridica. È da questo, come più volte ribadito, che dipende in ultima analisi la scelta dello strumento normativo da utilizzare, così come la definizione del suo perimetro operativo<sup>195</sup>. Con specifico riguardo al paradigma confiscatorio, in altre parole, un più o meno profondo radicamento dell'associazione criminale all'interno dell'impresa condiziona la quantificazione dell'oggetto dell'ablazione.

Per avanzare verso una composizione più soddisfacente dell'argomento, è necessario in primo luogo ripercorrere la classificazione che dottrina e giurisprudenza hanno elaborato delle varie imprese mafiose (o, *mutatis mutandis*, criminali): non soltanto l'impresa mafiosa *tout court* – categoria, quest'ultima, valorizzata specialmente dall'orientamento che tende all'incapacitazione integrale dell'azienda – ma una varietà di realtà economiche-imprenditoriali, ciascuna contraddistinta da un diverso *background* giuridico-criminologico. La predisposizione di un adeguato sistema di strategie per il contrasto al connubio mafia-impresa non può che passare anche – e in prima battuta – dalla conoscenza del substrato criminologico in cui le aziende versano. Ciò nella duplice prospettiva, del legislatore in termini di razionalizzazione degli strumenti normativi a disposizione, e del giudice in punto di decisione del caso concreto.

Dottrina e giurisprudenza sono concordi nell'individuare tre diverse *species* dell'impresa mafiosa: (i) l'impresa mafiosa "originaria"; (ii) l'impresa "di proprietà" del mafioso; (iii) l'impresa "a partecipazione mafiosa"<sup>196</sup>.

L'impresa mafiosa "originaria" «è caratterizzat[a] da una forte individualizzazione attorno alla figura dominante del fondatore, il quale l[a] gestisce direttamente pur continuando ad espletare le altre attività delittuose della "famiglia"»<sup>197</sup>. Questo tipo di realtà è dunque direttamente riconducibile a uno o più esponenti dell'organizzazione criminale e, nella maggior parte dei casi, opera attraverso l'utilizzo della violenza

---

<sup>195</sup> Per un'impostazione di questo genere, si vedano in particolare i lavori di C. VISCONTI, *Strategie di contrasto*, op. cit., 705 ss.; ID., *Codice antimafia*, op. cit., 145 ss.

<sup>196</sup> In dottrina, A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 115-116; E. MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, in *La legislazione antimafia*, diretto da E. MEZZETTI, L. LUPÀRIA DONATI, Zanichelli, Bologna, 2020, 204 ss.; F. SIRACUSANO, *L'impresa a "partecipazione mafiosa"*, op. cit., 19 ss. In giurisprudenza, Trib. Palermo, 7 agosto 2002; Cass. pen., sez. V, 31 gennaio 2018 (dep. 16 luglio 2018), n. 32688; Cass. pen., sez. V, 27 settembre 2019 (dep. 1° aprile 2020), n. 10983; Cass. pen., sez. V, 22 febbraio 2019 (dep. 23 ottobre 2019), n. 43405.

<sup>197</sup> Trib. Palermo, 7 agosto 2002, ove si precisa ulteriormente che l'impresa mafiosa originaria ha iniziato a diffondersi specialmente negli anni Sessanta, in concomitanza della diversificazione degli investimenti da parte delle cosche mafiose locali, non più concentrate esclusivamente sulle rendite fondiarie, ma interessate a espandere gli interessi economici nel settore dell'edilizia.

mafiosa. Diversamente, l'impresa "di proprietà" del mafioso non è governata direttamente dall'esponente dell'associazione criminale, bensì attraverso prestanomi o "teste di legno", le cui funzioni consistono nel gestire l'ente sulla base delle indicazioni del mafioso. L'impresa – pur se formalmente rappresentata e amministrata da altri – rimane comunque nella totale disponibilità dell'organizzazione<sup>198</sup>, operando perlopiù come strumento di reimpiego e "ripulitura" delle somme di provenienza delittuosa. In presenza di un'impresa "di proprietà" del mafioso non si assiste generalmente alla spendita del nome dell'esponente della cosca, né tantomeno all'utilizzo di metodologie di intimidazione: l'intento, infatti, è quello di diffondere il potere dell'associazione criminale celando quanto più possibile la figura del proprietario effettivo.

Infine, nell'impresa "a partecipazione mafiosa" – differentemente dalle prime due ipotesi in cui viene in rilievo esclusivamente la struttura illecita dell'associazione criminale – emerge una reale eterogeneità di interessi in campo: il titolare dell'impresa non è un mero prestanome, bensì un soggetto che rappresenta in prima istanza i propri interessi, oltre che, quantomeno in parte, quelli dell'organizzazione criminale. È stato osservato, in particolare, che «si tratta di imprese spesso sorte nel rispetto della legalità, ma che hanno (sin dall'inizio o in un momento successivo) instaurato rapporti di cointeressenza e compartecipazione con determinati esponenti mafiosi, i cui capitali sono stati investiti in modo organico e stabile nelle aziende. Si verifica così una compresenza di interessi, soci, e capitali illegali, con interessi, soci, e capitali legali»<sup>199</sup>.

Il *discrimen* fra le tre categorie appena descritte risiede, a ben guardare, nel livello di profondità dell'infiltrazione criminale. Nei primi due casi – vuoi perché l'attività è esercitata da sempre e in maniera continuativa con metodi mafiosi (così l'impresa mafiosa "originaria") ovvero poiché l'ente è stato costituito, nonché successivamente alimentato, con investimenti di natura criminosa (così l'impresa "di proprietà" del mafioso) – non v'è alcuna parvenza di una struttura produttiva lecita. La sovrapposizione tra organizzazione criminale ed ente è una mera apparenza: ciò che esiste è esclusivamente l'associazione

---

<sup>198</sup> Trib. Palermo, 7 agosto 2002. L'impresa "di proprietà" del mafioso – si scrive nelle motivazioni della decisione – si è sviluppata durante gli anni Settanta e Ottanta per assolvere alle esigenze mafiose di diversificazione degli investimenti. Ne è derivata – anche in ragione della comparsa dei primi strumenti normativi di contrasto alle associazioni mafiose – la necessità di schermare l'identità dei veri proprietari dell'impresa (gli esponenti mafiosi), così da consentire un'espansione sul territorio passando perlopiù inosservati.

<sup>199</sup> Nuovamente, Trib. Palermo, 7 agosto 2002.

finalizzata a commettere delitti<sup>200</sup>. La struttura criminale assorbe completamente l'impresa e pertanto, guardando il problema da un'angolazione giuridico-normativa, non potrà che disporsi la confisca integrale dell'attività<sup>201</sup>.

Nell'impresa "a partecipazione mafiosa", invece, si osserva una composizione strutturale ibrida: organizzazione lecita e criminale convivono nel medesimo contesto produttivo. Può essere il caso dell'ente che riceve conferimenti in denaro di provenienza criminosa di modesta entità o comunque in via soltanto occasionale; o anche l'ipotesi dell'impresa che – pur utilizzando saltuariamente metodi di intimidazione mafiosa (ad esempio per accaparrarsi una commessa di lavoro) – non risulta "contaminata" nella totalità del suo ciclo produttivo (si pensi a una grande impresa la cui violenza mafiosa contraddistingue soltanto un settore specifico della stessa). In vicende di questo genere, a ben vedere, risulta essenziale quantificare il livello di infiltrazione per graduare l'oggetto della confisca in funzione dell'effettiva espansione criminale all'interno dell'impresa.

Tanto osservato in merito alla possibilità di scorporare pro quota un'attività economica, oltre che sulla dimensione criminologica delle realtà economico-imprenditoriali di interesse (specialmente quelle di stampo mafioso), occorre ora confrontarsi con le difficoltà pratico-probatorie dell'argomento, che, come visto, condizionano l'evoluzione della prassi. Deve in altre parole ragionarsi sui criteri per calcolare – in concreto – l'estensione dell'organizzazione criminale nell'ambito della realtà produttiva lecita e, in definitiva, per scindere le componenti illecite da quelle lecite. In altri termini ancora, è necessario individuare una modalità per tracciare una linea di confine tra impresa mafiosa (o criminale) e impresa "a partecipazione mafiosa" (o "a partecipazione criminale"), in modo da stimolare – a seconda dell'area criminologica in cui l'ente ricade – la più opportuna reazione ordinamentale. È facile immaginare che le difficoltà maggiori si riscontrano – non tanto quando l'azienda è *ab origine* avvinta dall'organizzazione criminale (per le modalità mafiose dell'agire imprenditoriale o per il ricorrente conferimento di capitali illeciti): in questi casi è verosimile attendersi una qualificazione dell'ente come impresa mafiosa/criminale – bensì nelle ipotesi in cui la

---

<sup>200</sup> Parla di una legalità soltanto apparente anche L.D. CERQUA, *L'ente intrinsecamente illecito nel sistema delineato dal d.lgs. 231/2001*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2/2012, 12.

<sup>201</sup> Cass. pen., sez. V, 31 gennaio 2018 (dep. 16 luglio 2018), n. 32688; Cass. pen., sez. V, 27 settembre 2019 (dep. 1° aprile 2020), n. 10983; Cass. pen., sez. V, 22 febbraio 2019 (dep. 23 ottobre 2019), n. 43405.

*corporation* nasca in condizioni di liceità e, nel corso della sua vita produttiva, venga “contaminata” da episodi di criminalità. È qui, a ben guardare, che assumono particolare rilievo i criteri per capire se la persona giuridica abbia o meno superato quella linea di confine che separa impresa mafiosa e impresa “a partecipazione mafiosa”.

### **4.3 La strumentalizzazione funzionale dell’ente lecito: osservazioni sui criteri da impiegare nella prassi**

Il parametro di riferimento attorno al quale tracciare la suddetta separazione – e che, per quanto concerne specificamente il meccanismo della confisca di prevenzione, rappresenta lo spartiacque tra ablazione integrale o parziale dell’impresa – risiede, come osservato nel primo capitolo relativamente alle definizioni di impresa criminale e criminalità d’impresa<sup>202</sup>, nel prevalente o esclusivo asservimento della struttura lecita agli interessi dell’organizzazione criminosa. In questa prospettiva, alcuni condivisibili arresti giurisprudenziali hanno sostenuto che «la confisca totale dei beni o delle quote [possa] essere disposta solo nel caso di assoluta, o comunque nettissima, preponderanza delle risorse di natura illecita»<sup>203</sup>. In caso contrario, dovranno «sottoporsi ad ablazione solo quelle parti o quote di valore (e di patrimonio) riferibili agli apporti illeciti»<sup>204</sup>.

Per valutare la sussistenza della condizione di unicità/prevalenza si prospettano, come già accennato<sup>205</sup>, due diversi approcci. Il primo – di natura quantitativa – guarda

---

<sup>202</sup> Cfr. capitolo I, § 2.2.

<sup>203</sup> Cass. pen., sez. VI, 17 maggio 2017 (dep. 27 giugno 2017), n. 31634; più di recente, Cass. pen., sez. VI, 13 febbraio 2019 (dep. 15 marzo 2019), n. 11666; Cass. pen., sez. V, 22 febbraio 2019 (dep. 23 ottobre 2019), n. 43405. In argomento, si veda inoltre T.E. EPIDENDIO, *Il sistema sanzionatorio e cautelare. Le sanzioni*, in *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, a cura di A. BASSI, T.E. EPIDENDIO, Giuffrè, Milano, 2006, 341, che si sofferma sul parametro della «prevalenza dello scopo illecito» in relazione al “sistema 231” e, in particolare, all’applicazione della sanzione interdittiva definitiva all’ente ex art. 16, co. 3 d.lgs. n. 231/2001. L’Autore sottolinea come «non [sia] sufficiente che lo scopo illecito sia uno dei più importanti rispetto a quelli in concreto perseguiti dall’ente ma occorre invece che esso sia unico o che gli altri scopi vengano perseguiti solo come *strumentali al raggiungimento dell’ulteriore scopo illecito*, in questo senso prevalente su tutti gli altri legati a questo da un rapporto di strumentalità che li priva di autonoma valenza per l’ente o l’unità organizzativa».

<sup>204</sup> Nuovamente Cass. pen., sez. VI, 17 maggio 2017 (dep. 27 giugno 2017), n. 31634. Sembra muoversi nella medesima direzione quel filone giurisprudenziale che, nei casi di reimpiego di capitali illeciti in beni o attività lecite, richiama la necessità di circoscrivere l’oggetto dell’ablazione al «valore del bene proporzionato all’incremento patrimoniale ingiustificato per il reimpiego in esso effettuato di profitti illeciti, il che si realizza mediante la confisca della quota ideale del bene, rapportata al maggior valore assunto per effetto del reimpiego e valutata al momento della confisca»; per la citazione cfr. Cass. pen., sez. I, 4 luglio 2007 (dep. 28 agosto 2007), n. 33479. Si vedano poi Cass. pen., sez. VI, 28 marzo 2007 (dep. 24 luglio 2007), n. 30131; Cass. pen., sez. V, 25 gennaio 2012 (dep. 10 maggio 2012), n. 17739 e, più di recente, Cass. pen., sez. VI, 17 maggio 2018 (dep. 12 novembre 2018), n. 51366. Per la dottrina, A.M. MAUGERI, *La Suprema Corte pretende un uso più consapevole*, op. cit., 340 ss.

<sup>205</sup> Nuovamente capitolo I, § 2.2.

perlopiù al numero (e alla gravità) delle condotte delittuose che ricorrono nell'attività economica, nonché alla stabilità in termini temporali della contiguità tra mafia ed ente collettivo<sup>206</sup>. In questo modo potrebbe dirsi prevalentemente assoggettata all'associazione criminale quell'impresa che, ad esempio, intrattiene rapporti con la cosca locale da molti anni e/o nell'ambito della quale si sono verificate numerose condotte delittuose, così da far ritenere che il suo ciclo produttivo sia interamente inquinato. Ora, se è vero, da un lato, che la presenza di tali elementi potrebbe effettivamente denotare una situazione in cui l'impresa sia in maniera preponderante piegata agli interessi dell'organizzazione delittuosa, è d'altro canto possibile che la *corporation* intrattenga da tempo un legame di cointeressenza illecita, non essendo per ciò solo inglobata interamente nella sfera d'influenza del gruppo criminale. Può essere il caso di una realtà aziendale di medio-grandi dimensioni nell'ambito della quale i rapporti con la mafia, pur risalenti nel tempo, si manifestano in un settore circoscritto dell'impresa. O, ancora, il caso di un ente al cui interno si verificano numerose condotte delittuose, che tuttavia, per la loro natura, non sono idonee a condizionare funzionalmente la complessiva attività lecita dell'azienda.

Si predilige, perciò, un secondo e diverso approccio, di matrice qualitativa<sup>207</sup>. In questo senso, ai fini della qualificazione della persona giuridica come impresa mafiosa/criminale si dovrebbe ambire a stabilire una situazione di stretta strumentalità funzionalistica dell'ente lecito rispetto alla struttura organizzativa dell'associazione criminale. Vale a dire: se eliminando gli apporti dell'organizzazione criminale rimane un'impresa essenzialmente vuota, priva di qualsivoglia valenza produttiva, allora potrà decretarsi – per utilizzare le parole della giurisprudenza più accorta – una situazione di «assoluta, o comunque nettissima, preponderanza delle risorse di natura illecita»<sup>208</sup>. Viceversa, dovrà prendersi atto di avere dinanzi una struttura imprenditoriale ibrida – contraddistinta dalla compresenza di porzioni lecite e illecite – e, conseguentemente, adeguare la relativa reazione ordinamentale.

---

<sup>206</sup> L'argomento dei contatti di lungo corso tra mafia e imprenditore-proposto ricorre spesso nelle decisioni di legittimità che confermano i provvedimenti di confisca integrale dell'impresa.

<sup>207</sup> A. ALESSANDRI, voce *Impresa*, *op. cit.*, 195; F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, *op. cit.*, 1151.

<sup>208</sup> Nuovamente, Cass. pen., sez. VI, 17 maggio 2017 (dep. 27 giugno 2017), n. 31634; più di recente, Cass. pen., sez. VI, 13 febbraio 2019 (dep. 15 marzo 2019), n. 11666; Cass. pen., sez. V, 22 febbraio 2019 (dep. 23 ottobre 2019), n. 43405. Si veda, inoltre, Cass. pen., sez. V, 25 gennaio 2012 (dep. 10 maggio 2012), n. 17739, ove, per giustificare la confisca del complesso aziendale, si è argomentato che «senza l'apporto di risorse illecite l'intero compendio delle imprese non sarebbe sopravvissuto nella pur ridotta consistenza riscontrata al momento del sequestro».

Il requisito della strumentalità quale parametro in ragione del quale valutare la prevalenza degli interessi criminali è valorizzato sia dalla dottrina<sup>209</sup>, che dalla giurisprudenza. In proposito, occorre in particolare menzionare una decisione in tema di acquisti immobiliari, che appare molto utile anche in relazione all'argomento qui attenzionato<sup>210</sup>. È interessante notare, infatti, che la Suprema Corte – dopo aver richiamato l'orientamento per il quale potrebbe procedersi con una confisca generale dei beni soltanto in caso di nettissima preponderanza delle risorse di provenienza delittuosa<sup>211</sup> – ha ulteriormente specificato che ai fini della valutazione del canone della prevalenza/unicità «assume evidentemente rilevanza anche la natura dei beni confiscati, dovendosi tenere conto della diversa incidenza economica della frazione lecita e di quella illecita nell'acquisizione del bene al fine di non arrecare un ingiusto beneficio all'impiego di risorse di provenienza delittuosa, allorché quelle di lecita provenienza non avrebbero consentito alcun utile reinvestimento, attesa la loro irrisoria consistenza»<sup>212</sup>. Deve dunque essere rigettato quell'orientamento giurisprudenziale che vede confiscabili anche le porzioni di investimento lecite indipendentemente dal loro valore strumentale rispetto al complesso dell'attività economica<sup>213</sup>. L'ablazione (anche) di parti lecite del complesso aziendale potrebbe avvenire – utilizzando il modulo confiscatorio di prevenzione – nell'eventualità in cui tali componenti non abbiano alcuna rilevanza effettiva rispetto allo svolgimento (*rectius* prosecuzione) dell'attività imprenditoriale lecita, ma sono esclusivamente funzionali al perseguimento degli scopi criminosi<sup>214</sup>.

L'approccio vocato alla quantificazione del grado di infiltrazione criminale all'interno dell'attività economica – in modo da circoscrivere l'ablazione alle sole componenti illecite – sembra echeggiare, peraltro, l'impostazione del sistema giuridico

---

<sup>209</sup> Sia consentito richiamare nuovamente A. ALESSANDRI, voce *Impresa*, *op. cit.*, 195; F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa*, *op. cit.*, 1151, ma, soprattutto, T.E. EPIDENDIO, *Il sistema sanzionatorio*, *op. cit.*, 341, su cui vedi più approfonditamente nt. 203. In termini sostanzialmente analoghi, FED. MAZZACUVA, sub *articolo 16*, in *Codice penale d'impresa*, a cura di A. LANZI, G. INSOLERA, Dike giuridica, Roma, 2015, 773; M. PANASITI, sub *articolo 16*, in *Il 231 nella dottrina e nella giurisprudenza a vent'anni dalla sua promulgazione*, a cura di M. LEVIS, A. PERINI, Zanichelli, Bologna, 2021, 448.

<sup>210</sup> Cass. pen., sez. VI, 20 giugno 2019 (dep. 8 agosto 2019), n. 35893. Nel caso di specie, era stata disposta la confisca di prevenzione per un ammontare pari al 18% del valore complessivo di quattro unità immobiliari.

<sup>211</sup> Nella vicenda oggetto di decisione, il già citato 18% del valore di quattro unità immobiliari è stato giudicato come un importo dalla valenza economica sicuramente non trascurabile e, pertanto, non passibile di ablazione.

<sup>212</sup> Cass. pen., sez. VI, 20 giugno 2019 (dep. 8 agosto 2019), n. 35893.

<sup>213</sup> A riguardo, v. paragrafo precedente (§ 4.1).

<sup>214</sup> Così T.E. EPIDENDIO, *Il sistema sanzionatorio*, *op. cit.*, 341.



britannico in tema di *mixed property*. Come visto<sup>215</sup>, in caso di beni derivanti da apporti economici ibridi (leciti e illeciti) – può essere il caso di un’attività economico-imprenditoriale – le Corti inglesi sono tenute a quantificare l’oggetto del *civil recovery order* in funzione della quota effettivamente attinta dalle condotte delittuose<sup>216</sup>. Non v’è dunque il ricorso ad alcuna semplificazione probatoria che conduce all’ablazione dell’intera impresa. E ciò vale sia per la ricchezza originaria, sia per quella eventualmente generata tramite il bene “primario”: anche gli *accrued profits*, infatti, possono essere recuperati al metro della loro porzione proporzionalmente illecita, quantificata facendo riferimento alla quota criminosa originaria<sup>217</sup>. Il *discrimen* tra l’esperienza giuridica domestica e quella britannica risiede, a ben guardare, in un diverso atteggiarsi del requisito della derivazione delittuosa della *res*<sup>218</sup>. Ai fini dell’applicazione del *civil recovery order*, differentemente dalla confisca di prevenzione italiana, è infatti richiesta la dimostrazione di un collegamento causale tra condotta e *property*<sup>219</sup> – nella *section 242* del POCA si parla di «*property obtained through unlawful conduct*» – non potendosi invece fondare l’ablazione sul solo assunto che l’individuo non abbia fonti di ricchezza lecite idonee a giustificare la ricchezza posseduta (*i.e.* il presupposto italiano della sproporzione)<sup>220</sup>.

Da ultimo, occorre trasferire nella pratica il canone astratto della prevalenza/unicità, ricostruito secondo un parametro di stretta necessità della struttura illecita rispetto alla prosecuzione dell’attività economica. La clausola della strumentalità funzionale orienta la decisione del giudice, il quale è tuttavia onerato di riempire il contenitore teorico alla

---

<sup>215</sup> Cfr., in particolare, § 3.3.

<sup>216</sup> Non possono nondimeno omettersi le difficoltà probatorie che derivano da un approccio del genere, stante la non sempre agevole possibilità di incorporare le porzioni illecite da quelle lecite.

<sup>217</sup> D. SQUIRES, *Civil Recovery*, *op. cit.*, 250.

<sup>218</sup> Osserva questa differenza altresì A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, *op. cit.*, 284.

<sup>219</sup> Occorre comunque precisare che la dimostrazione del nesso di collegamento tra *property* e condotta illecita è effettuata sulla base di uno standard probatorio attenuato rispetto a quello penalistico. Inoltre, non è richiesto un collegamento causale tra *property* e uno specifico fatto di reato, bensì una riconducibilità generica tra bene e una determinata classe di condotte delittuose. Cfr. sul punto H. CARMICHAEL, *Confiscation and Civil Recovery*, *op. cit.*, 347 ss., che sottolinea come il *public prosecutor* debba comunque circostanziare in maniera sufficiente precisa le ritenute condotte illecite, in modo da consentire alla Corte di constatare che la *property* sia stata effettivamente ottenuta tra una o più condotte illecite («*property obtained through unlawful conduct*»).

<sup>220</sup> H. CARMICHAEL, *Confiscation and Civil Recovery*, *op. cit.*, 349 e relativa giurisprudenza ivi citata. In questi termini, come già rilevato, le linee guida “*Asset recovery powers for prosecutors: guidance and background note*”: «*to prove that property was obtained through unlawful conduct [...]. This cannot be done solely on the basis that the person holding the property has no identifiable lawful income to warrant their lifestyle*».

luce degli elementi fattuali del caso concreto. Pertanto, pur nella consapevolezza di non poter immaginare una formula valida indistintamente per tutte le situazioni – essendo il giudizio indissolubilmente legato a una logica *case by case* – può comunque essere proficuo tracciare alcune coordinate

I fattori utili ai fini della decisione possono essere traguardati in una duplice dimensione e, come ora si vedrà, sono destinati ad assumere valenza anche squisitamente quantitativa, purché funzionali a esprimere un giudizio finale di natura qualitativa sulla preponderanza dell'organizzazione criminale nell'ambito della *corporation*. Una prima angolazione riguarda le attività delittuose che occorrono nell'ente collettivo. Può dunque osservarsi la tipologia e la gravità delle condotte illecite<sup>221</sup>, nonché la loro ricorrenza nell'ambito dell'impresa<sup>222</sup>. In quest'ultima prospettiva, può altresì venire in rilievo l'arco temporale di riscontrata contiguità criminale: un più o meno esteso collegamento tra gli esponenti del gruppo criminale e i rappresentanti della persona giuridica potrebbe anch'esso elevarsi a indice sintomatico<sup>223</sup> di un profondo inquinamento del ciclo produttivo. La seconda dimensione chiama invece in causa fattori di natura economico-aziendalistica: il punto d'osservazione non è dunque l'attività delittuosa in sé, bensì il contesto imprenditoriale nel quale questa si verifica, *id est* l'ente collettivo "contaminato". A tal proposito, può aversi riguardo alla natura dell'attività esercitata dall'impresa e alle modalità con cui viene espletata, oltre che a profili di matrice strutturale – quali, ad esempio, gli aspetti dimensionali dell'azienda in termini di numero di dipendenti o di unità produttive – o a quelli di carattere prettamente gestorio delle mansioni lavorative<sup>224</sup> o, ancora, a connotazioni organizzative di natura societaria<sup>225</sup>. Può altresì essere utile osservare il mercato di riferimento nel quale opera la persona giuridica e i relativi *competitors*, nonché il contesto territoriale nel quale il *business* aziendale è

---

<sup>221</sup> Facendo ad esempio riferimento alle ipotesi di pericolosità mafiosa, potrebbe configurarsi l'esercizio di un'impresa secondo meccanismi di intimidazione mafiosa o attraverso il reinvestimento nell'attività economica di capitali illeciti.

<sup>222</sup> La sussistenza di una certa abitudine criminosa potrebbe indurre a ritenere che l'impresa sia prevalentemente vocata al perseguimento degli scopi della compagine illecita. La necessità di ponderare (anche) tale fattore ai fini del giudizio sulla prevalenza/unicità trova del resto conforto nel dato normativo dell'art. 16, co. 3 d.lgs. n. 231/2001, che parla di una stabile utilizzazione della compagine societaria al perseguimento esclusivo di scopi illeciti.

<sup>223</sup> Si utilizza la terminologia "indice sintomatico" per rafforzare il concetto per cui si tratta di elementi fattuali che, considerati isolatamente, non possono dirsi idonei a giustificare un giudizio di prevalenza funzionale dell'associazione criminale sulla struttura produttiva lecita.

<sup>224</sup> G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, op. cit., 42 ss.

<sup>225</sup> Se, ad esempio, l'ente sia parte di un gruppo societario.

radicato. Così come, infine, non può sottacersi l'importanza rivestita dagli indici di carattere strettamente economico-patrimoniale, espressione, in senso lato, della capacità di produrre ricchezza da parte dell'impresa e del valore del suo avviamento economico, parametri, questi ultimi, da analizzare nella loro dimensione dinamica<sup>226</sup>.

I fattori qui esemplificati non esauriscono ovviamente gli elementi sintomatici che potrebbero venire in rilievo nel caso concreto. Cionondimeno, si ritiene possano offrire un'utile guida per l'interprete nell'utilizzo del modulo confiscatorio di prevenzione in contesti economico-impresariali. La loro ponderazione non può che passare per una valutazione globale e relazionale, non potendosi ricostruire vicende di questo genere ragionando in maniera atomistica. Ciascun indice sintomatico, infatti, acquista un significato diverso in funzione della sussistenza e delle caratteristiche degli altri fattori. E così, ad esempio, l'esercizio di violenza mafiosa o la contiguità temporale avranno un impatto differente – ai fini della valutazione sulla prevalenza/unicità – a seconda che si concretizzino in un ente di piccole dimensioni ovvero in una realtà aziendale particolarmente strutturata<sup>227</sup>. O ancora: la valenza dei conferimenti economici illeciti all'interno di un'impresa può variare alla luce della diversa entità del fatturato.

---

<sup>226</sup> Cass. pen., sez. VI, 20 giugno 2019 (dep. 8 agosto 2019), n. 35893, nella cui motivazione si è fatto riferimento proprio al valore dell'avviamento – quale indice di valutazione economica dell'azienda – da rapportare agli apporti economici (leciti o illeciti) all'interno dell'impresa. I giudici di legittimità ritengono dunque di poter ribadire il principio per cui «nei limiti del giuridicamente ed economicamente possibile, è necessario distinguere tra apporti leciti ed apporti illeciti e sottoporre ad ablazione solo quelle parti o quote di valore (e di patrimonio) riferibili ai secondi, salvo che la preponderanza delle risorse di natura illecita presenti caratteristiche tali, per la peculiare natura e consistenza dei beni o anche solo per apprezzamenti di carattere economico patrimoniale, da rendere del tutto irrisoria la quota di conferimento lecito». L'utilità degli indici economico-finanziari è altresì messa in evidenza da Cass. pen., sez. V, 25 gennaio 2012 (dep. 10 maggio 2012), n. 17739. Nel caso di specie – riguardante sempre un'ipotesi di confisca disposta in relazione a un'attività imprenditoriale – la Suprema Corte ha rimarcato la necessità di effettuare «un'analisi selettiva per differenziare quanta parte di redditività possa ragionevolmente imputarsi alla fruibilità (e conseguente utilità economica) di illeciti apporti finanziari e quanta parte possa, viceversa, ritenersi risultato economico di disponibilità finanziarie lecite e legittimamente investite. In tale attività di rivisitazione, da compiersi sulla base di dati economici-finanziari di sicuro affidamento, il giudice di merito – prosegue la Corte di cassazione – potrà certamente avvalersi di presunzioni, connotate dai necessari elementi di gravità, precisione e concludenza, ma per giustificare l'intera ablazione non potrà imputare alla parte la mancanza di prova al riguardo, spettando pur sempre l'onus probandi a carico della parte pubblica e non potendo equivocare - come mostra di aver fatto il giudice a quo - tra onere di prova ed onere di allegazione, quest'ultimo consistente nella mera prospettazione di fatti e situazioni che rendano ragionevolmente ipotizzabile la legittima provenienza di determinate disponibilità finanziarie».

<sup>227</sup> Non è un caso che, come osservato nel capitolo I (§ 6), la maggior parte delle realtà aziendali interessate dal paradigma confiscatorio di prevenzione è costituita da società di piccole dimensioni (s.r.l. o imprese individuali). In questo tipo di attività economiche, infatti, la probabilità che si verifichi un inquinamento integrale del ciclo produttivo è più elevata.

In definitiva, il giudizio sulla relazione intercorrente tra organizzazione lecita e illecita – specialmente nei casi di effettiva coesistenza – passa per una profonda conoscenza giuridico-criminologica, oltre che per accurate analisi di natura economico-aziendale. Nel primo senso, si colloca l’ambizione a valorizzare maggiormente le indagini volte a catalogare, per quanto possibile, le diverse tipologie di impresa mafiosa/criminale, in modo da avere una migliore comprensione di come un fenomeno criminoso (specialmente quello di natura mafiosa) si atteggi in un determinato territorio o in un settore economico-imprenditoriale. Nella seconda direzione, invece, viene in rilievo una notazione che, pur esulando da riflessioni squisitamente giuridiche, assume una particolare importanza nella materia qui di interesse. L’applicazione del modello confiscatorio di prevenzione in contesti aziendali chiama in causa una serie di competenze multidisciplinari che, in molti casi, non sono adeguatamente rappresentate nelle sezioni dei tribunali che si occupano di misure di prevenzione patrimoniali. L’argomento porterebbe ben lontani dal *focus* della presente indagine, entrando peraltro in gioco questioni afferenti al numero dell’organico giudiziario a disposizione e alle relative modalità di gestione e allocazione. Pertanto, non ci si può che limitare a richiamare l’opinione di parte della dottrina che auspica, ad esempio, la creazione di gruppi investigativi specializzati o di sezioni autonome all’interno dei tribunali, che possano così occuparsi esclusivamente delle misure di prevenzione<sup>228</sup>.

Occorre ora soffermarsi più da vicino sui possibili riflessi che l’impostazione sin qui descritta potrebbe produrre sul concreto atteggiarsi del paradigma confiscatorio, nonché sugli standard normativi della misura patrimoniale. Le osservazioni impongono di considerare tanto profili di matrice politico-criminale – che pertanto si rivolgono in prima istanza al legislatore – quanto aspetti di carattere pratico-applicativo dei singoli istituti. Per ragioni di chiarezza e coerenza espositiva, nel prossimo paragrafo si affronteranno principalmente le questioni concernenti nello specifico il modello

---

<sup>228</sup> Così da ultimo S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 417, che guarda con favore alla composizione di «sezioni o collegi formati da magistrati con formazioni differenti e complementari, penali ma anche civili, societarie e fallimentari». In questa prospettiva – osserva l’Autore – si muove l’art. 7-bis, co. 2-sexies r.d. 30 gennaio 1941, n. 12 (ordinamento giudiziario), modificato di recente dalla legge 17 ottobre 2017, n. 161, che, presso il tribunale del capoluogo del distretto e presso la corte di appello, prevede la costituzione di sezioni o collegi che trattino in via esclusiva i procedimenti di cui al codice antimafia. Dovrebbe inoltre essere assicurato che il collegio sia prevalentemente composto da magistrati forniti di specifica esperienza nella materia della prevenzione o dei reati di criminalità organizzata o che abbiano svolto funzioni civili, fallimentari e societarie. In termini analoghi, F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale*, *op. cit.*, 916. Già C. VISCONTI, *Strategie di contrasto*, *op. cit.*, 734.

ablatorio, nella consapevolezza, ad ogni modo, che a monte dell'indagine rimane l'interrogativo su quale sia lo strumento normativo più adeguato in funzione della categoria criminologica in cui l'ente collettivo ricade. Quest'ultima problematica, tuttavia, taglia in maniera trasversale l'intero percorso di indagine e, pertanto, ci si limiterà ora a qualche considerazione cursoria, rinviando più avanti<sup>229</sup> per alcune riflessioni “di sistema” sulle strategie di contrasto al connubio criminalità-impresa nell'ottica della prevenzione patrimoniale<sup>230</sup>.

## **5. I riflessi normativi delle diverse catalogazioni d'autore collettivo sul paradigma confiscatorio**

Il primo e forse più importante riverbero generato dall'impostazione tracciata nei paragrafi precedenti riguarda lo scheletro del sistema di prevenzione patrimoniale e, in particolare, il rapporto tra paradigma confiscatorio e paradigma “terapeutico”<sup>231</sup>. Il tema tocca il cuore della presente indagine: pertanto, come anticipato, i rilievi svolti in questa sede non possono che rappresentare una fotografia soltanto parziale della ricerca. Non ci si può tuttavia esimere dall'iniziare a fissare qualche punto fermo.

Attraverso un «uso più consapevole»<sup>232</sup> del *genus* impresa mafiosa – che passa per una migliore conoscenza delle ulteriori *species* d'impresa “contaminate” dalla criminalità – le varie categorie d'autore collettivo possono essere ricondotte all'interno di uno dei due paradigmi<sup>233</sup>. Nello specifico: le attività economiche contraddistinte dalle peculiarità dell'impresa mafiosa/criminale *tout court* – vuoi perché imprese mafiose “originarie” o imprese “di proprietà” del mafioso – possono essere associate al paradigma confiscatorio e, dunque, all'arsenale degli strumenti incapacitativi (qui il modello ablatorio di prevenzione)<sup>234</sup>; quelle invece caratterizzate da episodi saltuari di criminalità – tali da non

---

<sup>229</sup> Cfr. in particolare l'ultimo capitolo della trattazione.

<sup>230</sup> A tal proposito, sia consentito un rinvio al capitolo I, § 7, ove, precisando il perimetro d'indagine, si evidenzia la necessità di adottare una visione d'insieme per analizzare la materia oggetto d'interesse. Verso il medesimo scopo – *id est* il contrasto alle infiltrazioni criminali nell'attività d'impresa – convergono infatti una pluralità di istituti, ciascuno contraddistinto da finalità e strutture differenti.

<sup>231</sup> Capitolo I, *passim*. Per alcune considerazioni sull'evoluzione del codice antimafia, si veda nello specifico § 4.

<sup>232</sup> La terminologia è di A.M. MAUGERI, *La Suprema Corte pretende un uso più consapevole*, *op. cit.*, 337 ss.

<sup>233</sup> Seguono questa direzione di studio F. SIRACUSANO, *L'impresa a “partecipazione mafiosa”*, *op. cit.*, 56 ss.; G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, *op. cit.*, 39 ss.; C. VISCONTI, *Strategie di contrasto*, *op. cit.*, 705 ss.

<sup>234</sup> Un ragionamento non dissimile può essere compiuto con riferimento ad altri strumenti normativi previsti al di fuori del codice antimafia. Si pensi, ad esempio, alla confisca speciale *ex art. 416-bis c.p.* che, come

inficiare l'intero ciclo produttivo dell'azienda – possono essere collocate nell'area di operatività del diverso paradigma “terapeutico”. In altri termini, il primo insieme chiama in causa le ipotesi di sovrapposizione tra enti soltanto apparente; il secondo, invece, quelle di sovrapposizione effettiva, nell'ambito delle quali emerge una reale coesistenza tra strutture. Come efficacemente osservato, i binomi giuridico-criminologici sarebbero dunque i seguenti: paradigma confiscatorio e sovrapposizione apparente da un lato; paradigma terapeutico e sovrapposizione effettiva dall'altro<sup>235</sup>.

Tale impostazione svolge una funzione di orientamento in una duplice direzione. La prima nei riguardi del decisore politico, il quale – al metro del canone fondamentale di proporzione (dei mezzi rispetto ai fini)<sup>236</sup> – dovrebbe dotare l'ordinamento di strumenti normativi che possano dirsi necessari e adeguati rispetto al perseguimento dell'interesse pubblico. Non v'è chi non veda che un utilizzo indiscriminato del modello ablatorio anche in relazione a imprese “contaminate” in misura ridotta – specialmente quando l'incapacitazione assuma le forme della confisca generale dei beni – potrebbe dirsi difficilmente compatibile con i parametri del test di proporzionalità: in casi del genere, infatti, le misure patrimoniali non confiscatorie sarebbero ugualmente efficaci in termini di prevenzione dell'inquinamento del mercato<sup>237</sup>, assicurando allo stesso tempo

---

osservato, consente l'ablazione dell'(intera) impresa come strumento del reato o, altresì, alla sanzione interdittiva definitiva prescritta dall'art. 16, co. 3 d.lgs. n. 231/2001 in caso di persona giuridica stabilmente utilizzata allo scopo unico o prevalente di commettere delitti. In quest'ultimo caso, la norma non comporta l'incapacitazione patrimoniale della *corporation*, ma ne provoca comunque la *dissolution* attraverso l'imposizione dell'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività. Si perviene in sostanza allo stesso risultato pratico (*id est* l'eliminazione dal mercato dell'impresa), pur utilizzando meccanismi differenti. Ciò trova giustificazione nel fatto che entrambi gli strumenti – ablativo e non – si misurano con la medesima realtà criminologica, vale a dire l'impresa interamente vocata al perseguimento delle finalità dell'organizzazione criminale.

<sup>235</sup> G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, op. cit., 54.

<sup>236</sup> In questa declinazione, il principio di proporzionalità funge da criterio-limite per qualsivoglia intervento legislativo che possa impattare sui diritti fondamentali della persona (qui il diritto di proprietà e di libera iniziativa economica). Per uno studio a riguardo, si veda per tutti A. BARAK, *Proportionality. Constitutional Rights and their Limitations*, op. cit., passim. L'Autore coglie l'idea che il canone di proporzionalità rappresenti lo strumento legale attraverso il quale bilanciare i diritti del singolo con l'interesse pubblico, andando così al cuore del funzionamento del principio democratico (cfr. p. 162). Relativamente al rapporto tra proporzionalità e misure confiscatorie, FR. MAZZACUVA, *Il principio di proporzionalità delle sanzioni nei recenti traccati della giurisprudenza costituzionale: le variazioni sul tema rispetto alla confisca*, in *Leg. pen.*, 14 dicembre 2020; T. TRINCHERA, *Confisca e principio di proporzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 826 ss.

<sup>237</sup> In quest'ottica, si condivide l'opinione di chi individua nella confisca di prevenzione una funzione di prevenzione in ottica macro-economica o sistemica, nel senso di evitare che le ricchezze accumulate illecitamente possano essere reinvestite in attività economiche, così salvaguardando il corretto funzionamento del mercato e della concorrenza. Questa tesi è sostenuta da G. FIANDACA, *Confisca dei patrimoni illeciti*, op. cit., 155-156, che, relativamente ai patrimoni detenuti dalla criminalità organizzata, osserva come vi sia una sorta di «pericolosità in sé o di pericolosità in astratto, in una accezione non

un'ingerenza meno invasiva rispetto alle soluzioni ablatorie pure<sup>238</sup>. La seconda direzione guarda invece al giudice che si trova nella posizione di dover gestire l'applicazione delle misure di prevenzione. Il suo compito dovrebbe essere quello di ponderare la reazione ordinamentale – confisca o strumenti non ablatori – in funzione delle peculiarità dell'impresa oggetto di giudizio. Pare muoversi in questa direzione la previsione nell'art. 24, d.lgs. n. 159/2011 della possibilità per il tribunale di disporre, anche d'ufficio, l'amministrazione giudiziaria o il controllo giudiziario, qualora non venga ordinata la confisca. Ma su questa clausola normativa non può in questo momento indulgiarsi oltre, dovendosi rinviare il relativo approfondimento al terzo capitolo.

Orbene, occorre precisare che la dicotomia appena tracciata – “paradigma confiscatorio-sovrapposizione apparente” (*id est* impresa mafiosa/criminale) e “paradigma terapeutico-sovrapposizione effettiva” (*id est* impresa a “partecipazione mafiosa”) – non può e non deve essere intesa in senso rigido. Non fosse altro per la multiforme manifestazione delle infiltrazioni criminali all'interno delle attività economiche. Se è vero infatti che dinanzi a un'impresa mafiosa/criminale *tout court* non può che risponderci attraverso la confisca integrale dell'azienda<sup>239</sup>, non è altrettanto vero che in presenza di un'impresa “a partecipazione mafiosa”, o comunque di un'impresa interessata soltanto parzialmente dal circuito criminale, debba sempre e comunque intervenire tramite l'amministrazione giudiziaria o il controllo giudiziario. Sarà così nelle ipotesi in cui nella *corporation* non si siano concretizzati quegli indici di pericolosità

---

tradizionale ma più moderna, in quanto questa pericolosità del patrimonio evidentemente si riconnette sempre al fatto che risorse economiche contingenti gravitino nell'ambito del crimine organizzato e possano essere utilizzate e riutilizzate per il conseguimento degli scopi della stessa criminalità»; F. PALAZZO, *Per un ripensamento radicale*, *op. cit.*, 139 ss.; C. VISCONTI, *Strategie di contrasto*, *op. cit.*, 716. Più di recente ribadita da D. BIANCHI, “Psicanalisi” della *c.d. confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 1469 ss.; F. SIRACUSANO, *L'impresa a “partecipazione mafiosa”*, *op. cit.*, 50; nonché, da ultimo, da A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, *op. cit.*, 147-148. Che la confisca antimafia svolga (anche) questa funzione preventiva di matrice sistemico-economica non sembra essere messo in discussione neppure da quella parte della dottrina che ne riconosce una finalità principalmente ripristinatoria; così F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale*, *op. cit.*, 918. Tale prospettiva ermeneutica sembra peraltro trovare un conforto argomentativo se si guarda alla disciplina delle misure di prevenzione patrimoniali non ablatorie, la cui funzione è proprio quella di prevenire l'inquinamento dell'economia legale. In questo senso, la più volte menzionata relazione di gradualità che sussiste (*rectius* dovrebbe sussistere) tra i diversi strumenti di prevenzione patrimoniale – inaugurata essenzialmente con la riforma n. 161 del 2017 – pare avvalorare il riconoscimento della medesima finalità anche in capo alla confisca. La presenza di un'identità di *ratio* tra le misure potrebbe infatti essere di utilità nel mettere in pratica quel gradualismo applicativo che deve governare l'utilizzo delle misure di prevenzione patrimoniali.

<sup>238</sup> M. DI LELLO FINUOLI, *La confisca ante delictum*, *op. cit.*, 415.

<sup>239</sup> Sarà poi semmai un tema – di competenza del legislatore – di perimetrazione dell'ambito operativo della confisca di prevenzione in funzione dei soli fenomeni criminosi più gravi. Ciò in conformità al principio di proporzionalità, come osservato da FR. MAZZACUVA, *Il principio di proporzionalità*, *op. cit.*, 16.

richiesti per l'applicazione della misura ablatoria ovvero, qualora presenti, non si siano manifestati in un'effettiva accumulazione di ricchezza illecita da parte dell'impresa. In circostanze del genere potrebbe dunque venire in rilievo una situazione di mera agevolazione dell'attività condotta da altri (*id est* il soggetto effettivamente pericoloso), idonea eventualmente a stimolare la reazione ordinamentale di natura "terapeutica". Potrebbe anche darsi il caso, tuttavia, che nell'ambito dell'attività esercitata dalla persona giuridica si rinvenano effettivamente i presupposti soggettivi e oggettivi per l'applicazione della confisca (indizi di pericolosità sociale, generica o qualificata, e accumulazione patrimoniale d'origine criminosa), non al punto, però, da ritenere condizionato l'intero ciclo produttivo. La misura ablatoria, allora, non potrà assumere la medesima forma che riveste quando è ordinata in relazione a un'impresa mafiosa/criminale.

Ciò vuol dire che all'interno dello stesso paradigma confiscatorio può (*rectius* deve) rinvenirsi un'ulteriore dicotomia, tracciata sempre in funzione delle categorie criminologiche d'autore collettivo: (i) la confisca dell'intero complesso aziendale – che si estende eventualmente anche a componenti lecite, purché abbiano un valore economicamente irrisorio in relazione all'attività globalmente considerata – qualora si tratti di un ente sostanzialmente strumentale agli scopi dell'organizzazione criminale; (ii) la confisca parziale, circoscritta alle sole quote di ricchezza illecita, quando l'operare dell'associazione criminale non ha "contaminato" l'impresa nella sua interezza. Nel primo caso, si perviene all'incapacitazione dell'impresa in ragione della netta preponderanza degli apporti illeciti su quelli leciti. Nel secondo, invece, l'ablazione andrebbe contenuta entro i limiti di quanto sia stato effettivamente generato attraverso attività illecite<sup>240</sup>, dovendosi in particolare verificare, secondo quanto sottolineato da un'avveduta sentenza della Corte di cassazione, «che la crescita e l'accumulo di ricchezza da parte dell'impresa sia[no] stat[i] concretamente agevolat[i] dall'attività illecita del titolare, "appartenente alla mafia"»<sup>241</sup>, non potendosi invece desumere la provenienza delittuosa dei beni dai soli indizi di appartenenza del proposto alla compagine criminale.

---

<sup>240</sup> Così come sostenuto da Cass. pen., sez. VI, 17 maggio 2017 (dep. 27 giugno 2017), n. 31634, nella cui motivazione si riscontra tuttavia una contraddizione nella parte in cui si ritiene confiscabile l'impresa come strumento del reato, ai sensi dell'art. 416-bis, co. 7 c.p., pur in presenza di un patrimonio aziendale che abbia, in parte significativa, una provenienza lecita. Più recentemente, Cass. pen., sez. VI, 13 febbraio 2019 (dep. 15 marzo 2019), n. 11666.

<sup>241</sup> Cass. pen., sez. V, 17 dicembre 2013 (dep. 17 marzo 2014), n. 12493.



In altre parole, l'imprenditore deve avere «sfruttato la sua qualità mafiosa per crearsi condizioni di favore, ponendo in essere una qualsiasi delle attività idonee ad imporre, illecitamente, l'impresa sul mercato (sviamento della concorrenza, acquisizione di beni strumentali o di consumo a prezzi ingiustificatamente vantaggiosi, controllo mafioso della manodopera, ecc. ecc), perché solo in questo caso può dirsi – stando al dettato normativo – che l'incremento patrimoniale è "frutto di attività illecite"»<sup>242</sup>.

La criticità della questione – *id est* l'individuazione del *quantum* confiscabile (anche)<sup>243</sup> in caso di ablazione ordinata in contesti economico-imprenditoriali – risiede, da un punto di vista giuridico-normativo, nell'assenza di un qualsivoglia legame tra la ricchezza (presuntivamente) illecita e le attività criminose effettivamente poste in essere dal soggetto, che, invero, dovrebbe costituire la caratteristica basilare di uno schema ablatorio connesso all'accertamento, seppur in forma indiziaria, di fenomeni delittuosi<sup>244</sup>, come infatti avviene, ad esempio, per *l'actio in rem* britannica. Stando alla lettera della norma, sussiste un duplice e alternativo requisito oggettivo ai fini dell'applicazione della confisca di prevenzione: (i) l'essere titolare o avere la disponibilità di beni per un valore sproporzionato al proprio reddito o attività economica (unitamente all'impossibilità di giustificare la legittima provenienza); o (ii) la circostanza che i beni risultino il frutto di attività illecite o ne siano il reimpiego. Ebbene, in nessuno dei due casi si richiede un accertamento specifico in merito alla derivazione della ricchezza dalle attività criminose effettivamente commesse dal proposto.

Nell'ipotesi della c.d. prova diretta (*id est* ciò che risulta "frutto" o "reimpiego"), il generico riferimento al compimento di «attività illecite» – che potrebbero dunque non costituire reato o comunque non essere le medesime di quelle per cui sussistono gli indizi di presunta pericolosità sociale – non assicura la sussistenza di un collegamento ragionevolmente "stretto" tra *res* e delitti<sup>245</sup>. A ciò deve aggiungersi, nello specifico contesto delle attività economico-imprenditoriali, che gli argomenti della confusione patrimoniale e dell'inscindibilità del bene impresa consentono un'ulteriore indiscriminata estensione dell'oggetto dell'ablazione, che, sotto il *nomen* di "frutto" o "reimpiego", finisce per riguardare interi complessi aziendali. In questa prospettiva, un unico e risalente

---

<sup>242</sup> *Ibidem*.

<sup>243</sup> La questione, a ben guardare, interessa lo strumento ablativo di prevenzione in generale.

<sup>244</sup> F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale*, op. cit., 912.

<sup>245</sup> Per tutti, F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale*, op. cit., 912.

conferimento illecito potrebbe ad esempio ritenersi idoneo a contaminare irrimediabilmente tutto il seguito dell'attività produttiva o, sempre a titolo esemplificativo, il verificarsi di talune condotte delittuose nell'ambito di un'impresa sana potrebbe essere giudicato sufficiente per intaccare la liceità di componenti economiche già esistenti. Facendo poi ricorso al requisito della sproporzione, la parvenza di un collegamento delittuoso svanisce completamente. È infatti bastevole riscontrare la sussistenza di indizi della commissione di un reato per giustificare invasivi accertamenti patrimoniali orientati a confiscare tutte le risorse di cui il soggetto non riesca a giustificare la provenienza e di cui sia in possesso in valore sproporzionato rispetto alla propria attività economica lecita<sup>246</sup>.

I contorni che la confisca di prevenzione tende ad assumere nei contesti economico-imprenditoriali dovrebbero dunque essere rivisti – in termini più garantisti, nel senso del rispetto del diritto di proprietà e di libera iniziativa economica di cui agli artt. 41 e 42 Cost. e 1 Prot. 1, CEDU<sup>247</sup> – tramite una più attenta perimetrazione dell'oggetto

---

<sup>246</sup> *Ibidem*. Per comprendere l'irragionevolezza del meccanismo descritto nel testo, può essere utile richiamare l'esempio utilizzato dall'Autore citato. Si fa riferimento all'eventuale applicazione della confisca di prevenzione nei confronti di chi si sia reso responsabile del delitto di atti persecutori e che, per una qualsiasi ragione, sia nella disponibilità di risorse che risultino sproporzionate per valore ai propri redditi legittimi. In un caso del genere, l'oggetto dell'ablazione sarebbe costituito, con ogni probabilità, da somme aventi una provenienza lecita – che tuttavia il proposto non è grado di dimostrare – o comunque non derivanti dal compimento del reato di *stalking*. Non v'è chi non veda, infatti, che tale fattispecie incriminatrice non può dirsi in alcun modo idonea alla produzione di ricchezza illecita. Un effetto ugualmente indesiderato potrebbe venire altresì in rilievo con riferimento a fenomeni criminosi che – pur essendo astrattamente idonei a generare proventi illeciti (si pensi all'associazione mafiosa) – non si sono in concreto manifestati in maniera tale da giustificare il ricorso al modulo confiscatorio di prevenzione. Eppure, facendo leva sugli indizi di pericolosità sociale, sull'accertata sproporzione patrimoniale in assenza di adeguata giustificazione e, per quanto qui di interesse, sull'argomento della confusione tra componenti economiche lecite e illecite, si perviene alla confisca di interi patrimoni aziendali.

<sup>247</sup> Cfr. Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24. Più diffusamente, i giudici costituzionali hanno affermato: «Pur non avendo natura penale, sequestro e confisca di prevenzione restano peraltro misure che incidono pesantemente sui diritti di proprietà e di iniziativa economica, tutelati a livello costituzionale (artt. 41 e 42 Cost.) e convenzionale (art. 1 Prot. addiz. CEDU). Esse dovranno, pertanto, soggiacere al combinato disposto delle garanzie cui la Costituzione e la stessa CEDU subordinano la legittimità di qualsiasi restrizione ai diritti in questione, tra cui – segnatamente –: a) la sua previsione attraverso una legge (artt. 41 e 42 Cost.) che possa consentire ai propri destinatari, in conformità alla costante giurisprudenza della Corte EDU sui requisiti di qualità della “base legale” della restrizione, di prevedere la futura possibile applicazione di tali misure (art. 1 Prot. addiz. CEDU); b) l'essere la restrizione “necessaria” rispetto ai legittimi obiettivi perseguiti (art. 1 Prot. addiz. CEDU), e pertanto proporzionata rispetto a tali obiettivi, ciò che rappresenta un requisito di sistema anche nell'ordinamento costituzionale italiano per ogni misura della pubblica autorità che incide sui diritti dell'individuo, alla luce dell'art. 3 Cost.; nonché c) la necessità che la sua applicazione sia disposta in esito a un procedimento che – pur non dovendo necessariamente conformarsi ai principi che la Costituzione e il diritto convenzionale dettano specificamente per il processo penale – deve tuttavia rispettare i canoni generali di ogni “giusto” processo garantito dalla legge (artt. 111, primo, secondo e sesto comma, Cost., e 6 CEDU, nel suo “volet civil”), assicurando in particolare la piena tutela al diritto di difesa (art. 24 Cost.) di colui nei cui confronti la misura sia richiesta» (considerato in diritto 10.4.3.).

dell'ablazione, che riposi sulla verifica di un effettivo collegamento tra l'arricchimento illecito e le attività delittuose, entrambi occorsi in un medesimo arco temporale di riferimento. Sulla falsariga del modello confiscatorio *non-conviction-based* britannico<sup>248</sup>, nonché delle soluzioni ablatorie proposte in sede eurounitaria<sup>249</sup>, dovrebbe quindi costruirsi un meccanismo di incapacitazione patrimoniale che ruoti attorno a una nozione di ricchezza illecita derivante dal compimento di attività criminose adeguatamente individuate sul piano legislativo<sup>250</sup>. Ciò non significa – occorre precisarlo subito – che il concetto di derivazione andrebbe inteso in termini di stretto collegamento tra la *res* e uno specifico reato circostanziato secondo i criteri penalistici, bensì sarebbe bastevole stabilire, in maniera comunque sufficientemente precisa, che gli incrementi patrimoniali in ragione dei quali quantificare l'oggetto d'ablazione derivino da una o più attività delittuose verificatesi in un determinato arco temporale e riconducibili al tipo di reato previsto dalla legge<sup>251</sup>.

---

<sup>248</sup> Cfr. § 3.2 del presente capitolo.

<sup>249</sup> Cfr. §§ 2 ss. del presente capitolo.

<sup>250</sup> Sotto il profilo di natura oggettiva, si condivide dunque la proposta di S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 405 ss.; F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale*, *op. cit.*, 909 ss. Più di recente condivisa, pur con alcune diversità di accenti, da A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, *op. cit.*, 345 ss. Quest'ultima Autrice – in maniera coerente rispetto alla ricostruzione della funzione della confisca in termini recuperatorio-preventivi – suggerisce altresì di prevedere l'accertamento in concreto di un requisito di pericolosità oggettiva, da declinare nel senso che la *res* possa essere reimmessa nel mercato, così da falsarne il corretto funzionamento. Pertanto: «dovrebbero essere esclusi dall'ambito oggettivo dell'ablazione i beni insuscettibili di reinvestimento economico o destinati a uso meramente personale. Per altro verso, la confisca dovrebbe riguardare solo compendi patrimoniali di una certa consistenza, non potendosi ritenere sussistente un pericolo di alterazione delle regole della concorrenza rispetto a beni di scarso valore». In senso analogo, già D. BIANCHI, *"Psicanalisi" della c.d. confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 1479. Il rilievo è senz'altro meritorio, se non altro per il tentativo di restringere, da un punto di vista oggettivo, l'area di operatività della confisca di prevenzione ai soli comportamenti criminosi in concreto più gravi. Non può tuttavia sottacersi una perplessità in ordine all'effettiva implementabilità di tale requisito, alla luce delle inevitabili difficoltà probatorie che si incontrerebbero nella prassi nel discernere tra beni destinati alle attività economiche o al mero godimento personale. In proposito, la questione echeggia – in ragione delle medesime criticità pratiche – il dibattito sviluppatosi in dottrina e giurisprudenza intorno al significato della clausola di "mera utilizzazione e godimento personale" di cui all'art. 648-ter.1, co. 5 c.p. Cfr. per tutti E. BASILE, *Autoriciclaggio*, *op. cit.*, 2748. Un'ulteriore problematica, sempre di carattere squisitamente probatorio, potrebbe inoltre risiedere nell'individuazione dei parametri in ragione dei quali misurare la pericolosità in concreto della *res*, stante l'elevato grado di astrattezza degli interessi in campo (*i.e.* tutela del mercato e della concorrenza). Mantenendo ferma la funzione preventiva in ottica macro-economica della confisca di prevenzione, sembra pertanto preferibile, in aderenza al principio di realtà, tradurre il concetto di pericolosità di inquinamento del mercato in termini astratti, lavorando piuttosto in punto di selezione delle fattispecie incriminatrici da sottoporre alla disciplina prevenzionistica antimafia. Rileva la sussistenza di una sorta di pericolosità in astratto, G. FIANDACA, *Confisca dei patrimoni illeciti*, *op. cit.*, 155-156.

<sup>251</sup> Nuovamente, F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale*, *op. cit.*, 915. La necessità di stabilire un collegamento causale («*causal link*» nelle motivazioni della sentenza), diretto o indiretto, tra beni e attività criminose è altresì invocato dalla Corte EDU. In una recente decisione, i giudici di Strasburgo hanno argomentato sull'importanza di siffatto accertamento ai fini del giudizio di proporzionalità *ex art. 1 Prot. 1*

In questa nuova dimensione oggettiva del modello confiscatorio, non troverebbe pertanto spazio l'elemento della sproporzione come requisito alternativo e autonomo rispetto a quello della diretta derivazione illecita<sup>252</sup>. Potrebbe nondimeno essere valorizzato come indice sintomatico della provenienza delittuosa della ricchezza che lo Stato intende aggredire. In questa nuova veste, il presupposto della sproporzione si direbbe anche conforme alle indicazioni unionali. La direttiva n. 42 del 2014 descrive infatti la sproporzione come fatto sintomatico della derivazione criminosa dei beni<sup>253</sup>. Allo stesso modo, la direttiva da ultimo entrata in vigore delinea il nuovo modello di confisca sovranazionale («Confiscation of unexplained wealth linked to criminal activities»)<sup>254</sup> annoverando la sproporzione rispetto al reddito legittimo come circostanza fattuale dalla quale poter inferire la provenienza delittuosa dei beni: è peraltro richiesto che il parametro venga valutato in termini di “considerevole sproporzione” (così l’art. 16, par. 2, lett. a) della direttiva 2024/1260/UE). Sembra deporre in questi termini anche la Corte costituzionale, quando, nell’argomentare sulla *ratio* di confisca di prevenzione e allargata, osserva: «La circostanza che la sproporzione del valore dei beni rispetto al reddito o all’attività economica, da mero indicatore dell’origine illecita dei beni (come

---

CEDU, affermando: «a causal link, direct or indirect, had to be established, or had to be presumable, between the assets to be forfeited and the criminal activity. [...] The Court will thus also consider critical, for the achievement of the requisite balance under Article 1 of Protocol No. 1, the establishment of the causal link required by the Supreme Court, namely it will verify whether the national authorities provided at least some particulars justifying the provenance of the assets subject to forfeiture from the established offence, in the context of each specific case». Cfr. Corte Edu, *Todorov e altri c. Bulgaria*, 13 luglio 2021, ricorso n. 50705/11 e altri. Tale indirizzo è stato più di recente confermato in Corte Edu, *Yordanov e altri c. Bulgaria*, 26 settembre 2023, ricorsi nn. 265/17 e 26473/18, ove la Corte europea ha riscontrato una violazione dell’art. 1 Prot. 1 CEDU argomentando, in punto di assenza di proporzionalità, sulla mancanza di un link di collegamento tra la condotta illecita e l’incremento patrimoniale. Un’impostazione sostanzialmente analoga emerge altresì dall’esperienza giuridica britannica, ove parte della dottrina ha messo in evidenza come tra *property* e attività criminose debba sussistere una «causal connection». Così H. CARMICHAEL, *Confiscation and Civil Recovery*, *op. cit.*, 351.

<sup>252</sup> Si muove in questa direzione la sentenza Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24, che finisce di fatto per recuperare la valenza che il requisito della sproporzione aveva *ante* riforma del 1993 (l. n. 256 del 1993), vale a dire di mero indicatore dell’origine illecita dei beni. «La verifica giudiziale della sproporzione – si legge nelle motivazioni – continua ad avere senso in quanto idonea a fondare una ragionevole presunzione relativa all’origine illecita del bene, allorché contestualmente risulti la pregressa attività criminosa di colui il quale abbia la disponibilità del bene e – in sede di valutazione dei presupposti della confisca – non riesca a giustificarne la legittima provenienza». Non può nondimeno sottacersi – lo osserva M. PELISSERO, *Le misure*, *op. cit.*, 19 – che tale interpretazione si ponga attualmente in contrasto con la lettera della legge, che all’art. 24 codice antimafia descrive la sproporzione come presupposto alternativo e autonomo per l’applicazione della confisca. Sul punto, sarebbe dunque auspicabile uno specifico intervento del legislatore.

<sup>253</sup> L’elemento è previsto in questi termini in relazione alle ipotesi di c.d. *extended confiscation* (art. 5 della direttiva). L’argomento è nondimeno estendibile anche con riguardo alle forme di *non-conviction-based confiscation*, come la confisca di prevenzione italiana.

<sup>254</sup> Cfr. *supra* § 2.2.

era nella disciplina originaria del 1982), sia stato elevato, a partire dal 1993, a requisito alternativo e autonomo rispetto alla dimostrazione dell'origine illecita stessa, non modifica la *ratio* delle misure in parola: la verifica giudiziale della sproporzione, infatti, continua ad avere senso in quanto idonea a fondare una ragionevole presunzione relativa all'origine illecita del bene, allorché contestualmente risulti la pregressa attività criminosa di colui il quale abbia la disponibilità del bene e – in sede di valutazione dei presupposti della confisca – non riesca a giustificarne la legittima provenienza»<sup>255</sup>.

L'accertamento per via presuntiva della derivazione illecita della *res* non potrebbe dirsi in ogni caso soddisfatto sulla base del solo riscontro della sproporzione, dovendo trovare conforto anche in altri fattori sintomatici della delittuosità della ricchezza<sup>256</sup>. In questo senso, risulta convincente la proposta di chi ritiene che le odierne fattispecie di pericolosità dovrebbero essere «elevate a vero e proprio requisito sostanziale da accertare in giudizio»<sup>257</sup>. Lo schema di accertamento del rapporto di pertinenzialità<sup>258</sup> – e con esso del *quantum* confiscabile – sarebbe così composto da due vertici: da un lato le attività delittuose riconducibili ai reati-matrice; dall'altro l'effettiva accumulazione di ricchezza, generata dalle attività criminose contestate dalla pubblica accusa. Resta comunque ferma la natura relativa della presunzione cui si farà eventualmente ricorso per dimostrare la derivazione illecita dei beni: il soggetto interessato dal provvedimento dovrà sempre avere la possibilità di addurre la legittima provenienza delle proprie disponibilità patrimoniali.

Da un punto di vista probatorio, un ruolo fondamentale ai fini della definizione dell'oggetto dell'ablazione spetta alla perimetrazione cronologica del periodo di esplicazione della pericolosità sociale, *rectius* dell'arco temporale durante il quale si ritiene che la persona abbia commesso le attività delittuose produttive di reddito. L'argomento di natura processuale – che già da tempo trova riscontro nella

---

<sup>255</sup> Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24, considerato in diritto 10.3.

<sup>256</sup> Così nelle fonti dell'Unione europea, che considera la sproporzione come una delle circostanze del caso concreto che devono essere prese in considerazione ai fini del giudizio. Uno spunto analogo emerge altresì dal sistema di *asset recovery* britannico, cfr. per tutti E. REES, R. FISHER, R. THOMAS, *Blackstone's guide*, *op. cit.*, 174.

<sup>257</sup> S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 402. L'Autore osserva che le fattispecie-presupposto dovrebbero essere circostanziate già nell'atto introduttivo del pubblico ministero, in tal modo incrementando la trasparenza della contestazione e, di conseguenza, assicurando un più effettivo esercizio del diritto di difesa da parte del destinatario della richiesta di applicazione della misura.

<sup>258</sup> Può parlarsi di un rapporto di pertinenzialità in senso “debole”, così da non confonderlo con un nesso causale in senso stretto.

giurisprudenza di legittimità<sup>259</sup> sotto il nome di “correlazione temporale” e che dovrebbe essere attentamente valutato anche in una prospettiva *de iure condendo* – presenterebbe una duplice utilità: anzitutto consentirebbe di descrivere in maniera più precisa le attività delittuose di interesse (*i.e.* il primo vertice dello schema di accertamento del rapporto di pertinenzialità in senso “debole”); e conseguentemente garantirebbe di circostanziare meglio gli incrementi patrimoniali occorsi nel medesimo periodo di pericolosità (*i.e.* il secondo vertice dello schema). Potrebbe dunque procedersi con la confisca esclusivamente di quei beni acquisiti dal proposto durante l’arco temporale di manifestata criminalità<sup>260</sup>. In questo senso, il requisito della “correlazione temporale” rappresenta, a ben guardare, la misura dell’oggetto dell’ablazione: quanto più la pubblica accusa avrà cura di precisare temporalmente l’esplicazione delle attività delittuose, tanto più sarà ragionevole ritenere che l’oggetto della confisca potrà dirsi circoscritto alle sole componenti di provenienza effettivamente illecite<sup>261</sup>. In un modello confiscatorio come quello di prevenzione – in cui, per ragioni essenzialmente politico-criminali, sarebbe inverosimile ipotizzare l’accertamento di un vero e proprio collegamento causale – tale presupposto diviene lo strumento principale per perimetrare l’oggetto dell’incapacitazione e garantire, così, una maggiore conformità della misura patrimoniale al metro del canone di proporzionalità<sup>262</sup>. Con specifico riguardo alla disciplina della confisca allargata – ma la notazione vale anche per la confisca di prevenzione<sup>263</sup> – la Corte costituzionale ha infatti rilevato come «la tesi della «ragionevolezza temporale» [correlazione nel caso della confisca di prevenzione] risponde all’esigenza di evitare una abnorme dilatazione della sfera di operatività [dell’istituto], il quale legittimerebbe altrimenti – anche a fronte della condanna per un singolo reato compreso nella lista – un

---

<sup>259</sup> Cass. pen., sez. un., 26 giugno 2014 (dep. 2 febbraio 2015), n. 4880, *Spinelli*, nonché Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24.

<sup>260</sup> Cass. pen., sez. un., 26 giugno 2014 (dep. 2 febbraio 2015), n. 4880, *Spinelli*.

<sup>261</sup> È stato di recente osservato che il giudizio di pericolosità, sebbene rivolto al passato, dovrebbe comunque connotarsi per una struttura bifasica. Nella prima fase, di natura constatativa, si prenderebbe contezza dei primi indizi di reato (es. sulla base di provvedimenti emessi in passato nei confronti del proposto); nella seconda, invece, dovrebbero riscontrarsi ulteriori e diversi indizi di reato, che andrebbero così a confermare il disvalore della vicenda insito nei primi indizi. Una valutazione così composta assumerebbe la valenza prognostica tipica di ogni giudizio di pericolosità. In questi termini, R. BARTOLI, *Ripensare le confische*, in *Leg. pen.*, 26 settembre 2023, 26 ss.

<sup>262</sup> In questi termini, nuovamente Cass. pen., sez. un., 26 giugno 2014 (dep. 2 febbraio 2015), n. 4880, *Spinelli*, ove si mettono in evidenza i connotati punitivi che l’ablazione andrebbe ad assumere qualora si consentisse un’aggressione patrimoniale slegata da qualsivoglia relazione temporale tra incrementi patrimoniali e compimento delle attività delittuose.

<sup>263</sup> Nuovamente, Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24.

monitoraggio patrimoniale esteso all'intera vita del condannato. Risultato che – come la Corte rimettente pure denuncia – rischierebbe di rendere particolarmente problematico l'assolvimento dell'onere dell'interessato di giustificare la provenienza dei beni (ancorché inteso come di semplice allegazione), il quale tanto più si complica quanto più è retrodatato l'acquisto del bene da confiscare»<sup>264</sup>.

Non è dunque un caso che parte della giurisprudenza di legittimità faccia leva proprio su questo parametro per contrastare quel diverso orientamento che sospinge verso l'incapacitazione di interi complessi aziendali. In proposito, la Suprema Corte, seguendo l'insegnamento delle sezioni unite *Spinelli* del 2014, ha infatti osservato che «il presupposto della confisca di prevenzione consistente nella pericolosità qualificata della quale sia stato determinato il perimetro temporale è intrinsecamente collegato a quello, di carattere oggettivo, relativo alla illecita provenienza dei beni confiscati e al pertinente regime probatorio, fondato su presunzioni relative attinenti alla sproporzione degli acquisti/investimenti rispetto al reddito dichiarato a fini fiscali e all'attività economica svolta, ovvero sull'esistenza di indizi idonei a far ritenere che quegli acquisti/investimenti siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego»<sup>265</sup>. «Ciò significa – è stato ulteriormente rilevato dalla Corte di cassazione in una diversa decisione riguardante sempre la confisca applicata in relazione alle attività economiche – che occorre necessariamente individuare il periodo storico connotato da tangibili manifestazioni di pericolosità del soggetto e, correlativamente, il momento in cui il singolo bene è entrato nella sfera di concreta disponibilità della persona ritenuta pericolosa, ovvero il momento in cui il bene ha subito trasformazioni, addizioni, miglioramenti»<sup>266</sup>.

Una seria valutazione del requisito della “correlazione temporale” dovrebbe quindi indurre a rigettare quegli approcci che, in ragione del diverso tipo di fenomeno criminoso che si concretizza, omettono qualsivoglia considerazione in punto di perimetrazione cronologica delle attività delittuose. Ciò avviene, in particolare, in presenza del reato di associazione mafiosa. Se è vero che tale ipotesi delittuosa, alla luce delle modalità di

---

<sup>264</sup> Corte cost., 8 novembre 2017 (dep. 21 febbraio 2018), n. 33, considerato in diritto 11.

<sup>265</sup> Cass. pen., sez. VI, 8 giugno 2017 (dep. 23 ottobre 2017), n. 48610.

<sup>266</sup> Cass. pen., sez. V, 22 febbraio 2019 (dep. 23 ottobre 2019), n. 43405. Si ritiene deponga nello stesso senso Cass. pen., sez. V, 31 gennaio 2018 (dep. 16 luglio 2018), n. 32688, che, parlando della categoria della c.d. impresa “a partecipazione mafiosa”, riconosce l'importanza, ai fini della quantificazione dell'oggetto d'ablazione, di individuare il momento iniziale dell'inquinamento del ciclo produttivo aziendale.

estrinsecazione delle condotte, tende a manifestarsi lungo l'intero «percorso esistenziale»<sup>267</sup> del proposto (*rectius* dell'impresa), inducendo dunque a riconoscere un inquinamento integrale della realtà aziendale, d'altro canto non si vede per quale ragione non si debba procedere a priori a un accertamento temporale della pericolosità mafiosa, specialmente quando si tratta di applicare la misura ablatoria a imprese soltanto parzialmente “contaminate” dalla criminalità organizzata. È innegabile che la verifica giudiziale richiederà una maggiore meticolosità per via delle difficoltà probatorie; nondimeno, non può per ciò solo omettersi *tout court* questo tipo di accertamento, dato che, come osservato, è (anche) sul requisito della “correlazione temporale” che si gioca la conformità costituzionale e convenzionale della disciplina. Pertanto, anche nei casi di contiguità mafiosa occorrerà ricostruire, in aderenza agli elementi fattuali a disposizione, i comportamenti del proposto-imprenditore che facciano dubitare di un concreto coinvolgimento della compagine criminale all'interno dell'attività economica, che ne abbia effettivamente agevolato l'accumulazione di ricchezza, nonché la crescita e l'affermazione nell'ambito del settore commerciale di riferimento<sup>268</sup>.

L'attività di accertamento finalizzata alla quantificazione dell'oggetto dell'ablazione – fondata principalmente sul requisito della “correlazione temporale” – dovrebbe infine prendere in considerazione due ulteriori parametri di matrice essenzialmente probatoria. Il primo – elaborato dalla giurisprudenza con riferimento alla confisca allargata (oggi art. 240-*bis* c.p.), ma esteso anche alla misura antimafia – richiede «la necessità di individuare uno squilibrio tra le risorse legittimamente disponibili nel momento dei singoli acquisti rispetto al valore dei beni di volta in volta acquisiti» e non, invece, rispetto al patrimonio come complesso unitario<sup>269</sup>. Pur nella consapevolezza, in ogni caso, che per la natura dei contesti in cui l'accertamento andrebbe compiuto – *i.e.* le attività economiche-imprenditoriali – non può prescindersi da una visione globale dei movimenti finanziari e patrimoniali avvenuti nell'ente in un determinato periodo di

---

<sup>267</sup> Cass. pen., sez. un., 26 giugno 2014 (dep. 2 febbraio 2015), n. 4880, *Spinelli*.

<sup>268</sup> Torna dunque utile la già citata sentenza Cass. pen., sez. V, 17 dicembre 2013 (dep. 17 marzo 2014), n. 12493. Sul punto, si sofferma altresì A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, op. cit., 347, che suggerisce di ricercare la correlazione rispetto a condotte che denotino un effettivo coinvolgimento della persona nelle attività del gruppo criminale, che possano quindi spiegare la produzione di profitti illeciti.

<sup>269</sup> Cass. pen., sez. un., 17 dicembre 2003 (dep. 19 gennaio 2004), n. 920, *Montella*, con nota di G. FIDELBO, *Sequestro preventivo e confisca ex art. 12-sexies l. n. 356/92: dall'esclusione del nesso pertinenziale con il reato al rafforzamento dei presupposti*, in *Cass. pen.*, 2004, 1189 ss.



tempo<sup>270</sup>. Il secondo criterio, recentemente valorizzato dalla Corte costituzionale<sup>271</sup>, si sostanzia nella sussistenza di una ragionevole congruenza valoriale tra ciò che si intende confiscare e l'ammontare della ricchezza prodotta attraverso le attività delittuose<sup>272</sup>: «l'ablazione patrimoniale si giustificherà se, e nei soli limiti in cui, le condotte criminose compiute in passato dal soggetto risultino essere state effettivamente fonte di profitti illeciti, in quantità ragionevolmente congruente rispetto al valore dei beni che s'intendono confiscare, e la cui origine lecita egli non sia in grado di giustificare»<sup>273</sup>.

In questo modo, non potrebbe aggredirsi un'ingente quantità di patrimonio qualora gli apporti illeciti abbiano generato una modesta entità di proventi. Il rispetto di un siffatto rapporto di proporzione patrimoniale, a ben vedere, sta e cade con l'accertamento dei comportamenti criminosi riconducibili ai reati-matrice indicati dalla legge. La quantificazione del *quantum* confiscabile in misura ragionevolmente congruente ai profitti illeciti non può che dipendere, infatti, dalla tipologia delle condotte-fonte. Anche da questa angolazione, dunque, si coglie l'importanza di stabilire – secondo il modello confiscatorio tratteggiato poc'anzi – un legame di pertinenzialità, seppur inteso in senso “debole”, tra *res* e attività criminose. Ora, è chiaro che quest'ultimo canone interpretativo andrebbe a svolgere la propria funzione di delimitatore dell'oggetto d'ablazione principalmente nei casi in cui si procede all'accertamento della derivazione delittuosa dei beni tramite il requisito della sperequazione patrimoniale. Nelle ipotesi di “frutto” o “reimpiego”, invece, vi sarebbe la prova diretta della provenienza illecita di ciò che si vuole confiscare, senza necessità di dover circoscrivere altrimenti il perimetro oggettivo della misura. Ad ogni modo, si ritiene che il parametro della ragionevole congruenza valoriale possa comunque ricoprire un ruolo di orientamento anche laddove ricorrano le condizioni per stabilire una situazione di frutto/reimpiego. E, dunque, non potrebbe ad esempio confiscarsi un intero complesso aziendale, facendo leva sull'argomento della

---

<sup>270</sup> Cass. pen., sez. VI, 17 maggio 2017 (dep. 27 giugno 2017), n. 31634; Cass. pen., sez. VI, 13 febbraio 2019 (dep. 15 marzo 2019), n. 11666.

<sup>271</sup> Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24.

<sup>272</sup> Tale parametro è accolto con favore da S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, op. cit., 405 ss. Ne osserva l'importanza in chiave di perimetrazione dell'oggetto della confisca, altresì A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, op. cit., 346. Quest'ultima Autrice, tuttavia, sottolinea la necessità di prevedere dei sotto-criteri che possano guidare l'interprete nel commisurare il *quantum* confiscabile al metro del criterio della ragionevole congruenza valoriale. Si fa riferimento, ad esempio, alla capacità produttiva dei delitti realizzati dall'associazione criminale o all'entità delle attività economiche lecite. Critico invece M. PELISSERO, *Le misure*, op. cit., 19-20, che ne pone in evidenza il contrasto con il testo di legge, oltre che le difficoltà probatorie.

<sup>273</sup> Corte cost., 24 gennaio 2019 (dep. 27 febbraio 2019), n. 24, considerato in diritto 12.2.

confusione patrimoniale, qualora i capitali illeciti vengano conferiti, anche in quantità eventualmente non irrisoria, in un'attività d'impresa il cui valore economico è, complessivamente considerato, significativamente maggiore rispetto al valore economico idealmente generato dalle componenti illecite. Pure nei casi di pervasiva "mafiosità" delle imprese – è stato osservato dalla Corte di cassazione – il giudice della prevenzione ha «l'obbligo di differenziare, all'esito di analisi e ragionamenti di tipo matematico finanziario (ove necessario, anche mediante perizia tecnico contabile), le pregresse acquisizioni di redditi e profitti leciti dalle successive acquisizioni patrimoniali, sicuramente derivanti da attività illecite»<sup>274</sup>. Operazione logica, quest'ultima, che il tribunale deve compiere al metro dei parametri sopra delineati e, in particolare, del requisito di pertinenzialità spazio-temporale tra la realizzazione delle attività delittuose e la conseguente ricchezza illecita generata<sup>275</sup>.

Tutto quanto detto a tacere, peraltro, dei significativi riflessi che potrebbero riverberarsi sullo statuto garantistico e normativo della confisca di prevenzione dalla decisione che la Corte di Strasburgo renderà sulla c.d. vicenda Cavallotti<sup>276</sup>. Nel caso di specie, la Corte Edu sembra infatti aver adottato un approccio diverso rispetto al tradizionale orientamento<sup>277</sup> sino ad ora sostenuto in punto di qualificazione giuridica della misura patrimoniale e di relativa individuazione delle garanzie. Nel giudizio tuttora in corso, la Corte domanda infatti alle parti di chiarire se la confisca di prevenzione – qualora applicata in assenza di un accertamento formale di colpevolezza e, peraltro, dopo che i destinatari della misura erano stati assolti nel procedimento penale – comporti una violazione della presunzione di innocenza ex art. 6, § 2 CEDU. I giudici di Strasburgo si chiedono poi quale sia la natura giuridica dello schema confiscatorio di prevenzione e se, in particolare, debba essere considerata una sanzione penale ai sensi dell'art. 7 CEDU e,

---

<sup>274</sup> Cass. pen., sez. I, 4 luglio 2007 (dep. 28 agosto 2007), n. 33479.

<sup>275</sup> *Ibidem*.

<sup>276</sup> Per un riassunto delle questioni, cfr. S. FINOCCHIARO, *La confisca senza condanna nello spazio europeo*, op. cit. In particolare, il fatto riguardava alcuni soggetti che, nonostante fossero stati assolti definitivamente dall'imputazione di associazione a delinquere di stampo mafioso, nell'ambito di un parallelo procedimento di prevenzione avevano visto applicarsi un ordine di confisca in relazione a numerosi beni di cui erano direttamente intestatari (tra cui diverse società) o erano intestati ai loro familiari.

<sup>277</sup> Cfr. Corte Edu, *Raimondo c. Italia*, 22 febbraio 1994, ricorso n. 12954/87; Corte Edu, *Prisco c. Italia*, 15 giugno 1999, ricorso n. 38662/97; Corte Edu, *Riela c. Italia*, 4 settembre 2001, ricorso n. 52439/99; Corte Edu, *Bongiorno e altri c. Italia*, 5 gennaio 2010, ricorso n. 4514/07. I giudici di Strasburgo hanno sempre ritenuto che la confisca antimafia non abbia una finalità punitiva *stricto sensu*, bensì meramente preventiva e, inoltre, che il relativo statuto normativo sia proporzionato in ragione della gravità dei fenomeni criminali cui si rivolge(va) in principalità (ossia: criminalità organizzata).

dunque, alla stregua dei criteri della *matière pénale* convenzionale. La risposta positiva a questi due primi quesiti travolgerebbe, evidentemente, la consolidata qualificazione della confisca di prevenzione come misura avente finalità meramente preventiva. Da ultimo – e questo è il terzo quesito della Corte di Strasburgo – anche qualora non dovesse affermarsi la natura punitiva del modello confiscatorio, ci si dovrebbe comunque confrontare con una più attenta analisi della compatibilità della misura con l’art. 1, Prot. 1 CEDU, nella parte in cui si richiede che l’interferenza con il diritto di proprietà sia necessaria e, soprattutto, proporzionata<sup>278</sup>.

### **5.1 Delimitazione soggettiva del paradigma confiscatorio di prevenzione: brevi cenni sulla tipologia dei reati-presupposto**

Occorre da ultimo osservare che la delimitazione dell’oggetto della confisca in funzione delle indicazioni summenzionate non esclude comunque l’eventualità di apprendere beni (anche) di origine lecita, specialmente quando si utilizza il criterio accertativo della sperequazione patrimoniale. Come osservato, non si richiede la sussistenza di un nesso causale di impronta penalistica – che ridurrebbe al minimo il rischio di errori giudiziari – bensì di un rapporto di pertinenzialità in senso “debole” tra gli incrementi patrimoniali e le attività delittuose. D’altro canto, ipotizzare di ricostruire il modello confiscatorio di prevenzione sulla base di un vero e proprio collegamento causale non sembra un’opzione davvero realizzabile, per ragioni politico-criminali: svanirebbe completamente il senso delle soluzioni ablatorie *non-conviction-based*, che, come si è più volte ricordato, sono state elaborate proprio per reagire all’ineffettività degli schemi confiscatori tradizionali, fondati per l’appunto sulla verifica del nesso causale. A tacere poi delle sollecitazioni eurounitarie e internazionali nel prevedere forme ablatorie sempre più efficienti. L’impostazione prospettata nelle pagine precedenti per quanto concerne i requisiti oggettivi sembrerebbe tracciare, allora, un solco realmente percorribile da parte dell’interprete e del legislatore, capace di bilanciare adeguatamente l’interesse pubblico con la tutela dei diritti individuali.

Il fatto che permanga un (tollerato) margine di errore in punto di quantificazione dell’oggetto d’ablazione impone una riflessione conclusiva anche sui presupposti

---

<sup>278</sup> Sul punto, nuovamente e più diffusamente (specialmente per quanto concerne la descrizione dei sotto-quesiti relativi alla presunta violazione dell’art. 1, Prot. 1 CEDU), S. FINOCCHIARO, *La confisca senza condanna nello spazio europeo*, op. cit.

soggettivi della disciplina. Tale aspetto – pur avendo un respiro di carattere più generale rispetto all’argomento della presente trattazione – tocca, a ben guardare, profili che interessano anche l’odierna ricerca. Lo strumentario normativo cui può attingersi per recidere il nodo criminalità (non soltanto mafiosa) e impresa è infatti piuttosto esteso ed investe, non senza pericoli di gravosi cumuli sanzionatori, una variegata tipologia di fattispecie incriminatrici. Una complessiva razionalizzazione del sistema passa dunque (anche) per una perimetrazione dell’ambito operativo delle misure in funzione della gravità e dell’atteggiarsi dei fenomeni criminosi<sup>279</sup>.

Conviene anzitutto premettere che l’individuazione dei confini soggettivi della prevenzione patrimoniale (*id est* la selezione dei fenomeni criminosi rilevanti) andrebbe effettuata dal legislatore individuando specifiche fattispecie delittuose (sulle cui peculiarità v. *infra*). Le forme di pericolosità generica dovrebbero dunque essere eliminate, principalmente per due ragioni. La prima è che, conformemente al più recente orientamento della Corte di Strasburgo<sup>280</sup>, non risultano fondate su una base legale sufficientemente precisa e determinata tale da consentire ai consociati di prevedere l’applicabilità della misura<sup>281</sup>. La seconda – intrinsecamente connessa al dettato generico della norma – consiste nella dilatazione indiscriminata della portata applicativa delle misure di prevenzione che si verifica proprio in ragione delle forme di pericolosità generica. Categoria, quest’ultima, che rappresenta infatti l’opzione normativa principale per utilizzare il modello confiscatorio di prevenzione nei riguardi della criminalità *white-collar*<sup>282</sup>.

Venendo all’individuazione delle specifiche fattispecie delittuose, convince l’opinione di chi – ricostruendo la funzione del paradigma confiscatorio di prevenzione nella dimensione di una finalità ripristinatorio-preventiva, in ottica macro-sistemica di tutela del mercato e della concorrenza – circoscrive l’applicabilità del modello ablatorio ai soli fenomeni delittuosi che – per gravità e modalità di manifestazione (il carattere strutturale dell’organizzazione e la matrice lucrogenetica) – siano effettivamente idonei a

---

<sup>279</sup> FR. MAZZACUVA, *Il principio di proporzionalità*, *op. cit.*, 16.

<sup>280</sup> Corte Edu, Grande Camera, *De Tommaso c. Italia*, 23 febbraio 2017, ricorso n. 43395/09, in particolare § 118. D’altro canto, la Corte costituzionale (Corte cost. n. 24/2019), graduando verso il basso il canone della tassatività rilevante per la materia della prevenzione, ha ritenuto di dichiarare l’illegittimità costituzionale esclusivamente della lettera a) dell’art. 1 del codice antimafia. Critico a riguardo M. PELISSERO, *Le misure*, *op. cit.*, 18.

<sup>281</sup> In dottrina, F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale*, *op. cit.*, 911.

<sup>282</sup> Cap. I, § 3.3.

mettere in pericolo il corretto funzionamento dell'economia<sup>283</sup>. La selezione della fattispecie incriminatrici presupposto, cui ricollegare sul versante oggettivo gli incrementi patrimoniali occorsi in un determinato arco temporale, andrebbe dunque limitata ai soli reati di criminalità organizzata<sup>284</sup> orientati alla produzione di una ricchezza considerevole. È soltanto rispetto a questi fenomeni criminosi, infatti, che il modello ablatorio di prevenzione potrebbe dirsi confinato in un'area di reale eccezionalità. In questa prospettiva, i criteri che il legislatore dovrebbe prendere in considerazione per individuare le tipologie di reato sarebbero (cumulativamente) i seguenti: (i) la gravità del delitto; (ii) il profilo strutturale dell'organizzazione; (iii) il carattere lucrogenetico dell'attività. Tutti e tre i parametri trovano peraltro riscontro nella più recente direttiva (UE) 2024/, laddove il perimetro della nuova soluzione ablatoria eurounitaria (art. 16) – per certi versi affine alla confisca di prevenzione italiana – è tracciato proprio in funzione della gravità del reato<sup>285</sup>, del contesto in cui la condotta delittuosa deve verificarsi (*i.e.* un'organizzazione criminale) e del considerevole vantaggio economico che deve essere generato<sup>286</sup>.

---

<sup>283</sup> A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, *op. cit.*, 341, che muove dall'assunto per il quale la sola *ratio* ripristinatoria non potrebbe dirsi bastevole per giustificare una comunque invasiva ingerenza dello Stato nel diritto di proprietà e di libera iniziativa economica degli individui, interferenza, quest'ultima, che trova luogo al di fuori di un paradigma punitivo in senso stretto e, dunque, in assenza delle relative garanzie. Dovrebbe invece rinvenirsi – sostiene l'Autrice – una «ragione legittimante “forte”», declinata in termini di «specifica *meritevolezza di tutela* extra-punitiva».

<sup>284</sup> Nuovamente, A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, *op. cit.*, 345. Analogamente, R. BARTOLI, *Misure di prevenzione: costituzionalmente legittime soltanto per le organizzazioni criminali*, in *Sist. pen. online*, 19 settembre 2022, che affronta il tema nella prospettiva delle misure di prevenzione personali.

<sup>285</sup> Nella nuova direttiva in materia, il legislatore unionale si premura di fissare un criterio discrezionale di natura quantitativa: la confisca fondata sull'*unexplained wealth* (art. 16) potrebbe essere disposta in relazione a tutte quelle fattispecie incriminatrici ivi previste (art. 2 della direttiva) che prevedono una pena nel massimo pari almeno a quattro anni (fermo restando che la condotta deve essere commessa nel quadro di un'organizzazione criminale). L'elenco dei reati esplicitamente menzionati nell'atto è vasto e si caratterizza, inoltre, per una clausola normativa aperta, in ragione della quale la direttiva (*ergo* il nuovo modello confiscatorio) potrà trovare applicazione in relazione a qualsiasi reato previsto da altri atti unionali, qualora questi ultimi prevedano espressamente l'applicabilità della direttiva in questione (art. 2, par. 3).

<sup>286</sup> Sull'argomento della perimetrazione soggettiva della confisca di prevenzione, si veda inoltre S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 401 ss., che, sul piano della concreta manifestazione del comportamento criminoso, valorizza la serialità della condotta in luogo del profilo strutturale dell'organizzazione. In questo senso, secondo l'Autore potrebbero altresì rilevare forme monosoggettive di criminalità, purché caratterizzate da una certa abitudine e da un'effettiva idoneità a generare proventi. Anche i più recenti orientamenti della Corte europea dei diritti dell'uomo fanno leva, ai fini di un'accurata selezione delle fattispecie-presupposto, sui criteri della gravità dei delitti e della loro capacità lucrogenetica. Così, in particolare, Corte Edu, *Todorov e altri c. Bulgaria*, 13 luglio 2021, ricorso n. 50705/11 e altri (cfr. §§ 200 e ss. della sentenza).

Dei tre criteri appena menzionati, quello che suscita le maggiori perplessità riguarda la gravità del fenomeno delittuoso, in quanto fisiologicamente soggetta alle valutazioni discrezionali del decisore politico. È proprio per questa ragione che si apprezza la funzione in ottica macro-economica che parte della dottrina<sup>287</sup> aveva già da tempo riscontrato nella confisca di prevenzione: il riconoscimento di una *ratio* del genere orienta l'esercizio della potestà legislativa nel senso di selezionare – ai fini della disciplina ablatoria antimafia – esclusivamente quei fenomeni criminosi idonei a ingenerare un pericolo di grave turbamento del mercato e della concorrenza. Così, ad esempio, l'organizzazione criminale di stampo mafioso o altre compagini associative vocate al traffico di merci intrinsecamente criminosi<sup>288</sup>. Dovrebbe invece restare fuori – è questo l'assunto di maggior rilievo per quanto qui di interesse – la c.d. criminalità economica organizzata che può esplicarsi nell'ambito dell'attività d'impresa (tramite evasioni fiscali penalmente rilevanti, ipotesi di corruzione, reati ambientali, etc.). Sebbene anche tali fenomeni criminosi siano idonei ad assumere una portata dimensionale significativa – pure rilevante in punto di salvaguardia dell'economia – non pare possa essere messa in discussione l'irriducibile diversità criminologica e giuridico-normativa tra un'organizzazione criminale mafiosa e un'organizzazione criminale di natura economica. Soltanto la prima, infatti, possiede quelle peculiarità – la vocazione criminosa di natura sistemica e la struttura tipologica – tali da poter legittimare il ricorso a un paradigma così eccezionale come quello di prevenzione. Differenze, queste ultime, che finiscono per viziare in radice l'impostazione, seguita dal legislatore e dalla giurisprudenza, che ambisce a estendere il canone ablatorio ben oltre i confini per cui era stato *ab origine* elaborato. Ciò che si invoca per la misura di prevenzione patrimoniale non è nulla di più, a ben guardare, che un ritorno al passato, quando lo strumento incapacitativo era stato previsto come meccanismo di contrasto al potere economico delle associazioni mafiose. Finalità, quest'ultima, che avrebbe una base legittimante forte per giustificare l'utilizzo di strategie di aggressione patrimoniale che – pur se ricostruite al di fuori della materia punitiva – rimangono comunque legate a un accertamento indiziario della commissione di reati (*rectius* di attività delittuose) da parte dello Stato, che per questa via esercita il

---

<sup>287</sup> G. FIANDACA, *Confisca dei patrimoni illeciti*, op. cit., 155-156; F. PALAZZO, *Per un ripensamento radicale*, op. cit., 139 ss.

<sup>288</sup> A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, op. cit., 345.

proprio potere autoritativo sull'individuo<sup>289</sup>. La deroga rispetto agli standard tipicamente penalistici può dunque essere sostenuta soltanto in presenza di fenomeni criminosi di eccezionale gravità<sup>290</sup>.

Tale approdo – oltre che avere una formidabile base argomentativa nella già richiamata funzione della confisca in ottica macro-sistemica – parrebbe trovare solida sponda anche qualora si volesse riconoscere nel modello ablatorio una mera finalità ripristinatoria. Come osservato, infatti, se da un lato la tendenza espansiva del perimetro soggettivo della materia risulta coerente con la concezione compensativo-ripristinativa – stante la valenza generale del principio per cui il reato non può essere considerato un legittimo titolo di acquisto della proprietà – dall'altro lato finisce per ingenerare un duplice profilo di irragionevolezza, uno “intrinseco” all'opzione confiscatoria di prevenzione, un altro per così dire “estrinseco”. Dall'angolo visuale “intrinseco”, la convivenza all'interno di uno strumento normativo così eccezionale di fenomenologie criminose tanto diverse le une dalle altre potrebbe comportare un cortocircuito tale da delegittimare la funzione stessa dell'istituto. L'irragionevolezza “estrinseca”, invece, si apprezza se si guarda all'interferenza, da un punto di vista dei fenotipi criminologici di volta in volta rilevanti, che intercorre tra la confisca prevenzionistica e gli altri strumenti incapacitativi previsti nell'ordinamento<sup>291</sup>. Per quanto qui di interesse, la ricchezza illecita generata attraverso episodi di criminalità d'impresa potrebbe essere aggredita facendo ricorso alle forme tradizionali di confisca previste nel codice penale per la persona fisica, nonché nel d.lgs. n. 231/2001 per quanto concerne direttamente l'ente

---

<sup>289</sup> R. BARTOLI, *Misure di prevenzione, op. cit.*, che mette in evidenza un'aporia «storico-genetica» delle misure di prevenzione. Quest'ultime – a differenza della pena che è nata con «l'uomo e la sua convivenza sociale», poi divenuta di esclusiva competenza del potere pubblico – prendono forma quando lo Stato aveva già accentrato nelle proprie mani le prerogative punitive, divenendo dunque una «perfetta espressione di un'esigenza esclusiva dei detentori del potere punitivo statale».

<sup>290</sup> D'altro canto, non può neppure sottacersi che, così facendo, si rischia di alimentare quella logica nemica nei confronti di talune specifiche manifestazioni criminose (quella mafiosa in particolare), finendo per irrobustire quella «cittadella» giuridico-normativa che racchiude il fenomeno della criminalità mafiosa e nella quale ogni eccezione sarebbe concessa. L'ultima espressione citata è di C.E. PALIERO, *Criminalità economica, op. cit.*, 917. Al contempo, però, è nondimeno vero che la prospettiva opposta – quella della “normalizzazione” dell'eccezione e, dunque, dell'estensione dell'ambito soggettivo della materia – sembra portare con sé pericoli ben maggiori.

<sup>291</sup> FR. MAZZACUVA, *Le sezioni unite sulla natura della confisca di prevenzione: un'altra occasione persa per un chiarimento sulle reali finalità della misura*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2015, 244. L'Autore osserva infatti con perplessità la tendenza a ricorrere alla prevenzione patrimoniale per contrastare, ad esempio, i fenomeni dell'evasione fiscale e della corruzione, che, «sebbene diffusi, costituiscono pur sempre reati “ordinari” e che non possono giustificare una presunzione di derivazione illecita del patrimonio del loro autore».

collettivo. Escludere dall'operatività del paradigma confiscatorio di prevenzione i comportamenti illeciti riconducibili alle tipiche forme della criminalità economica – anche se a trazione organizzata – non significherebbe dunque rinunciare all'apprensione di eventuali proventi illeciti, ma vorrebbe dire semplicemente prendere atto del diverso disvalore dei fenomeni criminosi e, di conseguenza, adeguare la reazione ordinamentale in aderenza al principio di proporzionalità<sup>292</sup>.

Tanto detto anche sul versante soggettivo della misura ablatoria, è bene ora accingersi alle conclusioni di questo secondo capitolo.

## 6. Conclusioni

Il contrasto al connubio criminalità-attività economiche rappresenta probabilmente uno dei principali banchi di prova per l'agenda politico-criminale dei legislatori contemporanei. Da un lato le difficoltà di lettura di un fenomeno così variegato da un punto di vista criminologico, dall'altro la rilevanza degli interessi in gioco, hanno agevolato la graduale stratificazione di strumenti giuridico-normativi molto diversi tra loro, per struttura e finalità.

Guardando l'argomento nella prospettiva del sistema di prevenzione patrimoniale vengono in rilievo due macro-paradigmi: quello confiscatorio, che mira all'incapacitazione della ricchezza illecita, e quello "terapeutico", che ambisce a "curare" le imprese "contaminate" dalla criminalità facendo essenzialmente ricorso ai canoni della *compliance* 231. In particolare, dall'analisi condotta in questo secondo capitolo è emerso che il paradigma confiscatorio di prevenzione, essendo per natura meno adattabile alle peculiarità del caso concreto, potrebbe dirsi la reazione ordinamentale più adeguata nelle ipotesi in cui l'attività economica lecita sia – *ab origine* o nel corso della sua vita produttiva – interamente vocata al perseguimento degli scopi delittuosi di un'organizzazione criminale (la c.d. impresa mafiosa ricondotta sotto la categoria della sovrapposizione apparente tra enti). In situazioni di questo genere, a ben guardare, non vi sarebbe nulla da "curare", dato che l'estensione della componente illecita andrebbe ad avvolgere tutto il complesso aziendale. Al margine opposto, invece, si pone il paradigma "terapeutico", che si rivolge a quelle realtà imprenditoriali non completamente piegate alla volontà dell'associazione criminale, in cui, in altre parole, vi sarebbe qualcosa da

---

<sup>292</sup> FR. MAZZACUVA, *Le sezioni unite, op. cit.*, 244, nonché ID., *Il principio di proporzionalità, op. cit.*, 16.



“salvare” nella prospettiva di un ritorno alla legalità e, dunque, alla possibilità di operare lecitamente sul mercato (la c.d. impresa “a partecipazione mafiosa”, inquadrata nella categoria della c.d. sovrapposizione effettiva tra enti).

Entrambi i paradigmi si apprezzano per un’analoga finalità di salvaguardare il mercato dalle infiltrazioni criminali, specialmente di natura mafiosa. Divergono tuttavia per le modalità d’intervento e, quindi, per il grado di ingerenza all’interno dell’attività economico-imprenditoriale. Il precipitato di questo secondo capitolo è che la scelta del tipo di reazione ordinamentale – tanto sul piano legislativo, quanto nella prassi – deve essere effettuata in funzione della categoria d’autore collettivo in rilievo.

Tale operazione – come si è visto osservando il problema dall’angolazione della confisca di prevenzione – non può essere compiuta in maniera rigida. La fluidità criminologica dei fenomeni delittuosi che riguardano le attività economiche impone infatti un’accurata ponderazione dei contesti socio-criminologici, nonché, complessivamente, di tutti i fattori potenzialmente sintomatici di una condizione di generale illiceità (§§ 4.2 e 4.3). Tra un estremo criminologico e l’altro – impresa mafiosa *tout court* e impresa lecita o comunque appena “contaminata” dalla criminalità – v’è infatti un’area grigia così vasta e articolata che non consente di imbrigliare la risposta ordinamentale in compartimenti stagni. Pertanto, deve sicuramente essere rigettato quell’orientamento giurisprudenziale che tende ad avallare il ricorso alla confisca integrale dell’impresa – ciò vale peraltro indistintamente per l’impresa mafiosa o criminale (§ 4) – sulla base di una ritenuta impossibilità pratico-probatoria di scindere le componenti illecite da quelle lecite (§ 4.1). Al contrario, deve guardarsi con favore a quelle decisioni che, indagando il livello di radicamento effettivo della compagine criminale all’interno della *corporation*, sollecitano la necessità di circoscrivere l’oggetto d’ablazione alle sole porzioni idealmente riconducibili agli apporti delittuosi. In questo senso, il paradigma confiscatorio potrà assumere la sua forma più estrema – *id est* ablazione di tutto il complesso aziendale – soltanto qualora vi sia una totale strumentalizzazione dell’ente rispetto all’organizzazione criminale e, dunque, una nettissima preponderanza delle componenti illecite su quelle lecite. Viceversa, qualora si riscontri una condizione di reale coesistenza tra struttura produttiva lecita e gruppo mafioso, la risposta ablatoria dovrà riguardare le sole porzioni del patrimonio aziendale

(presuntivamente) derivanti dalle condotte illecite o, eventualmente, cedere il passo agli strumenti a matrice cooperativo-terapeutica.

Occorre sottolineare, da ultimo, che lo schema ablatorio italiano – al fine di assicurare un funzionamento più garantista (anche) rispetto ai contesti economico-imprenditoriali – andrebbe comunque ripensato nei suoi presupposti oggettivi e soggettivi (§§ 5 e 5.1). L'analisi della normativa sovranazionale e britannica (rispettivamente, §§ 2 e ss. e §§ 3 e ss.) ha restituito un'immagine frastagliata: negli ordinamenti europei analizzati, infatti, non esiste un modello confiscatorio *non-conviction-based* unitario. Il *civil recovery order* britannico è un'*actio in rem* pura, di natura civilistica, che, sulla base dello standard probatorio del *balance of probabilities*, richiede un nesso di derivazione tra *property* e condotta illecita. A livello eurounitario, invece, la recente direttiva 2024/1260/UE ha previsto un modello di ablazione della ricchezza illecita sulla base, in particolare, del compimento di un reato a matrice lucrogenetica commesso nel contesto di un'organizzazione criminale. La versione confiscatoria italiana sembra allora essere quella dai confini più ampi, necessitando dunque di una rivisitazione in senso restrittivo del suo ambito applicativo. A tacere dell'indeterminatezza ed eterogeneità delle fattispecie di pericolosità rilevanti, è solo il caso di ricordare come, utilizzando la confisca antimafia, sia possibile incapacitare la ricchezza nella disponibilità di un individuo in assenza di qualsivoglia accertamento sulla derivazione illecita dei beni, con tutto ciò che ne consegue in termini di afflittività della misura.

Giunti al termine della disamina del paradigma confiscatorio, nel capitolo successivo sarà necessario soffermarsi sul paradigma c.d. terapeutico che, a seguito della riforma del 2017, è entrato a pieno titolo nell'area di operatività della prevenzione patrimoniale antimafia.

**LA PREVENZIONE PATRIMONIALE IN “VERSIONE TERAPEUTICO-PREVENTIVA”: LE MISURE DIVERSE DALLA CONFISCA**

**SOMMARIO:** 1. Prevenzione patrimoniale non ablatoria: interventi “cooperativo-terapeutici” a vocazione preventiva – 2. Alle origini della prevenzione “mite”: la sospensione temporanea dall’amministrazione dei beni e i lavori della Commissione Fiandaca – 3. La contiguità criminale dell’impresa: un terreno d’elezione vasto per una variegata moltitudine di risposte ordinamentali – 3.1 La contiguità amministrativa: brevi cenni sulle informazioni antimafia interdittive e sulla prevenzione collaborativa – 4. La contiguità prevenzionistica: il *discrimen* tra amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario – 4.1 L’occasionalità dell’agevolazione nell’ipotesi del controllo giudiziario su richiesta della parte privata – 4.1.1 (*segue*) L’orientamento retrospettivo-prospettico – 5. Per la costruzione di un modello realmente “preventivo-terapeutico”: la necessità di accertare la pericolosità agevolativa dell’impresa “contaminata” – 5.1 Le criticità dei giudizi predittivi nella dimensione delle attività economiche – 6. Sintesi intermedia: prime proposte *de iure condendo* – 6.1 Un’ulteriore proposta *de iure condendo*. Amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario: un’ipotesi di *reductio ad unum* – 7. L’area soggettiva della prevenzione non ablatoria: tra soggetti agevolatori e terzi agevolati – 7.1 I soggetti agevolatori: contiguità compiacente *versus* contiguità soggiacente – 7.2 I soggetti terzi agevolati: contenimento dei fenomeni criminosi spia – 8. La dimensione empirica delle misure non ablatorie: uno strumento adeguato soltanto per le grandi organizzazioni? – 9. Conclusioni e prosieguo dello studio.

**1. Prevenzione patrimoniale non ablatoria: interventi “cooperativo-terapeutici” a vocazione preventiva**

La trattazione effettuata nel secondo capitolo del presente elaborato ha restituito un’immagine eloquente di come il modello confiscatorio di prevenzione – in ragione dei presupposti applicativi che ne rendono difficile l’adattabilità all’evolvere delle attività economiche – si dimostri adeguato a intervenire principalmente in contesti caratterizzati dalla preminenza, pressoché assoluta, dell’organizzazione criminale sull’ente collettivo. In casi del genere – riconducibili alle categorie dell’impresa criminale o dell’impresa mafiosa (a seconda del tipo di fenomeno criminoso che viene in rilievo) o, volendo, alla figura della c.d. pseudo-sovrapposizione<sup>1</sup> – non v’è nulla da “curare”<sup>2</sup> o preservare: la sfera illecita rappresenta la ragion

<sup>1</sup> E. BASILE, *Gli incerti confini*, op. cit., 514; G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali*, op. cit., 17 ss.

<sup>2</sup> V. MONGILLO, *Il sistema delle sanzioni*, op. cit., 592; G. PIGNATONE, *Mafia e corruzione*, op. cit., 260.

d'essere di un'organizzazione che opera sul mercato in maniera soltanto apparentemente legittima. La risposta ordinamentale, pertanto, non può che tradursi nelle forme dello strumento ablatorio, che finisce per esplicitare una funzione tanto ripristinatoria – dato che i titolari dell'impresa non hanno alcun titolo legittimo di mantenere una ricchezza generata tramite attività economiche totalmente illecite – quanto preventiva, in ottica macroeconomica<sup>3</sup>, stante la finalità di salvaguardare la concorrenza e il buon funzionamento del mercato<sup>4</sup>. La prospettiva invece muta qualora ci si trovi dinanzi a una situazione di compartecipazione del gruppo criminale all'impresa lecita, vale a dire quando coesistono, nel medesimo contesto spazio-temporale, gli interessi di un'associazione illecita con quelli legittimi di un organismo collettivo.

Due sono le principali differenze che a più riprese sono state segnalate nel corso dell'indagine condotta sino a questo punto. La prima concerne una dimensione strettamente criminologica del fenomeno: da un lato viene in rilievo un organismo che, pur celandosi dietro un'apparenza di legittimità (es. uno schermo societario), opera secondo schemi tipologici caratteristici della criminalità organizzata; dall'altro, invece, l'attività economica è lecita, ma entra “in contatto” con il gruppo criminale radicato sul territorio. La prima casistica comunica, a ben guardare, una situazione generalmente più grave rispetto alla seconda<sup>5</sup>, stante il totale asservimento dell'impresa al compimento di reati, perpetrati peraltro attraverso un velo di apparente liceità<sup>6</sup>. Se questo primo profilo di divergenza riguarda essenzialmente il destinatario della reazione ordinamentale (*id est* l'impresa criminale o a “partecipazione criminale”), il secondo punto chiama in causa gli interessi di altre parti che si trovano a essere coinvolte nella vicenda. L'angolo d'osservazione si allarga dunque a quelle categorie di soggetti (persone fisiche o giuridiche) che, pur non essendo direttamente destinatari delle misure, ne subiscono

---

<sup>3</sup> G. FIANDACA, *Le misure patrimoniali nelle fonti internazionali ed europee e il sistema penale italiano*, in *Misure patrimoniali nel sistema penale: effettività e garanzie*, Giuffrè, Milano, 2016, 21; nonché F. PALAZZO, *Per un ripensamento radicale*, *op. cit.*, 139 ss.

<sup>4</sup> G. FIANDACA, *Le misure patrimoniali*, *op. cit.*, 21, sottolinea come le misure patrimoniali svolgono una funzione di «prevenzione del consolidamento dell'economia illecita». Traguardando da un altro angolo visuale la vocazione funzionalistica della prevenzione patrimoniale, quest'ultima, colpendo le infiltrazioni criminali nel mercato, mira a preservare l'integrità dell'economia lecita.

<sup>5</sup> Ciò non è vero in termini assoluti, ma dipende da molteplici variabili (es. le dimensioni dell'ente, la natura dell'attività esercitata, il mercato di riferimento, il contesto territoriale nel quale si opera). Si ponga il caso di due imprese del medesimo settore merceologico: una di piccole dimensioni (es. un'impresa individuale) completamente asservita agli interessi di una cosca locale; un'altra, invece, ben strutturata e diffusa in maniera capillare su tutto il territorio nazionale, interessata da saltuari contatti con la criminalità organizzata. In un'ipotesi del genere, non v'è chi non veda come l'agire della grande impresa parzialmente “contaminata” dalla criminalità (es. la contiguità illecita riguarda soltanto un settore organizzativo dell'ente) potrebbe comportare un danno alla concorrenza di maggiore entità rispetto a quello potenzialmente derivante dalla piccola impresa criminale.

<sup>6</sup> Parte della dottrina ha catalogato tale fenomenologia sotto il nome di impresa illecita, che finisce dunque per assumere, da un punto di vista definitorio, connotati diversi rispetto all'impresa criminale. Cfr. E. VENAFRO, *L'impresa del crimine*, *op. cit.*, 68 ss. Per alcune riflessioni critiche a riguardo, si rinvia al cap. I, § 2.2.

gli effetti secondo la dinamica, già menzionata, del c.d. *spillover effect*<sup>7</sup>. Si realizza, in breve, un'amplificazione delle esternalità negative connesse all'applicazione delle misure di prevenzione, che rischiano di andare ben oltre la figura del proposto. Ora, se è vero che quest'ultimo profilo interessa tanto l'impresa criminale, quanto quella "contaminata"<sup>8</sup>, non può comunque sottacersi che nei casi di mera contiguità criminale l'argomento dello *spillover effect* acquista una connotazione più delicata in termini di ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento dell'autorità pubblica nell'economia. Una situazione di effettiva commistione di interessi – leciti e illeciti – impone inevitabilmente una più attenta ponderazione in merito alla tipologia della misura da applicare e alle relative modalità di esecuzione. In presenza di un'impresa criminale, invece, non sorgono dubbi sull'*an* e sul *quomodo* (qui: il binomio sequestro/confisca di prevenzione); semmai la problematica riguarderà il *quid* della misura.

La concettualizzazione di tali aspetti conduce la ricerca ad attenzionare più da vicino quella che dalla dottrina è stata definita la prevenzione "mite"<sup>9</sup> (più "mite" – sarebbe il caso di precisare – rispetto alla prevenzione patrimoniale strettamente ablatoria)<sup>10</sup>, vale a dire: amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario ex artt. 34 e 34-bis, d.lgs. n. 159/2011. Questi strumenti, come si dirà diffusamente nel prosieguo del presente capitolo, divergono strutturalmente dalle soluzioni confiscatorie: (i) trovano applicazione nei confronti di soggetti estranei alla sfera di illiceità in senso stretto (*id est* coloro che agevolano l'attività del proposto o dell'indagato/imputato); (ii) non hanno effetto incapacitativo, sebbene vi sia la possibilità che sfocino in un provvedimento di confisca ex art. 34, co. 6 d.lgs. n. 159/2011, bensì configurano

---

<sup>7</sup> Cfr. cap. I, § I, nt. 40. Sull'argomento, oltre alla dottrina già citata nel corso della trattazione, si vedano i lavori di B. FISSE, *Reconstructing Corporate Criminal Law: Deterrence, Retribution, Fault, and Sanctions*, in *Southern California Law Review*, 56, 6, 1983, 1219; M. JEFFERSON, *Corporate Criminal Liability: The Problem of Sanctions*, in *Journal of Criminal Law*, 65, 3, 2001, 238 ss.

<sup>8</sup> La tutela, ad esempio dei terzi creditori in buona fede, deve essere garantita in entrambe le ipotesi. Il codice antimafia prevede infatti un'apposita disciplina a riguardo agli artt. 52 ss.

<sup>9</sup> M. VULCANO, *La prevenzione mite: amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario ex artt. 34 e 34 bis del codice antimafia*, in *Rivista di studi e ricerche sulla criminalità organizzata*, 7, 3, 2021, 20 ss. Siffatta peculiarità – *id est* la minore afflittività rispetto alla confisca – è messa in evidenza in pressoché tutti i lavori riguardanti la disciplina delle misure non ablatorie. Si vedano, *ex multis*, T. BENE, *Tentativi di aggressione alle risorse pubbliche*, *op. cit.*, 162 ss.; G. LOSAPPIO, *Modello organizzativo e controllo giudiziario ex d.lgs. n. 159/2011*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. PIVA, Giappichelli, Torino, 2021, 542 ss.; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 125 ss.; A. MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro attraverso gli strumenti della prevenzione patrimoniale: "Adelante con juicio"*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2022, 173 ss.; F. ROIA, *L'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche*, in *Codice delle confische*, a cura di T.E. EPIDENDIO, G. VARRASO, Giuffrè, Milano, 2018, 1486 ss. e, nell'aggiornamento dell'opera, M. PISATI, *L'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e delle aziende*, in *Codice delle confische*, a cura di T.E. EPIDENDIO, G. VARRASO, Giuffrè, Milano, 2024, 1342 ss.; C. VISCONTI, *Strategie di contrasto*, *op. cit.*, 705 ss.

<sup>10</sup> Ciò perché – seppur meno impattanti, in linea generale, sulla prosecuzione dell'attività aziendale – le misure non ablatorie rappresentano in ogni caso degli interventi pubblici nella regolazione dell'economia privata e, dunque, delle interferenze nel godimento del diritto costituzionalmente tutelato della libertà di iniziativa economica.

una sorta di vigilanza prescrittiva<sup>11</sup> sulla falsariga dei *compliance monitor* di matrice anglosassone<sup>12</sup>, eventualmente declinabile, nei casi più gravi, in un vero e proprio spossessamento gestorio (così l'art. 34, co. 3 del codice antimafia). La disciplina in questione – oggetto di significativa riforma nel 2017<sup>13</sup> – comporta l'ampliamento dei confini applicativi della prevenzione patrimoniale (dunque un più esteso intervento dello Stato nell'economia) in una duplice direzione. Una – che potrebbe definirsi “orizzontale” – concerne i destinatari: le misure non ablatorie non riguardano, infatti, l'indiziato di aver commesso determinate condotte illecite, bensì coloro i quali ne hanno agevolato l'attività, così ambendo a fare «terra bruciata»<sup>14</sup> attorno all'organizzazione criminale<sup>15</sup>. Un'altra direzione – che potrebbe invece intendersi in senso “verticale” – riguarda l'anticipazione, anche rispetto alla confisca antimafia, della risposta ordinamentale, dato che questa forma di prevenzione colpisce attività economiche

---

<sup>11</sup> M. GALLI, *Poteri confusi, poteri contesi: il giudice penale di fronte alle esigenze di continuità aziendale*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2018, 103 (v. nt. 68 del lavoro citato). In termini analoghi, Cass. pen., sez. I, 23 novembre 2022 (dep. 11 aprile 2023), n. 15156, con nota di A. MERLO, *Una sentenza garantista sul controllo giudiziario “volontario” esclude automatismi se un parente è mafioso e offre nuovi spunti per ricostruire i presupposti applicativi*, in *Sist. pen. online*, 22 maggio 2023. Sul tema, di particolare interesse è il recente intervento di R. MAGI, *Assestamenti interpretativi in tema di controllo giudiziario su domanda*, in *Sist. pen. online*, 12 maggio 2023, giudice estensore della sentenza appena citata.

<sup>12</sup> Nella dottrina italiana, V. MONGILLO, *Il sistema delle sanzioni*, op. cit., 597. Nella dottrina straniera, l'istituto del *monitorship*, analizzato anche nella dimensione dei *deferred prosecution agreements*, può essere approfondito in J. ARLEN, M. KAHAN, *Corporate Governance Regulation through Nonprosecution*, in *The University of Chicago Law Review*, 84, 1, 2017, 323 ss.; J. ARLEN, *The Potential Promise and Perils of Introducing Deferred Prosecution Agreements Outside the U.S.*, NYU Law School, Public Law Research Paper no. 19-30, Law and Economics Research Paper no. 19-29, 30 luglio 2019; B.L. GARRETT, *Declining Corporate Prosecutions*, in *American Criminal Law Review*, 59, 1, 2020, 109 ss.; V. ROOT, *Modern-Day Monitorships*, in *Yale Journal on Regulation*, 33, 2016, 127 ss. L'opzione di disporre un *monitoring programme* è espressamente sancita dal DPAs *Code of Practice* (ordinamento britannico), ove si specifica che i compiti principali del *monitor* sarebbero quelli di vigilare sul corretto funzionamento dei meccanismi di controllo interno dell'ente, supportare la società nel predisporre, se necessario, l'aggiornamento dei modelli di *compliance*, nonché riferire al *public prosecutor* gli eventuali comportamenti illeciti che dovessero verificarsi (cfr. *section 7.12* del DPAs *Code of Practice*). Sul tema, si veda C. GRASSO, *Peaks and troughs of the English deferred prosecution agreement: the lesson learned from the DPA between the SFO and ICBC SB Plc*, in *Journal of Business Law*, 5, 2016, 388 ss., che sottolinea, quale aspetto critico, il fatto che i costi connessi alle attività di *monitoring* devono essere sostenuti dalla stessa persona giuridica interessata.

<sup>13</sup> Si tratta della l. n. 161 del 2017. Per una panoramica sull'impostazione generale della novella legislativa, S. FINOCCHIARO, *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d'insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Dir. pen. cont. online*, 3 ottobre 2017; C. VISCONTI, *Codice antimafia*, op. cit., 145 ss.

<sup>14</sup> L'espressione è utilizzata da A.M. MAUGERI, *La confisca ex art. 3 quinquies l. 575/65: la nozione di agevolazione e l'oggetto della confisca*, in *Dir. pen. cont. online*, 29 giugno 2011, 6, che commentava in questi termini l'introduzione nel “sistema 231” dei delitti di criminalità organizzata (art. 24-ter, d.lgs. n. 231/2001).

<sup>15</sup> Il diverso ambito di applicazione soggettivo è messo bene in evidenza in Cass. pen., sez. I, 23 novembre 2022 (dep. 11 aprile 2023), n. 15156: «E' evidente – scrive la Corte di cassazione – che mentre l'amministrazione ed il controllo mirano - essenzialmente - ad un ripristino funzionale dell'attività di impresa - una volta ridotta l'ingerenza dei soggetti portatori di pericolosità - il sequestro deriva da una constatazione di pericolosità del soggetto che gestisce l'attività economica e mira alla recisione del nesso tra persona pericolosa e beni». Sul punto, si veda altresì la giurisprudenza del tribunale di Milano, di cui, ad esempio, Trib. Milano, 24 giugno 2016, n. 6, *Nolostand S.p.A.*, con nota di G. CHIARAVIGLIO, *La misura di prevenzione dell'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche; due recenti pronunce del Tribunale di Milano*, in *Riv. dott. comm.*, 2017, 135 ss.; Trib. Milano, 6 maggio 2019, decreto n. 11, *Ceva Logistics Italia S.r.l.*; Trib. Milano, 27 maggio 2020, decreto n. 9, *Uber Italy S.r.l.*

(imprese) non interessate direttamente da condizioni di pericolosità (*rectius* da indizi della commissione di attività delittuose), responsabili tuttavia di aver in qualche modo agevolato, persino nelle forme della c.d. contiguità soggiacente<sup>16</sup>, l'agire illecito altrui.

La finalità – appare evidente – è quella di interrompere sul nascere i primi sintomi di contaminazione criminale, in una dimensione «autenticamente preventiva»<sup>17</sup>. Amministrazione e controllo giudiziario – trovando applicazione nei riguardi di realtà economico-imprenditoriali contigue al soggetto realmente pericoloso<sup>18</sup> – hanno la funzione di prevenire l'avanzamento dell'infiltrazione criminale nell'impresa interessata dalla misura e, dunque, di neutralizzare le attività dell'organizzazione criminale, salvaguardando concorrenza e corretto funzionamento del mercato. In questo senso, la funzione preventiva si snoda lungo due traccianti: il primo, che rappresenta l'obiettivo principale della disciplina, è quello di tutelare il macro bene giuridico della concorrenza, prevenendo la proliferazione delle attività illecite dell'associazione criminale nell'economia legale; il secondo tracciante, invece, si muove verso la “cura” dell'impresa “contaminata”, con lo scopo di ricondurla nei binari della legalità isolando (e neutralizzando) gli apporti illeciti e, allo stesso tempo, preservando la prosecuzione dell'attività d'impresa<sup>19</sup>. Le misure non ablatorie assumono dunque una dimensione funzionalistica macro-economica, che può apprezzarsi tanto sul versante della tutela della concorrenza (prevenire il

---

<sup>16</sup> Negli studi della dottrina dedicati al rapporto mafia-impresa si è soliti distinguere tra contiguità (mafiosa) compiacente e contiguità (mafiosa) soggiacente. In un caso – la contiguità compiacente – si instaura una relazione di reciproci vantaggi tra imprenditore e gruppo criminale; nell'altro – quello della contiguità soggiacente – l'impresa è vittima dell'intimidazione mafiosa. Cfr. G. FIANDACA, *Ermeneutica e applicazione giudiziale*, op. cit., 353 ss.; L. SIRACUSA, *L'imprenditore estorto “acquiescente” tra coazione morale e libertà del volere*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1803 ss.; C. VISCONTI, *La punibilità della contiguità alla mafia tra tradizione (molta) e innovazione (poca)*, in *Cass. pen.*, 2002, 1854 ss.

<sup>17</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 140.

<sup>18</sup> Si è parlato di una sorta di «pericolosità per fatto altrui», dato che la misura non ablatoria è disposta sulla base dell'attività presuntivamente pericolosa esercitata da altri. Così A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia tra 'repressione' e 'prevenzione': tecniche normative e categorie dogmatiche*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 719. L'immagine della pericolosità per fatto altrui è stata più recentemente ripresa, specialmente con riferimento all'ipotesi dell'impresa-vittima, da E. BIRRI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale*, op. cit., 847.

<sup>19</sup> Valorizzando l'atteggiarsi della prevenzione non ablatoria in termini di supporto gestorio alle attività dell'ente, larga parte della dottrina ne ha esaltato la natura solidaristico-recuperatoria-terapeutica. Si vedano i lavori di M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, op. cit., 700 ss.; F. BALATO, *La nuova fisionomia*, op. cit., 72; E. BIRRI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale*, op. cit., 848; M. BONTEMPELLI, *L'accertamento penale alla prova della nuova prevenzione antimafia*, in *Dir. pen. cont. online*, 11 luglio 2018, 7; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 124 ss.; M. MAZZAMUTO, *Il salvataggio delle imprese*, op. cit., 5 ss.; C. VISCONTI, *Strategie di contrasto*, op. cit., 719 ss. In chiave critica, pur riscontrando la matrice terapeutica degli strumenti in questione, F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, op. cit., 232 che osserva come «l'adesione ad approcci terapeutici, emendativi, curativi si pone in sintonia davvero singolare con affermazioni di ben altri tempi, tipiche del positivismo criminologico ottocentesco e protonovecentesco che tanto ha pesato nella logica del doppio binario del nostro codice. Si tratta di un'impostazione – prosegue l'Autore – che non ha dato buona prova di sé e che si presta troppo agevolmente a legittimare abusi del potere pubblico, in particolare ammantando di razionalità la dissociazione della punizione dal delitto e aprendo così la strada alla pena per il ‘predelinquente’».

condizionamento dell'economia "sana"), quanto su quello della salvaguardia della continuità aziendale e, con essa, di tutti gli ulteriori interessi economici collegati<sup>20</sup>.

La scelta politico-criminale del legislatore risulta chiara, sebbene non sempre coerente in termini di presupposti applicativi delle misure (ma su questo si avrà modo di tornare nel seguito della trattazione): potenziare la vocazione preventiva del sistema antimafia nell'ottica della tutela «dell'ordine economico e dell'equilibrio del mercato»<sup>21</sup> ingerendosi nella vita delle imprese "sane" (ma "contaminate") attraverso meccanismi a trazione "cooperativo-terapeutica"<sup>22</sup>. Il risanamento dell'organismo collettivo, la salvaguardia della continuità produttiva e di tutti gli interessi ad essa connessi (es. i livelli occupazionali) finiscono dunque per costituire finalità strumentali e collaterali rispetto alla salvaguardia del corretto funzionamento del mercato. Tramite la "bonifica" dell'impresa "contaminata" si prevengono infatti ulteriori e più gravi episodi di infiltrazione criminale e, in via mediata, si offre tutela agli altri attori economici, i quali, una volta eliminato il vantaggio competitivo di origine criminale, possono operare sul mercato "ad armi pari". Potrebbe dirsi, in breve, che questo genere di prevenzione patrimoniale agisce sull'organismo lecito, ma guarda all'operato del gruppo criminale.

Anche tale paradigma "preventivo-terapeutico" – che dovrebbe dirsi più adeguato a intervenire in quei contesti di effettiva commistione tra componenti economiche lecite e illecite – non va tuttavia esente da criticità. Il terzo capitolo della trattazione sarà pertanto dedicato ad analizzare le problematiche di questo rinnovato modello di prevenzione patrimoniale non ablatoria. Dopo una cursoria ricognizione dell'assetto normativo previgente (*infra*, § 2), si attenderà in primo luogo il *deficit* di precisione degli artt. 34 e 34-*bis*, d.lgs. n. 159 del 2011, disposizioni, quest'ultime, costrette tra un vizio originario di determinatezza – stante il rinvio alle fattispecie di pericolosità previste per le altre misure di prevenzione (artt. 1 e 4 codice antimafia) – e la carenza di precisione insita nel concetto cangiante dell'agevolazione<sup>23</sup> (cfr. §§ 3 e s.). Secondariamente, si metterà in evidenza in chiave critica – e in prospettiva *de iure condendo* – l'assenza nell'odierna impostazione legislativa di un momento finalizzato a

---

<sup>20</sup> Peraltro, appare utile sottolineare che in tal modo le misure ablatorie e non finirebbero per condividere la medesima *ratio* preventiva in ottica macro-economica (per la confisca v. cap. II, §§ 5 e ss., in particolare nt. 237), rendendo così più coerente l'impronta di gradualismo applicativo che il decisore politico ha voluto sposare nella riforma del codice antimafia del 2017. Nella prospettiva della comune salvaguardia dell'economia, sarebbe dunque da scegliere la misura da utilizzare in funzione del tipo d'autore collettivo che ricorre nel caso concreto.

<sup>21</sup> C. VISCONTI, *Strategie di contrasto*, *op. cit.*, 720.

<sup>22</sup> C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario "volontario"*, *op. cit.*, 240 ss.

<sup>23</sup> Già A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, *op. cit.*, 714 segnalava come il contributo agevolatore potesse rappresentare il presupposto tanto dell'allora sospensione temporanea dei beni, quanto di una responsabilità in termini di concorso esterno nel reato di associazione mafiosa.



riscontrare la sussistenza di un'effettiva condizione di pericolosità dell'attività economica agevolatrice, giudizio, quest'ultimo, che sarebbe coerente rispetto alla funzione preventiva riconosciuta nelle misure non ablatorie (cfr. §§ 5 e 5.1). Non vi sarebbe nulla da prevenire, del resto, se gli indizi della "pericolosità agevolatrice" non fossero attuali<sup>24</sup>. Da ultimo, dovranno farsi alcune riflessioni in merito alla sfera soggettiva di applicazione di tali strumenti, per ciò che concerne i fenomeni criminosi spia e le attività economiche destinarie (cfr. §§ 7 e ss.).

## **2. Alle origini della prevenzione "mite": la sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni e i lavori della Commissione Fiandaca**

La vigente formulazione delle norme riguardanti le misure patrimoniali non ablatorie trova origine nel combinato disposto degli artt. 3-*quater* e 3-*quinqies*, l. n. 575 del 1965<sup>25</sup>, che disciplinava un'ipotesi di sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni per certi aspetti assimilabile agli odierni istituti regolati dagli artt. 34 e 34-*bis* del codice antimafia. Il meccanismo di sospensione non operava infatti nei riguardi del diretto portatore della condizione di pericolosità (es. l'indiziato di appartenere all'associazione mafiosa), bensì nei confronti di quelle realtà economiche agevolative dell'attività del proposto<sup>26</sup> o dell'indagato/imputato nell'ambito di un procedimento penale per taluni reati particolarmente gravi. L'intervento pubblico trovava dunque giustificazione nell'idea – in sostanza non dissimile da quella odierna – di colpire una «area di rischio»<sup>27</sup> incentrata sul disvalore del comportamento agevolativo dell'impresa, al fine di «far luce nel "sottobosco" della contiguità fra ambienti dell'economia e criminalità organizzata»<sup>28</sup>. L'assetto normativo, nonostante una comune finalità politico-criminale di fondo, era tuttavia molto diverso da quello attuale, il che imprimeva agli strumenti una complessiva connotazione funzionalistica affatto differente rispetto a quella tratteggiata nel paragrafo precedente con riferimento alle disposizioni vigenti.

---

<sup>24</sup> M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale "recuperatoria"*, op. cit., 708 ss.

<sup>25</sup> Le disposizioni sono state introdotte nel testo di legge dall'art. 24, d.l. n. 306/1992. Per un commento sulla normativa, si rinvia a F. LICATA, *La sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni e la successiva confisca ex artt. 3 quater e 3 quinqies, l. n. 575/1965. L'agevolazione incolpevole delle attività mafiose tra prevenzione e sanzione*, in *La giustizia patrimoniale penale*, II, a cura di A. BARGI, A. CISTERNA, Wolters Kluwer, Utet Giuridica, Milanofiori Assago, 2011, 1083 ss.; nonché a P. CELENTANO, *Il sequestro, la confisca e la sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni*, in *Nuove forme di prevenzione della criminalità organizzata: gli strumenti di aggressione dei profitti di reato e le misure di prevenzione*, a cura di AA.VV., *Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura*, 4, 1998, 95 ss.

<sup>26</sup> Nello specifico, la persona nei confronti della quale era stata proposta o applicata la misura di prevenzione personale della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza o dell'obbligo di soggiorno.

<sup>27</sup> A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, op. cit., 717.

<sup>28</sup> *Ibidem*, 706-707.

L'art. 3-*quater*, l. n. 575 del 1965 aveva una duplice dimensione operativa. Il primo comma consentiva di disporre ulteriori indagini qualora ci fossero indizi sufficienti per ritenere sussistente una forma di agevolazione – anche soggiacente<sup>29</sup> – dell'attività esercitata dalle persone pericolose. Era inoltre possibile disporre, nei confronti di chi avesse la proprietà o disponibilità dei beni in valore sproporzionato al reddito, l'obbligo di giustificarne la provenienza<sup>30</sup>. Il secondo comma prevedeva invece l'applicabilità della sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni sulla base della presenza di elementi sufficienti (non meri indizi) di una situazione di contiguità agevolativa non soggiacente<sup>31</sup>. In breve, il *discrimen* tra primo e secondo comma – e dunque tra nuove indagini o sospensione temporanea – risiedeva nella platea dei destinatari dei provvedimenti e, soprattutto, nella rilevanza del compendio indiziante<sup>32</sup>.

Alla luce del quadro normativo così delineato, risulta evidente come la funzione della disciplina non presentasse già in origine i connotati “preventivo-terapeutici” riconosciuti nelle odierne misure non ablatorie, avendo matrice più marcatamente investigativo-cautelare<sup>33</sup>. Tanto il potere di provvedere a nuove indagini (profilo strettamente investigativo), quanto l'effettiva applicazione della sospensione parevano entrambe delle strade perlopiù strumentali – attraverso la ricerca di nuovi elementi di prova – alla possibilità di disporre il provvedimento di confisca ai sensi dell'art. 3-*quinqüies*, co. 2 l. n. 575/1965<sup>34</sup>. I poteri conferiti

---

<sup>29</sup> In presenza dunque delle condizioni di intimidazione o assoggettamento di cui all'art. 416-*bis* c.p.

<sup>30</sup> Obbligo che echeggia, viste le finalità essenzialmente investigative, lo strumento degli *unexplained wealth orders* introdotti più di recente nel sistema giuridico britannico. Sul punto, cfr. cap. II, § 3.2.

<sup>31</sup> Si tratterebbe di una sorta di contiguità compiacente che – in particolar modo per ciò che concerne la sfera soggettiva del soggetto agente (*id est* colui che agevola) – non raggiunge però il livello di rilevanza penale. Si è osservato a riguardo che sarebbe una situazione «nel mezzo tra la vittima e il soggetto economico compiacente ovvero colluso: potrebbe dirsi che è qualcosa in più della semplice vittima ma in meno rispetto al soggetto colluso». In questi termini, F. BALATO, *La nuova fisionomia*, op. cit., 74. Sull'ambito di applicazione della misura in questione si era altresì espressa la Corte costituzionale, affermando che la sospensione temporanea interveniva in attività economiche dal carattere ausiliario rispetto alla realizzazione degli interessi mafiosi, tali per cui «i titolari di quelle attività non poss[on]o affatto ritenersi "terzi" rispetto alla realizzazione di quegli interessi, considerato che è proprio attraverso la libera gestione dei loro beni che viene ineluttabilmente a realizzarsi quel circuito e commistione di posizioni dominanti e rendite che contribuisce a rafforzare la presenza, anche economica, delle cosche sul territorio». In questo modo – ma sul punto si avrà di tornare nel prosieguo della trattazione – i giudici costituzionali, escludendo la sussistenza di una «situazione soggettiva di "sostanziale incolpevolezza"», finivano per configurare una forma di agevolazione meramente oggettiva. Cfr. Corte cost., 8 novembre 1995 (dep. 20 novembre 1995), n. 487.

<sup>32</sup> Sulla differenza terminologica – “indizi” o “elementi” – si veda F. ROIA, *L'amministrazione giudiziaria*, op. cit., 1488-1489. L'Autore, nel commentare il testo normativo vigente – che all'art. 34, co. 1 d.lgs. n. 159/2011 reca il lemma “indizi” – sostiene come in concreto non vi sia alcuna distinzione tra le due espressioni in punto di necessario spessore probatorio richiesto ai fini dell'applicazione (anche) delle misure di prevenzione.

<sup>33</sup> F. LICATA, *La sospensione temporanea*, op. cit., 1101 ss. La funzione cautelare è altresì riconosciuta da Corte cost., 8 novembre 1995 (dep. 20 novembre 1995), n. 487.

<sup>34</sup> In particolare, il secondo comma dell'art. 3-*quinqüies* prevedeva, alternativamente al rinnovo o alla revoca della misura della sospensione, la possibilità di confiscare i beni per i quali si avesse motivo di ritenere che fossero il frutto di attività illecite o ne costituissero il reimpiego. Si è parlato a riguardo di misure cautelari “atipiche”, dato che la sospensione temporanea non era disposta nell'ambito di un procedimento finalizzato ad accertare i

all'amministratore giudiziario nominato nella procedura non erano infatti orientati, come invece avviene oggi, alla riorganizzazione dell'organismo collettivo, in un'ottica pertanto di reale prevenzione di nuove forme di infiltrazione criminale nell'attività esercitata dall'ente, ma miravano a fotografare e monitorare la consistenza e lo stato dell'attività economica cui la misura si riferiva<sup>35</sup>. La funzione preventiva – più che assurgere a scopo primario della disciplina – rappresentava pertanto un effetto collaterale della sospensione dall'amministrazione dei beni, che comportava, seppur in via temporanea, una “sterilizzazione” dell'attività economica agevolatrice. Non incidendo tuttavia sulle cause del condizionamento criminale, la misura non esprimeva quelle potenzialità autenticamente preventive di cui si è detto nel paragrafo precedente. A ciò deve peraltro aggiungersi che l'istituto realmente innovativo della riforma del 2017 (*i.e.* il controllo giudiziario) – che sta trovando un significativo interesse nella prassi specialmente nella forma del controllo giudiziario su richiesta della parte privata<sup>36</sup> – non era di fatto regolato nel previgente quadro normativo, se non in una versione meramente ancillare rispetto alla sospensione dall'amministrazione dei beni. In caso di revoca di quest'ultima misura, il tribunale aveva soltanto la facoltà di prescrivere una serie di obblighi comunicativi in capo a chi aveva la proprietà, l'uso o l'amministrazione dei beni<sup>37</sup>. La formulazione delle norme era rimasta pressoché invariata anche con l'entrata in vigore del codice antimafia nel 2011: il testo degli artt. 3-*quater* e 3-*quinqües* della l. n. 575 del 1965 era stato trasferito senza variazioni significative nell'art. 34, d.lgs. n. 159/2011.

Il legislatore *ante* riforma del 2017 aveva in sostanza ritagliato per gli strumenti non ablatori un ruolo evidentemente marginale rispetto al binomio sequestro/confisca, che finiva per trovare applicazione di sovente, indipendentemente dalla tipologia d'autore collettivo che veniva in rilievo nel caso concreto. La misura della sospensione temporanea – poi tramutatasi in amministrazione giudiziaria nel codice antimafia – era stata impiegata di rado nella prassi,

---

presupposti della confisca, diversamente da quanto avviene, *mutatis mutandis*, per le misure cautelari personali ordinate in un procedimento penale. Cfr. L. FILIPPI, *Il procedimento di prevenzione patrimoniale: le misure “antimafia” tra sicurezza pubblica e garanzie individuali*, Cedam, Padova, 2002, 253 ss.

<sup>35</sup> Ai sensi dell'art. 3-*quinqües*, co. 1 l. n. 575/1965, l'amministratore doveva infatti adempiere «agli obblighi di relazione e segnalazione di cui all'articolo 2-septies» della medesima legge.

<sup>36</sup> Per una parziale raccolta statistica a riguardo si veda la relazione elaborata dalla Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere, dal titolo “*Relazione sull'analisi delle procedure di gestione dei beni sequestrati e confiscati*”, 2021, p. 199 ss. Il documento è consultabile sul sito [www.senato.it](http://www.senato.it).

<sup>37</sup> Nello specifico, il tribunale poteva stabilire l'obbligo «di comunicare, per un periodo non inferiore a tre anni, al questore ed al nucleo di polizia tributaria del luogo di dimora abituale, ovvero del luogo in cui si trovano i beni se si tratta di residenti all'estero, gli atti di disposizione, di acquisto o di pagamento effettuati, gli atti di pagamento ricevuti, gli incarichi professionali, di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti, e gli altri atti o contratti indicati dal tribunale, di valore non inferiore a cinquanta milioni di lire o del valore superiore stabilito dal tribunale in relazione al patrimonio e al reddito della persona». Comunicazioni, quest'ultime, la cui omissione era sanzionata penalmente ai sensi del quarto comma dell'art. 3-*quinqües*, l. n. 575/1965.

complice un'infelice formulazione normativa<sup>38</sup>, ma soprattutto un *deficit* ideologico-culturale, in ragione del quale si riteneva che la confisca di prevenzione fosse l'unico strumento realmente efficace nel contrasto alla criminalità organizzata (specie se di stampo mafioso). Da un lato la gravità del fenomeno criminale, da avversare “ad ogni costo”, dall'altro la semplicità accertativa dei presupposti applicativi, nonché la pervasività dell'incapacitazione patrimoniale potenzialmente senza limiti<sup>39</sup>, hanno fatto della confisca il fulcro indiscusso della prevenzione antimafia<sup>40</sup>.

Nel corso degli anni è tuttavia maturata la consapevolezza di dover predisporre, anche nel panorama della legislazione antimafia, risposte ordinamentali differenziate a seconda delle peculiarità del caso concreto, nel pieno rispetto dei principi di ragionevolezza e proporzionalità. Ciò ha portato la giurisprudenza di merito – ancor prima dell'entrata in vigore della riforma del 2017 – ad adottare un approccio a trazione non ablativa, che potesse dunque garantire il disinquinamento dell'ente dalle infiltrazioni criminali preservando, al contempo, la prosecuzione dell'attività aziendale<sup>41</sup>. Un impulso – in prospettiva tanto pratica, quanto giuridico-culturale – sembra potersi rinvenire nel d.lgs. n. 231/2001 che nelle more era stato adottato dal legislatore per fronteggiare la criminalità d'impresa<sup>42</sup>. I summenzionati provvedimenti di amministrazione giudiziaria *ante* riforma, pur ancora in assenza di un dato normativo che andasse in questa direzione, insistevano infatti sui concetti di organizzazione o ri-organizzazione tipici del “sistema 231”<sup>43</sup>, individuando dunque nella *corporate compliance*<sup>44</sup> il perno attorno al quale far ruotare un nuovo paradigma prevenzionistico<sup>45</sup>.

Tale cambiamento giuridico-culturale è stato alimentato dai lavori della Commissione Fiandaca<sup>46</sup>, istituita nel 2013 per elaborare alcune proposte di intervento in tema di contrasto

---

<sup>38</sup> C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 27.

<sup>39</sup> Basti rinviare a riguardo all'orientamento giurisprudenziale che avalla la possibilità di confiscare interi compendi aziendali, pur in presenza di porzioni economiche lecite. Cfr. cap. II, § 4.1.

<sup>40</sup> V. MANES, *L'ultimo imperativo della politica criminale*, *op. cit.*, 1259 ss.

<sup>41</sup> Si veda, ad esempio, il provvedimento di amministrazione giudiziaria adottato dal tribunale di Milano con riferimento all'ente Fiera Milano (cfr. Trib. Milano, 27 gennaio 2017). In proposito, anche per ulteriori riferimenti giurisprudenziali, C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 28-29.

<sup>42</sup> Ciò è vero, in particolare, se si pensa che nel 2009 (l. 15 luglio 2009, n. 94) i delitti di criminalità organizzata sono stati introdotti nel catalogo dei reati-presupposto della responsabilità degli enti (art. 24-*ter* del decreto 231).

<sup>43</sup> Come osservato nuovamente da C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 28-29.

<sup>44</sup> Sul concetto di *corporate compliance* – da intendere in senso ampio come quelle insieme di regole/procedure che un ente elabora per affrontare la gestione di un rischio aziendale (non necessariamente di carattere penale) – si veda la l'approfondimento interdisciplinare offerto in G. ROSSI, *La corporate compliance: una nuova frontiera per il diritto?*, Giuffrè, Milano, 2017. Relativamente alla gestione del rischio penale è dedicato il lavoro di C.F. GROSSO, *Funzione di compliance e rischio penale*, *ivi*, 281 ss.

<sup>45</sup> Per una maggiore contestualizzazione del rapporto intercorrente tra misure di prevenzione non ablatorie e “sistema 231”, si rinvia al cap. IV della presente trattazione.

<sup>46</sup> La relazione conclusiva della Commissione ministeriale di studio è consultabile sul sito [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it), nonché in *Proposte di intervento in materia di criminalità organizzata: la prima relazione della Commissione Fiandaca*, in *Dir. pen. cont. online*, 12 febbraio 2014.

alla criminalità organizzata, così propiziando la riforma congegnata con la legge n. 161 del 2017. Ciò che preme evidenziare in questo momento non sono tanto le singole proposte di modifica normativa – di cui si avrà modo di dare conto nel resto del capitolo, specialmente nella parte in cui divergono dall’attuale formulazione delle disposizioni – bensì l’impostazione di fondo cui era ispirato il lavoro della Commissione ministeriale. Per quanto qui di interesse, «il complessivo obiettivo perseguito dalla nuova progettazione – si legge nella relazione – consiste nel promuovere il disinquinamento mafioso delle attività economiche, salvaguardando al contempo la continuità produttiva e gestionale delle imprese»<sup>47</sup>. Traspare la nitida consapevolezza di dover immaginare un nuovo paradigma prevenzionistico, diverso rispetto a quello rigidamente ablatorio, per fronteggiare quelle forme ibride di infiltrazione criminale che sempre più spesso si manifestano nell’economia.

Può anticiparsi subito che le ambizioni della Commissione Fiandaca non sembrano essere state disattese – almeno non integralmente – dalla riforma e dalla conseguente applicazione in concreto degli istituti<sup>48</sup>. Seppur fisiologicamente<sup>49</sup> a rilento, le rinnovate misure non ablatorie stanno infatti trovando un apprezzabile riscontro nella prassi<sup>50</sup>. Ciò non significa, però, che non vi siano delle criticità. Nei prossimi paragrafi occorre pertanto esaminare più da vicino i profili problematici di una disciplina che, dietro un approccio “preventivo-terapeutico” sicuramente più *soft* rispetto a quello connaturato alla risposta confiscatoria, cela non poche insidie al metro del rispetto dei principi della proprietà privata e della libera iniziativa economica.

---

<sup>47</sup> Relazione conclusiva della Commissione Fiandaca, *cit.*, p. 13-14.

<sup>48</sup> La buona riuscita di questo tipo di riforma – che ambisce sostanzialmente a legittimare una forma di governo pubblico dell’economia privata (qualora “inquinata” dalla criminalità) – dipenderà altresì dalle competenze specialistiche e dall’approccio adottato dall’organo giudicante, che si troverà a dover decidere casi estremamente complessi da un punto di vista tecnico (si pensi alla valutazione se disporre o meno un’amministrazione giudiziaria nei confronti di un ente facente parte di un gruppo societario di dimensione internazionale). Il magistrato sarà dunque chiamato ad avere una conoscenza profonda del contesto economico nel cui ambito si concretizzano le attività agevolative oggetto di giudizio. Soltanto in tal modo potrà raggiungersi quel necessario ed equo bilanciamento tra l’interesse a prevenire il condizionamento criminale dell’economia e gli interessi connessi alla prosecuzione dell’attività aziendale. Viceversa, un «giudice senza relazione con la realtà sociale ([*si potrebbe*] dire oggi, con la realtà economica) [*sarebbe*] un giudice dimezzato, anzi un giudice destinato alla regressione culturale». Per la citazione, cfr. E. APRILE, *Gli effetti dell’intervento penale sull’economia delle imprese. Nuovi equilibri tra repressione dei reati e continuità delle attività produttive?*, in *Dir. pen. cont. online*, 30 novembre 2015.

<sup>49</sup> Si tratta, a ben vedere, di un cambiamento di prospettiva radicale rispetto alla prevenzione patrimoniale ablatoria, che, pertanto, necessita di essere metabolizzato dalla giurisprudenza.

<sup>50</sup> Per la consultazione di alcuni dati a riguardo, torna nuovamente utile la relazione elaborata dalla Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia, *cit.*, p. 199 ss.

### 3. La contiguità criminale dell'impresa: un terreno d'elezione vasto per una variegata moltitudine di risposte ordinamentali

Prima di entrare nel merito della disciplina delle misure prevenzionistiche non ablatorie, non ci si può esimere dal fotografare l'argomento nella sua dimensione più propriamente politico-criminale. Tale inquadramento preliminare appare utile per far risaltare un dato, di cui, in un'indagine dedicata allo studio della prevenzione patrimoniale delle infiltrazioni criminali (soprattutto mafiose) nell'economia, non può non tenersi conto. Vale a dire: nella medesima area fenomenica della contiguità mafiosa e/o criminale<sup>51</sup> confluiscono plurimi strumenti di reazione normativa, ciascuno con propri presupposti applicativi e funzione. Il risultato è quello di dare vita a un arsenale di meccanismi sanzionatori, riversando sull'interprete l'arduo compito di governarne il concreto funzionamento. Non ci si vuole qui cimentare in un lavoro di *actio finium regundorum* della costellazione normativa antimafia: se mai fosse possibile, ciò esulerebbe dall'oggetto della presente ricerca. Nondimeno, qualche spunto ulteriore può essere di aiuto per contestualizzare meglio gli istituti di cui si parlerà in questo terzo capitolo (*i.e.* amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario).

La categoria della "contiguità" – riferendosi a canoni principalmente sociologici<sup>52</sup> – mal si presta ad accogliere entro confini precisi le norme varate dal legislatore per contrastare l'infiltrazione delle organizzazioni criminali nella società economica lecita. L'esponente linguistico include situazioni di vicinanza, prossimità spaziale e temporale tra due entità (qui:

---

<sup>51</sup> Il termine "contiguità" è utilizzato negli studi socio-giuridici avendo riguardo in maniera pressoché esclusiva alla criminalità di stampo mafioso. Occorre tuttavia precisare che il codice antimafia – la cui operatività si basa anche su fattispecie a pericolosità generica, cui ad esempio rinvia l'art. 34, d.lgs. n. 159/2011 – avalla altresì forme di contiguità criminale non mafiosa. Non a caso, infatti, tra le più note applicazioni dell'amministrazione giudiziaria vengono ad oggi in rilievo vicende caratterizzate da episodi di sfruttamento del lavoro (c.d. caporalato). L'art. 603-bis c.p. è uno dei reati-spia previsti dalla norma. Si pensi alla misura disposta nei confronti della società di *food delivery* Uber, su cui A. MERLO, *Sfruttamento dei riders*, *op. cit.*; M. VULCANO, *La nuova frontiera della compliance 231: da strumento preventivo della responsabilità da reato a strumento correttivo nelle misure antimafia*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 3/2023, 185 ss. O, più di recente, la vicenda che ha riguardato la società della grande distribuzione Esselunga, su cui nuovamente A. MERLO, *Alla ricerca della via italiana ai non prosecution agreement. Il caso Esselunga*, in *Sist. pen. online*, 31 luglio 2023. Si avrà modo di ritornare più avanti su quest'ultimo caso, il quale si apprezza per alcuni profili di innovatività. Il tribunale di prevenzione, infatti, non ha al momento disposto l'amministrazione giudiziaria della società, bensì ha ritenuto di differire la decisione a riguardo in quanto l'ente aveva già avviato alcune attività di risanamento/riorganizzazione.

<sup>52</sup> M. CATERINI, *Imprenditori e 'contiguità'*, *op. cit.*, 128 osserva condivisibilmente come il lemma "contiguità" evochi una categoria sociologica più che giuridica. Per un approfondimento negli studi sociologici, *ex plurimis* M. CATINO, *Colletti bianchi e mafie. Le relazioni pericolose nell'economia del Nord Italia*, in *Stato e mercato*, 2018, 149 ss.; ID., *Fare luce sulla zona grigia*, in *Criminalia*, 2018, 65 ss.; R. SCIARRONE, *Complici, soci e alleati. Una ricerca sull'area grigia della mafia*, in *Studi sulla questione criminale*, 2012, 63 ss.; R. SCIARRONE, L. STORTI, *Complicità trasversali fra mafia ed economia. Servizi, garanzie, regolazione*, in *Stato e mercato*, 2016, 353 ss. Sui rapporti tra politica e mafia, F. DALLA CHIESA, *La convergenza: mafia e politica nella Seconda Repubblica*, Melampo Editore, Milano, 2010.

l'impresa e il gruppo criminale): un'area a dir poco vasta che, come autorevolmente osservato<sup>53</sup>, rievoca il «manutengolismo»<sup>54</sup> d'ottocentesca memoria. Si tratta, in altre parole, di una rete di legami fluida e cangiante, nella quale convergono tanto manifestazioni di veri e propri condizionamenti mafiosi (c.d. contiguità soggiacente), quanto forme più o meno estese di vicinanza sinallagmatica fondate sullo scambio di interessi (c.d. contiguità compiacente)<sup>55</sup>. Uscendo dalle definizioni vaghe della sociologia ed entrando nella sfera giuridico-normativa, ci si avvede immediatamente di come la situazione non cambi di molto in punto di rispetto dei principi di determinatezza e precisione. Non vuole farsi tanto riferimento – o comunque non in via principale, per quanto qui di interesse – al mai sopito dibattito sul concorso esterno in associazione mafiosa<sup>56</sup>, e con esso alle prospettate alternative normative per far fronte alla sua forza espansiva<sup>57</sup>, bensì ai confini liquidi<sup>58</sup> che separano risposte ordinamentali penali, para-penali (le misure di prevenzione applicate dal tribunale), amministrative<sup>59</sup>.

Relativamente agli elementi normativi di natura oggettiva, la fluidità delle rispettive barriere perimetrali dipende per larga parte dalla genericità di un concetto – quello del contributo *lato sensu* agevolativo – che ricorre, per scelta legislativa o adattamenti

---

<sup>53</sup> G. FIANDACA, *La contiguità mafiosa*, op. cit., 477; ID., *Il concorso esterno tra sociologia e diritto penale*, in *Foro it.*, vol. V, parte V, 2010, 180, disponibile anche in *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, a cura di G. FIANDACA, C. VISCONTI, Giappichelli, Torino, 2010, 203 ss.

<sup>54</sup> Con questo termine si alludeva alle relazioni di compiacenza che intercorrevano, all'epoca della nascita del Regno d'Italia, tra briganti, mafiosi, proprietari fondiari, politici. Per un approfondimento storico a riguardo si rinvia a S. LUPO, R. MANGIAMELI, *Mafia di ieri, mafia di oggi*, in *Meridiana*, 7/8, 1989-1990, 31, nonché più diffusamente a S. LUPO, *Storia della mafia. La criminalità dalle origini ai giorni nostri*, Donzelli Editore, Roma, 2004, *passim* (v. in particolare pp. 80 e 282).

<sup>55</sup> M. CATERINI, *Imprenditori e 'contiguità'*, op. cit., 128 ss. Esemplificativo nuovamente il lavoro di S. LUPO, *Storia della mafia*, op. cit., 80, che, riferendosi al "manutengolismo" (oggi "contiguità"), osserva come questo fenomeno, nella sua indeterminatezza, rifletteva «il carattere di fatti e relazioni, le mille ambiguità determinate da un ambiente che rende difficile la distinzione tra stato di necessità e libera scelta».

<sup>56</sup> Considerando la vastità della bibliografia sul punto, sia consentito rinviare soltanto ad alcuni dei lavori che sono stati pubblicati in argomento. Cfr. *ex multis* S. CANESTRARI, F.M. IACOVIELLO, G. INSOLERA, *Opinioni a confronto. Il concorso esterno in associazione mafiosa*, in *disCrimen*, 28 novembre 2018, già pubblicato in *Criminalia*, 2008, 261 ss.; G. DE VERO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra incessante travaglio giurisprudenziale e perdurante afasia legislativa*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, 1325 ss.; G. FIANDACA, C. VISCONTI, *Il concorso esterno come persistente istituto "polemogeno"*, in *Arch. pen.*, 2/2012, 487 ss.; V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, Giappichelli, Torino, 2019, che raccoglie gli scritti che l'Autore ha pubblicato sul tema; più di recente ID., *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, in *La legislazione antimafia*, diretto da E. MEZZETTI, L. LUPÀRIA DONATI, Zanichelli, Bologna, 2020, 70 ss. Si vedano inoltre i lavori pubblicati nella seconda parte del volume *Concorso esterno nel reato associativo: un dibattito che continua*, in *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, a cura di G. FIANDACA, C. VISCONTI, Giappichelli, Torino, 2010, 123 ss., di cui si segnalano in particolare G. DE FRANCESCO, *Concorso di persone, reati associativi, concorso nell'associazione: profili sistematici e linee di politica legislativa*, 128 ss. e, per alcune riflessioni anche politico-criminali, G. FIANDACA, *Il concorso esterno*, op. cit., 203 ss.

<sup>57</sup> Su cui, per una panoramica, F. SIRACUSANO, *I paradigmi normativi della contiguità mafiosa*, in *Arch. pen. web*, 25 settembre 2017, 13 ss. Sulle ipotesi di tipizzazione della contiguità mafiosa, già ID., *La contiguità alla mafia tra paradigmi sociologici e rilevanza penale*, in *Arch. pen.*, 1/2016, 127-128.

<sup>58</sup> Espressione utilizzata da E. MONTANI, *Partecipazione e concorso esterno nel reato di associazione di tipo mafioso: un confine liquido*, in *Rivista di Studi e Ricerche sulla Criminalità Organizzata*, 2, 4, 2016, 82.

<sup>59</sup> Sulle misure amministrative previste dal codice antimafia si veda il paragrafo successivo.

giurisprudenziali<sup>60</sup>, in maniera trasversale<sup>61</sup> e che, pertanto, finisce per assumere un carattere plurifunzionale. Viene in rilievo nell'area di rilevanza penale – invero piuttosto ampia – sotto forma del concorso esterno in associazione mafiosa<sup>62</sup> o di altre fattispecie incriminatrici che intervengono in maniera specifica nel perimetro della vicinanza mafiosa, aree, quest'ultime, definite da attenta dottrina di «contiguità atipica» (il concorso esterno) e «contiguità tipizzata» (le altre ipotesi delittuose)<sup>63</sup>. Emerge poi – e qui la contiguità mafiosa agevolativa trova forse la sua cifra essenziale – nel codice antimafia e, dunque, in relazione al ventaglio di misure di prevenzione patrimoniali. Nel binomio sequestro/confisca si riscontra nella categoria dell'indiziato di appartenere a un'associazione mafiosa (art. 4, co. 1 lett. a), d.lgs. n. 159/2011), stante l'ampiezza dell'interpretazione fornita dalla giurisprudenza del lemma “appartenenza”, che, non risolvendosi in una stretta partecipazione all'organizzazione criminale *ex art. 416-bis c.p.*, finisce per lambire l'area di operatività delle sopra menzionate forme di contiguità penali<sup>64</sup>. Le misure non ablatorie – fermo restando un ambito d'applicazione non circoscritto esclusivamente ai fenomeni mafiosi: questo vale, in particolare, per l'amministrazione giudiziaria *ex art. 34* codice antimafia – si giustificano proprio in funzione di un comportamento agevolativo dell'impresa in favore del soggetto pericoloso. Agevolazione, peraltro, che a queste latitudini si declina anche nel modello di vicinanza criminosa autenticamente soggiacente (in altre parole: l'impresa vittima)<sup>65</sup>.

---

<sup>60</sup> Le parole di V. MAIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: la parola passi alla legge*, in *Cass. pen.*, 2009, 1353 sono esplicative. L'Autore – riferendosi all'esperienza del concorso esterno in associazione mafiosa – osserva come la predetta figura sia «maturata in uno scenario giuridico contraddistinto da una accentuata e palese debolezza del principio di legalità e si è dipanata attraverso manifestazioni che, sul piano dei rapporti tra poteri, hanno segnato l'instaurarsi di inedite congiunzioni (di funzioni) normative tra “legge” e “giudice”, incompatibili con la distribuzione delle competenze sancita dallo Stato costituzionale ed affatto diverse dalla stessa evoluzione delle relazioni tra “norma” e “decisione”, nel senso impresso dalla riconosciuta ermeneuticità delle operazioni di *applicazione del diritto*».

<sup>61</sup> In questi termini già A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, *op. cit.*, 713 ss., relativamente ai rapporti tra sospensione temporanea dell'amministrazione dei beni e forme di contiguità penalmente rilevanti.

<sup>62</sup> C.F. GROSSO, *Le contiguità alla mafia*, *op. cit.*, 1185 ss. segnalava l'importanza politico-criminale del concorso esterno in associazione mafiosa nella sfera delle variegata forme di contiguità mafiose (politica, imprenditoriale e professionale, quelle specificamente analizzate dall'Autore).

<sup>63</sup> F. SIRACUSANO, *I paradigmi normativi*, *op. cit.*, 8 ss. Tra le forme di contiguità tipizzata, l'Autore ricorda ad esempio il favoreggiamento personale aggravato previsto dall'art. 378, co. 2 c.p. o il reato di assistenza agli associati *ex art. 418 c.p.* (cfr. in particolare p. 11, nt. 24 del lavoro citato).

<sup>64</sup> Si vedano, anche per i riferimenti giurisprudenziali, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, *op. cit.*, 107 ss.; A.M. MAUGERI, *I destinatari*, *op. cit.*, 60 ss. Nella prassi, di recente Cass. pen., sez. VI, 16 giugno 2021 (dep. 9 settembre 2021), n. 33588. Nel senso di escludere dal concetto di appartenenza episodi riconducibili alla sfera del concorso esterno, V. MAIELLO, *Le singole misure di prevenzione*, *op. cit.*, 328-329. Ad avviso di quest'ultimo Autore, pertanto, appartenenza prevenzionistica e partecipazione penalmente rilevante finiscono per avere un analogo perimetro operativo, differendo unicamente per ragioni di natura probatoria.

<sup>65</sup> G. CIRIOLI, *Il controllo giudiziario: un (in)utile strumento di bonifica*, in *Arch. pen. web*, 30 giugno 2021, 9-10. In senso critico, relativamente all'inclusione nella norma della contiguità soggiacente, C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 29. A riguardo, gli Autori parlano di «una sorta di pedagogia bullonata, animata magari dai migliori propositi, ma pur sempre recante le stigmate di una possibile vittimizzazione secondaria a danno delle imprese già tiranneggiate dall'estorsione mafiosa». Si veda, inoltre, F. BALATO, *La nuova fisionomia*, *op. cit.*, 74,



Tra misure patrimoniali ablatorie e non, come già più volte osservato, sussiste tuttavia una differenza sostanziale: mentre la confisca è disposta direttamente nei confronti del portatore di indizi di pericolosità – poiché ad esempio pone in essere condotte agevolative in qualità di indiziato di appartenere all’associazione mafiosa – i meccanismi “terapeutici” si rivolgono a soggetti diversi dal proposto e dall’indagato/imputato, responsabili tuttavia di agevolare l’attività di questi ultimi. In tal caso, la *ratio* delle misure risiede – *rectius* dovrebbe risiedere<sup>66</sup> – in una sorta di pericolosità agevolativa insita nell’operato dell’impresa.

L’ambito applicativo di amministrazione e controllo giudiziario dovrebbe riguardare soggetti non pericolosi ai sensi del codice antimafia (nel senso che non vi sono indizi di pericolosità in capo al destinatario del provvedimento), in quanto, come esplicitato dalle norme, non devono ricorrere i presupposti per l’applicazione delle misure di prevenzione patrimoniale ablatorie. Il dato testuale appena richiamato si presta tuttavia anche a una diversa interpretazione. È stato infatti osservato – facendo leva sulla previgente formulazione della disposizione, che traduceva il requisito negativo in termini di insussistenza dei presupposti delle misure di prevenzione *tout court* (non era presente la specificazione “patrimoniali”) – che gli istituti in questione potrebbero altresì interessare soggetti pericolosi, dunque potenzialmente passibili dell’applicazione delle misure personali, ma rispetto ai quali non sussistono i requisiti oggettivi della confisca (disponibilità dei beni e origine illecita degli stessi)<sup>67</sup>. Tale esegesi – se da un lato sembra trovare un conforto nell’evoluzione del dato testuale – dall’altro non pare coerente con la *ratio* degli strumenti, così come riformati nel 2017. Difatti, consentire l’applicazione di amministrazione e controllo giudiziario in presenza di indizi di pericolosità sociale – ma in assenza dei requisiti di natura oggettiva – finirebbe per alterare la funzione “terapeutico-preventiva”<sup>68</sup> di siffatti meccanismi, che rischierebbero così di essere impiegati per necessità essenzialmente investigative (in sostanza per ricercare i beni di origine criminosa). Lo scopo del paradigma non incapacitante è quello di salvaguardare la concorrenza attraverso il risanamento dell’ente collettivo “contaminato” e non di rendere più agevole l’applicazione di

---

che compie uno sforzo apprezzabile in punto di definizione più precisa della categoria dell’impresa agevolatrice non soggiacente, collocandola «nel mezzo tra la vittima e il soggetto economico compiacente ovvero colluso». Pur nella meritevolezza di voler meglio distinguere i contributi agevolatori rilevanti penalmente o per l’applicazione delle misure di prevenzione, l’impostazione da ultimo rappresentata non convince appieno. Nella prassi, infatti, sarebbe arduo discernere – quantomeno in punto di rilevanza oggettiva delle condotte – tra contiguità soggiacente, mera contiguità e contiguità penalmente rilevante. In proposito, risulta sufficiente segnalare che anche la giurisprudenza amministrativa utilizza, per l’applicazione delle interdittive antimafia, le categorie della contiguità soggiacente o compiacente. Cfr. Cons. St., sez. III, 25 luglio 2019 (dep. 5 settembre 2019), n. 6105.

<sup>66</sup> L’estremo della pericolosità, infatti, non è oggetto di specifico accertamento da parte del tribunale di prevenzione. Su questo profilo si veda più diffusamente *infra* §§ 5 e 5.1.

<sup>67</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 131.

<sup>68</sup> Cfr. § 1 del presente capitolo.

sequestro e confisca<sup>69</sup>. Finalità, quest'ultima, che invece si addiceva maggiormente al previgente istituto della sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni<sup>70</sup>. Sembra allora che la richiamata condizione negativa vada intesa quale «mero richiamo al giudice a non sovrapporre o comunque ritenere fungibili l'uno rispetto all'altro gli ambiti applicativi, rispettivamente, dell'amministrazione giudiziaria ex art. 34 e della confisca ex art. 24. Nel primo caso – prosegue la dottrina – si punta a recidere i legami tra un'impresa di per sé sana e ben definiti interessi criminali (salvo, come previsto dalla norma, ci si imbatta in proventi di reato e allora scatta l'ablazione). Nel secondo l'obbiettivo è ab origine l'esproprio pubblico di cespiti aziendali ritenuti frutto o reimpiego di attività illecite»<sup>71</sup>.

Tale ricostruzione – che occorrerà completare nel paragrafo successivo facendo qualche cenno alla prevenzione amministrativa – restituisce un quadro altamente problematico, contraddistinto da una convergenza di strumenti normativi diversi nella medesima area fenomenica, *id est* la contiguità mafiosa, le cui fondamenta sono rappresentate da un parametro, quello dell'agevolazione, che sino a questo momento non sembra aver dato prova di una reale capacità selettiva<sup>72</sup>. Non è un caso, allora, che la giurisprudenza di prevenzione non abbia ancora preso realmente posizione sulla definizione della nozione intrinsecamente ambigua e polivalente del lemma “agevolazione”, finendo per assestarsi su una forma di agevolazione colposa fondata sulla «violazione di normali regole di prudenza e buona amministrazione imprenditoriale che la stessa società si sia data (eventualmente dotandosi di un codice etico) o che magari costituiscano norme di comportamento esigibili sul piano della legalità da un soggetto»<sup>73</sup>. Ferma l'esigenza di una maggiore tipizzazione delle aree di contiguità, bisogna essere consapevoli che il *discrimen* “verso l'alto”<sup>74</sup>, in punto di rilevanza oggettiva della

---

<sup>69</sup> È solo il caso di segnalare che ai sensi dell'art. 34, co. 6 d.lgs. n. 159/2011 resta comunque possibile, alla scadenza dell'amministrazione giudiziaria, disporre la confisca dei beni che si ha motivo di ritenere siano il frutto di attività illecite o che ne costituiscano il reimpiego. In proposito, A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 132-133 sottolinea «l'anomalia» di prevedere l'ablazione patrimoniale nei riguardi di un soggetto mai considerato socialmente pericoloso: l'applicazione delle misure “terapeutiche” non richiede infatti alcun accertamento in tal senso. L'Autrice, inoltre, osserva in chiave critica l'abbassamento dello standard probatorio, dato che la norma in questione prescrive l'utilizzo della confisca in presenza di semplici «motivi per ritenere» e non invece qualora i beni «risultino [effettivamente] essere» frutto di attività illecite. In argomento, altresì E. BIRRI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale*, *op. cit.*, 849 ss.

<sup>70</sup> Sul punto, § 2.

<sup>71</sup> C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 29.

<sup>72</sup> Già A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, *op. cit.*, 715.

<sup>73</sup> Trib. Milano, 27 maggio 2020, decreto n. 9, *Uber Italy S.r.l.* In dottrina, F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, *op. cit.*, 217; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 132.

<sup>74</sup> Vale a dire con le forme di contiguità penalmente rilevante.

condotta agevolativa, andrebbe giocato (anche) sul piano della graduabilità dell'efficacia causale del contributo, vero e proprio nodo gordiano della materia<sup>75</sup>.

Uscendo poi dal labirinto dell'antimafia – una notazione in questo senso è doverosa, stante l'espansione delle misure di prevenzione anche al di fuori dei contesti tipicamente mafiosi<sup>76</sup> – l'area di vicinanza di un ente lecito a un gruppo criminale (non mafioso) chiama in causa un'altra vasta gamma di risposte ordinamentali. Il pensiero corre alle disposizioni del d.lgs. n. 231/2001, varate proprio per contrastare, in ottica preventiva, quelle «occasional *défaillances*»<sup>77</sup> criminose della *corporation*. Le sfere di interferenza – qui tra misure di prevenzione non ablatorie e “sistema 231” – finiscono dunque per moltiplicarsi anche al di fuori del codice antimafia. Non può escludersi che, pur in presenza di presupposti applicativi molto diversi<sup>78</sup>, la prevenzione “terapeutica”, strutturata sulla base delle cadenze della *compliance*, possa finire per occupare spazi di operatività riservati normalmente al decreto 231<sup>79</sup>. La sussistenza di una condotta agevolativa, rilevante ai fini dell'applicazione delle misure

---

<sup>75</sup> Per quanto riguarda le misure di prevenzione, le necessità di tipizzazione dell'area di contiguità criminale sono messe ben in evidenza da M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”, op. cit.*, 724-725, che propone due possibili soluzioni, entrambe fondate sugli studi criminologici di settore: (i) una tecnica di redazione normativa sintetica; ovvero (ii) una tecnica di redazione analitica. Resta ferma in ogni caso, sottolinea l'Autore, la necessità di «arrestarsi alle porte del contributo concorsualmente rilevante, a meno di non voler innestare un nuovo elemento di distonia nel sistema, in grado di determinare ulteriori effetti aberranti». Siffatta ambizione di tipizzazione della “contiguità prevenzionistica”, sebbene meritoria e astrattamente condivisibile, sembra scontrarsi con le difficoltà concrete dell'accertamento probatorio, che dovrebbe adattarsi ai diversi livelli di rilevanza eziologica della contiguità. Senza dimenticare, poi, il fatto che un'eventuale operazione tipizzante – in forma sintetica o analitica – dovrebbe fare i conti con una realtà fenomenica, quella della contiguità mafiosa, contraddistinta da un coacervo di cointeressenze difficilmente inquadrabili all'interno di schemi normativi più o meno precisi. Per quest'ultima osservazione, F. SIRACUSANO, *I paradigmi normativi, op. cit.*, 12. Può essere interessante ricordare che già in ambito strettamente penalistico sono state avanzate alcune proposte di tipizzazione della contiguità mafiosa, al fine di fornire una risposta al sentimento di diffusa insoddisfazione che aleggia attorno alla figura del concorso esterno in associazione mafiosa. Proposte che tuttavia sono rimaste ad oggi inascoltate dal legislatore. In argomento, nuovamente F. SIRACUSANO, *I paradigmi normativi, op. cit.*, 22 ss., nonché già V. MAIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa, op. cit.*, 1364 ss. Le strade sarebbero essenzialmente due: (i) elaborazione di nuove fattispecie incriminatrici che vadano a colpire la sfera della contiguità; e/o (ii) creazione di una generale ipotesi di agevolazione dolosa dell'organizzazione criminale, da parametrare sulla base di paradigmi causali più flessibili rispetto a quello tipicamente condizionalistico. In questa seconda direzione – segnala l'Autore da ultimo citato – si muoveva peraltro la proposta della legge Pisapia dell'8 aprile 1998 di introdurre un reato di favoreggiamento o agevolazione di associazione di tipo mafioso. In proposito, è solo il caso di segnalare che una delle condotte tipizzate dalla proposta consisteva proprio nell'agevolazione in modo occasionale dell'attività della criminalità organizzata. Se mai questo disegno di legge fosse entrato in vigore, la possibilità di distinguere sul piano oggettivo la contiguità penalmente rilevante da quella prevenzionistica sarebbe svanita del tutto: non sarebbe che rimasto, allora, il tentativo di ricomporre le interferenze in punto di presupposti soggettivi. Strada, quest'ultima, che l'odierna giurisprudenza di prevenzione – indipendentemente dalla proposta di riforma appena citata, mai entrata in vigore – sembra stia comunque percorrendo attraverso la formula, comunque ambigua, dell'agevolazione colposa.

<sup>76</sup> Sul punto diffusamente nel primo capitolo, in particolare §§ 3 e ss.

<sup>77</sup> Tornano utili le parole di C. PEDRAZZI, *Profili problematici, op. cit.*, 126.

<sup>78</sup> Le misure di prevenzione non ablatorie trovano applicazione in presenza di condotte presuntivamente illecite poste in essere da soggetti terzi rispetto all'organismo collettivo. La responsabilità 231 degli enti, invece, si fonda sul fatto di reato commesso dai c.d. apicali/sottoposti nell'interesse o a vantaggio della persona giuridica. Nel primo caso, dunque, l'episodio illecito si verifica “all'esterno” dell'impresa, nell'altro al suo “interno”.

<sup>79</sup> Lo segnala M. COLACURCI, *L'illecito riparato dell'ente, op. cit.*, 356.

prevenzionistiche non ablatorie, potrebbe infatti rappresentare il segnale della presenza di un compendio indiziario idoneo a giustificare l'apertura di un procedimento penale nei confronti dell'ente. Siffatta eventualità – se da un lato potrebbe essere apprezzata per la sua capacità di anticipare, dunque prevenire, la realizzazione di ulteriori episodi criminosi – dall'altro comporterebbe una “fuga” dalle garanzie previste per il procedimento 231 in favore della duttilità di quello prevenzionistico<sup>80</sup>.

In definitiva, il paradigma “terapeutico” di prevenzione si colloca al crocevia di una pluralità di norme pensate per contrastare fenomeni criminosi anche molto diversi gli uni dagli altri (torna utile il binomio criminalità organizzata *versus* criminalità economica attenzionato nel primo capitolo)<sup>81</sup>. Le esigenze di razionalizzazione – su cui il presente elaborato ambisce a riflettere – sono dunque molte e complesse. Esigenze che nei prossimi paragrafi si cercherà di contestualizzare nella dimensione più specifica dell'amministrazione giudiziaria e del controllo giudiziario delle aziende.

### **3.1 La contiguità amministrativa: brevi cenni sulle informazioni antimafia interdittive e sulla prevenzione collaborativa**

Il panorama tratteggiato nel paragrafo precedente non esaurisce l'insieme degli strumenti normativi potenzialmente idonei a intervenire in contesti *lato sensu* riconducibili alla sfera della contiguità criminale. Il codice antimafia conosce infatti un'ulteriore tipologia di prevenzione, avente natura (almeno formalmente) amministrativa: consta della documentazione antimafia *ex art.* 84, d.lgs. n. 159/2011<sup>82</sup> e della prevenzione collaborativa *ex art.* 94-*bis* del medesimo decreto legislativo<sup>83</sup>. Rinviamo per un approfondimento delle questioni problematiche più

---

<sup>80</sup> Per ulteriori osservazioni in merito ai rapporti tra “sistema 231” e misure di prevenzione non ablatorie, si rinvia al cap. IV.

<sup>81</sup> Cfr. Cap. I, § 2.1.

<sup>82</sup> La documentazione antimafia, ai sensi dell'art. 84, co. 1 d.lgs. n. 159/2011, si compone della comunicazione antimafia – che consiste nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'art. 67 – e dell'informazione antimafia. Quest'ultima, oltre che attestare la sussistenza delle suddette cause di decadenza, sospensione o divieto, concerne l'eventuale presenza di tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte delle società interessate. Le informazioni antimafia, in particolare, possono avere natura liberatoria, qualora non vi siano cause di decadenza e/o tentativi di infiltrazione mafiosa, ovvero interdittiva, in caso contrario (cfr. artt. 92 e 94 del codice antimafia). Gli effetti delle informazioni prefettizie interdittive possono in concreto risultare altamente afflittivi, dato che comportano il divieto per le pubbliche amministrazioni di «stipulare, approvare o autorizzare i contratti o subcontratti», nonché di «autorizzare, rilasciare o comunque consentire le concessioni e le erogazioni» in favore delle imprese interessate dal provvedimento.

<sup>83</sup> Tale disposizione – recentemente inserita nel codice antimafia con il d.l. 6 novembre 2021, n. 152, convertito in l. 29 dicembre 2021, n. 233 – consente al prefetto di disporre nei riguardi dell'impresa una serie di prescrizioni qualora i tentativi di infiltrazione mafiosa, oggetto del *focus* valutativo prefettizio anche nel caso delle interdittive antimafia *ex art.* 84, co. 3 d.lgs. n. 159/2011, siano riconducibili a situazioni di agevolazione occasionale. Si pensi, a titolo qui meramente esemplificativo, all'indicazione di adottare ed efficacemente attuare le misure organizzative ai sensi del d.lgs. n. 231/2001. Per alcune riflessioni in proposito, D. ALBANESE, *Le modifiche del d.l. 152/2021*

specifiche ai lavori della dottrina che si è occupata di analizzare questi istituti<sup>84</sup>, occorre qui soffermarsi su due aspetti in particolare.

Il primo punto concerne il terreno criminologico d'elezione in cui tali misure operano, che, come messo in evidenza nel paragrafo precedente relativamente agli istituti di competenza del tribunale ordinario, si innestano anch'esse nella macroarea della contiguità mafiosa. Tale convergenza si nota, in particolare, se si prende a riferimento il controllo giudiziario di cui all'art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011, che trova applicazione qualora la condotta agevolativa abbia ricorrenza occasionale e sussistano circostanze da cui desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionare l'attività dell'impresa. Non v'è chi non veda come vi sia una tendenziale sovrapposizione tra la misura giurisdizionale del controllo giudiziario e quella amministrativa della prevenzione collaborativa<sup>85</sup>. La finalità risulta sempre quella di contrastare la criminalità mafiosa colpendo le imprese da essa attinte, così da preservare l'integrità dell'ordine economico e della concorrenza. I requisiti applicativi evocano – in entrambe le misure – situazioni di agevolazione occasionale e futuri pericoli di infiltrazione criminale, questi ultimi declinati, nel controllo giudiziario, in termini di «pericolo concreto»<sup>86</sup> e, nella prevenzione collaborativa, di «tentativi di infiltrazione mafiosa»<sup>87</sup>. Di fatto

---

*al 'codice antimafia': maggiori garanzie nel procedimento di rilascio dell'interdittiva antimafia e nuove misure di 'prevenzione collaborativa', in Sist. pen. online, 12 gennaio 2022; A.M. MAUGERI, Prevenire il condizionamento, op. cit., 150 ss.; M. VULCANO, Le modifiche del decreto-legge n. 152/2021 al codice antimafia: il legislatore punta sulla prevenzione amministrativa e sulla compliance 231 ma non risolve i nodi del controllo giudiziario, in Giur. pen. web, 13 novembre 2021.*

<sup>84</sup> In argomento, *ex multis*, G. AMARELLI, *Le interdittive antimafia "generiche" tra interpretazione tassativizzante e dubbi di incostituzionalità*, in *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, a cura di G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, Giappichelli, Torino, 2019, 207 ss.; R. BORSARI, *Le misure interdittive antimafia. Profili penali*, in *Misure di prevenzione, interdittive antimafia e procedimento*, a cura di L. DELLA RAGIONE, A. MARANDOLA, A. ZAMPAGLIONE, Giuffrè, Milano, 2022, 733 ss.; A. CORRADO, M. INTERLANDI, *Prevenzione amministrativa e interdittive antimafia. Profili di diritto amministrativo*, in *Misure di prevenzione, interdittive antimafia e procedimento*, a cura di L. DELLA RAGIONE, A. MARANDOLA, A. ZAMPAGLIONE, Giuffrè, Milano, 2022, 765 ss.; J.P. DE JORIO, *Le interdittive antimafia ed il difficile bilanciamento con i diritti fondamentali*, Jovene Editore, Napoli, 2019; FR. MAZZACUVA, *La natura giuridica*, op. cit., 57 ss.; S. NUZZI, N. SANTANTONIO, *La documentazione antimafia*, in *La legislazione antimafia*, diretto da E. MEZZETTI, L. LUPÀRIA DONATI, Zanichelli, Bologna, 2020, 1014 ss.

<sup>85</sup> E. SQUILLACI, *La prevenzione "eventuale" nello specchio delle interdittive antimafia. Note a margine di Corte cost., 19 luglio 2022, n. 180*, in *Arch. pen. web*, 9 novembre 2023, 17, parla di «equivalenza funzionale tra le due tipologie di misure», stante – sottolinea ad esempio l'Autore sul piano normativo – la possibilità di tenere conto della durata della prevenzione collaborativa ai fini della determinazione dell'arco temporale del controllo giudiziario (così l'art. 94-*bis*, co. 3 d.lgs. n. 159/2011).

<sup>86</sup> La centralità della nozione di pericolo nell'economia della norma trova altresì conferma in una delle possibili prescrizioni che possono essere imposte dal tribunale nel disporre il controllo giudiziario, vale a dire l'obbligo di «assumere qualsiasi altra iniziativa finalizzata a prevenire specificamente il rischio di tentativi di infiltrazione o condizionamento mafiosi».

<sup>87</sup> La diversa formulazione testuale che contraddistingue gli artt. 34-*bis* e 94-*bis*, d.lgs. n. 159/2011 non sembra invero spostare il significato di fondo delle disposizioni, che finiscono entrambe per convergere, come messo bene in evidenza dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato, in «fattispecie di pericolo, propri[e] del diritto della prevenzione, finalizzate, appunto, a prevenire un evento che, per la stessa scelta del legislatore, non necessariamente è attuale, o invernatosi, ma anche solo potenziale». Da ultimo, con specifico riferimento alla

sovrapponibile è altresì il contenuto dei due strumenti prevenzionistici, che – oltre a una serie di eventuali obblighi di natura comunicativa – prevedono soprattutto prescrizioni orientate alla riorganizzazione dell'impresa<sup>88</sup>. Il precipitato di questa sovrapposizione, qui proposta in via esemplificativa, si risolve nella consapevolezza di essere dinanzi a un reticolato di risposte ordinamentali che incidono sulla medesima base fenomenica in funzione di presupposti applicativi assimilabili<sup>89</sup>.

La ragione di fondo di siffatta proliferazione normativa – che contamina vasti spazi dell'ordinamento: dal diritto penale in senso stretto a quello, come da ultimo segnalato, amministrativo – risiede nella volontà legislativa di dettare un contrasto “a tutto campo” avverso determinate forme di criminalità. Posta chiaramente la legittimità del fine che si intende perseguire, non è per ciò solo vero – ed è questo il secondo profilo che vuole toccarsi in questo paragrafo dedicato cursoriamente alla prevenzione amministrativa antimafia – che una sovrapproduzione normativa<sup>90</sup> possa dirsi idonea al raggiungimento dello scopo<sup>91</sup>. Al contrario, un eccesso di questo tipo rischia di innescare una dinamica di eterogenesi dei fini, produttiva di effetti distorsivi e contraddizioni che andrebbero a minare la tenuta dell'intero sistema di prevenzione antimafia. Alcuni spunti a riguardo possono essere di aiuto per circostanziare meglio questa considerazione.

Occorre anzitutto notare un duplice effetto che deriva dalla magmatica elaborazione legislativa in materia. Dietro l'insegnamento per cui dovrebbe essere preferibile prevenire anziché punire<sup>92</sup> – specie quando si tratta di fenomeni criminosi idonei a mettere in pericolo

---

disciplina delle interdittive antimafia, Cons. St., sez. III, 23 marzo 2023 (31 marzo 2023), n. 3338; Cons. St., sez. III, 6 luglio 2023 (dep. 19 luglio 2023), n. 7064.

<sup>88</sup> V. la lettera d) dell'art. 34-bis, co. 3 e la lettera a) dell'art. 94-bis, co. 1 del codice antimafia.

<sup>89</sup> Basti pensare, a questo riguardo, al fatto che gli accertamenti espletati nell'ambito del rilascio dell'informazione antimafia ex art. 92, d.lgs. n. 159/2011 possono rappresentare il substrato indiziario utile per applicare altresì la misura dell'amministrazione giudiziaria.

<sup>90</sup> E. MEZZETTI, *L'enticidio*, op. cit., 137, parla, con riferimento agli episodi criminosi che si verificano nell'ambito dell'attività d'impresa, di «bulimia del sistema sanzionatorio», in ragione della quale – osserva ancora l'Autore – «alcune forme di interdizione o di misure di prevenzione quali l'amministrazione giudiziaria, tutti evidentemente studiati come strumenti di neutralizzazione del singolo individuo responsabile di illeciti [...] potrebbero rivelarsi ostacoli insormontabili alla prosecuzione dell'attività imprenditoriale determinando, ancora una volta, involontari effetti 'enticidiari'».

<sup>91</sup> Considerazione che rievoca, per quanto qui di interesse, i canoni di valutazione insiti nel test di proporzionalità, su cui per tutti N. RECCHIA, *Il principio di proporzionalità*, op. cit., 99 ss. Per ulteriori riferimenti in dottrina si rinvia a quanto già osservato nel primo capitolo della presente trattazione (cfr. in particolare nt. 3).

<sup>92</sup> Esemplificativo in questi termini, già dal titolo, il lavoro di E. MARIANI, *Prevenire è meglio che punire*, op. cit. dedicato allo studio delle misure di prevenzione personali. L'insegnamento cui si fa riferimento nel testo è quello di Cesare Beccaria, che, come richiamato dall'Autrice citata da ultimo (cfr. l'introduzione del volume, pp. 1 ss.), scriveva nella sua opera “Dei delitti e delle pene”: «È meglio prevenire i delitti che punirgli. Questo è il fine principale di ogni buona legislazione». Il punto critico, evidentemente, non è quello di sindacare l'assunto appena richiamato, che non può che essere condiviso nella sua essenza più pura, bensì quello di capire come declinare in concreto l'operare di siffatta clausola (qui di rilevanza politico-criminale).

interessi giuridici di grande momento – si cela una sempre maggiore anticipazione della tutela di stampo pubblicistico. Se da un lato l’anticipazione rispetto alla commissione del reato rappresenta una peculiarità evidentemente connaturata, dunque ineliminabile, alla funzione della prevenzione *ante delictum*, dall’altro deve comunque tenersi a mente che una qualsivoglia ingerenza dell’autorità pubblica nella vita delle imprese determina un’interferenza con diritti costituzionalmente e convenzionalmente garantiti (qui: i diritti di proprietà e di libera iniziativa economica). A questo primo effetto di anticipazione rispetto alla sfera propriamente penale si aggancia poi un tema di scivolamento verso il basso delle garanzie previste in relazione a strumenti aventi una natura ibrida – para-penale o, come nei casi di specie, amministrativa – ma comunque connessi a elementi direttamente riconducibili all’area del diritto punitivo. Garanzie che, se non altro per assicurare l’efficienza dei meccanismi non penali<sup>93</sup>, non possono che essere diverse da quelle tipicamente penalistiche.

Il fatto poi che la prevenzione *ante delictum* si giochi su più giurisdizioni finisce per generare contraddizioni interne al sistema, dato che tanto il giudice della prevenzione, quanto quello amministrativo sono chiamati a giudicare i medesimi fatti, con l’evidente possibilità di addivenire a conclusioni decisorie diverse e contrastanti: emblematico a riguardo – ma sul punto si avrà modo di ritornare *infra*<sup>94</sup> – il dialogo complicato che intercorre tra controllo giudiziario su richiesta della parte privata e interdittive antimafia<sup>95</sup>.

Il profilo di più spiccata irragionevolezza sembra tuttavia riguardare il sistema di prevenzione patrimoniale nella sua interezza e, in particolare, quel carattere di gradualità applicativa cui dovrebbe tendere la disciplina in ossequio al principio di proporzionalità, per il quale l’afflittività della misura dovrebbe andare di pari passo con la gravità della situazione fattuale da trattare. Gradualismo che, se da un lato può rinvenirsi nel rapporto tra misure di prevenzione patrimoniali ablatorie e non<sup>96</sup>, sembra smarrirsi completamente quando si tratta di maneggiare le forme di prevenzione amministrativa qui accennate<sup>97</sup>. Basti solo pensare agli effetti connessi all’applicazione di un’interdittiva antimafia nei riguardi di un’impresa la cui attività si fonda quasi esclusivamente sui rapporti con la pubblica amministrazione: in ipotesi

---

<sup>93</sup> Quella dell’efficienza è dichiaratamente la motivazione pratica per cui sono state previste misure che operano al di fuori del diritto penale e, dunque, in assenza degli onerosi criteri di accertamento della relativa responsabilità.

<sup>94</sup> Cfr. §§ 4.1 e 4.1.1.

<sup>95</sup> Nella dottrina amministrativistica, si vedano sull’argomento G. D’ANGELO, *Impugnazione dell’informazione interdittiva e controllo giudiziario volontario: profili critici dopo il d.l. n. 152 del 2021*, in *Foro it.*, vol. IV, parte IV, 2023, 159 ss.; M. MAZZAMUTO, *Il salvataggio delle imprese*, *op. cit.*, 5 ss.; N. PISANELLO, *Gli effetti del controllo giudiziario sul giudizio amministrativo*, in *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all’infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, a cura di G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, Giappichelli, Torino, 2019, 271 ss.

<sup>96</sup> F. BALATO, *La nuova fisionomia*, *op. cit.*, 72; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 131.

<sup>97</sup> Lo rileva altresì E. SQUILLACI, *La prevenzione “eventuale”*, *op. cit.*, 8.

di questo genere, sebbene il provvedimento prefettizio dovrebbe intervenire in presenza di meri tentativi di infiltrazione mafiosa, il carico afflittivo della misura assumerebbe una portata maggiore rispetto a quella della stessa confisca di prevenzione, che invece opera in contesti di avvenuta “contaminazione” criminale (dunque più gravi di quelli riferibili al perimetro degli strumenti amministrativi)<sup>98</sup>. Il tutto, peraltro, in assenza di una piena giurisdizionalizzazione del procedimento, stante la competenza prefettizia a disporre l’informazione antimafia interdittiva<sup>99</sup>.

Anziché fondarsi su un meccanismo di effettiva personalizzazione delle risposte ordinamentali, l’odierna prevenzione patrimoniale insita nel codice antimafia sembra allora essere illuminata da criteri di mero efficientismo applicativo, ove la semplificazione probatoria rappresenta l’asse portante dell’intero sistema. Quello che la dottrina aveva denunciato con riguardo ai rapporti tra diritto penale e diritto della prevenzione – vale a dire che le misure prevenzionistiche fossero un mero surrogato delle fattispecie incriminatrici<sup>100</sup> – pare dunque riproporsi, *mutatis mutandis*, all’interno del codice antimafia stesso, segnatamente nella relazione tra prevenzione patrimoniale non ablatoria e prevenzione amministrativa. Quest’ultima, a parità di finalità perseguite con le misure di prevenzione non incapacitanti, consente infatti un’applicazione degli istituti più snella e immediata.

Tanto detto sulla co-abitazione all’interno del tessuto normativo antimafia di molteplici strumenti che convergono verso la medesima area criminologica, conta ora iniziare a scandagliare più da vicino le singole misure di prevenzione non ablatorie, adottando il modello d’analisi inaugurato nel capitolo precedente dedicato alla ricostruzione del paradigma confiscatorio. Il tracciante-guida dell’indagine rimane dunque quello di “calcolare” il radicamento della criminalità nell’ambito dell’agire imprenditoriale e, conseguentemente, individuare la reazione ordinamentale più adeguata. Il primo punto d’osservazione, su cui ora occorre soffermarsi, riguarda il legame relazionale – e dunque specialmente gli elementi di divergenza – che intercorre tra amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario.

---

<sup>98</sup> G. AMARELLI, *Le interdittive antimafia*, *op. cit.*, 216.

<sup>99</sup> A tacere in questo momento della proposta di trasferire anche le interdittive antimafia sotto la giurisdizione ordinaria – così G. AMARELLI, *La Cassazione riduce i presupposti applicativi del controllo giudiziario volontario ed i poteri cognitivi del giudice ordinario*, in *Sist. pen. online*, 10 marzo 2021; M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, *op. cit.*, 728 – occorre segnalare che la disciplina della prevenzione collaborativa sia stata introdotta proprio al fine – probabilmente esclusivo vista la già evidenziata sovrapposizione con la misura del controllo giudiziario – di mitigare gli effetti draconiani delle interdittive. In termini analoghi, T. BENE, *Tentativi di aggressione alle risorse pubbliche*, *op. cit.*, 168.

<sup>100</sup> G. FIANDACA, voce *Misure di prevenzione*, *op. cit.*, 116.



#### 4. La contiguità prevenzionistica: il *discrimen* tra amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario

L'amministrazione giudiziaria e il controllo giudiziario rappresentano, come già osservato più volte nel corso della trattazione, il fulcro di quella che potrebbe essere definita l'area della contiguità prevenzionistica. Nei paragrafi precedenti si è visto come il concetto di contiguità sia cangiante: la risposta ordinamentale dovrebbe mutare in funzione della gravità della situazione concreta da fronteggiare – secondo un'altra prospettiva, in ragione del grado di infiltrazione criminale nell'impresa – ma, a ben guardare i vari istituti normativi, cambia veste a seconda degli standard probatori di volta in volta in gioco. Si parla dunque di contiguità penalmente rilevante in caso, ad esempio, del concorso esterno in associazione mafiosa, di contiguità amministrativa per le interdittive antimafia e, per quanto ora di interesse, di contiguità prevenzionistica. Ciascun modello di vicinanza criminale opera sulla base di un diverso standard probatorio<sup>101</sup>. Il *fil rouge* risiede nell'attività agevolativa posta in essere da un soggetto (qui un'impresa) comunque esterno – per l'appunto contiguo – al gruppo criminale.

Relativamente alle misure di prevenzione in questione, l'agevolazione può discendere da due manifestazioni di contiguità invero molto diverse tra loro<sup>102</sup>: (i) una è contraddistinta dalla sottoposizione dell'ente a condizioni di intimidazione o assoggettamento previste dall'art. 416-bis c.p.; (ii) l'altra si caratterizza per l'esercizio di un'attività economica, che, sebbene sia libera da condizionamenti, agevola l'operato del proposto o dell'indagato/imputato per taluni gravi reati<sup>103</sup>. Sul punto si tornerà diffusamente più avanti quando si analizzerà il perimetro dei destinatari dei provvedimenti, nonché il catalogo dei reati-spia<sup>104</sup>. Si ritiene comunque opportuno anticipare sin d'ora che la scelta legislativa di prevedere entrambe le suddette forme di contiguità non pare ragionevole: si trattano allo stesso modo situazioni fenomeniche di

---

<sup>101</sup> Può notarsi a riguardo un graduale affievolimento, che parte dalla regola di giudizio penalistica “*BARD*” e arriva al “*più probabile che non*” amministrativo, passando per il “*molto più probabile*” prevenzionistico. Occorre precisare che la prospettiva del “*molto più che probabile*” riguardante il procedimento di prevenzione – una sorta di *clear balance of probabilities* di impostazione anglosassone – è attualmente minoritaria nella prassi e meriterebbe un intervento altresì legislativo. Favorevole in questo senso parte della dottrina. In Italia, S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione*, op. cit., 419 ss.; F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale*, op. cit., 913. Si veda inoltre, per la dottrina straniera, J. BOUCHT, *Non-conviction Based Confiscation*, op. cit., 226.

<sup>102</sup> Critici a riguardo A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 129-130; C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, op. cit., 29

<sup>103</sup> Nessun dubbio che il connotato agevolativo debba sussistere in entrambe le tipologie di contiguità. L'utilizzo dell'avverbio «*comunque*» subito prima della descrizione della condotta non soggiacente induce infatti a ritenere che l'effetto agevolativo debba essere altresì presente in caso di assoggettamento/intimidazione. In questi termini, G. CIRIOLI, *Il controllo giudiziario*, op. cit., 6 ss.

<sup>104</sup> Cfr. §§ 7 e ss.

gravità diversa. Dietro un velo di omogeneità in termini di oggettivo disvalore agevolativo<sup>105</sup> – in effetti, contiguità soggiacente e compiacente potrebbero entrambe rappresentare un supporto concreto per gli interessi dell’associazione criminale – si omette di considerare la posizione del destinatario della misura, in tal modo diluendo la *ratio* di siffatti strumenti<sup>106</sup>. A ben vedere, un conto è porre in essere un comportamento oggettivamente agevolativo sotto una condizione di costrizione, un altro, invece, è tenere una condotta ugualmente ausiliaria dell’organizzazione criminale per libera scelta. A tacere completamente, poi, del fatto che un individuo del tutto incolpevole – in quanto assoggettato alla mafia – si troverebbe comunque a dover subire un’ingerenza pubblica nella propria libertà di fare impresa al pari di chi ha agevolato il gruppo criminale pur non versando nella medesima condizione di assoggettamento.

Tali schemi agevolativi si ripropongono seguendo cadenze analoghe – contiguità soggiacente e compiacente – anche nel controllo giudiziario. Sebbene la formulazione testuale dell’art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011 sia laconica, non pare possa seriamente dubitarsi del fatto che l’agevolazione menzionata dal legislatore nel relativo primo comma si riferisca alle situazioni incluse nell’art. 34 codice antimafia. Sarebbe stato del resto irragionevole se il decisore politico avesse previsto, con riguardo alle ipotesi di vicinanza soggiacente, l’applicazione dell’amministrazione giudiziaria e non del controllo giudiziario, stante la maggiore invasività della prima misura<sup>107</sup>.

Da osservare, peraltro, che l’attività economica agevolativa non deve essere necessariamente illecita. Può trattarsi infatti di un’attività economico-imprenditoriale esercitata in maniera lecita<sup>108</sup>, che tuttavia acquista disvalore ai fini dell’intervento dell’autorità pubblica per la sua vicinanza strumentale rispetto al perseguimento degli interessi dell’organizzazione criminale<sup>109</sup>. Ciò risulta intanto coerente con la funzione del paradigma “terapeutico”, che –

---

<sup>105</sup> E. BIRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale*, op. cit., 846 ss. valorizza proprio il requisito dell’agevolazione per sostenere invero la coerenza dell’equiparazione normativa tra contiguità soggiacente e compiacente.

<sup>106</sup> Chiarissimo in questi termini già A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, op. cit., 716.

<sup>107</sup> Si veda tuttavia il commento di F. BALATO, *La nuova fisionomia*, op. cit., 75, che giudica coerente la scelta politico-criminale di prescrivere l’amministrazione giudiziaria in caso di contiguità soggiacente. Ciò perché – scrive l’Autore – «la nozione di soggezione cui guarda il legislatore pare riferirsi a un’ipotesi in cui l’operatore economico risulti del tutto avviluppato, tanta è la sottomissione al giogo criminale, per cui il livello di contatto – ancorché incolpevole – con l’entità sospetta è intenso: di conseguenza, si giustifica un livello di intervento prevenzionale altrettanto intenso qual è quello della amministrazione giudiziaria».

<sup>108</sup> Il tema echeggia l’argomento delle c.d. condotte neutrali che accedono a un fatto penalmente rilevante. L’argomento è stato approfondito con riguardo alla questione della compartecipazione criminosa da E. BASILE, *Consiglio tecnico*, op. cit., *passim* e, in particolare, 90 ss. «Ciò che vale a trasporre su un piano di pericolosità o illiceità una situazione altrimenti neutra – osservava un altro Autore con riferimento alla misura della sospensione temporanea dall’amministrazione dei beni – è la « qualità soggettiva » dei destinatari del vantaggio» (*id est* i soggetti socialmente pericolosi). Così A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, op. cit., 708-709.

<sup>109</sup> In termini sostanzialmente concordi in dottrina e giurisprudenza. Nella dottrina, *ex multis* E. BIRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale*, op. cit., 845; A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 131. Nella

intervenendo in quei contesti dell'economia "sana", ma "contaminata" dalla contiguità con l'organismo criminale – mira a "bonificare" una realtà d'impresa in cui non si è (ancora) manifestata la pericolosità mafiosa. Se così fosse, del resto, si dovrebbe rispondere utilizzando meccanismi normativi diversi, dai tratti sicuramente più afflittivi. L'aderenza dell'esegesi proposta alla funzione propria degli istituti prevenzionistici non ablativi si rispecchia altresì nel testo di legge, che, come già osservato<sup>110</sup>, prescrive, quale condizione negativa per l'utilizzo delle misure diverse dalla confisca, la non ricorrenza dei presupposti applicativi dell'incapacitazione patrimoniale e, dunque, dei relativi fattori di pericolosità, che sarebbero espressivi, seppur in via presuntiva, di una nota di illiceità.

Desta invece qualche perplessità la posizione – prevalente in giurisprudenza<sup>111</sup>, ma avversata da parte della dottrina<sup>112</sup> – per cui anche l'attività agevolata, quella esercitata dai soggetti pericolosi, possa rivestire carattere lecito. Il punto davvero critico, in breve, riguarda non tanto lo *status* processuale del terzo agevolato – è evidente che la presenza di una mera proposta di applicazione della confisca nei suoi confronti o la pendenza di un procedimento penale in fase di indagini restituiscono la fotografia di una vicenda soltanto presuntivamente illecita<sup>113</sup> – bensì l'ipotesi, questa sì da evitare, in cui l'attività agevolata non sia la medesima di quella oggetto di accertamento nel procedimento penale o di prevenzione. Dovrebbe pretendersi, in altre parole, un collegamento funzionale tra il comportamento dell'impresa e l'attività esercitata dal terzo già oggetto di un accertamento giudiziale, sotto forma di proposta o applicazione di una misura di prevenzione personale o patrimoniale o di procedimento penale pendente. Escludendo dunque la possibilità di impiegare i meccanismi "terapeutici" per il solo fatto che una determinata attività lecita sia stata posta in essere da un soggetto presuntivamente pericoloso per altri fatti<sup>114</sup>. L'intervento dell'autorità pubblica potrebbe dirsi giustificato

---

prassi, torna utile richiamare la giurisprudenza del tribunale di Milano: Trib. Milano, 27 maggio 2020, decreto n. 9, *Uber Italy S.r.l.*; Trib. Milano, 6 maggio 2019, decreto n. 11, *Ceva Logistics Italia S.r.l.*

<sup>110</sup> V. *supra* § 3.

<sup>111</sup> Nuovamente Trib. Milano, 27 maggio 2020, decreto n. 9, *Uber Italy S.r.l.*; Trib. Milano, 6 maggio 2019, decreto n. 11, *Ceva Logistics Italia S.r.l.*

<sup>112</sup> E. BIRRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale*, *op. cit.*, 845; A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, *op. cit.*, 712. Analoga sembrerebbe essere altresì l'opinione di A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 131-132.

<sup>113</sup> In questo senso, pertanto, la proposta di A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, *op. cit.*, 712 di agganciare la qualifica del terzo a un accertamento espresso in una sentenza di condanna sembra pretendere troppo. Così facendo, infatti, l'attesa della definitività di un provvedimento, pronunciato in sede penale o di prevenzione, rischierebbe di frustrare la reale funzione preventiva delle misure non ablatorie.

<sup>114</sup> Volendo esemplificare, si pensi a un imprenditore indagato per il reato di cui all'art. 603-bis c.p., poiché nell'ambito dello svolgimento della sua attività si ritiene che abbia commesso fatti di caporalato. Ebbene, ai fini dell'applicazione delle misure di prevenzione non ablatorie dovrebbe riscontrarsi il collegamento funzionale tra l'attività dell'impresa interessata e le specifiche condotte oggetto d'indagine, non potendosi invece ricorrere al paradigma prevenzionistico qualora il collegamento di natura agevolativa sussista tra l'operato dell'impresa e ulteriori attività (lecite) dell'imprenditore, diverse da quelle per cui risulta indagato. Si immagini un ente agevolato

soltanto in presenza di un reale pericolo di infiltrazione criminale nell'impresa e, dunque, di un pregiudizio per la concorrenza, pericoli, questi ultimi, che non sembra possano derivare dall'agevolazione di un'attività in tutto e per tutto legittima.

La ricomposizione *de iure condito* della problematica sconta tuttavia un *deficit* originario, insito nell'inconsistenza normativa dei requisiti applicativi delle misure ablatorie. Come osservato nel capitolo precedente, all'imprecisione descrittiva delle categorie di pericolosità generica e qualificata si aggiunge il fatto che non è richiesto un rapporto di pertinenzialità (neppure in senso debole) tra *res* e attività illecite. È ben probabile, pertanto, che la vicenda oggetto di accertamento finalizzata a ordinare la confisca finisca per riguardare attività lecite, diverse da quelle per cui il procedimento di prevenzione è stato instaurato. L'indeterminatezza che contraddistingue gli strumenti ablatori si riversa dunque a cascata sulle misure "terapeutiche", il cui utilizzo è comunque legato, come visto, quantomeno alla formulazione di una proposta per l'applicazione della confisca. Il compito di colmare tale carenza non può che spettare al legislatore. Si rinvia pertanto alle considerazioni già effettuate a riguardo nel secondo capitolo<sup>115</sup>.

Compiuta questa panoramica su alcuni dei profili che contraddistinguono il concetto di agevolazione prevenzionistica, conta ora soffermarsi sul principale dato normativo che differenzia amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario. A tacere in questo momento del requisito del pericolo concreto di infiltrazioni mafiose<sup>116</sup> – previsto unicamente per il controllo giudiziario – il *discrimen* tra le due misure non ablatorie risiede nell'occasionalità dell'agevolazione<sup>117</sup>. Il parametro della "occasionalità" rievoca semanticamente canoni di natura prettamente quantitativa: dovrebbe trattarsi di comportamenti agevolativi episodici e sporadici, espressione di una vicinanza dell'impresa all'organizzazione criminale a carattere non perdurante. In questa direzione sembra muoversi la giurisprudenza maggioritaria, che definisce l'area di operatività del controllo giudiziario ragionando *a contrario* rispetto al perimetro dell'amministrazione giudiziaria. Sinteticamente: laddove l'agevolazione non è

---

di grandi dimensioni, nell'ambito del quale i fatti di caporalato si sono verificati in relazione a uno specifico settore produttivo. Qualora l'altra società agevola un diverso reparto della produzione (non interessato dai fatti oggetto di accertamento), tale legame non dovrebbe acquistare rilevanza ai sensi delle misure prevenzionistiche non ablatorie.

<sup>115</sup> Cap. II, §§ 5 e ss.

<sup>116</sup> Si considera più opportuno affrontare la questione quando si parlerà del catalogo dei fenomeni criminosi-spia (§§ 7 e ss.). Il requisito richiamato nel testo sembra infatti restringere il campo applicativo del controllo giudiziario alle sole attività illecite riconducibili a un'organizzazione criminale di stampo mafioso, differentemente da quanto prescritto per l'amministrazione giudiziaria, ove il riferimento al pericolo di infiltrazione mafiosa è omesso.

<sup>117</sup> «Quando l'agevolazione prevista dal comma 1 dell'art. 34 risulta occasionale – prescrive l'art. 34-bis – il tribunale dispone, anche d'ufficio, il controllo giudiziario»

«perdurante, stabile, cronica»<sup>118</sup>, allora può impiegarsi la più blanda misura della vigilanza prescrittiva *ex art. 34-bis*, d.lgs. n. 159/2011. Il confine tra i due istituti non ablatori pare dunque essere tracciato in funzione di un criterio quantitativo-temporale.

Ora, se da un lato è vero che una connotazione principalmente quantitativa del requisito dell'occasionalità potrebbe per certi aspetti agevolare l'operato dei giudici nella scelta tra amministrazione giudiziaria o controllo giudiziario<sup>119</sup> – questi ultimi sarebbero infatti chiamati a riscontrare in concreto la mera presenza di contatti sporadici o frequenti tra l'impresa e il gruppo criminale – non è altrettanto scontato, dall'altro lato, che l'approccio quantitativo risulti essere sempre adeguato rispetto alla situazione contingente. Un esempio può essere utile per chiarire meglio la questione. Si immagini un'impresa operante nel mercato dell'edilizia, che, per l'approvvigionamento di alcuni prodotti utili per lo svolgimento dell'attività, abbia da tempo contatti regolari con una cosca mafiosa radicata sul territorio. Il ruolo di intermediazione dell'organizzazione criminale consente alla *corporation* di acquistare la merce a un prezzo leggermente più basso di quello che sarebbe stato senza il coinvolgimento dell'organismo illecito. Nell'economia complessiva dell'attività produttiva dell'azienda, la funzione e il valore dei prodotti acquistati grazie alla vicinanza mafiosa risultano marginali. Adottare in una vicenda del genere uno schema di valutazione tipicamente quantitativo-temporale significherebbe dover applicare la misura dell'amministrazione giudiziaria, stante la sussistenza di un perdurante collegamento mafioso. Eppure, alla luce della limitata incidenza dell'organismo criminale rispetto all'agire imprenditoriale si finirebbe per impiegare uno strumento sproporzionato rispetto alle esigenze prevenzionistiche del caso concreto.

Per tale ragione, sulla falsariga di quanto già diffusamente argomentato relativamente al paradigma confiscatorio<sup>120</sup>, appare preferibile coniare un approccio di carattere qualitativo<sup>121</sup> –

---

<sup>118</sup> Questi sono alcuni degli attributi che ricorrono nelle decisioni della Corte di cassazione. Cfr. Cass. pen., sez. I, 7 maggio 2019 (dep. 5 luglio 2019), n. 29487; Cass. pen., sez. I, 28 gennaio 2021 (dep. 24 giugno 2021), n. 24678; Cass. pen., sez. VI, 5 maggio 2021 (dep. 8 settembre 2021), n. 33264; Cass. pen., sez. II, 20 maggio 2021 (dep. 4 giugno 2021), n. 22083; Cass. pen., sez. I, 15 settembre 2023 (dep. 9 ottobre 2023), n. 40920. Acutamente si osserva come i tentativi definitivi del requisito dell'occasionalità rischiano di «scontare una evidente circolarità, in quanto essi tendono a ricostruire l'occasionalità dell'agevolazione, legittimante il controllo giudiziario, ricavandola *a contrario* da una non meno indefinita stabilità-continuatività del contatto agevolatore nell'amministrazione giudiziaria, e viceversa enucleano quest'ultima nei tautologici termini della “non occasionalità”, in modo speculare e parimenti insoddisfacente». Così P.S. MAGLIONE, *Prevenzione patrimoniale al crocevia tra giudice penale e prefettura: lo “strano caso” del controllo giudiziario volontario*, in *www.federalismi.it*, 15, 2021, 101.

<sup>119</sup> F. BALATO, *La nuova fisionomia*, *op. cit.*, 84-85 ritiene che l'utilizzo di criteri quantitativi conferirebbe un significato più preciso al presupposto dell'occasionalità, così riducendo la discrezionalità interpretativa in capo al giudice. Un'impostazione sostanzialmente analoga è sostenuta da R. CANTONE, B. COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, *op. cit.*, 164.

<sup>120</sup> Cap. II, § 4.3.

<sup>121</sup> *Contra* F. BALATO, *La nuova fisionomia*, *op. cit.*, 84-85.

eventualmente basato anche su parametri strettamente quantitativi (la durata dei contatti mafia-impresa, la ricorrenza delle condotte agevolative e così via)<sup>122</sup> – ma comunque orientato a misurare, in ottica globale, il grado di infiltrazione criminale all'interno dell'impresa. L'idea, in altre parole, dovrebbe essere quella di giudicare la gravità degli indici di contiguità in relazione a tutti gli altri fattori utili a descrivere la vicenda (a titolo meramente esemplificativo: la natura dell'attività esercitata, il contesto territoriale e il mercato nel quale l'ente opera, ma anche le dimensioni dell'azienda e la grandezza del volume d'affari)<sup>123</sup>. Conseguentemente, il canone-guida cui legare il suddetto accertamento qualitativo e, quindi, parametrare la relativa risposta ordinamentale andrebbe declinato non tanto secondo lo schema prevalenza/unicità utilizzato per il modello confiscatorio, bensì in termini di incidenza, più o meno significativa, della vicinanza dell'organizzazione criminale sulla vita dell'impresa. Tanto più l'influenza dell'associazione mafiosa sarà impattante sulle attività dell'ente collettivo, tanto più dovrà essere incisivo e invasivo l'intervento dell'autorità pubblica. In questo senso, le «esigenze prevenzionali»<sup>124</sup> – vale a dire: “bonificare” la realtà economica e preservare il corretto funzionamento del mercato – seguono in maniera direttamente proporzionale l'aggravarsi dell'infiltrazione criminale, che, lo si ribadisce, andrebbe misurata adottando un metodo essenzialmente qualitativo. Soltanto in tal modo, a ben vedere, sarebbe rispettato quel carattere di gradualismo applicativo cui il sistema della prevenzione patrimoniale dovrebbe tendere.

A questo punto, la prospettiva non può che essere duplice. Potrebbe da un lato auspicarsi che la prassi finisca per accogliere l'esegesi poc'anzi rappresentata, rispetto alla quale l'odierno testo di legge non sembra peraltro porsi totalmente in contrasto. Rimarrebbe nondimeno l'ambiguità del lemma “occasionalità”, che, quantomeno da un punto di vista semantico, continuerebbe a evocare indici valutativi principalmente quantitativi. Da un altro lato – sembra questa la strada preferibile – potrebbe ambirsi a un intervento del legislatore che elimini dalla norma il riferimento all'occasionalità ed elabori una disposizione maggiormente orientata a saggiare realmente il livello di radicamento criminale nell'ambito dell'impresa. Eventualmente ipotizzando, ma sul punto si tornerà di seguito<sup>125</sup>, una *reductio ad unum* dei due strumenti non ablatori oggi previsti dal codice antimafia: in altre parole, potrebbe prevedersi un'unica misura

---

<sup>122</sup> E. MEZZETTI, *Codice antimafia e codice della crisi e dell'insolvenza: la regolazione del traffico delle precedenze in cui la spunta sempre la confisca*, in *Arch. pen. web*, 26 dicembre 2018, 12, osserva come il concetto di occasionalità sia contraddistinto da indici di misurabilità sia quantitativi, che qualitativi.

<sup>123</sup> Per un approfondimento, nuovamente cap. II, § 4.3.

<sup>124</sup> La locuzione è di F. BALATO, *La nuova fisionomia*, op. cit., 84.

<sup>125</sup> V. § 6.1 del presente capitolo.

di cui ponderare l'invasività in funzione dell'esigenza prevenzionale che ricorre nel caso concreto.

Occorre comunque soffermarsi ancora un po' sul concetto di agevolazione occasionale, dato che assume connotati peculiari – in parte diversi rispetto a quanto detto sino ad ora – con riguardo alla disciplina del controllo giudiziario su richiesta della parte privata.

#### **4.1 L'occasionalità dell'agevolazione nell'ipotesi del controllo giudiziario su richiesta della parte privata**

L'estremo dell'occasionalità dell'agevolazione – in uno con il requisito del pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionare l'attività dell'ente – acquisisce una dimensione diversa quando si tratta di applicare la disciplina prevista dal sesto comma dell'art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011. Tale disposizione, identificata con l'appellativo di controllo giudiziario “volontario” o su richiesta della parte privata<sup>126</sup>, consente alle imprese destinatarie di un'informazione antimafia interdittiva di richiedere, contestualmente alla proposizione dell'impugnazione avverso il provvedimento prefettizio, l'applicazione della vigilanza prescrittiva<sup>127</sup>. Il tribunale – è questo l'inciso che nella prassi pone maggiori problemi interpretativi – «accoglie la richiesta, ove ne ricorrano i presupposti»<sup>128</sup>. La questione si snoda in un duplice versante critico: da un lato, dottrina e giurisprudenza si interrogano sul significato della locuzione «ove ne ricorrano i presupposti», chiedendosi se debba farsi riferimento ai requisiti previsti dal primo comma del medesimo articolo o se, invece, se ne debbano coniare di nuovi; dall'altro – e questo crinale del problema è evidentemente connesso al primo – si ragiona sul contenuto della cognizione del magistrato della prevenzione in relazione a quella riservata al giudice amministrativo<sup>129</sup>. Per ragioni di maggiore aderenza rispetto all'oggetto della ricerca si considera più utile affrontare il primo versante della questione, riservando al secondo alcune osservazioni di riflesso.

---

<sup>126</sup> Per tutti C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”, op. cit.*, 237 ss.

<sup>127</sup> In particolare, il controllo giudiziario volontario è applicato nelle forme previste dall'art. 34-*bis*, co. 2 lett. b) d.lgs. n. 159/2011, secondo cui «il tribunale stabilisce i compiti dell'amministratore giudiziario finalizzati alle attività di controllo e può imporre l'obbligo: a) di non cambiare la sede, la denominazione e la ragione sociale, l'oggetto sociale e la composizione degli organi di amministrazione, direzione e vigilanza e di non compiere fusioni o altre trasformazioni, senza l'autorizzazione da parte del giudice delegato; b) di adempiere ai doveri informativi di cui alla lettera a) del comma 2 nei confronti dell'amministratore giudiziario; c) di informare preventivamente l'amministratore giudiziario circa eventuali forme di finanziamento della società da parte dei soci o di terzi; d) di adottare ed efficacemente attuare misure organizzative, anche ai sensi degli articoli 6,7 e 24-ter del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, e successive modificazioni; e) di assumere qualsiasi altra iniziativa finalizzata a prevenire specificamente il rischio di tentativi di infiltrazione o condizionamento mafiosi».

<sup>128</sup> Art. 34-*bis*, co. 6 d.lgs. n. 159/2011.

<sup>129</sup> Pre-condizione per accedere al controllo giudiziario volontario è infatti quella che l'impresa sia destinataria di un'interdittiva antimafia e che abbia impugnato il relativo provvedimento prefettizio.

Vengono in rilievo tre orientamenti<sup>130</sup>, che per semplicità espositiva possono essere definiti con le denominazioni seguenti: (i) retrospettivo “puro”; (ii) retrospettivo-prospettico; (iii) prospettico “puro”<sup>131</sup>. Il discrimine risiede nella diversa lettura che viene offerta della (pre)-condizione del radicamento mafioso nell’impresa, declinata nel primo comma dell’art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011 al metro dell’agevolazione occasionale e del pericolo concreto di infiltrazione.

Secondo la tesi retrospettiva “pura”<sup>132</sup>, ai fini della concessione del controllo giudiziario “volontario” sarebbe necessario accertare la ricorrenza dei normali requisiti di legge. Ciò perché, in assenza di altre indicazioni testuali, i presupposti di cui parla il sesto comma dell’art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011 non possono che riferirsi a quelli previsti nel comma 1. Se viceversa l’accertamento si basasse su condizioni esclusivamente processuali – *id est* l’esistenza dell’interdittiva antimafia e la sua impugnazione – lo scrutinio del giudice avrebbe una valenza meramente formale e l’accesso al controllo giudiziario si tradurrebbe in un diritto potestativo dell’impresa<sup>133</sup>, stante l’interesse di quest’ultima a sospendere gli effetti (altamente) afflittivi dell’informazione antimafia interdittiva. La vigilanza prescrittiva potrebbe pertanto essere disposta soltanto laddove «ricorra un’ipotesi di agevolazione di carattere “occasionale”»<sup>134</sup>, previa impugnazione del provvedimento amministrativo.

All’estremo opposto si colloca invece l’orientamento prospettico “puro”, in ragione del quale i presupposti applicativi della misura – occasionalità dell’agevolazione e pericolo di infiltrazione – andrebbero apprezzati in una dimensione squisitamente predittiva di “bonificabilità” della *corporation*<sup>135</sup>. Ciò vorrebbe dire valutare la stabilità/occasionalità

---

<sup>130</sup> Per una panoramica della più recente giurisprudenza, E. BIRITTERI, *Accertamento dell’infiltrazione criminale nell’ente e controllo giudiziario “volontario”*, in *Giur. it.*, 2023, 1647 ss.

<sup>131</sup> C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”*, *op. cit.*, 240-241, individua due modelli: uno «retrospettivo-stigmatizzante» e un altro «prospettico-cooperativo».

<sup>132</sup> Questo è l’orientamento che C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”*, *op. cit.*, 240-241, definisce «retrospettivo-stigmatizzante», che, valorizzando il necessario accertamento dei requisiti di legge, si limita a guardare al passato in ottica statica.

<sup>133</sup> Cass. pen., sez. V, 2 luglio 2018 (dep. 20 luglio 2018), n. 34526; Cass. pen., sez. II, 14 febbraio 2019 (dep. 23 aprile 2019), n. 17451.

<sup>134</sup> Cass. pen., sez. V, 2 luglio 2018 (dep. 20 luglio 2018), n. 34526.

<sup>135</sup> Cass. pen., sez. II, 28 gennaio 2021 (dep. 5 marzo 2021), n. 9122. In termini pressoché analoghi, seppur con alcune diversità di accenti argomentativi, Cass. pen., sez. VI, 19 maggio 2021 (dep. 16 settembre 2021), n. 34544; Cass. pen., sez. VI, 9 giugno 2021 (dep. 16 luglio 2021), n. 27704; Cass. pen., sez. VI, 6 aprile 2023 (dep. 24 maggio 2023), n. 22395. In dottrina, C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”*, *op. cit.*, 239 ss.; nonché A. MERLO, *Una sentenza garantista sul controllo giudiziario*, *op. cit.* Occorre osservare che le considerazioni di quest’ultimo Autore non sembrano invero valorizzare appieno le cadenze argomentative della decisione annotata (Cass. pen., sez. I, 23 novembre 2022 (dep. 11 aprile 2023), n. 15156). Nel caso di specie, i giudici di legittimità hanno affermato che ad essere ostativa all’accoglimento della domanda di controllo giudiziario “volontario” è la sussistenza di una condizione di agevolazione stabile «se ed in quanto tale condizione - al momento della domanda di ammissione - renda negativa la prognosi di 'riallineamento' dell’impresa a condizioni operative di legalità e competitività». Tale passaggio argomentativo – come valorizzato dall’Autore – sembrerebbe in effetti far intendere



dell'agevolazione nella loro capacità comunicativa della reversibilità del condizionamento criminale presente nell'impresa. Una situazione di cronica vicinanza mafiosa sarebbe espressiva, a ben guardare, della non recuperabilità dell'ente "contaminato" oramai irrimediabilmente; viceversa, la contiguità occasionale comporterebbe infiltrazioni mafiose sradicabili attraverso l'applicazione della vigilanza prescrittiva. Proseguendo ad adottare siffatta interpretazione, la stabilità/occasionalità dell'agevolazione non sarebbe a priori ostativa alla concessione del controllo giudiziario<sup>136</sup>: che l'agevolazione sia perdurante o episodica, ciò che conta è la possibilità di "bonificare" l'impresa. In breve: se l'obiettivo è effettivamente raggiungibile, allora il tribunale dovrà disporre la misura del controllo giudiziario. L'argomento su cui si fa principalmente leva per sostenere la tesi prospettica "pura" risiede nella volontà di esaltare la *ratio* della riforma del 2017, che, come già osservato, mirava a prevenire il condizionamento mafioso dell'economia e, al contempo, a preservare la prosecuzione delle attività aziendali. Esigenza, quest'ultima, che emerge in maniera evidente laddove l'impresa sia raggiunta da un'interdittiva antimafia<sup>137</sup>. A quest'argomentazione si aggiunge che, qualora il legislatore avesse davvero voluto fare riferimento ai normali presupposti di legge lo avrebbe fatto utilizzando locuzioni in tal senso non equivocabili, quali, ad esempio, "ove ne ricorrano i presupposti di cui al comma 1"<sup>138</sup>.

Gli esiti pratici cui conducono i due orientamenti divergono nettamente. In caso di agevolazione perdurante, utilizzando l'approccio retrospettivo "puro" non potrebbe disporsi il

---

che la concessione della misura, fondandosi su presupposti differenti rispetto a quelli previsti dal comma 1 dell'art. 34-bis, «sia ancorata esclusivamente alla prognosi di bonificabilità dell'impresa». In altre parole, la cronicità/occasionalità dell'agevolazione non dovrebbe fungere da pre-requisito ostativo all'utilizzo del controllo giudiziario "volontario". Questo approdo esegetico – sostenuto dall'Autore citato – si scontra tuttavia con un'ulteriore argomentazione esplicitata nelle motivazioni, per cui la valutazione del tribunale della prevenzione deve ancorare l'applicazione dell'istituto ai presupposti seguenti: «a) l'esistenza di una relazione tra l'impresa ed i soggetti portatori di pericolosità qualificata; b) l'occasionalità delle forme di agevolazione tra la prima e l'attività dei secondi; c) la prognosi favorevole in termini di 'efficacia' del controllo a scongiurare il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose». I fattori dell'occasionalità agevolativa e del pericolo di infiltrazione non sono dunque totalmente pretermessi dal fuoco accertativo del giudice, come invece pare sostenersi nell'orientamento prospettico "puro". Non a caso, infatti, è lo stesso giudice relatore della sentenza in questione che prende esplicitamente le distanze da quanto osservato nelle pronunce citate in esordio della nota, affermando che l'opzione interpretativa ivi accolta «non appare in linea con i contenuti di Sez. U Ricchiuto, finendo con imporre l'applicazione di una misura di prevenzione (il controllo giudiziario) anche nelle ipotesi in cui l'autorità giurisdizionale – nel suo proprio momento cognitivo – non ravvisi la primaria condizione fattuale del pericolo di condizionamento della attività di impresa». Si veda inoltre, nel senso dell'orientamento prospettico "puro", G. AMARELLI, *La Cassazione riduce i presupposti*, *op. cit.*, a commento della sentenza della Suprema Corte n. 9122 del 2021.

<sup>136</sup> A. MERLO, *Una sentenza garantista sul controllo giudiziario*, *op. cit.*

<sup>137</sup> Nel testo della relazione di studio elaborata dalla Commissione Fiandaca si osservava infatti che «l'istituto del controllo giudiziario [potesse] fungere da adeguato strumento per consentire la prosecuzione dell'attività di impresa nei casi in cui le aziende [fossero state] raggiunte da interdittiva prefettizia, garantendo così nel contempo il prevalente interesse alla realizzazione di opere di rilevanza pubblica» (p. 87 della relazione).

<sup>138</sup> L'argomentazione è di C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario "volontario"*, *op. cit.*, 242, ripresa altresì nella prassi da Cass. pen., sez. II, 28 gennaio 2021 (dep. 5 marzo 2021), n. 9122.

controllo giudiziario “volontario”<sup>139</sup>; l’impostazione prospettica consentirebbe invece di concedere la misura laddove quest’ultima venga giudicata comunque idonea a “bonificare” l’impresa. Analogamente, in assenza di qualsivoglia vicinanza mafiosa – o comunque in presenza di un’agevolazione che non ha neppure raggiunto il livello della mera occasionalità – l’orientamento prospettico, diversamente da quello meramente retrospettivo, ammetterebbe il ricorso al controllo giudiziario. L’aspetto positivo, in quest’ultimo caso in particolare, consisterebbe nella sospensione degli effetti dell’interdittiva antimafia impugnata, così evitando una «irragionevole disparità di trattamento a sfavore delle imprese più sane [...] rispetto a quelle che, presentando più evidenti sintomi di infiltrazione mafiosa, potrebbero [sicuramente] beneficiare della sospensione dei divieti correlati alla misura interdittiva»<sup>140</sup>. Pur nell’assoluta meritevolezza del risultato esegetico *de iure condito* derivante dall’approccio prospettico “puro”, deve comunque considerarsi che la «svalutazione»<sup>141</sup> dei requisiti di legge previsti al primo comma dell’art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011 porta con sé il rischio di una «“crisi di rigetto” da sovradosaggio di prevenzione, dovuta all’applicazione della misura di salvataggio ad un’impresa perfettamente sana in ragione soltanto della precedente valutazione, a bassissimo coefficiente di garanzie, compiuta dal prefetto»<sup>142</sup>. In altre parole, valutare esclusivamente la componente predittiva dell’agevolazione occasionale e del pericolo di infiltrazioni, lasciando intatto l’accertamento diagnostico effettuato in sede amministrativa, comporterebbe l’eventualità di impiegare una misura – comunque afflittiva<sup>143</sup> – in assenza di una reale esigenza prevenzionistica, perché non c’è mai stato un condizionamento mafioso (neppure in misura occasionale) o poiché non sussiste un pericolo di futura infiltrazione dell’organizzazione criminale<sup>144</sup>.

---

<sup>139</sup> Sarà eventualmente applicabile la più grave misura dell’amministrazione giudiziaria dietro proposta dell’autorità competente. Allo stato non è possibile utilizzare l’istituto richiamato da ultimo su richiesta avanzata dalla parte privata.

<sup>140</sup> Cass. pen., sez. VI, 9 giugno 2021 (dep. 16 luglio 2021), n. 27704, nelle cui motivazioni si osserva ulteriormente che «nel caso di ipotetica insussistenza di ogni rischio di infiltrazione mafiosa, la richiesta della parte privata non potrebbe mai essere respinta, essendo evidente che l’interesse tutelato dalla norma di assicurare, in pendenza dell’impugnazione davanti al giudice amministrativo, la continuità dell’attività di impresa attraverso la sospensione dell’efficacia dei divieti di qualunque attività nei rapporti d’impresa con la pubblica amministrazione assume doverosa precedenza rispetto all’interesse di tutela del mercato dall’inquinamento mafioso, proprio quando gli elementi di contaminazione mafiosa risultino più sfuggenti e meno concreti».

<sup>141</sup> M. DI FLORIO, *Brevi considerazioni sui rapporti nel diritto vivente tra interdittiva prefettizia e controllo giudiziario volontario dell’impresa in odor di mafia*, in *Leg. pen.*, 15 marzo 2021, 14.

<sup>142</sup> In questi termini M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, *op. cit.*, 719.

<sup>143</sup> Si tenga conto, peraltro, che l’eventuale inadempimento dei doveri informativi prescritti dal controllo giudiziario è sanzionato penalmente ai sensi dell’art. 76, co. 6 codice antimafia (reclusione da uno a quattro anni). Si procede inoltre alla confisca dei beni acquistati e dei pagamenti ricevuti per i quali è stata omessa la comunicazione all’amministrazione giudiziario.

<sup>144</sup> Condivisibilmente la Corte di cassazione ha osservato che «non appare conforme al complessivo assetto legale dell’istituto ritenere che il controllo giudiziario su richiesta si configuri come un ‘beneficio’ per il solo effetto legale di sospensione delle inibizioni derivanti dalla informazione antimafia interdittiva, trattandosi di una «alternativa»

Il profilo realmente problematico, allora, sembra risiedere non tanto sui presupposti applicativi di natura sostanziale del controllo giudiziario “volontario”, bensì sul potenziale contrasto che può manifestarsi tra la valutazione del tribunale di prevenzione e quella, necessariamente antecedente, del prefetto. In questo senso, l’orientamento prospettico “puro” finisce per affrontare una questione concernente le interferenze tra giurisdizioni – ordinaria e amministrativa – offrendo una soluzione esegetica su tutt’altro piano (*id est* i requisiti applicativi dell’istituto). Il *deficit* dell’impianto argomentativo – pur meritorio, lo si ribadisce, nell’ambizione di voler salvaguardare la prosecuzione dell’attività d’impresa interessata dall’interdizione prefettizia – si disvela in maniera evidente. Se il punto critico, in breve, consiste nella permanenza degli effetti interdittivi qualora il giudice della prevenzione non riscontri la presenza di un seppur minimo (*rectius* occasionale) condizionamento mafioso – non riconoscendo dunque l’accesso al controllo giudiziario – la soluzione del problema deve essere ricercata sull’adeguamento conformativo della valutazione prefettizia a quella del tribunale<sup>145</sup>. E non invece diluendo l’accertamento dei requisiti di legge.

Ecco allora che, tornando all’interpretazione della locuzione «ove ne ricorrano i presupposti», sembra maggiormente condivisibile il terzo orientamento sopra menzionato, vale a dire quello retrospettivo-prospettico, che ora occorre approfondire.

#### **4.1.1 (segue) L’orientamento retrospettivo-prospettico**

Tale impostazione rappresenta un’opzione esegetica mediana. Da un lato – pur non disconoscendo le peculiarità del controllo giudiziario “volontario” rispetto a quello applicato d’ufficio o su proposta della parte pubblica – si richiede comunque l’accertamento delle condizioni oggettive prescritte dal comma 1 dell’art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011. La Corte di cassazione, anche a sezioni unite, ha infatti affermato che l’insussistenza di una situazione di

---

che realizza un diverso assetto di interessi (rispetto alla mera inibizione all’esercizio di determinate attività economiche) e che mira a recuperare, ove possibile, i profili di competitività 'non inquinata' della realtà aziendale ed a favorire un intervento del tribunale della prevenzione asseverato da migliori conoscenze delle condizioni operative della singola impresa»; Cass. pen., sez. I, 23 novembre 2022 (dep. 11 aprile 2023), n. 15156. Analogamente, Cass. pen., sez. I, 9 novembre 2022 (dep. 13 marzo 2023), n. 10578; Cass. pen., sez. I, 28 gennaio 2021 (dep. 24 giugno 2021), n. 24678.

<sup>145</sup> Le soluzioni prospettate nella dottrina a riguardo sono due. Una prima opzione potrebbe consistere nella piena giurisdizionalizzazione delle interdittive antimafia, da devolvere dunque alla competenza del tribunale della prevenzione, eventualmente lasciando in capo al prefetto solamente lo svolgimento dell’attività inquirente. Per questa prospettiva, G. AMARELLI, *Le interdittive antimafia*, *op. cit.*, 234; M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, *op. cit.*, 720 e 728, che propone di assegnare la competenza al pubblico ministero, con possibilità di impugnazione dinanzi al tribunale ordinario. Una seconda opportunità potrebbe invece essere quella di prevedere, pur mantenendo invariata la ripartizione tra tribunale della prevenzione e competenza amministrativa, una sorta di obbligo conformativo della prefettura alle decisioni liberatorie del giudice ordinario. Per maggiori spunti in proposito, P.S. MAGLIONE, *Prevenzione patrimoniale*, *op. cit.*, 124.

agevolazione occasionale – perché del tutto assente o, al contrario, più grave (stabile, perdurante) – non consentirebbe di accogliere la richiesta formulata dall’impresa di accedere alla misura<sup>146</sup>. Dall’altro lato, l’apprezzamento del condizionamento mafioso nell’impresa è declinato in termini peculiari, nel senso che «il fuoco della attenzione e quindi del risultato di analisi deve essere posto non solo su tale pre-requisito, quanto piuttosto sulle concrete possibilità che la singola realtà aziendale ha o meno di compiere fruttuosamente il cammino verso il riallineamento con il contesto economico sano»<sup>147</sup>. Diversamente dalle interpretazioni sopra prospettate, gli elementi che il giudice deve considerare sono quindi due: (i) in ottica retrospettivo-diagnostica, gli indici fattuali di un’agevolazione sporadica; (ii) in una dimensione prospettica, invece, le possibilità di eradicare gli episodi di infiltrazione e, dunque, di “sterilizzare” l’area di contiguità che coinvolge impresa e organizzazione criminale.

Tale opzione interpretativa, a ben guardare, sembra combinare in maniera più coerente il rispetto del principio di legalità con la dovuta valorizzazione finalistica dell’istituto. Pretermettere totalmente l’accertamento dei requisiti di cui al primo comma dell’art. 34-*bis* del codice antimafia significherebbe elaborare per via giurisprudenziale un modello di controllo giudiziario non propriamente aderente al dato testuale della norma, che al relativo sesto comma, pur nella sua genericità, richiede comunque la ricorrenza dei presupposti di legge<sup>148</sup>. Ciò sarebbe peraltro in contrasto con la volontà legislativa di creare un paradigma autenticamente “preventivo-terapeutico”: in assenza di una seppur minima (*rectius* occasionale) vicinanza mafiosa, non verrebbe in rilievo alcuna reale esigenza prevenzionistica idonea a giustificare l’intervento del giudice della prevenzione, palesandosi dunque il rischio di un «sovradossaggio di prevenzione»<sup>149</sup>. L’orientamento retrospettivo-prospettico denota capacità di adattamento migliori alla vocazione finalistica degli strumenti non ablatori (qui: il controllo giudiziario

---

<sup>146</sup> Il *leading case* di questo orientamento è Cass. pen., sez. un., 26 settembre 2019 (dep. 19 novembre 2019), n. 46898, *Ricchiuto*, chiamata invero a pronunciarsi su una questione diversa da quella riguardante specificamente i presupposti applicativi del controllo giudiziario “volontario”, ovvero sia l’impugnabilità del provvedimento di diniego della richiesta di accedere alla misura. Nella medesima direzione, altresì, Cass. pen., sez. VI, 14 ottobre 2020 (dep. 19 novembre 2019), n. 1590; Cass. pen., sez. I, 28 gennaio 2021 (dep. 24 giugno 2021), n. 24678; Cass. pen., sez. II, 26 marzo 2021 (dep. 31 maggio 2021), n. 21412; Cass. pen., sez. II, 20 maggio 2021 (dep. 4 giugno 2021), n. 22083; Cass. pen., sez. I, 23 novembre 2022 (dep. 11 aprile 2023), n. 15156. In dottrina, sottolinea le criticità della tesi prospettica “pura” M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, *op. cit.*, 717 ss. Favorevole all’impostazione adottata nelle sentenze qui richiamate, E. BIRRITTERI, *Accertamento dell’infiltrazione criminale*, *op. cit.*, 1653 ss.

<sup>147</sup> Cass. pen., sez. un., 26 settembre 2019 (dep. 19 novembre 2019), n. 46898, *Ricchiuto*. «L’accertamento dello stato di condizionamento e di infiltrazione – proseguono i giudici di legittimità – non può, cioè, essere soltanto funzionale a fotografare lo stato attuale di pericolosità oggettiva in cui versi la realtà aziendale a causa delle relazioni esterne patologiche, quanto piuttosto a comprendere e a prevedere le potenzialità che quella realtà ha di affrancarsene seguendo l’iter che la misura alternativa comporta».

<sup>148</sup> E. BIRRITTERI, *Accertamento dell’infiltrazione criminale*, *op. cit.*, 1653 ss.

<sup>149</sup> M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, *op. cit.*, 719.

“volontario”)<sup>150</sup>. Basterà ritornare sull’esemplificazione fatta poc’anzi per avvalorare, in definitiva, tale conclusione.

In presenza di un significativo (*rectius* perdurante) radicamento mafioso nell’impresa non potrà applicarsi il controllo giudiziario richiesto: la situazione sarebbe tuttavia coerente con il permanere degli effetti dell’interdittiva o con l’applicazione della più incisiva misura dell’amministrazione giudiziaria, qualora venga avanzata richiesta dalla parte pubblica. In quest’ultimo caso, tuttavia, sarebbe preferibile un correttivo legislativo in modo da consentire, già in sede decisoria *ex art. 34-bis*, co. 6 d.lgs. n. 159/2011, l’eventuale conversione del controllo giudiziario in amministrazione giudiziaria, allo stato consentita soltanto successivamente all’accoglimento della richiesta. Qualora invece il tribunale della prevenzione rilevi una situazione aziendale totalmente sana, priva di qualsivoglia condizionamento, allora il controllo giudiziario non andrebbe concesso, in quanto non vi sarebbe nulla da prevenire. Il paradosso denunciato dai sostenitori dell’orientamento prospettico “puro” – che si sostanzia nel trattare più severamente ipotesi meno gravi<sup>151</sup> – andrebbe risolto sul piano del potenziale contrasto tra giurisdizione ordinaria e amministrativa<sup>152</sup>.

Ciò che sembra in ogni caso rimanere fuori dal *focus* valutativo – specialmente se si allarga il campo di osservazione anche all’amministrazione giudiziaria – è l’attualità della pericolosità dell’ente, da declinare in termini di probabilità che l’impresa agevoli in futuro l’attività dell’organizzazione criminale. Si pensi al caso di un’azienda che si sia trovata in passato in condizioni di contiguità criminale – sussistono dunque i fattori di natura agevolativa richiesti dalle norme – ma che abbia già intrapreso un percorso di riorganizzazione che, con ogni probabilità, la porterà ad affrancarsi autonomamente dall’influenza del gruppo mafioso (es. l’amministratore in contatto con la cosca è stato già sostituito o la funzione *compliance* della società ha già implementato alcuni accorgimenti utili per fronteggiare i rischi di

---

<sup>150</sup> L’accertamento di natura predittivo-prospettica andrebbe compiuto anche nelle ipotesi dell’amministrazione giudiziaria e del controllo giudiziario su proposta della parte pubblica. Sul punto, nuovamente Cass. pen., sez. un., 26 settembre 2019 (dep. 19 novembre 2019), n. 46898, *Ricchiuto*. Si veda inoltre la già citata Cass. pen., sez. II, 20 maggio 2021 (dep. 4 giugno 2021), n. 22083, per cui «l’istituto del controllo giudiziario previsto dal D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 34 bis, si presenta come unitario: le condizioni per la sua attivazione non dipendono dalla qualifica dell’istante (pubblico o privato), ma dalla configurazione della infiltrazione mafiosa come “occasionale”, oltre che dalla effettuazione di una prognosi favorevole in ordine alla possibile immissione dell’azienda nel circuito imprenditoriale sano». Contrario alla ricostruzione della disciplina del controllo giudiziario in una dimensione unitaria, C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”, op. cit.*, 237 ss., per il quale il minimo comune denominatore sarebbe rappresentato dal contenuto e dalle finalità, nella diversità tuttavia dei presupposti applicativi.

<sup>151</sup> Pur in presenza di un’impresa giudicata sana dal tribunale di prevenzione, permarranno gli effetti interdittivi del provvedimento prefettizio. Viceversa, se l’ente risulta contaminato – e quindi viene concesso il controllo giudiziario – si sospendono gli effetti dell’interdittiva antimafia. Lo segnala, tra gli altri, MARIAIV. ROMANO, *Il controllo giudiziario tra esigenze di tutela dell’ordine pubblico e diritto d’impresa*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 225.

<sup>152</sup> V. *supra* nt. 145.

infiltrazione criminale). Ebbene, nessuna delle prospettive sopra rappresentate – neppure quelle orientate a valutare in via esclusiva o comunque prevalente gli indici di “bonificabilità” dell’impresa – sembrano in grado di intercettare una casistica di questo genere, con il rischio di stimolare l’intervento dell’autorità pubblica in contesti in cui non vi sia una reale esigenza prevenzionistica. Su quest’ultimo aspetto, pertanto, occorrerà soffermarsi nel paragrafo successivo.

## **5. Per la costruzione di un modello realmente “preventivo-terapeutico”: la necessità di accertare la pericolosità agevolativa dell’impresa “contaminata”**

Le opzioni ricostruttive presentate nei due paragrafi precedenti – meramente retrospettiva, retrospettiva-prospettica, prospettica “pura” – omettono tutte di considerare un profilo invero fondamentale per un paradigma che ambisce a svolgere una funzione autenticamente preventiva: vale a dire la constatazione, in ottica prognostica, della possibile reiterazione in futuro dei comportamenti agevolativi. Manca, in altre parole, un giudizio sull’attualità della condizione di pericolosità insita nell’attività economica esercitata dall’ente. Ciò è dovuto, anzitutto, alla formulazione delle norme, che nella loro indeterminatezza sono sbilanciate sulla posizione dei terzi agevolati, anziché concentrarsi sull’operato dei soggetti agevolatori<sup>153</sup>. Il disvalore della situazione di contiguità prevenzionistica – che dovrebbe giustificare l’attivarsi dell’autorità pubblica – gravita attorno alla qualifica di proposto o indagato/imputato dell’individuo agevolato e non, invece, sull’agire dell’impresa destinataria della misura. Anche laddove l’accertamento in ordine al pericolo di infiltrazioni mafiose è richiesto espressamente dalla legge – così nell’art. 34-*bis*, co. 1 d.lgs. n. 159/2011 – l’apprezzamento dell’estremo normativo svanisce nella prassi<sup>154</sup>, che tende a fondere la valutazione predittiva sul pericolo concreto con quella di natura diagnostica relativa all’occasionalità dell’agevolazione o, addirittura, a pretermetterla completamente<sup>155</sup>.

La carenza di una fase valutativa di questo genere si apprezza sotto un duplice versante critico. Il primo riguarda l’eventualità, come già anticipato, di applicare le misure non ablatorie

---

<sup>153</sup> Così già A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, op. cit., 708 ss.

<sup>154</sup> P.S. MAGLIONE, *Prevenzione patrimoniale*, op. cit., 103.

<sup>155</sup> È il caso dell’orientamento giurisprudenziale sviluppatosi in merito al controllo giudiziario “volontario”. Cfr. Cass. pen., sez. II, 28 gennaio 2021 (dep. 5 marzo 2021), n. 9122. Per completezza, appare utile segnalare che la maggior parte delle sentenze riguardano ad oggi la forma del controllo giudiziario prevista dal sesto comma dell’art. 34-*bis* del codice antimafia, che, come ricostruito *supra* (§§ 4.1 e 4.1.1), si presenta in maniera peculiare rispetto a quella del primo comma. Nella relazione elaborata dalla Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia si nota come all’epoca della stesura del documento (2021) non era pervenuta alcuna richiesta di applicazione del controllo giudiziario su richiesta della parte pubblica. V. *Relazione sull’analisi delle procedure di gestione dei beni sequestrati e confiscati*, 2021, 199.

in assenza di una reale esigenza prevenzionistica, con tutto ciò che ne consegue, peraltro, in termini di costi per lo Stato, che si trova a intervenire in contesti economici non “contaminati” in maniera apprezzabile dalle infiltrazioni criminali. Il secondo concerne invece la compressione, non necessaria, dei diritti fondamentali dell’impresa (proprietà privata e libera iniziativa economica). Come messo bene in evidenza dalla Corte di cassazione<sup>156</sup>, tali strumenti non rappresentano infatti un mero «beneficio» – nel caso di specie si trattava in particolare degli effetti sospensivi dell’interdittiva antimafia derivanti dalla concessione del controllo giudiziario – bensì delle vere e proprie misure di prevenzione che, sebbene in maniera più *soft* rispetto alla confisca, comunque interferiscono con le prerogative aziendali<sup>157</sup>. In una prospettiva più generale, il *deficit* di valutazione rischia così di minare la legittimità della prevenzione patrimoniale “terapeutica”, che nelle intenzioni del decisore politico nasce per perseguire finalità in astratto condivisibili.

Una volta esclusa la praticabilità di ricomporre la questione al metro di una pericolosità *in re ipsa*<sup>158</sup> – ovvero sia connaturata alla sola condotta agevolativa rilevata nel passato (opzione retrospettiva) – una soluzione esegetica sicuramente interessante è quella «prospettico-cooperativa»<sup>159</sup> o, come denominata *supra* (§ 4.1), prospettiva “pura”. Il giudizio prognostico non verterebbe sulla probabilità di reiterazione del comportamento agevolativo, bensì sulle *chances* di “bonificabilità” dell’impresa, paramtrate sulla base del livello di radicamento criminale nella compagine societaria. La proposta interpretativa è sicuramente da apprezzare per la sua massima aderenza alla *ratio* “terapeutica” della disciplina, nel senso di fornire comunque un supporto pubblico alla realtà economica. Cionondimeno, in questo modo non si risolve il rischio di incorrere nell’applicazione delle misure in assenza di reali esigenze prevenzionistiche. Il fatto che l’ente fosse “bonificabile” al momento della richiesta di utilizzare lo strumento non ablatorio non equivale a sostenere la sussistenza dell’attualità della sua pericolosità e, dunque, della ripetibilità in futuro del comportamento agevolativo. A ben guardare, infatti, il concetto di “bonificabilità” fotografa l’idoneità dell’istituto – amministrazione giudiziaria o controllo giudiziario – a eradicare la presunta infiltrazione criminale. Tanto è vero che, portando alle estreme conseguenze l’argomento predittivo della recuperabilità dell’organismo collettivo, in alcune sentenze della Suprema Corte è stata riconosciuta la possibilità di utilizzare i meccanismi “terapeutici” – nel caso di specie: il

---

<sup>156</sup> Cass. pen., sez. II, 26 marzo 2021 (dep. 31 maggio 2021), n. 21412.

<sup>157</sup> Cass. pen., sez. I, 23 novembre 2022 (dep. 11 aprile 2023), n. 15156.

<sup>158</sup> M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, op. cit., 710.

<sup>159</sup> C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”*, op. cit., 240 ss.

controllo giudiziario “volontario” – anche laddove i connotati dell’agevolazione non avevano raggiunto neppure la soglia dell’occasionalità<sup>160</sup>. In ipotesi del genere, tuttavia, non v’è chi non veda come la risposta ordinamentale non possa dirsi pienamente conforme al test di proporzionalità<sup>161</sup>, specialmente nei suoi caratteri di necessità e adeguatezza.

A tacere peraltro del fatto che il giudizio del tribunale di prevenzione finirebbe così per essere fondato su parametri esclusivamente aziendalistici, in quanto orientati a saggiare la capacità organizzativa ed economico-patrimoniale della *corporation* di emanciparsi dai contesti criminali. Il che, oltre a introdurre per via pretoria criteri non previsti dalla legge, comporterebbe il rischio di generare valutazioni irragionevoli, trattando vicende analoghe in maniera dissimile. Difatti, a parità di profondità dell’infiltrazione criminale il magistrato potrebbe disporre o meno la misura in funzione delle peculiarità strutturali dell’ente, da cui dipenderebbero le relative opportunità di “bonifica”.

Pare allora preferibile adottare un giudizio retrospettivo-prospettico sulla falsariga di quanto sostenuto dalla Corte di cassazione a sezioni unite, finalizzato però ad apprezzare altresì la pericolosità effettiva dell’impresa<sup>162</sup> in termini di probabilità di agevolare in futuro l’attività del proposto o dell’indagato/imputato, profilo, quest’ultimo, non valorizzato dai giudici di legittimità riunitisi nella più autorevole composizione. In particolare, in maniera non dissimile da quanto avviene (*rectius* dovrebbe avvenire) per le misure di prevenzione personali<sup>163</sup>, andrebbe implementato un accertamento bifasico, costruito segnatamente nel modo seguente: (i) parte constatativo-diagnostica, in cui l’oggetto della verifica giudiziale risiede nel riscontro,

---

<sup>160</sup> Da ultimo, Cass. pen., sez. VI, 6 aprile 2023 (dep. 24 maggio 2023), n. 22395.

<sup>161</sup> A riguardo, per tutti nuovamente N. RECCHIA, *Il principio di proporzionalità*, op. cit., 99 ss.

<sup>162</sup> Cass. pen., sez. un., 26 settembre 2019 (dep. 19 novembre 2019), n. 46898, *Ricchiuto*, con nota di F. BALATO, *Le Sezioni unite e il doppio grado di giudizio per il controllo giudiziario delle aziende: verso il crepuscolo della tassatività delle impugnazioni?*, in *Sist. pen.*, 5/2020, 153 ss.

<sup>163</sup> A.M. MAUGERI, *I destinatari*, op. cit., 53 ss. L’Autrice osserva come nella prassi la parte prognostica del giudizio finisce per appiattirsi, sino a sovrapporsi, su quella diagnostica del rilevamento degli indizi di pericolosità generica o qualificata. Sul concetto di pericolosità prevenzionistica, raffrontato altresì con quello tipico delle misure di sicurezza, si vedano F. BASILE, *Esiste una nozione ontologicamente unitaria di pericolosità sociale?: spunti di riflessione, con particolare riguardo alle misure di sicurezza e alle misure di prevenzione*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 955 ss.; A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione*, op. cit., 77 ss. Per quanto concerne specificamente le misure di sicurezza, nella vastità della bibliografia sia consentito rinviare, per tutti, a M. PELISSERO, *Pericolosità sociale e doppio binario*, op. cit., *passim.*; ID., *Le misure di sicurezza personali: scoperto il vaso di Pandora*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, 1223 ss. Più in generale, invece, si rinvia a T. PADOVANI, *La pericolosità sociale sotto il profilo giuridico*, in *Trattato di criminologia, medicina criminologica e psichiatria forense*, a cura di F. FERRACUTI, XIII, Giuffrè, Milano, 1990, 313 ss. Si veda infine M. PELISSERO, *Misure di sicurezza terapeutiche e mutazioni della pericolosità sociale*, in *Dieci anni di REMS. Un’analisi interdisciplinare*, a cura di M. PELISSERO, L. SCOMPARN, G. TORRENTE, Università degli Studi di Torino, Edizioni Scientifiche Italiane, Torino, Napoli, 2022, 127 ss., ove si descrive la pericolosità sociale come una «categoria di sistema controversa e pervasiva», che «tracima oltre il confine delle misure di sicurezza per diventare componente essenziale nelle scelte sui percorsi all’interno del sempre più articolato e complesso sistema sanzionatorio».



in forma indiziaria, della sussistenza di condizioni di assoggettamento mafioso o mera agevolazione, da intendere come sintomi della pericolosità dell'impresa; (ii) fase prognostica, orientata a valutare l'attualità della condizione di pericolosità agevolativa, nonché le opportunità di "sterilizzazione" dell'ente dal "contagio" mafioso.

Più nel dettaglio, il giudice dovrebbe in primo luogo accertare che vi siano stati nel passato episodi di agevolazione dell'attività dell'organizzazione criminale. Questi fungerebbero da indice sintomatico della pericolosità dell'impresa. In secondo luogo, dovrebbe verificare la ricorrenza di fatti analoghi anche in un momento diverso e successivo al primo, venendosi così a comporre quella «retta lungo la quale si proietta in senso prognostico la pericolosità»<sup>164</sup>. Il secondo step accertativo – quello predittivo-prognostico – andrebbe declinato in maniera ambivalente<sup>165</sup>. Da un lato, occorrerebbe valutare l'attualità della condizione di pericolosità agevolativa, la cui assenza dovrebbe portare alla non concessione della misura. Dall'altro lato, poi, sarebbe utile quantificare le *chances* di "bonificabilità" dell'ente alla luce della gravità del condizionamento criminale riscontrato e della possibilità che questo possa perdurare in futuro. In particolare, questo secondo versante del giudizio prognostico aiuterebbe a meglio personalizzare la risposta ordinamentale in funzione della vicenda contingente, che sarebbe così tarata anche alla luce delle caratteristiche dell'impresa interessata.

Uno schema accertativo così delineato – oltre che conformarsi maggiormente al canone di proporzionalità, in quanto consente di calibrare la misura sulla base delle reali esigenze prevenzionistiche – pare essere più coerente con la funzione "preventivo-terapeutica" del paradigma non ablatorio<sup>166</sup>. La componente preventiva è valorizzata dal momento valutativo dell'attualità della pericolosità della *corporation*: in assenza di pericolosità non vi sarebbe del resto nulla da prevenire, nell'ottica di un possibile pregiudizio per la concorrenza. In altre parole, l'attualità della condizione di pericolosità agevolativa rappresenterebbe il fondamento della risposta ordinamentale. Il profilo "terapeutico" risulta invece connesso all'apprezzamento delle prospettive di affrancamento dell'impresa dal "contagio" criminale e, quindi, alle modalità di esecuzione della misura. Così inteso il modulo di accertamento dei requisiti, è evidente che già la carenza di una "diagnosi" di pericolosità dovrebbe indurre a ritenere inutile qualsivoglia "cura".

---

<sup>164</sup> Da ultimo R. BARTOLI, *Ripensare*, *op. cit.*, 29, che effettua questa osservazione in merito alla confisca di prevenzione.

<sup>165</sup> In questi termini altresì M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale "recuperatoria"*, *op. cit.*, 729.

<sup>166</sup> A riguardo, v. § 1 del presente capitolo.

Pur in assenza di un dato normativo che deponga nel senso delle considerazioni sin qui svolte, un approccio di tal genere sembra emergere da un recente provvedimento adottato dalla sezione misure di prevenzione del tribunale di Milano<sup>167</sup>. Nel caso di specie, i giudici hanno ritenuto di differire la decisione sulla richiesta di applicazione dell'amministrazione giudiziaria formulata dal pubblico ministero facendo leva sulla circostanza che fossero già in atto delle iniziative di riqualificazione aziendale, adottate dagli organi sociali dell'ente a margine di un parallelo procedimento penale. Prima di assumere una determinazione a riguardo, pertanto, il tribunale ha ritenuto di accogliere l'istanza della pubblica accusa di intraprendere un «contraddittorio partecipato con la società al fine di monitorare i progressi in un'ottica di legalizzazione»<sup>168</sup>, rinviando la trattazione della proposta all'esito dell'attività di risanamento. Essendo già attivo un percorso di “bonifica” orientato a rafforzare la *compliance* delle strutture societarie interessate dagli episodi di contiguità criminale (qui: fenomeni di caporalato e vicinanza mafiosa per via dell'assunzione di alcuni dipendenti), l'applicazione della misura *ex art. 34, d.lgs. n. 159/2011* avrebbe avuto «un'efficacia afflittiva-sanzionatoria e non già quella funzione preventiva tipica [*di questi*] istituti»<sup>169</sup>. Le prescrizioni oggetto dell'amministrazione giudiziaria sarebbero infatti state sostanzialmente le medesime di quelle già assunte autonomamente dalla persona giuridica. Sebbene si tratti di una decisione adottata in via interlocutoria, il provvedimento si lascia apprezzare per aver colto appieno la vocazione “preventivo-terapeutica” della disciplina, oltre che per aver valorizzato al massimo lo spirito dialogico tra impresa e pubblica autorità.

Tanto detto in ordine all'accertamento che andrebbe espletato per disporre le misure non ablatorie, prima di tracciare una sintesi delle osservazioni fatte sino ad ora sui presupposti applicativi di natura oggettiva (essenzialmente: i concetti di agevolazione e pericolosità), non possono omettersi alcune riflessioni critiche cui potrebbe andare incontro questo meccanismo imputativo.

### **5.1 Le criticità dei giudizi predittivi nella dimensione delle attività economiche**

Come ogni giudizio a matrice prognostica – fondato sull'apprezzamento di un attributo di pericolosità (qui dell'impresa) – il modello sopra tratteggiato sconta inevitabilmente un *deficit* di certezza, stante la valutazione in termini probabilistici della verifica in futuro di

---

<sup>167</sup> Trib. Milano, 25 luglio 2023, *Esselunga*, su cui A. MERLO, *Alla ricerca, op. cit.*

<sup>168</sup> Trib. Milano, 25 luglio 2023, *Esselunga*.

<sup>169</sup> *Ibidem*.

ulteriori condotte agevolative<sup>170</sup>. Inevitabile è dunque il rischio, anche in questo settore, dei «falsi negativi» e «falsi positivi»<sup>171</sup>: nella tematica qui di interesse, il falso negativo sarebbe l'impresa giudicata non pericolosa che successivamente tiene un nuovo comportamento agevolativo; il falso positivo, invece, sarebbe l'ente giudicato pericoloso erroneamente, in assenza di un rischio concreto di reiterazione della condotta agevolativa. Ora, se da un lato l'aleatorietà dell'accertamento prognostico sembrerebbe aumentare laddove si tratta di scandagliare l'operato di un'organizzazione complessa e non quello di una persona fisica (così appunto nelle misure di sicurezza), dall'altro le peculiarità dell'agire imprenditoriale parrebbero consentire una maggiore oggettivizzazione dei parametri di valutazione e, dunque, una più accurata mitigazione del rischio di incorrere in un errore giudiziario, sebbene quest'ultimo rimanga in ogni caso ineliminabile per via dell'intrinseca incertezza del metodo predittivo. Possono pertanto tornare utili alcuni dei fattori descritti in relazione al paradigma confiscatorio e, in particolare, alla quantificazione della misura ablatoria in presenza di una situazione di parziale "contaminazione" criminale degli *assets* della società<sup>172</sup>. Non tanto – o comunque non soltanto – quelli che guardano al comportamento agevolativo già verificatosi: questi elementi hanno una dimensione prevalentemente retrospettiva. Ma soprattutto quelli che si riferiscono più direttamente all'ente collettivo infiltrato e ai legami da questo intrattenuti con l'organizzazione criminale. Vengono in rilievo, a titolo esemplificativo e non esaustivo, la natura dell'attività esercitata dall'impresa<sup>173</sup> e le modalità con cui viene espletata<sup>174</sup>, gli aspetti organizzativi della *corporation*<sup>175</sup>, il contesto territoriale<sup>176</sup> e il mercato nel quale opera la compagine imprenditoriale. Resta ferma, ovviamente, la necessità di effettuare una valutazione globale di tutti i fattori, escludendo pertanto un approccio di natura atomistica. Soltanto in tal modo, infatti, potrà fornirsi una valutazione quanto più accurata possibile della pericolosità agevolativa dell'attività economica, sopperendo peraltro all'ambiguità comunicativa di taluni indici sintomatici singolarmente considerati. Si immagini un'area geografica ad alta densità

---

<sup>170</sup> Sui limiti dei giudizi prognostici, declinati nella materia delle misure di sicurezza, M. PELISSERO, *Pericolosità sociale e doppio binario*, op. cit., 110 ss. e 344 ss.; più di recente ID., *Misure di sicurezza terapeutiche*, op. cit., 128 ss.

<sup>171</sup> Ancora M. PELISSERO, *Pericolosità sociale e doppio binario*, op. cit., 113.

<sup>172</sup> Per un approfondimento, cap. II, § 4.3.

<sup>173</sup> Può trattarsi di un'attività non criminologicamente soggetta a rilevanti infiltrazioni mafiose.

<sup>174</sup> Si ipotizzi che per *policy* aziendale la lista dei fornitori debba essere aggiornata a intervalli temporali regolari, tali per cui i contatti intrattenuti con alcuni fornitori sospettati di appartenere a una cosca locale potrebbero non verificarsi in futuro.

<sup>175</sup> Così ad esempio l'amministratore della società sospettato di avere legami con la criminalità organizzata non è più in carica. Ovvero il personale indiziato di appartenere a un'associazione mafiosa non lavora più presso l'impresa o presso un determinato ufficio particolarmente sensibile al rischio di infiltrazione.

<sup>176</sup> Può essere un territorio a bassa intensità mafiosa.

mafiosa: in un'ipotesi del genere è evidente che l'elemento del contesto territoriale – se non calato all'interno di un apprezzamento complessivo – rischierebbe di sbilanciare il convincimento del giudice, nel senso di applicare massicciamente le misure “terapeutiche” in ragione della vicinanza pressoché *in re ipsa* tra imprese e organizzazione criminale<sup>177</sup>.

Rimane poi un punto davvero critico del giudizio prognostico, difficilmente risolvibile se non con un netto intervento legislativo. L'apprezzamento predittivo della pericolosità si trova infatti costretto entro un duplice *deficit* di determinatezza, uno intrinseco e un altro estrinseco alla normativa in questione. Il primo – quello intrinseco – si risolve in una sorta di circolo vizioso, per cui l'imprecisione che aleggia a monte attorno al concetto di contiguità<sup>178</sup> – tradotto giuridicamente attraverso l'estremo del contributo agevolatore – si riflette a valle sull'accertamento della pericolosità, dato che dovrebbe valutarsi la probabilità di reiterazione di comportamenti agevolativi posti in essere dall'impresa. Pertanto ugualmente vaghi e indeterminati. Tale carenza esorta il decisore politico ad affrontare senza esitazioni l'ambiguità del termine “contiguità”. Se mai fosse possibile – considerata l'eterogeneità dei rapporti che ricadono in quest'area grigia – occorre essere consapevoli della polivalenza giuridica del concetto, che, come già osservato<sup>179</sup>, taglia in maniera trasversale le diverse tipologie di reazioni ordinamentali (penali, prevenzionistiche, amministrative). Versatilità, a dire il vero, che il legislatore non sembra affatto intenzionato ad affrontare in termini di maggiore tipizzazione delle fattispecie rilevanti, ma di cui vuole profittare per assicurare una risposta “a tutto campo” nel contrasto a determinati fenomeni criminosi, premurandosi di graduare di volta in volta al ribasso lo standard probatorio.

Il secondo *gap* di precisione – quello estrinseco – chiama invece in causa la categorizzazione dei soggetti terzi agevolati, con particolare riferimento al proposto per l'applicazione di una misura di prevenzione patrimoniale. Ma sul punto – che rievoca le problematiche afferenti alle ipotesi di pericolosità generica e qualificata – non pare opportuno soffermarsi oltre, ritenendo sufficiente rinviare a quanto già rappresentato nel capitolo precedente<sup>180</sup> e a quanto, per ragioni di completezza, si dirà nel prosieguo<sup>181</sup>.

---

<sup>177</sup> Non diversamente da quanto la giurisprudenza di legittimità ha recentemente affermato in relazione alla pregnanza probatoria della vicinanza familiare a esponenti della criminalità organizzata, circostanza ritenuta da sola inidonea a dimostrare qualsivoglia forma di condizionamento mafioso, anche la mera presenza sul territorio di un gruppo criminale non basterebbe a giustificare un'infiltrazione mafiosa all'interno dell'impresa, a meno di non voler utilizzare argomenti «meramente congettural[i]». Cfr. Cass. pen., sez. I, 23 novembre 2022 (dep. 11 aprile 2023), n. 15156.

<sup>178</sup> V. *supra* § 3.

<sup>179</sup> V. *supra* § 3 e § 3.1.

<sup>180</sup> Cap. II, § 5.1.

<sup>181</sup> §§ 7 e ss. del presente capitolo.

È giunto allora il momento di trarre una prima sintesi delle considerazioni esposte sino a questo momento, rielaborando in maniera cursoria le osservazioni anche in una prospettiva *de iure condendo*.

## **6. Sintesi intermedia: prime proposte *de iure condendo***

La riforma che nel 2017 ha riguardato il codice antimafia ha marcato un significativo punto di svolta nell'impostazione del sistema di prevenzione patrimoniale. Al tradizionale paradigma confiscatorio – inaugurato già nel 1982 con la legge Rognoni-La Torre<sup>182</sup> – il legislatore ne ha affiancato un altro a trazione “terapeutico-preventiva” (*supra*, § 1). Amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario non mirano a incapacitare le risorse presuntivamente illecite, bensì a instaurare un programma di riqualificazione dell'attività d'impresa “contaminata” dalle infiltrazioni criminali. La direzione finalistica delle misure non ablatorie – vale a dire la prevenzione del condizionamento criminale dell'ente e, più in generale, dell'ordine economico – si radica nel percorso di risanamento della *corporation*<sup>183</sup>. La chiarezza dal punto di vista della funzione espletata dagli istituti non è stata tuttavia tradotta nella formulazione del testo di legge.

Manca anzitutto un estremo che ponga al centro della valutazione del giudice l'attualità della condizione di pericolosità agevolativa (*supra*, §§ 5 e 5.1). In altre parole, l'applicazione delle misure oggi non si fonda sulla verifica predittiva che i comportamenti agevolativi dell'impresa possano concretizzarsi nuovamente, bensì dipende dalla sola constatazione diagnostica del condizionamento criminale dell'organismo collettivo. Tale *deficit* accertativo – che si presenta anche laddove la norma in astratto parrebbe invero richiedere una verifica prognostica di tal genere (così nel controllo giudiziario, ove per il suo utilizzo dovrebbe desumersi dalle circostanze di fatto un concreto pericolo di infiltrazioni mafiose) – pone evidentemente in crisi un modello normativo che aspira dichiaratamente a rivestire una funzione “terapeutico-preventiva”. In assenza di una condizione di attuale pericolosità, infatti, non vi sarebbe alcunché da “curare” (qui l'approccio “terapeutico” che guarda al disinquinamento della realtà economica) o da prevenire, nell'ottica di evitare l'avanzamento dell'infiltrazione criminale nell'economia. L'elemento della pericolosità andrebbe dunque implementato – anche attraverso una precisazione legislativa: nella norma relativa all'amministrazione giudiziaria, diversamente da quella sul controllo giudiziario, non v'è infatti alcun riferimento a riguardo –

---

<sup>182</sup> Cap. I, §§ 3 e ss.

<sup>183</sup> Come già si segnalava nella relazione conclusiva della Commissione ministeriale Fiandaca (pp. 13-14). Per i riferimenti della relazione v. *supra* nt. 46.

in modo da comporre quello schema accertativo necessariamente bifasico (fase (1): constatativo-diagnostica, orientata a riscontrare la presenza di episodi di agevolazione sporadica o perdurante; fase (2): prognostica, finalizzata a verificare l'attualità della condizione di pericolosità, nonché la "bonificabilità" dell'impresa).

Resta poi l'indeterminatezza – denunciata altresì nella relazione della Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia<sup>184</sup> – dell'altro elemento che compone il giudizio bifasico, vale a dire il concetto di agevolazione (*supra*, §§ 3 e ss.). Vaghezza che, come osservato, si riflette sia a monte, sia a valle dello schema normativo di accertamento delineato (§ 5.1). A monte perché gli episodi di agevolazione criminale devono riscontrarsi nel passato; a valle poiché il giudizio predittivo dovrebbe avere ad oggetto la probabilità che la condotta agevolativa venga posta in essere nuovamente. Sarebbe allora opportuno contenere entro più stretti confini l'area della contiguità prevenzionistica, facendo rilevare soltanto quei comportamenti imprenditoriali strumentalmente connessi all'agire dell'organizzazione criminale, evitando di fare ricorso a questo tipo di misure nei casi di mera vicinanza mafiosa, senza dunque che vi sia un effetto realmente agevolativo dell'attività del gruppo criminale. Situazione, quella della mera vicinanza, che, specie nei contesti ad alta densità mafiosa, porterebbe a un'applicazione indiscriminata degli strumenti di prevenzione non ablatori. Il tentativo sarebbe allora quello di ritagliare uno spazio di operatività tenendo a mente, da un lato, il vertice "alto" della contiguità penalmente rilevante e, dall'altro, il vertice "basso" costituito dalla mera prossimità criminale/mafiosa<sup>185</sup>.

Con specifico riguardo alla versione c.d. volontaria del controllo giudiziario (art. 34-*bis*, co. 6 d.lgs. n. 159/2011), la questione realmente problematica – vista la contestuale pendenza dell'interdittiva antimafia e della relativa impugnazione – pare risiedere nel potenziale contrasto tra giurisdizione ordinaria e amministrativa, anziché sui profili sostanziali dell'istituto (*supra*, §§ 4.1 e 4.1.1). Pur nell'apprezzabile valorizzazione della *ratio* della disciplina, non convince appieno, allora, quell'orientamento che mira a interpretare la locuzione «ove ne ricorrano i presupposti» in termini di mera fattibilità dell'opera di "bonifica" aziendale. In questa prospettiva – e in ottica *de iure condendo* – potrebbe peraltro ipotizzarsi di eliminare *in toto* il suddetto inciso, rendendo di fatto automatico l'accesso al controllo giudiziario richiesto

---

<sup>184</sup> "Relazione sull'analisi delle procedure di gestione dei beni sequestrati e confiscati", *cit.*, 201 ss.

<sup>185</sup> Non può tuttavia negarsi come l'attività di perimetrazione, sul piano oggettivo, delle diverse forme di contiguità (penale, prevenzionistica e amministrativa) sconti un limite – difficilmente sanabile in ragione della complessità delle vicende – da un punto di vista probatorio.

tramite l'impugnazione del provvedimento prefettizio<sup>186</sup>. Tale opzione, se da un lato potrebbe dirsi maggiormente tutelante rispetto agli interessi dell'impresa, dato che, almeno temporaneamente, sarebbero comunque sospesi gli effetti dell'interdittiva antimafia, dall'altro porterebbe con sé il rischio di applicare la misura in assenza di una reale esigenza prevenzionistica. Mantenendo invece inalterato il dato normativo – così da prediligere una dimensione “retrospettivo-prospettica” dello strumento, accolta altresì dalla Corte di cassazione a sezioni unite – sembrerebbe preferibile ragionare su una soluzione di marca più squisitamente processuale<sup>187</sup>.

Semmai, sarebbe da ponderare la proposta di prevedere una forma di amministrazione giudiziaria “volontaria”<sup>188</sup> sulla falsariga di quanto già vigente per il controllo giudiziario<sup>189</sup>. Così come l'ipotesi di normare l'accesso a entrambe le misure non ablatorie su istanza di parte pur in assenza della pendenza di un'interdittiva antimafia, aprendo la strada a un'autentica attività di *self reporting* da parte dell'organismo collettivo interessato da episodi di infiltrazione criminale. Verrebbe a crearsi, in altri termini, una sorta di autodenuncia della *corporation*, che avrebbe interesse a richiedere l'intervento pubblico sia per recuperare più efficacemente la propria competitività sul mercato, sia per evitare l'applicazione di misure più afflittive (*ergo* la confisca antimafia). Quest'ultima idea esalterebbe tanto la funzione di prevenzione della disciplina, quanto la connotazione dialogico-cooperativa che dovrebbe instaurarsi tra impresa e autorità pubblica.

Relativamente alle categorie dei soggetti agevolati (*id est* il proposto ovvero l'indagato o l'imputato per taluni reati previsti dalla legge antimafia), per una maggiore coerenza espositiva si ritiene preferibile affrontare l'argomento nel prosieguo del capitolo (§§ 7 e ss.), ove si osserveranno più da vicino le diverse tipologie di contiguità agevolativa e di fenomeni criminosi interessati dalle misure non ablatorie. Occorre ora ragionare su un'ulteriore prospettiva *de lege ferenda*, a cui è dedicato il prossimo paragrafo di sintesi.

## **6.1 Un'ulteriore proposta *de iure condendo*. Amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario: un'ipotesi di *reductio ad unum***

---

<sup>186</sup> Ciò sarebbe coerente con la formulazione della disposizione ipotizzata dalla Commissione Fiandaca, che non aveva previsto l'espressione «ove ne ricorrano i presupposti», aggiunta soltanto successivamente in sede parlamentare.

<sup>187</sup> V. nt. 145.

<sup>188</sup> M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, op. cit., 729.

<sup>189</sup> V. tuttavia il paragrafo successivo per una proposta di prevedere *de iure condendo* un'unica misura di prevenzione non ablatoria.

L'attuale assetto normativo delinea la distinzione tra amministrazione e controllo giudiziario sulla base del requisito – essenzialmente di natura quantitativa – dell'occasionalità dell'agevolazione. Se i contatti tra impresa e associazione criminale sono sporadici, occasionali appunto, troverà applicazione il controllo giudiziario; qualora siano perduranti, invece, verrà in rilievo la misura più gravosa dell'amministrazione giudiziaria. Tale criterio, tuttavia, risulta inidoneo a fotografare l'effettiva condizione di radicamento criminale presente nell'ambito dell'attività d'impresa (v. *supra*, § 4). La ripetitività della condotta agevolativa, infatti, non è necessariamente espressiva di una maggiore profondità dell'infiltrazione mafiosa, *ergo* della necessità di un intervento pubblico più invasivo. Per tale ragione, come già diffusamente argomentato (in questo capitolo, ancora § 4), si ritiene preferibile adottare un approccio valutativo a carattere qualitativo, orientato a identificare il grado di effettiva contaminazione criminale della *corporation*, in tal modo tarando il tipo di misura in funzione dell'esigenza "terapeutico-prevenzionistica" del caso concreto. Siffatto modello accertativo garantisce una migliore flessibilità delle reazioni ordinamentali e, dunque, una maggiore aderenza al principio di proporzionalità.

In questa prospettiva potrebbe allora essere interessante valutare, *de iure condendo*, l'idea di prevedere un'unica misura non ablatoria, il cui contenuto, ben inteso, dovrebbe essere sufficientemente eterogeneo per rispondere adeguatamente alle peculiarità della situazione contingente. Già nella prassi<sup>190</sup>, del resto, l'amministrazione giudiziaria – per una maggiore coerenza con il principio di proporzionalità – si contraddistingue, non tanto per lo spossamento *tout court* della gestione aziendale, bensì per un utilizzo incentrato sull'implementazione delle prescrizioni tipiche della *compliance* 231, sebbene queste ultime siano espressamente previste soltanto in relazione al controllo giudiziario (cfr. art. 34-*bis*, co. 3 lett. d), d.lgs. n. 159/2011).

Ciò potrebbe garantire una maggiore flessibilizzazione dell'intero comparto delle misure patrimoniali "terapeutiche", oltre che una semplificazione del relativo procedimento di applicazione. Il pubblico ministero non sarebbe chiamato a scegliere se richiedere l'amministrazione o il controllo giudiziario previa valutazione dell'occasionalità o meno dell'agevolazione, bensì formulerebbe l'istanza di accesso a un istituto unico sulla base di una riscontrata forma di agevolazione, nonché sul presupposto che questa possa verificarsi nuovamente. Nella richiesta dovrebbe altresì essere ipotizzata una proposta di programma di risanamento dell'ente in ragione del livello di radicamento dell'infiltrazione. La valutazione

---

<sup>190</sup> Cfr. Trib. Milano, 15 gennaio 2024, decreto n. 1; Trib. Milano, 3 aprile 2024, decreto n. 10; Trib. Milano, 5 giugno 2024, decreto n. 12.



(qualitativa) di questo estremo non varrebbe tuttavia per optare per l'una o l'altra misura, bensì direttamente per stabilire quali prescrizioni eventualmente impartire all'impresa.

I benefici di semplificazione si apprezzerebbero, poi, sul piano dell'evoluzione della misura, il cui contenuto potrebbe essere modificato in funzione della maggiore o minore gravità del condizionamento criminale nel tempo senza dover passare, come invece previsto dalla legge vigente, per la previa revoca del provvedimento adottato in origine. Il che, oltre a garantire una semplificazione di natura procedimentale, potrebbe giovare anche rispetto all'instaurazione di un dialogo più proficuo tra autorità pubblica e impresa, i cui organi gestori sarebbero chiamati a confrontarsi già in astratto, ma soprattutto in concreto, quando si tratta di eseguire il piano di risanamento, con un unico meccanismo ordinamentale.

Da ultimo, la previsione di una sola misura non ablatoria colmerebbe a monte altresì l'odierna assenza, come pure si segnalava nel paragrafo precedente, di una versione "volontaria" dell'amministrazione giudiziaria. La parte privata avrebbe così il modo di formulare l'istanza di accesso all'istituto senza precludersi a priori la possibilità (*rectius* necessità) di ricorrere a prescrizioni eventualmente più invasive. In sede di proposta avanzata dall'impresa potrebbe davvero instaurarsi, allora, quel dialogo costruttivo con il tribunale volto a individuare il tipo di intervento più adatto.

## **7. L'area soggettiva della prevenzione non ablatoria: tra soggetti agevolatori e terzi agevolati**

Nei paragrafi precedenti si è discusso di concetti normativi – agevolazione, occasionalità, pericolosità – che chiamano in causa parametri di natura oggettiva. Occorre ora osservare la disciplina dall'angolo visuale dei soggetti interessati. Vengono in rilievo due diverse categorie: (i) i soggetti agevolatori, ovverosia chi si pone in una posizione funzionale rispetto allo svolgimento dell'attività altrui; (ii) i soggetti agevolati, vale a dire coloro i quali traggono beneficio dalla strumentalizzazione dell'impresa.

Nella prima classe rientrano forme di contiguità sia soggiacente – *id est* le imprese sottoposte a condizioni di intimidazione o assoggettamento *ex art. 416-bis c.p.* (in sostanza l'impresa vittima) – sia *lato sensu* compiacente<sup>191</sup> o, più precisamente, «liberamente

---

<sup>191</sup> Non dovrebbe tuttavia trattarsi di una forma di compiacenza penalmente rilevante, tale da ingenerare una vera e propria collusione tra organismo collettivo e gruppo criminale. Sulla distinzione sul piano penalistico tra contiguità soggiacente e compiacente, si rinvia a M. CATERINI, *Imprenditori e 'contiguità'*, *op. cit.*, 128 ss. Si veda inoltre G. BORRELLI, *Massime di esperienza e stereotipi socio-culturali nei processi di mafia: la rilevanza penale della "contiguità mafiosa"*, in *Cass. pen.*, 2007, 1074 ss.

agevolante»<sup>192</sup> in quanto l'ente non risente di un vero e proprio condizionamento mafioso. Il secondo insieme desta invece interesse per i fenomeni criminosi cui i terzi agevolati devono essere riconducibili in via presuntiva. Spaziano dalla criminalità organizzata di stampo mafioso alla criminalità economica, stante il rinvio *tout court* alle fattispecie di pericolosità generica di cui all'art. 1 codice antimafia.

Ciò che emerge in entrambe le categorie – e lo si metterà in evidenza nelle prossime pagine – è la coesistenza di condizioni soggettive molto diverse le une dalle altre, che pone alcune criticità da un punto di vista politico-criminale.

### **7.1 I soggetti agevolatori: contiguità compiacente versus contiguità soggiacente**

L'art. 34 del codice antimafia prescrive l'applicabilità dell'amministrazione giudiziaria nei riguardi di attività economico-imprenditoriali<sup>193</sup> che siano direttamente o indirettamente sottoposte alle condizioni di intimidazione o di assoggettamento previste dall'art. 416-*bis* c.p. ovvero che possano comunque agevolare l'operato di terze persone. Analogo binomio si ripropone implicitamente<sup>194</sup> nella disposizione relativa al controllo giudiziario. Emerge dunque la dicotomia che si anticipava nel paragrafo precedente: contiguità soggiacente da un lato, contiguità compiacente, o comunque «liberamente agevolante»<sup>195</sup>, dall'altro.

Dal punto di vista della pericolosità agevolativa – dunque in termini di prevenzione dell'inquinamento criminale dell'ordine economico – la scelta del decisore politico di accomunare due situazioni tanto diverse potrebbe apparire per certi versi ragionevole. Il

---

<sup>192</sup> C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 29.

<sup>193</sup> La norma parla in particolare di «attività economiche, comprese quelle di carattere imprenditoriale». Taluni commentatori hanno pertanto osservato come il perimetro operativo dei soggetti agevolatori sia volutamente ampio, includendo un qualsiasi operatore che svolga la propria attività sul mercato seguendo criteri economici. Non sarebbe neppure necessario, stante l'inciso «comprese quelle di carattere imprenditoriale», che l'attività economica abbia i connotati tipici dell'imprenditorialità, che sia dunque caratterizzata da un apparato organizzativo stabile e duraturo orientato alla produzione di una ricchezza economicamente apprezzabile. In questi termini, F. BALATO, *La nuova fisionomia*, *op. cit.*, 72.

<sup>194</sup> L'art. 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011 utilizza come criterio di delimitazione dell'area del controllo giudiziario soltanto il parametro dell'occasionalità dell'agevolazione. «Quando l'agevolazione prevista dal comma 1 dell'articolo 34 – recita la disposizione – risulta occasionale, il tribunale dispone, anche d'ufficio, il controllo giudiziario delle attività economiche e delle aziende». È implicito pertanto che l'agevolazione cui ci si riferisce in questo caso – visto peraltro il rinvio alla «agevolazione prevista dal comma 1 dell'articolo 34» – corrisponda a quella sia soggiacente, che compiacente. Sarebbe del resto poco ragionevole ritenere che il controllo giudiziario, stante la minore afflittività di questa misura rispetto all'amministrazione giudiziaria, possa essere utilizzato soltanto nei confronti delle imprese liberamente agevolanti e non, invece, nelle situazioni di condizionamento intimidatorio. Occorre notare, inoltre, che anche in questa norma il legislatore impiega un lessico piuttosto generico per descrivere la tipologia di soggetti potenzialmente agevolatori: si parla di attività economiche e aziende. L'intento è dunque quello di non porre restrizioni in termini di natura o dimensioni delle attività economiche in modo da allargare quanto più possibile il perimetro operativo di misure che, come più volte osservato, nascono per supportare l'ente in un percorso di risanamento.

<sup>195</sup> Torna utile l'espressione di C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 29.

pericolo infiltrativo, *ergo* di rafforzamento della compagine criminale, può infatti essere veicolato attraverso entrambe le forme di agevolazione. Cionondimeno, tralasciando la questione dalla prospettiva del destinatario (qui: la realtà economico-imprenditoriale), non può omettersi come le due circostanze siano significativamente diverse in punto di congruità soggettiva della misura, che – lo si deve ribadire – pur non avendo una funzione strettamente punitiva presenta ugualmente delle connotazioni afflittive<sup>196</sup>. In un caso – quello della contiguità soggiacente – gli organi gestori dell'ente sono coartati dal gruppo criminale e, pertanto, versano in una situazione di sostanziale non colpevolezza<sup>197</sup>. Nell'altro – la contiguità *lato sensu* compiacente – l'operatore economico si rende responsabile del comportamento agevolativo libero da condizionamenti in senso stretto dell'organizzazione criminale. Appare dunque evidente come questa seconda contingenza sia espressiva di una diversa e più grave carica soggettiva di pericolosità, risultando meritevole di una reazione ordinamentale diversa da quella riservata alle imprese-vittima. Quest'ultime, anziché subire una (ulteriore) compressione della libertà di iniziativa economica attraverso il ricorso a modelli di «dirigismo statale»<sup>198</sup>, dovrebbero beneficiare di autentici strumenti di supporto – già sul piano socio-culturale, ancor prima che giuridico – per affrancarsi dal contesto mafioso.

Si rende allora necessario un intervento correttivo da parte del legislatore, a meno di non voler dare vita, come pure osservato dalla dottrina, a «una sorta di pedagogia bullonata, animata magari dai migliori propositi, ma pur sempre recante le stigmate di una possibile

---

<sup>196</sup> Si ricorda, v. *supra* nt. 143, che l'eventuale inadempimento degli obblighi comunicativi previsti in caso di applicazione del controllo giudiziario comporta una sanzione penale.

<sup>197</sup> La condizione di «sostanziale incolpevolezza» rievoca le argomentazioni utilizzate dal giudice *a quo* per lamentare un profilo di illegittimità costituzionale dell'allora art. 3-*quinquies*, l. n. 565/1975 (confisca disposta all'esito della sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni). Il magistrato lamentava un contrasto con l'art. 27, co. 1 Cost. poiché gli individui nei cui confronti poteva essere applicata l'ablazione non erano considerati soggettivamente pericolosi, bensì rispondevano per il sol fatto di essere titolari di beni. In altre parole, la misura era ordinata sulla base di una sorta di pericolosità per fatto altrui. La Corte costituzionale non ha tuttavia condiviso l'impostazione sposata dal giudice *a quo*, argomentando, in maniera per vero criticabile, che «alla scelta di svolgere una attività che presenta le connotazioni agevolative [...] logicamente si sovrappone la consapevolezza delle conseguenze che da ciò possono scaturire, consentendo pertanto di escludere quella situazione soggettiva di "sostanziale incolpevolezza" sulla quale il giudice a quo si è attestato per dedurre le prospettate censure». Ad avviso del Giudice delle leggi, dunque, il mero svolgimento di un'attività economica in contesti di vicinanza mafiosa potrebbe giustificare l'applicazione di una misura di prevenzione patrimoniale. Cfr. Corte cost., 8 novembre 1995 (dep. 20 novembre 1995), n. 487. «Il rischio – osserva un Autore – è che i titolari di quelle attività economiche che presentano connotazioni agevolative del fenomeno mafioso non possano praticamente mai ritenersi terzi rispetto alla realizzazione di quegli interessi, né in una situazione soggettiva di «sostanziale incolpevolezza». Così, F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, op. cit., 217.

<sup>198</sup> M. DONINI, *Compliance, negozialità e riparazione*, op. cit., 605 parla di dirigismo statale facendo riferimento alle varie forme di collaborazione premiale presenti nell'ordinamento per contrastare i reati economici. La cifra essenziale di questa espressione può essere ricercata nella *compliance 231 post factum*, ove l'ente, su impulso della Procura della Repubblica e dietro l'incentivo di godere di taluni benefici in punto di trattamento sanzionatorio, aggiorna il modello organizzativo.

vittimizzazione secondaria a danno delle imprese già tiranneggiate dall'estorsione mafiosa»<sup>199</sup>. Le strade percorribili – nell'ipotesi in cui non si voglia prevedere una misura di prevenzione unica<sup>200</sup> – paiono essere due.

La prima consisterebbe nel trattare i casi di contiguità soggiacente applicando soltanto la misura più mite del controllo giudiziario, lasciando invece l'amministrazione giudiziaria (anche) per le altre ipotesi di contiguità agevolativa<sup>201</sup>, dato che quest'ultimo strumento potrebbe altresì comportare un vero e proprio spossessamento gestorio<sup>202</sup>. Ciò garantirebbe una diversificazione delle reazioni ordinarie in funzione del grado soggettivo di rimproverabilità dell'organismo collettivo. La problematica convivenza tra forme di contiguità differenti non verrebbe tuttavia meno con riguardo al controllo giudiziario, il cui utilizzo dovrebbe comunque essere garantito anche nei casi di vicinanza mafiosa non soggiacente a carattere occasionale.

In un secondo verso – e la strada pare preferibile – potrebbe espungersi del tutto il riferimento applicativo alle condizioni di intimidazione o assoggettamento, limitando l'utilizzo delle misure di prevenzione non ablatorie alle forme di contiguità agevolativa latamente compiacente<sup>203</sup> in quanto effettivamente espressive di una quota soggettiva di pericolosità. In questa direzione si muoveva peraltro la proposta compendiata nella relazione di studio della Commissione Fiandaca, che non prevedeva – né per l'amministrazione giudiziaria, né per il controllo giudiziario – le circostanze di intimidazione/assoggettamento<sup>204</sup>, introdotte soltanto successivamente in sede di discussione politica.

Ciò non vuol dire, ben inteso, che le vittime delle organizzazioni criminali non debbano ricevere alcun tipo di ausilio pubblico. Al contrario, lo Stato dovrebbe essere presente anche – e soprattutto verrebbe da aggiungere – in questo tipo di contesti economico-imprenditoriali, immaginando tuttavia modalità di intervento, anche giuridiche, distanti da paradigmi che,

---

<sup>199</sup> C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità*, *op. cit.*, 29. Condivide questa lettura altresì A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 129-130.

<sup>200</sup> *Supra*, § 6.1.

<sup>201</sup> Di questo avviso, M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale "recuperatoria"*, *op. cit.*, 728.

<sup>202</sup> Di avviso contrario, invece, F. BALATO, *La nuova fisionomia*, *op. cit.*, 75 ss., per il quale l'applicabilità dell'amministrazione giudiziaria in caso di contiguità soggiacente sarebbe giustificata dal fatto che l'ente «risult[a] del tutto avviluppato, tanta è la sottomissione al giogo criminale, per cui il livello di contatto – ancorché incolpevole – con l'entità sospetta è intenso». In senso pressoché analogo, E. BIRRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale*, *op. cit.*, 846 ss., che osserva come «la limitazione della libertà di iniziativa economica dell'impresa (anche) intimidita o condizionata, ma pur sempre agevolatrice di interessi illeciti, appare pienamente giustificata in quanto proporzionata all'esigenza statutale di impedire che interessi e capitali illeciti facciano ingresso nell'economia legale, alterando gli equilibri di mercato».

<sup>203</sup> Così già A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia*, *op. cit.*, 716, relativamente alla previgente misura della sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni. *Contra* nuovamente E. BIRRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale*, *op. cit.*, 846 ss.

<sup>204</sup> V. pp. 87 e ss. della relazione della Commissione Fiandaca.

sebbene non punitivi, riposano in un impianto normativo contraddistinto da tratti comunque afflittivi.

## 7.2 I soggetti terzi agevolati: contenimento dei fenomeni criminosi spia

La categoria dei soggetti agevolati fotografa la tipologia delle fattispecie criminose interessate dalle misure di prevenzione patrimoniali non ablatorie. L'attività del terzo agevolato può appartenere a tre diverse macro-classi di comportamenti (presuntivamente) illeciti<sup>205</sup>: (i) l'associazione a delinquere di stampo mafioso, che rileva nella parte in cui la compagine criminale assoggetta o intimidisce l'operatore economico; (ii) le ipotesi di pericolosità generica o qualificata previste per l'applicazione di una misura di prevenzione personale o patrimoniale; (iii) taluni delitti per cui è instaurato un procedimento penale, nell'ambito del quale il soggetto agevolato risulta essere indagato o imputato<sup>206</sup>.

Comparando poi i testi degli artt. 34 e 34-*bis*, d.lgs n. 159/2011 si registra una differenza significativa in punto di fenomeni criminosi potenzialmente rilevanti per l'applicabilità della disciplina. La norma sul controllo giudiziario richiede la sussistenza di circostanze di fatto da cui poter desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose. Con ciò volendo significare che il contesto entro il quale deve esplicarsi l'attività del soggetto agevolato deve essere necessariamente quello dell'organizzazione mafiosa. In altre parole, i comportamenti del terzo potenzialmente rilevanti per il ricorso al controllo giudiziario – anch'essi sussumibili nelle categorie poc'anzi elencate<sup>207</sup> – devono comunque collocarsi in un retroterra criminale a matrice mafiosa. Diversamente, l'amministrazione giudiziaria, non prevedendo l'estremo del pericolo infiltrativo, potrebbe trovare applicazione altresì in relazione a forme di criminalità non mafiosa: pertanto, sebbene la misura sia maggiormente afflittiva, l'ambito operativo risulta più ampio di quello del controllo giudiziario<sup>208</sup>. In proposito, non convince l'interpretazione di

---

<sup>205</sup> Occorre ricordare, come già anticipato (v. *supra* § 4), che l'opinione prevalente, specialmente nella prassi, ritiene che il comportamento del soggetto agevolato non debba essere necessariamente illecito per rilevare ai fini dell'applicazione di una misura di prevenzione non ablatoria. Significherebbe in altre parole che il tribunale può disporre l'amministrazione o il controllo giudiziario nei confronti di un ente che agevola l'attività lecita di uno o più soggetti terzi, purché questi ultimi siano sottoposti, per altre condotte, a un procedimento di prevenzione o penale per taluni reati indicati dalla legge.

<sup>206</sup> Vengono in rilievo i seguenti delitti: associazione a delinquere mafiosa (art. 4, co. 1 lett. a), d.lgs. n. 159/2011); truffa aggravata *ex art.* 640-*bis* c.p. e associazione a delinquere finalizzata a commettere taluni reati contro la pubblica amministrazione (art. 4, co. 1 lett. i-*bis*), d.lgs. n. 159/2011); i reati previsti dall'art. 51, co. 3 c.p.p., nonché il trasferimento fraudolento di valori e l'assistenza agli associati *ex art.* 418 c.p. (art. 4, co. 1 lett. b), d.lgs. n. 159/2011); intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro; estorsione; usura; riciclaggio; impiego di denaro, beni o altre utilità di provenienza illecita.

<sup>207</sup> Significa che le fattispecie incriminatrici indicate per l'amministrazione giudiziaria rilevano altresì per l'applicazione del controllo giudiziario. In questo caso, però, sarebbero da apprezzare come elementi sintomatici dell'esistenza di un'organizzazione mafiosa in posizione di contiguità rispetto all'impresa.

<sup>208</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 131.

chi – facendo leva sulle norme riguardanti l’interdittiva antimafia, ove il pericolo di infiltrazione può essere altresì desunto dalla presenza di provvedimenti di condanna emessi per i reati di cui all’art. 34, d.lgs. n. 159/2011<sup>209</sup> – cerca di ricondurre entro la medesima cornice soggettiva i perimetri applicativi delle misure: dovrebbero rilevare – si sostiene – esclusivamente le attività riconducibili a contesti di mafia<sup>210</sup>. Questa esegesi, pur avendo il merito di restituire una maggiore coerenza complessiva all’impianto normativo, si pone in contrasto con il testo di legge, che, come visto, all’art. 34, d.lgs. n. 159/2011 non contiene il riferimento normativo di cui al seguente articolo 34-*bis*.

È dunque compito del legislatore affrontare tale *deficit*, orientando il proprio intervento a criteri di contenimento dei fenomeni criminosi spia. Sulla falsariga di quanto già argomentato relativamente ai requisiti soggettivi della confisca<sup>211</sup>, nell’ambito del codice antimafia dovrebbero evitarsi ambigue soluzioni di commistione tra fenomeni criminosi molto diversi tra loro. Torna nuovamente in rilievo, allora, il binomio criminalità organizzata/criminalità economica, che entra nel cono d’applicazione anche delle misure di prevenzione non ablatorie per via, in particolare, della macro-classe della pericolosità generica. Dovrebbe prediligersi un’area di operatività contenuta entro forme di agevolazione poste in essere in favore di organizzazioni criminali mafiose<sup>212</sup>. Le sole, quest’ultime, che per la loro proiezione operativa sistemica potrebbero legittimare un’anticipazione della risposta pubblica a tutela della concorrenza e del mercato. Diversamente dalla confisca di prevenzione, ove i confini applicativi dovrebbero rimanere più stabili in ragione della maggiore afflittività della misura, nel caso della prevenzione patrimoniale non ablatoria potrebbe eventualmente valutarsi la possibilità di accettare delle diversioni dal fenotipo mafioso. Ciò, tuttavia, non dovrebbe certamente avvenire in maniera indiscriminata attraverso il rinvio alle fattispecie di pericolosità generica, rispetto alle quali si possono prospettare due strade *de lege ferenda*.

La prima chiama in causa una più radicale riforma del codice antimafia e, dunque, anche dei presupposti soggettivi di applicazione di tutte le misure di prevenzione, personali e patrimoniali. Come osservato nel capitolo precedente<sup>213</sup>, l’ambizione a riguardo dovrebbe

---

<sup>209</sup> V. in particolare l’art. 84, co. 4 lett. a), d.lgs. n. 159/2011. Tale interpretazione sistematica trova un riferimento esplicito nell’art. 34 del codice antimafia, ove si prevede che gli indizi necessari per l’applicazione dell’amministrazione giudiziaria possono essere desunti anche dagli accertamenti effettuati in sede di rilascio dell’interdittiva antimafia (cfr. art. 92, d.lgs. n. 159/2011).

<sup>210</sup> F. BALATO, *La nuova fisionomia*, op. cit., 75 ss.

<sup>211</sup> Cap. II, § 5.1.

<sup>212</sup> Sembra deporre in questo senso, peraltro, il dato testuale dell’art. 34-*bis* codice antimafia nella parte in cui prevede di adottare misure organizzative anche ai sensi degli artt. 6, 7 e, per quanto ora di interesse, dell’art. 24-*ter*, d.lgs. n. 231/2001. Quest’ultima disposizione rappresenta infatti l’illecito amministrativo 231 relativo ai delitti di criminalità organizzata.

<sup>213</sup> Cap. II, § 5.1.

essere quella di eliminare *tout court* le ipotesi di pericolosità generica. La seconda, invece, guarda alle sole disposizioni ora in analisi, dalle quali sarebbe da espungere il riferimento a queste forme di pericolosità, limitando così l'intervento ai casi di instaurazione di un procedimento penale per taluni reati e a specifiche ipotesi di pericolosità prevenzionistica qualificata.

In definitiva, la tipologia delittuosa primaria dovrebbe identificarsi nell'associazione a delinquere di tipo mafioso, ferma restando, in casi eccezionali, la possibilità di prevedere l'utilizzo delle misure non ablatorie per il contrasto di ulteriori fenomeni criminosi, che, per le modalità di realizzazione, abbiano natura potenzialmente sistemica e, dunque, una connotazione macro-economica in termini di oggettività giuridica<sup>214</sup>. In questa logica potrebbe essere letta l'applicabilità dell'amministrazione giudiziaria a vicende (non mafiose) di caporalato *ex art. 603-bis c.p.*<sup>215</sup>, come sperimentato di recente dal tribunale di Milano<sup>216</sup>. Dovrebbe ad ogni modo escludersi un'estensione del modello di prevenzione "terapeutico" a tutte le forme di criminalità d'impresa, in relazione alle quali rimangono ferme le cadenze del "sistema 231"<sup>217</sup>.

---

<sup>214</sup> Oltre alla categoria della pericolosità generica, dovrebbe allora eliminarsi il riferimento alla lettera *i-bis*) dell'art. 4 codice antimafia, che prevede un'ipotesi di pericolosità qualificata fondata sui delitti di truffa aggravata *ex art. 640-bis c.p.* e associazione a delinquere finalizzata a commettere taluni delitti contro la pubblica amministrazione.

<sup>215</sup> Sulle peculiarità criminologiche del caporalato, si veda A. MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro*, *op. cit.*, 183 ss.

<sup>216</sup> Trib. Milano, 27 maggio 2020, decreto n. 9, *Uber Italy S.r.l.*; nonché, Trib. Milano, 15 gennaio 2024, decreto n. 1; Trib. Milano, 3 aprile 2024, n. 10. In quest'ultimo provvedimento, in particolare, il tribunale ha affermato che «*il fenomeno della intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, oltre a sottoporre i lavoratori a condizioni di sfruttamento e rischio per la loro incolumità, ha significativi riflessi in termini di concorrenza all'interno del mercato del lavoro; le aziende virtuose, infatti, sostengono spese di retribuzione, contribuzione, assicurazione e di gestione della sicurezza che sono del tutto sbilanciate rispetto a chi, come gli imprenditori cinesi sopra indicati, le riduce in modo significativo o le omette del tutto, creando una concorrenza altamente sleale nei confronti delle prime*».

<sup>217</sup> A. MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro*, *op. cit.*, 185 ss. propone invece di trasferire gli strumenti normativi in questione all'interno del decreto 231. La suggestione non convince appieno, in quanto significherebbe snaturare la *ratio* originaria delle misure, ideate per fronteggiare ipotesi di infiltrazioni mafiose all'interno dell'economia sana, nonché la loro struttura. L'introduzione nel "sistema 231" comporterebbe anzitutto una limitazione dell'ambito applicativo ai soli casi in cui sia già stato aperto un procedimento penale – dovrebbe comunque trattarsi di un fatto di reato commesso da un apicale/sottoposto nell'interesse o a vantaggio dell'ente – escludendo dunque le ipotesi in cui il terzo agevolato sia sottoposto a un procedimento di prevenzione. Si finirebbe inoltre per far coesistere due tipi di rischio difficilmente compatibili: il rischio-reato interno all'organizzazione della *corporation*, se il fatto è commesso dall'apicale/sottoposto; il rischio di agevolare l'attività di soggetti terzi, che si colloca dunque all'esterno dell'impresa. Amministrazione e controllo giudiziario in "versione 231" dovrebbero piuttosto assumere le sembianze di una messa alla prova dell'organismo collettivo, ma a questo punto si tratterebbe di un istituto diverso. L'uno non esclude gli altri, ma occorre essere consapevoli di essere dinanzi a modelli differenti: una cosa sono le misure di prevenzione non ablatorie *ante delictum*, un'altra, invece, sarebbe predisporre un meccanismo di messa alla prova per le persone giuridiche.

## 8. La dimensione empirica delle misure non ablatorie: uno strumento adeguato soltanto per le grandi organizzazioni?

Una considerazione sulla rilevanza empirica della disciplina esaminata in questo terzo capitolo non può che passare da una premessa di natura metodologica. Manca al momento una raccolta aggregata di dati che consenta di valutare appieno l'effettività degli strumenti normativi. Pure nei documenti che riportano alcune informazioni statistiche sull'utilizzo nella prassi di amministrazione e controllo giudiziario<sup>218</sup> non vi sono indicazioni apprezzabili in merito alla tipologia delle realtà economico-imprenditoriali interessate (es. l'eventuale forma societaria, la natura dell'attività, la struttura organizzativa dell'ente, il contesto economico e territoriale nel quale opera), nonché – e soprattutto – sull'esito della misura applicata (se, ad esempio, le prescrizioni hanno subito modifiche migliorative o peggiorative nel corso del tempo, se la misura è stata revocata alla scadenza o prima del termine ovvero se è stata sostituita con altra misura). Occorre pertanto essere consapevoli che qualsivoglia riflessione sull'argomento non potrà che essere parziale e provvisoria, stante peraltro l'arco temporale ancora relativamente breve che è trascorso dall'implementazione delle nuove norme (avvenuta con la l. n. 161/2017). Per cercare di rispondere all'interrogativo proposto nel titolo del paragrafo possono tuttavia venire in ausilio due osservazioni – sempre di ordine empirico – riguardanti, rispettivamente, la confisca di prevenzione e il “sistema 231”.

Relativamente all'istituto ablatorio, un dato che può destare interesse, come già segnalato nel primo capitolo<sup>219</sup>, riguarda le sorti delle aziende interessate da un provvedimento confiscatorio, per larghissima parte (circa il 95% del totale indicato nell'ultima relazione dell'A.N.B.S.C.) destinate alla liquidazione/cancellazione. Questo numero deve essere letto insieme ad altri due dati. Il primo concerne la forma giuridica degli organismi collettivi: si tratta principalmente di società a responsabilità limitata (58%) e di imprese individuali (20%)<sup>220</sup>, *ergo* imprese generalmente caratterizzate da un apparato organizzativo non particolarmente elaborato<sup>221</sup>. Il secondo, invece, guarda alla struttura gestoria delle imprese: nei settori

---

<sup>218</sup> Cfr. la già citata “*Relazione sull'analisi delle procedure di gestione dei beni sequestrati e confiscati*”, 2021, 199 ss., elaborata dalla Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia, in cui si prospetta una mera fotografia quantitativa della situazione presente nei diversi uffici giudiziari.

<sup>219</sup> Cap. I, § 6.

<sup>220</sup> La percentuale indicata è rimasta pressoché invariata nel 2021 e nel 2022. Per un approfondimento, si rinvia alle già menzionate relazioni dell'A.N.B.S.C.

<sup>221</sup> Ad ogni modo, occorre precisare che una determinata forma giuridica della società (ad esempio s.r.l.) non è sempre indicativa di un realtà economica di piccole dimensioni, in termini di fatturato e/o struttura organizzativa. Emblematico è proprio il caso di una s.r.l. interessata dall'applicazione dell'amministrazione giudiziaria *ex art. 34*, d.lgs. n. 159/2011 (si tratta della vicenda *Uber*, impresa operante nel *food delivery*). La società contava appena 23 dipendenti, ma aveva un'estesa presenza sul territorio nazionale attraverso un significativo bacino di lavoratori autonomi di cui si serviva (circa 8.500 *riders*). I dati sono tratti da M. CATINO, S. ROCCHI, L. VERZELLONI,



maggiormente interessati dalla misura incapacitativa antimafia – costruzioni e commercio – gli organismi economici tendono a essere controllati da una sola persona o da una famiglia. Stando alla più recente rilevazione dell’Istat, l’82,4% delle imprese censite nel settore delle costruzioni ha una conformazione organizzativa a carattere familiare, percentuale che sale all’84,4% nel comparto del commercio<sup>222</sup>. Dalla combinazione dei numeri appena citati può constatarsi come la confisca di prevenzione rappresenti, da un certo angolo visuale, la risposta ordinamentale naturale per fronteggiare ipotesi di “contagi” mafiosi riguardanti contesti aziendali di modeste entità (es. imprese familiari). Questo perché il condizionamento criminale tende ad amplificarsi e radicarsi maggiormente laddove l’ente economico abbia dimensioni molto piccole e sia gestito da una o comunque poche persone eventualmente anche avvinte da legami di parentela. È più facile, in altre parole, che si crei una vera e propria immedesimazione tra compagine criminale e organismo collettivo. In casi del genere non resta che incapacitare l’intero complesso aziendale, a meno di non riuscire a discernere – ma il compito è indubabilmente arduo – le eventuali componenti lecite da quelle illecite<sup>223</sup>. Ugualmente difficile, allora, sarebbe cercare di anticipare l’intervento pubblico – tramite l’amministrazione giudiziaria o il controllo giudiziario – per isolare la parte criminale e arrestare l’avanzamento dell’infiltrazione nell’impresa. Se dunque la confisca (integrale) delle aziende pare rappresentare il decorso giuridico normale della “contaminazione” mafiosa di un piccolo operatore economico, le misure di prevenzione non ablatorie, *a contrario*, sembra che possano rendere meglio in contesti imprenditoriali dotati di un apparato organizzativo ragionevolmente più strutturato, dove sia dunque possibile individuare e “sterilizzare” per tempo la situazione di vicinanza criminale.

Quest’ultima riflessione chiama in causa una seconda considerazione empirica, che, come anticipato, riguarda il “sistema 231”. Trascorso un intervallo di tempo oramai sufficientemente apprezzabile, è stato notato<sup>224</sup> come la *compliance* 231 abbia attecchito soprattutto in imprese medio-grandi, ove, per le dimensioni e la complessità dell’attività produttiva, l’adozione di un modello organizzativo è stata percepita come un valore aggiunto in termini gestionali, economici e reputazionali<sup>225</sup>. Viceversa, le imprese più piccole «avvertono gli oneri

---

*L’impatto del d.lgs. 231/2001 sul sistema concreto d’azione delle imprese italiane. Report finale*, in [www.cnpds.it](http://www.cnpds.it), novembre 2022, 29 ss. Nel report le dimensioni di *Uber* sono infatti definite «ambigue».

<sup>222</sup> Si veda il censimento permanente delle imprese pubblicato nel 2023 (anno di riferimento: 2022), consultabile sul sito [www.istat.it](http://www.istat.it).

<sup>223</sup> La questione è approfondita nel cap. II, §§ 4 e ss.

<sup>224</sup> V. MONGILLO, *Ai confini della responsabilità ex d.lgs. n. 231/2001: la sfida della compliance penale negli enti imprenditoriali di piccole dimensioni*, in *Leg. pen.*, 5 luglio 2023, 2, anche per l’indicazione di alcuni dati statistici a riguardo.

<sup>225</sup> Può essere interessante notare come sempre più spesso si osserva una stretta correlazione tra reputazione aziendale – che può dipendere anche dall’adozione o meno di un sistema di *compliance* adeguato – e andamento economico-finanziario della *corporation*, specie se si tratta di società quotate. L’aspetto reputazionale è

organizzativi e i costi della corporate criminal compliance come diseconomici sul piano operativo e sproporzionati per eccesso rispetto ai possibili benefici processuali»<sup>226</sup>. Gli organismi «a struttura elementare e con vertice aziendale contiguo alla base operativa – prosegue la dottrina citata da ultimo – hanno un’articolazione interna così snella e semplificata da non permettere, il più delle volte, alcuna segregazione di poteri, ruoli e funzioni»<sup>227</sup>. Tant’è che parte della dottrina ritiene che enti così piccoli – privi di un interesse patrimoniale proprio, diverso e autonomo rispetto a quello della persona fisica, nonché di un’apprezzabile articolazione organizzativa<sup>228</sup> – non dovrebbero rientrare nel perimetro applicativo del decreto 231<sup>229</sup>. Criticità, quelle appena accennate, che si ripropongono – e per vero si amplificano – nel codice antimafia, dato che, come già osservato, l’asse portante del contenuto prescrittivo di entrambe le misure risulta essere in concreto la *compliance* in “stile 231”<sup>230</sup>. L’effetto di amplificazione della problematica è dovuto alle peculiarità dell’impianto prevenzionistico non ablatorio, che, volendo replicare l’impostazione del decreto legislativo 231, impone alla *corporation* di prevedere – non tanto il rischio di commissione di un reato al proprio interno, perché posto in essere da un soggetto apicale/sottoposto – bensì la probabilità che si concretizzi il rischio di agevolare l’attività posta in essere da un terzo estraneo all’organigramma aziendale. L’eventualità, allora, è che l’organismo collettivo – autonomamente o su impulso del tribunale di prevenzione – si doti di strutture prevenzionistiche scarsamente effettive in concreto, poiché orientate a prevenire un rischio sostanzialmente indeterminato<sup>231</sup>.

---

considerato un elemento importante per stimare il valore dell’attività economico-imprenditoriale, al pari degli «indicatori di performance o di patrimonializzazione». Le parole citate sono del precedente amministratore delegato di Borsa Italiana Raffaele Jerusalem, tratte dall’articolo di G. COLLETTI, F. GRATAGLIANO, *I marchi giocano in Borsa e calano l’asso della reputazione*, in *IlSole24Ore*, 13 luglio 2020.

<sup>226</sup> V. MONGILLO, *Ai confini della responsabilità*, *op. cit.*, 3.

<sup>227</sup> *Ibidem*.

<sup>228</sup> Per l’applicabilità della disciplina 231 dovrebbe in altre parole riscontrarsi una duplice alterità tra persona fisica e giuridica: (i) in termini di interessi perseguiti, nel senso che non deve esservi una sovrapposizione tra l’interesse dell’individuo e quello della *corporation* tale da non poter scorgere alcuna autonomia nell’agire dell’ente; e (ii) funzionale, ovvero sia in punto di organizzazione e gestione dell’attività dell’organismo collettivo. Scorge quest’ambivalenza F. MUCCIARELLI, *Responsabilità da reato degli enti e società unipersonali: un arduo regolamento di confini*, in *Cass. pen.*, 2022, 1587 ss.

<sup>229</sup> C. PIERGALLINI, *La “maggiore età” della responsabilità dell’ente: nodi ermeneutici e pulsioni di riforma*, in *Arch. pen. web*, 24 marzo 2021, 5 ss.

<sup>230</sup> Le misure organizzative 231 sono espressamente richiamate nell’art. 34-bis, co. 3 lett. d), d.lgs. n. 159/2011 e, sebbene non siano esplicitamente previste anche nell’art. 34, nella prassi sono utilizzate anche in relazione all’amministrazione giudiziaria.

<sup>231</sup> M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, *op. cit.*, 726; A. MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro*, *op. cit.*, 179-180. Entrambi gli Autori evocano a riguardo fenomeni di *overcompliance* o *cosmetic compliance*, che potrebbero indurre gli operatori economici – specie quelli di piccole dimensioni – a disinvestire del tutto sul valore dell’organizzazione aziendale non essendoci benefici reali.

Ebbene, tale onere – oltre che difettare di una legittimazione forte dato che si richiede agli enti di governare rischi «non realisticamente neutralizzabili»<sup>232</sup> – pare sostenibile in concreto soltanto da realtà economico-imprenditoriali sufficientemente articolate da un punto di vista organizzativo. Quelle più piccole, invece, si troverebbero costrette entro un perimetro dai confini angusti, composto, a un'estremità, dall'organizzazione criminale che, specie nei territori ad alta densità mafiosa, espone l'impresa a inevitabili situazioni di vicinanza criminale e, a un'altra estremità, dalle richieste dell'autorità pubblica di assumere dispendiose iniziative per prevenire ulteriori – e difficilmente evitabili – infiltrazioni criminali.

## 9. Conclusioni e prosieguo dello studio

Il paradigma “terapeutico” inaugurato (realmente) con la riforma del 2017 si fa apprezzare per le finalità politico-criminali perseguite: disinquinamento delle attività economiche “contaminate” e, quindi, salvaguardia del corretto funzionamento del mercato (*supra*, § 1). Non più, pertanto, una funzione ancillare (investigativo-cautelare) rispetto alla confisca (*supra*, § 2). Ugualmente meritorie sono le modalità con cui le misure non ablatorie operano in concreto: l'obiettivo non è incapacitare l'azienda, bensì supportarla, laddove possibile, in un percorso di riqualificazione della struttura organizzativa. Ciò non esclude che, in caso di esito negativo del programma prescrizionale stabilito dal tribunale, si possa addivenire all'applicazione di misure più afflittive (la confisca di prevenzione per l'appunto). È dunque possibile osservare quel necessario gradualismo applicativo che, nel rispetto del principio di proporzionalità, dovrebbe contraddistinguere qualsivoglia reazione ordinamentale che interferisce con il libero esercizio di diritti costituzionalmente e convenzionalmente tutelati (qui: i diritti di proprietà e di libera iniziativa economica).

Le norme presentano tuttavia alcune criticità che rischiano di minarne l'effettività. In questo quadro conclusivo appare utile sintetizzare le questioni problematiche in due diversi tipi: (i) intrinseche; ed (ii) estrinseche.

Le prime guardano alla formulazione degli artt. 34 e 34-*bis* codice antimafia, ove l'indeterminatezza del concetto di agevolazione – in uno con l'assenza del momento valutativo dell'attualità della pericolosità dell'impresa – condizionano il concreto funzionamento delle misure. L'eventualità, in particolare, è quella di adottare lo strumento non ablatorio pur in assenza di una reale esigenza prevenzionistica (*supra*, §§ 5 e 5.1, nonché la sintesi intermedia di cui ai §§ 6 e 6.1). Allo stesso modo, non sembra offrire una buona tenuta nella prassi

---

<sup>232</sup> Nuovamente M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, *op. cit.*, 726.

l'estremo normativo dell'occasionalità, specie quando si tratta di accogliere o meno una richiesta di accesso al controllo giudiziario avanzata dalla parte privata (§§ 4.1 e 4.1.1, nonché nuovamente le proposte compendiate nei §§ 6 e 6.1). Sempre sul piano delle criticità intrinseche, si registra poi la convivenza nel medesimo ambito normativo di realtà economiche agevolative differenti per riprovevolezza soggettiva (contiguità soggiacente e liberamente agevolante), nonché di fenomeni criminosi – cui i soggetti agevolati devono essere riconducibili in qualità di proposto o indagato/imputato – particolarmente eterogenei (dalla criminalità mafiosa a quella d'impresa). Il legislatore, su questi aspetti, dovrebbe allora adottare un approccio orientato complessivamente a ridurre la portata soggettiva della disciplina (§§ 7 e ss.).

Spostando l'angolo d'osservazione verso le criticità “estrinseche” permane l'irragionevolezza di un sistema antimafia che consente di ricorrere a misure più afflittive in presenza di un corredo di garanzie più ristretto: questo vale, in particolare, per i provvedimenti prefettizi interdittivi in rapporto a quelli emessi dal tribunale della prevenzione (amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario), binomio, quest'ultimo, rispetto al quale potrebbero apportarsi delle modifiche legislative in punto di ripartizione giurisdizionale. L'idea di parte della dottrina sarebbe quella di devolvere al pubblico ministero e al giudice ordinario la competenza a decidere sulle interdittive antimafia<sup>233</sup>. Viene poi in rilievo, complice il ricorso a modelli ordinamentali già utilizzati altrove, una sorta di interferenza finalistica tra le misure di prevenzione (non ablatorie) e il sistema della responsabilità da reato degli enti. I presunti sintomi di pericolosità agevolativa rappresentano infatti l'espedito per anticipare (di molto) l'intervento pubblico nell'economia e imporre all'organismo collettivo un *iter* di riorganizzazione in “stile 231”. Senza tuttavia che vi sia alcuna specifica contestazione mossa nei riguardi della persona giuridica, se non nelle forme di una non ben precisata ipotesi di contiguità criminale.

Orbene, con questo terzo capitolo termina l'analisi della prevenzione patrimoniale “all'interno” del codice antimafia, nella sua duplice dimensione dei paradigmi confiscatorio e “terapeutico”. Come si anticipava nell'introduzione, si rende ora necessario un approfondimento in merito ad alcuni istituti che si collocano “all'esterno” dell'impianto normativo antimafia, in modo da completare una panoramica d'insieme sulle risposte ordinamentali orientate a prevenire il verificarsi di episodi criminosi nell'ambito dell'agire imprenditoriale. Il capitolo seguente – che porterà alle conclusioni dell'indagine – sarà pertanto

---

<sup>233</sup> G. AMARELLI, *Le interdittive antimafia*, op. cit., 234; M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale “recuperatoria”*, op. cit., 720 e 728.

dedicato a osservare più da vicino taluni meccanismi normativi che, al pari della prevenzione non ablatoria, agiscono attraverso prescrizioni di riorganizzazione aziendale. Non prima, però, di aver inquadrato una disciplina di derivazione anglosassone – i *deferred prosecution agreements* – che si contraddistingue per il perseguimento di finalità e funzioni politico-criminali *lato sensu* assimilabili a quelle delle misure prevenzionistiche “terapeutiche”. Tali accordi – che vedono da un lato il *public prosecutor* e dall’altro la *corporation* interessata al proprio interno dalla commissione di reati – mirano, tra le altre cose, a stabilire un programma di riabilitazione aziendale al fine di eradicare la “contaminazione” criminosa dall’attività economica, rinforzare le strutture di *compliance* dell’ente e, dunque, agevolarne un efficace reinserimento sul mercato.

Ciò che viene in rilievo, allora, è la trasversalità della *corporate compliance*<sup>234</sup>, che finisce per assumere un valore polifunzionale, stante il suo utilizzo su più versanti normativi. Bisogna nondimeno essere consapevoli – e su questo occorre riflettere nel quarto capitolo – che l’implementazione *tout court* di modelli legislativi tipici di altre discipline (*id est* la *compliance*) in contesti normativi affatto diversi porta con sé il rischio di ingenerare una dinamica di eterogenesi dei fini.

---

<sup>234</sup> Su cui G. ROSSI, *La corporate compliance, op. cit., passim*.

## CAPITOLO QUARTO

### UNO SGUARDO “ALL’ESTERNO” DEL CODICE ANTIMAFIA: LA PREVENZIONE TRAMITE LA (RI)ORGANIZZAZIONE AZIENDALE

**SOMMARIO:** 1. Premessa – 2. Prospettive comparatistiche: i *deferred prosecution agreements* – 2.1 L’origine statunitense dei DPAs: *corporate crimes* e *Arthur Andersen effect* – 2.2 L’esperienza del Regno Unito: il *Crime and Courts Act* del 2013 – 2.2.1 Una sintetica panoramica della disciplina: *public interest stage* e procedimento per l’applicazione di un DPA – 2.2.1.1 *Public interest stage* (*rectius* sussistenza dell’*interest of justice*) – 2.2.1.2 Cenni sul procedimento per l’applicazione di un DPA – 2.2.2 I termini dei *deferred prosecution agreements*: tra legge e prassi – 2.3 Sintesi intermedia: la dimensione britannica dei *deferred prosecution agreements* – 3. Una cursoria mappatura delle possibili sfaccettature della *corporate compliance* – 3.1 La portata emulativa della *compliance*, in specie quella prevenzionistica – 4. “Sistema 231” *versus* modello “terapeutico” di prevenzione: due paradigmi realmente compatibili? – 4.1 Divergenza contenutistico-strutturale – 4.2 Divergenza finalistico-funzionale – 5. Ulteriori percorsi di riorganizzazione aziendale: commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario “specifico” – 6. L’ultima “frontiera” dell’agevolazione colposa prevenzionistica: un caso deciso dal tribunale di Milano – 7. Conclusioni

#### 1. Premessa

Nel capitolo precedente si è messo in evidenza come il paradigma a trazione “cooperativo-terapeutica” abbia spostato il *focus* della risposta ordinamentale del codice antimafia da una modalità operativa esclusivamente ablatoria – così il binomio sequestro/confisca – a un’altra incentrata sul monitoraggio e/o sulla riorganizzazione della *corporation* interessata da episodi di contiguità criminale (anche non mafiosa). L’intento sarebbe quello di “sterilizzare” sul nascere la situazione di vicinanza tra impresa e organizzazione illecita, intervenendo in un momento in cui i sintomi di pericolosità prevenzionistica non si sono ancora manifestati “all’interno” dell’ente collettivo<sup>1</sup>. Il risultato, nella prospettiva del destinatario della misura, è quello di comportare un’anticipazione della reazione ordinamentale: la compagine imprenditoriale si trova

---

<sup>1</sup> Cap. III, *passim*, in particolare § 3. Si è notato come, ai fini dell’applicazione delle misure di prevenzione non ablatorie, debba sussistere una condizione c.d. negativa, vale a dire la non sussistenza dei presupposti normativi della confisca. In altre parole, non si riscontrano indizi di pericolosità in capo al diretto destinatario della misura (qui: l’impresa), bensì in relazione ai soggetti agevolati dall’operato dell’ente.

infatti a essere interessata da un intervento dell'autorità pubblica pur non avendo maturato una pericolosità propria<sup>2</sup>. Il vigente assetto normativo pare dunque accogliere una ricostruzione in termini di pericolosità *in re ipsa*, che dipende, in breve, dal solo fatto di agevolare l'attività pericolosa altrui<sup>3</sup>. Ne deriva altresì un'anticipazione – *ergo* un rafforzamento (o comunque un'aspirazione in questo senso) – della funzione «autenticamente preventiva»<sup>4</sup> della disciplina, specie se si accetta, come argomentato nel corso della ricerca, l'impostazione che vede nelle misure di prevenzione patrimoniali, ablatorie<sup>5</sup> e non<sup>6</sup>, una connotazione prevenzionistica in ottica macro-economica. Così delineando, peraltro, una omogeneità finalistica degli istituti antimafia a vocazione patrimoniale – concordemente orientati a salvaguardare la concorrenza e, dunque, il corretto funzionamento del mercato – che depone nel senso di un reale gradualismo applicativo<sup>7</sup>. Individuata un'unica e comune finalità, gli strumenti normativi, che mantengono presupposti applicativi distinti, variano alla luce della situazione contingente e, in particolare, della tipologia d'autore collettivo in rilievo.

In concreto, i meccanismi non ablatori si traducono in un «programma di sostegno e di aiuto»<sup>8</sup> per le imprese «contaminate», affinché quest'ultime possano affrancarsi dai legami intrattenuti con l'organizzazione criminale. Nel caso dell'amministrazione giudiziaria, l'art. 34, d.lgs. n. 159/2011 non elenca in modo specifico le possibili prescrizioni da adottare, se non il fatto che il tribunale debba nominare l'amministratore giudiziario, «il quale esercita tutte le facoltà spettanti ai titolari dei diritti sui beni e sulle aziende oggetto della misura»<sup>9</sup>. Il contenuto cambia a seconda delle necessità concrete da fronteggiare, tenendo conto delle «esigenze di prosecuzione dell'attività d'impresa»<sup>10</sup>. Nella genericità del dato normativo, è stato osservato come nella prassi l'amministratore giudiziario nominato dal tribunale svolga, nella maggior parte dei casi, un'attività di ausilio agli organi dell'ente al fine di approntare i miglioramenti organizzativi necessari,

---

<sup>2</sup> Si è parlato, a tal proposito, di una «pericolosità per fatto altrui». V. A. MANGIONE, *La «contiguità» alla mafia*, *op. cit.*, 719.

<sup>3</sup> Sembra propendere per questa impostazione E. BIRRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale*, *op. cit.*, 847, che infatti parla di un «istituto molto vicino a una vera e propria *actio in rem*».

<sup>4</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, *op. cit.*, 140.

<sup>5</sup> V. cap. II, *passim*, in particolare § 5.1.

<sup>6</sup> V. cap. III, § 1.

<sup>7</sup> Di «approccio gradualistico» parla F. BALATO, *La nuova fisionomia*, *op. cit.*, 72.

<sup>8</sup> La terminologia è presente nel secondo comma dell'art. 34, d.lgs. n. 159/2011.

<sup>9</sup> Art. 34, co. 3 d.lgs. n. 159/2011.

<sup>10</sup> V. nuovamente art. 34, co. 3 d.lgs. n. 159/2011.

senza tuttavia sostituirsi ad essi nella gestione dell'apparato produttivo<sup>11</sup>. L'ipotesi, pure contemplata dalla legge, del vero e proprio spossessamento gestorio sembra meno appetibile. Anzitutto, per una questione di costi: lo Stato si troverebbe infatti nella situazione di dover gestire, per mano dell'amministratore giudiziario, l'organismo economico. E poi perché sarebbe con ogni probabilità meno efficace rispetto al perseguimento della finalità di risanare l'impresa e, dunque, salvaguardare l'ordine economico. È evidente infatti che gli organi gestori di una società, avendo una maggiore conoscenza dell'ente che amministrano, sarebbero in grado, più dell'amministratore pubblico, di individuare i fattori di rischio connessi allo svolgimento dell'attività produttiva, nonché di implementare le relative misure idonee per governarli. Da qui nasce l'intuizione della prassi di scommettere, anche in questo caso, sulla *compliance* partecipata<sup>12</sup>.

Più dettagliata, invece, è la norma riguardante il controllo giudiziario, che, ai sensi dell'art. 34-*bis*, co. 2 d.lgs. n. 159/2011 può assumere una duplice forma. Una ha natura meramente comunicativo-informativa, in quanto il tribunale impone all'impresa di notificare le autorità in merito a: «atti di disposizione, di acquisto o di pagamento effettuati, gli atti di pagamento ricevuti, gli incarichi professionali, di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti e gli altri atti o contratti indicati dal tribunale, di valore non inferiore a euro 7.000 o del valore superiore stabilito» (lett. a)). L'intervento pubblico, in tal caso, si declina in una specie di monitoraggio a distanza di talune attività espletate dalla *corporation*<sup>13</sup>. Una seconda versione del controllo giudiziario – maggiormente

---

<sup>11</sup> M. COLACURCI, *L'illecito riparato dell'ente*, *op. cit.*, 354. Torna nuovamente utile richiamare il caso *Uber*, ove la società interessata dalla misura si è dotata, anche grazie al supporto dell'amministratore giudiziario, di un modello organizzativo, originariamente non presente. Sulla vicenda, v. diffusamente, anche per una panoramica dettagliata delle prescrizioni implementate dall'organismo collettivo, M. VULCANO, *La nuova frontiera della compliance* 231, *op. cit.*, 185 ss.

<sup>12</sup> In argomento, A. GULLO, *Compliance*, in *Arch. pen. web*, *op. cit.*, 4; V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, *op. cit.*, 8. Sul concetto di *cooperative compliance*, si veda inoltre A.N. MARTÍN, *Stakeholders' Compliance Programs: From Management of Legality to Legitimacy*, in *Corporate Compliance on a Global Scale. Legitimacy and Effectiveness*, a cura di S. MANACORDA, F. CENTONZE, Springer, eBook, 2022, 296. L'approccio – che come osserva l'Autore da ultimo citato si pone l'obiettivo di instaurare una relazione di fiducia e trasparenza tra amministrazione pubblica e persona fisica/giuridica – è particolarmente diffuso nella materia fiscale. Nell'ordinamento domestico, ad esempio, è previsto il regime di adempimento collaborativo tra l'Agenzia delle entrate e i contribuenti al fine di «promuovere l'adozione di forme di comunicazione e di cooperazione rafforzate [...], nonché di favorire nel comune interesse la prevenzione e la risoluzione delle controversie in materia fiscale» (art. 3, d.lgs. 5 agosto 2015 n. 128). Istituto, quest'ultimo, su cui è recentemente intervenuto il legislatore con il d.lgs. 30 dicembre 2023, n. 221.

<sup>13</sup> Da ribadire, come segnalato nel capitolo III, che l'inosservanza di siffatti doveri informativi è sanzionata penalmente ai sensi dell'art. 76, co. 6 del codice antimafia. La norma prevede la pena della reclusione da



incisiva (e invasiva) – apre invece alla nomina, come avviene per l’art. 34 codice antimafia, di un amministratore giudiziario, il quale è onerato di controllare e supportare l’attività dell’impresa (lett. b)). Quest’ultima – sotto la supervisione dell’amministratore – può essere chiamata, oltre ad adempiere taluni oneri informativi<sup>14</sup>, ad «adottare ed efficacemente attuare misure organizzative, anche ai sensi degli articoli 6, 7, 24-ter», d.lgs. n. 231/2001, nonché, se necessario, «ad assumere qualsiasi altra iniziativa finalizzata a prevenire specificamente il rischio di tentativi di infiltrazione o condizionamento mafiosi»<sup>15</sup>. In breve, l’istituto assume le sembianze di una vigilanza prescrittiva “passiva”, laddove l’autorità si limita a ricevere le comunicazioni dell’ente, o di una vigilanza prescrittiva “attiva”, qualora venga nominato un amministratore giudiziario onerato di supportare l’impresa nel processo di riorganizzazione aziendale.

Quest’ultima forma di cooperazione tra autorità pubblica e *corporation* echeggia il meccanismo anglosassone dei *deferred prosecution agreements* (di seguito anche soltanto “DPAs”). Prima di osservare più da vicino tale disciplina (*infra*, §§ 2 e ss.), conviene fissare cursoriamente alcuni elementi che lo strumento angloamericano presenta in comune con le misure di prevenzione non ablatorie, così motivando l’interesse ad approfondire l’argomento in chiave comparatistica.

Sembrano anzitutto assimilabili le ragioni politico-criminali<sup>16</sup>: pur divergendo strutturalmente – contesto normativo e presupposti applicativi sono differenti – DPAs e misure patrimoniali non ablatorie condividono la macro-finalità di prevenzione della criminalità che può esplicarsi nell’ambito dell’attività d’impresa, sotto forma di nuovi fatti di reato (nel caso dei DPAs) o di nuovi episodi di contiguità criminale (nelle misure di prevenzione italiane). Comune, inoltre, è il *quomodo* della risposta ordinamentale. Tanto gli strumenti di *diversion* anglosassoni, quanto le misure del codice antimafia ambiscono a riabilitare l’organismo collettivo attraverso la predisposizione di un programma di riorganizzazione aziendale, frutto della collaborazione tra autorità pubblica

---

uno a quattro anni, nonché la confisca dei beni acquistati e dei pagamenti ricevuti per i quali è stata omessa la comunicazione.

<sup>14</sup> In particolare, potrebbe trattarsi dell’obbligo di «non cambiare la sede, la denominazione e la ragione sociale, l’oggetto sociale e la composizione degli organi di amministrazione, direzione e vigilanza e di non compiere fusioni o altre trasformazioni, senza l’autorizzazione da parte del giudice delegato» (lett. a); «di adempiere ai doveri informativi di cui alla lettera a) del comma 2 nei confronti dell’amministratore giudiziario» (lett. b)); «di informare preventivamente l’amministratore giudiziario circa eventuali forme di finanziamento della società da parte dei soci o di terzi» (lett. c)). Cfr. art. 34-*bis*, co. 3 d.lgs. n. 159/2011

<sup>15</sup> Rispettivamente, lett. d) ed e) del terzo comma dell’art. 34-*bis*, codice antimafia.

<sup>16</sup> C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”*, *op. cit.*, 249.

e impresa privata<sup>17</sup>. Come si vedrà più diffusamente nei paragrafi successivi, il contenuto dei *compliance programs* britannici<sup>18</sup> presenta alcuni tratti di somiglianza con le prescrizioni impartite dal tribunale di prevenzione.

Per certi aspetti analoga, infine, è la fisionomia che assume la *compliance*. Difatti, non si tratta di misure liberamente adottate dall'organizzazione d'impresa, bensì sollecitate – *rectius* imposte – dall'autorità pubblica<sup>19</sup>. Risulta poi essere una *compliance* a trazione dialogico-cooperativa, nel senso che pubblico e privato collaborano al fine di strutturare il piano di risanamento dell'ente. Non è tuttavia una collaborazione che pone sullo stesso livello l'autorità pubblica e l'impresa<sup>20</sup>, come sembra invece essere, ad esempio, la *cooperative compliance* fiscale<sup>21</sup>. Lo Stato mantiene una posizione di preminenza sulla *corporation*, alla quale impartisce – con la cooperazione degli organi gestori – le prescrizioni ritenute necessarie per evitare il verificarsi di nuovi episodi criminosi.

Due punti risultano tuttavia divergenti (più diffusamente *infra*, anche con riferimento al “sistema 231”, §§ 4 e ss.). Il primo concerne l'oggetto della *compliance*: se nei DPAs – così ugualmente nel decreto 231 – il fattore di rischio da governare è il rischio-reato; nelle misure di prevenzione consiste invece nel rischio-agevolazione dell'attività pericolosa altrui. La seconda differenza attiene ai vantaggi di cui l'impresa potrebbe beneficiare nell'approntare il modello organizzativo sollecitato dall'autorità pubblica. I modelli di *diversion* seguono le cadenze tipiche dello *stick and carrot*

---

<sup>17</sup> A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento*, op. cit., 153, nonché, nuovamente, C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”*, op. cit., 249.

<sup>18</sup> Si anticipa che nell'ordinamento inglese i termini degli accordi sono regolamentati dai DPAs *Code of Practice*. Il documento non ha rango legislativo, bensì è elaborato dal *Crown Prosecution Service* e dal *Serious Fraud Office*.

<sup>19</sup> La *compliance* collaborativa dei DPAs e delle misure di prevenzione non ablatore riecheggia le cadenze della *enforced self-regulation*, su cui già J. BRAITHWAITE, *Enforced Self-Regulation: a New Strategy for Corporate Crime Control*, in *Michigan Law Review*, 80, 7, 1982, 1466 ss.; v. inoltre B. FISSE, J. BRAITHWAITE, *Corporations, crime and accountability*, Cambridge University Press, New York, 1993, 130. Le imprese su richiesta (*rectius*: di fatto è un'imposizione) dell'autorità implementano le misure organizzative in modo da evitare conseguenze trattamentali più afflittive. Nel caso dei DPAs si darebbe corso al procedimento penale nei confronti della *corporation*, mentre nelle misure di prevenzione “terapeutiche” si andrebbe incontro, laddove ne dovessero ricorrere i presupposti, a un provvedimento di confisca.

<sup>20</sup> Lo nota, con riferimento agli strumenti di *diversion* anglosassoni, M. COLACURCI, *From a Voluntary to a “Coerced” Dimension: The Remedial Function of Compliance from a Criminal Law Perspective*, in *Corporate Compliance on a Global Scale. Legitimacy and Effectiveness*, a cura di S. MANACORDA, F. CENTONZE, Springer, eBook, 2022, 346.

<sup>21</sup> V. *supra* nt. 12. L'adempimento collaborativo ex d.lgs. n. 128/2015, infatti, stabilisce degli oneri tanto per il contribuente, quanto per l'Agenzia delle entrate.

*approach*, dove il “bastone” è rappresentato dalla minaccia del procedimento penale che rimane sempre sullo sfondo, mentre la “carota” è la possibilità di addivenire al *settlement* evitando il processo<sup>22</sup>. Nella materia antimafia, invece, viene meno il carattere premiale connesso all’attuazione delle misure organizzative, stante l’assenza di un vero e proprio beneficio ordinamentale immediatamente apprezzabile. Non c’è, in altre parole, una logica autenticamente incentivante<sup>23</sup>, contrariamente al sistema della responsabilità degli enti (nella dimensione sia italiana<sup>24</sup>, sia anglosassone<sup>25</sup>).

Similitudini e differenze – quelle appena elencate – che devono allora essere approfondite nel corso di quest’ultimo capitolo. Dapprima nella prospettiva dei *deferred prosecution agreements* di marca britannica (§§ 2 e ss.) e poi in quella domestica del decreto 231 (§§ 4 e ss.), nonché di altri istituti in cui ricorrono strumenti orientati *lato sensu* alla riorganizzazione aziendale (§ 5). Non senza aver fornito alcune coordinate più generali sulla definizione e sulle peculiarità della *compliance* (§§ 3 e s.). Occorre interrogarsi, in particolare, sulla ragionevolezza di un panorama normativo, quello italiano, in cui la *compliance* ha oramai assunto valenza trasversale.

## 2. Prospettive comparatistiche: i *deferred prosecution agreements*

Sebbene l’analisi comparatistica sia dedicata al *deferred prosecution agreement* britannico<sup>26</sup> – più vicino alla tradizione giuridica domestica di quanto non lo sia la (*pre-*

---

<sup>22</sup> B.M. GREENBLUM, *What Happens to a Prosecution Deferred? Judicial Oversight of Corporate Deferred Prosecution Agreements*, in *Columbia Law Review*, 105, 6, 2005, 1889 ss.; S. HAWLEY, C. KING, N. LORD, *Justice for whom?*, *op. cit.*, 334 ss.; FED. MAZZACUVA, *Justifications and Purposes of Negotiated Justice for Corporate Offenders: Deferred and Non-Prosecution Agreements in the UK and US Systems of Criminal Justice*, in *The Journal of Criminal Law*, 78, 3, 2014, 261. Relativamente al “sistema 231”, L. BARON, *Ripensare lo statuto dell’ente cooperante: alcune osservazioni in prospettiva ante e post delictum*, in *disCrimen*, 26 aprile 2021, 14; C. PIERGALLINI, *La “maggiore età” della responsabilità dell’ente*, *op. cit.*, 13 (nt. 35 del lavoro citato); A. SAVARINO, *I modelli organizzativo-gestionali tra autonormazione e meccanismi premiali*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1-2/2021, 311 ss., che effettua alcune riflessioni anche in prospettiva *de iure condendo*. Più in generale, sui temi della premialità e non punibilità declinati in relazione agli enti collettivi si veda, *ex multis*, il lavoro di C. PIERGALLINI, *Premialità e non punibilità*, *op. cit.*, 530 ss., nonché le considerazioni di R. BARTOLI, *Un’introduzione alla responsabilità punitiva degli enti*, in *Sist. pen. online*, 25 ottobre 2021, 13-14.

<sup>23</sup> La dottrina parla infatti di «*compliance* incentivata»; così V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, *op. cit.*, 7; G. PRESTI, *What We Talk*, *op. cit.*, 32.

<sup>24</sup> Si pensi ad esempio all’art. 17, d.lgs. n. 231/2001, che prevede l’inapplicabilità delle sanzioni interdittive qualora l’ente adotti un modello organizzativo idoneo a prevenire i reati della specie di quelli già verificatisi.

<sup>25</sup> L’approccio premiale, come anticipato, risulta connaturato agli istituti di *diversion*.

<sup>26</sup> Per alcune precisazioni metodologiche sull’opzione di circoscrivere la comparazione all’ordinamento di *common law* britannico, v. cap. I, § 5, nonché cap. II, § 3.

)*trial diversion* nordamericana<sup>27</sup> – non può omettersi una riflessione preliminare in merito all’esperienza ordinamentale degli Stati Uniti. Il ricorso all’istituto nei confronti delle *corporations* origina infatti dalla prassi statunitense, contraddistinta, tra la fine degli anni Novanta e i primi anni Duemila, da alcune evoluzioni socio-economiche, ancor prima che giuridiche, che hanno indotto i *public prosecutors* a impiegare (anche) tale modello di *enforcement* per contrastare la devianza imprenditoriale.

Gli strumenti di *corporate criminal diversion* sono stati poi importati<sup>28</sup> da altri Stati<sup>29</sup>, fra cui, per quanto qui di interesse, il Regno Unito<sup>30</sup>. Appare utile pertanto principiare l’approfondimento di taglio comparatistico volgendo lo sguardo laddove i DPAs hanno trovato le prime applicazioni nei riguardi delle persone giuridiche. Non si vogliono analizzare in dettaglio le peculiarità applicative del meccanismo di *diversion* – un inquadramento di questo genere sarà effettuato con riguardo alla disciplina inglese (*infra* §§ 2.2 e ss.) – bensì mettere in luce le ragioni politico-criminali che ne hanno agevolato la diffusione nella prassi.

## 2.1 L’origine statunitense dei DPAs: *corporate crimes* e *Arthur Andersen effect*

Quando si parla di *trial diversion* statunitense, un primo punto fermo che per ragioni di chiarezza è bene fissare immediatamente concerne la fonte ordinamentale delle misure. Diversamente da quanto previsto nel sistema britannico con il *Crime and Courts Act* del 2013 – e da quanto avverrebbe in Italia qualora si decidesse di legiferare sul punto<sup>31</sup>,

---

<sup>27</sup> Per alcuni cenni sulle differenze tra *diversion* inglese e statunitense, più diffusamente *infra* § 2.2 e ss.

<sup>28</sup> Con riferimento ai sistemi processual-penalistici europei, di tradizione giuridica di *civil law*, si è parlato del fenomeno di “*Americanization/adversarialization*” per descrivere la tendenza a importare in Europa istituti tipici della giustizia penale nordamericana. Per quest’idea, v. E. GRANDE, *Comparative Approaches to Criminal Procedure: Transplants, Translations, and Adversarial-Model Reforms in European Criminal Process*, in *The Oxford Handbook of Criminal Process*, a cura di D.K. BROWN, J.I. TURNER, B. WEISSER, Oxford University Press, New York, 2019, 67 ss.

<sup>29</sup> Si veda inoltre la *convention judiciaire d’intérêt public* introdotta in Francia con la c.d. *loi Sapin II* del 9 dicembre 2016. Sul punto, M. GALLI, *Giudicare l’avvenire. Uno studio a partire dalla convention judiciaire d’«intérêt public»*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 1285 ss.; C. GHÉNASSIA, K. EL GOHARI, *La convention judiciaire d’intérêt public: en attendant la transaction pénale*, in *Le LAMY Droit pénal des affaires*, 125, 2017, 40 ss.; R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, Giappichelli, Torino, 2022, 207 ss.

<sup>30</sup> Occorre subito precisare che l’introduzione dei DPAs, avvenuta nel 2013 con il *Crime and Courts Act*, non ha interessato la Scozia, bensì soltanto Galles e Inghilterra.

<sup>31</sup> Il dibattito della dottrina italiana si sofferma in particolare sulla possibilità di implementare anche per gli enti collettivi una sorta di sospensione del procedimento con messa alla prova, sulla falsariga di quanto già previsto, *mutatis mutandis*, per le persone fisiche. In argomento, G. FIDELBO, R.A. RUGGIERO, *Procedimento a carico degli enti*, *op. cit.*, 3 ss.; FED. MAZZACUVA, *L’ente premiato*, *op. cit.*, *passim*; R.A. RUGGIERO, *Il futuro della responsabilità degli enti e la valorizzazione del modello post factum mediante un nuovo rito speciale*, in *Cass. pen.*, 2019, 3386 ss.; nonché, C. PIERGALLINI, *Aspettative e realtà della*

stante il fondamentale principio di legalità in materia penale – i DPAs e i NPAs<sup>32</sup> nordamericani non trovano un’esplicita e dettagliata regolazione normativa a livello federale<sup>33</sup>. L’unica base legale di riferimento si rinviene nello *Speedy Trial Act* del 1974 (18 U.S.C. § 3161(h)(2)), che prevede – in caso di accordo scritto raggiunto tra imputato e *public prosecutor* e approvato dalla Corte – una deroga al termine di settanta giorni entro il quale dovrebbe iniziare il processo dal momento della formulazione dell’accusa<sup>34</sup>. Per il resto, modalità, presupposti applicativi e contenuti degli *agreements*, stante peraltro l’assenza di un’effettiva *judicial review*<sup>35</sup>, sono lasciati interamente alla discrezionalità del *public prosecutor*<sup>36</sup>, che – è stato criticamente osservato – finisce per avere un “potere assoluto” nella gestione dello strumento<sup>37</sup>.

Originariamente, il dibattito relativo ai meccanismi di *diversion* processuale riguardava i fenomeni della *juvenile criminality* o comunque casi di individui che, in assenza di precedenti penali, avevano commesso un reato di modesta gravità<sup>38</sup>. La dimensione applicativa era pertanto quella del reato posto in essere dalla persona fisica e non, invece, quella della devianza imprenditoriale. La *ratio*, in particolare, aveva una

---

(*ancor breve*) storia del D.Lgs. n. 231/2001 in materia di responsabilità da reato degli enti, in *Dir. pen. proc.*, 2022, 861 ss. La tematica è quantomai attuale nello scenario italiano, che di recente ha visto pronunciarsi altresì la Corte di cassazione a sezioni unite nel senso di escludere l’applicabilità agli enti della disciplina *ex art. 168-bis c.p.* Cfr. Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 2022 (dep. 6 aprile 2023), n. 14840, su cui M. MOSSA VERRE, *La “messa alla prova” degli enti collettivi è esclusa anche dalla Cassazione a Sezioni Unite*, in *Sist. pen. online*, 10 maggio 2023.

<sup>32</sup> Diversamente dal Regno Unito – ove il legislatore si è limitato a introdurre esclusivamente i DPAs – il sistema statunitense prevede altresì i *non-prosecution agreement*, che consistono in accordi privati tra *public prosecutor* e *corporation* nella più totale assenza di un procedimento penale.

<sup>33</sup> FED. MAZZACUVA, *Justifications and Purposes*, *op. cit.*, 255 ss.

<sup>34</sup> Nello specifico, lo *Speedy Trial Act* 1974 prescrive: «(h) the following periods of delay shall be excluded in computing the time within which an information or an indictment must be filed, or in computing the time within which the trial of any such offense must commence [...] (2) any period of delay during which prosecution is deferred by the attorney for the Government pursuant to written agreement with the defendant, with the approval of the court, for the purpose of allowing the defendant to demonstrate his good conduct». Cfr. C.R. ALEXANDER, M.A. COHEN, *The Evolution of Corporate Criminal Settlements: An Empirical Perspective on Non-Prosecution, Deferred Prosecution, and Plea Agreements*, in *American Criminal Law Review*, 52, 3, 2015, 548; P. REILLY, *Sweetheart Deals, Deferred Prosecution, and Making a Mockery of the Criminal Justice System: U.S. Corporate DPAs Rejected on Many Fronts*, in *Arizona State Law Journal*, 50, 4, 2018, 1122 ss.; N. WERLE, *Prosecuting Corporate Crime*, *op. cit.*, 1408.

<sup>35</sup> L’assenza di un controllo effettivo da parte del giudice nell’approvazione di un *deferred prosecution agreement* rappresenta, come si dirà più diffusamente *infra*, una delle criticità più rilevanti dei meccanismi statunitensi di *diversion*, nonché la differenza principale con la disciplina britannica.

<sup>36</sup> Il testo che guida l’operato del *public prosecutor* è l’*U.S. Attorney’s Manual*, che al titolo 9 prevede la sezione “*Criminal*”. Il documento elenca una serie di fattori che la pubblica accusa deve prendere in considerazione ai fini dell’esercizio dell’azione penale o per la proposta di un DPA. Si veda nello specifico la sezione 9-28.000 *Principles of Federal Prosecution of Business Organizations*.

<sup>37</sup> Già J.C. COFFEE, *Deferred prosecution: Has it gone too far?*, in *The National Law Journal*, 25 luglio 2005, descriveva il ruolo dei *public prosecutors* come «*something close to absolute power*».

<sup>38</sup> N. WERLE, *Prosecuting Corporate Crime*, *op. cit.*, 1408.

solida base utilitaristica, per due ragioni: (i) in primo luogo, l'utilizzo di strumenti diversi rispetto al processo penale tradizionale consentiva di mitigare le conseguenze afflittive ad esso connesse e, soprattutto, quelle derivanti dall'applicazione della pena, in tal modo rafforzando la finalità di *rehabilitation* e non desocializzazione della misura, specie se impiegata nei confronti di determinate categorie di individui (es. i minori o giovani adulti); (ii) in secondo luogo, la delimitazione del perimetro operativo dello strumento a una casistica ben individuata – es. reati di minore gravità commessi da giovani adulti incensurati – permetteva di allocare le risorse della giustizia penale per vicende più rilevanti e, pertanto, maggiormente meritevoli dell'intervento del diritto penale<sup>39</sup>.

Non è un caso, allora, che nell'arco temporale 1992-2003 il numero complessivo di DPAs e NPAs è stato particolarmente esiguo: 25 in totale, di cui 12 DPAs e 13 NPAs<sup>40</sup>. Ciò non significa, tuttavia, che vi fosse un completo disinteresse da parte delle *enforcement authorities* nei riguardi della devianza imprenditoriale: nella medesima finestra temporale, il numero di *plea agreements* che aveva interessato le *corporations* ammontava infatti a 652. I *corporate crimes* venivano dunque perseguiti attraverso meccanismi normativi differenti (tipicamente penali). Si consideri a riguardo che nel 1999 il *Deputy Attorney General* aveva elaborato un *memorandum – Federal Prosecution of Corporations* (c.d. *Holder Memo*)<sup>41</sup> – in cui per la prima volta si elencavano una serie di fattori che il *public prosecutor* avrebbe dovuto ponderare per valutare se e come perseguire un caso di responsabilità di un ente collettivo<sup>42</sup>. Il che, ancora una volta,

---

<sup>39</sup> D.M. UHLMANN, *Deferred Prosecution and Non-Prosecution Agreements and the Erosion of Corporate Criminal Liability*, in *Maryland Law Review*, 72, 4, 2013, 1303 ss.

<sup>40</sup> I numeri sono tratti dalla banca dati, *Corporate Prosecution Registry*, curata da B.L. GARRETT E J. ASHLEY, consultabile sul sito [www.corporate-prosecution-registry.com](http://www.corporate-prosecution-registry.com).

<sup>41</sup> Dal nome dell'allora *Deputy Attorney General* Eric Holder. Il documento è consultabile sul sito [www.justice.gov](http://www.justice.gov).

<sup>42</sup> Appare utile indicare di seguito i fattori elencati nell'*Holder Memo*: «1. The nature and seriousness of the offense, including the risk of harm to the public, and applicable policies and priorities, if any, governing the prosecution of corporations for particular categories of crime; 2. The pervasiveness of wrongdoing within the corporation, including the complicity in, or condonation of, the wrongdoing by corporate management; 3. The corporation's history of similar conduct, including prior criminal, civil, and regulatory enforcement actions against it; 4. The corporation's timely and voluntary disclosure of wrongdoing and its willingness to cooperate in the investigation of its agents, including, if necessary, the waiver of the corporate attorney-client and work product privileges; 5. The existence and adequacy of the corporation's compliance program; 6. The corporation's remedial actions, including any efforts to implement an effective corporate compliance program or to improve an existing one, to replace responsible management, to discipline or terminate wrongdoers, to pay restitution, and to cooperate with the relevant government agencies; 7. Collateral consequences, including disproportionate harm to shareholders and employees not proven personally culpable; and 8. The adequacy of non-criminal remedies, such as civil or regulatory enforcement actions».

denotava l'interesse delle autorità verso le forme di devianza imprenditoriale, sebbene questo non si traducesse in pratica nell'utilizzo di modelli di *diversion* processuale<sup>43</sup>.

Si è registrato un netto cambio di tendenza dopo il 2003, in concomitanza della vicenda giudiziaria che aveva interessato l'*Arthur Andersen corporation*, coinvolta in qualità di *advisor* nei procedimenti penali instaurati per accertare le attività fraudolente poste in essere dalla *Enron corporation*<sup>44</sup>. L'*Andersen LLP*, per via delle vicende giudiziarie, aveva cessato la propria attività ingenerando un indotto di conseguenze pregiudizievoli a livello economico e occupazionale<sup>45</sup>. Si parla infatti di *Arthur Andersen effect* per descrivere l'insieme di potenziali esternalità negative che l'instaurazione di un procedimento penale e/o l'applicazione della relativa sanzione possono provocare sulla società interessata, nonché, indirettamente, sugli *stakeholders* (torna qui nuovamente utile il concetto di *spillover effect*<sup>46</sup>). Il *Department of Justice* (DoJ) – sull'onda della vicenda *Arthur Andersen*<sup>47</sup> e, dunque, del timore di ingenerare significative conseguenze collaterali per il tessuto socio-economico locale e/o nazionale<sup>48</sup> – ha pertanto iniziato a mutare strategia di *enforcement*. Nel solo biennio 2004-2005, infatti, i DPAs/NPAs sono

---

<sup>43</sup> L'*Holder Memo*, infatti, non menzionava i DPAs/NPAs tra le ipotesi di *non-criminal remedies*.

<sup>44</sup> N. RYDER, *Too Scared to Prosecute and Too Scared to Jail*, *op. cit.*, 251 ss.; D.M. UHLMANN, *Deferred Prosecution*, *op. cit.*, 1310 ss.; N. WERLE, *Prosecuting Corporate Crime*, *op. cit.*, 1377 ss.

<sup>45</sup> Si stima che circa 30.000 dipendenti persero il lavoro. Cfr. N. RYDER, *Too Scared to Prosecute and Too Scared to Jail*, *op. cit.*, 251.

<sup>46</sup> Già cap. I, § 1.

<sup>47</sup> Per una critica all'argomento dell'*Arthur Andersen effect*, v. G. MARKOFF, *Arthur Andersen and The Myth of the Corporate Death Penalty: Corporate Criminal Convictions in the Twenty-First Century*, in *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, 15, 3, 2013, 797 ss. L'Autore ha condotto una ricerca empirica sull'impatto delle *criminal convictions* sull'andamento del ciclo di vita di una *corporation*, giungendo alla conclusione per cui non vi sarebbe alcuna evidenza empirica idonea a giustificare l'argomento.

<sup>48</sup> Le «collateral consequences, including disproportionate harm to shareholders and employees not proven personally culpable» erano già incluse nell'*Holder Memo* tra i fattori di cui il *public prosecutor* avrebbe dovuto tenere conto nell'esercizio dell'azione penale nei riguardi di una *corporation*. L'*Holder Memo* – che tuttavia non menzionava i DPAs/NPAs tra i *non-criminal remedies* – è stato successivamente modificato e aggiornato dai c.d. *Thompson Memo*, *McNulty Memo* e *Filip Memo*. Quest'ultimo, in particolare, includeva il riferimento ai DPAs/NPAs proprio nella valutazione del fattore «*collateral consequences*»: qualora vi sia il rischio di conseguenze collaterali particolarmente impattanti su terze parti «incolpevoli», sarebbe appropriato considerare il ricorso agli strumenti di *diversion*, in modo da promuovere, tra le altre cose, la riorganizzazione aziendale e, dunque, prevenire episodi criminali recidivanti. Nuovamente, D.M. UHLMANN, *Deferred Prosecution*, *op. cit.*, 1314, nonché, anche per i riferimenti ai vari aggiornamenti del *memorandum* (tutti consultabili sul sito [www.justice.gov](http://www.justice.gov)), N. RYDER, *Too Scared to Prosecute and Too Scared to Jail*, *op. cit.*, 252.

stati 26 (numero sostanzialmente analogo a quello dell'intero decennio precedente), mantenendo poi un andamento costante anche negli anni successivi<sup>49</sup>.

L'evoluzione numerica accennata rappresenta la cifra distintiva delle ragioni politico-criminali che hanno portato alla diffusione dei *diversion mechanisms* negli Stati Uniti. Originariamente utilizzati per rispondere alle forme meno gravi di criminalità individuale e, successivamente, adottati come uno dei principali baluardi nel contrasto ai *corporate crimes*. In quest'ultimo contesto, in particolare, si sono affermati per fronteggiare le possibili conseguenze economiche collaterali derivanti dall'instaurazione di una *criminal prosecution* in senso stretto (*Arthur Andersen effect*), così come per efficientare le attività investigative delle autorità, vista la cooperazione che deve essere prestata dagli organi della *corporation*. Neppure può trascurarsi, inoltre, una finalità *lato sensu* rieducativo-riabilitativa degli istituti, che in un certo senso echeggia quella delle misure di prevenzione non ablatorie italiane: una delle condizioni principali degli *agreements* – lo si dirà più diffusamente con riferimento alla disciplina britannica – concerne infatti l'implementazione, *ex novo* ovvero come aggiornamento di un apparato organizzativo già esistente, di un *compliance program*<sup>50</sup>. Prescrizione, quest'ultima, che, esplicando una funzione special-preventiva, mira a correggere la devianza della *corporation* per evitare che questa possa verificarsi nuovamente in futuro. Parte della dottrina ha pure osservato che, pur sussistendo le giustificazioni poc'anzi menzionate, il ricorso ai DPAs/NPAs si fonderebbe in realtà su una mera valutazione costi-benefici da parte delle *enforcement authorities*<sup>51</sup>. Utilizzando gli strumenti di *diversion* si potrebbero infatti raggiungere risultati processuali assimilabili a quelli di un procedimento penale (es. *financial penalty*, *disgorgement of profit*, *rehabilitation* dell'organismo collettivo, riparazione delle vittime), sostenendo però costi significativamente inferiori.

Come anticipato, tale meccanismo è stato più di recente esportato nel *common law* inglese, ove il legislatore ha tuttavia ritenuto di marcare una decisa differenziazione rispetto alla tradizione giuridica statunitense. Occorre allora guardare più da vicino la disciplina introdotta in Inghilterra e Galles con il *Crime and Courts Act* del 2013.

---

<sup>49</sup> V. nuovamente la banca dati *Corporate Prosecution Registry* curata da B.L. GARRETT E J. ASHLEY. Dal 2006 al 2024, nella banca dati sono registrati 299 NPAs e 277 DPAs, per un ammontare complessivo di 576 *agreements*.

<sup>50</sup> B.L. GARRETT, *Structural Reform Prosecution*, in *Virginia Law Review*, 93, 4, 2007, 853 ss.

<sup>51</sup> D.M. UHLMANN, *Deferred Prosecution*, *op. cit.*, 1320 ss.



## 2.2 L'esperienza del Regno Unito: il Crime and Courts Act del 2013

Un primo elemento che marca in maniera eloquente la differenza tra Regno Unito e Stati Uniti in tema di *diversion* processuale riguarda la base empirica circa l'utilizzo dei DPAs. I *deferred prosecution agreements* britannici – diversamente da quelli nordamericani – hanno sino ad ora trovato una più contenuta applicazione nella prassi: dal momento dell'effettiva entrata in vigore del *Crime and Courts Act* (2014) si contano, sulla base dei dati disponibili, 13 *agreements*, di cui 12 su proposta del *Serious Fraud Office* (SFO)<sup>52</sup> e 1 del *Crown Prosecution Service* (CPS)<sup>53</sup>. Un dato così esiguo, se comparato a quello dell'esperienza statunitense (v. *supra*), pur se in parte condizionato da un arco temporale di vigenza della disciplina ancora relativamente breve, sembra riflettere la diversa impostazione politico-criminale che contraddistingue in proposito l'impianto di *common law* britannico. Se negli Stati Uniti l'utilizzo dei DPAs riposa sugli argomenti utilitaristici sostenuti dalle *enforcement authorities* – sinteticamente: maggiore efficienza investigativa e *Arthur Andersen effect* – nel Regno Unito, invece, affonda le proprie radici, in particolare, nell'ineffettività del sistema di *corporate criminal liability*, che vede nell'*identification doctrine*<sup>54</sup> il parametro attorno al quale ancorare la responsabilità della persona giuridica.

---

<sup>52</sup> Il dato è consultabile sul sito [www.sfo.gov.uk](http://www.sfo.gov.uk).

<sup>53</sup> Il dato è consultabile sul sito [www.cps.gov.uk](http://www.cps.gov.uk).

<sup>54</sup> Secondo tale teoria – che origina dal *leading case* *Tesco Supermarkets v. Natrass* (1972) – l'ente potrà rispondere del fatto commesso dalla persona fisica qualora si riscontri, nel caso concreto, una sostanziale identificazione della volontà dell'individuo con quella della *corporation*. Ciò comporta una significativa difficoltà probatoria quando si tratta di accertare la responsabilità di una grande impresa, ove la parcellizzazione dei meccanismi decisionali finisce di fatto per sterilizzare l'operare dell'*identification doctrine*. V. a riguardo, A. PINTO, M. EVANS, *Corporate Criminal Liability*, Sweet&Maxwell, Londra, 2013, 50. Gli Autori sottolineano come una condanna per un reato sia verosimile esclusivamente in presenza di una *corporation* molto piccola, «such as a one-man band or family business, because in this type of case, if an offence has been committed within the company, it is likely to have been committed by the director or other senior officer». Sull'argomento, si veda inoltre C. WELLS, *Corporate Criminal Liability in England and Wales: Past, Present, and Future*, in *Corporate Criminal Liability: Emergence, Convergence, and Risk*, a cura di M. PIETH, R. IVORY, Springer, Dordrecht, 2011, 91 ss.; più diffusamente EAD., *Corporations and Criminal Responsibility*, Oxford University Press, Oxford, 2001, 84 ss.; N. RYDER, *Too Scared to Prosecute and Too Scared to Jail*, *op. cit.*, 257.

In disparte le motivazioni (anche) di natura politica<sup>55</sup> che hanno sospinto il legislatore britannico ad adottare il *Crime and Courts Act*<sup>56</sup>, i DPAs sono stati introdotti nel sistema di *common law* inglese per rispondere più efficacemente alle forme di devianza imprenditoriale, altrimenti fronteggiabili attraverso il procedimento penale o il *civil recovery order*<sup>57</sup>. La prospettiva dei DPAs britannici rimane dunque ancorata a una matrice *lato sensu* punitiva, nel senso di voler giungere tramite l'*agreement* all'applicazione di una sanzione afflittiva nei confronti della *corporation* (*in primis* nelle forme della *financial penalty*), risultato cui difficilmente si perverrebbe nell'ambito di un procedimento penale, stanti le richiamate problematiche connesse all'*identification doctrine*. A latere, poi, si apprezzano ulteriori argomenti – di ordine pragmatico – per cui dovrebbe prediligersi un *deferred prosecution agreement* in luogo dell'instaurazione di un procedimento penale. Dal punto di vista del *public prosecutor*, la procedura di *diversion* è più snella sotto il profilo investigativo, nonché meno dispendiosa in termini di risorse economiche e di personale impiegato per lo svolgimento delle indagini<sup>58</sup>. Dall'angolo visuale della *corporation*, invece, l'adozione di un DPA consente di evitare, o quantomeno mitigare, la stigmatizzazione derivante dall'apertura di un procedimento penale, nonché dalla copertura mediatica dello stesso<sup>59</sup>, e, inoltre, permette di adottare *ex novo* e/o aggiornare la struttura di *compliance*<sup>60</sup>. Viene pure valorizzata, infine, l'eventuale incidenza che una *criminal conviction* potrebbe produrre sui c.d. terzi incolpevoli<sup>61</sup>, il che rievoca il tema, particolarmente rilevante negli Stati Uniti (come visto

---

<sup>55</sup> Nelle consultazioni che hanno preceduto l'entrata in vigore del provvedimento di legge, il *Ministry of Justice* segnalava che, per ragioni di maggiore speditezza e semplicità degli strumenti di *enforcement*, «commercial organisations which could be prosecuted in both England and Wales and the US may choose to engage with US authorities so as to prevent action being taken in England and Wales». Si rendeva dunque necessario colmare questo *gap* sussistente tra Inghilterra e Stati Uniti. Il passaggio appena citato si riferisce al documento “*Consultation on a new enforcement tool to deal with economic crime committed by commercial organisations: Deferred prosecution agreements*” (in particolare, par. 40), consultabile in [www.justice.gov.uk](http://www.justice.gov.uk). In dottrina, C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, 69. È stato inoltre osservato come l'introduzione dei DPAs sia altresì dipesa dalle critiche formulate dall'OCSE nel *Working Group on Bribery* del 2012 in merito alla prassi del *Serious Fraud Office* di utilizzare paradigmi civilistici (es. il *civil recovery order*, su cui diffusamente cap. II, §§ 3 e ss.) per contrastare i fenomeni corruttivi. V. S. HAWLEY, C. KING, N. LORD, *Justice for whom?*, *op. cit.*, 315.

<sup>56</sup> Cfr. in particolare la *schedule 17* del *Crime and Courts Act*.

<sup>57</sup> A riguardo, cap. II, § 3.3.

<sup>58</sup> C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, 77, che riprendono le considerazioni del precedente *Director* del *Serious Fraud Office* David Green (in carica dal 2012 al 2018).

<sup>59</sup> S. BRONITT, *Regulatory bargaining*, *op. cit.*, 217.

<sup>60</sup> Nuovamente, C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, 77 sulle riflessioni di David Green, poi condivise anche da Lisa Osofsky, *Director* del SFO dal 2018 al 2023.

<sup>61</sup> *Ibidem*, 82.

nel paragrafo precedente), delle *collateral consequences*<sup>62</sup>. In quest'ottica, il *deferred prosecution agreement* – in quanto strumento flessibile e non orientato ad accertare la responsabilità penale dell'impresa in una sentenza di condanna – dovrebbe garantire un migliore bilanciamento tra gli interessi di giustizia e il benessere economico della collettività, quest'ultimo apprezzabile in una duplice direzione. La prima riflette il legame intercorrente tra benessere economico dei consociati e livello di diffusione della criminalità (*ergo*, tra benessere economico e prevenzione dei reati): una maggiore effettività dell'impianto della responsabilità degli enti – finalità cui tende l'introduzione dei DPAs – dovrebbe produrre dei riverberi positivi anche sulle condizioni economiche complessive della collettività<sup>63</sup>. Il secondo versante – che ha sempre attinenza con aspetti *lato sensu* economici – riguarda invece le già menzionate *collateral consequences* (nonché, effetto *spillover* o *Arthur Andersen*), che, almeno in via di principio, dovrebbero potersi meglio governare utilizzando misure non strettamente penalistiche<sup>64</sup> quali i DPAs<sup>65</sup>. A tacere ad ogni modo delle criticità che la dottrina inglese lamenta in punto di legittimità politico-criminale della disciplina<sup>66</sup>, che, circoscritta alla sola criminalità d'impresa in relazione a talune specifiche fattispecie di reato<sup>67</sup>, rischia di echeggiare una sorta di *double standard à la Sutherland*.

Volendo tratteggiare cursoriamente un quadro delle finalità perseguite tramite i *deferred prosecution agreements*, è stato osservato come i programmi di *diversion* assommano una pluralità di funzioni<sup>68</sup>. In primo luogo, l'imposizione delle *financial*

---

<sup>62</sup> La valutazione in ordine alle potenziali *collateral consequences* è altresì indicata nel DPAs *Code of Practice* (v. par. 2.8.2, *vii*), che include l'elemento in questione tra i fattori da valutare per effettuare la scelta sulla tipologia di strumento da utilizzare (procedimento penale o DPA). A riguardo, v. inoltre *infra* § 2.2.1.1.

<sup>63</sup> Basti pensare alle distorsioni della concorrenza – e dunque ai pregiudizi economici subiti dalle imprese “oneste” – che si produrrebbero in presenza di un ente incline a commettere reati nell'ambito dello svolgimento dell'attività produttiva.

<sup>64</sup> Con riferimento ai DPAs, la dottrina parla di «*hybrid criminal law mechanism*» o «*para-criminal concept*». V. C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, 67-68.

<sup>65</sup> Cfr. *SFO v. Sarclad*, 11 luglio 2016, in cui si afferma: «it is important to send a clear message, reflecting a policy choice in bringing DPAs into the law of England and Wales, that a company's shareholders, customers and employees (as well as all those with whom it deals) are far better served by self-reporting and putting in place effective compliance structures. When it does so, that openness must be rewarded and be seen to be worthwhile» (par. 28, *final judgment*).

<sup>66</sup> Per tutti, nuovamente, C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice*, *op. cit.*, *passim*.

<sup>67</sup> Per l'elenco, sostanzialmente riconducibile all'area degli *economic crimes*, v. *schedule 17, part 2, Crime and Courts 2013*. Cfr. FED. MAZZACUVA, *Justifications and Purposes*, *op. cit.*, 252.

<sup>68</sup> S. BRONITT, *Regulatory bargaining*, *op. cit.*, 211 ss.; S. HAWLEY, C. KING, N. LORD, *Justice for whom?*, *op. cit.*, 317-318. Nella dottrina italiana, si veda C.E. PALIERO, *Il sistema sanzionatorio*, *op. cit.*, 1212 ss., che analizza il finalismo complessivo dell'impianto angloamericano di *corporate criminal liability*.

*penalties*<sup>69</sup> nei termini degli accordi riflette una funzione tipicamente retributiva, orientata ad applicare sanzioni pecuniarie proporzionate alle condotte illecite della *corporation*<sup>70</sup> secondo il *just desert paradigm*<sup>71</sup>. V'è poi una finalità di prevenzione, da intendersi sia come *deterrence* (prevenzione generale) – veicolata tanto dalla potenziale applicazione della *financial penalty*<sup>72</sup>, quanto dalla minaccia del procedimento penale che viene temporaneamente “differito” (*deferred*) – sia come *rehabilitation* (*ergo*: prevenzione speciale positiva) declinata attraverso i *compliance programs*. Vengono infine in rilievo una matrice riparatoria laddove può essere imposto alle imprese l'obbligo di ristorare le vittime dell'attività illecita (*restorative function*)<sup>73</sup>, nonché una connotazione restitutiva nella parte del *disgorgement of profit*. Il carattere polifunzionale dei DPAs trova conferma nei lavori preparatori del *Crime and Courts Act*, dai quali emerge con chiarezza l'idea per cui l'*agreement* tra *public prosecutor* e *corporation* – sebbene non equiparabile a una sentenza di condanna per un reato – potrebbe (*rectius* dovrebbe) caratterizzarsi per finalità analoghe<sup>74</sup>. I *diversion mechanisms* – collocandosi nel *genus* della *corporate criminal liability* – presentano allora una complessiva impostazione afflittivo-sanzionatoria, dalla

---

<sup>69</sup> È utile notare che la legge specifica come l'ammontare della *financial penalty* debba essere comparabile alla sanzione pecuniaria che la Corte avrebbe imposto alla *corporation* in caso di condanna a seguito di un *guilty plea* (*schedule 17*, par. 5.4, *Crime and Courts Act*).

<sup>70</sup> S. HAWLEY, C. KING, N. LORD, *Justice for whom?*, *op. cit.*, 317-318.

<sup>71</sup> A. VON HIRSCH, *Doing justice: the choice of punishments*, Hill and Wang, New York, 1976, *passim*. Nella dottrina italiana, per tutti G. MANNOZZI, *Razionalità e «Giustizia» nella commisurazione della pena. Il Just desert model e la riforma del sentencing nordamericano*, Cedam, Padova, 1996, *passim*. Relativamente alla declinazione del paradigma nella dimensione white-collar, appare utile il rinvio a J. BRAITHWAITE, *Challenging Just Deserts - Punishing White-Collar Criminals*, in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 73, 2, 1982, 723 ss.

<sup>72</sup> V. *SFO v. Airline Services Limited*, 30 ottobre 2020, in cui si sottolinea come «the penalty, and the discount, serve to convey two important messages: the first is that corporate offending will be visited by the imposition of a very heavy financial penalty over and above the disgorging of profits wrongly made [...]». Sulla valorizzazione del messaggio di *deterrence*, v. inoltre *SFO v. Airbus SE*, 31 gennaio 2020 (par. 119, *final judgment*).

<sup>73</sup> S. HAWLEY, C. KING, N. LORD, *Justice for whom?*, *op. cit.*, 317-318.

<sup>74</sup> Il riferimento corre nuovamente al documento “*Consultation on a new enforcement tool to deal with economic crime committed by commercial organisations: Deferred prosecution agreements*” (in particolare, parr. 75 e 76), in cui si osserva: «75. A DPA will not be, and is not intended to be, a sentence upon conviction for an offence. However, depending on the circumstances of an individual case, a DPA might fulfil some or all of the purposes of a sentence. Currently courts must have regard to five different purposes when dealing with an offender (whether an individual or an organisation) in respect of the offence committed: punishment; reduction of crime (including by deterrence); rehabilitation of offenders; public protection; restitution to victims. 76. We consider that a DPA should fulfil similar purposes, and that the parties and court should be required to have regard to these purposes when agreeing a DPA. However, these matters would need to be considered in light of the fact that there will not have been a prosecution or a conviction».

quale discendono poi le diverse sfumature funzionalistiche (*retribution, deterrence, rehabilitation*).

Ciò segna – è bene anticiparlo sin d’ora<sup>75</sup> – un’importante differenza rispetto alle misure antimafia non ablatorie, che, come illustrato nel capitolo precedente, sono orientate ad assolvere una funzione autenticamente preventiva<sup>76</sup>. Diverso, pertanto, è il fondamento della risposta ordinamentale. I DPAs si giustificano sulla base di uno scopo complessivamente punitivo-sanzionatorio, sebbene possano assumere – secondo cadenze cangianti – riverberi finalistici differenti al variare del caso concreto e, dunque, dei termini dell’accordo<sup>77</sup>: non è un caso, allora, che l’*agreement*, per poter essere convalidato della Corte, debba essere concordato (anche) nell’interesse della giustizia e i relativi termini devono risultare «*fair, reasonable and proportionate*»<sup>78</sup>. Le misure domestiche, invece, ambiscono a prevenire l’infiltrazione criminale dell’economia, in assenza di reato. Il concetto di prevenzione si attesta pertanto in una dimensione diversa rispetto a quella tipicamente penale (*rectius* punitivo-sanzionatoria). Non dipende infatti dalla commissione di un reato – che nei DPAs costituisce il fondamento dell’attivarsi da parte del *public prosecutor* – bensì da una situazione contingente di pericolosità, che, nello specifico, assume le sembianze della contiguità agevolativa<sup>79</sup>.

---

<sup>75</sup> Più diffusamente *infra* con riferimento al sistema italiano della responsabilità da reato degli enti.

<sup>76</sup> Sul valore polisemantico della prevenzione, in termini *ante e post delictum*, FR. MAZZACUVA, *Le pene nascoste*, *op. cit.*, 26 ss.

<sup>77</sup> A tal proposito, è ad esempio interessante citare il *DPA judgment, SFO v. Sarclad Limited*, 11 luglio 2016, in cui la Corte ha ritenuto di applicare una *financial penalty* decisamente più esigua rispetto all’ammontare che sarebbe dovuto essere disposto *ex lege* (nello specifico: 352.000£ a fronte di 8.200.000£), in quanto il pagamento dell’intera sanzione pecuniaria avrebbe comportato il fallimento della società e, con esso, una serie di effetti collaterali per i dipendenti e l’economia locale. I termini economici dell’accordo sono stati dunque riconosciuti equi e ragionevoli, anche perché era stato previsto un *disgorgement of profit* pari al profitto lordo generato dall’attività illecita. Nel caso di specie, in definitiva, la funzione strettamente punitiva connessa alla *financial penalty* ha svolto un ruolo di fatto marginale, lasciando maggiore spazio a finalità riparatorie (*disgorgement of profit*) e riabilitative (*compliance*). Sul punto, il giudice Sir Brian Leveson P ha osservato: «such a financial penalty is wholly unrealistic for Sarclad. Stepping back, therefore, it is essential to consider all the circumstances. These include the conclusion that the interests of justice did not require Sarclad to be pursued into insolvency. Thus, Sarclad’s means and the impact of any financial penalty on Sarclad’s staff, service users, customers and the local economy are all significant factors [...]. The pragmatic answer is that, in these circumstances, the overall sum payable (whether called disgorgement or financial penalty) sufficiently marks the offending and is itself fair, reasonable and proportionate» (par. 24, *final judgment*). Un ragionamento analogo è stato seguito nel caso *SFO v. Guralp Systems Limited*, 22 ottobre 2019, in cui non è stata irrogata alcuna *financial penalty* (v. par. 42, *final judgment*).

<sup>78</sup> Cfr. *schedule 17*, par. 7, *Crime and Courts Act*.

<sup>79</sup> Sulle criticità del modello normativo italiano per l’assenza di un momento valutativo dell’attualità della pericolosità dell’ente, cfr. cap. III, § 5.

Gli strumenti normativi – britannici e italiani – hanno ad ogni modo in comune la vocazione a rieducare (*rectius* riorganizzare) l’ente, il cui *quomodo* si traduce in entrambe le ipotesi nella *compliance*. Anche rispetto a tale funzione, tuttavia, pare riscontrarsi uno scarto finalistico. In un caso, quello dei DPAs, il profilo della *rehabilitation* della *corporation* gioca un ruolo rilevante, ma l’elemento si colloca in una risposta ordinamentale comunque punitiva; nell’altro, quello del paradigma “terapeutico” italiano, interviene in maniera direttamente strumentale al perseguimento di una funzione preventiva in senso stretto (non penale)<sup>80</sup>.

Tali considerazioni meritano ora di essere ulteriormente contestualizzate guardando più da vicino la disciplina britannica, osservando in particolare i termini degli *agreements* (§ 2.2.2). Non prima, però, di aver brevemente riassunto i principali snodi applicativi dell’istituto di *diversion* (§ 2.2.1 e ss.).

### **2.2.1 Una sintetica panoramica della disciplina: *public interest stage* e procedimento per l’applicazione di un DPA**

Prima di approfondire i termini degli *agreements* – in particolare per valutare l’impatto della componente riabilitativa nella forma dei *compliance programs* – appare utile soffermarsi su alcuni degli elementi normativi principali della materia. Nei paragrafi seguenti si vogliono scandagliare due profili.

Il primo – che si pone a monte del procedimento applicativo di un DPA – riguarda il c.d. *public interest stage*, che, unitamente all’*evidential stage*, costituisce il c.d. *Full Code Test* previsto nel *Code for Crown Prosecutors*<sup>81</sup>, richiamato anche in esordio del DPAs *Code of Practice*. Il test rappresenta un limite alla discrezionalità del *public prosecutor*, il quale, per iniziare la fase della negoziazione di un DPA, dovrà valutare la sussistenza delle due condizioni appena richiamate.

Il secondo profilo di interesse, invece, attiene agli aspetti più strettamente procedurali dell’istituto, che verranno affrontati sinteticamente per offrirne un inquadramento sul concreto funzionamento.

#### **2.2.1.1 *Public interest stage* (*rectius* sussistenza dell’*interest of justice*)**

---

<sup>80</sup> Cap. III, § 1.

<sup>81</sup> Per un accenno sul punto, cfr. cap. I, § 5.

La discrezionalità di cui gode il *public prosecutor* nell'optare o meno per un DPA incontra, come anticipato, un duplice limite. Il primo, di natura processuale, consiste nell'*evidential stage*, che si risolve nella valutazione di una realistica aspettativa di condanna sulla base degli elementi di prova a disposizione. Il secondo – qui di maggiore interesse – è il *public interest stage*, a mente del quale il *public prosecutor* può avanzare alla Corte una richiesta di DPA soltanto laddove dimostri che l'interesse pubblico sia meglio garantito utilizzando tale strumento, anziché il procedimento penale<sup>82</sup>. In particolare, il *public interest stage* si traduce in un'operazione di bilanciamento degli interessi in gioco («*balancing exercise*»)<sup>83</sup>, che, *mutatis mutandis*, evoca il canone dell'adeguatezza insito nel tradizionale test di proporzionalità. Qualora i fattori favorevoli alla *diversion* dovessero presentare, complessivamente considerati, un peso maggiore rispetto a quelli inclini a prediligere il procedimento penale, allora il *public prosecutor* potrà intraprendere la negoziazione con la *corporation*<sup>84</sup>.

In via generale, tanto più grave è il reato per cui si procede, tanto più dovrebbe prediligersi l'instaurazione di un procedimento penale<sup>85</sup>. Laddove la «*seriousness*» del reato è parametrata in funzione del grado di colpevolezza della persona giuridica, nonché del danno cagionato alla/e vittima/e. A ciò si aggiungono ulteriori elementi che, se presenti nella situazione contingente, dovrebbero far propendere per la *criminal prosecution*. Ad esempio: (i) sussistenza di precedenti condotte illecite analoghe; (ii) abitualità del comportamento contestato; (iii) mancata o inefficace predisposizione di un *compliance program*; (iv) etc<sup>86</sup>.

Viceversa, alcuni dei fattori che dovrebbero portare a evitare il procedimento penale e, dunque, a prediligere il DPA, sono: (i) una cooperazione fattiva dell'impresa con le autorità, anche in termini di volontà di riparare il danno cagionato alle vittime e di apportare, se necessario, i dovuti interventi in punto di *compliance program*; (ii) il fatto che la condotta illecita non sia recente e che rappresenti un episodio sporadico e isolato;

---

<sup>82</sup> Appare utile segnalare che, sulla scia del *Crime and Courts Act* britannico, il legislatore francese, con la c.d. *loi Sapin II* del 9 dicembre 2016, ha deciso di introdurre la disciplina della *convention judiciaire d'intérêt public*, modellata secondo le cadenze dei *pre-trial agreements* inglesi. Anche l'istituto francese, infatti, ruota attorno al concetto di interesse pubblico. Sul punto, M. GALLI, *Giudicare l'avvenire*, op. cit., 1285 ss.

<sup>83</sup> Par. 2.6, DPAs *Code of Practice*. In dottrina, nuovamente M. GALLI, *Giudicare l'avvenire*, op. cit., 1308.

<sup>84</sup> V. *infra* per una descrizione più dettagliata delle varie fasi che precedono l'approvazione di un DPA.

<sup>85</sup> Par. 2.4, DPAs *Code of Practice*.

<sup>86</sup> Par. 2.8.1, DPAs *Code of Practice*. La lista dei fattori ivi indicati è meramente esemplificativa e non esaustiva.

(iii) la probabilità che una condanna in sede penale possa produrre conseguenze sproporzionate per la *corporation*; (iv) la probabilità che una condanna possa generare effetti collaterali sulla collettività, sui dipendenti e sugli *shareholders* della società (c.d. *spillover effect*)<sup>87</sup>.

Calando questi parametri nella prassi<sup>88</sup> emerge, in primo luogo, che un elemento valorizzato in pressoché tutti i DPAs sino ad ora approvati è quello della cooperazione prestata dalla *corporation* con l'autorità, tanto per finalità strettamente investigative, quanto per approntare tutti i *legal remedies* ritenuti necessari per fronteggiare la contestazione mossa dal *public prosecutor*. Ciò varrebbe, ad avviso delle Corti, per controbilanciare, unitamente ad altri fattori, la gravità del reato contestato. Per tutti basti citare il caso *SFO v. Airbus SE*<sup>89</sup>, ove – pur in presenza di comportamenti illeciti di particolare momento, anche in ragione del loro carattere transnazionale<sup>90</sup> – è stata enfatizzata la «exemplary co-operation»<sup>91</sup> della società, anche per ciò che concerne il *self-reporting* delle condotte avvenute all'estero<sup>92</sup>. Una particolare valenza – sempre in senso favorevole all'*interest of justice* – è poi riconosciuta alla *corporate compliance* che l'organismo collettivo si impegna ad adottare una volta che è venuta a conoscenza del/i fatto/i illecito/i. Il fattore è stato evidenziato laddove gli organi della società hanno reagito prontamente alla scoperta della lacuna organizzativa che ha agevolato la realizzazione dell'episodio delittuoso<sup>93</sup>. *Cooperation, corporate compliance* reattiva e, più in generale, i *legal remedies* apprestati a seguito dell'evento conducono – è questo un ulteriore dato fattuale riconosciuto dalle Corti – a un vero e proprio «cultural change» dell'organismo collettivo<sup>94</sup>.

---

<sup>87</sup> Par. 2.8.2, DPAs *Code of Practice*.

<sup>88</sup> Per alcune riflessioni (anche) sui più recenti approdi della prassi britannica, si veda il lavoro di N. LORD, *Prosecution Deferred, Prosecution Exempt: On the Interests of (In)Justice in the Non-Trial Resolution of Transnational Corporate Bribery*, in *The British Journal of Criminology*, 63, 4, 2023, 848 ss.

<sup>89</sup> *SFO v. Airbus SE*, 31 gennaio 2020.

<sup>90</sup> La società ha infatti raggiunto un accordo anche con le autorità statunitensi (DoJ) e francesi (*Parquet National Financier*), in quest'ultimo caso nella forma della *convention judiciaire d'intérêt public*.

<sup>91</sup> Par. 89, *final judgment*, *SFO v. Airbus SE*, 31 gennaio 2020.

<sup>92</sup> *SFO v. Airbus SE*, 31 gennaio 2020. Si legge nelle motivazioni: «Airbus has, to use a colloquial phrase, truly turned out its pockets and is now a changed company to that which existed when the wrongdoing occurred» (par. 87, *final judgment*).

<sup>93</sup> V. *SFO v. Rolls-Royce PLC*, 17 gennaio 2017; *SFO v. Airline Service Limited*, 30 ottobre 2020.

<sup>94</sup> Così in *SFO v. Rolls-Royce PLC*, 17 gennaio 2017; *SFO v. Tesco Stores Limited*, 10 aprile 2017; *SFO v. Airbus SE*, 31 gennaio 2020; *REX v. Entain PLC*, 5 dicembre 2023 (quest'ultimo di competenza del *Crown Prosecution Service*).



Non da ultimo, l'*interest of justice* è valutato al metro dei *collateral effects* che una condanna emessa in sede penale potrebbe produrre sulla *corporation* e, di riflesso, sui soggetti terzi. Tale fattore sembra invero apprezzarsi sotto una duplice dimensione: da un lato, rispetto alla considerazione del *public interest* per approvare un DPA e, dall'altro, in relazione altresì ai termini dell'accordo (su cui v. peraltro *infra*, § 2.2.2). Per quanto riguarda il primo versante, l'impostazione generale che si ricava dalla lettura degli *agreements* è che le Corti riconoscono un significativo peso specifico alle conseguenze che i terzi incolpevoli potrebbero subire, non senza tuttavia omettere una più generale preoccupazione sotto il profilo della legittimità dello strumento<sup>95</sup>. Le Corti inglesi dimostrano infatti di essere consapevoli che l'argomento dei potenziali effetti collaterali non dovrebbe portare a riservare in favore delle (grandi) imprese una sorta di "immunità" dai procedimenti penali<sup>96</sup>. Cionondimeno, l'elemento delle conseguenze (economicamente) pregiudizievoli connesse a una eventuale condanna finisce per ricoprire un ruolo significativo nella valutazione complessiva del giudice, specie quando si tratta di giudicare realtà economiche di notevoli dimensioni, rispetto alle quali, pertanto, le *collateral consequences* potrebbero incidere, in particolare, sul mantenimento dei livelli occupazionali<sup>97</sup>. Il tema dello *spillover effect* e, più in generale, della proporzionalità della risposta trattamentale si riflette poi sulla concreta individuazione delle prescrizioni del DPA. Ciò vale soprattutto per la quantificazione della *financial penalty*. In due casi, ad esempio, è stato osservato come l'irrogazione della sanzione pecuniaria secondo i termini di legge avrebbe di fatto comportato la cessazione dell'attività economica. Pertanto, si è optato per applicare una *financial penalty* sostanzialmente simbolica<sup>98</sup> o di escluderla *in toto*<sup>99</sup>.

---

<sup>95</sup> C. KING, N. LORD, *Deferred Prosecution Agreements*, *op. cit.*, 307 ss.

<sup>96</sup> *SFO v. Rolls-Royce PLC*, 17 gennaio 2017, in cui il giudice sottolinea come la sua decisione non sia fondata – perlomeno non in via prevalente - «on the proposition that a company in the position of Rolls-Royce is immune from prosecution: it is not» (par. 57, *final judgement*). Eppure, nei *concluding remarks* della motivazione si osserva come «Rolls-Royce is an industry of central importance, with an engineering capability and capacity that is rightly the envy of all those involved in the field» (par. 141, *final judgement*). V. inoltre *SFO v. Airbus SE*, 31 gennaio 2020, in cui, parlando dell'impatto che i *collateral effects* potrebbero avere sulla scelta tra DPA e procedimento penale, si afferma: «there are limits to this however; and it is plainly not the case that the fact that a company is a large one, or that the collateral consequences are accordingly severe, means it is immune to prosecution. No company is too big to prosecute» (par. 83, *final judgement*).

<sup>97</sup> La salvaguardia dei posti di lavoro è stata evidenziata in *SFO v. Airbus SE*, 31 gennaio 2020 (parr. 85-86, *final judgement*); nonché in *SFO v. Tesco Stores Limited*, 10 aprile 2017 (par. 62, *final judgement*).

<sup>98</sup> *SFO v. Sarclad*, 11 luglio 2016.

<sup>99</sup> *SFO v. Guralp Systems Limited*, 22 ottobre 2019.

Conclusivamente, il precipitato di queste riflessioni si risolve in un positivo apprezzamento dei *deferred prosecution agreements* in quanto stimolano un rapporto cooperativo-dialogico tra autorità e *corporation* – complessivamente orientato a generare un rinnovamento organizzativo della struttura aziendale e, dunque, a “cambiare volto”, anche in termini reputazionali, all’impresa – e poiché consentono di modulare la misura in funzione (altresì) dei potenziali *collateral effects*. Due punti, questi ultimi, che rievocano – lo si è visto diffusamente nel terzo capitolo della presente trattazione – l’approccio adottato nella prassi con le misure di prevenzione non ablatorie. È bene ora soffermarsi in breve sulle peculiarità applicative del meccanismo di *diversion*.

### 2.2.1.2 Cenni sul procedimento per l’applicazione di un DPA

Sinteticamente, appare utile fornire una descrizione degli snodi principali che conducono alla ratificazione giudiziale di un *deferred prosecution agreement*<sup>100</sup>, cui segue poi l’esecuzione dell’accordo e, in caso di pieno adempimento delle prescrizioni da parte dell’ente, l’archiviazione del procedimento penale, previamente sospeso in pendenza del DPA.

Si individuano tre macro-fasi. La prima consiste nella negoziazione (dei termini dell’*agreement*) tra *corporation*<sup>101</sup> e *public prosecutor*. Quest’ultimo, qualora ritenga soddisfatte entrambe le condizioni sopra richiamate (*evidential and public stage*), invita formalmente l’impresa a stabilire un’interlocazione che potrebbe portare all’approvazione di un DPA<sup>102</sup>. La seconda fase – c.d. *preliminary hearing* – si apre dopo l’inizio delle negoziazioni: il *public prosecutor* deposita una richiesta scritta alla Corte in cui motiva sul fatto che il DPA soddisfi l’interesse della giustizia, nonché in merito all’equità, ragionevolezza e proporzionalità delle prescrizioni dell’accordo (*fair, reasonable and proportionate*)<sup>103</sup>. Entrambe queste due prime fasi devono espletarsi in privato, ciò per tutelare sia gli interessi di giustizia, sia, soprattutto, quelli della *corporation*.

Una volta assunta una determinazione favorevole all’esito della *preliminary hearing* e non appena vengono definiti i termini dell’accordo, il *public prosecutor*

---

<sup>100</sup> FED. MAZZACUVA, *Justifications and Purposes*, op. cit., 250 ss.

<sup>101</sup> Occorre precisare che l’istituto in questione non è aperto anche alle persone fisiche.

<sup>102</sup> Par. 3.5, DPAs *Code of Practice*.

<sup>103</sup> Par. 7.1, *Crime and Courts Act*, nonché par. 9.4, DPAs *Code of Practice*.

deposita una seconda istanza alla Corte, chiedendo l'approvazione del DPA. Questa è la terza fase, c.d. *final hearing*<sup>104</sup>. Il giudice approva l'accordo se ritiene che sia assunto nell'interesse della giustizia e che le condizioni siano eque, ragionevoli e proporzionate. In caso di approvazione, l'udienza deve tenersi pubblicamente: questo per garantire la trasparenza della procedura.

Due sono gli aspetti che meritano di essere evidenziati, poiché marcano una differenza sostanziale rispetto alla disciplina nordamericana. Il primo attiene a una maggiore trasparenza del procedimento, specie se si prendono in considerazione i *non-prosecution agreements* statunitensi, che si risolvono in una negoziazione privata a tutti gli effetti tra autorità e impresa, non essendo previsto il coinvolgimento del giudice. Trasparenza che, come anticipato, viene salvaguardata attraverso l'udienza pubblica in caso di approvazione del DPA, nonché tramite la pubblicazione del contenuto dell'accordo sul sito internet dell'ufficio del *public prosecutor*<sup>105</sup>. Infine, il secondo aspetto riguarda la funzione esercitata dal giudice. Diversamente dagli Stati Uniti, ove la *judicial overview* non investe il merito dell'accordo<sup>106</sup>, le Corti britanniche svolgono un pervicace (e duplice)<sup>107</sup> controllo sui termini dell'*agreement*, di modo che questo venga assunto nell'interesse della giustizia.

Per concludere la trattazione della disciplina inglese resta da guardare più in dettaglio il possibile contenuto dei DPAs, cui sarà pertanto dedicato il prossimo paragrafo.

### **2.2.2 I termini dei *deferred prosecution agreements*: tra legge e prassi**

Le modalità trattamentali sembrano rappresentare il vero denominatore comune tra *deferred prosecution agreements* e misure di prevenzione non ablatorie, contraddistinti però da impostazioni finalistiche differenti. I primi (i DPAs) – pur non collocandosi

---

<sup>104</sup> Par. 8.1, *Crime and Courts Act*, nonché par. 10.1 e ss., *DPAs Code of Practice*.

<sup>105</sup> V. par. 16, *DPAs Code of Practice*.

<sup>106</sup> P. REILLY, *Sweetheart Deals*, *op. cit.*, 1121 ss., che – nel commentare due recenti sentenze emesse da Corti d'appello federali (*United States of America v. Fokker Services B.V.*, 5 aprile 2016; *United States of America v. HSBC Bank USA, N.A.*, 12 luglio 2017) – ha osservato: «if a federal prosecutor offers a DPA to a corporate defendant, and that defendant accepts the deal, a district judge is not permitted to reject the deal due to disagreement with its substantive terms. In effect, the agreement must be approved without meaningful judicial review». V. inoltre, Q. BU, *The Viability of Deferred Prosecution Agreements (DPAs) in the UK: The Impact on Global Anti-Bribery Compliance*, in *European Business Organization Law Review*, 22, 2021, 182 ss.

<sup>107</sup> Vale a dire: *preliminary* e *final hearing*.

nell'area del diritto penale in senso stretto – mirano a concordare con la *corporation* un programma complessivamente a trazione punitivo-sanzionatoria, come reazione al fatto di reato commesso dagli organi gestori della persona giuridica; le seconde, operando *ante delictum* e rispetto a una condizione di pericolosità che si pone peraltro al di fuori dell'impresa interessata, assolvono invece una funzione *stricto sensu* preventiva. Ciò non esclude, ad ogni modo, che DPAs e misure di prevenzione (amministrazione e controllo giudiziario) condividano una specifica finalità di *rehabilitation* (in termini di prevenzione special-positiva)<sup>108</sup>: emerge in entrambi i casi, infatti, l'obiettivo di riqualificare l'assetto organizzativo dell'ente, in modo da consentirne un reinserimento competitivo sul mercato. Tale sfaccettatura finalistica comune conduce allora a considerare il *quomodo* della risposta ordinamentale, dato che, come ora si dirà, uno dei punti nevralgici degli accordi di *diversion* è la *compliance*, al pari di quanto avviene nella materia antimafia.

I parametri sulla base dei quali determinare il contenuto di un DPA sono, come osservato, l'*interest of justice* e i canoni di equità (*fairness*), ragionevolezza (*reasonableness*) e proporzionalità (*proportionality*). *Public prosecutor* e *corporation* sono dunque liberi di negoziare i termini dell'accordo entro tali limiti. Le possibili prescrizioni da impartire all'ente sono indicate in via esemplificativa dal *Crime and Courts Act*<sup>109</sup> e dettagliate ulteriormente dal DPAs *Code of Practice*<sup>110</sup>. In aggiunta alla *financial penalty* e ai *legal remedies* volti a riparare il danno subito dalle vittime – elementi, questi ultimi, che rappresentano lo scheletro essenziale dei DPAs<sup>111</sup> – gli accordi, a seconda delle esigenze del caso concreto, possono prevedere: (i) interdittive dallo svolgimento di alcune attività (*prohibiting from engaging in certain activities*); (ii) obblighi di natura comunicativa (*financial reporting obligations*); (iii) adozione di un modello di *compliance* e/o di un programma di *monitoring* (*robust compliance and/or monitoring programme*); (iv) obblighi di cooperazione<sup>112</sup>.

---

<sup>108</sup> È noto del resto che la funzione di prevenzione (in senso lato) possa essere perseguita attraverso strategie differenziate. Sul punto, v. per tutti FR. MAZZACUVA, *Le pene nascoste, op. cit., passim* e in particolare 26 ss.

<sup>109</sup> Par. 5.3, *Crime and Courts Act*.

<sup>110</sup> Parr. 7.1 e ss., DPAs *Code of Practice*.

<sup>111</sup> In esordio della parte dedicate ai termini degli accordi (v. par. 7.2, DPAs *Code of Practice*), è infatti previsto: «the terms may consist of a combination of requirements and it will normally be fair, reasonable and proportionate for there to be a financial penalty. It is particularly desirable that measures should be included that achieve redress for victims, such as payment of compensation».

<sup>112</sup> Par. 7.10, DPAs *Code of Practice*.

Nella prassi, la componente finalistica della *rehabilitation* è valorizzata in modo significativo attraverso il ricorso – pressoché in tutti i DPAs approvati sino a questo momento – alle prescrizioni consistenti nella *corporate compliance* e, in taluni casi, nella *monitorship*<sup>113</sup>. Lo scopo è quello di stimolare un cambiamento strutturale dell'organismo collettivo, in modo da rafforzare l'organizzazione aziendale ed evitare, dunque, che nuovi episodi delittuosi della specie di quello contestato si verificino in futuro.

Per quanto qui di interesse, appare utile soffermarsi sulla figura del *monitor*, il quale, *mutatis mutandis*, echeggia il ruolo ricoperto dall'amministratore giudiziario nelle misure di prevenzione italiane. Il compito principale del *monitor* – figura dotata delle necessarie competenze professionali – è quello di valutare i sistemi di controllo interno della *corporation*, nonché di suggerire le necessarie correzioni al modello di *compliance* e, se dal caso, di comunicare al *public prosecutor* eventuali condotte illecite che dovessero verificarsi durante il periodo di *monitoring*<sup>114</sup>. Considerando il fatto che i costi dell'attività espletata dal *monitor* devono essere sostenuti dalla persona giuridica, il DPAs *Code of Practice* specifica che la decisione di prevedere in un *agreement* la nomina di un *monitor* deve essere valutata con particolare attenzione («the use of monitors should therefore be approached with care»)<sup>115</sup>. Tanto più è deficitaria la *compliance* dell'organismo collettivo, tanto maggiore dovrebbe dirsi necessaria la presenza di questa specifica figura, che, una volta nominata, può assumere un ruolo più o meno invasivo nella vita dell'impresa a seconda della situazione contingente<sup>116</sup>. Può trattarsi di un mero *advisor* degli organi societari ovvero di una figura cui sono riconosciuti più ampi poteri di ingerenza nelle scelte aziendali<sup>117</sup>.

I termini di un programma di *monitoring* sono eterogenei e variano in ragione del caso concreto. Per un'elencazione più dettagliata a riguardo si rinvia al DPAs *Code of Practice*<sup>118</sup>. Le potenziali prescrizioni che destano maggiore interesse – e che qui si

---

<sup>113</sup> *SFO v. Rolls-Royce PLC*, 17 gennaio 2017; *SFO v. Tesco Stores Limited*, 10 aprile 2017; *SFO v. Airbus SE*, 31 gennaio 2020; *SFO v. G4S Care and Justice Services (UK) Limited*, 17 luglio 2020.

<sup>114</sup> Par. 7.12, DPAs *Code of Practice*: «a monitor's primary responsibility is to assess and monitor P's internal controls, advise of necessary compliance improvements that will reduce the risk of future recurrence of the conduct subject to the DPA and report specified misconduct to the prosecutor».

<sup>115</sup> Par. 7.11, DPAs *Code of Practice*.

<sup>116</sup> C. FORD, D. HESS, *Can Corporate Monitorships Improve Corporate Compliance?*, in *The Journal of Corporation Law*, 34, 3, 2009, 679 ss.

<sup>117</sup> *Ibidem*, 707 ss. Gli Autori citati identificano quattro tipologie di *monitorship*, classificate partendo da quella meno invasiva: *advisor*, *auditor*, *associate*, *autocrat*.

<sup>118</sup> Par. 7.21, DPAs *Code of Practice*.

vogliono evidenziare, anche nella prospettiva delle misure di prevenzione non ablatorie italiane – sono due. La prima concerne una valutazione da parte del *monitor* sulla circostanza che l'impresa sia dotata di adeguate procedure di *due diligence* relativamente a potenziali nuovi progetti, acquisizioni, partner commerciali, fornitori, subfornitori, etc.<sup>119</sup>. La seconda riguarda invece la presenza – nell'ambito delle *policies* contrattualistiche dell'ente – di specifiche clausole che, inserite negli accordi con partner commerciali e fornitori, regolino obblighi e rimedi giuridici in relazione a eventuali inadempimenti/condotte illecite<sup>120</sup>.

Il senso generale di queste prescrizioni sembra essere quello di stimolare la *corporation* a dotarsi di un sistema di regole e procedure idoneo ad analizzare e valutare l'affidabilità dei propri partner commerciali, fornitori, etc. In sostanza per governare il rischio di entrare in contatto durante lo svolgimento della propria attività produttiva con realtà economiche interessate da comportamenti illeciti (eventualmente anche di rilevanza penale). L'argomento pare allora abbracciare la liceità/regolarità dell'intera catena produttiva, che porta il prodotto/servizio originario a essere trasformato e fornito all'utilizzatore finale (c.d. *supply chain*)<sup>121</sup>. L'organismo collettivo, in definitiva, sembra essere onerato di un generale dovere di verifica dell'operato dei propri interlocutori commerciali, nonché di prevedere adeguate risposte comportamentali qualora si riscontrino irregolarità nell'attività da questi svolta.

Tanto detto anche in ordine al contenuto prescrittivo dei DPAs – che per certi aspetti rimanda a quello delle misure di prevenzione non ablatorie italiane – occorre ora sintetizzare i punti salienti della trattazione comparatistica, utili per il prosieguo dello studio.

---

<sup>119</sup> Par. 7.21 (vii), DPAs *Code of Practice*. Più nello specifico, si tratta di «vii. reasonable procedures for undertaking due diligence on potential projects, acquisitions, business partners, agents, representatives, distributors, sub-contractors and suppliers».

<sup>120</sup> Par. 7.21 (ix), DPAs *Code of Practice*. Si tratta di «ix. contract terms between P and its business partners, subcontractors, distributors, and suppliers include express contractual obligations and remedies in relation to misconduct».

<sup>121</sup> Per una definizione di *supply chain* in relazione agli argomenti qui di interesse, V. MONGILLO, *Forced Labour e sfruttamento lavorativo nella catena di fornitura delle imprese: strategie globali di prevenzione e repressione*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2019, 653 (nt. 53 del lavoro citato), per cui «con il termine *supply chain* (catena di fornitura) si fa riferimento, essenzialmente, alla sequenza delle attività coinvolte nel processo di *sourcing*, approvvigionamento, conversione e logistica, e che consentono di trasformare le materie prime in un prodotto finito destinato al consumatore». In tema, nella prospettiva della responsabilità da reato degli enti, v. inoltre il lavoro monografico di G. DI VETTA, *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, Giappichelli, Torino, 2023, *passim*.

### 2.3 Sintesi intermedia: la dimensione britannica dei *deferred prosecution agreements*

Prima di passare ad analizzare in generale le forme della *compliance* e, in particolare, effettuare un raffronto tra “sistema 231” e misure di prevenzione non ablatorie, possono essere utili alcune notazioni di sintesi in merito all’esperienza britannica<sup>122</sup> dei *deferred prosecution agreements*.

Tali strumenti – di origine nordamericana (*supra*, § 2.1) – sono stati importati dal legislatore inglese essenzialmente per rimediare all’ineffettività del sistema di *corporate criminal liability* (*supra*, § 2.2). Il fondamento del meccanismo di *diversion* risiede nella verifica di un fatto di reato nell’ambito dell’attività svolta dall’ente, in ragione del quale il *public prosecutor* – sulla base delle valutazioni in punto di prova e sussistenza del *public interest* – si attiva per instaurare la negoziazione con la *corporation* nel quadro di un procedimento penale sospeso (*supra*, §§ 2.2.1.1 e 2.2.1.2). L’impronta finalistica prevalente è allora repressivo-punitiva, con riverberi funzionalistici di prevenzione generale (*deterrence*) e prevenzione speciale (*rehabilitation*). L’obiettivo di fondo, come pure emerso in sede di lavori preparatori del *Crime and Courts Act* del 2013, è in altre parole quello di sanzionare l’organismo collettivo per la verifica di un fatto di reato (*supra*, § 2.2).

Tali peculiarità marcano una significativa differenza rispetto al sistema di prevenzione patrimoniale italiano. Le misure antimafia non ablatorie non si fondano infatti sulla commissione di un fatto di reato, bensì sulla sussistenza di sintomi di pericolosità. Non si instaura un procedimento penale per l’accertamento di un delitto – come invece avviene nell’ordinamento britannico – ma un procedimento finalizzato a riscontrare una condizione di pericolosità insita nel rapporto di contiguità sussistente tra impresa e organizzazione criminale. La funzione che gli istituti italiani ambiscono ad espletare è allora di prevenzione in senso stretto.

DPAs e misure di prevenzione antimafia convergono nondimeno verso la finalità di riqualificare la *corporation* interessata dalle attività criminose, sottoforma di reato nei DPAs o di mera contiguità, *rectius* agevolazione colposa, nelle misure prevenzionistiche non ablatorie. Tale funzione preventivo-riabilitativa è in entrambi i casi valorizzata attraverso l’adozione di regole/protocolli impattanti sull’organizzazione aziendale (in

---

<sup>122</sup> Si ricorda che la disciplina dei DPAs è stata adottata in Inghilterra e Galles (non in Scozia).

altri termini: tramite la *compliance*), sostanzialmente orientati a prevenire che l'episodio delittuoso o di mera agevolazione si verifichi nuovamente.

Di particolare interesse sono i moduli di *due diligence* che possono essere previsti nei programmi di *monitorship* britannici (*supra*, § 2.2.2). Questi ultimi offrono taluni spunti nella prospettiva del paradigma prevenzionistico non ablatorio, la cui operatività – come visto diffusamente nel terzo capitolo e qui ricordato – si fonda sull'agevolazione colposa dell'ente in favore dell'attività espletata da soggetti terzi (*ergo* gli ulteriori operatori economici coinvolti nella catena di produzione e fornitura). Il modello imputativo della prevenzione – in ragione della sua peculiare flessibilità applicativa – pare allora offrire una pronta reazione responsiva in presenza di attività illecite che vengono poste in essere all'esterno della *corporation* e da essa agevolate, laddove la colpa dell'ente, a questo punto, dovrebbe risiedere nel *deficit* di *due diligence* rispetto agli operatori che compongono la catena produttiva. È questo l'approccio che è stato recentemente sposato, peraltro, dalla sezione misure di prevenzione del tribunale di Milano in una vicenda che ha portato all'adozione dell'amministrazione giudiziaria nei confronti di una società che agevolava attività criminali riconducibili al reato di sfruttamento dei lavoratori<sup>123</sup>. Alcune osservazioni a riguardo saranno effettuate nella parte conclusiva del capitolo (*infra*, § 6). Prima, però, si rende necessaria una riflessione più generale in tema di *compliance* e, poi, un confronto di come questa si declina nei sistemi 231 e antimafia.

### **3. Una cursoria mappatura delle possibili sfaccettature della *corporate compliance***

Il *fil rouge* dei vari meccanismi normativi che saranno menzionati nel prosieguo del capitolo – sempre avendo come punto di riferimento la disciplina prevista nel codice antimafia – è costituito, come anticipato, dalla *compliance*. Conta allora soffermarsi, in questo paragrafo, sulla definizione del concetto e sulle possibili sfumature che lo stesso può assumere<sup>124</sup>. Lungi dal costituire un mero esercizio classificatorio, le notazioni che ora si faranno consentiranno di iniziare a inquadrare talune differenze (su cui più diffusamente *infra*, §§ 4 e ss.) che contraddistinguono il “sistema 231” e il codice antimafia, *id est* la *compliance* 231 e la *compliance* prevenzionistica.

---

<sup>123</sup> Trib. Milano, 15 gennaio 2024, decreto n. 1.

<sup>124</sup> Per una panoramica interdisciplinare sul significato e i risvolti applicativi della *compliance*, v. il volume a cura di G. ROSSI, *La corporate compliance, op. cit., passim*.



Il termine *compliance* può assumere una pluralità di significati: la polivalenza semantica (*rectius* la sua ambiguità) – è stato osservato da taluni<sup>125</sup> – rappresenta la ragione della notevole diffusione dell'esponente linguistico, specie, ma non esclusivamente, nel gergo giuridico. Volendo principiare dalla traduzione letterale del lemma – vale a dire: “conformità” – la *compliance* acquista una dimensione in un certo senso finalistica, ovvero sia costituisce il fine dell'agire di un individuo (qui: un organismo collettivo)<sup>126</sup>. In accezione giuridica, pertanto, *compliance* vorrebbe dire tendere al rispetto delle leggi, in altre parole orientare il proprio comportamento affinché questo sia conforme alle prescrizioni normative. Il significato che più comunemente si assegna alla *compliance* non è tuttavia quello di aderenza/conformità alla legge – che pure potrebbe mancare, stante la possibilità di non rispettare le norme<sup>127</sup> – bensì quello di strumento per raggiungere l'obiettivo di conformità<sup>128</sup>. Obiettivo che – specialmente quando si tratta di commentare l'operato di organizzazioni complesse – non potrà realisticamente coincidere con la neutralizzazione del rischio di incorrere nella trasgressione delle prescrizioni legislative, dunque in una sanzione, ma nella sua mitigazione<sup>129</sup>. Ecco perché è allora possibile declinare il termine *compliance* altresì nel breviliquio *risk management* o governo del rischio. In questa prospettiva, la *compliance* può essere intesa come l'insieme di regole, procedure, uffici orientati a gestire la potenziale concretizzazione di un rischio, consistente – nella dimensione strettamente giuridica – nell'eventualità di ricevere una sanzione per via della violazione di una norma<sup>130</sup>.

Significati – quelli appena dati: fine o mezzo – che acquistano una tale valenza semantica se osservati dall'angolo visuale dell'individuo collettivo. È la persona giuridica che deve essere *compliant*/deve utilizzare la *compliance* per non incorrere nella trasgressione della legge. Cambiando punto di osservazione, però, l'elemento linguistico

---

<sup>125</sup> G. PRESTI, *What We Talk*, op. cit., 25. V. inoltre A. GULLO, *Compliance*, op. cit., 1 ss. che sottolinea un argomento storico che ha favorito il successo della *compliance*, vale a dire il cambio di paradigma rispetto al contrasto dei reati. Si è passati, osserva l'Autore da ultimo citato, dalla mera repressione alla prevenzione, così riservando uno spazio centrale alla *partnership* pubblico-privato.

<sup>126</sup> G. PRESTI, *What We Talk*, op. cit., 25-26; nonché V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, op. cit., 1-2.

<sup>127</sup> V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, op. cit., 2.

<sup>128</sup> Ancora, V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, op. cit., 2; G. PRESTI, *What We Talk*, op. cit., 25-26.

<sup>129</sup> Sul concetto di rischio, declinato in relazione alla criminalità economica, v. per tutti A. ALESSANDRI, *Diritto penale*, op. cit., 67 ss.

<sup>130</sup> G. PRESTI, *What We Talk*, op. cit., 25.

analizzato assume sfumature differenti. Per il legislatore la *compliance* è il *quomodo* della risposta ordinamentale, lo strumento attraverso il quale perseguire lo scopo prefissato (in materia penale: la prevenzione dei reati). Per il giudice (penale), invece, la *compliance* (*id est* la sua attuazione) rappresenta l'oggetto di giudizio: nel sistema della responsabilità da reato degli enti – vera cifra distintiva della *compliance* – l'accertamento mira a valutare l'idoneità/inidoneità del modello organizzativo.

L'ultima prospettiva menzionata (quella del giudice) non sarà qui oggetto di specifico approfondimento. Ai fini della presente indagine conta piuttosto guardare alla posizione del decisore politico – in termini di scelta di modellare la reazione normativa sulla base di una particolare forma di *compliance* – nonché al ruolo giocato dalla *corporation*, in quanto destinataria dell'onere di (auto-)organizzarsi; nella consapevolezza che il rapporto tra Stato e impresa si salda a doppio filo nel perseguimento della finalità ultima di prevenire il compimento delle attività delittuose. Negli scenari odierni, infatti, lo Stato – sul presupposto di non poter oramai regolare in maniera efficace lo svolgimento delle sempre più complesse attività economiche<sup>131</sup> – delega al privato il compito di prevenire, attraverso la *compliance*, la verifica dei reati<sup>132</sup>. Principiando dalla definizione poc'anzi tratteggiata, la *compliance* può essere letta al metro di una serie di elementi differenti.

In primo luogo, viene in rilievo la fonte – nonché il relativo gradiente di cogenza – da cui origina l'onere/obbligo organizzativo<sup>133</sup>, per cui possono individuarsi: (i) una *compliance* obbligatoria, poiché imposta dalla legge e generalmente presidiata da

---

<sup>131</sup> In argomento, v. diffusamente G. DI VETTA, *Il diritto penale nello scenario del post-regulatory State*, in *Pol. dir.*, 2/2022, 255 ss., nonché D. BIANCHI, *Appunti per una teoria dell'autonormazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1496 ss.

<sup>132</sup> C. PIERGALLINI, *Ius sibi imponere: controllo penale mediante autonormazione?*, in *La crisi della legalità. Il «sistema vivente» delle fonti penali*, Atti del Convegno, Napoli 7-8 novembre 2014, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2016, 117 ss.; nonché, più di recente, ID., *Globalizzazione dell'economia, rischio-reato e responsabilità ex crimine delle multinazionali*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1-2/2020, 156. Nella già citata raccolta degli Atti del Convegno dell'Associazione Italiana dei Professori di Diritto Penale tenutosi a Napoli il 7-8 novembre 2014, si veda altresì il contributo di S. MOCCIA, *La crisi della legalità nella crisi del sistema penale*, 341 ss., che affronta, più in generale, i limiti del diritto penale nel dare piena soddisfazione alle esigenze di tutela sociale. Sull'argomento, inoltre, il lavoro monografico di V. TORRE, *La "privatizzazione" delle fonti di diritto penale. Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività d'impresa*, Bononia University Press, Bologna, 2013, *passim* e, in particolare, 27 ss. e 67 ss.

<sup>133</sup> Sulla distinzione tra autonormazione come onere o autonormazione come obbligo, D. BIANCHI, *Appunti per una teoria, op. cit.*, 1487 ss. Più diffusamente nel lavoro monografico, ID., *Autonormazione e diritto penale. Intersezioni, potenzialità, criticità*, Giappichelli, Torino, 2022, *passim* e in particolare 66 ss.

sanzioni<sup>134</sup>; (ii) una *compliance* volontaristica in senso stretto o “pura”, in cui l’*input* ad (auto-)organizzarsi dipende da esigenze tipicamente interne dell’organismo<sup>135</sup>; (iii) una *compliance* volontaristica, ma incentivata dalla legge, ad esempio attraverso le logiche del *carrot and stick approach* (come nel “sistema 231” italiano)<sup>136</sup>. In quest’ultima ipotesi, in particolare, l’impulso a organizzarsi risiede pur sempre nella (libera) scelta della *corporation* (si tratta di un onere e non di un obbligo), che agisce tuttavia nella consapevolezza di poter beneficiare – in caso di concretizzazione del rischio che la regola cautelare mirava a prevenire – di taluni premi normativi. Seguendo questa prima categorizzazione, nel caso (i) può parlarsi di una *compliance* obbligatoria a forte connotazione pubblica, nell’ipotesi (ii) di *compliance* eminentemente privata e nel caso (iii) di *compliance* mista, dato che l’*input* a organizzarsi (sottoforma di premio) è previsto dalla legge, ma l’ente rimane comunque libero di effettuare la propria scelta a riguardo<sup>137</sup>.

Un secondo elemento di osservazione concerne il momento in cui la persona giuridica si dota della struttura organizzativa. Nella dimensione strettamente penalistica si coglie così la macro-distinzione tra *compliance ante delictum* e *compliance post delictum*, laddove la prima ha una matrice autenticamente preventiva, mentre la seconda ha natura reattiva. Prevenzione e reazione che si muovono attorno al fatto di reato, essendo sempre quest’ultimo l’orizzonte di osservazione del *risk assessment* penalistico. In un caso (*compliance ante delictum*), il reato non si è ancora verificato e dunque deve essere prevenuto *tout court*; nell’altro (*compliance post delictum*), il reato si è già configurato (qui: la reazione) e, pertanto, lo scopo della riorganizzazione è quello di evitare che se ne commettano altri in futuro.

Un terzo fattore riguarda l’oggetto della *compliance*, in altre parole la tipologia di rischio da governare. Può trattarsi di un qualsiasi rischio (es. reputazionale) connesso all’esecuzione di un’operazione aziendale: si parla allora in maniera generica di *corporate compliance*. Ovvero di un rischio-reato, vale a dire la probabilità che venga posta in essere una condotta delittuosa nell’ambito dell’impresa: si può usare pertanto la locuzione

---

<sup>134</sup> Secondo il modello tratteggiato già da J. BRAITHWAITE, *Enforced Self-Regulation*, *op. cit.*, 1470 ss.

<sup>135</sup> D. BIANCHI, *Appunti per una teoria*, *op. cit.*, 1485-1486, che distingue tra autonormazione spontanea o “pura” e autonormazione delegata. In quest’ultima categoria l’Autore include inoltre l’autonormazione come onere o come obbligo.

<sup>136</sup> Per questa classificazione, G. PRESTI, *What We Talk*, *op. cit.*, 32; nonché V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, *op. cit.*, 7.

<sup>137</sup> A. GULLO, *Compliance*, *op. cit.*, 4.

*corporate criminal compliance*. Oppure – e questa prospettiva sembra essere tipica delle misure di prevenzione non ablatorie – di un “rischio-agevolazione”, nel senso che ricorre l’eventualità (il rischio appunto) che l’ente agevoli l’operato illecito altrui. Ciascuna tipologia di rischio necessiterà allora di una valutazione *ad hoc* (*risk assessment*). A ben vedere – e per quanto qui di interesse – una cosa sarà considerare la possibilità che un apicale/sottoposto dell’ente commetta un reato, un’altra – e più complessa – sarà ponderare l’eventualità che l’agire lecito della *corporation* agevoli le attività delittuose altrui.

Due elementi ulteriori da considerare. Uno è il rapporto che, nel processo di attuazione della *compliance*, si instaura tra Stato e compagine privata. A riguardo, si utilizza il termine *cooperative compliance* per descrivere quel legame di collaborazione che viene a stabilirsi tra pubblico e privato<sup>138</sup>. Ebbene, anche in relazione a tale aspetto sembra delinearsi una dicotomia, che dipende anche dalle classificazioni fatte poc’anzi. In taluni casi – vedi ad esempio nella *tax compliance*<sup>139</sup> – si determina una relazione caratterizzata da reciproci doveri in capo alle parti, in cui la pubblica amministrazione e l’ente dialogano in un certo senso “alla pari”. In talaltri, pur creandosi un’interlocazione, la pubblica autorità mantiene una posizione di preminenza rispetto all’impresa, alla quale detta le prescrizioni necessarie. La collaborazione è dunque coartata, di fatto imposta in fase accertativa da parte delle autorità di *enforcement*. Un elemento ulteriore, infine, attiene alle conseguenze (giuridiche) derivanti dall’adozione di un sistema di *compliance*. Ciò – come si dirà più diffusamente nel paragrafo successivo con specifico riguardo al “sistema 231” e alle misure di prevenzione – può condizionare il tasso di condivisione del modello normativo da parte degli individui collettivi, che tenderanno ad aderire maggiormente al paradigma della *compliance* in presenza di alcuni incentivi. Incentivi che nel codice antimafia, differentemente dal decreto 231, sembrano invero mancare. L’unico beneficio – che tuttavia finisce per coincidere con l’esito (*rectius* lo scopo) dell’implementazione delle cautele organizzative – sarebbe da individuare nell’affrancamento dell’impresa dall’organizzazione criminale.

---

<sup>138</sup> A. GULLO, *Compliance*, op. cit., 4; V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, op. cit., 8.

<sup>139</sup> Si veda, a titolo meramente esemplificativo, il regime di adempimento collaborativo ex art. 3, d.lgs. n. 128/2015.

Occorre ora concludere questo paragrafo provando ad applicare le classificazioni appena accennate in relazione ai due paradigmi che di seguito verranno ulteriormente messi a confronto<sup>140</sup>: la *compliance* 231 e la *compliance* prevenzionistica. La categorizzazione potrebbe essere approssimativamente la seguente. La *compliance* 231: (i) ha natura mista poiché, se da un lato è implementata su base volontaria, dall'altro è fortemente incentivata dai premi riconosciuti dalla legge; (ii) può essere *ante* e *post delictum*, a seconda che il modello organizzativo sia stato adottato prima o dopo la consumazione del reato; (iii) ha ad oggetto il rischio-reato; (iv) in versione *ante delictum* non si contraddistingue per una cooperazione pubblico-privato (la *compliance* è puramente volontaristica); diversamente da quanto si riscontra – almeno in parte: non si tratta invero di una cooperazione in senso stretto – nella dimensione *post delictum*, ove l'ente, se intende godere degli sconti in punto di trattamento sanzionatorio, deve sopperire alle carenze organizzative contestate dall'autorità (v) e, infine, segue la logica del *carrot and stick approach*. La *compliance* prevenzionistica invece: (i) non è imposta dalla legge, né tantomeno può definirsi “incentivata” (v. allora *infra*, punto (iv) dell'elenco); (ii) è *stricto sensu ante delictum*<sup>141</sup>; (iii) ha ad oggetto il rischio-agevolazione; (iv) si contraddistingue, nella cooperazione tra pubblico e privato, per la coartazione della volontà dell'ente, divenendo di fatto un tipo di *compliance* imposto in fase di accertamento; (v) non riconosce alcun beneficio giuridico in senso stretto.

Le differenze, già alla luce di questa panoramica cursoria, risultano significative. Saranno ulteriormente approfondite oltre (*infra*, §§ 4 e ss.), non prima di aver osservato un ulteriore profilo della *compliance* che desta interesse, vale a dire la sua portata emulativa.

### 3.1 La portata emulativa della *compliance*, in specie quella prevenzionistica

L'impronta autenticamente premiale di un sistema normativo – secondo le tipiche cadenze del *carrot and stick approach* – incide, come si accennava nel paragrafo precedente, sulla diffusione tra le imprese di una effettiva *compliance culture*. La previsione di una “ricompensa” ragionevolmente certa – in termini di esclusione della

---

<sup>140</sup> *Infra* §§ 4 e ss.

<sup>141</sup> C'è chi osserva come pure il modello antimafia di *compliance* intervenga in realtà *post factum*, avendo dunque anch'esso una matrice reattiva. Il fatto, tuttavia, non sarebbe da individuare nel reato, bensì nella mera condotta agevolativa dell'impresa. Per questa riflessione, M. DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa*, *op. cit.*, 28-29.

punibilità o di attenuazione del trattamento sanzionatorio (così nel decreto 231) – può ingenerare, unitamente ad altri fattori (specie di stampo reputazionale), un incentivo per le (grandi)<sup>142</sup> organizzazioni ad adottare preventivamente, ovvero a introdurre *ex post*, un adeguato modello organizzativo<sup>143</sup>.

L'assenza di un meccanismo di tal genere nel codice antimafia – in relazione, in particolare, ad amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario – comporta allora che la *compliance* prevenzionistica, anziché svilupparsi lungo binari tipicamente volontaristici e incentivati, prolifera sulla base della minaccia che il sistema antimafia muove nei confronti delle realtà economiche. Minaccia che si apprezza tanto in termini di applicazione della misura di prevenzione non ablatoria – che come sottolineato a più riprese rappresenta comunque un'interferenza pubblica nel libero svolgimento dell'iniziativa d'impresa – quanto, e in senso ancora più afflittivo, nella eventuale e successiva disposizione della confisca. In questo contesto, allora, la *corporation*, in quanto agente economico razionale, si trova di fatto coartata nella decisione di adottare non meglio precisate strutture di *compliance*<sup>144</sup> – non perché incentivata da un qualche beneficio trattamentale previsto dalla legge – bensì per evitare/mitigare potenziali ripercussioni reputazionali, *ergo* economiche. Queste potrebbero discendere sia dal coinvolgimento diretto dell'impresa in vicende giudiziarie a sfondo antimafia – che finirebbero per etichettare l'ente come realtà economica vicina, se non collusa, con le

---

<sup>142</sup> Sulle problematiche afferenti all'integrazione di sistemi di *compliance* da parte di enti di piccole dimensioni, si rinvia a V. MONGILLO, *Ai confini della responsabilità*, *op. cit.*, 3.

<sup>143</sup> Pur in presenza di un addentellato normativo orientato in astratto al canone della premialità, non può ad ogni modo sottacersi come tale *imprinting* sia stato concretamente messo in crisi dalle difficoltà di giudizio in punto di idoneità/inidoneità del modello organizzativo, intimamente condizionato dalle logiche dell'*hindsight bias*. Accade sovente che il giudice valuti inidoneo il modello organizzativo di un ente per la sola circostanza che un fatto di reato si sia verificato. È ben evidente come tale tendenza giudiziale – fondata in sostanza sul “pregiudizio del senno di poi” – genera un formidabile disincentivo ad adottare, *ante delictum*, un programma organizzativo. Gli organismi collettivi, alla luce di un ragionamento costi/benefici, finiranno allora per preferire la disorganizzazione *ex ante*, eventualmente nella forma di una mera *cosmetic compliance*, scommettendo sull'eventualità che il reato non venga scoperto e facendo comunque affidamento sulla possibilità di godere di importanti benefici in caso di riorganizzazione *post delictum*. In argomento, si veda per tutti G. FORTI, *Uno sguardo ai “piani nobili” del d.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 1276 e, più di recente, V. MANES, *Realismo e concretezza nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in *Giur. comm.*, 2021, *passim*, in particolare 644 ss. Per quanto concerne, inoltre, l'insieme delle disposizioni premiali *post delictum*, anche queste bisognose di un complessivo ripensamento legislativo, si rinvia a C. PIERGALLINI, *Premialità e non punibilità*, *op. cit.*, 536 ss.

<sup>144</sup> Laddove l'imprecisione/indeterminatezza si coglie nella vasta latitudine dei fattori di rischio che la persona giuridica è chiamata a governare, non circoscritti esclusivamente a ciò che potrebbe verificarsi all'interno della propria attività produttiva, bensì estesi anche agli episodi presuntivamente illeciti che si manifestano all'esterno della stessa (es. nell'ambito dell'attività svolta da un fornitore), rispetto ai quali il comportamento dell'impresa si pone in un rapporto di agevolazione colposa.

organizzazioni criminali<sup>145</sup> – sia dal confronto con i *competitors*, qualora questi ultimi abbiano invece positivamente recepito protocolli o procedure per la prevenzione di taluni fenomeni criminosi.

L'impiego di una misura di prevenzione non ablatoria in un determinato settore di mercato diventa l'occasione per replicare il modello utilizzato per una determinata impresa anche in relazione agli altri operatori, che finiscono dunque per emulare il *competitor* interessato dall'intervento dell'autorità giudiziaria. È stato così, ad esempio, nel caso *Uber*, a seguito del quale sono stati elaborati – in via condivisa tra enti e istituzioni pubbliche – una serie di protocolli per contrastare forme di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, a mente dei quali le imprese del comparto economico del *food delivery* si sono impegnate ad adeguare/aggiornare le rispettive strutture organizzative<sup>146</sup>. La società destinataria dell'amministrazione giudiziaria ha dunque fatto da volano per la diffusione nel mercato di riferimento di nuovi protocolli di legalità connessi al fenomeno del caporalato.

Si crea così un «effetto trascinamento»<sup>147</sup> che – dietro la *deterrence* del codice antimafia e per via del giudizio reputazionale suscitato dal dialogo con gli altri interlocutori e, più in generale, con il mercato – induce gli agenti economici ad adottare nuove regole prevenzionistiche. La dinamica – occorre concludere il paragrafo con questa precisazione – ha un risvolto indubbiamente positivo in termini di maggiore attenzione verso il contrasto a specifici fenomeni criminosi. D'altro canto, a tacere dei tratti eticizzanti di un incedere di questo tipo, non può omettersi una considerazione ulteriore. Una più ampia diffusione dei modelli di *compliance* non equivale necessariamente a un miglioramento effettivo sul piano della prevenzione delle attività delittuose. Non può escludersi infatti – e, stante l'assenza di un reale beneficio sul piano del trattamento

---

<sup>145</sup> I fatti che hanno riguardato la società del *food delivery Uber* sono in questo senso emblematici. Nel già citato report sull'impatto del decreto 231 sul tessuto delle imprese italiane – v. M. CATINO, S. ROCCHI, L. VERZELLONI, *L'impatto del d.lgs. 231/2001*, *op. cit.*, 30 – si osserva come «le misure di prevenzione applicate alla società sono state interpretate dal mercato come indicatori di situazioni di illegalità diffusa e di non affidabilità contrattuale, con compromissione del parco clienti e con perdite conseguenti sul piano dei ricavi. In tal senso, alcuni gruppi di ristorazione, storici clienti di Alfa, hanno sospeso le attività negoziali con l'impresa, nell'erroneo presupposto che la misura ne avesse acclarato l'insolvenza oppure accertato la commissione di illeciti penali incompatibili con la persecuzione di ogni scambio commerciale. Inoltre, gli stessi clienti temevano un possibile contagio, ovvero di avere possibili ripercussioni sul piano reputazionale».

<sup>146</sup> Nuovamente, M. CATINO, S. ROCCHI, L. VERZELLONI, *L'impatto del d.lgs. 231/2001*, *op. cit.*, 32. V. inoltre M. VULCANO, *La nuova frontiera della compliance 231*, *op. cit.*, 199.

<sup>147</sup> Lo rileva, evidenziandolo in un'ottica positiva, M. VULCANO, *La nuova frontiera della compliance 231*, *op. cit.*, 202.

sanzionatorio, sembra che nella materia antimafia si possa davvero palesare questa eventualità – l’instaurarsi di «escalation regolatori[e]»<sup>148</sup> tali da produrre «forme di overcompliance che irrigidiscono l’attività delle imprese, le quali, dal canto loro, si troverebbero – è stato osservato in dottrina – di fronte a due alternative: o riparare dietro modelli-paravento, vissuti come mero adempimento cartolare piuttosto che come strumento di prevenzione [...]; oppure disinvestire sulla compliance, riservandosi di prestarle attenzione solo dopo eventuali contestazioni da parte dell’autorità giudiziaria»<sup>149</sup>. Il rischio sarebbe quello di andare alla «ricerca di un elisir di diligenza»<sup>150</sup>, destinato a “evaporare” al metro della prassi.

La questione realmente problematica – che assume un particolare momento se osservata nella prospettiva delle misure di prevenzione patrimoniali – si sposta allora sul piano del bilanciamento tra libertà d’impresa e contrasto alle attività delittuose – nel cui orizzonte si coglie altresì la salvaguardia dell’ordine economico e della concorrenza – dovendosi domandare in concreto quale sia il limite entro il quale – *rectius* oltre il quale non si può andare – l’autorità pubblica può imporre alla *corporation* di rivedere la propria struttura organizzativa. Limite di operatività delle misure prevenzionistiche non ablatorie che – se da un lato deve essere ricercato nella compressione della sfera di applicazione soggettiva degli istituti (*id est*: soggetti agevolati e agevolatori)<sup>151</sup> – dall’altro deve trovare il suo specifico modello imputativo, così da chiarire alla persona giuridica le potenziali conseguenze sanzionatorie cui va incontro. Nei prossimi paragrafi la questione sarà approfondita mettendo a confronto il paradigma “terapeutico” di prevenzione con il sistema della responsabilità da reato degli enti.

#### **4. “Sistema 231” versus modello “terapeutico” di prevenzione: due paradigmi realmente compatibili?**

L’abbrivio del confronto suggerito nel titolo del paragrafo trova giustificazione nella scelta del legislatore di esportare la *compliance* in “stile 231” nelle misure di prevenzione non ablatorie e, in particolare, nel controllo giudiziario, laddove, ai sensi

---

<sup>148</sup> A. MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro*, *op. cit.*, 179.

<sup>149</sup> *Ibidem*.

<sup>150</sup> Espressione coniata da V. MANES, *Realismo e concretezza*, *op. cit.*, 636 in merito al canone di idoneità/inidoneità del modello 231 e che, *a fortiori*, può essere utilizzata in relazione alla materia della prevenzione antimafia.

<sup>151</sup> Cap. III, §§ 7 e ss.



dell'art. 34-*bis* del codice antimafia il tribunale può imporre l'obbligo «di adottare ed efficacemente attuare misure organizzative, anche ai sensi degli articoli 6, 7 e 24-*ter* del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, e successive modificazioni»<sup>152</sup>.

L'effettiva comparabilità di tali paradigmi – e dunque l'opportunità di percorrere un'ambigua forma di ibridazione tra modelli normativi<sup>153</sup> – sembra tuttavia scontare (almeno) due significativi elementi di divergenza, su cui occorre soffermarsi nei paragrafi successivi: (i) contenutistico-strutturale; e dunque (ii) finalistico-funzionale. A tacere poi di un evidente «*deficit* di razionalità»<sup>154</sup> in punto di equiparazione delle risposte ordinamentali in relazione a fenomeni di criminalità organizzata ed economica<sup>155</sup>.

L'impressione – che vuole subito anticiparsi – è che dietro un'apparente riconciliabilità attraverso il comune modulo della *compliance* si celi invero un'irriducibile incompatibilità dei sistemi normativi presi in considerazione, con tutto ciò che ne consegue in termini di ragionevolezza ed effettività degli strumenti (qui l'interesse concerne in particolare le misure di prevenzione non ablatorie che importano elementi del decreto 231).

#### 4.1 Divergenza contenutistico-strutturale

Al netto di una comune finalità di prevenzione speciale (v. inoltre *infra*, § 4.2) – che si traduce nell'ambizione a riorganizzare l'assetto aziendale della persona giuridica – misure di prevenzione non ablatorie e “sistema 231” scontano una serie di *deficit* strutturali importanti, le cui ricadute sono evidenti, come si osserverà nel paragrafo successivo, sul piano della complessiva vocazione funzionale delle risposte ordinamentali.

A tacere della diversa perimetrazione dei destinatari delle misure<sup>156</sup>, la differenza maggiormente significativa concerne il presupposto dal quale origina l'attivazione del

---

<sup>152</sup> F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, op. cit., 226. In argomento, inoltre, C. SANTORIELLO, C. ROCCA, *Il modello di organizzazione gestione e controllo negli enti sottoposti a misure di prevenzione*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 1/2021, 9 ss.

<sup>153</sup> A. COSTANTINI, *La confisca al crocevia*, op. cit., 314 ss.

<sup>154</sup> Nuovamente, F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, op. cit., 218 ss.

<sup>155</sup> A riguardo, già diffusamente nel cap. I, *passim*, in particolare § 2.1.

<sup>156</sup> Il decreto 231, come noto, è applicabile nei confronti di enti dotati di personalità giuridica o società e associazioni anche prive di detto *status*. La normativa antimafia – qui: le misure di prevenzione patrimoniali non ablatorie – fa più genericamente riferimento ad attività economiche, anche a carattere imprenditoriale. Per alcune notazioni sull'ambito di applicazione soggettivo delle misure di prevenzione “terapeutiche”, si rinvia a F. BALATO, *La nuova fisionomia*, op. cit., 69 ss.

paradigma normativo. Come noto, il modello imputativo 231 richiede la commissione di un fatto di reato – incluso entro il catalogo degli illeciti amministrativi previsti dalla legge<sup>157</sup> – da parte dei soggetti indicati dall'art. 5, d.lgs. n. 231/2001 (c.d. apicali o sottoposti alla loro direzione/vigilanza). Condizione necessaria è poi che il reato venga realizzato nell'interesse o a vantaggio dell'ente<sup>158</sup>. Qualora la persona fisica abbia agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi, la persona giuridica non risponde<sup>159</sup>. Da un punto di vista soggettivo – senza qui addentrarsi nel problematico inquadramento dogmatico dell'illecito della *personne morale*<sup>160</sup> – dovrebbe poi riscontrarsi un quoziente di rimproverabilità addebitabile direttamente alla *corporation* in termini di colpa di organizzazione (*rectius: deficit organizzativo*)<sup>161</sup>. Detto in altri termini, e sinteticamente,

---

<sup>157</sup> Con riferimento all'individuazione delle fattispecie incriminatrici rilevanti per una potenziale responsabilità degli enti, il legislatore italiano ha optato per una tecnica a elencazione tassativa, prevedendo dunque un catalogo chiuso di illeciti amministrativi 231. Ciò ha comportato un allargamento dei reati-presupposto non sempre coerente rispetto all'impronta originaria della disciplina, pensata per contrastare le forme tipiche della devianza imprenditoriale. In argomento, per tutti G. AMARELLI, *Il catalogo dei reati presupposto del d.lgs. n. 231/2001 quindici anni dopo. Tracce di una razionalità inesistente*, in *Leg. pen.*, 23 maggio 2016, 2 ss.

<sup>158</sup> In dottrina, v. per tutti R. BARTOLI, *Il criterio di imputazione oggettiva*, in *Responsabilità da reato degli enti. Diritto sostanziale*, a cura di G. LATTANZI, P. SEVERINO, Giappichelli, Torino, 2021, 186 ss. Nella prassi è pressoché pacifico l'orientamento giurisprudenziale che considera interesse e vantaggio come criteri diversi e alternativi, laddove il primo «è il criterio soggettivo (indagabile ex ante) consistente nella prospettiva finalistica, da parte del reo-persona fisica, di arrecare un interesse all'ente mediante il compimento del reato, a nulla valendo che poi tale interesse sia stato concretamente raggiunto o meno», mentre il secondo «è il criterio oggettivo (da valutare ex post), consistente nell'effettivo godimento, da parte dell'ente, di un vantaggio concreto dovuto alla commissione del reato». Cfr. Cass. pen., sez. IV, 26 gennaio 2022 (dep. 20 ottobre 2022), n. 39615; Cass. pen., sez. IV, 3 marzo 2021 (dep. 8 giugno 2021), n. 22256; Cass. pen., sez. IV, 24 settembre 2019 (dep. 28 ottobre 2019), n. 43656; Cass. pen., sez. VI, 25 settembre 2018 (dep. 6 dicembre 2018), n. 54640; Cass. pen., sez. IV, 13 settembre 2017 (dep. 16 aprile 2018), n. 16713. In questi termini altresì Cass. pen., sez. un., 24 aprile 2014 (dep. 18 settembre 2014), n. 38343, *Espenhahn e altri*.

<sup>159</sup> Art. 5, co. 2 d.lgs. n. 231/2001.

<sup>160</sup> Per un inquadramento delle principali opinioni a riguardo, v. C.E. PALIERO, *Colpa di organizzazione e persone giuridiche*, in *Il reato colposo*, diretto da M. DONINI, *Enc. dir.*, 2021, Giuffrè, Milano, 78-79 (in particolare, v. nt. 56 del lavoro citato). Si rinvia, inoltre, al lavoro monografico di V. MONGILLO, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Giappichelli, Torino, 2018, *passim*.

<sup>161</sup> In dottrina, C.E. PALIERO, *Colpa di organizzazione*, *op. cit.*, 74 ss.; ID., *La colpa di organizzazione tra responsabilità collettiva e responsabilità individuale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1-2/2018, 175 ss. L'Autore riconosce nell'auto-organizzazione/auto-normazione il macro-dovere che riposa in capo all'ente di prevenire il rischio-reato: si tratta allora del presupposto del rimprovero colposo all'organismo collettivo. La violazione di siffatto dovere – sempre nell'impostazione dell'Autore citato – rappresenta invece il contenuto del rimprovero, in altre parole la ragione per la quale l'ente può essere punito. La valorizzazione di un'autentica colpa d'organizzazione come schema soggettivo di imputazione della responsabilità della persona giuridica sembra cogliersi in Cass. pen., sez. IV, 11 novembre 2021 (dep. 15 giugno 2022), n. 23401. Nel caso di specie, i giudici di legittimità hanno tratteggiato una concezione normativa della colpa, per cui «l'ente risponde in quanto non si è dato un'organizzazione adeguata, omettendo di osservare le regole cautelari che devono caratterizzarla, secondo le linee dettate dal citato art. 6. Da tanto discende – prosegue la Suprema Corte – la necessità che il giudice, nel suo giudizio valutativo sul modello, prenda in considerazione anche l'imputazione del risultato colposo. Perché possa affermarsi una responsabilità colposa, infatti, si ritiene insufficiente la realizzazione del risultato offensivo tipico in conseguenza della

l'organismo collettivo risponde per non essersi dotato di cautele, protocolli idonei a prevenire che un proprio agente (in posizione apicale o subordinata) commetta uno dei reati elencati nel decreto 231: un insieme di regole, insomma, idoneo a prevenire la concretizzazione del rischio-reato.

La prospettiva è completamente diversa se si prendono in considerazione le misure di prevenzione antimafia. Manca anzitutto il referente oggettivo della commissione di un reato. L'applicazione dell'amministrazione giudiziaria o del controllo giudiziario non dipende dalla realizzazione di un illecito penale da parte né delle persone fisiche che operano nell'ambito dell'impresa direttamente interessata dalla misura (*id est* l'organismo che agevola), né dei soggetti ad essa estranei, la cui attività risulta agevolata dalla situazione di contiguità con la *corporation*. Peraltro, secondo quanto sostenuto nella prassi, tanto l'attività agevolativa quanto quella agevolata possono essere lecite<sup>162</sup>. Ciò vuol dire, allora, che il modello "terapeutico" di prevenzione patrimoniale non si fonda sulla verifica di un reato, bensì trova la propria giustificazione nella condizione di pericolosità insita nel rapporto di strumentalità funzionale tra impresa e organizzazione criminale. La componente normativa che comunica il disvalore della situazione contingente – *id est* i fattori di pericolosità – si colloca, nel caso concreto, al di fuori dell'attività esercitata dall'operatore economico. Il legislatore – si osservava nel terzo capitolo<sup>163</sup> – agisce sull'impresa lecita (per via della situazione di contiguità), ma guarda alla pericolosità altrui<sup>164</sup>. La differenza con il "sistema 231" risulta pertanto essere duplice. Non soltanto cambia il referente normativo – non il reato, bensì i sospetti di

---

condotta inosservante di una data regola cautelare, ma occorre che il risultato offensivo corrisponda proprio a quel pericolo che la regola cautelare violata era diretta a fronteggiare. Occorre, cioè, una corrispondenza causale tra la violazione della regola cautelare e la produzione del risultato offensivo. Una tale impostazione porta a prendere in considerazione anche il c.d. "comportamento alternativo lecito": l'ipotesi, ovvero, in cui l'osservanza della regola cautelare, al posto del comportamento inosservante, non avrebbe comunque consentito di eliminare o ridurre il pericolo derivante da una data attività. Se, cioè, l'evento realizzato a causa dell'inosservanza della regola cautelare risulta non evitabile, non vi è spazio per l'affermazione di colpa. Ne deriva che, nel caso in cui non sia possibile escludere con certezza il ruolo causale dei fattori di rischio considerati dalla norma cautelare, la responsabilità colposa non potrà essere affermata». Per un commento alla decisione richiamata, E. FUSCO, C.E. PALIERO, L' "happy end" di una saga giudiziaria: la colpa di organizzazione trova (forse) il suo tipo, in *Sist. pen.*, 9/2022, 115 ss.; nonché, con alcune diversità in punto di ricostruzione del tipo d'illecito colposo dell'ente, D. BIANCHI, *Verso un illecito corporativo personale. Osservazioni "umbratili" a margine d'una sentenza "adamantina" nel "magma 231"*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2022, 87 ss.

<sup>162</sup> Cap. III, § 4.

<sup>163</sup> Cap. III, § 1.

<sup>164</sup> Tale lettura trova conforto nel vigente assetto delle norme (artt. 34 e 34-bis del codice antimafia), che non richiedono l'accertamento dell'attualità della pericolosità in capo all'impresa agevolatrice. Diffusamente a riguardo cap. III, § 5.

presunte attività illecite (*ergo* la pericolosità dell'organizzazione criminale agevolata) – ma muta altresì la sua dimensione spaziale. Vale a dire: se nel paradigma 231 il reato deve verificarsi nell'ambito dell'impresa, in quanto commesso da un apicale/subordinato, nel modello normativo di prevenzione i sintomi della pericolosità, sebbene apprezzati in relazione alla condotta agevolativa dell'ente lecito, riposano all'esterno, ossia nell'operato dei soggetti agevolati. Venendo meno l'elemento del fatto di reato non può neppure parlarsi, chiaramente, di una colpa di organizzazione in “stile 231”, che – pur con sfumature evidentemente diverse – si muove lungo i binari della colpa penale della persona fisica<sup>165</sup>. Nel modello prevenzionistico manca un giudizio di colpevolezza in senso stretto, declinato nei termini di un accertamento per un reato. Un rimprovero latamente colposo, nella prospettiva dell'impresa, origina semmai dall'aver agevolato l'attività pericolosa altrui e, dunque, dalla mancanza dei presidi necessari per verificare l'affidabilità, in termini di liceità dell'attività espletata, degli operatori con cui instaurare le relazioni economiche (v. inoltre *infra*, § 6)<sup>166</sup>. Fermo restando che lo schema valutativo per l'applicazione delle misure di prevenzione non ablatorie è (*rectius* dovrebbe essere)<sup>167</sup> proiettato verso il futuro – in termini di probabilità che vengano poste in essere nuove condotte agevolative – e non verso il passato, secondo le classiche cadenze di accertamento di un reato.

La ricostruzione per punti dell'operatività dei due diversi modelli normativi si riflette direttamente sul *quomodo* dell'intervento, che, come anticipato, rievoca in entrambi i casi l'adozione di misure organizzative (ecco la *compliance*) volte a

---

<sup>165</sup> Sul tradizionale canone della colpa penale, D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Giuffrè, Milano, 2009. In argomento, inoltre, i lavori compendati in G. MARINUCCI, *La colpa. Studi*, Giuffrè, Milano, 2013. Sulla colpa dell'ente collettivo, ricostruita utilizzando, *mutatis mutandis*, i canoni della colpa individuale, C.E. PALIERO, *Colpa di organizzazione, op. cit.*, 79-80. Sia consentito riportare un passaggio del lavoro dell'Autore da ultimo citato: «chiarita in questi termini la natura cautelare del dovere organizzativo, è allora possibile approfondire i criteri di imputazione scolpiti dal legislatore del 2001 (e rispettivamente declinati agli artt. 6, 7, 8 del decreto). A dispetto di una criteriologia imputativa formalmente differenziata, ne risulterà la configurazione di un *unico* modello ascrittivo, articolato in singole forme distinte ma strutturalmente del tutto analoghe e omogenee, tutte espressive di una responsabilità della persona giuridica che, almeno per analogia e sia pure con i dovuti accorgimenti, risulta *strutturalmente e autenticamente colposo*; segnatamente, fondato su di una colpa (di organizzazione) costruita come *fatto tipico colposo* secondo i canoni “classici” della colpa individuale, quanto meno nella sua dimensione *oggettiva*».

<sup>166</sup> Se una qualche forma di colpevolezza deve comunque essere addebitata all'ente interessato dall'applicazione delle misure di prevenzione non ablatorie, andando quest'ultime a interferire con il libero svolgimento dell'attività d'impresa, risulta allora ragionevole l'ipotesi di escludere dall'ambito operativo delle norme le forme di contiguità c.d. soggiacente. Cfr. cap. III, § 7.1.

<sup>167</sup> Come osservato nel terzo capitolo (in particolare, § 5) – anche in ottica *de lege ferenda* – l'attuale assetto normativo non sembra costruito in forma autenticamente bifasica (parte constatativo-diagnostica e parte prognostica).

riqualificare la struttura aziendale. A tacere delle difficoltà pratiche relative all'eventuale adozione ed efficace attuazione di modelli organizzativi in "stile 231" nelle procedure di prevenzione patrimoniale<sup>168</sup>, il *gap* risiede già a monte nell'attività di *risk assessment*, che non avrebbe ad oggetto il rischio-reato, bensì un generico e ambiguo rischio di agevolare l'operato presuntivamente illecito di altri<sup>169</sup>. A ben guardare, allora, l'ambito di osservazione che l'ente sarebbe chiamato ad adottare per elaborare un modello prevenzionistico ideale avrebbe un orizzonte più esteso e maggiormente indeterminato. La *corporation* dovrebbe infatti interessarsi di ciò che accade nell'attività d'impresa altrui al fine di scongiurare una tanto generica, quanto ambigua condotta di agevolazione da parte dei propri organi gestori.

Se queste sono le divergenze in termini strutturali, non v'è chi non veda allora come i due paradigmi abbiano una complessiva vocazione funzionalistica differente, che occorre descrivere nel prossimo paragrafo.

#### 4.2 Divergenza finalistico-funzionale

Lo scarto strutturale che sussiste tra il modello della responsabilità da reato degli enti e quello della prevenzione patrimoniale non ablatoria rende le due risposte ordinamentali difficilmente conciliabili. Ciò si riflette inevitabilmente anche sul relativo assetto funzionalistico. Volendo andare oltre la comune direttrice special-preventiva che caratterizza entrambi i paradigmi normativi – rintracciabile come detto nella tendenza a riorganizzare la struttura dell'ente (ora "contaminato" da infiltrazioni criminali, ora interessato da un fatto di reato) – è bene evidenziarne le differenze. Per farlo può essere utile utilizzare le seguenti formule linguistiche: (i) reattivo-premiale; (ii) preventivo-autoritativo.

Dietro la prima locuzione – reattivo-premiale – si celano i meccanismi del decreto 231, che intervengono come reazione al reato – *rectius* al *deficit* organizzativo, inteso come illecito proprio dell'ente – che si verifica nell'ambito dell'attività d'impresa. L'impronta del paradigma 231 possiede – quantomeno nella versione *post factum* (v. tuttavia *infra* per un angolo d'osservazione autenticamente *ante delictum*) – una radice sanzionatorio-punitiva, nel senso che le misure applicabili nei confronti della *corporation*

---

<sup>168</sup> F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, op. cit., 227 ss.

<sup>169</sup> M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale "recuperatoria"*, op. cit., 726-727.

si giustificano – forse sarebbe meglio dire: “originano da” – in funzione di quanto avvenuto nel passato<sup>170</sup>. L’asserzione merita subito una precisazione, se non altro perché l’impianto sanzionatorio 231 assomma al proprio interno un’ampia gamma di finalità<sup>171</sup>. A una macro-finalità punitiva in senso stretto – di cui l’esempio principale è costituito dall’applicazione obbligatoria delle sanzioni pecuniarie, sebbene in versione ridotta, anche qualora l’ente abbia posto in essere le condotte riparatorie<sup>172</sup> – se ne associa un’altra, che, operando entro i parametri della premialità/negozialità<sup>173</sup>, rientra nel canone della riparazione-prevenzione<sup>174</sup>. La persona morale – su incentivo della riduzione delle sanzioni pecuniarie e dell’esclusione di quelle interdittive – è indotta a risarcire integralmente il danno ed eliminare le conseguenze dannose o pericolose del reato, nonché – ed è quanto qui maggiormente interessa sottolineare – ad adottare e attuare modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quelli verificatisi<sup>175</sup>. La funzione del fatto di reato – e con essa l’“anima finalistica” del paradigma 231 – sembra allora essere duplice: da un lato svolge il ruolo tipico della penalità tradizionale, vale a dire quello di referente fenomenico in ragione del quale l’ordinamento, guardando al passato, reagisce per impartire una punizione (qui, in particolare, la sanzione pecuniaria); dall’altro funge da espediente per riorganizzare la *corporation* al fine di prevenire nuovi reati<sup>176</sup>. In quest’ultimo caso, pertanto, l’angolo d’osservazione è rivolto al futuro. Pure

---

<sup>170</sup> La considerazione non sembra distaccarsi dal tradizionale insegnamento – recentemente ribadito da F. VIGANÒ, *Garanzie penalistiche*, op. cit., 1786 – sulla distinzione tra sanzioni e misure preventive in senso stretto: le prime reagiscono alla condotta illecita, mentre le seconde ambiscono a prevenire un futuro evento illecito.

<sup>171</sup> C.E. PALIERO, *Il sistema sanzionatorio*, op. cit., 1222.

<sup>172</sup> V. MONGILLO, *Il sistema delle sanzioni*, op. cit., 573, parla di finalità «dissuasivo-punitiva».

<sup>173</sup> Sui concetti di premialità e negozialità, v. da ultimo FED. MAZZACUVA, *La giustizia penale inter pares*, op. cit., 678 ss.

<sup>174</sup> M. DONINI, *Compliance, negozialità e riparazione*, op. cit., 590 ss. parla, con riferimento alla logica sottesa agli artt. 12 e 17. d.lgs n. 231/2001, di «svolta culturale nell’idea punitiva». Ad avviso dell’Autore, stante l’esclusione della punibilità/la punizione «ridottissima», si tratterebbe di una concezione «del tutto alternativa a quella penale classica», tale per cui si risponde di un fatto di reato in maniera ad esso proporzionata. In una prospettiva non dissimile si pone altresì R. BARTOLI, *Dal paradigma punitivo reattivo al paradigma punitivo reattivo-premiale. Secondo studio per un affresco*, in *Sist. pen. online*, 29 marzo 2021. Quest’ultimo Autore – distinguendo una dimensione cautelare del “sistema 231” (dunque reattivo-premiale), «in quanto volto a rendere responsabile un ente per quanto accaduto», da quella cautelativa (quindi premiale-preventivo) – osserva come «il reato commesso dalla persona fisica altro non è che l’occasione per verificare l’organizzazione dell’ente e una volta accertata l’eventuale disorganizzazione “relativa”, si induce l’ente a riorganizzarsi ed è l’eventuale mancata riorganizzazione a costituire il vero illecito dell’ente sanzionato mediante le sanzioni interdittive».

<sup>175</sup> Le condizioni sono previste dagli artt. 12 e 17, d.lgs. n. 231/2001, rispettivamente per ridurre il *quantum* delle sanzioni pecuniarie e per escludere l’applicazione delle sanzioni interdittive.

<sup>176</sup> Tale componente è particolarmente valorizzata da R. BARTOLI, *Dal paradigma punitivo reattivo*, op. cit. V. inoltre V. MONGILLO, *Il sistema delle sanzioni*, op. cit., 571-572, che afferma come «nel caso del diritto

dinanzi a questa ambivalenza, pare comunque innegabile che la risposta ordinamentale prevista per la responsabilità da reato degli enti mantenga – sebbene in forma (anche particolarmente) attenuata<sup>177</sup> – una dimensione repressivo-punitiva<sup>178</sup>.

Nel caso delle misure di prevenzione non ablatorie, l'impostazione sembra invece rovesciata: si principia da generici sospetti di pericolosità (*rectius* di contiguità criminale) per prevenire il compimento di (future) attività delittuose. La funzione è allora di prevenzione in senso stretto, laddove il pericolo infiltrativo rappresenta l'occasione per ingerirsi nell'esercizio dell'attività economica lecita per “bonificarla” tramite (anche) la *compliance*. La proiezione applicativa delle misure – essendo slegata dall'accertamento di un illecito già commesso – è orientata primariamente verso il futuro. Il modello del codice antimafia aspira, in altri termini, a esercitare una funzione special-preventiva “autentica”, nel senso di voler anticipare la commissione di un reato.

A dire il vero, tale finalismo *stricto sensu ante delictum* non pare del tutto estraneo neppure al sistema della responsabilità da reato degli enti, laddove l'impianto normativo – fondato essenzialmente sull'adozione e attuazione di un modello organizzativo da parte della *corporation* – mira a prevenire in origine la concretizzazione del rischio-reato all'interno dell'impresa e non soltanto a evitare che se ne verifichino di nuovi (prevenzione *post factum*)<sup>179</sup>.

---

repressivo dell'ente [*ci si trovi*] al cospetto di una dimensione normativa più regolatoria che sanzionatoria. Detto meglio – aggiunge l'Autore – una regolazione in cui il momento sanzionatorio serve a puntellare il proposito di conformazione dell'organizzazione imprenditoriale, delle sue strutture interne, dei suoi assetti operativi, dei suoi schemi decisionali e di governo societario».

<sup>177</sup> Tale profilo è valorizzato da chi evidenzia che il “sistema 231” sia orientato «alla “non-punizione” (o comunque alla punizione sensibilmente attenuata) piuttosto che al castigo [...]. La minaccia punitiva e l'intera dinamica di potenziale erosione del carico sanzionatorio supportano – prosegue questa dottrina – la vera aspirazione del nuovo paradigma di responsabilità, la quale – lo si ribadisce – è l'impianto nell'ente di efficaci sistemi di “conformità” penale. La proiezione sanzionatoria è meno pregnante e sostanzialmente piegata ai detti scopi prevenzionali e riparatori». Così, V. MONGILLO, *Il sistema delle sanzioni*, op. cit., 568.

<sup>178</sup> C.E. PALIERO, *Il sistema sanzionatorio*, op. cit., 1224. Sulla necessità di preservare la punizione economica per gli enti (sanzione pecuniaria e confisca), F. CONSULICH, *Punibilità di organizzazione. Possibilità e limiti dell'astensione dalla punizione per l'ente colpevole*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 4/2020, 264. L'Autore osserva, infatti, come «prevedere una [totale] non punibilità dell'ente, soprattutto per condotte successive di carattere riparatorio e reintegrativo, avrebbe come conseguenza più che probabile la decisione consapevole del management aziendale di posporre ogni cautela all'eventuale commissione del reato e all'ancor più eventuale indagine da parte della Procura, nella certezza che nel worst case scenario il comportamento successivo garantirebbe comunque l'impunità. Ferma dunque la possibilità di riconoscere una attenuazione della punibilità, dilatata temporalmente fino alla fase esecutiva ex art. 78 (con la conversione delle misure interdittive in pecuniarie), la punizione economica (ivi compresa la confisca) deve permanere ineliminabile, come incentivo ad adottare preventivamente il modello in quanto unico strumento di esonero da responsabilità».

<sup>179</sup> Nuovamente, C.E. PALIERO, *Il sistema sanzionatorio*, op. cit., 1218 ss.

L'apparente sovrapposizione funzionalistica – ossia: finalità di prevenzione speciale *ante delictum* – tra paradigma antimafia e 231 non trova tuttavia valido fondamento. A tacere della già richiamata divergenza contenutistico-strutturale (*supra*, § 4.2) – un modello dipende dall'accertamento di un reato, mentre l'altro ne è totalmente slegato – la prevenzione speciale antimafia è autoritativamente imposta alla persona giuridica. Quest'ultima – una volta raggiunta da una richiesta di applicazione di amministrazione giudiziaria o controllo giudiziario sulla base di meri indizi di contiguità agevolativa – non ha altra via che mettere in pratica le prescrizioni dettate dalla pubblica autorità (che assume le vesti dell'amministratore giudiziario). Diversamente, come già segnalato (*supra*, § 3), la *compliance* 231 è liberamente adottata dall'ente che – per usufruire di un pieno esonero della responsabilità o di una sensibile riduzione del trattamento sanzionatorio – delibera di implementare un modello organizzativo idoneo a neutralizzare (*rectius* mitigare) la verifica del rischio-reato.

A ben guardare, allora, grazie alla logica *carrot and stick* il finalismo del decreto 231 risiede nello stimolo (il premio futuro) che si vuole impartire all'ente per farlo organizzare ben prima dell'intervento dell'autorità (prevenzione *ex ante*)<sup>180</sup>, riservando nondimeno uno spazio per un ravvedimento *post factum*<sup>181</sup>. La reazione ordinamentale del codice antimafia non si snoda lungo queste traiettorie: non v'è alcun incentivo di cui la *corporation* possa beneficiare in caso di previa organizzazione, tant'è che gli organi gestori della società si attivano in tal senso soltanto se raggiunti da una specifica richiesta della pubblica autorità. L'unico premio – se così può essere definito dato che, a dire il vero, sembra semplicemente un elemento di *deterrence* (se si vuole: “uno *stick* senza *carrot*”) – consiste nell'evitare l'applicazione di misure patrimoniali più afflittive dovute all'aggravarsi dell'infiltrazione criminale. In caso di fattiva cooperazione dell'organismo collettivo non c'è una esclusione/riduzione di una sanzione data – le misure non ablatorie applicate restano infatti invariate (semmai potranno essere revocate in tempi più rapidi) – bensì una eventuale non applicazione di nuove e più severe misure.

---

<sup>180</sup> *Ibidem*.

<sup>181</sup> Per uno studio sugli istituti di ravvedimento *post delictum*, v. il recente lavoro monografico di G. TOSCANO, *Post crimen patratum. Contributo ad uno studio sistematico sulle ipotesi di ravvedimento post delittuoso*, Giappichelli, Torino, 2022 (per la parte relativa alla responsabilità da reato degli enti, v. in particolare 349 ss.).



In presenza di così importanti elementi che differenziano meccanismi 231 e strumenti prevenzionistici non ablatori, il rischio concreto che si intravede<sup>182</sup> – dietro il perseguimento di una generica finalità di riqualificazione dell’ente attraverso la *compliance* – è quello di legittimare una significativa anticipazione dell’ingerenza pubblica nell’economia<sup>183</sup>, il tutto in assenza delle garanzie tipiche del procedimento 231<sup>184</sup>.

## 5. Ulteriori percorsi di riorganizzazione aziendale: commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario “specifico”

La formidabile effettività di quei meccanismi ordinamentali *lato sensu* orientati a “sterilizzare” l’organismo collettivo “contaminato” attraverso forme più o meno invasive di ingerenza pubblica nello svolgimento dell’attività d’impresa può apprezzarsi anche al di fuori dei contesti normativi sin qui esaminati (in specie codice antimafia). Rimane sempre sullo sfondo, in particolare, l’esigenza di contemperare la finalità di contrasto alla commissione di reati con la salvaguardia degli interessi connessi alla prosecuzione dell’attività aziendale, ora declinati in termini di mantenimento dei livelli occupazionali e/o mitigazione dei pregiudizi economici che potrebbero subire gli *stakeholders*, ora in termini di tutela di un preminente interesse pubblico all’esecuzione di un determinato contratto. Vengono così in rilievo due istituti: (i) le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio delle imprese nell’ambito della prevenzione della corruzione ai sensi dell’art. 32, d.l. n. 90/2014; (ii) il controllo giudiziario dell’azienda disciplinato dall’art. 3, l. n. 199/2016<sup>185</sup>.

---

<sup>182</sup> M. COLACURCI, *L’illecito riparato dell’ente*, *op. cit.*, 354 ss.

<sup>183</sup> V. MONGILLO, *Anatomia della prevenzione economico-aziendale antimafia*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2023, 515 ss. L’Autore, con riferimento al doppio binario 231/codice antimafia, osserva come «gli organi inquirenti potrebbero essere tentati dal puntare su più poste, combinando vari canali coercitivi, l’uno a rinforzo dell’altro, l’uno quale strumento di pressione per raggiungere gli obiettivi dell’altro. [...] Appellandosi alla diversa etichettatura, la magistratura avrebbe gioco facile ad aggirare il divieto di bis in idem e/o l’avvio di procedimenti paralleli».

<sup>184</sup> F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica*, *op. cit.*, 230, confrontando il paradigma 231 con quello del codice antimafia, osserva come vi siano numerosi «punti di discontinuità e tutti rimandano a una ispirazione opposta dei due corpi normativi: una è penalistica a dispetto delle forme, poiché si muove lungo la diade reato – pena, mentre l’altra è regolatoria, impiegando strumenti autoritativi di carattere amministrativo per dirigere fenomeni economici».

<sup>185</sup> Per un’ampia panoramica – comprensiva altresì degli istituti menzionati nel testo – sui meccanismi di intervento pubblico nell’economia d’impresa al fine di contrastare i fenomeni criminosi, cfr. V. MONGILLO, N. PARISI, *L’intervento del giudice penale*, *op. cit.*, 167 ss. (in particolare, per il controllo giudiziario “specifico” v. 177 ss.; per le misure straordinarie *ex art.* 32, d.l. n. 90/2014, v. 202 ss.).

Da un punto di vista funzionalistico – lo si può anticipare subito – gli istituti appena citati – al netto di una comune modalità di intervento, in ragione della quale l'autorità pubblica finisce per affiancare o sostituire gli organi gestori dell'ente nell'espletamento dell'attività d'impresa – si caratterizzano per una finalità prevalente diversa rispetto a quella delle norme del codice antimafia (artt. 34 e 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011). Difatti, mentre quest'ultime agiscono direttamente sul piano della prevenzione in senso stretto (ossia: evitare ulteriori infiltrazioni criminali e, dunque, salvaguardare il corretto funzionamento del mercato), gli strumenti in questione svolgono un ruolo perlopiù cautelare, in quanto orientati a garantire gli effetti di una misura cautelare reale (il sequestro preventivo *ex art.* 321, co. 1 c.p.p.)<sup>186</sup> o ad assicurare il buon esito di un contratto d'appalto<sup>187</sup>.

Venendo ai tratti essenziali della disciplina, le misure straordinarie *ex art.* 32, d.l. n. 90/2014 nascono per contrastare la diffusione dei fenomeni corruttivi nel contesto delle opere pubbliche e, in origine, allo scopo particolare «di garantire un maggior livello di certezza giuridica, correttezza e trasparenza delle procedure, anche con riferimento al completamento dei lavori e delle opere necessarie [*per*] lo svolgimento dell'evento Expo 2015»<sup>188</sup>.

Sono applicabili in presenza di tre condizioni alternative. Le prime due sono indicate al comma 1 dell'art. 32, d.l. n. 90/2014 e richiedono la pendenza di un procedimento penale per taluni delitti contro la pubblica amministrazione<sup>189</sup> ovvero la sussistenza di «situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un'impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture»<sup>190</sup>. Una terza ipotesi necessita invece della pendenza

---

<sup>186</sup> Così il controllo giudiziario “specifico”; cfr. V. MONGILLO, N. PARISI, *L'intervento del giudice penale*, *op. cit.*, 177 ss.

<sup>187</sup> F. SGUBBI, T. GUERINI, *L'art. 32 del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90. Un primo commento*, in *Dir. pen. cont. online*, 24 settembre 2014; N.M MAIELLO, *Le misure*, *op. cit.*, 343.

<sup>188</sup> Relazione illustrativa al d.l. n. 90/2014, consultabile in [www.camera.it](http://www.camera.it). Tali misure hanno poi visto l'applicazione anche in relazione ad altre importanti opere pubbliche. Cfr. R. CANTONE, B. COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, *op. cit.*, 153-154; nonché N.M MAIELLO, *Le misure*, *op. cit.*, 334.

<sup>189</sup> Nello specifico: artt. 317, 318, 319, 319-*bis*, 319-*ter*, 319-*quater*, 320, 322, 322-*bis*, 346-*bis*, 353 e 353-*bis* c.p.

<sup>190</sup> È di tutta evidenza come tale condizione sia foriera di criticità in punto di rispetto dei principi di precisione e determinatezza. Di ardua interpretazione, infatti, è la locuzione «situazioni anomale», così come quella che richiede «situazioni sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un'impresa aggiudicataria». Tali espressioni – se lette alla luce della prima condizione di applicabilità (*id est* la pendenza di un procedimento penale per taluni delitti) e dell'onere dell'ANAC di informare la Procura

di un'informazione antimafia interdittiva emessa dal Prefetto, nonché della presenza di una «urgente necessità di assicurare il completamento dell'esecuzione del contratto ovvero dell'accordo contrattuale, ovvero la sua prosecuzione al fine di garantire la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali, nonché per la salvaguardia dei livelli occupazionali o dell'integrità dei bilanci pubblici»<sup>191</sup>.

Le misure possono declinarsi in tre diverse versioni, graduate a seconda della gravità della situazione contingente. La prima prevede l'ordine di rinnovare gli organi sociali dell'impresa e, ove quest'ultima non adempia nei termini stabiliti, si può giungere alla straordinaria e temporanea gestione dell'ente limitatamente alla completa esecuzione del contratto d'appalto ovvero dell'accordo contrattuale o della concessione<sup>192</sup>. La seconda, invece, prescrive direttamente la gestione dell'impresa, sempre limitatamente all'esecuzione del contratto di appalto<sup>193</sup>. La terza, infine, si traduce in una forma di sostegno e monitoraggio dell'ente, qualora le indagini riguardino componenti di organi societari diversi da quelli indicati al primo comma della norma<sup>194</sup>. Quest'ultima tipologia di prescrizioni – diversamente dalle prime due che presentano un elevato livello di ingerenza nella vita d'impresa – si sostanzia in una sorta di *tutorship/monitorship soft* (nel senso di avere un grado di invasività contenuto). Si tratta, più precisamente, di un «affiancamento degli organi sociali da parte di esperti di nomina prefettizia, dotati di poteri di stimolo nei confronti della governance e incaricati di traghettare l'impresa verso una revisione organizzativa e gestionale, sulla base di riconosciuti indicatori e modelli di trasparenza»<sup>195</sup>. Occorre osservare, peraltro, che il meccanismo di cui al comma 8 dell'art. 32, d.l. n. 90/2014 può essere utilizzato anche qualora il contratto d'appalto sia già stato eseguito interamente<sup>196</sup>.

---

della Repubblica – fanno intendere che le misure potrebbero essere disposte anche per reati diversi da quelli specificamente indicati, nonché pure in assenza di un procedimento penale. Sulla questione, N.M MAIELLO, *Le misure*, op. cit., 341 osserva come «l'ANAC [abbia sino ad ora] interpretato in senso garantista i presupposti applicativi della misura, circoscrivendone l'ambito operativo ai soli casi in cui erano state avviate indagini per i reati indicati nel catalogo di cui alla prima parte del comma primo dell'art. 32». Si veda inoltre T. GUERINI, *Diritto penale ed enti collettivi*, op. cit., 205.

<sup>191</sup> Art. 32, co. 10 d.l. n. 90/2014.

<sup>192</sup> Art. 32, co. 1 lett. a), d.l. n. 90/2014.

<sup>193</sup> Art. 32, co. 1 lett. b), d.l. n. 90/2014.

<sup>194</sup> Art. 32, co. 8 d.l. n. 90/2014.

<sup>195</sup> R. CANTONE, B. COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, op. cit., 157.

<sup>196</sup> R. CANTONE, B. COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, op. cit., 157 hanno evidenziato come l'utilizzo del commissariamento di cui al comma 8 è andato ben oltre il perimetro di riferimento dell'appalto pubblico.

Ecco allora che si coglie – con riferimento in particolare alle prime due versioni del commissariamento prefettizio – quella finalità servente l’interesse pubblico alla corretta esecuzione del contratto e, dunque, alla realizzazione dell’opera<sup>197</sup>. Relativamente alla diversa ipotesi del *monitorship*, stante la possibilità di utilizzare lo strumento pure a contratto d’appalto già concluso, sembra potersene apprezzare, invece, una funzione latamente assimilabile a quella delle misure di prevenzione non ablatorie, e cioè quella finalità special-preventiva di riqualificazione dell’organismo collettivo attinto da episodi infiltrativi di criminalità.

Quanto ai presupposti del controllo giudiziario regolato dall’art. 3, l. n. 199/2016, la misura richiede la pendenza di un procedimento penale per il reato di cui all’art. 603-*bis* c.p. (c.d. caporalato), nonché la sussistenza dei presupposti per disporre il sequestro preventivo *ex art.* 321 c.p.p. Deve inoltre rinvenirsi la probabilità che la sospensione dell’attività d’impresa – che deriverebbe eventualmente dall’ordine di sequestro – possa generare ripercussioni negative sui livelli occupazionali o compromettere il valore economico del complesso aziendale<sup>198</sup>. La funzione di questa tipologia di controllo giudiziario è allora strettamente cautelare, poiché adottato in sostituzione del sequestro<sup>199</sup>. La misura – sulla falsariga di quanto ad esempio avviene anche con il commissariamento giudiziale *ex art.* 15, d.lgs. n. 231/2001<sup>200</sup> – è disposta non tanto nell’interesse dell’impresa, bensì per evitare conseguenze pregiudizievoli che i soggetti terzi potrebbero patire dall’interruzione dell’attività produttiva. Al contempo, però, non può dubitarsi che le prescrizioni impartite con il controllo giudiziario abbiano un diretto beneficio anche sull’ente stesso, laddove, ad esempio, l’amministratore incaricato dal giudice, al fine di evitare la ripetizione di nuovi fatti di caporalato, ritenga di far adottare all’impresa taluni accorgimenti di natura organizzativa<sup>201</sup>.

---

<sup>197</sup> R. GAROFOLI, *Il contrasto ai reati di impresa nel d.lgs. n. 231 del 2001 e nel d.l. n. 90 del 2014: non solo repressione, ma prevenzione e continuità aziendale*, in *Dir. pen. cont. online*, 30 settembre 2015, 13-14.

<sup>198</sup> V. MONGILLO, N. PARISI, *L’intervento del giudice penale*, *op. cit.*, 177 ss. Per un inquadramento più generale sul contrasto al fenomeno dello sfruttamento del lavoro, v. inoltre A. MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro*, *op. cit.*, 173 ss.

<sup>199</sup> V. MONGILLO, N. PARISI, *L’intervento del giudice penale*, *op. cit.*, 179.

<sup>200</sup> Su cui, per tutti, F. MUCCIARELLI, *Le sanzioni per le persone giuridiche*, in *Diritto penale d’impresa*, II, diretto da C. PARODI, Giuffrè, Milano, 2017, 106 ss.

<sup>201</sup> Ai sensi dell’art. 3, co. 3 l. n. 199/2016, rientra tra le facoltà dell’amministratore quella di adottare le misure più adeguate al fine di impedire che le violazioni si ripetano, ciò anche in difformità da quanto proposto dall’imprenditore o dal gestore dell’organismo collettivo.

Conclusivamente, occorre osservare come – se da un lato non sembrano palesarsi possibili interferenze tra controllo giudiziario “specifico” e misure di prevenzione non ablatorie, stante l’alterità dei presupposti applicativi<sup>202</sup> – tale evenienza non può essere esclusa con riferimento ai commissariamenti prefettizi, il cui perimetro d’operatività, visti i requisiti normativi, è ben più ampio. Non è un caso, allora, che il quinto comma dell’art. 32, d.l. n. 90/2014 disciplini espressamente l’ipotesi in cui, a seguito dell’applicazione di queste misure prefettizie<sup>203</sup>, vengano poi disposti la confisca, il sequestro o l’amministrazione giudiziaria nell’ambito di procedimenti penali o di prevenzione: al ricorrere di tale evenienza, le misure prefettizie sono revocate e cessano comunque di produrre qualsivoglia effetto giuridico. Ciò dovrebbe valere anche in relazione al controllo giudiziario *ex art. 34-bis* del codice antimafia, sebbene quest’ultimo non trovi esplicita regolazione nelle norme<sup>204</sup>.

L’oggetto della presente indagine non consente di procedere oltre con l’approfondimento di tali misure. Cionondimeno, questa breve disamina delle risposte ordinamentali (anche) al di fuori del codice antimafia ha restituito un’immagine ancora più frastagliata del ventaglio di strumenti normativi di cui la prassi dispone per il contrasto alla diffusione di determinati fenomeni criminosi nell’ambito dello svolgimento dell’attività d’impresa. Con ciò alimentando il rischio che – indipendentemente dalla sede applicativa e dalla finalità prevalente della misura – ogni occasione possa essere buona, nella prospettiva delle autorità pubbliche, per ingerirsi nella *governance* dell’organismo collettivo e condurlo coattivamente a una qualche forma di riorganizzazione aziendale. Ciò accade, a ben vedere, nel “sistema 231” al verificarsi di un fatto di reato, nel codice antimafia in presenza di aree di contiguità agevolativa, ma anche, da ultimo, nei commissariamenti prefettizi e nel controllo giudiziario “specifico”.

---

<sup>202</sup> Il controllo giudiziario *ex art. 3, l. n. 199/2016* richiede infatti l’instaurazione di un procedimento penale per il reato di cui all’art. 603-*bis* c.p. e, soprattutto, che il fatto delittuoso si sia verificato nell’ambito dell’impresa destinataria della misura. Gli strumenti patrimoniali antimafia, invece, si disinteressano dell’apertura di un procedimento penale, trovando applicazione nei confronti di enti che hanno agevolato l’attività illecita altrui.

<sup>203</sup> Nello specifico quelle indicate al secondo comma dell’art. 32, d.l. n. 90/2014.

<sup>204</sup> R. CANTONE, B. COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, *op. cit.*, 166. In tal caso, però, sostengono gli Autori citati, sarebbe forse preferibile optare per una mera sospensione degli effetti del commissariamento prefettizio e non per una loro completa e automatica caducazione, specie quando si tratta di coordinarne il funzionamento con il controllo giudiziario disposto in pendenza di un’interdittiva antimafia. Il vantaggio sarebbe quello di poter riattivare immediatamente il commissariamento prefettizio qualora dovesse essere revocata la misura di prevenzione. Tale interpretazione è stata altresì sostenuta dall’ANAC nella relazione annuale 2018, consultabile sul sito [www.anticorruzione.it](http://www.anticorruzione.it).

Prima di giungere alle conclusioni del capitolo, appare infine utile confrontarsi con le motivazioni di un recente decreto con cui il tribunale di Milano, disponendo l'applicazione della misura di prevenzione dell'amministrazione giudiziaria, sembra aver iniziato a tracciare in maniera più precisa i contorni dell'agevolazione (colposa) richiesta dalla norma.

## **6. L'ultima "frontiera" dell'agevolazione colposa prevenzionistica: un caso deciso dal tribunale di Milano**

Il decreto emesso dal tribunale di Milano il 15 gennaio 2024 suscita interesse per le argomentazioni dei giudici in punto di individuazione della condotta agevolativa colposa tenuta dalla società destinataria dell'amministrazione giudiziaria ai sensi dell'art. 34, d.lgs. n. 159/2011. La vicenda ha riguardato, ancora una volta<sup>205</sup>, il fenomeno dello sfruttamento dei lavoratori, perpetrato lungo la filiera produttiva dei beni commercializzati dall'ente sottoposto alla misura di prevenzione. In particolare, sulla base di quanto appurato dal tribunale, l'organizzazione produttiva si articolava nel modo seguente: (i) la società principale (proprietaria del prodotto finale) esternalizzava la produzione attraverso specifici accordi contrattuali stipulati con alcune imprese terze; (ii) queste – in assenza di qualsivoglia autorizzazione da parte della società principale, con ciò violando le clausole contrattuali – trasferivano a loro volta la produzione in favore di altre realtà economiche. In quest'ultimo segmento produttivo trovavano luogo gli episodi di caporalato. Tale sistema, secondo quanto scritto in motivazione, aveva come obiettivo la «massimizzazione dei profitti e l'abbattimento dei costi»<sup>206</sup>.

Il meccanismo produttivo – qui la colpa dell'ente cui viene applicata l'amministrazione giudiziaria – sarebbe stato «colposamente alimentato dalla società che non ha mai verificato la reale capacità imprenditoriale delle società appaltatrici [...], non ha mai effettuato ispezioni o audit per appurare in concreto le reali condizioni lavorative e gli ambienti di lavoro». «Ciò neppure – si aggiunge nel decreto – quando in epoca recente la [società] è venuta a conoscenza delle esternalizzazioni produttive»<sup>207</sup>. L'organismo collettivo, in sostanza, non avrebbe «mai effettivamente controllato la

---

<sup>205</sup> Il reato di intermediazione illecita e sfruttamento dei lavoratori era altresì venuto in rilievo con riferimento alla già menzionata vicenda *Uber*.

<sup>206</sup> Trib. Milano, 15 gennaio 2024, decreto n. 1, 30.

<sup>207</sup> Trib. Milano, 15 gennaio 2024, decreto n. 1, 29-30.

catena produttiva [...], omettendo di assumere iniziative come la richiesta formale della verifica della filiera dei sub-appalti o di autorizzazione della concessione [*degli stessi*], sino alla rescissione dei legami commerciali, con ciò realizzandosi, quantomeno sul piano del rimprovero colposo determinato dall'inerzia della società, quella condotta agevolatrice richiesta dalla fattispecie *ex art. 34 D.Lvo 159/2011*»<sup>208</sup>. In breve: l'ente avrebbe colposamente agevolato la commissione di attività lecite avendo omesso un controllo effettivo sull'affidabilità dei fornitori e, più in generale, sulla liceità e regolarità della catena produttiva.

Sulla falsariga di quanto può essere previsto nei programmi britannici di *monitorship*<sup>209</sup> – che, come visto *supra* (§ 2.2.2), invocano un generico dovere di *due diligence* – è stato richiesto all'amministratore giudiziario, d'intesa con gli organi gestori della società, di «analizzare i rapporti con le imprese fornitrici in corso in modo da evitare che la filiera produttiva si articoli attraverso appalti e sub-appalti con realtà imprenditoriali che adottino le illecite condizioni di sfruttamento dei lavoratori di cui all'art. 603-*bis* c.p.», nonché di «rimuovere, ove necessario, i rapporti contrattuali tuttora in essere con soggetti direttamente o indirettamente collegati a tali realtà imprenditoriali [...]; e rafforzare i presidi di controllo interno e quelli relativi alle verifiche reputazionali dei fornitori dell'azienda»<sup>210</sup>.

La novità più significativa del decreto citato consiste allora nell'aver circoscritto con maggiore precisione, rispetto alle pronunce precedenti, il tipo di comportamento colposo collettivo che potrebbe fondare l'applicazione delle misure di prevenzione non ablatorie. Un comportamento consistente, nella prospettiva della persona giuridica, nell'omissione delle cautele necessarie per verificare adeguatamente l'attività degli agenti economici che operano nella *supply chain*. Da ciò discendono due notazioni<sup>211</sup>.

La prima attiene al contenuto prescrittivo delle misure prevenzionistiche. Alla luce del *deficit* da colmare – in sostanza: l'inidoneità della *due diligence* sulla filiera produttiva – pare ragionevole escludere, eventualmente già in astratto e in ottica *de iure condendo*,

---

<sup>208</sup> Trib. Milano, 15 gennaio 2024, decreto n. 1, 30.

<sup>209</sup> V. *supra*, § 2.2.2.

<sup>210</sup> Trib. Milano, 15 gennaio 2024, decreto n. 1, 30-31.

<sup>211</sup> Occorre segnalare come l'approccio inaugurato dal tribunale di Milano con il decreto in commento sia stato poi seguito pedissequamente – sia per quanto riguarda il modello imputativo della misura, sia per quanto concerne il *quomodo* della stessa – da ulteriori e più recenti provvedimenti. Cfr. Trib. Milano, 3 aprile 2024, decreto n. 10; Trib. Milano, 5 giugno 2024, decreto n. 12.

l'utilizzo del c.d. spossessamento gestorio, pure previsto dalle norme attualmente vigenti. Se la colpa dell'ente risiede nella mancata o insufficiente adozione dei canoni della dovuta diligenza nel verificare la regolarità/liceità delle attività svolte dai partner commerciali della catena produttiva, non v'è chi non veda, allora, come la misura declinata in termini di spossessamento gestorio finirebbe per assumere connotati chiaramente sproporzionati rispetto allo scopo da raggiungere<sup>212</sup>. L'intervento dell'autorità pubblica, per mano dell'amministratore giudiziario nominato dal tribunale, dovrebbe invero essere più circoscritto e avere di mira, nello specifico, l'implementazione nelle politiche aziendali di protocolli utili a individuare segnali della possibile verifica di attività illecite nell'ambito delle società commerciali partner (*id est* nella *supply chain*). Non è un caso, del resto, che nella prassi anche<sup>213</sup> l'amministrazione giudiziaria si sia sviluppata come una sorta di programma di affiancamento alle imprese "contaminate" e non come spossessamento pubblico *tout court* dell'impresa.

La seconda notazione guarda invece al modello imputativo del paradigma prevenzionistico e, conseguentemente, al *quomodo* della risposta ordinamentale. Dato che, come osservato, non si tratta di riscontrare un *deficit* organizzativo "in stile 231"<sup>214</sup> – agevolativo della verifica di un reato-presupposto commesso dal soggetto apicale/subordinato – bensì una mancata/inidonea verifica dell'affidabilità dei propri partner commerciali, l'autorità pubblica non dovrebbe ambire a introdurre un vero e proprio modello organizzativo sulla falsariga di quello previsto dal decreto 231. In questo senso, il decreto del tribunale di Milano commentato in questo paragrafo può essere criticato nella parte in cui richiede all'amministratore giudiziario di adottare altresì un modello idoneo a prevenire reati di cui all'art. 603-*bis* c.p. Ciò che è avvenuto nell'ambito dell'attività d'impresa oggetto di scrutinio non si risolve infatti nel delitto di sfruttamento dei lavoratori, semmai verificatosi, quest'ultimo, in seno alle imprese sub-appaltatrici. Come si sottolineava in conclusione del paragrafo precedente, il riscontro della condotta colposamente agevolativa – *il deficit* di verifica/controllo sulla catena produttiva – sembra

---

<sup>212</sup> L'argomento è stato altresì sottolineato da Trib. Milano, 15 gennaio 2024, decreto n. 1.

<sup>213</sup> Così in particolare il controllo giudiziario *ex art.* 34-*bis*, d.lgs. n. 159/2011. Ciò sembra peraltro avvalorare la proposta di prevedere non più due diverse misure prevenzionistiche, bensì una sola dal contenuto graduabile. Si veda a riguardo cap. III, § 6.1.

<sup>214</sup> Per le differenze contenutistico-strutturali che intercorrono tra "sistema 231" e misure di prevenzione, v. *supra* § 4.1.



allora essere stata l'occasione, (anche) nel caso di specie, per richiedere all'individuo collettivo di intraprendere un percorso di riorganizzazione aziendale ben più articolato.

Sulla base di quanto pure argomentato dal tribunale di Milano – a tacere della (forse insormontabile) difficoltà di rintracciare in questo ambito un equilibrio tra libera iniziativa economica e prevenzione dei fenomeni criminosi – l'elemento da valorizzare potrebbe invece risiedere nell'adozione ed effettiva attuazione di più specifici protocolli di *due diligence*, da parametrare in funzione della tipologia degli illeciti e delle attività produttive che di volta in volta vengono in rilievo, attraverso i quali avvedersi delle irregolarità insite nell'operato altrui e cui dovrebbe pertanto seguire un'astensione dall'instaurazione di relazioni commerciali con le imprese interessate dallo svolgimento di attività illecite.

Un approccio di questo genere incontra alcuni segnali di apertura anche a livello sovranazionale, dove si è recentemente conclusa la procedura di approvazione di una proposta di direttiva relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità (c.d. *Corporate Sustainability Due Diligence Directive*)<sup>215</sup>. Senza qui scendere nel merito dell'atto, la proposta si lascia apprezzare per la finalità di voler fissare, per la prima volta a livello eurounitario, un quadro normativo organico sui doveri di diligenza gravanti sulle imprese per il rispetto dei diritti umani e l'integrità dell'ambiente. L'obiettivo dichiarato in sede unionale vuole essere quello di neutralizzare e/o mitigare i potenziali impatti negativi su ambiente e diritti umani connessi allo svolgimento delle attività economiche nel contesto delle c.d. catene di valori (*supply chain*). Ciò nella consapevolezza – si legge nella relazione introduttiva della proposta di direttiva – che «le società dell'UE operano in ambienti complessi e, soprattutto quelle di grandi dimensioni, dipendono da catene globali del valore, [*potendo pertanto*] incontrare difficoltà a individuare e attutire i rischi legati al rispetto dei diritti umani o agli impatti ambientali». In questo contesto, il legislatore eurounitario ambisce pertanto a cristallizzare un perimetro normativo comune in modo da agevolare le persone giuridiche interessate ad adottare le misure organizzative necessarie. Misure, quest'ultime, che, sulla base di un generale dovere di diligenza (v. art. 4 della proposta di direttiva), dovrebbero indurre le società di grandi dimensioni a integrare protocolli di *due diligence* nelle proprie politiche aziendali al fine di individuare

---

<sup>215</sup> Proposta di direttiva COM (2022) 71 *final*-2022 0051 (COD), il cui testo è consultabile in [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu).

– e dunque prevenire e/o attenuare – gli effetti negativi su diritti umani e ambiente connessi allo svolgimento dell’attività produttiva.

Il profilo davvero interessante riguarda il comportamento cui sarebbe tenuta la *corporation* una volta individuate le potenziali anomalie insite nell’espletamento delle attività da parte degli agenti economici con cui collabora. Qualora le conseguenze pregiudizievoli (su diritti umani e ambiente) non possano essere neutralizzate/mitigate o arrestate, laddove già in atto, attraverso l’adozione delle misure ritenute più adeguate, l’ente dovrebbe astenersi dall’instaurare o prolungare il rapporto commerciale in essere con la società nell’ambito della quale è emerso il potenziale impatto negativo, eventualmente sospendendo o cessando definitivamente il rapporto contrattuale.

In breve, l’onere gravante sulle società sarebbe quello di vigilare sul corretto operato degli organismi facenti parte della catena di valore, nonché, una volta riscontrate talune anomalie potenzialmente rilevanti in senso pregiudizievole su diritti umani e ambiente, di astenersi dall’intrattenere con essi una relazione commerciale.

Il meccanismo ipotizzato in sede unionale echeggia, *mutatis mutandis*, l’impianto motivazionale da ultimo sostenuto nel decreto del tribunale di Milano. Il *focus*, a ben guardare, si sposta allora sull’equilibrio che deve essere garantito tra la libera iniziativa economica e la finalità di prevenzione delle attività illecite (nella proposta di direttiva: rispetto dei diritti umani e tutela dell’ambiente). Non può essere sottaciuto, conclusivamente, come l’adempimento di un ampio dovere di *due diligence* – così come un eventuale obbligo di non instaurare rapporti commerciali con le realtà economiche interessate da attività illecite – comporti, pur nella sicura rilevanza delle finalità perseguite, un’ingerenza di non poco momento, da un punto di vista principalmente economico, sull’organizzazione dell’attività produttiva.

## 7. Conclusioni

Le considerazioni svolte nel presente capitolo hanno portato l’indagine, seppur cursoriamente, al di fuori del codice antimafia, la cui ambivalenza insita nei paradigmi confiscatorio e “terapeutico”, declinata nella dimensione dell’attività d’impresa, rappresenta l’oggetto principale della trattazione.

Principiando da un approfondimento comparatistico sulla disciplina britannica dei *deferred prosecution agreements* (§§ 2 e ss.) – che, stante le peculiarità applicative e la

funzione politico-criminale perseguita, vuole rappresentare il *trait d'union* straniero tra meccanismi 231 e prevenzionistici italiani – è stato poi analizzato più da vicino proprio il rapporto intercorrente tra “sistema 231” e misure di prevenzione non ablatorie. Tali risposte ordinamentali – al netto di una modulazione in concreto sempre più assimilabile: ciò attraverso il diffuso ricorso nella prassi delle misure prevenzionistiche alla *compliance* 231<sup>216</sup> – si contraddistinguono per evidenti divergenze contenutistico-strutturali e finalistico-funzionali (§§ 4 e ss.). La tendenza normativa alla reciproca contaminazione tra paradigmi non sembra pertanto riposare su fondamenta solide. Il rischio che pare celarsi dietro tale *modus operandi* è quello di giustificare l’anticipazione dell’ingerenza pubblica nelle attività economiche al fine di innestare nelle imprese elementi tipici del “sistema 231”, in assenza però delle relative garanzie.

Si rende allora necessaria una riflessione legislativa sull’opportunità di ridefinire i contorni applicativi (anche) delle misure di prevenzione “terapeutiche”, tanto in termini di fenomeni criminosi per cui dovrebbero essere impiegate, quanto in merito alla struttura e al contenuto prescrizionale degli strumenti. Sotto il primo profilo – come più diffusamente argomentato nel terzo capitolo (§§ 7 e ss.) – dovrebbe aspirarsi a un contenimento dei fenomeni delittuosi rilevanti ai fini dell’attivazione della risposta ordinamentale: si tratta pur sempre di misure che interferiscono – sebbene in maniera più *soft* rispetto alla confisca – con il libero esercizio dell’attività economica, in assenza di una qualsivoglia contestazione in sede penale. Per tutto ciò che non rientrerebbe nell’ambito d’applicazione della prevenzione patrimoniale “terapeutica” potrebbe comunque venire in rilievo il “sistema 231” (laddove ricorrano i relativi presupposti). Un distanziamento dal paradigma 231 dovrebbe poi avvenire anche per quanto concerne struttura e *quomodo* delle misure prevenzionistiche. Non essendo richiesto un accertamento per un fatto di reato non sarebbe evidentemente necessario adottare modelli organizzativi “in stile 231”, ovverosia orientati a prevenire la commissione dell’illecito penale. Un’opzione più convincente sembra essere quella da ultimo inaugurata dal tribunale di Milano, nonché accolta anche a livello sovranazionale (*supra*, § 6). La *corporation* potrebbe essere interessata dall’applicazione di una misura di prevenzione non ablatoria qualora non abbia adeguatamente espletato la *due diligence* degli operatori economici con cui intrattiene rapporti commerciali, *deficit*, quest’ultimo, che l’avrebbe

---

<sup>216</sup> Più in generale sul concetto di *compliance*, §§ 3 e s.

quindi portata ad agevolare (colposamente) l'agire illecito altrui. L'intervento dell'autorità pubblica nella vita dell'impresa dovrebbe allora essere orientato a stimolare, nello specifico, un cambiamento della politica aziendale idoneo a colmare il *deficit* sopra accennato. In questa prospettiva, se l'ente ha riconosciuto le anomalie insite nell'attività produttiva dei propri partner commerciali ed ha adottato le dovute contromisure (es. sospendendo o cessando il legame contrattuale) dovrebbe ragionevolmente escludersi l'utilizzo del paradigma prevenzionistico non ablatorio.

Tracce dell'interferenza dello Stato nell'economia – che può esplicarsi sempre attraverso i moduli della riorganizzazione aziendale – si trovano anche in ulteriori strumenti normativi, quali i commissariamenti prefettizi e il controllo giudiziario previsto nella legislazione speciale sul caporalato (§ 5). In questo caso, però, le misure non si caratterizzano per finalità *stricto sensu* preventive (*ante o post delictum*), bensì per scopi più propriamente cautelari, in quanto orientate a salvaguardare lo svolgimento di una determinata attività economica per evitare la concretizzazione di un danno alla pubblica amministrazione (commissariamenti prefettizi) o alla collettività e ai livelli occupazionali (controllo giudiziario *ex art. 3, l. n. 199/2016*).

L'*excursus* effettuato in questo capitolo conclusivo fotografa un panorama normativo densamente popolato da strumenti che – pur in presenza di presupposti applicativi e funzioni differenti – ambiscono tutti a stimolare un percorso di rigenerazione della struttura aziendale, ora per evitare la verifica di un fatto di reato (decreto 231), ora per prevenire situazioni di contiguità criminale (misure di prevenzione) o, ancora, per terminare l'esecuzione di un contratto d'appalto o preservare il valore economico del complesso aziendale (commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario "specifico"). Il tutto con inevitabili ricadute sul piano delle interferenze applicative. L'estensione diffusa di strumenti di questo tipo – che sembrano trovare un denominatore comune nel coinvolgimento diretto dell'ente nell'implementazione delle prescrizioni impartite dall'autorità pubblica – non è priva di criticità, come si è cercato di mettere in evidenza in questo capitolo. Se da un lato reca i benefici di una maggiore flessibilità ed effettività delle reazioni ordinamentali, spesso e volentieri declinate nella versione della *partnership* pubblico-privato, dall'altro porta con sé il timore di legittimare – dietro un approccio dialogico-cooperativo di impronta non marcatamente punitiva, in un certo senso

eticizzante – forme di vasta ingerenza pubblica nella vita d'impresa dai confini scarsamente determinati.



## CONCLUSIONI: I RISULTATI DELLA RICERCA

Con il presente lavoro si è voluto tracciare una panoramica degli strumenti previsti dal codice antimafia (anche) per il contrasto dei fenomeni criminosi che si ambientano nel contesto delle attività economiche (*rectius* d'impresa). Prima di giungere alle notazioni conclusive, conviene ripercorrere brevemente il percorso argomentativo dell'indagine, in modo da riassumerne per punti l'*incipit* e l'evoluzione.

La ricerca è principiata nel primo capitolo con un inquadramento sulla tipologia dei fenomeni criminosi oggi giorno interessati dall'ambito applicativo della prevenzione patrimoniale antimafia, mettendo in evidenza divergenze e punti di contatto che sussistono tra criminalità organizzata, impresa criminale, nonché criminalità economica e criminalità d'impresa. Calando questa tassonomia nel codice antimafia, si è constatato come le misure prevenzionistiche (specie se ablatorie) abbiano in tempi recenti ampliato il loro raggio di operatività, finendo per interessare – non soltanto, come in origine, la criminalità organizzata mafiosa – ma anche quella c.d. *white-collar*. Tale cambiamento – definito nel primo capitolo come prima mutazione finalistica del sistema antimafia – è dipeso tanto da modifiche legislative, quanto da un rinnovato approccio della prassi, che ha iniziato a vedere nei meccanismi di prevenzione un formidabile strumento per aggredire ingenti quote patrimoniali di presunta derivazione illecita.

È stata poi riscontrata una seconda mutazione che ha interessato il codice antimafia. Con la riforma del 2017 il legislatore ha infatti affiancato al binomio sequestro/confisca un altro paradigma di intervento, definito dai primi commentatori “terapeutico” o “mite”. Questa nuova forma di reazione ordinamentale non mira a incapacitare la ricchezza altrui, bensì a supportare le attività d'impresa attinte da episodi di criminalità (*rectius*: di contiguità agevolativa) in un percorso di riqualificazione aziendale (nuovamente, cap. I).

La parte centrale dell'elaborato (capp. II e III) – dedicata a inquadrare più da vicino i paradigmi confiscatorio e “terapeutico”, cui si rinvia anche per un approfondimento di singole questioni più specifiche – ha restituito un'immagine piuttosto chiara di come lo schema confiscatorio di prevenzione, sulla base degli attuali presupposti normativi, trovi la propria collocazione naturale in quei contesti caratterizzati da un totale o comunque prevalente asservimento/strumentalizzazione dell'organismo d'impresa rispetto agli interessi dell'associazione criminale. In casi del genere – che da un riscontro empirico

parrebbero chiamare in causa principalmente imprese di piccole dimensioni (magari a condizione familiare) – la confisca può operare nella sua massima estensione, sino a incapacitare l'intero complesso aziendale. Qualora invece non si versi in una situazione di totale/prevalente strumentalizzazione non dovrebbe addivenirsi a una confisca generale dei beni, a meno di non voler contrastare frontalmente con la salvaguardia di garanzie costituzionali e convenzionali (qui: i diritti di proprietà e libera iniziativa economica). Dovrebbe allora circoscriversi l'oggetto dell'ablazione a quelle porzioni di patrimonio aziendale ove si presume che si siano verificate le attività delittuose. Evidentemente, un'operazione di questo tipo sarà tanto più complessa, quanto più piccole saranno le dimensioni dell'attività economica, dato che componenti lecite e illecite tenderanno a confondersi irrimediabilmente. La perimetrazione del *quantum* da confiscare passa inoltre per un ripensamento dei requisiti applicativi della confisca di prevenzione, su cui però deve rinviarsi – anche per gli spunti offerti dallo studio comparatistico (riguardanti il *civil recovery order* britannico e la confisca senza condanna eurounitaria) – alla trattazione effettuata nel secondo capitolo.

Laddove le imprese non siano direttamente interessate dai sintomi di pericolosità ai fini dell'applicazione del meccanismo ablatorio potrebbe invece venire in rilievo il paradigma "terapeutico". Gli strumenti non ablatori si fondano su presunte forme di agevolazione poste in essere dalla *corporation* in favore di soggetti pericolosi, perché destinatari di misure di prevenzione e/o indagati/imputati per taluni reati. In questo caso, differentemente dal modello ablatorio, la pericolosità non risiede all'interno dell'impresa – il che potrebbe appunto giustificare l'apprensione della sua ricchezza – bensì in capo ai soggetti da essa agevolati. Le misure non sono pertanto declinate in versione confiscatoria, bensì in termini di supporto/ausilio per guidare l'azienda verso l'affrancamento dall'organizzazione criminale. Al netto delle questioni più specifiche (cfr. cap. III) – tra cui, in particolare, risalta l'assenza nel dettato normativo vigente di un giudizio sull'attualità di una condizione di pericolosità propria dell'impresa – il paradigma "terapeutico" si fa apprezzare per un'impronta certamente meno invasiva nella vita della *corporation* rispetto alla confisca, ma anche ad altre misure di prevenzione di natura amministrativa (si pensi alle interdittive antimafia, cfr. nuovamente cap. III). Occorre pure osservare che, mentre la confisca (dell'intero complesso aziendale) sembra trovare la propria sede naturale nelle piccole imprese per via della confusione



patrimoniale, amministrazione e controllo giudiziario – stante la tipologia delle prescrizioni di cui si richiede l'adozione (essenzialmente l'implementazione di protocolli/misure organizzative) – paiono adatte maggiormente per organismi aziendali dalle dimensioni apprezzabili.

In ragione della comune vocazione a riqualificare l'assetto aziendale attraverso l'adozione di misure organizzative (in breve: la *compliance*), nel quarto capitolo si è da ultimo approfondita la disciplina di ulteriori istituti previsti da legislazioni speciali diverse dal codice antimafia. Il precipitato più significativo di quest'ultimo capitolo – cui si è giunti anche attraverso un secondo studio comparatistico (relativo ai *deferred prosecution agreements* britannici) – è che misure prevenzionistiche non ablatorie e “sistema 231” divergono in punto di struttura e finalità. Non appare condivisibile, allora, la tendenza all'ibridazione che si riscontra negli ultimi tempi tra i due apparati normativi.

Volendo tracciare un bilancio finale della ricerca, un primo punto fermo da menzionare risiede nella consapevolezza di trovarsi al cospetto di una varietà di strumenti normativi tutti orientati, in un modo o nell'altro, a contrastare la verifica di attività illecite nell'ambito dell'agire d'impresa. Il che, se da un lato rappresenta un aspetto da valorizzare in termini efficientistici – specie nella prospettiva delle autorità di investigazione, che hanno la facoltà di scegliere, a seconda del caso concreto, su quale misura investire – dall'altro costituisce un profilo di criticità, in quanto l'impresa si trova esposta a subire un'ingerenza pubblica, variamente declinata, di ampia portata. Conviene ricordare, infatti, che tutte le misure qui studiate presentano dei tratti più o meno afflittivi rispetto al libero godimento della proprietà e/o all'esercizio dell'iniziativa economica.

Relativamente al codice antimafia, l'auspicio è allora quello di ridimensionare in senso restrittivo l'ambito applicativo delle misure ablatorie e non, in modo da garantire una migliore aderenza del sistema prevenzionistico al principio di proporzionalità. In particolare, dovrebbero ridursi le ipotesi criminose idonee a ingenerare l'attivazione delle disposizioni antimafia, nel senso di selezionare esclusivamente quelle forme di criminalità particolarmente gravi, caratterizzate da una potenziale diffusività sistemica e, dunque, dall'idoneità a produrre ingenti quantità di ricchezza, capaci pertanto di pregiudicare il corretto funzionamento dell'ordine economico. Si fa riferimento, in via principale, alla criminalità organizzata mafiosa, ma anche a talune associazioni a delinquere che, per la loro tipologia, possono mettere a repentaglio l'integrità della

concorrenza del mercato (volendo esemplificare, si pensi a un'organizzazione criminale dedita al traffico di stupefacenti, i cui proventi delittuosi vengono ciclicamente reimmessi sul mercato). Soltanto fenomeni criminosi di tal genere sembrano legittimare sino in fondo il ricorso a strumenti normativi che si muovono lungo binari diversi da quelli della penalità tradizionale. Nella dimensione delle misure non ablatorie, stante la minore afflittività rispetto alla confisca, l'area dei fenomeni criminosi concernenti l'agire dei soggetti agevolati potrebbe eventualmente essere ampliata. Ciò non dovrebbe tuttavia avvenire in maniera indiscriminata, bensì avendo sempre a riguardo a gravi forme di criminalità che abbiano natura potenzialmente sistemica e, dunque, una connotazione macro-economica in termini di oggettività giuridica (è il caso del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro).

Per tutta la restante casistica criminologica (qui in particolare: criminalità economica/criminalità d'impresa), il legislatore e gli operatori potrebbero (*rectius* dovrebbero) agire esclusivamente sul piano del diritto penale. E dunque, per quanto di interesse, verrebbe in rilievo *in primis* il procedimento penale volto ad accertare la responsabilità da reato degli enti. Sistema rispetto al quale – lo si è visto bene nel quarto capitolo – le misure di prevenzione non ablatorie presentano troppi punti di divergenza per poter ambire a funzionare secondo le cadenze tipiche del decreto 231. Ragione, quest'ultima, che, con specifico riguardo ai meccanismi di prevenzione “terapeutici”, sospinge anch'essa per una demarcazione a ribasso del relativo perimetro applicativo. Ciò per non incorrere nel rischio – che pare invero già essere concreto – di produrre, dietro l'attrazione per una prevenzione “mite” (o forse più “mite” rispetto alla confisca antimafia), forme anticipate di controllo pubblico nell'economia in assenza delle dovute garanzie (quelle tipiche, appunto, del “sistema 231”).

Conviene concludere l'indagine con una notazione ulteriore, non strettamente riguardante il dato normativo del codice antimafia o degli altri istituti qui analizzati. Nelle prime pagine dell'elaborato si è messo subito in evidenza come la materia della prevenzione antimafia (in specie quella patrimoniale) sia caratterizzata da una significativa matrice ideologica. Connotazione che – al pari dell'estensione del perimetro operativo delle fattispecie di pericolosità – sembra aver subito un processo di normalizzazione. Se in origine l'aspetto ideologico poteva dirsi riservato esclusivamente al fenomeno mafioso, in tempi più recenti, invece, sembra aver intaccato l'operare delle

risposte ordinamentali riservate anche a ben altri fenomeni criminosi. Primeggia dunque lo *slogan* dell'intervento statale – confiscatorio o “terapeutico” – “costi quel che costi”, indipendentemente dal tipo di devianza criminale in rilievo.

Bisogna allora essere consapevoli che – una volta declinata nella dimensione politico-criminale e nella prassi – l'ipotizzata contrazione dell'area applicativa degli strumenti di prevenzione patrimoniali incontra ostacoli di non poco momento. Da un lato, le sollecitazioni eurounitarie e del diritto internazionale sospingono verso un utilizzo sempre più diffuso dei modelli confiscatori, specie se a struttura *non-conviction-based* (cap. II); dall'altro, l'agenda del decisore politico nazionale sembra essere contraddistinta in tempi recenti, seppur a fasi alterne, da dinamiche di lotta contro un nemico da individuare a seconda della situazione di pericolo contingente (il mafioso, il corrotto, l'evasore, ma anche, e più in generale, il migrante, il minore, il tossicodipendente e così via). Una politica-criminale, insomma, che in presenza di una qualsivoglia tipologia di devianza criminale reagisce attraverso logiche securitarie. Lo scenario non cambia se si guarda alla prassi: la confisca antimafia vede una dilatazione senza sosta del proprio perimetro operativo e, inoltre, le misure di prevenzione non ablatorie sconfinano in un campo, quello della riorganizzazione aziendale, riservato primariamente al “sistema 231”, in tal modo ingenerando, dietro programmi trattamentali “miti” o *soft*, forme ambigue di dirigismo pubblico dell'economia (capp. III e IV).

La strada che si è provato a tratteggiare in questa ricerca – in prospettiva *de iure condito* e/o *de iure condendo* – è tortuosa e piena di insidie (non tanto, o comunque non esclusivamente, giuridiche, bensì ideologico-culturali, sociali, politiche). Ciò non deve tuttavia far venire meno l'impegno a ragionare, anche nel comparto della prevenzione patrimoniale, sulle possibili opzioni per costruire un sistema realmente orientato al rispetto dei diritti costituzionali e convenzionali.



## BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica*, a cura di O. MAZZA, F. VIGANÒ, Giappichelli, Torino, 2008;
- AA.VV., *Espansione della criminalità organizzata nell'attività d'impresa al Nord*, a cura di A. ALESSANDRI, Giappichelli, Torino, 2017;
- AA.VV., *I nuovi volti del sistema penale. Fra cooperazione pubblico-privato e meccanismi di integrazione fra hard law e soft law*, a cura di A. GULLO, V. MILITELLO, T. RAFARACI, Giuffrè, Milano, 2021;
- D. ALBANESE, *Le Sezioni unite ridisegnano il volto del controllo giudiziario "volontario" (art. 34-bis, co. 6, d.lgs. 159/2011) e ne disciplinano i mezzi di impugnazione*, in *Sist. pen. online*, 28 novembre 2019;
- D. ALBANESE, *Le modifiche del d.l. 152/2021 al 'codice antimafia': maggiori garanzie nel procedimento di rilascio dell'interdittiva antimafia e nuove misure di 'prevenzione collaborativa'*, in *Sist. pen. online*, 12 gennaio 2022;
- S. ALEO, *Sistema penale e criminalità organizzata. Le figure delittuose associative*, Giuffrè, Milano, 2009;
- A. ALESSANDRI, *Confisca nel diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, III, Utet, Torino 1989, 39-56;
- A. ALESSANDRI, voce *Impresa (responsabilità penali)*, in *Dig. disc. pen.*, VI, Utet, Torino, 1992, 193-217;
- A. ALESSANDRI, *Attività d'impresa e responsabilità penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 534-572;
- A. ALESSANDRI, *Criminalità economica e confisca del profitto*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, III, a cura di E. DOLCINI, C.E. PALIERO, Giuffrè, Milano, 2006, 2103-2155;
- A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività economiche*, Il Mulino, Bologna, 2010;
- A. ALESSANDRI, *Confisca e imprese: spunti e problemi*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 1069-1099;
- A. ALESSANDRI, S. SEMINARA, *Diritto penale commerciale. I principi generali*, I, Giappichelli, Torino, 2018;

- C.R. ALEXANDER, M.A. COHEN, *The Evolution of Corporate Criminal Settlements: An Empirical Perspective on Non-Prosecution, Deferred Prosecution, and Plea Agreements*, in *American Criminal Law Review*, 52, 3, 2015, 537-593;
- S. ALFANO, A. VARRICA, *Per un contrasto europeo al crimine organizzato e alle mafie. La risoluzione del Parlamento Europeo e l'impegno dell'Unione Europea*, Franco Angeli Editore, Milano, 2012;
- P. ALLDRIDGE, *Money Laundering Law. Forfeiture, Confiscation, Civil Recovery, Criminal Laundering and Taxation of the Proceeds of Crime*, Hart Publishing, Oxford, Portland Oregon, 2003;
- P. ALLDRIDGE, *Proceed of crime law since 2003 – two key areas*, in *Criminal Law Review*, 3, 2014, 171-188;
- P. ALLDRIDGE, *Civil Recovery in England and Wales: An Appraisal*, in *The Palgrave Handbook of Criminal and Terrorism Financing Law*, a cura di C. KING, J. GURULÉ, C. WALKER, Palgrave Macmillan, eBook, 2018, 515-542;
- G. AMARELLI, *Il catalogo dei reati presupposto del d.lgs. n. 231/2001 quindici anni dopo. Tracce di una razionalità inesistente*, in *Leg. pen.*, 23 maggio 2016;
- G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2019;
- G. AMARELLI, *Le interdittive antimafia "generiche" tra interpretazione tassativizzante e dubbi di incostituzionalità*, in *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, a cura di G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, Giappichelli, Torino, 2019, 207-236;
- G. AMARELLI, C. VISCONTI, *Da 'mafia capitale' a 'capitale corrotta'. La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, in *Sist. pen. online*, 18 giugno 2020;
- G. AMARELLI, *La Cassazione riduce i presupposti applicativi del controllo giudiziario volontario ed i poteri cognitivi del giudice ordinario*, in *Sist. pen. online*, 10 marzo 2021;
- E. ANTONINI, *Le altre modifiche al codice penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 1357-1373;
- E. APRILE, *Gli effetti dell'intervento penale sull'economia delle imprese. Nuovi equilibri tra repressione dei reati e continuità delle attività produttive?*, in *Dir. pen. cont. online*, 30 novembre 2015;
- M. ARBOTTI, *La prevenzione patrimoniale "recuperatoria" al cospetto della realtà d'impresa: ambizioni legittime, perduranti criticità, rischi occulti*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2022, 695-784;

- J. ARLEN, M. KAHAN, *Corporate Governance Regulation through Nonprosecution*, in *The University of Chicago Law Review*, 84, 1, 2017, 323-387;
- J. ARLEN, *The Potential Promise and Perils of Introducing Deferred Prosecution Agreements Outside the U.S.*, NYU Law School, *Public Law Research Paper* no. 19-30, *Law and Economics Research Paper* no. 19-29, 30 luglio 2019;
- D. ATTANASIO, *La metamorfosi della 'confisca in casi particolari': dalla criminalità organizzata alla legislazione penal-tributaria*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2021, 332-357;
- D. ATTANASIO, *Sequestro del denaro disposto a fini di confisca (diretta): ancora una questione rimessa alla valutazione delle sezioni unite*, in *Sist. pen. online*, 31 marzo 2021;
- F. BALATO, *La nuova fisionomia delle misure di prevenzione patrimoniali: il controllo giudiziario delle aziende e delle attività economiche di cui all'art. 34-bis codice antimafia*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2019, 61-104;
- F. BALATO, *Le Sezioni unite e il doppio grado di giudizio per il controllo giudiziario delle aziende: verso il crepuscolo della tassatività delle impugnazioni?*, in *Sist. pen.*, 5/2020, 153-182;
- F. BALSAMO, *Il contrasto internazionale alla dimensione economica della criminalità organizzata: dall'impegno di Gaetano Costa alla "Risoluzione Falcone" delle Nazioni Unite*, in *Sist. pen. web*, 12 novembre 2020;
- A. BALSAMO, A. MATTARELLA, *Criminalità organizzata: le nuove prospettive della normativa europea*, in *Sist. pen.*, 3/2021, 35-62;
- A. BARAK, *Proportionality. Constitutional Rights and their Limitations*, Cambridge University Press, Cambridge, 2012;
- M. BARGIS, *La cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea tra mutuo riconoscimento e armonizzazione: analisi e prospettive*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 914-928;
- P. BARILE, *Diritto dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984;
- L. BARON, *Ripensare lo statuto dell'ente cooperante: alcune osservazioni in prospettiva ante e post delictum*, in *disCrimen*, 26 aprile 2021;
- R. BARTOLI, *Il criterio di imputazione oggettiva*, in *Responsabilità da reato degli enti. Diritto sostanziale*, a cura di G. LATTANZI, P. SEVERINO, Giappichelli, Torino, 2021, 171-201;

- R. BARTOLI, *Dal paradigma punitivo reattivo al paradigma punitivo reattivo-premiale. Secondo studio per un affresco*, in *Sist. pen. online*, 29 marzo 2021;
- R. BARTOLI, *Un'introduzione alla responsabilità punitiva degli enti*, in *Sist. pen. online*, 25 ottobre 2021;
- R. BARTOLI, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sist. pen. online*, 22 novembre 2021;
- R. BARTOLI, *Misure di prevenzione: costituzionalmente legittime soltanto per le organizzazioni criminali*, in *Sist. pen. online*, 19 settembre 2022;
- R. BARTOLI, *Ripensare le confische*, in *Leg. pen.*, 26 settembre 2023;
- E. BASILE, *Gli incerti confini dell'associazione per delinquere nel contesto della criminalità d'impresa*, in *Giur. comm.*, 3/2014, 510-524;
- E. BASILE, *Autoriciclaggio, "mera utilizzazione" e "godimento personale": soluzione di un enigma solo apparente*, in *Giur. it.*, 2018, 2741-2749;
- E. BASILE, *Consiglio tecnico e responsabilità penale. Il concorso del professionista tramite azioni "neutrali"*, Giappichelli, Torino, 2018;
- E. BASILE, *Autoriciclaggio e gioco d'azzardo: la 'speculazione' al vaglio della Suprema Corte*, in *Dir. pen. cont. online*, 29 maggio 2019;
- E. BASILE, *La società (non) punibile: del come e del perché*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, II, Giuffrè, Milano, 2022, 909-928;
- F. BASILE, *Esiste una nozione ontologicamente unitaria di pericolosità sociale?: spunti di riflessione, con particolare riguardo alle misure di sicurezza e alle misure di prevenzione*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 955-986;
- F. BASILE, *Manuale delle misure di prevenzione. Profili sostanziali*, Giappichelli, Torino, 2020;
- C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, 1797, edizione a cura di R. FABIETTI, Mursia Editore, Milano, 1973;
- T. BENE, *Tentativi di aggressione alle risorse pubbliche. Il rafforzamento del sistema di prevenzione antimafia*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2022, 162-172;
- A. BERNARDI, *Il diritto penale tra unificazione europea e culture nazionali*, in *Pol. dir.*, 2005, 243-280;



- M. BERTOLINO, *Diritti fondamentali e diritto penale della prevenzione nel paradigma dell'efficienza*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 847-884;
- D. BIANCHI, “*Psicanalisi*” della c.d. confisca di prevenzione e prospettive di razionalizzazione ermeneutica, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 1469-1480;
- D. BIANCHI, *Appunti per una teoria dell'autonormazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1477-1525;
- D. BIANCHI, *Verso un illecito corporativo personale. Osservazioni “umbratili” a margine d'una sentenza “adamantina” nel “magma 231”*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2022, 87-106;
- D. BIANCHI, *Autonormazione e diritto penale. Intersezioni, potenzialità, criticità*, Giappichelli, Torino, 2022;
- E. BILLIS, N. KNUST, J. PETER RUI, *Proportionality in Crime Control and Criminal Justice*, Hart Publishing, Oxford, 2021;
- E. BIRRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale nel codice antimafia: amministrazione e controllo giudiziario delle aziende*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2019, 837-871;
- E. BIRRITTERI, E. TATÌ, *Cooperative Compliance Measures to Prevent Organised Crime Infiltrations and the Protection of the EU's Financial Interests. A New Gold Standard in the Implementation of the Italian Recovery and Resilience Plan?*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2022, 174-194;
- E. BIRRITTERI, *Accertamento dell'infiltrazione criminale nell'ente e controllo giudiziario “volontario”*, in *Giur. it.*, 2023, 1647-1655;
- N. BOBBIO, (voce) *Sanzione*, in *Nov. dig. it.*, XVI, Utet, Torino, 1969, 530-540;
- M. BONTEMPELLI, *L'accertamento penale alla prova della nuova prevenzione antimafia*, in *Dir. pen. cont. online*, 11 luglio 2018;
- M. BONTEMPELLI, *La confisca o le confische da illecito (penale) tributario?*, in *Sist. pen.*, 12/2019, 23-31;
- G. BORRELLI, *Massime di esperienza e stereotipi socio-culturali nei processi di mafia: la rilevanza penale della “contiguità mafiosa”*, in *Cass. pen.*, 2007, 1074-1088;
- R. BORSARI, *Le misure interdittive antimafia. Profili penali*, in *Misure di prevenzione, interdittive antimafia e procedimento*, a cura di L. DELLA RAGIONE, A. MARANDOLA, A. ZAMPAGLIONE, Giuffrè, Milano, 2022, 733-763;

- J. BOUCHT, *The Limits of Asset Confiscation. On the Legitimacy of Extended Appropriation of Criminal Proceeds*, Hart Publishing, Oxford, 2017;
- J. BOUCHT, *Proportionality in Asset Confiscation Proceedings*, in *Proportionality in Crime Control and Criminal Justice*, a cura di E. BILLIS, N. KNUST, J. PETER RUI, Hart Publishing, Oxford, 2021, 249-273;
- J. BOUCHT, *Non-conviction Based Confiscation: Moving the Confiscation of Criminal Proceeds from the Criminal to the 'Civil' Sphere: Benefits, Issues and Two Procedural Aspects*, in *Criminal and Quasi-criminal Enforcement Mechanisms in Europe: Origins, Concepts, Future*, a cura di V. FRANSSSEN, C. HARDING, Hart Publishing, Oxford, 2022, 221-248;
- J. BRAITHWAITE, *Enforced Self-Regulation: a New Strategy for Corporate Crime Control*, in *Michigan Law Review*, 80, 7, 1982, 1466-1507;
- J. BRAITHWAITE, *Challenging Just Deserts - Punishing White-Collar Criminals*, in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 73, 2, 1982, 723-763;
- R. BRICCHETTI, *Codice della crisi d'impresa: rassegna delle disposizioni penali e raffronto con quelle della legge fallimentare*, in *Dir. pen. cont.*, 7-8/2019, 75-105;
- F. BRICOLA, *Lo statuto dell'impresa: profili penali e costituzionali*, in *L'imprenditore e legge penale*, Nuove Ricerche Casa Editrice, Ancona, 1985, 81-120;
- S. BRONITT, *Regulatory bargaining in the shadows of preventive justice. Deferred prosecution agreements*, in *Regulating Preventive Justice. Principle, Policy and Paradox*, a cura di R. ANANIAN-WELSH, S. BRONITT, S. MURRAY, T. TULICH, Routledge, Londra, New York, 2017, 211-227;
- Q. BU, *The Viability of Deferred Prosecution Agreements (DPAs) in the UK: The Impact on Global Anti-Bribery Compliance*, in *European Business Organization Law Review*, 22, 2021, 173-201;
- A. CADOPPI, *Paternalismo e diritto penale: cenni introduttivi*, in *Criminalia*, 2011, 223-237;
- M. CAIANIELLO, V. MANES, *Introduzione al diritto penale europeo. Fonti, metodi, istituti, casi*, Giappichelli, Torino, 2020;
- O. CALAVITA, *Mutual Recognition of Freezing and Confiscation Orders in the EU: What Issues are at Stake?*, in *European Criminal Law Review*, 3, 2022, 264-285;
- L. CAMPBELL, *The Recovery of Criminal Assets in New Zealand, Ireland and England: Fighting Organised and Serious Crime in the Civil Realm*, in *Victoria University of Wellington Law Review*, 41, 1, 2010, 15-36;

- L. CAMPBELL, *Criminal Labels, the European Convention on Human Rights and the Presumption of Innocence*, in *Modern Law Review*, 76, 4, 2013, 681-707;
- G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale. Diritto dell'impresa*, I, Utet giuridica, Milano, 2020;
- S. CANESTRARI, L. FOFFANI, *Il manifesto sulla politica criminale europea*, in *Quad. cost.*, 2010, 897-922;
- S. CANESTRARI, F.M. IACOVIELLO, G. INSOLERA, *Opinioni a confronto. Il concorso esterno in associazione mafiosa*, in *disCrimen*, 28 novembre 2018;
- R. CANTONE, B. COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario delle imprese interdette per mafia: problemi di coordinamento e prospettive evolutive*, in *Dir. pen. cont.*, 10/2018, 151-170;
- R. CANTONE, B. COCCAGNA, *L'impresa raggiunta da interdittiva antimafia tra commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, in G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2019, 283-307;
- H. CARMICHAEL, *Confiscation and Civil Recovery. A Guide to Parts 3 and 5 of the Proceeds of Crime Act 2002*, W. Green, Thomson Reuters, Edimburgo, 2013;
- S.D. CASSELLA, *The case for civil forfeiture: Why in Rem proceedings are an essential tool for recovering the proceeds of crime*, in *Journal of Money Laundering Control*, 11, 1, 2008, 8-14;
- S.D. CASSELLA, *Civil Asset Recovery. The American Experience*, in *Non-Conviction-Based Confiscation in Europe*, a cura di J.P. RUI, U. SIEBER, Duncker&Humblot, Berlin, 2015, 13-30;
- D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Giuffrè, Milano, 2009;
- M. CATERINI, *Imprenditori e 'contiguità' mafiosa tra impulsi repressivi ed esigenze personalistiche*, in *Costituzione, economia, globalizzazione. Liber amicorum in onore di Carlo Amirante*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2013, 125-138;
- M. CATINO, *Colletti bianchi e mafie. Le relazioni pericolose nell'economia del Nord Italia*, in *Stato e mercato*, 2018, 149-188;
- M. CATINO, *Fare luce sulla zona grigia*, in *Criminalia*, 2018, 65-103;
- M. CATINO, S. ROCCHI, L. VERZELLONI, *L'impatto del d.lgs. 231/2001 sul sistema concreto d'azione delle imprese italiane. Report finale*, in [www.cnpds.it](http://www.cnpds.it), 2022;
- M. CATINO, S. ROCCHI, L. VERZELLONI, *Le logiche di funzionamento del «sistema 231»: un'analisi organizzativa*, in *Verso una riforma della responsabilità da reato degli*

- enti. *Dato empirico e dimensione applicativa*, a cura di F. CENTONZE, S. MANACORDA, Il Mulino, Bologna, 2023, 33-74;
- P. CELENTANO, *Il sequestro, la confisca e la sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni*, in *Nuove forme di prevenzione della criminalità organizzata: gli strumenti di aggressione dei profitti di reato e le misure di prevenzione*, a cura di AA.VV., *Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura*, 4, 1998, 95-139;
- A. CENTONZE, *Criminalità organizzata e reati transnazionali*, Giuffrè, Milano, 2008;
- L.D. CERQUA, *L'ente intrinsecamente illecito nel sistema delineato dal d.lgs. 231/2001*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2/2012, 9-13;
- G. CHIARAVIGLIO, *La misura di prevenzione dell'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche; due recenti pronunce del Tribunale di Milano*, in *Riv. dott. comm.*, 2017, 135-142;
- F. CINGARI, *Repressione e prevenzione della corruzione pubblica. Verso un modello di contrasto "integrato"*, Giappichelli, Torino, 2012;
- G. CIRIOLI, *Il controllo giudiziario: un (in)utile strumento di bonifica*, in *Arch. pen. web*, 30 giugno 2021;
- A. CLANCY, *A better deal? Negotiated responses to the proceeds of grand corruption*, in *Criminal Law Forum*, 33, 2, 2022, 149-188;
- J.C. COFFEE, *"No Soul to Damn: No Body to Kick": An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment*, in *Michigan Law Review*, 79, 3, 1981, 376-459;
- J.C. COFFEE, *Deferred prosecution: Has it gone too far?*, in *The National Law Journal*, 25 luglio 2005;
- M. COLACURCI, *From a Voluntary to a "Coerced" Dimension: The Remedial Function of Compliance from a Criminal Law Perspective*, in *Corporate Compliance on a Global Scale. Legitimacy and Effectiveness*, a cura di S. MANACORDA, F. CENTONZE, Springer, eBook, 2022, 341-362;
- M. COLACURCI, *L'illecito riparato dell'ente. Uno studio sulle funzioni della compliance penalistica nel d.lgs. n. 231/2001*, Giappichelli, Torino, 2022;
- F. COLAIANNI, M. MONZA, *Le confische nel diritto penale tributario: una pluralità di istituti ablatori a confronto. Dalla confisca ex art. 12-bis d.lgs. 74/2000 alla confisca di prevenzione*, in *Dir. pen. cont.*, 11/2018, 125-152;
- F. CONSULICH, *La sanzione senza precetto. Verso un congedo delle misure di prevenzione dalla materia penale?*, in *disCrimen*, 1° ottobre 2019;

- F. CONSULICH, *Punibilità di organizzazione. Possibilità e limiti dell'astensione dalla punizione per l'ente colpevole*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 4/2020, 249-264;
- F. CONSULICH, *La responsabilità senza reato della persona giuridica. Riflessioni penalistiche sulla prevenzione patrimoniale applicata all'ente*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 1/2023, 205-232;
- A. CORRADO, M. INTERLANDI, *Prevenzione amministrativa e interdittive antimafia. Profili di diritto amministrativo*, in *Misure di prevenzione, interdittive antimafia e procedimento*, a cura di L. DELLA RAGIONE, A. MARANDOLA, A. ZAMPAGLIONE, Giuffrè, Milano, 2022, 765-804;
- G. CORSO, *L'ordine pubblico*, Il Mulino, Bologna, 1979;
- A. COSTANTINI, *La confisca nel diritto della prevenzione. Ibridazione di modelli e limiti di legittimità*, Giappichelli, Torino, 2022;
- A. COSTANTINI, *La confisca al crocevia tra criminalità d'impresa e impresa criminale: differenziazioni e contaminazioni di paradigmi*, in *Dir. pen. proc.*, 2/2023, 314-325;
- F. COZZI, *Le modifiche al codice della strada*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 1373-1378;
- F. DALLA CHIESA, *La convergenza: mafia e politica nella Seconda Repubblica*, Melampo Editore, Milano, 2010;
- G. D'ANGELO, *Impugnazione dell'informazione interdittiva e controllo giudiziario volontario: profili critici dopo il d.l. n. 152 del 2021*, in *Foro it.*, vol. IV, parte IV, 2023, 159-166;
- F. D'ARCANGELO, *Chiarimenti della Corte di giustizia sul modello europeo di confisca e sulla tutela del terzo*, in *Cass. pen.*, 2022, 797-813;
- N. D'ASCOLA, *Un codice non soltanto antimafia. Prove generali di trasformazione del sistema penale*, in *Arch. pen.*, 1/2012, 1-15;
- G. DE FRANCESCO, *Concorso di persone, reati associativi, concorso nell'associazione: profili sistematici e linee di politica legislativa*, in *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, a cura di G. FIANDACA, C. VISCONTI, Giappichelli, Torino, 2010, 128-145;
- J.P. DE JORIO, *Le interdittive antimafia ed il difficile bilanciamento con i diritti fondamentali*, Jovene Editore, Napoli, 2019;
- A. DELLA BELLA, *L'ultimo atto del "pacchetto sicurezza": le novità in materia penale*, in *Corr. merito*, 2009, 709-713;

- L. DELLA RAGIONE, *Le misure di prevenzione nello specchio dei principi costituzionali e convenzionali*, in *Misure di prevenzione, interdittive antimafia e procedimento*, a cura di L. DELLA RAGIONE, A. MARANDOLA, A. ZAMPAGLIONE, Giuffrè, Milano, 2022, 3-41;
- C. DE MAGLIE, *L'etica e il mercato*, Giuffrè, Milano, 2002;
- A. DELL'OSSO, *Sulla confisca di prevenzione come istituto di diritto privato: spunti critici*, in *Dir. pen. proc.*, 7/2019, 995-1008;
- M. DELMAS-MARTY, G. GIUDICELLI-DELAGE, *Droit pénal des affaires*, Presses Universitaires de France, Parigi, 2000;
- G. DE SIMONE, *La non punibilità nel prisma della responsabilità da reato delle persone giuridiche*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, II, Giuffrè, Milano, 2022, 991-1018;
- G. DE VERO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa tra incessante travaglio giurisprudenziale e perdurante afasia legislativa*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, 1325-1328;
- M. DI FLORIO, *Brevi considerazioni sui rapporti nel diritto vivente tra interdittiva prefettizia e controllo giudiziario volontario dell'impresa in odor di mafia*, in *Leg. pen.*, 15 marzo 2021;
- G. DI GENNARO, C. PEDRAZZI, *Criminalità economica e pubblica opinione. Una ricerca del centro nazionale di prevenzione e difesa sociale*, Franco Angeli Editore, Milano, 1982;
- M. DI LELLO FINUOLI, *La torsione della confisca di prevenzione per la soluzione del problema dell'evasione fiscale*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2015, 282-299;
- M. DI LELLO FINUOLI, *La confisca ante delictum e il principio di proporzione*, Giappichelli, Torino, 2021;
- M. DI LELLO FINUOLI, *La compliance riparativa: un "giunto cardanico" tra responsabilità da reato degli enti e misure di prevenzione*, in *Arch. pen. web*, 25 maggio 2023;
- A. DI NICOLA, *La criminalità economica organizzata. Le dinamiche dei fenomeni, una nuova categoria concettuale e le sue implicazioni di policy*, Franco Angeli Editore, Milano, 2006;
- G. DI VETTA, *Il nido del cuculo La tendenza ad assimilare criminalità amministrativa e criminalità organizzata*, in *Arch. pen. web*, 20 luglio 2020;

- G. DI VETTA, *Il diritto penale nello scenario del post-regulatory State*, in *Pol. dir.*, 2/2022, 255-294;
- G. DI VETTA, *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, Giappichelli, Torino, 2023;
- M. DONINI, *Compliance, negozialità e riparazione dell'offesa nei reati economici. Il delitto riparato oltre la restorative justice*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 579-606;
- L. ELIA, *Le misure di prevenzione tra l'art. 13 e l'art. 25 della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1964, 938-953;
- T.E. EPIDENDIO, *Il sistema sanzionatorio e cautelare. Le sanzioni*, in *Enti e responsabilità da reato. Accertamento, sanzioni e misure cautelari*, a cura di A. BASSI, T.E. EPIDENDIO, Giuffrè, Milano, 2006, 275-378;
- A. FABERI, *Lo status di "evasore fiscale socialmente pericoloso" quale presupposto per l'applicazione di una misura di prevenzione patrimoniale*, in *Arch. pen.*, 1/2017, 1-6;
- M. FERNANDEZ-BERTIER, *The confiscation and recovery of criminal property: a European Union state of the art*, in *Era Forum*, 17, 2016, 323-342;
- G. FIANDACA, *Criminalità organizzata e controllo penale*, in *Ind. pen.*, 1991, 5-34;
- G. FIANDACA, *La contiguità mafiosa degli imprenditori tra rilevanza penale e stereotipo criminale*, in *Foro it.*, vol. III, parte II, 1991, 472-478;
- G. FIANDACA, voce *Misure di prevenzione (profili sostanziali)*, in *Dig. disc. pen.*, VIII, Utet, Torino, 1994, 108-125;
- G. FIANDACA, *Ermeneutica e applicazione giudiziale del diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 353-376;
- G. FIANDACA, *Confisca dei patrimoni illeciti*, in *Criminalità transnazionale fra esperienza europee e risposte penali globali*, Giuffrè, Milano, 2005, 151-165;
- G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, in *Foro it.*, vol. IV, parte V, 2009, 227-237;
- G. FIANDACA, *Il concorso esterno tra sociologia e diritto penale*, in *Foro it.*, vol. V, parte V, 2010, 176-182;
- G. FIANDACA, C. VISCONTI, *Il concorso esterno come persistente istituto "polemogeno"*, in *Arch. pen.*, 2/2012, 487-501;

- G. FIANDACA, *Le misure patrimoniali nelle fonti internazionali ed europee e il sistema penale italiano*, in *Misure patrimoniali nel sistema penale: effettività e garanzie*, a cura di AA.VV., Giuffrè, Milano, 2016, 11-24;
- G. FIDELBO, *Sequestro preventivo e confisca ex art. 12-sexies l. n. 356/92: dall'esclusione del nesso pertinenziale con il reato al rafforzamento dei presupposti*, in *Cass. pen.*, 2004, 1189-1202;
- G. FIDELBO, R.A. RUGGIERO, *Procedimento a carico degli enti e messa alla prova: un possibile itinerario*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 4/2016, 3-19;
- L. FILIPPI, *Il procedimento di prevenzione patrimoniale: le misure "antimafia" tra sicurezza pubblica e garanzie individuali*, Cedam, Padova, 2002;
- S. FINOCCHIARO, *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d'insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Dir. pen. cont. online*, 3 ottobre 2017;
- S. FINOCCHIARO, *Due pronunce della Corte costituzionale in tema di principio di legalità e misure di prevenzione a seguito della sentenza De Tommaso della Corte Edu*, in *Dir. pen. cont. online*, 4 marzo 2019;
- S. FINOCCHIARO, *La confisca e il sequestro di prevenzione*, in *Dir. pen. cont. online*, 19 febbraio 2019;
- S. FINOCCHIARO, *Riflessioni sulla quantificazione del profitto illecito e sulla natura della confisca diretta e per equivalente*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2020, 322-360;
- S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione e civil forfeiture. Alla ricerca di un modello sostenibile di confisca senza condanna*, Giuffrè, Milano, 2022;
- S. FINOCCHIARO, *La confisca senza condanna nello spazio europeo: mentre a Bruxelles è in cantiere una nuova direttiva, a Strasburgo l'Italia è sotto esame nel ricorso "Cavallotti"*, in *Sist. pen. online*, 7 novembre 2023;
- G. FIORENTINI, *Organized crime and illegal markets*, in *Encyclopedia of Law and Economics*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2000, 434-459;
- M. FISICARO, *La criminalità economica organizzata. Analisi comparata con la conspiracy statunitense*, Utet giuridica, Milano, 2022;
- B. FISSE, *Reconstructing Corporate Criminal Law: Deterrence, Retribution, Fault, and Sanctions*, in *Southern California Law Review*, 56, 6, 1983, 1141-1246;
- B. FISSE, D. FRASER, G. COSS, *The money trail: confiscation of proceeds of crime, money laundering and cash transaction reporting*, The Law Book Company, Sidney, 1992;



- B. FISSE, J. BRAITHWAITE, *Corporations, crime and accountability*, Cambridge University Press, New York, 1993;
- D. FONDAROLI, *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale. Ablazione patrimoniale, criminalità economica, responsabilità delle persone fisiche e giuridiche*, Bononia University Press, Bologna, 2007;
- D. FONDAROLI, *La prevenzione patrimoniale: dall'applicazione in ambito penale-tributario all'amministrazione giudiziaria dei beni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 600-613;
- D. FONDAROLI, *La poliedrica natura della confisca*, in *Arch. pen. web*, 8 luglio 2019;
- C. FORD, D. HESS, *Can Corporate Monitorships Improve Corporate Compliance?*, in *The Journal of Corporation Law*, 34, 3, 2009, 679-737;
- L. FORNARI, *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie. Confisca e sanzioni pecuniarie nel diritto penale 'moderno'*, Cedam, Padova, 1997;
- G. FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale. Spunti esegetici e prospettive di riforma*, Giuffrè, Milano, 1994;
- G. FORNASARI, *Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina penale dell'aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto*, in *Sist. pen. online*, 11 giugno 2020;
- G. FORNASARI, *Introduzione*, in *Diritto penale*, II, diretto da A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, Utet giuridica, Milano, 2022, 4077-4085;
- G. FORTI, *Uno sguardo ai "piani nobili" del d.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 1249-1298;
- D.O FRIEDRICHS, *Enron Et Al.: Paradigmatic White Collar Crime Cases for The New Century*, in *Critical Criminology*, 12, 2004, 113-132;
- D.O. FRIEDRICHS, *Trusted Criminals: White Collar Crime in Contemporary Society*, Wadsworth Publishing, Belmont, 2006;
- E. FUSCO, C.E. PALIERO, *L'"happy end" di una saga giudiziaria: la colpa di organizzazione trova (forse) il suo tipo*, in *Sist. pen.*, 9/2022, 115-144;
- M. GALLI, *Giudicare l'avvenire. Uno studio a partire dalla convention judiciaire d'«intérêt public»*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 1285-1324;
- M. GALLI, *Poteri confusi, poteri contesi: il giudice penale di fronte alle esigenze di continuità aziendale*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2018, 91-109;

- M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, Giappichelli, Torino, 2020;
- R. GAROFOLI, *Il contrasto ai reati di impresa nel d.lgs. n. 231 del 2001 e nel d.l. n. 90 del 2014: non solo repressione, ma prevenzione e continuità aziendale*, in *Dir. pen. cont. online*, 30 settembre 2015;
- B.L. GARRETT, *Structural Reform Prosecution*, in *Virginia Law Review*, 93, 4, 2007, 853-957;
- B.L. GARRETT, *Too Big to Jail. How Prosecutors Compromise with Corporations*, The Belknap Press, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 2014;
- B.L. GARRETT, *International Corporate Prosecutions*, in *The Oxford Handbook of Criminal Process*, a cura di D.K. BROWN, J.I. TURNER, B. WEISSER, Oxford University Press, Oxford, 2019, 419-436;
- B.L. GARRETT, *Declining Corporate Prosecutions*, in *American Criminal Law Review*, 59, 1, 2020, 109-155;
- C. GHÉNASSIA, K. EL GOHARI, *La convention judiciaire d'intérêt public: en attendant la transaction pénale*, in *Le LAMY Droit pénal des affaires*, 125, 2017, 40-47;
- E. GRANDE, *Comparative Approaches to Criminal Procedure: Transplants, Translations, and Adversarial-Model Reforms in European Criminal Process*, in *The Oxford Handbook of Criminal Process*, a cura di D.K. BROWN, J.I. TURNER, B. WEISSER, Oxford University Press, New York, 2019, 67-88;
- C. GRANDI, *Il mutuo riconoscimento dei provvedimenti di confisca alla luce del Regolamento (UE) 2018/1805*, in *Legisl. pen.*, 31 maggio 2021;
- C. GRANDI, *Mutuo riconoscimento in materia penale e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2023;
- C. GRASSO, *Peaks and troughs of the English deferred prosecution agreement: the lesson learned from the DPA between the SFO and ICBC SB Plc*, in *Journal of Business Law*, 5, 2016, 388-408;
- T.S. GREENBERG, L.M. SAMUEL, W. GRANT, L. GRAY, *Stolen Asset Recovery. A Good Practices Guide for Non-Conviction Based Asset Forfeiture*, in [www.worldbank.org](http://www.worldbank.org), 2009;
- B.M. GREENBLUM, *What Happens to a Prosecution Deferred? Judicial Oversight of Corporate Deferred Prosecution Agreements*, in *Columbia Law Review*, 105, 6, 2005, 1863-1904;

- C.F. GROSSO, *Le contiguità alla mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa ed irrilevanza penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 1185-1208;
- C.F. GROSSO, *Funzione di compliance e rischio penale*, in *La corporate compliance: una nuova frontiera per il diritto?*, a cura di G. ROSSI, Giuffrè, Milano, 2017, 281-304;
- T. GUERINI, *Diritto penale ed enti collettivi. L'estensione della soggettività penale tra repressione, prevenzione e governo dell'economia*, Giappichelli, Torino, 2018;
- A. GULLO, *Compliance*, in *Arch. pen. web*, 29 aprile 2023;
- S. HAWLEY, C. KING, N. LORD, *Justice for whom? The need for a principled approach to Deferred Prosecution Agreements in England and Wales*, in *Negotiated settlements in bribery cases: a principled approach*, a cura di T. SØREIDE, A. MAKINWA, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, Northampton, 2020, 309-346;
- J. HENDRY, C. KING, *How far is too far? Theorising non-conviction-based asset forfeiture*, in *International Journal of Law in Context*, 11, 4, 2015, 398-411;
- J. HENDRY, C. KING, *Expediency, Legitimacy, and the Rule of Law: A Systems Perspective on Civil/Criminal Procedural Hybrids*, in *Criminal Law and Philosophy*, 11, 4, 2017, 733-757;
- G. INSOLERA, T. GUERINI, *Diritto penale e criminalità organizzata*, Giappichelli, Torino, 2022;
- M. JEFFERSON, *Corporate Criminal Liability: The Problem of Sanctions*, in *Journal of Criminal Law*, 65, 3, 2001, 235-261;
- C. KENNEDY, *Criminal Sentences for Corporations: Alternative Fining Mechanisms*, in *California Law Review*, 73, 2, 1985, 443-482;
- A. KENNEDY, *Justifying the Civil Recovery of Criminal Proceeds*, in *Journal of Financial Crime*, 2004, 12, 1, 8-23;
- A. KENNEDY, *An evaluation of the recovery of criminal proceeds in the United Kingdom*, in *Journal of Money Laundering Control*, 10, 1, 2007, 33-46;
- C. KING, *Using civil processes in pursuit of criminal law objectives: a case study of non-conviction-based asset forfeiture*, in *The International Journal of Evidence & Proof*, 16, 4, 2012, 337-363;
- C. KING, *Civil Forfeiture and Article 6 of the ECHR: Due Process Implications for England & Wales and Ireland*, in *Legal Studies*, 34, 3, 2014, 371-394;
- C. KING, N. LORD, *Negotiated Justice and Corporate Crime. The Legitimacy of Civil Recovery Orders and Deferred Prosecution Agreements*, Palgrave Macmillan, eBook, 2018;

- C. KING, N. LORD, *Deferred Prosecution Agreements in England & Wales: Castles Made of Sand?*, in *Public Law*, 17 marzo 2020, 307-330;
- C. KING, *Eu Developments in Non-Conviction-Based Confiscation*, in *Criminal Law and Justice in the European Union*, a cura di L. HEFFERNAN, Clarus Press, Dublino, 2022, 105-120;
- M. LANZI, *La caleidoscopica realtà della confisca per sproporzione: tra istanze preventive e riscossione delle imposte*, in *Arch. pen. web*, 2 luglio 2019;
- M. LANZI, *La confisca «in casi particolari», o “per sproporzione” post delictum, nel settore penale tributario*, in *Diritto penale dell’economia*, a cura di A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, I, Utet giuridica, Milano, 2019, 489-505;
- F.P. LASALVIA, *La prevenzione ragionevole. Le misure di prevenzione personali tra legalità e proporzionalità*, Dike giuridica, Roma, 2022;
- J. LELIEUR, *Freezing and Confiscating Criminal Assets in the European Union*, in *Eur. Crim. Law Rev.*, 3, 2015, 279-303;
- D. LIAKOPOULOS, *Mutual Cooperation and Criminal Efficiency under Regulation (EU) 2018/1805 for the Mutual Recognition of Freezing and Confiscation Measures*, in *International Criminal Law Review*, 2020, 20, 346-370;
- F. LICATA, *La sospensione temporanea dall’amministrazione dei beni e la successiva confisca ex artt. 3 quater e 3 quinquies, l. n. 575/1965. L’agevolazione incolpevole delle attività mafiose tra prevenzione e sanzione*, in *La giustizia patrimoniale penale*, II, a cura di A. BARGI, A. CISTERNA, Wolters Kluwer, Utet Giuridica, Milanofiori Assago, 2011, 1083-1128;
- S. LONATI, *Fonti del diritto processuale penale europeo*, in *Profili di procedura penale europea*, a cura di M. CERESA-GASTALDO, S. LONATI, Giuffrè, Milano, 2023, 1-47;
- N. LORD, *Prosecution Deferred, Prosecution Exempt: On the Interests of (In)Justice in the Non-Trial Resolution of Transnational Corporate Bribery*, in *The British Journal of Criminology*, 63, 4, 2023, 848-866;
- G. LOSAPPIO, *Modello organizzativo e controllo giudiziario ex d.lgs. n. 159/2011*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. n. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. PIVA, Giappichelli, Torino, 2021, 542-548;
- F. LUMINO, *La confisca del prezzo o del profitto del reato nel caso di intervenuta prescrizione*, in *Cass. pen.*, 2016, 1384-1395;
- S. LUPO, R. MANGIAMELI, *Mafia di ieri, mafia di oggi*, in *Meridiana*, 7/8, 1989-1990, 17-44;

- S. LUPO, *Storia della mafia. La criminalità dalle origini ai giorni nostri*, Donzelli Editore, Roma, 2004;
- C. MACRÌ, V. MACRÌ, *La legge antimafia: commento per articolo della L. 646/1982 integrata dalle LL. 726 e 936/1982*, Jovene Editore, Napoli, 1983;
- N.M MAIELLO, *Le misure di straordinaria e temporanea gestione dell'impresa ex art. 32 d.l. n. 90/2014 nel settore sanitario: l'art. 7 del d.l. "Calabria", 30 aprile 2019, n. 35*, in G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2019, 323-352;
- V. MAIELLO, *Concorso esterno in associazione mafiosa: la parola passi alla legge*, in *Cass. pen.*, 2009, 1352-1367;
- V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum: lineamenti generali*, in *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, a cura di V. MAIELLO, *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da F. PALAZZO, C.E. PALIERO, Giappichelli, Torino, 2015, 299-322;
- V. MAIELLO, *Le singole misure di prevenzione personali e patrimoniali*, in *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, a cura di V. MAIELLO, *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da F. PALAZZO, C.E. PALIERO, Giappichelli, Torino, 2015, 323-406;
- V. MAIELLO, *La corruzione nel prisma della prevenzione ante delictum*, in *disCrimen*, 4 dicembre 2018;
- V. MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, Giappichelli, Torino, 2019;
- V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum da pericolosità generica al bivio tra legalità costituzionale e interpretazione tassativizzante*, in *Giur. cost.*, 2019, 332-344;
- V. MAIELLO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, in *La legislazione antimafia*, diretto da E. MEZZETTI, L. LUPÀRIA DONATI, Zanichelli, Bologna, 2020, 70-120;
- P.S. MAGLIONE, *Prevenzione patrimoniale al crocevia tra giudice penale e prefettura: lo "strano caso" del controllo giudiziario volontario*, in *www.federalismi.it*, 15, 2021, 94-128;
- S. MANACORDA, *Diritto penale europeo*, in *Treccani Diritto online*, 2014;
- V. MANES, *L'ultimo imperativo della politica criminale: nullum crimen sine confiscatione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1259-1282;

- V. MANES, *Profili e confini dell'illecito para-penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 988-1007;
- V. MANES, *Realismo e concretezza nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in *Giur. comm.*, 2021, 633-661;
- A. MANGIARACINA, *Persone giuridiche e alternative al processo: i deferred prosecution agreements in Regno Unito e in Francia*, in *Cass. pen.*, 2018, 2182-2196;
- A. MANGIONE, *La « contiguità » alla mafia tra 'repressione' e 'prevenzione': tecniche normative e categorie dogmatiche*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 705-727;
- A. MANGIONE, *La misura di prevenzione patrimoniale tra dogmatica e politica criminale*, Padova, Cedam, 2001;
- A. MANNA, *Natura giuridica delle misure di prevenzione: legislazione, giurisprudenza, dottrina*, in *Arch. pen. web*, 17 ottobre 2018;
- A. MANNA, *La confisca del codice antimafia*, in *Arch. pen. web*, 16 novembre 2021;
- G. MANNOZZI, *Razionalità e «Giustizia» nella commisurazione della pena. Il Just desert model e la riforma del sentencing nordamericano*, Cedam, Padova, 1996;
- E. MARIANI, *Prevenire è meglio che punire. Le misure di prevenzione personali tra accertamento della pericolosità e bilanciamenti di interessi*, Giuffrè, Milano, 2021;
- G. MARINUCCI, E. DOLCINI, *Diritto penale 'minimo' e nuove forme di criminalità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 802-820;
- G. MARINUCCI, *La colpa. Studi*, Giuffrè, Milano, 2013;
- G. MARKOFF, *Arthur Andersen and The Myth of the Corporate Death Penalty: Corporate Criminal Convictions in the Twenty-First Century*, in *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, 15, 3, 2013, 797-842;
- A.N. MARTÍN, *Stakeholders' Compliance Programs: From Management of Legality to Legitimacy*, in *Corporate Compliance on a Global Scale. Legitimacy and Effectiveness*, a cura di S. MANACORDA, F. CENTONZE, Springer, eBook, 2022, 287-311;
- L. MASERA, *La nozione costituzionale di materia penale*, Giappichelli, Torino, 2018;
- D. MASCIANDARO, *Criminalità organizzata ed economia d'impresa in Italia*, in *Ec. pol. ind.*, 105, 2000, 181-204;
- A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Giuffrè, Milano, 2001;

- A.M. MAUGERI, *Dalla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali alla confisca generale dei beni contro il terrorismo*, in *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica*, a cura di O. MAZZA, F. VIGANÒ, Giappichelli, Torino, 2008, 423-508;
- A.M. MAUGERI, *La confisca ex art. 3 quinquies l. 575/65: la nozione di agevolazione e l'oggetto della confisca*, in *Dir. pen. cont. online*, 29 giugno 2011;
- A.M. MAUGERI, *L'actio in rem assurge a modello di "confisca europea" nel rispetto delle garanzie Cedu?*, in *Dir. pen. cont. online*, 17 luglio 2013;
- A.M. MAUGERI, *La confisca allargata: dalla lotta alla mafia alla lotta all'evasione fiscale?*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2014, 191-217;
- A.M. MAUGERI, *La direttiva 2014/42/UE relativa alla confisca degli strumenti e dei proventi da reato nell'Unione europea tra garanzie ed efficienza: un "work in progress"*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2015, 300-336;
- A.M. MAUGERI, *La Suprema Corte pretende un uso più consapevole della categoria dell'impresa mafiosa in conformità ai principi costituzionali*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2015, 337-352;
- A.M. MAUGERI, *Una parola definitiva sulla natura della confisca di prevenzione? Dalle Sezioni Unite Spinelli alla sentenza Gogitidze della Corte Edu sul civil forfeiture*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 942-974;
- A.M. MAUGERI, voce *Confisca (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, annali VIII, Giuffrè, Milano, 2015, 185-225;
- A.M. MAUGERI, *I destinatari delle misure di prevenzione tra irrazionali scelte criminogene e il principio di proporzione*, in *Ind. pen.*, 2017, 37-130;
- A.M. MAUGERI, *Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della "legge", ma una rondine non fa primavera*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2017, 15-35;
- A.M. MAUGERI, *Prime osservazioni sulla nuova "proposta di regolamento del parlamento europeo e del consiglio relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e di confisca"*, in *Dir. pen. cont.*, 2/2017, 231-256;
- A.M. MAUGERI, *La confisca di prevenzione come sanzione del possesso ingiustificato di valori, tra fattispecie ad hoc e unexplained wealth orders*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 919-953;
- A.M. MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali ad opera della l. 161/2017 tra istanze efficientiste e tentativi incompiuti di giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione*, in *Arch. pen.*, 1/2018, 325-381;

- A.M. MAUGERI, *Il regolamento (UE) 2018/1805 per il reciproco riconoscimento dei provvedimenti di congelamento e di confisca*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2019, 34-64;
- A.M. MAUGERI, P.P. DE ALBUQUERQUE, *La confisca di prevenzione nella tutela costituzionale multilivello (Corte cost. n. 24/2019)*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2019, 90-157;
- A.M. MAUGERI, *La Direttiva 2014/42/UE come strumento di armonizzazione della disciplina della confisca nel diritto comparato*, in *Confische e sanzioni patrimoniali nella dimensione interna ed europea*, a cura di D. CASTRONUOVO, C. GRANDI, Jovene Editore, Napoli, 2021, 13-77;
- A.M. MAUGERI, *La funzione rieducativa della sanzione nel sistema della responsabilità amministrativa da reato degli enti ex d.lgs. n. 231/2001*, Giappichelli, Torino, 2022;
- A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento criminale dell'economia: dal modello ablatorio al controllo terapeutico delle aziende*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2022, 106-161;
- A.M. MAUGERI, *La nozione di profitto confiscabile e la natura della confisca: due inestricabili e sempre irrisolte questioni*, in *Leg. pen.*, 17 gennaio 2023;
- A.M. MAUGERI, *La proposta di una nuova direttiva per la confisca dei beni: l'armonizzazione e l'actio in rem contro il crimine organizzato e l'illecito arricchimento*, in *Sist. pen. online*, 3 aprile 2024;
- O. MAZZA, *Dalla confisca di prevenzione alla pena patrimoniale*, in *Arch. pen.*, 2/2019, 1-6;
- O. MAZZA, *La presunzione di innocenza messa alla prova*, in *Dir. pen. cont. online*, 9 aprile 2019;
- FED. MAZZACUVA, *Justifications and Purposes of Negotiated Justice for Corporate Offenders: Deferred and Non-Prosecution Agreements in the UK and US Systems of Criminal Justice*, in *The Journal of Criminal Law*, 78, 3, 2014, 249-262;
- FED. MAZZACUVA, *sub articolo 16, in Codice penale d'impresa*, a cura di A. LANZI, G. INSOLERA, Dike giuridica, Roma, 2015, 772-774;
- FED. MAZZACUVA, *L'ente premiato. Il diritto punitivo nell'era delle negoziazioni: l'esperienza angloamericana e le prospettive di riforma*, Giappichelli, Torino, 2020;
- FED. MAZZACUVA, *La giustizia penale inter pares: logiche di scambio e percorsi di incontro. Uno studio a partire dalla "riforma Cartabia"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 673-706;



- FR. MAZZACUVA, *La posizione della Commissione Libe del Parlamento europeo alla proposta di direttiva relativa al congelamento e alla confisca dei proventi di reato*, in *Dir. pen. cont. online*, 16 luglio 2013;
- FR. MAZZACUVA, *Le sezioni unite sulla natura della confisca di prevenzione: un'altra occasione persa per un chiarimento sulle reali finalità della misura*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2015, 231-245;
- FR. MAZZACUVA, *Le pene nascoste. Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, Giappichelli, Torino, 2017;
- FR. MAZZACUVA, *La natura giuridica delle misure interdittive antimafia*, in *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, a cura di G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, Giappichelli, Torino, 2019, 57-71;
- FR. MAZZACUVA, *L'uno-due della Consulta alla disciplina delle misure di prevenzione: punto di arrivo o principio di un ricollocamento sui binari costituzionali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 987-993;
- FR. MAZZACUVA, *Il principio di proporzionalità delle sanzioni nei recenti tracciati della giurisprudenza costituzionale: le variazioni sul tema rispetto alla confisca*, in *Leg. pen.*, 14 dicembre 2020;
- M. MAZZAMUTO, *Il salvataggio delle imprese tra controllo giudiziario volontario, interdittive prefettizie e giustizia amministrativa*, in *Sist. pen.*, 3/2020, 5-27;
- F. MENDITTO, *Le confische di prevenzione e penali. La tutela dei terzi*, Giuffrè, Milano, 2015;
- F. MENDITTO, *Presente e futuro delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali): da misure di polizia a prevenzione della criminalità da profitto*, in *Dir. pen. cont. online*, 23 maggio 2016;
- F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali. Aspetti sostanziali e processuali*, Giuffrè, Milano, 2019;
- A. MERLO, *Sfruttamento dei riders: amministrazione giudiziaria ad Uber per contrastare il "capolarato digitale"*, in *Sist. pen. online*, 2 giugno 2020;
- A. MERLO, *Contrastare lo sfruttamento del lavoro attraverso gli strumenti della prevenzione patrimoniale: "Adelante con juicio"*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2022, 173-193;
- A. MERLO, *Una sentenza garantista sul controllo giudiziario "volontario" esclude automatismi se un parente è mafioso e offre nuovi spunti per ricostruire i presupposti applicativi*, in *Sist. pen. online*, 22 maggio 2023;

- A. MERLO, *Alla ricerca della via italiana ai non prosecution agreement. Il caso Esselunga*, in *Sist. pen. online*, 31 luglio 2023;
- E. MEZZETTI, *L'enticidio: una categoria penalistica da ricostruire ed una conseguenza per l'azienda da evitare*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2018, 133-147;
- E. MEZZETTI, *Codice antimafia e codice della crisi e dell'insolvenza: la regolazione del traffico delle precedenze in cui la spunta sempre la confisca*, in *Arch. pen. web*, 26 dicembre 2018;
- E. MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, in *La legislazione antimafia*, diretto da E. MEZZETTI, L. LUPÀRIA DONATI, Zanichelli, Bologna, 2020, 204-224;
- V. MILITELLO, *Criminalità organizzata transnazionale ed intervento europeo fra contrasto e garanzie*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2011, 821-837;
- V. MILITELLO, *La "lotta" alla criminalità organizzata*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 773-803;
- V. MITSILEGAS, *Defining Organised Crime in the EU: the Limits of European Criminal Law in the Area of "Freedom, Security and Justice"*, in *Eur. Law Rev*, 2001, 565-581;
- S. MOCCIA, *La crisi della legalità nella crisi del sistema penale*, in *La crisi della legalità. Il «sistema vivente» delle fonti penali*, Atti del Convegno, Napoli 7-8 novembre 2014, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2016, 341-358;
- A. MOISEIENKO, *The limitations of unexplained wealth orders*, in *Criminal Law Review*, 3, 2022, 230-241;
- P.V. MOLINARI, U. PAPADIA, *Le misure di prevenzione nella legge fondamentale, nelle leggi antimafia e nella legge antiviolenza nelle manifestazioni sportive*, Giuffrè, Milano, 2002;
- V. MONGILLO, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Giappichelli, Torino, 2018;
- V. MONGILLO, N. PARISI, *L'intervento del giudice penale e dell'autorità amministrativa nella gestione societaria, tra impresa lecita, "socialmente pericolosa" e mafiosa: alla ricerca di un disegno*, in *Rass. Econ.*, 1/2019, 167-215;
- V. MONGILLO, *Confisca proteiforme e nuove frontiere della ragionevolezza costituzionale. Il banco di prova degli abusi di mercato*, in *Giur. cost.*, 2019, 3343-3359;
- V. MONGILLO, *Crimine organizzato e corruzione: dall'attrazione elettiva alle convergenze repressive*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2019, 162-195;

- V. MONGILLO, *Forced Labour e sfruttamento lavorativo nella catena di fornitura delle imprese: strategie globali di prevenzione e repressione*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2019, 630-675;
- V. MONGILLO, *La legge “spazzacorrotti”: ultimo approdo del diritto penale emergenziale nel cantiere permanente dell’anticorruzione*, in *Dir. pen. cont.*, 5/2019, 231-311;
- V. MONGILLO, *Criminalità organizzata e responsabilità dell’ente ex d.lgs. 231/2001*, in *La legislazione antimafia*, diretto da E. MEZZETTI, L. LUPÀRIA DONATI, Zanichelli, Bologna, 2020, 802-840;
- V. MONGILLO, *Il contrasto alla corruzione tra suggestioni del “tipo d’autore” e derive emergenziali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 967-1019;
- V. MONGILLO, M. BELLACOSA, *Il sistema sanzionatorio*, in *Responsabilità da reato degli enti. Diritto sostanziale*, a cura di G. LATTANZI, P. SEVERINO, Giappichelli, Torino, 2020, 289-349;
- V. MONGILLO, *Presente e futuro della compliance penale*, in *Sist. pen. online*, 11 gennaio 2022;
- V. MONGILLO, *Il sistema delle sanzioni applicabili all’ente collettivo tra prevenzione e riparazione. Prospettive de iure condendo*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2022, 559-624;
- V. MONGILLO, *Ai confini della responsabilità ex d.lgs. n. 231/2001: la sfida della compliance penale negli enti imprenditoriali di piccole dimensioni*, in *Leg. pen.*, 5 luglio 2023;
- V. MONGILLO, *Anatomia della prevenzione economico-aziendale antimafia*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 3-4/2023, 515-539;
- E. MONTANI, *Partecipazione e concorso esterno nel reato di associazione di tipo mafioso: un confine liquido*, in *Rivista di Studi e Ricerche sulla Criminalità Organizzata*, 2, 4, 2016, 82-115;
- M. MOSSA VERRE, *La “messa alla prova” degli enti collettivi è esclusa anche dalla Cassazione a Sezioni Unite*, in *Sist. pen. online*, 10 maggio 2023;
- F. MUCCIARELLI, sub art. 184 (*Abuso di informazioni privilegiate*), in *Il Testo Unico della Finanza*, a cura di M. FRATINI, G. GASPARRI, Utet giuridica, Milanofiori Assago, 2012, 2320-2378;
- F. MUCCIARELLI, C.E. PALIERO, *Le sezioni unite e il profitto confiscabile: forzature semantiche e distorsioni ermeneutiche*, in *Dir. pen. cont. – Rivista trimestrale*, 4/2015, 246-258;

- F. MUCCIARELLI, *Principi generali*, in *Diritto penale d'impresa*, II, diretto da C. PARODI, Giuffrè, Milano, 2017, 3-50;
- F. MUCCIARELLI, *Le sanzioni per le persone giuridiche*, in *Diritto penale d'impresa*, diretto da C. PARODI, Giuffrè, Milano, 2017, 91-114;
- F. MUCCIARELLI, *Autoriciclaggio e concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 2206-2234;
- F. MUCCIARELLI, *Le confische nel codice penale e nella legislazione speciale. Profili generali (art. 240 c.p.)*, in *Codice delle confische*, a cura di T. EPIDENDIO, G. VARRASO, Giuffrè, Milano, 2024, 65-142;
- F. MUCCIARELLI, *Sanzioni e attività d'impresa: qualche nota*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 1145-1189;
- F. MUCCIARELLI, *La responsabilità degli enti nel contrasto alla corruzione: tra repressione e prevenzione*, in *disCrimen*, 7 gennaio 2019;
- F. MUCCIARELLI, *Risvolti penalistici della crisi d'impresa e dell'insolvenza: lineamenti generali*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1189-1201;
- F. MUCCIARELLI, *Responsabilità da reato degli enti e società unipersonali: un arduo regolamento di confini*, in *Cass. pen.*, 2022, 1579-1592;
- F. MUCCIARELLI, *Supervisione finanziaria e sistema sanzionatorio: la prospettiva penalistica*, in *Riv. soc.*, 2023, 162-173;
- F. MUCCIARELLI, *La controversa natura della confisca per equivalente tra efficienza e garanzie*, in *Giur. it.*, 2023, 1144-1154;
- W. NOCERINO, *Le Sezioni Unite risolvono l'enigma: l'utilizzabilità del "captatore informatico" nel processo penale*, in *Cass. pen.*, 2016, 3565-3584;
- P. NUVOLONE, *Legalità e prevenzione*, in *Giur. cost.*, 1964, 197-203;
- P. NUVOLONE, voce *Pena (in generale)*, in *Enc. dir.*, XXXII, Giuffrè, Milano, 1982, 787-819;
- S. NUZZI, N. SANTANTONIO, *La documentazione antimafia*, in *La legislazione antimafia*, diretto da E. MEZZETTI, L. LUPÀRIA DONATI, Zanichelli, Bologna, 2020, 1014-1039;
- T. PADOVANI, *La pericolosità sociale sotto il profilo giuridico*, in *Trattato di criminologia, medicina criminologica e psichiatria forense*, a cura di F. FERRACUTI, XIII, Giuffrè, Milano, 1990, 313-337;
- T. PADOVANI, *Diritto penale del nemico*, Pisa University Press, Pisa, 2014;

- F. PALAZZO, *Associazioni illecite ed illeciti delle associazioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, 418-448;
- F. PALAZZO, *Per un ripensamento radicale del sistema di prevenzione ante delictum*, in *Criminalia*, 2017, 133-151;
- F. PALAZZO, *Crimine organizzato e criminalità economica, dopo l'introduzione del P.M. europeo*, in *disCrimen*, 11 ottobre 2018;
- F. PALAZZO, *Nemico-nemici-nemico: una sequenza inquietante per il futuro del diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 701-714;
- C.E. PALIERO, *'Materia penale' e illecito amministrativo secondo la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo: una questione 'classica' a una svolta radicale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1985, 894-928;
- C.E. PALIERO, *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, in *Criminalità transnazionale fra esperienza europee e risposte penali globali*, a cura di AA.VV., Giuffrè, Milano, 2005, 909-922;
- C.E. PALIERO, *La colpa di organizzazione tra responsabilità collettiva e responsabilità individuale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1-2/2018, 175-219;
- C.E. PALIERO, *Colpa di organizzazione e persone giuridiche*, in *Il reato colposo*, diretto da M. DONINI, *Enc. dir.*, 2021, Giuffrè, Milano, 64-90;
- C.E. PALIERO, *Il sistema sanzionatorio dell'illecito dell'ente: sistematica e rationale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 1199-1231;
- A. PALMER, *Justice deferred is justice denied? The jury's out*, in *Corruption, Integrity and the Law: Global Regulatory Challenges*, a cura di N. RYDER, L. PASCULLI, Routledge, Londra, New York, 2020, 89-112;
- M. PANASITI, *sub articolo 16*, in *Il 231 nella dottrina e nella giurisprudenza a vent'anni dalla sua promulgazione*, a cura di M. LEVIS, A. PERINI, Zanichelli, Bologna, 2021, 441-452;
- V. PANUCCIO, voce *Impresa (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, Giuffrè, Milano, 1970, 562-624;
- C. PEDRAZZI, voce *Economia pubblica, industria e commercio (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, XIV, Giuffrè, Milano, 1965, 278-282;
- C. PEDRAZZI, *Interessi economici e tutela penale*, in *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di A.M. STILE, Jovene Editore, Napoli, 1985, 295-309;
- C. PEDRAZZI, *Profili problematici del diritto penale d'impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1988, 125-147;

- C. PEDRAZZI, *In memoria del «falso in bilancio»*, in *Riv. soc.*, 2001, 1369-1373;
- M. PELISSERO, *Il potenziamento delle misure di sicurezza*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 1350-1357;
- M. PELISSERO, *Pericolosità sociale e doppio binario. Vecchi e nuovi modelli di incapacitazione*, Giappichelli, Torino, 2008;
- M. PELISSERO, *I destinatari della prevenzione praeter delictum: la pericolosità da prevenire e la pericolosità da punire*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 439-469;
- M. PELISSERO, *Gli effetti della sentenza De Tommaso sulla disciplina delle misure di prevenzione dopo le recenti posizioni della Corte costituzionale*, in *Studium Iuris*, 10/2019, 1148-1158;
- M. PELISSERO, *Reati contro l'ambiente e il territorio*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da F. PALAZZO, C.E. PALIERO, Giappichelli, Torino, 2019;
- M. PELISSERO, *La legislazione antiterrorismo. Il prototipo del diritto penale del nemico tra garanzie e rischi di espansione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 745-771;
- M. PELISSERO, *Le misure di prevenzione*, in *disCrimen*, 13 febbraio 2020;
- M. PELISSERO, *Le misure di sicurezza personali: scoperto il vaso di Pandora*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, 1223-1243;
- M. PELISSERO, *Misure di sicurezza terapeutiche e mutazioni della pericolosità sociale*, in *Dieci anni di REMS. Un'analisi interdisciplinare*, a cura di M. PELISSERO, L. SCOMPARIN, G. TORRENTE, Edizioni Scientifiche Italiane, Torino, Napoli, 2022, 127-154;
- S. PELLEGRINI, *L'impresa Grigia. Le infiltrazioni mafiose nell'economia legale. Un'analisi sociologico-giuridica*, Ediesse editore, Roma, 2018;
- L. PERONACI, *Dalla confisca al controllo giudiziario delle aziende: il nuovo volto delle politiche antimafia. I primi provvedimenti applicativi dell'art. 34-bis D.lgs. 159/2011*, in *Giur. pen. web*, 7 settembre 2018;
- D. PETRINI, *La prevenzione inutile. Illegittimità delle misure praeter delictum*, Jovene Editore, Napoli, 1996;
- C. PIERGALLINI, *Responsabilità dell'ente e pena patrimoniale: la Cassazione fa opera nomofilattica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 998-1011;
- C. PIERGALLINI, *Ius sibi imponere: controllo penale mediante autonormazione?*, in *La crisi della legalità. Il «sistema vivente» delle fonti penali*, Atti del Convegno, Napoli 7-8 novembre 2014, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2016, 117-141;

- C. PIERGALLINI, *Premialità e non punibilità nel sistema della responsabilità degli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 4/2019, 530-549;
- C. PIERGALLINI, *Globalizzazione dell'economia, rischio-reato e responsabilità ex crimine delle multinazionali*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1-2/2020, 152-175;
- C. PIERGALLINI, *La "maggiore età" della responsabilità dell'ente: nodi ermeneutici e pulsioni di riforma*, in *Arch. pen. web*, 24 marzo 2021;
- C. PIERGALLINI, *Aspettative e realtà della (ancor breve) storia del D.Lgs. n. 231/2001 in materia di responsabilità da reato degli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, 861-871;
- F. PIERGALLINI, *La riforma dei reati tributari tra responsabilità della persona fisica e responsabilità dell'ente*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2020, 217-236;
- G. PIGNATONE, *Mafia e corruzione: tra confische, commissariamenti e interdittive*, in *Dir. pen. cont.*, 4/2015, 259-266;
- A. PINTO, M. EVANS, *Corporate Criminal Liability*, Sweet&Maxwell, Londra, 2013;
- P. PISA, *Sicurezza atto secondo: luci ed ombre di un'annunciata miniriforma*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 5-8;
- N. PISANELLO, *Gli effetti del controllo giudiziario sul giudizio amministrativo*, in *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, a cura di G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, Giappichelli, Torino, 2019, 271-281;
- N. PISANI, *Misure di prevenzione e "pericolosità generica", tra tassatività sostanziale e tassatività processuale*, in *Giur. cost.*, 2019, 322-332;
- M. PISATI, *L'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e delle aziende*, in *Codice delle confische*, a cura di T.E. EPIDENDIO, G. VARRASO, Giuffrè, Milano, 2024, 1342-1355;
- G. PRESTI, *What We Talk About When We Talk About Compliance*, in *Corporate Compliance on a Global Scale. Legitimacy and Effectiveness*, a cura di S. MANACORDA, F. CENTONZE, Springer, eBook, 2022, 25-43;
- D. PULITANÒ, *Tempeste sul penale. Spazzacorrotti e altro*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2019, 235-250;
- R. RAMPIONI, *Diritto penale dell'economia*, Giappichelli, Torino, 2019;
- F. RAPINO, *La modernizzazione delle misure di prevenzione. Riflessioni a margine dell'applicazione di misure personali e patrimoniali all'"evasore fiscale socialmente pericoloso"*, in *Dir. pen. cont. online*, 26 marzo 2013;

- N. RECCHIA, *Il principio di proporzionalità nel diritto penale. Scelte di criminalizzazione e ingerenza nei diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2020;
- E. REES, R. FISHER, R. THOMAS, *Blackstone's guide to The Proceeds of Crime Act 2002*, Oxford University Press, Oxford, 2015;
- P. REILLY, *Sweetheart Deals, Deferred Prosecution, and Making a Mockery of the Criminal Justice System: U.S. Corporate DPAs Rejected on Many Fronts*, in *Arizona State Law Journal*, 50, 4, 2018, 1113-1170;
- B. RIDER, *Explaining the unexplained!*, in *Company Lawyer*, 39, 2, 2018, 33-35;
- F. ROIA, *L'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche*, in *Codice delle confische*, a cura di T.E. EPIDENDIO, G. VARRASO, Giuffrè, Milano, 2018, 1486-1509;
- M. ROMANO, *Confisca, responsabilità degli enti, reati tributari*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1674-1696;
- MARIAIV. ROMANO, *Il controllo giudiziario tra esigenze di tutela dell'ordine pubblico e diritto d'impresa*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 223-229;
- S.M. RONCO, *Il contribuente fiscalmente pericoloso. Profili di interrelazione tra il diritto tributario e la giurisprudenza in materia di confisca di prevenzione*, in *Dir. pen. cont. online*, 13 aprile 2016;
- V. ROOT, *Modern-Day Monitorships*, in *Yale Journal on Regulation*, 33, 2016, 109-163;
- G. ROSSI, *La corporate compliance: una nuova frontiera per il diritto?*, Giuffrè, Milano, 2017;
- G. RUGGIERO, *La proporzionalità nel diritto penale. Natura e attuazione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018;
- R.A. RUGGIERO, *Non prosecution agreements e criminalità d'impresa negli U.S.A.: il paradosso del liberismo economico*, in *Dir. pen. cont. online*, 12 ottobre 2015;
- R.A. RUGGIERO, *Il futuro della responsabilità degli enti e la valorizzazione del modello post factum mediante un nuovo rito speciale*, in *Cass. pen.*, 2019, 3386-3391;
- J.P. RUI, *Non-conviction based confiscation in the European Union – an assessment of Art. 5 of the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on the freezing and confiscation of proceeds of crime in the European Union*, in *Era Forum*, 13, 2012, 349-360;
- R. RUSSO, *Le misure patrimoniali antimafia applicabili agli enti*, in *Arch. pen. web*, 12 dicembre 2014;



- N. RYDER, *To confiscate or not to confiscate? A comparative analysis of the confiscation of the proceeds of crime legislation in the United States and the United Kingdom*, in *Journal of Business Law*, 8, 2013, 767-798;
- N. RYDER, *Too Scared to Prosecute and Too Scared to Jail: A Critical and Comparative Analysis of Enforcement of Financial Crime Legislation against Corporations in the USA and the UK*, in *Journal of Criminal Law*, 82, 3, 2018, 245-263;
- R. SABIA, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze comparate e scenari di riforma*, Giappichelli, Torino, 2022;
- A. SAKELLARAKI, *EU Asset Recovery and Confiscation Regime – Quo Vadis? A First Assessment of the Commission’s Proposal to Further Harmonise the EU Asset Recovery and Confiscation Laws. A Step in the Right Direction?*, in *New Journal of European Criminal Law*, 13, 2022, 478-501;
- C. SANTORIELLO, C. ROCCA, *Il modello di organizzazione gestione e controllo negli enti sottoposti a misure di prevenzione*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 1/2021, 9-17;
- A. SAVARINO, *I modelli organizzativo-gestionali tra autonormazione e meccanismi premiali*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1-2/2021, 311-333;
- E. SCAROINA, *Prospettive di razionalizzazione della disciplina dell’oblazione nel sistema della responsabilità da reato degli enti tra premialità e non punibilità*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2020, 189-216;
- R. SCIARRONE, *Mafie, relazioni e affari nell’area grigia*, in *Alleanze nell’ombra. Mafie ed economie locali in Sicilia e nel Mezzogiorno*, a cura di R. SCIARRONE, Donzelli editore, Roma, 2011, 3-48;
- R. SCIARRONE, *Complici, soci e alleati. Una ricerca sull’area grigia della mafia*, in *Studi sulla questione criminale*, 2012, 63-84;
- R. SCIARRONE, L. STORTI, *Complicità trasversali fra mafia ed economia. Servizi, garanzie, regolazione*, in *Stato e mercato*, 2016, 353-390;
- M. SCOLETTA, *La confisca di denaro quale prezzo o profitto del reato è sempre “diretta” (ancorché il denaro abbia origine lecita). Esiste un limite azionabile alla interpretazione giudiziaria della legge penale?*, in *Sist. pen.*, 23 novembre 2021;
- M. SCOLETTA, *Condotte riparatorie e ne bis in idem nella responsabilità delle persone giuridiche per illeciti tributari*, in *Sist. pen. online*, 28 novembre 2022;

- N. SELVAGGI, *Le confische nel sistema delle fonti. Disposizioni dell'Unione europea*, in *Codice delle confische*, a cura di T. EPIDENDIO, G. VARRASO, Giuffrè, Milano, 2024, 23-37;
- F. SGUBBI, T. GUERINI, *L'art. 32 del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90. Un primo commento*, in *Dir. pen. cont. online*, 24 settembre 2014;
- J. SIMSER, *Perspectives on civil forfeiture*, in *Civil Forfeiture of Criminal Property: Legal Measures for Targeting the Proceeds of Crime*, a cura di S. YOUNG, Edward Elgar, Cheltenham, 2009, 13-20;
- L. SIRACUSA, *L'imprenditore estorto "acquiescente" tra coazione morale e libertà del volere*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1803-1834;
- F. SIRACUSANO, *La contiguità alla mafia tra paradigmi sociologici e rilevanza penale*, in *Arch. pen.*, 1/2016, 101-128;
- F. SIRACUSANO, *I paradigmi normativi della contiguità mafiosa*, in *Arch. pen. web*, 25 settembre 2017;
- F. SIRACUSANO, *L'impresa a "partecipazione mafiosa" tra repressione e prevenzione*, in *Arch. pen. web*, 28 settembre 2021;
- I. SMITH, *Civil Asset Recovery. The English Experience*, in *Non-Conviction-Based Confiscation in Europe*, a cura di J.P. RUI, U. SIEBER, Duncker&Humblot, Berlin, 2015, 31-68;
- A. SPENA, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito dei principi di criminalizzazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1209-1248;
- P. SPRENGER, *Deferred Prosecution Agreements: The Law and practice of negotiated corporate criminal penalties*, Sweet&Maxwell, Thomson Reuters, Londra, 2015;
- P. SPROAT, *Unexplained wealth orders: an explanation, assessment and set of predictions*, in *Journal of Criminal Law*, 82, 3, 2018, 232-244;
- E. SQUILLACI, *La prevenzione illusoria. Uno studio sui rapporti tra diritto penale e diritto penale reale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2020;
- E. SQUILLACI, *La prevenzione "eventuale" nello specchio delle interdittive antimafia. Note a margine di Corte cost., 19 luglio 2022, n. 180*, in *Arch. pen. web*, 9 novembre 2023;
- D. SQUIRES, *Civil Recovery*, in *Asset Recovery: Criminal Confiscation and Civil Recovery*, a cura di I. SMITH, T. OWEN, LexisNexis, Londra, 2003, 235-267;

- G. STALLONE, *Associazioni criminali e società commerciali: la “sovrapposizione” tra enti tra problemi di struttura e di accertamento*, in *Arch. pen. web*, 21 settembre 2022;
- E.H. SUTHERLAND, *White-Collar Criminality*, in *American Sociological Review*, 5, 1940, 1-12;
- E.H. SUTHERLAND, *White Collar Crime: The Uncut Version*, Yale University Press, New Haven, 1983;
- E.H. SUTHERLAND, *Il crimine dei colletti bianchi. La versione integrale*, a cura di G. FORTI, Giuffrè, Milano, 1987;
- V. TORRE, *La “privatizzazione” delle fonti di diritto penale. Un’analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell’esercizio dell’attività d’impresa*, Bononia University Press, Bologna, 2013;
- G. TOSCANO, *Post crimen patratum. Contributo ad uno studio sistematico sulle ipotesi di ravvedimento post delittuoso*, Giappichelli, Torino, 2022;
- A. TRAVERSI, *Responsabilità penali d’impresa*, Cedam, Padova, 1983;
- T. TRINCHERA, *Civil forfeiture e confisca di prevenzione: quale comparazione possibile?*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2020, 164-188;
- T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire? Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, Giappichelli, Torino, 2020;
- T. TRINCHERA, *Confisca senza condanna e diritto dell’Unione europea: nessun vincolo per il legislatore nazionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1637-1642;
- T. TRINCHERA, *Confisca e principio di proporzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 826-839;
- T. TRINCHERA, *Un pervicace non sequitur. La finalità ripristinatoria della confisca per equivalente e la sua natura sostanzialmente punitiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 467-487;
- G. TURONE, *Le associazioni di tipo mafioso: capo I. della l. 13 settembre 1982, n. 646*, Giuffrè, Milano, 1984;
- G. TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Giuffrè, Milano, 2015;
- G. TUZET, *L’algoritmo come pastore del giudice? Diritto, tecnologie, prova scientifica*, in *disCrimen*, 14 aprile 2020;
- G. TUZET, *Diritto, incertezza e ragionamento*, Carocci editore, Roma, 2010;

- D.M. UHLMANN, *Deferred Prosecution and Non-Prosecution Agreements and the Erosion of Corporate Criminal Liability*, in *Maryland Law Review*, 72, 4, 2013, 1291-1345;
- G. VARRASO, *Punti fermi, disorientamenti interpretativi e motivazioni “inespresse” delle sezioni unite in tema di sequestro a fini di confisca e reati tributari*, in *Cass. pen.*, 2014, 2806-2821;
- G. VARRASO, *Le confische e i sequestri in materia di reati tributari dopo il “decreto fiscale” n. 124 del 2019*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2020, 290-320;
- E. VENAFARO, *L’impresa del crimine. Il crimine nell’impresa*, Giappichelli, Torino, 2015;
- F. VIGANÒ, *“Diritto penale del nemico” e diritti fondamentali*, in *Legalità penale e crisi del diritto, oggi. Un percorso interdisciplinare*, a cura di A. BERNARDI, B. PASTORE, A. PUGGIOTTO, Giuffrè, Milano, 2008, 107-147;
- F. VIGANÒ, *Il nullum crimen conteso: legalità costituzionale vs. legalità convenzionale?*, in *Dir. pen. cont. online*, 5 aprile 2017;
- F. VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione patrimoniali*, in *Dir. pen. cont. online*, 3 marzo 2017;
- F. VIGANÒ, *Riflessioni sullo statuto costituzionale e convenzionale della confisca di “prevenzione” nell’ordinamento italiano*, in *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, a cura di C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA, Giuffrè, Milano, 2018, 885-918;
- F. VIGANÒ, *Garanzie penalistiche e sanzioni amministrative*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1775-1819;
- F. VIGANÒ, *La proporzionalità della pena. Profili di diritto penale e costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2021;
- C. VISCONTI, *Imprenditori e camorra: l’«ineluttabile coartazione» come criterio discrezionale tra complici e vittime?*, in *Foro it.*, vol. III, parte II, 1999, 631-636;
- C. VISCONTI, *La punibilità della contiguità alla mafia tra tradizione (molta) e innovazione (poca)*, in *Cass. pen.*, 2002, 1854-1864;
- C. VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Giappichelli, Torino, 2003;
- C. VISCONTI, *Strategie di contrasto dell’inquinamento criminale dell’economia: il nodo dei rapporti tra mafia e impresa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 705-737;
- C. VISCONTI, *Approvate in prima lettura dalla Camera importanti modifiche al procedimento di prevenzione patrimoniale*, in *Dir. pen. cont. online*, 23 novembre 2015.

- C. VISCONTI, *Ancora una decisione innovativa del Tribunale di Milano sulla prevenzione antimafia nelle attività imprenditoriali*, in *Dir. pen. cont. online*, 11 luglio 2016;
- C. VISCONTI, *Codice antimafia: luci e ombre della riforma*, in *Dir. pen. proc.*, 2/2018, 145-150;
- C. VISCONTI, G. TONA, *Nuove pericolosità e nuove misure di prevenzione: percorsi contorti e prospettive aperte nella riforma del codice antimafia*, in *Leg. pen.*, 14 febbraio 2018;
- C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”: una moderna “messa alla prova” aziendale per una tutela recuperatoria contro le infiltrazioni mafiose*, in *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all’infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, a cura di G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI, Giappichelli, Torino, 2019, 237-253;
- J. VOGEL, *The Legal Construction that Property Can Do Harm. Reflections on the Rationality and Legitimacy of “Civil” Forfeiture*, in *Non-Conviction-Based Confiscation in Europe*, a cura di J.P. RUI, U. SIEBER, Duncker&Humblot, Berlin, 2015, 225-243;
- A. VON HIRSCH, *Doing justice: the choice of punishments*, Hill and Wang, New York, 1976;
- M. VULCANO, *La prevenzione mite: amministrazione giudiziaria e controllo giudiziario ex artt. 34 e 34 bis del codice antimafia*, in *Rivista di studi e ricerche sulla criminalità organizzata*, 7, 3, 2021, 20-57;
- M. VULCANO, *Le modifiche del decreto-legge n. 152/2021 al codice antimafia: il legislatore punta sulla prevenzione amministrativa e sulla compliance 231 ma non risolve i nodi del controllo giudiziario*, in *Giur. pen. web*, 13 novembre 2021;
- M. VULCANO, *La nuova frontiera della compliance 231: da strumento preventivo della responsabilità da reato a strumento correttivo nelle misure antimafia*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 3/2023, 179-202;
- C. WELLS, *Corporations and Criminal Responsibility*, Oxford University Press, Oxford, 2001;
- C. WELLS, *Corporate Criminal Liability in England and Wales: Past, Present, and Future*, in *Corporate Criminal Liability: Emergence, Convergence, and Risk*, a cura di M. PIETH, R. IVORY, Springer, Dordrecht, 2011, 91-112;
- N. WERLE, *Prosecuting Corporate Crime when Firms are Too Big to Jail: Investigation, Deterrence, and Judicial Review*, in *The Yale Law Journal*, 128, 5, 2019, 1366-1438;

- A. WILLEMS, *The Principle of Mutual Trust in EU Criminal Law*, Hart Publishing, Oxford, 2021;
- H. WOOD, *Reaching the Unreachable. Attacking the Assets of Serious and Organised Criminality in the UK in the Absence of a Conviction*, RUSI paper, 10 giugno 2019;
- L. ZEDNER, *Penal subversions: When is a punishment not punishment, who decides and on what grounds*, in *Theoretical Criminology*, 20, 1, 2016, 3-20;
- E. ZUFFADA, *Il Tribunale di Milano individua una nuova figura di “colletto bianco pericoloso”: il falso professionista (nella specie, un falso avvocato). Un ulteriore passo delle misure di prevenzione nel contrasto alla criminalità da profitto*, in *Dir. pen. cont. online*, 27 giugno 2016;
- E. ZUFFADA, *Homo oeconomicus periculosus. Le misure di prevenzione come strumento di contrasto della criminalità economica*, Giuffrè, Milano, 2022.