

SEMINARIO DI STUDIO

“Gli strumenti di contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata dopo le riforme sulla sicurezza pubblica”

Bari, 1 e 2 dicembre 2009

Profili funzionali e criticità applicative del sistema delle misure di prevenzione patrimoniali antimafia dopo la stagione delle riforme sulla sicurezza pubblica

Relatore
Dott. Giovanni ABBATTISTA
Giudice del Tribunale di Bari

Profili funzionali e criticità applicative del sistema delle misure di prevenzione patrimoniali antimafia dopo la stagione delle riforme sulla sicurezza pubblica

di Giovanni Abbattista

SOMMARIO - 1. Il sistema delle misure di prevenzione patrimoniali antimafia tra modelli di contrasto al crimine organizzato ed esigenze di garanzia. I profili di criticità emergenti dopo il “pacchetto sicurezza” del 2008 ed il “collegato sicurezza” del 2009. 2. I poteri di impulso, i soggetti legittimati alla proposta ed i profili procedurali. Il Tribunale competente. 3. L’interpolazione dell’art. 2-ter, co. III, della legge n. 575/1965 ed il dibattito sull’inversione dell’onere della prova. La tipizzazione dei trasferimenti fittizi dei beni. 4. Il vigente modulo ablativo prevenzionale e l’intervenuta abrogazione dell’art. 14 della legge n. 55/1990. 4.1. L’evoluzione del sistema: la fondamentale legge n. 1423/1956 e la legge speciale n. 575/1965, la “legge Reale” e gli *anni di piombo*, la “legge Rognoni-La Torre” e l’introduzione delle misure patrimoniali antimafia. 4.2. La natura giuridica del rinvio contenuto nell’art. 19 della “legge Reale” e l’introduzione dell’art. 14 della legge n. 55/’90. 4.3. L’abrogazione, *ex lege* n. 125/2008, dell’art. 14 della legge n. 55/1990. 4.4. Verso l’ampliamento della platea dei destinatari del modulo ablativo: Cass., sez. I, n. 6000/2009, Ausilio. 5. Ambito applicativo dell’art. 200 c.p.: i profili di diritto intertemporale. 6. Il decesso del proposto nelle more procedurali: la sopravvivenza *ultra mortem* dell’*actio in rem*. 7. Attualità della pericolosità sociale ed intervento ablativo: una adeguata *lectura* per il nuovo art. 2-bis, co. VI bis, della legge n. 575/1965. 8. Dopo le riforme sulla “sicurezza pubblica”: un arduo baricentro ermeneutico tra funzionalità del sistema e recupero delle garanzie.

1. Il sistema delle misure di prevenzione patrimoniali antimafia tra modelli di contrasto al crimine organizzato ed esigenze di garanzia. I profili di criticità emergenti dopo il “pacchetto sicurezza” del 2008 ed il “collegato sicurezza” del 2009.

Le misure di prevenzione patrimoniali, moduli ablativi finalizzati all’aggressione dei beni e dei capitali contaminati da delitto, rappresentano uno degli strumenti più rapidi ed incisivi nell’azione di contrasto statale alla criminalità organizzata ed, in particolare, alla criminalità di stampo mafioso. Simili interventi, infatti, privano in radice i sodalizi mafiosi dei patrimoni illecitamente acquisiti ed impediscono, al contempo, che tale ricchezza geneticamente “viziata” possa riprodursi.

La materia ha subito un radicale riassetto normativo dapprima con l’entrata in vigore del cd. “pacchetto sicurezza” – introdotto con decreto legge 23 maggio 2008, n. 92, recante “Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica”, convertito, con modifiche, in legge 24 luglio 2008, n. 125 –, ispirato alla finalità di adeguare, intervenendo sul dato testuale della legge n. 575/’65, recante “Disposizioni contro la mafia”, le forme di contrasto statale alle associazioni criminali di tipo mafioso ed alle organizzazioni antiggiuridiche ad esse assimilate, alle peculiarità ed alle più moderne caratteristiche di simili compagini malavitose, indi con l’approvazione della legge 15 luglio 2009, n. 94, recante “Disposizioni in materia di sicurezza pubblica” (trattasi del cd. “collegato sicurezza” o “nuovo pacchetto sicurezza”), che ha modificato persino il “titolo” della stessa legge, sostituito dal seguente: “Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniere”.

A fronte di una moderna fenomenologia mafiosa, che tende sempre più insistentemente ad infiltrarsi, con la forza dell'intimidazione, in tessuti economici sani per controllare il mercato ed accumulare profitti, non senza attivare forme di collegamento criminale internazionale al fine di ottimizzarne i risultati, l'obiettivo del legislatore è divenuto quello di adeguare l'azione di contrasto statale alla natura transnazionale ed alla connotazione imprenditoriale che la criminalità organizzata, specie se di tipo mafioso, tende ad assumere nell'epoca della *globalizzazione*, al fine di proteggere l'economia pulita e di reprimere gli interessi mafiosi, che intendono condizionarla fino a compenetrarsi in essa, mediante il ricorso a moduli idonei a consentire alle istituzioni pubbliche una più agevole ablazione di beni e capitali provenienti dall'illecito.

Muove da simili premesse ideologiche l'intervento normativo della primavera 2008, confluito nel "pacchetto sicurezza" e poi meglio affinato con l'approvazione del "collegato sicurezza" nell'estate del 2009.

Si legge, infatti, nei lavori preparatori dell'originaria riforma, che la novella legislativa persegue l'obiettivo di porre rimedio alla ritenuta obsolescenza della normativa prevenzionale inglobante le fondamenta positive delle tradizionali metodologie di aggressione dei beni mafiosi ed alle sue difficoltà operative, ritenute elemento determinante del "*profondo senso di insicurezza e timore*" che attanaglia la popolazione italiana nel presente momento storico¹.

La rilevanza dei collegamenti transnazionali tra sodalizi criminali o mafiosi ed il frequente ricorso da parte degli esponenti di simili sodalizi a movimentazioni e triangolazioni bancarie internazionali, secondo logiche e dinamiche tipicamente imprenditoriali, per assicurare i profitti derivanti dal delitto, riciclare i capitali illeciti, garantire l'impunità individuale e, comunque, preservare l'intangibilità del patrimonio accumulato indipendentemente dalle sorti giudiziarie dei singoli adepti spiegano, peraltro, l'interpolazione dello stesso titolo della legge n. 575/65, che oggi ricomprende le organizzazioni di tipo mafioso anche straniere, e l'introduzione, nel perimetro operativo di detta fonte normativa, del delitto di trasferimento fraudolento di valori, previsto dall'art. 12-*quinquies* del D.L. n. 306/92 convertito in legge n. 356/92, operati dalla legge n. 94/2009².

L'intervento riformatore del legislatore si connota, dunque, per la propria natura "energica" o spiccatamente "reattiva".

¹ Il passaggio in corsivo è estrapolato dalla relazione introduttiva al disegno di legge di conversione del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, comunicato alla Presidenza del Senato il 26 maggio 2008, in Atti parlamentari, Senato della Repubblica, n. 692 - XVI legislatura, disegni di legge e relazioni, documenti, 3.

² Le altre più significative novità della legge n. 94/2009 si possono così riassumere: 1) conferimento, *ex art. 2*, co. VI, del potere di richiesta di sequestro anticipato e dello svolgimento di indagini in capo al Direttore della D.I.A., nonché della competenza all'avvio di indagini patrimoniali nei confronti dei destinatari della legge n. 575/65, oltre che in capo al Questore ed al Direttore della D.I.A., al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale del capoluogo del distretto; 2) estensione, *ex art. 2*, co. X, che sostituisce l'art. 2-*quater* della legge n. 575/1965, delle modalità di esecuzione del sequestro preventivo, come disciplinate dall'art. 104 disp. att. c.p.p., al sequestro di prevenzione; 3) radicale modifica, *ex art. 2*, co. da XI a XVII, della disciplina di conservazione ed amministrazione dei beni sequestrati nel procedimento prevenzionale; 4) affidamento in custodia giudiziale da parte dell'A.G. - previo parere favorevole dell'amministratore giudiziario -, *ex art. 2*, co. XVIII, dei beni mobili registrati sottoposti a sequestro nell'ambito dei procedimenti prevenzionali antimafia agli organi di polizia, anche per le esigenze di polizia giudiziaria; 5) sganciamento, *ex art. 2*, co. XXII, del preliminare vaglio di pericolosità sociale del proposto all'epoca della richiesta rispetto all'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali.

Tale opzione normativa viene ad inserirsi sullo sfondo di un vivace dibattito dottrinale, fiorito intorno alla natura, alle finalità ed all'efficacia delle misure di prevenzione patrimoniali.

Autorevole dottrina, infatti, individua da tempo nel sistema delle misure di prevenzione patrimoniali il momento di passaggio dal giuspositivismo classico al diritto penale moderno, caratterizzato da un approccio più duttile e dinamico alla disciplina di contrasto delle manifestazioni delittuose tipiche della criminalità organizzata, a cominciare da quella di stampo mafioso³.

Tale modulo ablativo è destinato ad intervenire non già, se non in via mediata, sulla persona del reo e dopo la consumazione del delitto, ma mira a prevenire, in via immediata, il crimine ed a colpire il patrimonio, in quanto provento dell'attività delittuosa. Esso, pertanto, predilige e valorizza modelli di intervento sempre più affini all'*actio in rem* pura e semplice – vale a dire ispirati all'aggressione diretta della *res* sulla base di una concezione di *pericolosità del bene in sé*, in quanto provento di delitto – rispetto all'intervento afflittivo incidente sull'*habeas corpus*, dovendosi riservare alla pena detentiva il crisma dell'*extema ratio* in un sistema penale moderno ispirato alla logica secondo cui lo Stato deve prevenire il crimine organizzato prima di reprimerlo. In detto contesto, pertanto, la confisca e, prima ancora, il sequestro ad essa funzionale, di beni e patrimoni illeciti costituiscono il tipico mezzo di contrasto statale alla criminalità mafiosa e, più in generale, al crimine organizzato.

Alla stregua di detta impostazione, nell'esperienza del nostro Paese la tradizionale confisca del profitto illecito, disciplinata come misura di sicurezza dall'art. 240 c.p., ha assunto le vesti normative della più invasiva confisca-misura di prevenzione, intendendosi certamente inglobato, sotto tale denominazione, il protocollo operativo disciplinato dagli artt. 2-bis e 2-ter della legge n. 575/'65 e successive modifiche; ma riconducendosi sotto tale paradigma metodologico anche il *nuovo* strumento penalistico, al precedente affine eppure da esso radicalmente differente, disciplinato dall'art. 12-sexies del decreto legge n.306/'92 convertito in legge n. 356/'92. Si tratta, in entrambi i casi, di interventi ablativi patrimoniali che, pur muovendo da differenti presupposti sostanziali e processuali, rivestono carattere spiccatamente sanzionatorio.

Analoghe opzioni normative è possibile, peraltro, rinvenire presso talune esperienze giudiziarie straniere che hanno visto introdurre, ad opera dei singoli legislatori nazionali, peculiari modalità di sanzione patrimoniale rivestenti natura prettamente punitiva, in cui viene sacrificato il diritto individuale di proprietà per colpire il profitto derivante dal reato: si pensi, ad esempio, alla sanzione della *Vermögensstrafe*, introdotta nell'ordinamento tedesco nel 1992, ovvero al *civil forfeiture*, particolare forma di confisca del bene, in quanto contaminato dal reato, senza condanna del proprietario e prescindendo dall'eventuale colpevolezza del

³ In tal senso A. GIALANELLA, *Su di un diritto penale dei patrimoni tra classicità e modernità*, in *Pol. del diritto*, 2000, 1, 123 ss.; ID., *La Corte di Cassazione e l'Incompiuta della prevenzione patrimoniale antimafia, tra razionalità garantista e relativismi funzionalistici*, in Atti dell'incontro di studio organizzato dal C.S.M. in Roma, 24-26 settembre 2008, sul tema "Dalla tutela del patrimonio alla tutela dai patrimoni illeciti". Sull'argomento significativi appaiono i contributi di D. PULITANO', *La dottrina penalistica italiana alle soglie del 2000*, in AA.VV., *La dottrina giuridica italiana alla fine del XX secolo*, Milano, 1998; A. MANGIONE, *La misura di prevenzione patrimoniale tra dogmatica e politica criminale*, Padova, 2001; A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali fra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001; P.V. MOLINARI, *Rinnovato interesse per la confisca*, in *Cass. pen.*, 2002, 1865 ss.

medesimo, prevista nell'ordinamento statunitense, che ne riserva l'adozione ad autorità amministrative, come forma di contrasto al traffico delle sostanze stupefacenti⁴.

Trattasi pur sempre di modelli di intervento ablativo variegati e disomogenei, a seconda delle singole esperienze nazionali, in cui si oscilla da ipotesi in cui la sanzione patrimoniale non viene concepita come sanzione penale, ma viene irrogata in un procedimento di carattere amministrativo punitivo o civile (è il caso del *civil forfeiture* nordamericano, che dell'*actio in rem* costituisce il prototipo, o della confisca antimafia italiana ex art. 2-ter l. 575/'65) ad ipotesi di procedimento di confisca assolutamente autonomo rispetto al processo penale (si tratta di modelli fioriti nell'esperienza germanica) sino ad ipotesi in cui il procedimento patrimoniale si connota in termini di *accessorietà* rispetto al più complesso processo penale presupposto, dal quale si sgancia per ragioni di praticità (come avviene per il *confiscation* inglese o, secondo taluni autori, per la possibile applicazione della confisca ex art. 12-*sexies* l. 356/'92 in sede di esecuzione, soluzione che ha suscitato non poche perplessità in capo alla dottrina)⁵.

Senonché, il ricorso a simili tecniche sanzionatorie, ispirate ad un concetto di pericolosità in sé del bene, in quanto proveniente da illecito, piuttosto che e prima ancora della persona del reo, che potrebbe risultare destinataria di intervento ablativo sul bene provento dell'attività delittuosa prescindendo persino dalla propria permanenza in vita rispetto alla conclusione del procedimento prevenzionale già in corso, del quale è prevista la prosecuzione nei confronti degli eredi o, comunque, degli aventi causa – si tratta di un principio elaborato dalla giurisprudenza di legittimità ed oggi recepito, in forza del “pacchetto sicurezza”, nell'art. 2-*bis*, comma VI *bis*, della legge n. 575/'65 –, presenta margini di rischio particolarmente elevati in uno Stato di diritto ed in un sistema di diritto penale, come quello vigente in Italia, rigorosamente ispirato al principio di *legalità*, come sancito dall'art. 25, co. II, Cost: più specificatamente, un intervento ablativo sicuramente duttile e snello, ma al contempo invasivo, pur consentendo allo Stato di perseguire con celerità i propri obiettivi nel contrasto alla criminalità organizzata ed alle associazioni di tipo mafioso, rischia di sacrificare a dismisura i diritti fondamentali dell'individuo e di erodere aree costituzionalmente riservate alle libertà.

E', pertanto, comunemente avvertita, in dottrina, l'esigenza di rendere compatibile l'intervento ablativo prevenzionale con i principi, che rinvergono nella Carta Costituzionale il proprio presidio garantista, di legalità (art. 25, Cost.), di presunzione di non colpevolezza e personalità della responsabilità penale (art. 27 Cost.), di libertà di iniziativa economica privata

⁴ Il *civil forfeiture*, introdotto in ambito federale dal Congresso statunitense nel 1970, (CDAPCA), 21 U.S. §881, colpisce con la confisca la proprietà “contaminata” dall'illecito, anche senza previa condanna del proprietario, nel quadro delle azioni di contrasto delle locali Autorità allo smercio di sostanze stupefacenti. Tale modulo ablativo si distingue dal *criminal forfeiture*, risalente all'esperienza dei Paesi di *common law* e poi importato negli Stati Uniti, che comporta la confisca dell'intero patrimonio quale conseguenza della condanna. Per un'esauritiva rassegna delle forme di intervento ablativo patrimoniale nelle singole esperienze nazionali, cfr. A.M. MAUGERI, *I modelli di sanzione patrimoniale nel diritto comparato*, in Atti dell'incontro di studio internazionale organizzato dal C.S.M. in Roma, 6-8 ottobre 2008, sul tema “*Gli strumenti di contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata transnazionale nella legislazione comunitaria e nella legislazione interna*”; ID., *Le moderne sanzioni, op. cit.* Sull'argomento, deve, altresì, rinviarsi a A. MANNA, *Misure di prevenzione: aspetti comparatistici e prospettive di riforma*, in *Questione Giustizia*, 1995; L. FILIPPI, *Il sistema delle misure di prevenzione dopo la “controriforma” del 2008*, in Atti dell'incontro di studio organizzato dal C.S.M. in Roma, 24-26 settembre 2008, “*Dalla tutela del patrimonio alla tutela dai patrimoni illeciti*”.

⁵ In ordine a dette perplessità, cfr. S. DI LENA, *Giudice dell'esecuzione e confisca di valori ingiustificati: un principio di diritto non “innocuo” dal punto di vista costituzionale*, in *Ind. Pen.*, 2005, 1205 ss.; A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni, op. cit.*

(art. 41 Cost.) e di riconoscimento e tutela legislativa della proprietà privata (art. 42 Cost.)⁶. Appare, d'altra parte, sin troppo evidente come, nel delicato equilibrio tra sistema di punizione, connotato dal massimo rispetto delle garanzie difensive, e sistema di prevenzione, in cui quelle garanzie risultano necessariamente affievolite, si disputi la partita dell'ossequio ai principi della presunzione di non colpevolezza e del giusto processo, rispettivamente scanditi dall'art. 27, co. II, e dall'art. 111 della Costituzione.

Simili riflessioni hanno indotto autorevole dottrina a rimarcare la necessità, a fronte di un sempre più pregnante ricorso statale a moduli ablativi di carattere patrimoniale, dell'intervento del legislatore mirato a potenziare ed affinare il sistema di garanzie sostanziali e processuali sottese al procedimento prevenzionale⁷. Ancor più incisivamente, alcuni autori avevano evidenziato l'opportunità della espressa previsione normativa di un processo prevenzionale *pienamente giurisdizionalizzato*, tale da garantire al proprietario della *res ablata* ed ai terzi la possibilità di far valere i propri interessi e, quindi, in primo luogo, la necessità di un pieno contraddittorio, nonché la necessità di un procedimento gestito da parte di un collegio composto da magistrati specializzati⁸.

Occorre, perciò, valutare se ed in quale misura le più recenti opzioni normative in materia di sicurezza pubblica, nella condivisibile esigenza di attivare moduli più efficaci di contrasto alla criminalità organizzata, abbiano saputo fare tesoro di simili istanze dottrinali per trasferirle nel nuovo tessuto normativo disciplinante la materia prevenzionale.

Restano, tuttavia, sul tappeto problematiche che il legislatore non ha risolto né con l'approvazione del "pacchetto sicurezza", né con l'emanazione del più recente "collegato sicurezza", consegnandole agli esiti dello scandaglio dei futuri approcci ermeneutici.

⁶ In tal senso A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni*, op. cit.; A. GIALANELLA e V. LOMONTE, *Cultura della collaborazione e cultura dell'investigazione in lotta per il primato*, in AA.VV., *La giustizia contrattata*, Napoli, 1998; F. SCHIAFFO, *Le funzioni dell'intervento penale tra prevenzione ante delictum e prevenzione post delictum: la pericolosità dei 'pentiti'*, in *Critica del diritto*, 1998, 306 ss. Cfr., altresì, L. FILIPPI, *Il procedimento di prevenzione patrimoniale - Le misure "antimafia" tra sicurezza pubblica e garanzie individuali*, Padova, 2002; ID., *Riflessioni in tema di procedimento "antimafia" di prevenzione patrimoniale*, in *Dir. pen. e proc.*, 2002, 1449 ss. Esaustiva appare, al riguardo, l'analisi di A.M. MAUGERI, *Profili di legittimità costituzionale delle sanzioni patrimoniali (prima e dopo la riforma introdotta dal decreto n. 92/2008): la giurisprudenza della Corte Costituzionale e della Suprema Corte*, in F. CASSANO (a cura di), *Le misure di prevenzione patrimoniali dopo il "pacchetto sicurezza"*, Roma, 2009, 61 ss. Osserva l'Autore che la Corte Costituzionale non si esprime in maniera diretta sulla compatibilità delle misure di prevenzione patrimoniali con la garanzia del diritto di proprietà e con la presunzione d'innocenza, ma da talune pronunce su fattispecie affini (art. 708 c.p., art. 12-quinquies e art. 12-sexies l. 306/92) si evince che la Corte, pur riconoscendo che dette misure sono basate su una presunzione di provenienza illecita del patrimonio, fondata sulla qualità di indiziato (con connesso giudizio di pericolosità sociale) e sull'elemento della sproporzione tra il patrimonio posseduto e il reddito e l'attività economica esercitata, ritiene tale presunzione ragionevole e conforme ai principi costituzionali. In particolare, dall'applicazione di detta presunzione non deriverebbe la violazione del diritto di proprietà, che ben può essere limitato per consentirgli di svolgere la sua funzione sociale; in tal caso la limitazione della garanzia costituzionale della proprietà è considerata funzionale alla lotta contro il crimine organizzato e alla tutela del mercato e della libera concorrenza, minacciati dall'infiltrazione di capitali illeciti. Del pari, non sarebbe violata la presunzione di innocenza, trattandosi di misure preventive che non si fondano sulla colpevolezza individuale e sul principio che ne garantisce la tutela in sede processuale, e cioè la stessa presunzione di innocenza; detto principio viene interpretato come garanzia posta a tutela della libertà personale e non del patrimonio, bene giuridico compromesso dalle misure in esame (cfr., *ex plurimis*, C. Cost. n. 464/1992; C. Cost. n. 48/1994; C. Cost. ord. n. 18/1996).

⁷ In tal senso si sono espressi, tra gli altri, in dottrina, A. MANGIONE, *La misura di prevenzione patrimoniale*, op. cit.; L. STORTONI, *Criminalità organizzata ed emergenza: il problema delle garanzie*, in *Critica del diritto*, 1996, 172 ss.

⁸ Così A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali*, op. cit., 885.

Trattasi, cioè, dei profili di criticità applicativa della riforma.

Vengono in luce, sotto tale versante, la caduta del rapporto di presupposizione prodromica tra misure personali e misure patrimoniali, precedentemente scandita dalla necessità di preventiva delibazione di pericolosità sociale del proposto – tematica sulla quale è dovuto ritornare il legislatore del 2009 – e l'intervenuta abolizione, ad opera dell'art. 11-ter della legge di conversione n. 125/2008, dell'art. 14 della legge n. 55/'90, che aveva consentito, in passato, l'applicabilità del procedimento ablativo prevenzionale anche nei confronti di soggetti, ivi contemplati, diversi da quelli indiziati di appartenenza ad associazioni di stampo mafioso, escludendo, al contempo, un'eccessiva dilatazione della platea dei destinatari. Né può sottacersi la rilevanza della tematica, oggetto di lavoro giurisprudenziale, della sorte del procedimento prevenzionale patrimoniale in caso di decesso del proposto che, dopo la novella del 2008, costituisce oggetto di specifica previsione normativa.

Residuano, infine, i problemi, che costituiscono diretto precipitato dell'originario intervento novellatore d'urgenza, derivanti dalla rimodulazione dei poteri di impulso procedimentale e dalla sorte dei procedimenti in corso alla data di entrata in vigore della novella contenuta nell'originario "pacchetto-sicurezza" in difetto di specifica previsione testuale di norme di diritto transitorio.

2. I poteri di impulso, i nuovi soggetti legittimati alla proposta ed i profili procedurali. Il Tribunale competente.

Una delle più significative innovazioni introdotte ad opera della legge n. 125/2008 riguarda sicuramente la rimodulazione dei poteri di impulso e l'individuazione dei nuovi soggetti legittimati all'iniziativa prevenzionale.

Prevede il novellato art. 2, co. I, della legge n. 575/'65, che *"Nei confronti delle persone di cui all'art. 1 (gli indiziati di mafia, camorra o altre associazioni comunque localmente denominate, nonché, secondo la novella, per i reati previsti dall'art. 51, co. 3 bis, c.p.p.) possono essere proposte dal procuratore nazionale antimafia, dal procuratore della Repubblica presso il Tribunale del capoluogo di distretto ove dimora la persona, dal questore o dal direttore della Direzione investigativa antimafia, anche se non vi è stato il preventivo avviso, le misure di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza e dell'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale, di cui al primo ed al terzo comma dell'articolo 3 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, e successive modificazioni"*.

I successivi commi IV e V dell'art. 2-bis della stessa legge prevedono, invece, la possibilità dell'adozione di una misura di sequestro dei beni confiscabili anticipata rispetto alla fissazione dell'udienza laddove vi sia concreto pericolo che i beni suscettibili di confisca, a norma dell'art. 2-ter, vengano dispersi, sottratti o alienati. Si tratta di un sequestro "anticipato" o precauzionale, disposto con provvedimento d'urgenza del Presidente del Tribunale, su richiesta, del Procuratore della Repubblica o del Questore – e, dopo la modifica del 2009, anche del direttore della D.I.A. –, immediatamente dopo la proposta di applicazione della misura di prevenzione. Detto provvedimento deve essere emanato entro cinque giorni dalla richiesta, indicando gli elementi dai quali si desume la pericolosità sociale della persona sottoposta al procedimento e gli indizi di provenienza illecita dei beni di cui la stessa abbia la disponibilità diretta o indiretta; il sequestro eventualmente disposto perde efficacia se non convalidato dal tribunale entro trenta giorni dalla proposta.

In forza degli artt. 1 e 2-ter, co. II, della legge n. 575/’65, inoltre, il Tribunale, anche d’ufficio, ordina, con decreto motivato, il sequestro, in via cautelare, dei beni dei quali i soggetti indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, alla camorra o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso, nonché, secondo le modifiche introdotte nel testo dell’art. 1 dal D.L. n. 92/2008, convertito in legge n. 125/2008, i soggetti *indiziati* di uno dei reati previsti dall’art. 51, co. 3 bis, c.p.p. risultino poter disporre, direttamente od indirettamente, quando il loro valore risulti sproporzionato al reddito dichiarato o all’attività economica svolta ovvero quando, sulla base di *sufficienti indizi*, si ha motivo di ritenere che gli stessi siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego. La norma prevede, quindi, termini stringenti per la convalida collegiale, che deve avvenire entro dieci giorni, agli esiti di un riesame in camera di consiglio e senza contraddittorio, pur non essendovi preclusioni alla presentazione di memorie difensive da parte degli interessati.

Il dettato normativo appena esposto fissa attualmente il doppio binario dell’intervento prevenzionale “qualificato”, vale a dire effettuato ai sensi della normativa antimafia e di normative a questa assimilate, così denominato per differenziarlo rispetto alle proposte prevenzionali fondate sulla pericolosità “comune”, previste dalla fondamentale legge n. 1423/’56: applicazione della misura personale della sorveglianza speciale di P.S. ed obbligo di soggiorno nel comune di residenza anche senza preventivo avviso orale e applicazione della misura patrimoniale della confisca, previo sequestro cautelare – se del caso, anche “anticipato” ai sensi dell’art. 2-bis, co. IV e V, della legge n. 575/’65 – dei beni provenienti dall’illecito.

La novella ha ampliato, sul versante dei soggetti passivi, il perimetro di operatività dell’intervento ablativo prevenzionale, al ricorrere dei relativi presupposti di carattere soggettivo ed oggettivo, estendendolo altresì nei confronti di individui *indiziati* dei reati idonei a radicare la competenza della Direzione Distrettuale Antimafia, e cioè, oltre che nei confronti dei soggetti indiziati per i delitti di associazione di tipo mafioso ex art. 416 bis c.p., nell’ampliamento alle associazioni anche straniere, così come disposto dall’art. 1, co. I, lett. b-bis, della legge n. 125/2008, anche quando si tratti dei procedimenti per i delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal citato art. 416 bis c.p. ovvero al fine di agevolare l’attività delle associazioni ivi contemplate ex art. 7 del D.L. n. 152/’91 convertito in legge n. 203/’91, nonché per il delitto di associazione dedita al narcotraffico ex art. 74 D.P.R. n. 309/’90, per i delitti, consumati o tentati, di cui agli artt. 416, co. VI, c.p. (associazione per delinquere dedita alla commissione di taluno dei delitti di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù, tratta di persone e acquisto ed alienazione di schiavi), 600 c.p. (riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù), 601 c.p. (tratta di persone), 602 c.p. (acquisto e alienazione di schiavi) c.p. – questi ultimi delitti-fine anche isolatamente considerati –, 630 c.p. (sequestro di persona a scopo di estorsione), 291 *quater* D.P.R. n. 43/’73 (associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri). A tanto si aggiunga che, ai sensi dell’art. 2, co. IV, della legge n. 94 del 2009, in ulteriore ampliamento delle categorie dei destinatari dell’intervento prevenzionale “qualificato”, è previsto che all’articolo 1 della legge n. 575/’65 siano aggiunte, infine, le seguenti parole: “*ovvero del delitto di cui all’art. 12-quinquies, comma 1, del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356*” (cd. “trasferimento fraudolento di valori”).

Per l’applicazione della misura prevenzionale *personale* “qualificata” è, dunque, richiesto al Collegio un giudizio ad inferenza probabilistica in ordine all’*appartenenza* del

proposto all'organizzazione di tipo mafioso, risultando sufficiente, in tal senso, l'esistenza di meri indizi fattuali idonei a supportare, in termini di *ragionevole probabilità*, simile delibazione per la quale non è necessario un giudizio da compiersi in termini di assoluta certezza o di elevata probabilità⁹.

Ai fini dell'adozione della misura *patrimoniale* cautelare del sequestro, una volta accertata, sulla base di "elementi di fatto", la sussistenza dei presupposti di carattere *soggettivo* – e cioè: esistenza del sodalizio o del reato tipico; indizi idonei a fondare l'*appartenenza* del proposto al sodalizio predetto ovvero la commissione del delitto tipico previsto dalla norma; attitudine del proposto al delitto, tradizionalmente intesa quale pericolosità "qualificata" del predetto, anche ove nei suoi confronti non sia stata raggiunta la prova di reità –, occorre, altresì, accertare, relativamente ai beni in esame, il ricorrere dei presupposti di carattere *oggettivo*: vale a dire la disponibilità, diretta od indiretta, dei beni in capo al proposto; la sproporzione tra il valore dei beni ed i redditi dichiarati o l'attività svolta; il ricorrere di *sufficienti indizi* idonei a lasciar ritenere che tali beni siano essi stessi il frutto dell'attività illecita ovvero ne costituiscano il reimpiego.

Alla fase cautelare segue la verifica in sede di udienza camerale, nel corso della quale, nel contraddittorio delle parti, è possibile offrire al Collegio tesi ed allegazioni difensive che, se idonee, possono impedire, in tutto od in parte, l'adozione del provvedimento di confisca e consentire la restituzione in favore dell'avente diritto dei beni in sequestro. L'accertamento di fondatezza della proposta deve essere effettuato sulla scorta degli elementi offerti dall'organo che ha proposto il sequestro cautelare ovvero acquisiti attraverso l'eventuale ricorso ai poteri di indagine che l'art. 2-ter, co. I, della legge n. 575/'65 riserva al Tribunale, tenuto conto delle contrarie allegazioni difensive.

In caso contrario, a norma del novellato art. 2-ter, co. III, della legge n. 575/'65 "*con l'applicazione della misura di prevenzione il tribunale dispone la confisca dei beni sequestrati (il testo previgente recitava: "dei quali non sia stata dimostrata la legittima provenienza"; n.d.e.) di cui la persona, nei cui confronti è instaurato il procedimento, non possa giustificare la legittima provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica, nonché dei beni che risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego*". In proposito, va precisato che, quanto al concetto di *titolarità* dei beni, non pare dubbio che con esso si faccia riferimento ad uno qualsiasi dei diritti reali su beni immobili, mobili e registrati, mentre, quanto al concetto di *disponibilità*, esso indica la titolarità della cosa da un punto di vista effettivo e non formale, vale a dire la possibilità per il soggetto di determinare la destinazione o l'impiego del bene. Pertanto, nella nozione in parola è riconducibile, in concreto, una gamma variegata di situazioni di fatto che si estendono dal diritto di proprietà sino alla mera soggezione del bene rispetto al potere del proposto, anche mediante intestazione fittizia a terzi¹⁰.

Sul punto, appare opportuno precisare che, in ogni caso, il sequestro e, soprattutto, la successiva confisca di prevenzione non potranno colpire indiscriminatamente tutti i beni complessivamente imputabili ad un soggetto del quale sia stata accertata la pericolosità sociale:

⁹ In tal senso Cass., sez. I, n. 3191 del 12.9.1992 (c.c. 3.7.1992), Barbaro.

¹⁰ In termini Cass., sez. V, n. 1520 del 6.4.2000 (c.c. 17.3.2000), Cannella.

se la norma richiede i sufficienti indizi con riferimento al solo sequestro, ai fini della confisca il novellato testo normativo richiede, più incisivamente, che *risultino* o la sproporzione tra il valore del bene ed il reddito dichiarato o l'attività economica svolta ovvero la derivazione del bene, quale frutto o reimpiego, da attività illecite, il che sembra indicare la necessità dell'accertamento dell'origine illecita del bene, richiedendosi quantomeno la "prova indiziaria", il cui contenuto viene ancorato ai parametri di gravità, precisione e concordanza scanditi dall'art. 192 c.p.p. E', in ogni caso, demandata al giudice l'indagine sul nesso tra la condotta o, in senso più ampio, l'attività illecita svolta dal proposto e l'uso o l'acquisto del singolo bene, ritenendosi, comunque, sufficiente, ai fini della confisca, che l'accusa faccia emergere una serie di circostanze concrete, tali da dare vita ad una prova indiziaria, dalle quali venga in luce l'origine illecita del bene e che venga, altresì, in rilievo la mancanza di giustificazione alternativa in ordine alla provenienza dello stesso bene. Non a caso in dottrina e giurisprudenza si afferma, ai fini della confisca, il principio della "valenza reale" dell'indizio¹¹.

In concreto, l'insegnamento della Corte di legittimità precisa, comunque, che, essendo mirata la confisca a sottrarre alla disponibilità dell'indiziato di appartenenza a sodalizi di tipo mafioso tutti i beni che derivino da attività illecite o che dell'illecito costituiscano il reimpiego, non ha pregio distinguere se tutte le attività illecite poste a monte dell'intervento ablativo siano o meno di tipo mafioso e, quindi, non riveste rilievo, nel provvedimento di carattere ablativo, l'assenza di motivazione in ordine al nesso causale tra la presunta condotta mafiosa ed il profitto illecito, ritenendosi sufficiente la dimostrazione della illecita provenienza dei beni confiscati, qualunque essa sia, ivi compresa l'evasione fiscale, particolare che assume estrema rilevanza specie con riferimento al profilo del *reimpiego* dei proventi dell'illecito: appare, peraltro, evidente come, a causa dell'indeterminatezza ed indeterminabilità dell'imponibile evaso, oltre che in ragione della rilevanza penale perdurante dell'evasione fiscale, l'eventuale allegazione difensiva in ordine all'acquisto dei beni con proventi derivanti dall'evasione (e, dunque, l'allegazione riguardante il relativo reimpiego) non potrà essere in alcun modo valutata quale dimostrazione (o giustificazione) della provenienza legittima del denaro impiegato per l'acquisto¹². Nello stesso senso, la Corte ha ribadito l'irrilevanza della circostanza che nel provvedimento ablativo manchi la motivazione in ordine al nesso causale fra presunta condotta mafiosa e illecito profitto, essendo sufficiente la dimostrazione dell'illecita provenienza dei beni confiscati, qualunque essa sia¹³.

Al riguardo, non si è mancato di rimarcare la peculiarità, strettamente discendente dall'autonomia intercorrente tra processo penale di merito e procedimento prevenzionale e dalle rispettive, ed altrettanto distinte, finalità, di un sistema in cui indizi ritenuti sicuramente insufficienti a soddisfare la condizione di colpevolezza nel giudizio di merito possono essere ritenuti ampiamente validi ad integrare il minore *standard* probatorio richiesto in sede di

¹¹ In dottrina si esprime in termini di "valenza reale dell'indizio" A. GIALANELLA, *La confisca di prevenzione antimafia, lo sforzo sistemico della giurisprudenza di legittimità e la retroguardia del legislatore*, in F. CASSANO (a cura di), *Le misure di prevenzione patrimoniali dopo il "pacchetto sicurezza"*, op. cit., 183. In giurisprudenza cfr., *ex plurimis*, Cass., sez. I, n. 1486 del 12.5.1987 (c.c. 21.4.1987), Ragosta; Cass., sez. VI, n. 1171 del 2.5.1997 (c.c. 19.3.1997); Cass., sez. II, n. 35628 del 27.8.2004 (c.c. 23.6.2004), Palumbo e altri.

¹² Cfr. Cass., sez. VI, n. 30131 del 24.7.2007 (c.c. 28.3.2007), Frangiamore e altri.

¹³ Cfr. Cass., sez. VI, n. 950 del 6.7.1999 (c.c. 22.3.1999), Riela L. e altri.

giudizio prevenzionale¹⁴, mentre, di converso, soggetti indiziati che siano stati assolti dal giudice penale per non essere stata raggiunta certezza in ordine all'affermazione della loro responsabilità penale in ordine a taluni dei reati indicati dal menzionato art. 51, co. 3 bis, c.p.p., possono divenire destinatari di provvedimenti applicativi di misure prevenzionali. Sul punto, peraltro, la giurisprudenza ha avuto modo di ribadire che *“in tema di applicazione delle misure di prevenzione la pericolosità sociale può essere desunta anche da indizi che, pur non essendo idonei a sfociare in una sentenza di condanna per un determinato reato, possono comunque essere utilizzati, unitamente ad altri indizi, al fine della formazione del convincimento in ordine alla sussistenza della pericolosità; invero, il quadro indiziario ben può ritenersi sussistente anche se non ha superato la soglia della concludenza e non ha quindi consentito di pervenire ad un giudizio di certezza sulla responsabilità penale”* (in termini Cass., sez. I, 7.4.1994, n. 1575, Sorgiovanni).

Alla stregua del dettato normativo dell'art. 2 della legge n. 575/'65, come modificato dalla legge n. 125/2008, sono legittimati a proporre la richiesta di applicazione delle misure di prevenzione personali, cd. “qualificate”, nei confronti delle persone indicate dal novellato testo dell'art. 1 della citata legge n. 575/'65, anche se non vi è stato il preventivo avviso orale: a) il Procuratore nazionale antimafia, per persone dimoranti nell'intero territorio nazionale; b) il Procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo di distretto (Procuratore distrettuale) ove dimori la persona proposta per la misura; c) il Questore, competente in relazione al luogo di dimora della persona del proposto; d) il Direttore della Direzione investigativa antimafia.

Il primo profilo di novità, in tema di proposte di misure personali qualificate *ex lege* n. 575/'65, è costituito, pertanto, dallo spostamento, in capo al Procuratore distrettuale, della legittimazione attiva alla proposta in luogo dei singoli Procuratori circondariali – vale a dire i Procuratori presso i Tribunali dei singoli circondari del distretto di Corte di Appello –, precedentemente competenti.

Il Procuratore del circondario – e, dunque, il Procuratore distrettuale nell'ambito del proprio circondario –, rimane, tuttavia, competente in relazione alle proposte formulate ai sensi della legge n. 1423/'56, fondate, cioè, sulla cd. “pericolosità comune”; ciò in forza dell'espressa previsione del nuovo testo dell'art. 19 della legge n. 152/'75 quale interpolato dall'art. 11 della legge n. 125/2008. In seguito alla riforma del 2008, quindi, il Procuratore circondariale perde ogni potere di proposta di misure di prevenzione “qualificate” così come originariamente intese alla stregua della legge n. 575/'65.

E', perciò, corretto osservare come la novella abbia attuato una radicale specializzazione “funzionale” delle Procure distrettuali in materia di proposte prevenzionali “antimafia”.

Il “pacchetto sicurezza”, conclusivamente, introduce un “doppio binario” in materia di competenza a promuovere il procedimento prevenzionale.

Infatti, l'art. 10 della legge n. 125/2008, ha introdotto la competenza a proporre le misure di prevenzione patrimoniali in capo al Procuratore Nazionale Antimafia ed al Procuratore distrettuale nei confronti di tutti i soggetti indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso o di taluno dei reati previsti dall'art. 51, co. 3 bis, c.p.p., mentre l'art. 11 della

¹⁴ In tal senso G. MATTENCINI, *Modifiche in tema di prevenzione antimafia e di confisca ex art. 12 sexies legge n. 356 del 1992 in AA.VV., Sistema Penale e sicurezza pubblica, commento alla legge 24 luglio 2008 n. 125*, Bari, 2008.

stessa legge ha introdotto l'analoga competenza a proporre l'adozione delle misure di prevenzione patrimoniali nei confronti dei soggetti di cui all'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56 in capo al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale nel cui circondario dimora la persona del proposto.

La seconda novità della modifica normativa del 2008 è costituita dalla previsione della competenza alla proposta prevenzionale "qualificata" in capo al Direttore della Direzione investigativa antimafia.

La legge n. 94/2009, conferendo specifica competenza al riguardo anche al Direttore della D.I.A., si appresta a porre rimedio alla svista in cui era incorso il legislatore dell'originario "pacchetto sicurezza", il quale, pur interpolando il preesistente tessuto normativo al fine di conferire espressamente il potere di proposta in capo al Direttore della Direzione investigativa antimafia, non aveva mostrato analoga cura nell'interpolare i commi IV e VI dell'art. 2-*bis* della legge n. 575/'65, recanti le disposizioni normative che conferiscono il potere di richiedere anticipatamente al Presidente del Tribunale il sequestro dei beni laddove vi sia pericolo di dispersione, sottrazione o alienazione di essi ed il potere di acquisire documenti e svolgere indagini di carattere patrimoniale, richiedendo collaborazione alla Polizia Giudiziaria, agli uffici della Pubblica Amministrazione ed agli enti societari o creditizi.

Il "pacchetto sicurezza" conferma, quindi, i poteri di iniziativa prevenzionale "qualificata" in capo al Questore, organo storicamente investito di simile potere di impulso.

Nessun problema si pone, infine, in ordine all'individuazione del Tribunale competente, che rimane, anche dopo la novella, il Tribunale del capoluogo di provincia in cui dimora il proposto – individuato in forza dell'art. 4, co. I, II e VI della fondamentale legge n. 1423/'56, testo normativo rispetto al quale nessuna deroga è disposta per le misure di prevenzione previste dalla legge n. 575/'65 o per le misure a queste equiparate ai sensi della legge n. 152/'75 –, dinanzi al quale interviene in udienza, il Procuratore distrettuale.

Ai fini della determinazione del concetto di *dimora* del proposto, rilevante per l'individuazione del Tribunale territorialmente competente all'applicazione delle misure di prevenzione, occorre avere riguardo non già alla angusta nozione civilistica del termine, ma ai presupposti ed agli scopi della legge n. 1423/'56 e della legge n. 575/'65, che sono rapportati alla pericolosità sociale del proposto ed al luogo in cui essa si manifesta: sicché per *dimora* deve intendersi, ai fini prevenzionali, il luogo in cui il soggetto proposto ha tenuto comportamenti sintomatici di tale sua pericolosità, traendo vantaggi per la propria attività (in tal senso, *ex plurimis*, Cass., sez. I, 5.2.1993, Ciancimino; Cass., sez. VI, 16.3.1999, Grande).

3. L'interpolazione dell'art. 2-*ter*, co. III, della legge n. 575/1965 ed il dibattito sull'inversione dell'onere della prova. La tipizzazione dei trasferimenti fittizi dei beni.

L'originario "pacchetto sicurezza" introduce un ulteriore elemento già presente nel testo dell'art. 12-*sexies* del D.L. n. 306/'92 convertito in legge n. 356/'92: il passaggio dalla più ampia previsione di intervento ablativo prevenzionale sui beni sequestrati "*dei quali non sia stata dimostrata la legittima provenienza*", a quella, più stringente, che legittima siffatto intervento sui beni di cui il proposto "*non possa giustificare la legittima provenienza*" significa, di fatto, aprire ampie corsie preferenziali alle interpretazioni della novella che ravvisano l'introduzione, anche in materia di confisca di prevenzione, di quella presunzione legislativa *iuris tantum* di illecita provenienza dei beni da confiscare che già connotava, e

distingueva rispetto all'istituto prevenzionale "gemello", la confisca "speciale" od "allargata" prevista dall'art. 12-*sexies* del D.L. n. 306/'92.

Anteriormente alla riforma del 2008, infatti, la giurisprudenza non dubitava, quanto alla prova della disponibilità in capo all'appartenente ad un sodalizio mafioso dei beni, sulla circostanza che, come direttamente evincibile dalla stessa formulazione dell'art. 2-*ter* della legge n. 575/'65, il sequestro, prima, e la confisca, poi, non potessero colpire indiscriminatamente tutti i beni di coloro che erano sottoposti a misura di prevenzione personale, bensì solo quelli che si aveva motivo di ritenere essere frutto di attività illecite o che ne costituissero il reimpiego. A fronte della possibile disponibilità, in capo ad un indiziato di appartenenza ad associazione di tipo mafioso, di un patrimonio acquisito legittimamente, era imposta al giudice di merito, in sede di deliberazione di applicabilità delle misure patrimoniali, un'indagine che, anzitutto, doveva essere condotta su ogni singolo bene, giacché altrimenti l'indiscriminato cumulo dei beni avrebbe consentito di eludere la necessaria individuazione di quelli costituenti il frutto di attività illecite od il loro reimpiego, e che, poi, doveva portare alla dimostrazione cronologica e logica della provenienza di ogni singolo bene sequestrato da quella illecita attività o dal suo reimpiego, attraverso la individuazione del nesso di causalità fra condotta mafiosa ed il profitto illecito. L'indagine del giudice inoltre, doveva essere più specifica e rigorosa ove fossero stati coinvolti beni intestati a terzi, ma la cui disponibilità era appannaggio del soggetto indiziato di mafia, dato che, in tal caso, la commistione patrimoniale investiva beni che in parte erano riconducibili al sottoposto alla misura di prevenzione personale, mentre in altra parte erano o potevano essere riconducibili a soggetto non indiziato di organicità ad associazione di tipo mafioso, assolutamente estraneo alla dinamica prevenzionale¹⁵. Minore rigore probatorio era, invece, richiesto laddove l'intestatario dei beni fosse stato il coniuge, il figlio od il convivente, nell'ultimo quinquennio, del proposto, attesa la previsione dell'art. 2-*bis*, co. III, della legge n. 575/'65; in tal caso, gravava su questi ultimi soggetti, in ragione del rapporto fiduciario che li legava al proposto, uno specifico onere di allegazione di seri elementi contrari.

Ne deriva che, se nel sistema previgente, poteva porsi, in sede di udienza camerale, nel contraddittorio delle parti, solo questione in ordine al riparto dell'onere probatorio, peraltro ben definito dalla giurisprudenza nel senso che i terzi intestatari dei beni (ed apparenti titolari) potevano fornire al Collegio elementi in ordine alla effettiva disponibilità dei beni predetti, mirati ad inficiare la *prova* dell'impostazione accusatoria, esercitando la "facoltà di difendersi" attraverso l'introduzione di temi o tracce di prova idonee a contrastare gli indizi gravanti a carico, laddove, in riferimento alla illecita provenienza dei beni, incombeva sul proposto un onere di allegazione finalizzato a contrastare gli indizi acquisiti¹⁶, il sistema disegnato dal legislatore della riforma, secondo talune impostazioni dottrinali, sembrerebbe introdurre, a carico del proposto, in tema di confisca di prevenzione, una sorta di *inversione dell'onere della prova* in luogo della *semplificazione probatoria* precedentemente vigente. Secondo detta impostazione dottrinale, si porrebbe oggi, infatti, a carico del proposto per l'applicazione di una misura di prevenzione patrimoniale, una apparente presunzione di provenienza illecita dei beni da confiscare, in ragione della quale il Tribunale che applica la misura prevenzionale dispone la confisca dei beni di cui il proposto "*non possa giustificare la legittima*

¹⁵ In tal senso, cfr., *ex plurimis*, Cass., sez. I, n. 2186 del 5.8.1992 (c.c. 18.5.1992), Vincenti.

¹⁶ Pacifico, sul punto, l'orientamento della giurisprudenza. Cfr., *ex plurimis*, Cass., sez. V, 31.3.1998 (c.c. 17.2.1998), n. 932, Petruzzella ed altro.

provenienza". Di talché, il legislatore della riforma, nel ribadire, coerentemente con le ragioni ispiratrici della novellazione d'urgenza della primavera 2008, la supremazia dell'intervento statale, agevolando il ricorso a moduli ablativi affini al modello dell'*actio in rem*, renderebbe più gravoso il diritto di difesa della persona nei cui confronti è instaurato il procedimento.

Detta inversione dell'onere della prova è già stata definita *inaudita* nei primi commenti, che hanno rimarcato come la novella si ponga in preoccupante ed insanabile contrasto, sotto il predetto profilo, con i principi fondamentali del diritto, essendo ovvio che, di regola e sin dai tempi del diritto romano, l'onere della prova incombe sulla parte che ha interesse all'affermazione del fatto controverso, alla stregua del noto brocardo alla cui stregua *onus probandi ei incumbit qui dicit, non qui negat*¹⁷.

In senso contrario, altri autori – ma trattasi della posizione dottrinale che può ormai ritenersi prevalente – osservano come nessuna novità sostanziale venga introdotta nel sistema dalla riformulazione dell'art. 2-ter, co. III, della legge n. 575/65, giacché, l'evocare il legislatore, allo scopo di fondare la possibilità dell'ablazione, un difetto di giustificazione della legittima provenienza del bene, costituente oggetto di apprensione prevenzionale, da parte di chi ne abbia la disponibilità, in luogo del limitarsi, lo stesso legislatore, al rinvio, già contenuto nella pregressa formulazione della norma, ad una mancanza di dimostrazione della legittima provenienza del bene, non altererebbe certo i termini logici del meccanismo processuale dimostrativo della patologia del cespite da confiscare. Si è, perciò, sostenuto che l'intervento novellatorio sul punto appare ispirato alla sola esigenza di "*adeguare la formula normativa a quella utilizzata nel secondo comma dello stesso art. 2-ter in relazione all'oggetto del sequestro disposto dal Tribunale nel corso del procedimento di prevenzione*"¹⁸. D'altronde, l'utilizzo, nel nuovo testo dell'art. 2-ter, co. III, della legge n. 575/65, dell'espressione "*risultino*", con riferimento all'origine dei beni (e del verbo "*risulti*" con riferimento al requisito della sproporzione) – sintomatica di un procedimento fondato su solide basi dimostrative –, pare consentire un'interpretazione non coincidente con la tesi dell'assunta inversione dell'onere della prova. Del pari, in senso contrario rispetto all'introduzione dell'inversione dell'onere della prova ad opera del "pacchetto sicurezza", si esprime la relazione dell'Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione (rel. n. III/11/2008 del 29.7.2008) avente ad oggetto la legge di conversione del D.L. n. 92 del 23.5.2008.

Ne consegue che compete sempre al P.M. fornire gli elementi a carico del proposto ed accertare il valore sproporzionato o l'origine illecita dei beni ed a quest'ultimo fornire le giustificazioni richieste dalla legge (trattasi, pertanto, di un mero onere di giustificazione di provenienza lecita del bene e non di un'inversione dell'onere della prova), laddove, in caso di "prova" poco convincente fornita dall'accusa, non può che trovare applicazione il principio *in dubio pro reo*.

Se il rigoroso "giro di vite" della novella ha introdotto, con modalità analoghe a quanto avvenuto mediante l'interpolazione dell'art. 12-*sexies* della legge n. 356/92, anche nel corpo dell'art. 2-ter della legge n. 575/65, dove è stato innestato il comma X, moduli di più incisiva confisca "per equivalente" su somme in danaro od altri beni laddove la persona nei cui confronti è proposta la misura di prevenzione, disperda, distragga, occulti o svaluti i beni al fine di eludere l'esecuzione dei provvedimenti di sequestro o di confisca ovvero quando i beni

¹⁷ E' l'impostazione di L. FILIPPI, *Il sistema, op. cit.*, 23 ss., in cui l'Autore appare categorico nel ritenere attuata, con la riforma, una autentica inversione dell'onere della prova in danno del proposto.

¹⁸ In tal senso A. GIALANELLA, *La Corte di Cassazione e l'incompiuta, op. cit.*, 37.

non possano essere confiscati, in quanto trasferiti legittimamente, prima dell'esecuzione del sequestro, a terzi in buona fede, un'ulteriore presunzione *iuris tantum*, sia pure temporalmente delimitata, è stata, altresì, aggiunta dal legislatore della riforma con l'introduzione del co. XIV dello stesso art. 2-ter della legge n. 575/'65. Si tratta della presunzione di simulazione dei trasferimenti e delle intestazioni, anche a titolo oneroso, effettuati nei due anni antecedenti la proposta prevenzionale nei confronti dell'ascendente, del discendente, del coniuge o della persona stabilmente convivente, nonché dei parenti entro il sesto grado e degli affini entro il quarto grado ovvero dei trasferimenti e delle intestazioni, a titolo gratuito o fiduciario – evidentemente avvenuti in favore di qualunque soggetto – che siano stati effettuati nei due anni antecedenti la stessa proposta, con possibilità di caducazione dell'atto. Detta previsione, che si innesta su un solco già tracciato dalla giurisprudenza precedentemente richiamata, costituisce un'autentica tipizzazione legislativa di atti il cui trasferimento è presunto *iuris tantum* come fittizio.

4. Il vigente modulo ablativo prevenzionale e l'intervenuta abrogazione dell'art. 14 della legge n. 55/1990.

L'intervenuta abrogazione, ai sensi dell'art. 11-ter della legge n. 125/2008, dell'art. 14 della legge n. 55/'90, ha determinato un effetto dirompente nel sistema delle misure di prevenzione patrimoniali, generando, altresì, seri problemi interpretativi, specie nell'immediatezza dell'entrata in vigore della novella, sia in ordine all'ambito soggettivo di operatività, previsto per legge, del modulo ablativo prevenzionale, sia in ordine all'individuazione degli organi investiti di specifico potere di impulso, in relazione ai singoli reati posti a fondamento della proposta, sia, infine, in ordine ai profili di diritto intertemporale.

Al fine di comprendere adeguatamente la reale portata della novella occorre ricostruire, sia pure succintamente, l'evoluzione normativa e giurisprudenziale riguardante l'introduzione e la progressiva estensione dell'ambito di operatività delle misure di prevenzione previste dalla legge n. 575/'65, ad altri individui portatori di pericolosità per la sicurezza pubblica.

4.1. L'evoluzione del sistema: la fondamentale legge n. 1423/1956 e la legge speciale n. 575/1965, la "legge Reale" e gli anni di piombo, la "legge Rognoni-La Torre" e l'introduzione delle misure patrimoniali antimafia.

In epoca repubblicana, il testo normativo fondamentale in materia di misure di prevenzione è, invece, costituito dalla legge 27 dicembre 1956, n. 1423, recante "Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la moralità pubblica", che, nella sua formulazione originaria, prevedeva l'intervento preventivo, da parte degli organi dello Stato, nei confronti di talune categorie di soggetti pericolosi per la sicurezza e la pubblica moralità, riconducibili in fasce di estrema marginalità sociale. Si trattava, a norma dell'originario art. 1 della citata legge n. 1423/'56, delle seguenti categorie soggettive: 1) gli oziosi ed i vagabondi abituali validi al lavoro; 2) coloro che sono abitualmente e 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 dei delitti e 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. Alle predette categorie, la legge 22 novembre 1967, n. 1176, aggiungeva i gestori di bische clandestine e coloro che esercitano abitualmente le scommesse abusive nelle corse. Secondo tali coordinate normative, il legislatore intendeva, dunque, colpire, mediante moduli prevenzionali di carattere esclusivamente *personale*, quelle manifestazioni di pericolosità sociale definita "semplice" o "comune".

Il primo intervento innovatore del legislatore si registrava con l'entrata in vigore della legge 31 maggio 1965, n. 575, recante "Disposizioni contro la mafia" che, nel suo testo originario, prevedendo l'applicabilità di misure di prevenzione *personale* nei confronti dei soggetti indiziati di appartenenza ad associazioni mafiose – all'epoca, infatti, non era ancora previsto nel codice penale il delitto oggi contemplato dall'art. 416 bis c.p. –, e, quindi, connotati da più elevata caratura criminogena ed in grado di generare maggiore allarme sociale rispetto agli appartenenti alle categorie soggettive elencate nella legge n. 1423/'56, introduceva la pericolosità "qualificata", che si affiancava a quella "comune". Le differenze tra le due forme di pericolosità riguardavano i presupposti, l'organo competente e le conseguenze derivanti dall'irrogazione della misura di prevenzione personale applicata. In entrambi i casi si trattava pur sempre di misure di carattere personale: non esistevano ancora, in quel tempo, misure di prevenzione di carattere patrimoniale, che non erano contemplate nemmeno dalla legge speciale antimafia.

Nel tessuto normativo appena descritto si innestava, quindi, la novella introdotta con la legge 22 maggio 1975, n. 152, recante "Disposizioni a tutela dell'ordine pubblico", meglio nota come "legge Reale". Detta fonte normativa – figlia del suo tempo, e cioè della situazione emergenziale determinatasi nel Paese, dilaniato dai fenomeni eversivi, dallo *stragismo* e dal terrorismo di matrice politica che funestarono gli anni Settanta, passati alla storia come "anni di piombo" –, estendeva l'ambito applicativo della disciplina antimafia, vale a dire delle misure di prevenzione *personali* ivi previste, agli individui portatori delle "nuove tipologie di pericolosità", quali previste dall'art. 18, e ad alcune categorie soggettive già rientranti nella fondamentale legge n. 1423/'56 – e segnatamente quelle indicate nel testo dell'art. 1, numeri 2), 3) e 4) –, in forza del dettato dell'art. 19 della stessa "legge Reale".

Più specificatamente, a norma del menzionato art. 18, co. I, della legge n. 152/'75, le disposizioni della legge antimafia n. 575/'65, venivano estese anche a coloro che: 1) operanti in gruppi o isolatamente, pongano in essere *atti preparatori*, obiettivamente rilevanti, diretti a sovvertire l'ordinamento dello Stato, con la commissione di uno dei reati previsti dal capo I, titolo VI, del libro II del codice penale o dagli articoli 284, 285, 286, 306, 438, 439, 605 e 630 dello stesso codice; 2) abbiano fatto parte di associazioni politiche disciolte ai sensi della legge 20 giugno 1952, n. 645 (recante sanzioni contro il fascismo; n.d.a.), e nei confronti dei quali debba ritenersi, per il comportamento successivo, che continuino a svolgere una attività analoga a quella precedente; 3) compiano *atti preparatori*, obiettivamente rilevanti, diretti alla ricostituzione del partito fascista, ai sensi dell'articolo 1 della citata legge n. 645 del 1952, in particolare con l'esaltazione o la pratica della violenza; 4) fuori dei casi indicati nei numeri precedenti, siano stati condannati per uno dei delitti previsti nella legge 2 ottobre 1967, n. 895, e negli articoli 8 e seguenti della legge 14 ottobre 1974, n. 497, e successive modificazioni (trattasi, come noto, di delitti in materia di armi; n.d.a.), quando debba ritenersi, per il loro comportamento successivo, che siano proclivi a commettere un reato della stessa specie col

fine di sovvertire l'ordinamento dello Stato. Non tipizzava espressamente, invece, nuove categorie di pericolosità sociale l'art. 19 della legge n. 152/'75.

Risulta, quindi, evidente l'individuazione, ad opera della "legge Reale", di una nuova fattispecie soggettiva di pericolosità sociale, espressa, per l'appunto, dai soggetti rientranti nelle maglie della *criminalità politico-eversiva*.

L'introduzione, nel tessuto della legge antimafia, dell'applicabilità di misure di prevenzione *patrimoniali* – e segnatamente il sequestro e la confisca dei beni – nei confronti dei soggetti indiziati di appartenere ad associazioni mafiose, alla camorra o ad altre associazioni comunque localmente denominate che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso, si registrava, tuttavia, solo alcuni anni più tardi, ad opera della legge 13 settembre 1982, n. 646, recante "Disposizioni in materia di misure di prevenzione di carattere patrimoniale", nota anche come "legge Rognoni-La Torre", anch'essa dettata da ragioni contingenti e finalizzata a ripristinare la supremazia delle istituzioni statali intaccata in seguito agli omicidi "eccellenti" consumati in quel periodo, per mano della malavita mafiosa, in Sicilia. Con l'emanazione di tale legge veniva, infatti, introdotto, nel codice penale, l'art. 416 bis, che, per la prima volta, nell'esperienza giuridica nazionale, sanzionava l'associazione di tipo mafioso cui riconosceva autonoma rilevanza penale, individuandone sia i metodi operativi, rappresentati dall'avvalimento della "forza d'intimidazione del vincolo associativo" e della "condizione di assoggettamento ed omertà che ne deriva", sia i fini tipici, indicati, nel testo originario: nella commissione di delitti; nella acquisizione, in modo diretto o indiretto, della gestione o comunque del controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici; nella realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri.

4.2. La natura giuridica del rinvio contenuto nell'art. 19 della "legge Reale" e l'introduzione dell'art. 14 della legge n. 55/1990.

L'intervento interpolatorio attuato ad opera della novella del 1982 impose subito la necessità, per gli interpreti, di verificare se le nuove misure patrimoniali del sequestro e della confisca, introdotte dalla "legge Rognoni-La Torre" fossero applicabili anche alle persone pericolose previste dagli artt. 18 e 19 della legge n. 152/'75, in ragione del *rinvio* contenuto in detti articoli della "legge Reale" alla legge antimafia n. 575/'65. Occorreva, cioè, valutare se il rinvio contenuto negli artt. 18 e 19 della "legge Reale" del 1975 alla legge speciale antimafia si riferisse solo alle misure di prevenzione *personali* previste nell'originario testo della legge n. 575/'65 ovvero se detto rinvio andasse ritenuto riferibile, dopo l'interpolazione della legge n. 575/'65 ad opera della "legge Rognoni-La Torre" del 1982, anche alle misure di prevenzione *patrimoniali* introdotte in epoca successiva ma ormai incorporate nel testo in vigore della stessa legge n. 575/'65.

Intanto, mentre il dibattito era ancora in corso, il legislatore, ad opera della legge 3 agosto 1988, n. 327, recante "Norme in materia di misure di prevenzione personali", introduceva rilevanti modifiche nel tessuto della legge n. 1423/'56, riformulando, a norma dell'art. 2, le categorie di persone portatrici di "pericolosità comune" che venivano così individuate: 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. La novella del 1988 riscriveva, al contempo, a norma dell'art. 13, il predetto art. 19 della legge n. 152/'75, che, nel nuovo testo, diveniva il seguente: "*Le disposizioni di cui alla legge 31 maggio 1965, n. 575, si applicano anche alle persone indicate nell'art. 1, numeri 1) e 2), della legge 27 dicembre 1956, n. 1423*"¹⁹. Il che amplificava il problema della corretta interpretazione della natura del rinvio contenuto nella "legge Reale" alla legge antimafia n. 575/'65, ormai interpolata e comprensiva anche delle misure di prevenzione patrimoniali, atteso che il nuovo intervento normativo, ai fini dell'applicazione delle misure di prevenzione a contenuto patrimoniale previste dalla speciale legge antimafia, sembrava avere definitivamente operato la completa equiparazione fra le categorie criminogene connotate da pericolosità "qualificata" *ex lege* n. 575/'65 e quelle connotate da pericolosità "comune" ai sensi dell'art. 1, nn. 1) e 2), della fondamentale legge n. 1423/'56.

In dottrina, perverso, prevaleva la tesi più restrittiva, fondata sulle ragioni di carattere politico-criminale che avevano indotto il legislatore ad attivare moduli di contrasto di tipo ablativo nei confronti dei soggetti portatori di pericolosità qualificata, non senza rimarcare il *pragmatismo* di un legislatore che si era limitato ad inserire i rinvii nei testi degli artt. 18 e 19 della legge n. 152/'75, ricorrendo, in tal modo, ad un espediente pratico al fine di evitare la trascrizione dell'intero testo richiamato²⁰.

In giurisprudenza, invece, si registrava una frattura interpretativa tra giudici di merito e giudici di legittimità.

Si determinavano nel senso di una soluzione di carattere *restrittivo* il Tribunale e la Corte di Appello di Roma, che – nei decreti, rispettivamente del 26.11.1984 e 9.2.1985, Nicoletti – ritenevano inapplicabili le misure del sequestro e della confisca previste dall'art. 2-ter della legge n. 575/'65 anche ad altre categorie di soggetti, facendo leva sulla circostanza che simili misure ablativo non erano normativamente previste al momento dell'entrata in vigore della legge n. 152/'75, nonché sul dato testuale dell'art. 14 della legge n. 646/'82, che aveva introdotto le suddette misure di prevenzione patrimoniali riferendosi espressamente ai soli indiziati di appartenenza ad associazione mafiosa, e cioè alle sole persone previste dall'art. 1 della legge n. 575/'65, così come modificato dall'art. 13 della legge n. 646/'82, e non anche ad altri soggetti, non essendo, peraltro, applicabili criteri di interpretazione estensiva in una materia attinente al fondamentale diritto di libertà dei cittadini.

A differenti conclusioni, connotate da un carattere più marcatamente *estensivo*, perveniva, invece, la Corte di Cassazione.

In particolare, la prima sezione penale della Suprema Corte, con la sentenza n. 2773 del 31.12.1985 (c.c. 11.11.1985), Nicoletti, si orientava nel senso di ritenere effettuato il richiamo alla legge n. 575/'65, come novellata dalla "legge Rognoni-La Torre" del 1982, contenuto nell'art. 19 della legge n. 152/'75, mediante un procedimento di *rinvio formale* alla fonte normativa che, in mancanza di espressa disposizione contraria, comprende anche le norme successivamente introdotte nel tessuto del testo originario, escludendo, quindi, che il

¹⁹ In argomento si segnala, da ultimo, il completo ed esaustivo lavoro di A. PILIEGO, *Natura giuridica del rinvio operato dall'art. 19 della legge n. 152/1975*, in A.D. DE PALMA, *Manuale delle misure di prevenzione, linee teoriche ed operative*, Bologna, 2008, 141 ss.

²⁰ Contrario alla tesi estensiva è G. FIANDACA, *Osservazioni a decreto sez. I, 11 novembre 1985, Nicoletti*, in *Foro. it.*, 1986, II, 69.

legislatore avesse inteso fare ricorso alla diversa tecnica del *rinvio materiale* o *recettizio* al testo normativo della legge antimafia esistente all'epoca dell'emanazione della "legge Reale"²¹. Ne conseguiva, in ragione dell'entrata in vigore della menzionata modifica al testo dell'art. 19 della "legge Reale" attuata dalla legge n. 327/'88, l'estensibilità della disciplina patrimoniale antimafia anche alle categorie di persone genericamente pericolose indicate dalla legge n. 1423/'56, art. 1, nn. 1) e 2), sussistendo, in linea di principio, una *completa equiparazione* tra soggetti pericolosi, in quanto indiziati di appartenere ad associazioni mafiose e, perciò, portatori di pericolosità "qualificata" e soggetti pericolosi in quanto ritenuti abitualmente dediti a traffici delittuosi o che vivono abitualmente con i proventi di attività delittuose, portatori di pericolosità "generica".

Il principio giuridico legittimante la tesi "estensiva" veniva, quindi, ripreso, nelle successive pronunce della Corte di Cassazione, tra le quali si ricordano Cass., sez. I, 11.11.1989, Marcellino, Cass., sez. I, 21.1.1993, Caliandro, nonché Cass. sez. I, 29.11.1993, Catalfamo – che ne rimarcava la logica conseguenza, in forza del combinato disposto degli artt. 19 della legge n. 152/'75 e 2 della legge n. 575/'65, del difetto di necessità del preventivo avviso orale del Questore, altrimenti necessario a norma dell'art. 4, co. I, della legge n. 1423/'56, per avviare il procedimento –, con una sola timida eccezione, riflessa in Cass., sez. I, 16.12.1986, Quattrococchi, nella quale, in termini alquanto vaghi, si escludeva l'applicabilità della legge n. 575/'65 al "sorvegliato speciale di pubblica sicurezza". In senso contrario rispetto al costante orientamento di legittimità si esprimeva, tuttavia, Cass., sez. V, n. 2290 del 4.8.1993 (c.c. 10.6.1993), Muto, alla cui stregua l'equiparazione tra soggetti pericolosi, in quanto indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso ed a queste corrispondenti e soggetti pericolosi, in quanto ritenuti abitualmente dediti a traffici delittuosi da cui traggono, almeno in parte, i mezzi per vivere, deve intendersi limitata alle sole misure di prevenzione personale²².

L'evidente groviglio interpretativo derivatone induceva il legislatore ad un immediato intervento, finalizzato a conferire omogeneità al sistema.

A soli due anni di distanza dall'intervento interpolatorio effettuato ad opera della legge n. 327/'88, infatti, veniva emanata la legge 19 marzo 1990, n. 55, recante "Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazione di pericolosità sociale", il cui art. 14, nel ridefinire l'ambito soggettivo di applicazione delle misure di prevenzione di carattere *patrimoniale*, prevedeva che, fermi rimanenti i procedimenti

²¹ Secondo la teoria generale del diritto, il fenomeno del *rinvio* è caratterizzato dalla presenza di una disposizione normativa che non procede alla diretta determinazione della disciplina dei rapporti giuridici, ma li rimette ad altre fonti o disposizioni. Il legislatore non ha ancora fornito, a tutt'oggi, alcuna definizione delle varie tipologie di rinvio. Si ritiene, pertanto, in dottrina che vada distinto, in primo luogo, il rinvio *interno* da quello *esterno*. Possono essere considerati rinvii *interni* quelli che si riferiscono ad un'altra parte del medesimo provvedimento (ad esempio ad un altro articolo, ovvero ad un altro comma); possono essere, invece, qualificati come rinvii *esterni* quelli che rimandano proprio ad un altro provvedimento (eventualmente anche di un diverso legislatore). Un'ulteriore distinzione viene, inoltre, effettuata tra il *rinvio formale*, dinamico, non recettizio, o mobile e il *rinvio materiale*, statico, redazionale, recettizio o fisso. Secondo la più classica dottrina, la distinzione tra i due concetti si basa proprio sull'alternativa che la disposizione rinviante rimetta a diverse fonti o unicamente ad una diversa ed ulteriore disposizione normativa. Il rinvio alla fonte ha l'effetto di dare rilevanza a tutte le norme che la fonte, di volta in volta, è in grado di produrre e, quindi, a tutte le modifiche che queste subiscono, ragione per la quale viene anche definito rinvio "dinamico". Il rinvio alla disposizione, al contrario, comporta una sorta di incorporazione della disposizione oggetto del rinvio in quella rinviante e viene qualificato *statico* proprio per evidenziare che le vicende della disposizione oggetto di rinvio non si riflettono sul rinvio stesso.

²² In senso conforme Cass., sez. I, n. 950 del 16.3.1994 (c.c. 23.2.1994), Di Ciccio.

già pendenti, in relazione ai quali continuava a trovare applicabilità la previgente normativa, a partire dalla data di entrata in vigore della nuova legge le disposizioni della legge antimafia n. 575/'65 concernenti le indagini e l'applicazione delle misure di prevenzione di carattere patrimoniale (ed interdittivo) erano applicabili non più nei confronti di tutte le persone pericolose di cui all'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56, ma solo "con riferimento" a quelle, ivi contemplate, che vivevano col provento del delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione, previsto dall'art. 630 c.p., oltre che agli indiziati di appartenenza ad associazioni dedite allo spaccio di sostanze stupefacenti.

Il testo del menzionato art. 14 della legge n. 55/'90, peraltro, andava incontro a successive interpolazioni normative, tanto che il suo ambito di operatività veniva esteso, nel tempo, anche ai soggetti indicati all'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56, quando l'attività delittuosa dalla quale si ritiene derivassero i proventi sia una di quelle previste dagli artt. 600, 601, 602, 629, 644, 648 bis, 648 ter c.p. ovvero quella di contrabbando (art. 14 della legge n. 55/'90 nel testo progressivamente modificato ad opera delle leggi n. 172/'92, n. 108/'96 e n. 228/2003). L'intervento ablativo patrimoniale previsto dalla legge antimafia veniva persino esteso dal legislatore, alcuni anni più tardi, in seguito al mutato clima nei rapporti internazionali ed alle vicende seguenti ai drammatici fatti statunitensi dell'11 settembre 2001, a ipotesi di contrasto del terrorismo internazionale, in deroga all'art. 14 della legge n. 55/'90, come previsto dalla legge n. 155/2005 di conversione del D.L. n. 144/2005 (cd. "decreto Pisanu") che introduceva il comma IV nel testo dell'art. 18 della legge n. 152/'75.

L'inequivoco dato testuale dell'art. 14 della legge n. 55/'90, esplicazione del principio riflesso nell'antico brocardo secondo il quale *lex specialis derogat priori generali*, induceva la giurisprudenza e la dottrina a ritenere che il legislatore avesse inteso, in tal modo, circoscrivere il perimetro applicativo della normativa, riflessa nella legge n. 575/'65 e successive modifiche, in materia di misure di prevenzione di carattere patrimoniale, indicando le categorie di soggetti pericolosi nei confronti dei quali potevano essere adottati provvedimenti ablativi, identificabili esclusivamente nei portatori di pericolosità sociale qualificata, ormai espressamente indicati per legge, nei cui confronti erano applicabili anche le misure personali – e, segnatamente: gli indiziati di appartenenza ad associazioni di tipo mafioso, gli indiziati di appartenenza ad associazioni criminali dedite al traffico di sostanze stupefacenti, gli indiziati di vivere in tutto o in parte con i proventi dei delitti di estorsione, sequestro di persona a scopo di estorsione, riciclaggio, contrabbando, usura, tratta di esseri umani, riduzione in schiavitù, acquisto e alienazione di schiavi –, ed escludendo l'applicabilità di misure prevenzionali patrimoniali nei confronti di soggetti portatori di pericolosità sociale non qualificata ai sensi dell'art. 1 della legge n. 1423/'56²³.

Tale opzione normativa portava autorevole dottrina a salutare con favore il recupero di efficacia e funzionalità del sistema derivante dalla restrizione del margine legislativo di

²³ In tal senso F. CASSANO, *Misure di prevenzione patrimoniali e amministrazione dei beni*, Milano, 1998, 162. In giurisprudenza, cfr., *ex plurimis*, Cass., sez. VI, n. 3390 del 13.12.1994 (c.c. 14.7.'94), Maisto; nonché, da ultimo, Cass., sez. I, n. 6841 del 13.12.2008 (c.c. 5.2.2008), P.G. in proc. Chiruzzi ed altri, che prende atto dell'esistenza di un orientamento giurisprudenziale apparentemente difforme, attribuendo detta difformità solo a *tralaticia massimazione*.

operatività degli interventi ablativi patrimoniali, finalmente circoscritti dallo stesso dato positivo alle sole categorie tipizzate di soggetti ritenuti particolarmente pericolosi²⁴.

Sulla scorta di detta impostazione, ciò che sopravviveva dell'antico richiamo dell'art. 19 della legge n. 152/75 alla legge prevenzionale antimafia era l'esclusione di necessità del preventivo *avviso orale* del Questore della provincia, inteso quale provvedimento amministrativo discrezionale contenente l'invito rivolto ai singoli a cambiare condotta di vita – richiesto espressamente dall'art. 4, co. I, della fondamentale legge n. 1423/56, ma non richiesto come obbligatorio dall'art. 2 della legge antimafia n. 575/65 per le categorie soggettive ivi contemplate –, ai fini dell'avvio del procedimento prevenzionale nei confronti delle categorie di soggetti pericolosi ricomprese nell'art. 1, nn. 1) e 2), della stessa legge n. 1423/56, vale a dire quelle nei cui confronti operava il rinvio della “legge Reale” alla legge n. 575/65, permanendo, invece, la necessità di detto avviso orale nei confronti delle categorie rientranti nell'art. 1, n. 3), della fondamentale legge prevenzionale, escluse dal rinvio alla speciale legge antimafia²⁵.

4.3. L'abrogazione, ex lege n. 125/2008, dell'art. 14 della legge n. 55/1990.

Sull'articolato quadro normativo sin qui descritto veniva ad incidere l'abrogazione, ad opera dell'art. 11-*ter* della legge n. 125/2008, dell'art. 14 della legge n. 55/90 (oltre che, per l'effetto dell'art. 11 della stessa legge n. 125/2008, dell'inciso del co. IV dell'art. 18 della legge n. 152/75, in cui si faceva riferimento alla predetta norma).

Tale abrogazione ha, dunque, eliminato l'unico ostacolo normativo, quale individuato dalla giurisprudenza, all'applicabilità delle misure di prevenzione patrimoniali previste dalla legge antimafia n. 575/65 nei confronti dei soggetti pericolosi contemplati nell'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/56, così come statuito dall'art. 19 della legge n. 152/75, il cui testo non viene in alcun modo modificato dal legislatore della riforma, che si limita ad introdurre un secondo periodo.

Il che sembra riportare il vigente tessuto normativo di riferimento a quelle coordinate testuali già in vigore, per un limitato torno temporale, tra l'approvazione della legge n. 327/88 e l'entrata in vigore della legge n. 55/90, e, quindi, indurre l'interprete a propendere, a fronte della reviviscenza *ex abrupto*, in ragione dell'intervento abrogativo del 2008, dell'equiparazione tra le due categorie di pericolosità sociale a suo tempo attuata ad opera della novella del 1988, per una rinnovata ampia estensione dell'ambito soggettivo di applicabilità del modulo ablativo prevenzionale.

Senonché, l'intervento abrogativo del legislatore, singolarmente avvenuto in sede di conversione dell'originario decreto-legge, senza che sia dato rinvenire traccia alcuna delle ragioni poste a suo fondamento nei lavori preparatori, né illustrazione o discussione in aula parlamentare, ha subito dato la stura a delicati problemi interpretativi in ordine proprio all'individuazione dell'attuale estensione del perimetro applicativo, così come positivamente delineato, degli interventi ablativi prevenzionali.

²⁴ In termini P.V. MOLINARI-U. PAPADIA, *Le misure di prevenzione, nella legge fondamentale e nelle leggi antimafia*, Milano, 2002, 626.

²⁵ Cfr., al riguardo, A. MARRONE, *La misura di cui agli artt. 1 e 3 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423*, in A.D. DE PALMA, *Manuale, op. cit.*, 134 ss. In tal senso, in giurisprudenza, *ex plurimis*, Cass., sez. I, n. 4565 del 2.12.1992 (c.c. 6.11.1992), Delli Muti; Cass., sez. I, n. 6232 del 3.2.2000 (c.c. 15.11.1999), Scali.

Invero, una *lectura* fondata sul rigoroso dato testuale del vigente assetto normativo induce a ritenere certamente applicabili le misure di prevenzione patrimoniali nei confronti dei soggetti indiziati di adesione a sodalizi di tipo mafioso ed, in forza dell'inequivoca previsione di cui al novellato art. 1 della legge n. 575/'65, nei confronti dei soggetti indiziati di uno dei reati previsti dall'art. 51, co. 3 bis, c.p.p., nel cui alveo rientrano, tra gli altri, come già evidenziato, anche i soggetti indiziati di adesione ad associazione dedita al narcotraffico ex art. 74 D.P.R. n. 309/'90 ovvero ad associazione per delinquere dedita al contrabbando di t.l.e. ex art. 291 *quater* D.P.R. n. 43/'73 od ancora dei delitti di cui agli artt. 600 c.p. (riduzione o mantenimento in schiavitù o servitù), 601 c.p. (tratta di persone), 602 c.p. (acquisto e alienazione di schiavi) c.p., 630 c.p. (sequestro di persona a scopo di estorsione), per citare le condotte tipiche rientranti, anteriormente alla novella del 2008, nel testo definitivo dell'abrogato art. 14 della legge n. 55/'90.

Rimane, tuttavia, sul tappeto il problema dell'estensibilità della normativa patrimoniale antimafia anche nei confronti di quelle categorie criminogene – e segnatamente quelle dei soggetti dediti al crimine che traggano abitualmente, anche in parte, proventi dai delitti di estorsione (art. 629 c.p.), usura (644 c.p.) e riciclaggio (art. 648 bis c.p.) – precedentemente incluse nell'elencazione dell'art. 14 della legge n. 55/'90 e, dunque, ritenute destinatarie di provvedimenti ablativi preventzionali per espressa previsione di legge, ed oggi, in seguito all'intervenuta abrogazione del predetto articolo ad opera della riforma del 2008, rimaste prive di uno specifico referente normativo sul quale ancorare l'intervento ablativo.

Una interpretazione dell'evoluzione normativa coerente con lo spirito della riforma induce a ritenere applicabili, una volta caduto l'ostacolo normativo ad una generalizzata applicazione della normativa prevenzionale antimafia fondato sull'art. 14 della legge n. 55/'90, le disposizioni patrimoniali contenute nella legge n. 575/'65, quale modificata ad opera della legge n. 646/'82, anche nei confronti dei soggetti rientranti nelle categorie previste dall'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56, in ragione del rinvio contenuto nell'art. 19 della legge n. 152/'75 alla legge speciale antimafia. Pertanto, ricondotte *anche* le categorie dei soggetti che traggano i proventi dai delitti di estorsione (art. 629 c.p.), usura (644 c.p.) e riciclaggio (art. 648 bis c.p.) in tale ampio addentellato normativo della fondamentale legge prevenzionale, il rinvio contenuto nell'art. 19 della "legge Reale", che ha inciso proprio sul tessuto dell'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56, permette l'adozione, a carico di simili individui, di misure ablativo preventzionali.

In senso contrario, potrebbe rilevarsi, in un'opzione ermeneutica più garantista, come, a fronte dell'intervenuta abrogazione dell'art. 14 della legge n. 55/'90 e della mancata traslazione di talune delle condotte tipiche ivi contemplate nell'alveo del nuovo testo dell'art. 51, co. 3 bis, c.p.p., richiamato espressamente dal novellato art. 1 della legge n. 575/'65 ai fini dell'individuazione dei destinatari delle misure di prevenzione patrimoniali, i soggetti che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi dei delitti di estorsione, usura e riciclaggio non possano più reputarsi destinatari di simili interventi *in rem* per sopravvenuto vuoto normativo.

4.4. Verso l'ampliamento della platea dei destinatari del modulo ablativo: Cass., sez. I, n. 6000/2009, Ausilio.

Ogni problema esegetico pare essere stato risolto, allo stato, dalla prima pronuncia di legittimità intervenuta nel corso dell'anno 2009.

Nel senso della rinnovata interpretazione estensiva del rinvio contenuto nell'art. 19 della legge n. 152/'75 e, dunque, dell'estensione generalizzata dell'intervento ablativo prevenzionale anche nei confronti dei soggetti inizialmente rientranti nella sola previsione normativa dell'art. 14 della legge n. 55/'90, che, non rientrando nella previsione del novellato art. 1 della legge n. 575/'65, devono essere ricondotti nell'alveo delle categorie di individui pericolosi contemplate nell'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56 si è pronunciata, di recente, la prima sezione penale della Suprema Corte di Cassazione con sentenza n. 6000 del 4.2.2009 (depositata l'11.2.2009), ricorrente Ausilio.

A tali conclusioni, sostanzialmente coerenti con l'orientamento di legittimità fiorito all'indomani dell'entrata in vigore della legge n. 327/'88, la Suprema Corte perviene attraverso un articolato *iter* logico-argomentativo che appare il caso di ripercorrere succintamente.

L'apparato motivazionale posto a fondamento della menzionata decisione del Supremo Collegio muove dalla constatazione della natura di "legge speciale" dell'art. 14 della legge n. 55/'90, che, come visto, aveva introdotto la possibilità della confisca *ex lege* n. 575/'65 anche nei confronti dei soggetti indicati nei numeri 1) e 2) dell'art. 1 della legge n. 1423/'56 quando l'attività delittuosa dalla quale si riteneva che derivassero i relativi proventi fosse una di quelle previste dagli artt. 600, 601, 602, 629, 630, 644, 648 bis, 648 ter c.p. e contrabbando, rispetto all'art. 19, co. I, della legge n. 152/'75 che prevedeva, invece, la piena applicabilità delle disposizioni di cui alla legge antimafia n. 575/'65 anche alle persone indicate nell'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56.

L'art. 14 della legge n. 55/'90, dunque, si poneva in rapporto derogatorio, quale *lex specialis posterior*, rispetto al menzionato art. 19 della "legge Reale", sia per l'*incipit* della norma – che così recitava "*salvo che si tratti di procedimenti di prevenzione già pendenti alla data di entrata in vigore della presente legge*" – sia per la dichiarata volontà del legislatore, quale desumibile dai lavori preparatori della stessa legge n. 55/'90²⁶. La menzionata previsione normativa di cui all'art. 14 della legge n. 55/'90, in sostanza, aveva avuto lo scopo di restringere il margine di operatività delle misure di prevenzione patrimoniali al fine di migliorarne la funzionalità, concentrando l'attività di indagine ai casi più gravi. A conferma dell'assunto, la Corte richiama l'orientamento della giurisprudenza di legittimità formatosi anteriormente all'entrata in vigore della ridetta legge n. 55/'90, che pacificamente interpretava la disposizione di cui all'art. 19 della legge n. 152/'75 nel senso della piena equiparazione, ai fini dell'applicabilità delle misure di prevenzione patrimoniali, tra soggetti pericolosi in quanto indiziati di appartenenza ad associazioni di tipo mafioso e soggetti pericolosi in quanto ritenuti abitualmente dediti ad attività delittuose dalle quali traggono i mezzi di sussistenza ai sensi della legge n. 1423/'56.

In tal modo ricostruito il quadro normativo di riferimento, la Corte ha proceduto all'esame degli effetti dell'abrogazione dell'art. 14 della legge n. 55/'90 ad opera dell'art. 11-*ter* della legge n. 152/2008, osservando che tale abrogazione non ha prodotto alcun effetto sulla norma di riferimento generale contenuta nell'art. 19 della legge n. 152/'75, atteso che detta norma è sempre rimasta in vigore nel suo testo originario e che la ritenuta "restrizione" di efficacia individuata nell'art. 14 della legge n. 55/'90 non era altro che il frutto di interpretazione giurisprudenziale e dottrinale. Ne consegue che il venir meno della norma speciale torna a far rivivere, nella sua pienezza, l'operatività della norma generale che non è

²⁶ In tal senso vedasi anche Cass., sez. I, 5.2.2008, n. 6841.

mai stata modificata, né abrogata: la Corte ritiene, pertanto, non condivisibile la tesi del vuoto normativo sopravvenuto in seguito all'intervenuta abrogazione dell'art. 14 della legge n. 55/'90.

Il Supremo Collegio perviene, dunque, ad affermare l'insussistenza di qualsivoglia ragione per modificare l'interpretazione che la giurisprudenza di legittimità aveva già maturato in ordine all'efficacia applicativa dell'art. 19 della legge n. 152/'75, prima dell'entrata in vigore della norma speciale abrogata ad opera del "pacchetto sicurezza", alla cui stregua l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali previste dalla legge n. 575/'65 riguardava tutti i soggetti individuati dall'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56 in presenza, s'intende, dei relativi presupposti.

In chiusura dell'apparato motivazionale, la Suprema Corte osserva, quindi, che l'interpretazione della rivitalizzazione della piena operatività dell'art. 19, co. I, della "legge Reale" risulta confortata sia dalla complessiva *ratio legis* sottesa al "decreto sicurezza", che ha avuto lo scopo di rafforzare, e non già di restringere, la possibilità di utilizzo delle misure di prevenzione patrimoniali sia dall'introduzione di un "doppio binario" in materia di competenza a promuovere il procedimento di prevenzione, avendo accuratamente suddiviso il legislatore nell'art. 10 della legge n. 125/2008 l'attribuzione di poteri di impulso alla proposizione di misure di prevenzione patrimoniali in capo al Procuratore nazionale antimafia ed al Procuratore distrettuale nei confronti degli individui indiziati di appartenenza ad associazioni di tipo mafioso o di uno dei reati previsti dall'art. 51, co. 3 bis, c.p.p. e nell'art. 11 della stessa legge l'attribuzione di analoghi poteri di proposta per l'adozione di misure di prevenzione patrimoniali nei confronti degli individui di cui all'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56 in capo al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale del circondario in cui dimora la persona del proposto. Trattasi, ad avviso della Corte di Cassazione, di elemento sintomatico della circostanza che il legislatore del 2008 ha avuto, quindi, ben presente la fattispecie prevista dall'art. 19 della legge n. 152/'75 e della sua volontà di confermarne la portata, introducendo nuovi e specifici criteri di attribuzione della competenza alla proposta prevenzionale.

I principi sanciti nella menzionata sentenza Ausilio risultano, da ultimo, integralmente recepiti e riproposti nell'apparato motivazionale della pronuncia della seconda sezione penale della Corte di Cassazione n. 33597 del 14.5.2009 (depositata in data 1.9.2009), ricorrente P.G. in proc. Monticelli ed altri.

5. Ambito applicativo dell'art. 200 c.p.: i profili di diritto intertemporale.

La novella riguardante le misure di prevenzione patrimoniali, pur in difetto di specifiche norme di carattere transitorio, trova applicazione anche con riferimento a condotte che siano state poste in essere anteriormente alla sua entrata in vigore e, più specificatamente, anche nei confronti delle nuove categorie soggettive incluse nel vigente testo dell'art. 1 della legge n. 575/'65 che attualmente ricomprende gli indiziati di uno dei reati previsti dall'art. 51, co. 3 bis, c.p.p.

Deve rilevarsi, al riguardo, che, dovendo esprimere l'Autorità Giudiziaria un giudizio di pericolosità sociale nei confronti del proposto, non si può che fare riferimento al momento *attuale* della delibazione, benché gli elementi e le ragioni posti a fondamento del vaglio di pericolosità vadano desunti da comportamenti precedenti che, secondo la logica sottesa all'assetto normativo prevenzionale, riverberano sul futuro le conseguenze del proprio valore sintomatico.

Intervenendo sul punto, la giurisprudenza – che ebbe modo di approfondire accuratamente la tematica specie in riferimento all’applicabilità delle misure di prevenzione patrimoniali sui beni acquistati precedentemente all’entrata in vigore della legge n. 646/’82 – ha costantemente ribadito che, in tema di misure di prevenzione, non risulta invocabile il principio di irretroattività della legge penale sancito dagli artt. 25, co. II, Cost. e 2 c.p., in quanto le norme che disciplinano la materia non vanno individuate in quelle riguardanti le pene, ma nelle disposizioni codicistiche inerenti le misure di sicurezza; ciò in ragione dell’evidente parallelismo intercorrente tra le due categorie di misure.

In materia di misure di prevenzione deve trovare, pertanto, applicazione l’art. 200 c.p. ed esse, dunque, “*sono regolate dalla legge in vigore al tempo della loro applicazione*”.

In proposito, si è osservato, in giurisprudenza, che i principi appena esposti trovano fondamento nella stessa natura e nella funzione delle misure di prevenzione, che vengono applicate non già, come accade comunemente per i reati, quale diretta conseguenza di un determinato fatto storico, ma, al pari delle misure di sicurezza, in ragione dell’intera condotta di vita serbata, nel tempo, dal proposto, tale da lasciare ragionevolmente desumere uno stato di pericolosità sociale che deve essere attuale, e cioè sussistere nel momento in cui il giudice della prevenzione adotta i propri provvedimenti. Atteso che anche la legge penale sopravveniente intende contrastare detta pericolosità individuale in atto è, dunque, corretta l’applicabilità della disciplina prevista dalla norma vigente nel momento in cui la misura prevenzionale viene irrogata in concreto²⁷.

Le considerazioni sin qui svolte in relazione ai profili personali sono riferibili anche alle proposte di sequestro e confisca effettuate ai sensi della normativa introdotta con la riforma: possono, pertanto, costituire oggetto di intervento ablativo prevenzionale anche i beni che risultino acquisiti al patrimonio in epoca anteriore all’entrata in vigore della legge n. 125/2008 da parte di soggetto ritenuto pericoloso ai sensi del nuovo testo dell’art. 1 della legge n. 575/’65 ovvero, secondo l’interpretazione precedentemente proposta, ai sensi dell’art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/’56.

Trattasi, peraltro, di principi coerenti con la tesi, comunemente espressa in dottrina ed in giurisprudenza, secondo cui l’applicabilità della legge in materia di misure di prevenzione patrimoniali anche ai cespiti acquisiti prima della sua entrata in vigore si giustifica in quanto l’intervento ablativo è norma intimamente collegata a ricchezze accumulate illecitamente e consolidate attraverso gli anni precedenti il momento in cui la normativa in questione è divenuta operante.

Deve pervenirsi a conclusioni assolutamente identiche a quelle che precedono anche con riferimento a proposte prevenzionali *avanzate* precedentemente all’entrata in vigore della nuova normativa da parte di organo competente alla luce della disciplina previgente.

Ciò in quanto trattasi di proposte validamente avanzate, perché fondate sulla base della legge in vigore al momento dell’esercizio del potere di iniziativa. La giurisprudenza, infatti, è pacifica, al riguardo, nel ritenere applicabile, in materia processuale, in difetto di espresse disposizioni di diritto transitorio, il principio del *tempus regit actum*; trattasi di principio ribadito anche in relazione alle norme modificatrici della competenza da parte della Suprema Corte che ha avuto modo di rimarcare come, in assenza di un’apposita norma transitoria, si

²⁷ In termini, *ex plurimis*, Cass., sez. I, n. 4048 del 22.12.1986 (c.c. 9.12.1986), Lo Piccolo; Cass., sez. I, n. 423 del 14.3.1987 (c.c. 16.2.1987), Cirillo; Cass., sez. I, n. 3717 del 7.7.1999 (c.c. 19.5.1999), P.G. in proc. Musliu.

deve far riferimento al principio generale del *tempus regit actum* secondo cui la nuova disciplina processuale, anche se immuta la competenza precostituita, trova immediata applicazione nei procedimenti in corso alla data della sua entrata in vigore, sempre che, naturalmente, il giudice non sia stato già legittimamente investito del relativo giudizio, in quanto, in tal caso, essendosi già radicata la competenza, la nuova disciplina processuale non ha efficacia²⁸.

6. Il decesso del proposto nelle more procedurali: la sopravvivenza *ultra mortem dell'actio in rem*.

A norma dell'art. 2-*bis*, co. VI bis, della legge n. 575/'65, introdotto integralmente con la novella legislativa del 2008 e già oggetto di interpolazione ad opera della legge n. 94/2009 (cd. "collegato sicurezza"), "*Le misure di prevenzione personali e patrimoniali possono essere richieste ed applicate disgiuntamente* (prosegue il testo licenziato in lettura definitiva dal Senato della Repubblica il 2 luglio 2009: "*e, per le misure di prevenzione patrimoniali, indipendentemente dalla pericolosità sociale del soggetto proposto per la loro applicazione al momento della richiesta della misura di prevenzione*"). *Le misure patrimoniali possono essere disposte anche in caso di morte del soggetto proposto per la loro applicazione. Nel caso che la morte sopraggiunga nel corso del procedimento esso prosegue nei confronti degli eredi o comunque degli aventi causa*".

Detta previsione rappresenta il primo caso di riconoscimento, da parte del legislatore, di dignità positiva ad un significativo arresto della giurisprudenza di legittimità in materia di misure di prevenzione patrimoniali, dopo i contrasti insorti in seno alla Suprema Corte nel tentativo di interpretare, coerentemente con il sistema legislativo, un'ipotesi non prevista dalla legge n. 575/'65: la sorte del procedimento prevenzionale finalizzato alla confisca e del provvedimento ablativo non definitivo in caso di sopravvenuto decesso del proposto, indiziato

²⁸ In termini Cass., sez. I, n. 2537 del 31.5.1997 (c.c. 7.4.1997), confl. comp. in proc. Biasi e altri. Conforme, da ultimo, Cass., sez. I, n. 20940 del 23.5.2008 (c.c. 15.4.2008), Pirola. Il complesso di principi sin qui enunciati consente, pertanto, di affermare, con riferimento alle situazioni processuali venutesi a creare nella fase intertemporale di transito dalla disciplina previgente alla attuale normativa, e sempre prima che il giudice non sia già stato legittimamente investito del giudizio, che: 1) rimangono valide ed efficaci le proposte prevenzionali di carattere patrimoniale avanzate, a norma della legge n. 575/'65, prima dell'entrata in vigore della novella del 2008 da parte del Procuratore circondariale, in quanto all'epoca ancora competente; 2) le proposte formulate, ai sensi della citata legge antimafia n. 575/'65, anche precedentemente all'entrata in vigore della nuova normativa consentono l'adozione di misure patrimoniali qualora il proposto venga ritenuto pericoloso ai sensi del novellato art. 1 della legge n. 575/'65 (che ingloba, come noto, anche gli indiziati di uno dei delitti di cui all'art. 51, co. 3 bis, c.p.p.) ovvero, secondo la interpretazione accolta dalla Corte di Cassazione con la sentenza Ausilio del 2009, dell'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56, sempre che l'interessato sia stato posto nelle condizioni di difendersi, e la relativa misura patrimoniale potrà avere ad oggetto anche beni acquistati in epoca precedente all'entrata in vigore della nuova normativa, sussistendone i relativi presupposti in tema di disponibilità e provenienza illecita; 3) le proposte patrimoniali avanzate dal P.M. all'epoca competente a norma dell'art. 14 della legge n. 55/'90, ormai abrogato per effetto della novella, anche ove sia già stato emesso decreto di sequestro ovvero, in grado di appello, di confisca, potranno essere ricondotte nell'alveo del novellato testo dell'art. 1 della legge n. 575/'65 per i soggetti, originariamente inclusi nell'elencazione del testo definitivo del predetto art. 14 della legge n. 55/'90, le cui condotte rientrano nell'indizio di commissione di uno dei delitti previsti dall'art. 51, co. 3 bis, c.p.p. (associazione dedita al narcotraffico ex art. 74 D.P.R. n. 309/'90; artt. 600, 601, 602, 630 c.p.; contrabbando di t.l.e. in forma associativa ex art. 291 *quater* D.P.R. n. 43/'73) ovvero nell'alveo della pericolosità espressa ai sensi dell'art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56, per i soggetti, originariamente inclusi nell'elencazione del testo definitivo dello stesso art. 14 della legge n. 55/'90, le cui condotte non siano ricomprese nel nuovo testo dell'art. 51, co. 3 bis, c.p.p. (artt. 629, 644, 648 bis c.p.).

di appartenenza ad associazione di tipo mafioso o di reati assimilati, nelle more della procedura e, comunque, prima dell'intervenuta definitività del decreto di confisca dei beni.

Al riguardo, infatti, la giurisprudenza, non appariva attestata su posizioni omogenee.

In particolare, nel corso del 1995, si registravano due pronunce di segno opposto, all'interno della stessa prima sezione penale della Suprema Corte.

Ad avviso di un primo orientamento – riflesso in Cass., sez. I, 28.3.1995, Ranucci –, in caso di decesso del proposto per la misura prevenzionale della sorveglianza speciale, così come, in genere, dell'imputato, anteriormente alla pronuncia, da parte della Corte di Cassazione, della sentenza di rigetto del ricorso proposto avverso il provvedimento impositivo, andava necessariamente affermata l'*inesistenza* di tale sentenza, in quanto emessa nei confronti di soggetto ormai deceduto. Ne derivava la cessazione dei provvedimenti patrimoniali consequenziali, con restituzione della cauzione eventualmente versata e revoca della confisca, atteso che anch'essa diventa definitiva solo in seguito alla pronuncia conclusiva del procedimento giudiziale.

In senso contrario, altra impostazione – riflessa in Cass., sez. I, 22.5.1995, D'Antoni – rimarcava che la misura di prevenzione reale della confisca, disciplinata dall'art. 2-ter della legge n. 575/65, si presenta caratterizzata da una precisa connotazione obiettiva di illiceità che investe il bene di provenienza delittuosa e ne determina la pericolosità in sé, rendendolo, in tal modo, suscettibile di ablazione anche nel caso in cui la misura di prevenzione personale, immediatamente esecutiva dopo lo svolgimento del procedimento di primo grado, alla quale essa accede, sia cessata in seguito al decesso della persona socialmente pericolosa che risultava essere l'effettivo titolare della *res* confiscata, sopravvenuto nelle more del giudizio impugnatorio e, quindi, prima della definitività della misura. In motivazione, la Corte osservava come scopo precipuo della misura di prevenzione patrimoniale fosse l'eliminazione dell'utile economico proveniente dall'attività criminosa e che simile finalità rimarrebbe irrimediabilmente frustrata ove i familiari od eventuali prestanome del soggetto affiliato ad organizzazioni mafiose potessero riacquistare la disponibilità dei beni sottoposti a confisca in seguito al decesso, verificatosi anteriormente all'intervenuta definitività del provvedimento di confisca, della persona socialmente pericolosa, alla cui condotta illecita va ricollegata la fonte dell'accumulo dei beni attinti dalla misura.

L'evidente ed insanabile contrasto interpretativo rendeva inevitabile la rimessione della questione alle Sezioni Unite del Supremo Collegio.

Nella conseguente pronuncia – riflessa nella celebre Cass., Sez. Un., n. 18 del 17.7.1996 (c.c. 3.7.1996), P.G. in proc. Simonelli ed altri²⁹ –, le Sezioni Unite muovevano dall'esegesi dell'istituto della confisca, quale prevista nell'ambito del procedimento di prevenzione a carico di persona indiziata di appartenere ad associazione di tipo mafioso, rilevando come questa non abbia, *in subiecta materia*, né il carattere sanzionatorio di natura penale, né quello di un provvedimento di prevenzione in senso stretto, ma vada ricondotta nell'ambito di quel *tertium genus* costituito da una sanzione amministrativa, equiparabile, quanto al contenuto e agli effetti, alla *misura di sicurezza* prevista dall'art. 240, co. II, c.p., applicata, per scelta insindacabile del legislatore, nell'ambito dell'autonomo procedimento di prevenzione previsto e disciplinato dalla legge n. 575/65. Ne deriva che la confisca dei beni rientranti nella disponibilità di soggetto proposto per l'applicazione di una misura di

²⁹ In *Foro. it.*, 1997, 1, II, 18.

prevenzione personale – una volta che siano stati accertati i presupposti di pericolosità qualificata del soggetto stesso, nel senso della sua appartenenza a un’associazione di tipo mafioso e della indimostrata legittima provenienza dei beni confiscati – non viene meno a seguito della morte del proposto, intervenuta prima della definitività del provvedimento di prevenzione.

Più specificatamente, rilevavano le Sezioni Unite come la *ratio* dell’istituto della confisca, applicabile, nell’ambito del procedimento prevenzionale, quale misura di sicurezza patrimoniale, cui risulta equiparabile quanto al contenuto ed agli effetti, sia assimilabile, sebbene in un ambito di estensione non identico, a quella propria delle ipotesi di confisca obbligatoria previste dall’art. 240, co. II, nn. 1) e 2), c.p. che si connotano per la oggettiva inerenza della pericolosità al bene e la conseguente obbligatorietà dell’ablazione persino in caso di proscioglimento, qualunque sia la formula adottata, ai sensi dell’art. 205 c.p. La confisca, pertanto, essendo applicabile anche prescindendo dall’accertamento di una specifica responsabilità penale, rimane soggetta, secondo la tesi delle Sezioni Unite, al solo principio di legalità, sancito, per le misure di sicurezza, dall’art. 25, co. III, Cost., imponendosi, in ogni caso, che il provvedimento sia espressamente previsto da una norma di legge.

L’insegnamento è stato meglio esplicitato circa un anno più tardi dalla prima sezione penale della Suprema Corte – il principio è espresso in Cass., sez. I, n. 6379 del 26.1.1998 (c.c. 13.11.1997), P.M. in proc. Di Martino ed altri –, la quale ha rimarcato che, in sede di procedimento prevenzionale “qualificato”, il decesso della persona sottoposta a misura di prevenzione, una volta accertata la sua organicità ad un sodalizio di stampo mafioso e rimasta indimostrata la provenienza legittima dei beni, non fa venir meno la predetta misura, atteso che le finalità perseguite dal legislatore non prescindono dalla preesistenza del soggetto e neppure possono ritenersi necessariamente legate alla sua permanenza in vita. Infatti, il fine perseguito a mezzo della normativa antimafia in tema di misure di prevenzione patrimoniali è quello di *eliminare* dal circuito economico beni rientranti nella disponibilità di un soggetto collegato con un’organizzazione criminale di stampo mafioso e connotati dal requisito della presunta illecita acquisizione, in modo tale da impedire la riproducibilità, mediante uso diretto ovvero reinvestimento dei medesimi, di ricchezza inquinata all’origine, di guisa che i beni assoggettati a confisca finiscono con l’essere oggettivamente *pericolosi* di per sé, a prescindere dall’eventuale decesso del soggetto sottoposto a misura di prevenzione personale, in quanto strumento di sviluppo dell’organizzazione mafiosa e dei suoi membri³⁰.

Muovendo da simili coordinate ermeneutiche, la Suprema Corte è, quindi, pervenuta a ritenere obbligatoria – accertati sempre i presupposti di pericolosità qualificata del soggetto sottoposto a misura prevenzionale e di indimostrata legittima provenienza dei beni a lui riconducibili – l’applicazione della confisca, benché tale risultato possa conseguire solo all’intervenuta definitività del provvedimento ablativo prevenzionale, anche ove disposta nei confronti di persona che si era vista revocare la misura di prevenzione personale della sorveglianza speciale di P.S. per esserne cessata la pericolosità sociale in seguito alla sua ammissione a programma di protezione dei collaboratori di giustizia, rimanendo ferma la finalità della confisca prevenzionale, insita nella sua stessa *ratio* di sanzione amministrativa intesa a sottrarre definitivamente i beni di provenienza illecita dal circuito economico

³⁰ In senso assolutamente conforme a Cass., Sez. Un., n. 18/1996, si registrano, *ex plurimis*, Cass. sez. I, n. 5380 del 4.3.1999 (c.c. 24.11.1998), Marchese ed altri; Cass., sez. II, n. 20323 del 23.5.2002 (c.c. 16.1.2002), Di Marco e altri; Cass., sez. II, n. 19914 del 26.5.2005 (c.c. 31.1.2005), P.G. in proc. Bruno ed altri.

originario per inserirli in altro contesto, libero da condizionamenti criminali di sorta e, dunque, rimanendo indenne l'ablazione di detti beni da qualsivoglia effetto risolutivo discendente dal venir meno della pericolosità del sottoposto ovvero dal suo decesso (in termini Cass., sez. II, n. 12541 del 14.2.1997, Nobile ed altri)³¹.

Da sempre critica, peraltro, era stata la posizione della dottrina sulla tematica della sopravvivenza *ultra mortem* dell'*actio in rem*. Né erano mancate censure nei confronti del citato orientamento delle Sezioni Unite della Cassazione, giacché si ravvisava nella prosecuzione del procedimento di prevenzione contro un soggetto ormai deceduto la sicura violazione del fondamentale principio processuale del *contraddittorio*, rilevandosi, altresì, come, in tal modo, l'interprete si sostituiva alla discrezionalità del legislatore, che non aveva affatto previsto simile deroga alla regola generale secondo la quale, di norma, il sequestro e la confisca accedono alle misure personali e non prescindono da queste³².

Deve oggi prendersi atto della circostanza che il legislatore della riforma abbia inteso definitivamente ammettere e disciplinare, nel vigente ordinamento giuridico, in forza della previsione contenuta nel novellato art. 2-*bis*, co. VI bis, della legge n. 575/65, l'esperibilità di interventi ablativi preventzionali anche in caso di morte del soggetto proposto per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali, disponendo, altresì, in caso di sopravvenuto decesso della persona proposta, la prosecuzione del procedimento patrimoniale nei confronti degli eredi o degli aventi causa.

A norma del co. XI dell'art. 2-*ter* della legge n. 575/65, introdotto con la riforma, si è, inoltre, ampliato il periodo temporale nel cui ambito può essere proposta la confisca, in caso di morte del soggetto nei confronti del quale potrebbe essere disposta, estendendone la proponibilità nei riguardi dei successori a titolo universale o particolare entro il termine di cinque anni dal decesso, salvo che gli aventi causa non siano in grado di provare la propria buona fede.

7. Attualità della pericolosità sociale ed intervento ablativo: una adeguata *lectura* per il nuovo art. 2-*bis*, co. VI bis, della legge n. 575/1965.

Non marginali problemi esegetici rimangono aperti alla luce della previsione, introdotta ad opera del legislatore della riforma del 2008, dell'art. 2-*bis*, co. VI bis, della legge n. 575/65, alla cui stregua "*Le misure di prevenzione personali e patrimoniali possono essere richieste e applicate disgiuntamente. Le misure patrimoniali possono essere disposte anche in caso di morte del soggetto proposto per la loro applicazione. Nel caso la morte sopraggiunga nel corso del procedimento, esso prosegue nei confronti degli eredi o comunque degli aventi causa*". In ragione della disposizione contenuta nell'art. 2, co. XXII, della legge n. 94/2009, inoltre, nel testo normativo appena menzionato, dopo la parola "*disgiuntamente*", sono inserite le seguenti: "*e, per le misure di prevenzione patrimoniali, indipendentemente dalla pericolosità sociale del soggetto proposto per la loro applicazione al momento della richiesta della misura di prevenzione*".

Il primo segmento di detta disposizione pare escludere, agli esiti di una lettura aderente al dato testuale, la necessità dell'applicazione congiunta delle misure di prevenzione personali

³¹ Nello stesso senso, *ex plurimis*, Cass., sez. I, n. 20451 del 18.5.2001 (c.c. 1.3.2001), Siino ed altri; Cass., sez. I, n. 27433 del 22.7.2005 (c.c. 15.6.2005), Libri.

³² Così P.V. MOLINARI, *Confisca antimafia non esecutiva e morte della persona pericolosa*, in *Cass. pen.*, 1996, 1963. Cfr., altresì, P.V. MOLINARI-U. PAPADIA, *Le misure di prevenzione*, *op. cit.*, 583 ss.

e patrimoniali e, quindi, interrompere il nesso – tradizionalmente richiesto nella legislazione antimafia – di necessaria presupposizione della pericolosità sociale del proposto rispetto alla confisca (cd. “tesi dell’accessorietà”), che diviene, in tal modo, un’ipotesi di responsabilità patrimoniale oggettiva: il bene viene attinto da confisca, poiché “pericoloso in sé”, in quanto viziato da presunta illecita provenienza, solo perché si trova nelle mani di persona indiziata di appartenenza ad un sodalizio di stampo mafioso od a questo equiparato e perché riveste un valore sproporzionato rispetto alle risorse economiche del proposto. E ciò prescindendo anche dall’*attualità* della pericolosità sociale del proposto – requisito esplicitato solo nel testo licenziato dal Senato della Repubblica il 2 luglio 2009 –, attesa l’intrinseca ed immanente pericolosità del bene proveniente da delitto (cd. “tesi dell’intrinseca pericolosità del bene”).

Trattasi, dunque, di previsione di portata generale che appare accomunata, per identità di *ratio*, a quella contenuta nel segmento successivo della stessa norma laddove si prevede l’esperibilità dell’intervento ablativo preventivo anche in caso di morte del proposto.

Occorre, peraltro, interrogarsi sulle ragioni che hanno portato il legislatore del 2009 ad inserire, nel testo della legge in vigore da meno di un anno, un significativo inciso in ordine alla applicabilità delle misure di prevenzione patrimoniali anche indipendentemente dalla pericolosità sociale del proposto al momento della richiesta della misura.

E’ notorio come, secondo l’impostazione tradizionale della dottrina e della giurisprudenza, anteriormente alla novella del 2008, il presupposto indispensabile per l’applicazione della misura di prevenzione personale della sorveglianza speciale di P.S., a sua volta *prodromica* rispetto all’applicazione di misure di carattere patrimoniale, fosse costituito dall’accertamento dell’esistenza di elementi idonei a connotare in termini di *attualità* la pericolosità sociale del proposto con la conseguenza che la misura di prevenzione personale, fondata proprio su detto vaglio di pericolosità sociale attuale, non poteva che essere applicata contestualmente o precedentemente a quella patrimoniale, salve le ipotesi eccezionali previste dallo stesso legislatore.

Sotto il descritto profilo, la novella del 2008 e la precisazione ulteriore effettuata con il “collegato sicurezza” del 2009 paiono avere accentuato l’allineamento del sistema italiano delle misure di prevenzione antimafia con quella procedura di *actio in rem*, riflessa nel *civil forfeiture* statunitense, in cui è previsto un peculiare modulo di confisca, senza preventiva condanna del proprietario, della proprietà “contaminata o colpevole” (*tainted or guilty property*), attivato ad opera delle autorità amministrative preposte al contrasto al traffico delle sostanze stupefacenti.

Trattasi, perverso, del diretto precipitato di un’impostazione ideologica che già permeava di sé, negli ultimi anni, i lavori delle commissioni preposte alla riforma del sistema delle misure di prevenzione patrimoniali antimafia.

Al riguardo, non può ignorarsi come, già da qualche tempo, anche sulla scia del più recente insegnamento giurisprudenziale, fossero in atto fermenti mirati a rimediare alle criticità operative di un sistema di prevenzione patrimoniale rimasto arroccato sul vecchio principio dell’accessorietà e come sempre maggiore spazio venisse lasciato, nelle competenti commissioni tecniche e parlamentari, alla riflessione sull’eventuale *potenziamento* del modulo ablativo a fronte delle concrete difficoltà operative registrate nel corso dell’attuazione della “legge Rognoni-La Torre” e della avvertita necessità di contrastare in maniera energica il fenomeno dell’accumulazione di capitali da parte delle organizzazioni di tipo mafioso ovvero di persone pericolose.

In particolare, il 3 novembre 2007 il Governo presentava alla Camera dei deputati (Atti C. 3242) il disegno di legge “Misure di contrasto alla criminalità organizzata. Delega al Governo per l’emanazione di un testo unico delle misure di prevenzione. Disposizioni per il potenziamento degli uffici giudiziari e sul patrocinio a spese dello Stato”, in cui si individuava l’ineludibile profilo di criticità rappresentato dalla natura accessoria delle misure di prevenzione patrimoniali rispetto a quelle personali. A fondamento della proposta si ponevano, tra l’altro, gli esiti dei lavori della “Commissione per la ricognizione e il riordino della normativa di contrasto della criminalità organizzata”, istituita presso il Ministero della Giustizia e presieduta dal prof. Giovanni Fiandaca, nonché le risultanze della relazione del Commissario straordinario del Governo per la gestione e la destinazione dei beni confiscati alle organizzazioni criminali.

In tale sede si proponeva, pertanto, l’applicabilità delle misure di prevenzione patrimoniali *“anche disgiuntamente rispetto alle misure di prevenzione personali”* con la conseguenza di prevedere la possibilità di aggredire il patrimonio mafioso anche in caso di morte del proposto o del sottoposto. La modifica avrebbe consentito di passare da un approccio incentrato sulla “pericolosità del soggetto” a una visione imperniata sulla “pericolosità del bene” in ragione del suo vincolo di strumentalità con l’azione criminale e della sua attitudine, in ragione dell’origine illegale della *res* e della sua destinazione alla reimmersione nel circuito economico, ad alterare il sistema legale di circolazione della ricchezza, in maniera da minare in radice le fondamenta di un’economia di mercato.

La proposta veniva trasfusa in un testo che, quale primo principio e criterio direttivo della delega, alla lett. a) dell’art. 1, stabiliva di prevedere che *“le misure di prevenzione patrimoniali possano essere applicate disgiuntamente rispetto a quelle personali e possano essere chieste e applicate anche nei confronti di persone decedute, entro i cinque anni successivi alla data del decesso”*. Sin troppo evidente la volontà esplicitata nella relazione di accompagnamento ed il tenore del testo: da un lato si ribaltava il vigente principio di accessorietà e lo si sostituiva con quello opposto dell’applicazione disgiunta delle misure patrimoniali e personali, con la conseguente possibilità di chiedere e adottare sequestro e confisca in tutte le ipotesi, nessuna esclusa, in cui non può irrogarsi la misura personale; dall’altro, si prevedeva l’ulteriore possibilità di chiedere e applicare la misura patrimoniale anche entro i cinque anni successivi alla morte della persona alla quale andavano riferiti i beni contaminati da delitto.

Detto disegno di legge, assegnato alla Commissione Giustizia in sede referente, non vide mai l’inizio del suo esame in seguito alla conclusione anticipata della legislatura.

Non si discostava da tale impostazione il disegno di legge presentato dal Governo, nella successiva legislatura, il 18 giugno 2008 (AA.SS. n. 733) che, come illustrato nella relazione introduttiva, si riproponeva di *“contrastare più efficacemente la criminalità organizzata incidendo su uno degli elementi sui quali la stessa è maggiormente vulnerabile”*, attraverso il passaggio da un approccio incentrato sulla “pericolosità del soggetto” a una visione imperniata sulla *“formazione illecita del bene che, una volta reimmesso nel circuito economico, è in grado di alterare il sistema legale di circolazione della ricchezza, minando così alla radice le fondamenta di una economia di mercato”*. Pertanto, l’Esecutivo intendeva superare *“un profilo di criticità costituito dalla natura accessoria delle misure di prevenzione patrimoniali rispetto a quelle personali, prevedendo che le misure di prevenzione patrimoniali possano essere applicate anche disgiuntamente rispetto alle misure di prevenzione personali,*

consentendo così all'autorità giudiziaria di aggredire il patrimonio mafioso anche in caso di morte del proposto o del sottoposto".

Tale, dunque, la radice ideologica della novella confluita nel "pacchetto sicurezza" che veniva a prevedere, per la prima volta in un testo normativo della Repubblica, l'applicazione disgiunta delle misure di prevenzione personali rispetto a quelle patrimoniali, senza nulla disporre, nell'originario testo della legge n. 125/2008, in ordine alla pericolosità sociale del proposto.

L'interpretazione letterale della prima parte dell'art. 2-bis, co. VI bis, della legge n. 575/'65, quale introdotto dalla novella del 2008 (e non ancora comprensivo dell'interpolazione testuale approvata il 2 luglio 2009), quindi, indurrebbe l'interprete a ritenere che: il legislatore abbia eliminato dal sistema il presupposto dell'accertamento di pericolosità sociale del soggetto attinto dalla confisca; l'autonomia, in tal modo introdotta, fra misure personali e misure patrimoniali comporta che le due tipologie di misure possono essere richieste ed applicate anche disgiuntamente in maniera indiscriminata; non dovendosi più accertare la pericolosità del soggetto che ha la materiale disponibilità del bene da confiscare, ma soltanto la sussistenza degli indizi di appartenenza ad un sodalizio di tipo mafioso od a questo equiparato e il valore sproporzionato del bene di cui si dispone, ciò che maggiormente rileva è la pericolosità intrinseca del bene.

Trattasi di interpretazione assolutamente coerente con il dato testuale della norma.

A rigore, non può, peraltro, sottacersi, il cattivo coordinamento dell'intervento novellatore del 2008 con il preesistente impianto normativo.

Il legislatore, infatti, non risulta aver modificato il testo dell'art. 2-ter della legge n. 575/'65 che, nel dettare la disciplina del procedimento applicativo delle misure patrimoniali, prevede ancora, come in passato, tre casi di possibile applicazione *congiunta* della misura personale e di quella patrimoniale: 1) l'applicazione contestuale della misura personale e della confisca dei beni sequestrati (art. 2-ter, comma III, prima parte); 2) l'applicazione della misura prevenzionale di carattere personale e la prosecuzione del procedimento per la confisca dei beni sequestrati, che deve essere adottata entro il termine di un anno dalla data del sequestro, prorogabile di un altro anno, tenuto conto anche della cause di sospensione dei termini di durata della custodia cautelare, così come previsto dal codice di procedura penale, in quanto compatibili, laddove le indagini risultino particolarmente complesse (art. 2-ter, comma III, seconda parte); 3) il sequestro e la confisca dei beni sequestrati, anche successivamente all'applicazione della misura di prevenzione di carattere personale, ma prima della sua cessazione (art. 2-ter, co. VI). Al di fuori delle menzionate ipotesi, dunque, alla stregua dell'art. 2-ter della legge n. 575/'65, non risulterebbe possibile disporre la confisca dei beni nei confronti di un soggetto sottoposto a misura personale, la cui pericolosità sociale è da ritenere cessata in seguito all'integrale esecuzione della predetta misura.

Per altro verso, l'interpretazione letterale della novella del 2008 pare porsi in contrasto anche con l'evidente requisito di *pericolosità sociale* richiesto dallo stesso art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/'56 – notoriamente richiamato dall'art. 19 della legge n. 152/'75 che permette l'operatività, nei confronti delle categorie soggettive ivi menzionate, della legge n. 575/'65 e delle misure patrimoniali contemplate da detto ultimo testo normativo –, alla cui stregua i presupposti per l'applicazione delle misure prevenzionali sono costituiti dall'abituale dedizione ai traffici delittuosi del proposto ovvero dalla circostanza del vivere abitualmente il proposto, anche in parte, con i proventi di attività delittuose.

Sotto diverso profilo, non si è mancato di rilevare, anche nella giurisprudenza di legittimità, che il bene, di per sé, non può essere né pericoloso, né utile, derivandone ogni valutazione di pericolosità dall'utilizzo che ne viene fatto da parte del titolare o di chi ne abbia la disponibilità³³.

D'altra parte, non v'è chi non veda come una interpretazione della novella conforme al tenore letterale della prima parte dell'art. 2-bis, co. VI bis, della legge n. 575/'65, quale quella sin qui esposta, rischi di porsi in aperto e insanabile contrasto, oltre che con i principi di legalità e di presunzione di non colpevolezza, sanciti negli artt. 25 e 27 Cost., con quelli scanditi dagli artt. 41 e 42 Cost., principi rispetto ai quali poteva, invece, ritenersi compatibile il sistema legislativo della prevenzione patrimoniale "antimafia" precedente alla riforma, in cui il preventivo vaglio di pericolosità sociale "qualificata" del proposto, strumentale rispetto alla successiva confisca dei beni, consentiva di armonizzare l'intervento ablativo statale sia con il generale divieto di recare danno alla sicurezza, libertà e dignità umana per il tramite della libera iniziativa economica privata sia con i limiti che alla tutela della proprietà privata derivano dalla sua funzione sociale. Simile impostazione ha, peraltro, già ricevuto l'autorevole avallo della Corte Costituzionale che, nella sentenza n. 335 del 1996, individuava la ragion d'essere della confisca nel carattere dei beni che ne vengono attinti, giacché essa è rivolta non ai beni come tali, in conseguenza della loro provenienza illegittima, ma a beni che, oltre detta caratteristica, sono nella disponibilità di una persona pericolosa, in quanto sospettata di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, con ciò intendendosi che *"la pericolosità del bene è considerata dalla legge derivare dalla pericolosità della persona che ne può disporre"*³⁴.

Il nesso inscindibile che lega la confisca alla pericolosità sociale dell'individuo che dispone del bene è stato ritenuto costituire il fondamento giuridico dell'istituto, assicurandone al contempo il rispetto dei principi costituzionali. In tal senso si è, peraltro, già pronunciata, in più circostanze, anteriormente alla riforma, anche la Corte Europea per i diritti dell'uomo, affermando la conformità con i principi della "Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo" della confisca antimafia disciplinata dalla legislazione speciale italiana, in quanto e nella misura in cui sia: prevista dalla legge; finalizzata ad uno scopo legittimo, quale il contrasto alle organizzazioni criminali come la mafia; proporzionata allo scopo perseguito; imposta secondo un procedimento giurisdizionale³⁵.

Né si può evitare di rilevare come una lettura della norma impostata nel senso sin qui prospettato finirebbe per conferire alla misura di prevenzione patrimoniale non già finalità di carattere preventivo, ma la natura di vera e propria pena, applicata, per giunta, senza preventivo accertamento di responsabilità penale individuale e senza condanna; il che confligge apertamente con la natura sostanziale, affermata anche dalla giurisprudenza, di misure di sicurezza implicanti confisca obbligatoria ex art. 240, co. II, c.p. dei predetti moduli ablativi – così giustificandosi la confisca non già di qualunque bene, ma soltanto dei beni reputati pericolosi in forza di specifica previsione normativa –, in quanto tali prescindenti, a norma dell'art. 205 c.p., dal diretto accertamento di responsabilità penale ove riferiti a persona socialmente pericolosa quantunque prosciolta e sottoposti al solo principio di legalità ex artt.

³³ Il principio è stato affermato da Cass., Sez. Un., n. 2 del 20.4.1995 (c.c. 13.1.1995), Filidei.

³⁴ Sulla tematica si segnala il recente contributo di G. ANGLANA, *La ratio della confisca di prevenzione e la sua conformità ai principi costituzionali*, in A.D. DE PALMA, *Manuale*, op. cit., 177 ss.

³⁵ Cfr., al riguardo, *ex plurimis*, Corte Europea dei diritti dell'uomo, Raimondo c. Italia, 22.2.1994; Corte Europea dei diritti dell'uomo, Prisco c. Italia, 15.6.1999; Corte Europea dei diritti dell'uomo, Riela c. Italia, 4.9.2001.

199 c.p. e 25, co. III, Cost., e rende consequenzialmente non più applicabile, sul piano processuale, l'art. 200 c.p.

Le considerazioni sin qui esposte inducono, pertanto, a propendere per una *lectura* della norma che ha previsto l'applicabilità disgiunta delle misure di prevenzione personali e di quelle patrimoniali estremamente cauta ed il più possibile conforme ai parametri costituzionali.

Una lettura costituzionalmente orientata della novella introdotta, per effetto del cd. "pacchetto sicurezza", dall'art. 2-bis, co. VI bis, della legge n. 575/'65, consente ragionevolmente di ritenere detta norma dotata di portata *meramente ricognitiva* dei casi già disciplinati espressamente dalla legge di applicazione disgiunta delle due misure, in cui viene seguito un *procedimento atipico*, che, cioè, prescinde dall'accertamento della pericolosità sociale del proposto. Del resto, la legislazione speciale antimafia, già anteriormente alla riforma, riconosceva testualmente – e tuttora riconosce – le seguenti ipotesi di applicazione disgiunta: persona assente, residente o dimorante all'estero, alla quale potrebbe applicarsi la misura di prevenzione, a norma dell'art. 2-ter, co. VII, l. n. 575/'65; persona sottoposta ad una misura di sicurezza detentiva od alla libertà vigilata, ai sensi dell'art. 2-ter, co. VIII, l. n. 575/'65, relativo pur sempre a casi in cui la pericolosità sociale del soggetto nei cui confronti vengono confiscati i beni è già stata pronunciata in sentenza³⁶.

Un'ulteriore ipotesi di procedimento atipico riguarda, quindi, il caso della *sospensione temporanea dell'amministrazione dei beni*, prevista dagli artt. 3-quater e 3-quinquies della legge n. 575/'65, alla cui stregua è possibile l'aggressione dei beni della persona che svolge un'attività economica ritenuta "agevolatrice" degli interessi dei sospettati di mafia, con possibile sequestro cautelare e successiva confisca, in cui, del pari, si prescinde dal previo accertamento della pericolosità sociale individuale.

Altra ipotesi affine alle precedenti, dapprima affermata dalla giurisprudenza, indi recepita dal legislatore della riforma nel testo del nuovo art. 2-bis, co. VI bis, della legge n. 575/'65 è, quindi, quella della morte del proposto, in cui si procede a confisca prescindendo dal non più possibile vaglio di attualità di pericolosità sociale di soggetto ormai deceduto.

L'interpretazione dall'art. 2-bis, co. VI bis, prima parte, della legge n. 575/'65 appena esposta appare in grado di conferire alla novella continuità logica con la legislazione speciale antimafia previgente e di armonizzare, al contempo, la complessiva portata della riforma con i principi fondamentali dell'ordinamento.

Le rappresentate perplessità interpretative consentono, dunque, di conferire un peculiare significato all'ulteriore intervento interpolatorio effettuato sul testo dell'art. 2-bis, co. VI bis, della legge n. 575/'65, ad opera della legge n. 94/2009, che prevede espressamente che le misure di prevenzione patrimoniali possano essere applicate indipendentemente dalla pericolosità sociale del proposto al momento della richiesta.

Il legislatore del 2009, infatti, quantunque con formula ancora ermetica, non pare più prescindere, in assoluto, dal requisito della pericolosità sociale del proposto, ma, al contrario, sembra ugualmente richiedere, ai fini dell'applicazione dell'intervento ablativo preventivo, tale presupposto soggettivo, pur non esigendone l'attualità al momento della richiesta. Del resto, si legge nei lavori preparatori del disegno di legge n. 733-B (poi confluito nella legge 15 luglio 2009, n. 94) che tale interpolazione "*modifica i presupposti per l'applicazione delle*

³⁶ Evidente la *ratio* sottesa a simili eccezionali previsioni normative, riconducibile all'urgenza dell'intervento ablativo determinata dal pericolo del disperdersi delle garanzie. In termini Cass., Sez. Un., n. 36 del 7.2.2001 (c.c. 13.12.2000), Madonia.

misure di prevenzione antimafia”, specificandosi, altresì, che essa si colloca nell’alveo segnato, nel corso della scorsa legislatura, dalla Commissione nazionale antimafia che “aveva segnalato la necessità di: 1) *procedere a modifiche normative nel senso della recisione del nesso di pregiudizialità tra le misure di prevenzione personali e le misure patrimoniali, al fine di assicurare la possibilità di ricorrere alle misure patrimoniali indipendentemente dalla persistenza delle condizioni personali per la loro applicazione; 2) prevedere, conseguentemente, la possibilità che, in caso di morte del proposto, il procedimento di prevenzione patrimoniale continui nei confronti degli eredi quali beneficiari di un illecito arricchimento, senza la prevenzione di alcun termine di decadenza dall’azione*”.

Simile impostazione legittima, dunque, un’ulteriore interpretazione – peraltro coerente con taluni significativi arresti della giurisprudenza di legittimità e di merito – del testo, così come modificato nel luglio 2009, del primo periodo dell’art. 2-*bis*, co VI bis, della legge n. 575/’65, alla cui stregua, una volta caducata, per espressa volontà del legislatore della riforma, la regola generale del principio dell’accessorietà tra misure personali e misure patrimoniali, debba ritenersi introdotta l’*autonomia* dell’azione di prevenzione patrimoniale rispetto a quella personale, con la conseguente applicabilità del modulo ablativo, anche indipendentemente dall’applicazione della misura personale, non soltanto nei casi normativamente previsti, ma pure in ulteriori ipotesi, da ritenersi oggi riconducibili nella espressa previsione legislativa dell’ultimo segmento del primo periodo della norma appena citata, quale interpolata dal “collegato sicurezza”, in cui la misura *personale*, pur in presenza di un individuo pericoloso, o che è stato a suo tempo pericoloso, non può essere irrogata, per il ravvisato difetto di attualità della pericolosità sociale ovvero nei casi in cui sia cessata l’esecuzione della misura personale medesima: si pensi, ad esempio, al caso del collaboratore di giustizia, la cui pericolosità sociale, un tempo presente, può dirsi elisa in seguito all’intervenuta opzione collaborativa, senza che ciò intacchi l’esperibilità dell’azione di prevenzione patrimoniale sui beni, geneticamente contaminati dal delitto, ormai entrati nel suo patrimonio³⁷.

Quale che sia l’opzione ermeneutica prescelta, appare, comunque, imprescindibile l’accertamento, sia pure in via incidentale, di riconducibilità dei proposti nelle categorie soggettive previste dall’art. 1, nn. 1) e 2), della legge n. 1423/’56 e dall’art. 1 della legge n. 575/’65.

8. Dopo le riforme sulla “sicurezza pubblica”: un arduo baricentro ermeneutico tra funzionalità del sistema e recupero delle garanzie.

L’esposizione che precede consente di provare a trarre le conclusioni sulla reale portata dell’intervento novellatore, alla luce sia delle esigenze maggiormente avvertite, in chiave garantista, dalla dottrina alla vigilia della riforma sia della dichiarata volontà efficientista del legislatore.

Se la stessa tecnica della decretazione d’urgenza originariamente prescelta non poteva, per propria intrinseca natura, lasciare soverchi margini, in sede di emanazione del “pacchetto sicurezza”, ad un intervento organico e di ampio respiro, requisiti inevitabilmente destinati ad essere sacrificati in nome della rapidità dell’iniziativa, su un sistema prevenzionale ritenuto obsoleto negli stessi lavori preparatori, deve riconoscersi al legislatore l’indubbio merito di

³⁷ Analoga prospettiva ermeneutica era stata recentemente dischiusa nella giurisprudenza di merito, in epoca appena anteriore all’approvazione della legge n. 94/2009, dall’interessantissimo decreto del Tribunale di Napoli 10/09/S del 20 aprile 2009 (c.c. 14.4.2009), Pres. est. Menditto.

avere recepito in legge alcuni dei più significativi arresti giurisprudenziali in ordine a questioni controverse sotto la vigenza della precedente normativa – come quella inerente le sorti del procedimento di prevenzione patrimoniale in caso di decesso del proposto –, attuando, di tal guisa, innovazioni positive di carattere chiarificatore su tematiche la cui definizione non poteva continuare ad essere rimessa alla supplenza del giudice di legittimità.

Restano, tuttavia, sul tappeto non pochi profili problematici.

Invero, se da più parti era attesa una riforma organica della materia delle misure di prevenzione patrimoniali, idonea ad individuare l'adeguato punto di equilibrio tra ragioni di funzionalità dell'azione statale nel contrasto alla criminalità organizzata e ragioni di garanzia, fondate sul rispetto dei fondamentali principi costituzionali, tanto non pare essere ancora avvenuto ad opera della legge n. 125/2008 che, al contrario, sembra avere assunto le stesse connotazioni dei numerosi e disorganici interventi novellatori che l'avevano preceduta: intervento legislativo di carattere *reattivo* ed ancora una volta parziale, la novella del 2008 appare anch'essa ispirata, al pari di quanto sin troppo spesso avvenuto in passato, in concomitanza con gli anni dell'eversione armata o all'indomani di spietati omicidi mafiosi, all'esigenza di contrastare energicamente le difficoltà contingenti del Paese, alle prese con nuove e variegate forme di criminalità organizzata, attualmente connotata anche da efficaci collegamenti transnazionali ma non impermeabile ad un certo multietnicismo strutturale e sempre più modellata secondo canoni "imprenditoriali". Di tale limite congenito allo strumento normativo adottato appare, peraltro, consapevole lo stesso legislatore che aveva assunto l'impegno, già in sede di lavori preparatori, di provvedere all'emanazione di successivi disegni di legge di iniziativa governativa mirati a soddisfare le intuibili esigenze di coordinamento testuale. Sotto il rilevato profilo non si rinvencono significativi elementi di novità nella legge n. 94/2009.

Lo strumento principe di tale azione di contrasto viene individuato dal legislatore nell'aggressione ed appropriazione, tramite il modulo finale della confisca, delle enormi ricchezze di origine illecita accumulate dai sodalizi criminali, *in primis* quelli di tipo mafioso, la cui *ratio essendi* primaria è certamente costituita dal fine di lucro perseguito. Ed il legislatore della riforma sembra prediligere e potenziare il ricorso a simile modulo ablativo che, con l'abrogazione dell'art. 14 della legge n. 55/90, vede estendere il proprio ambito soggettivo di operatività. Trattasi di opzione coerente con la situazione emergenziale posta alla base dell'intervento normativo, che pure rinvia in talune impostazioni dottrinali il proprio tendenziale fondamento dogmatico: il sistema delle misure di prevenzione viene, infatti, ritenuto, da parte di taluni autori, come inserito nell'organico ordinamento penale preesistente, costituendo in esso, in linea generale, un'anomalia che sacrifica, e deve sacrificare, in nome della difesa sociale, le "condizioni di ingresso" del comparto penale – e segnatamente imputabilità, colpevolezza, responsabilità –, sostituendole con l'unico parametro ammissibile, rappresentato dalla pericolosità sociale, elemento che legittima l'applicazione di una misura di prevenzione, anche quando si riferisca all'ablazione finale dei beni derivanti dalle attività delittuose realizzate dal singolo. Simile approccio metodologico individua il proprio fondamento di costituzionalità nell'esigenza, avvertita in ogni ordinamento giuridico, di salvaguardia delle regole fondamentali della convivenza civile che deve essere assicurata non solo attraverso la repressione postuma dei fatti-reato, ma anche dalla prevenzione e dai

dispositivi di sicurezza sociale³⁸.

D'altro canto, il legislatore della riforma forse non ha potuto cogliere tempestivamente l'occasione per provare a razionalizzare, ad esempio, la delicata materia dei moduli ablativi patrimoniali, attualmente molteplici e variegati, ma distribuiti alla rinfusa in una pluralità eterogenea di fonti normative, pur essendo l'intervento legislativo in materia di misure di prevenzione patrimoniali una delle sedi più appropriate a tal fine. Deve, infatti, ricordarsi come nel vigente ordinamento giuridico, a parte i principali modelli tipici di sequestro previsti dal codice di rito penale, coesistano almeno tre tipologie ablativo concorrenti: il sequestro e la confisca di prevenzione *ex lege* n. 575/65, che si caratterizzano per la natura *ante causam* dell'intervento e si fondano sulla provenienza illecita dei beni; il sequestro e la confisca *ex art. 12-sexies* della legge n. 356/92, che si connotano per la natura *post delictum* dell'intervento e si basano sulla sproporzione tra posizione reddituale del reo e valore dei beni; il sequestro e la confisca "per equivalente", *ex art. 322-ter e 640-quater c.p.*, anch'essi caratterizzati dalla natura *post delictum* dell'intervento, ma discendenti dal modello tipico di reato presupposto e dall'inutile previo esperimento dell'aggressione dei beni costituenti il profitto o il prezzo di detto reato. Il legislatore della riforma ha, invece, conservato tutte le predette figure tipiche optando, al contempo, per la singolare via dell'interferenza funzionale tra i differenti moduli ablativi.

Non appare agevole, per altro verso, individuare, nelle pieghe del "pacchetto sicurezza", l'adeguato contrappeso normativo, in termini di potenziamento delle garanzie individuali, all'indubbio vigore che sorregge il dettato positivo. Né il successivo "collegato sicurezza" sembra perseguire prioritariamente simile finalità.

E', peraltro, ben noto il sorgere, sin dall'entrata in vigore della riforma, di molteplici incertezze interpretative in ordine, ad esempio, all'effettiva portata della esplicita previsione, in forza del novellato art. 2-bis, co. VI bis, prima parte, della legge n. 575/65, di un'applicazione disgiunta delle misure di prevenzione personali e delle misure patrimoniali, al consequenziale ventilato sganciamento del vaglio della pericolosità sociale individuale rispetto all'adozione di misure di carattere patrimoniale che ha indotto l'ulteriore intervento interpolatorio attuato ad opera del "collegato sicurezza" del 2009 alla cui stregua deve prescindere, in sede di applicazione del modulo ablativo, dall'attualità della pericolosità sociale del proposto – inciso che, per la sua ermeticità testuale, non esclude una *lectura* in termini di maggiore incisività del principio originariamente enucleato con il "pacchetto sicurezza" –, od all'individuazione dell'effettivo assetto positivo e funzionale del sistema derivante dall'intervenuta abrogazione dell'art. 14 della legge n. 55/90, attuata attraverso un'opzione normativa che amplia forse a dismisura le categorie dei soggetti passivi dell'intervento ablativo prevenzionale.

Nello spirito della riforma sembra aver avuto prevalenza, dunque, l'accentuazione, in ambito prevenzionale, di moduli ablativi affini alla pura *actio in rem*, mentre non sembrano aver trovato adeguato recepimento le istanze della dottrina che richiedeva un maggiore allineamento del dettato positivo ai principi ed alle garanzie individuali riflesse nella Carta costituzionale – si pensi, ad esempio, al principio di legalità *ex art. 25, co. II, Cost.*, al principio della personalità della responsabilità penale ed alla presunzione di non colpevolezza *ex art. 27 Cost.*, al principio di libertà di iniziativa economica privata *ex art. 41 Cost.*, al riconoscimento

³⁸ E' perentorio, in tal senso, A.D. DE PALMA, *Manuale delle misure di prevenzione, op. cit.*, 15 ss., in cui l'Autore procede ad un'analisi lucida ed esaustiva dei modelli dogmatici sottesi ai moduli di intervento statale in materia prevenzionale.

ed alla tutela legislativa della proprietà privata ex art. 42 Cost. od al principio del giusto processo ex art. 111 Cost. – ed una più accentuata giurisdizionalizzazione del procedimento. Del pari, non si intravede, all’orizzonte, la auspicata istituzione di sezioni giurisdizionali specializzate, essendo rimessa, come in passato, allo scrupolo ed al buon senso dei dirigenti degli uffici giudiziari, dal loro canto alle prese con endemiche carenze di organico, l’individuazione di sezioni giudicanti composte da magistrati togati tabellarmente preposte, in via più o meno esclusiva, alla materia prevenzionale, attualmente comunque operanti secondo il rito esistente già prima della riforma.

La crisi di funzionalità di un modulo ablativo prevenzionale così concepito ha portato autorevole dottrina a prendere atto della circostanza che il carattere sempre più spiccatamente preventivo del modello della prevenzione patrimoniale italiana, in nome dell’effettività della tutela, alimentando i momenti di frizione del sistema rispetto ai principi costituzionali legati al diritto penale del fatto, dovrebbe indurre il legislatore a dismettere una visione *panpenalistica* del fenomeno, a spostare il sistema stesso verso meccanismi di funzionamento estranei allo strumentario del diritto penale, inteso anche in senso processuale, e ad allentare in maniera decisa il vincolo di tale sistema con la precondizione della sua giurisdizionalità, a tutto vantaggio di una sua nuova amministrativizzazione³⁹. Al riguardo, si è anche suggerito l’impiego di schemi assimilabili a quelli operanti nell’ordinamento tributario, attraverso il ricorso a fattispecie presuntive fondate sui risultati di indagini sulla capacità contributiva, specie in ambito bancario, anziché perseverare nell’utilizzo di un diritto penale emergenziale che faccia leva, sotto mentite spoglie, sull’indeterminatezza dei presupposti per svincolarsi dall’osservanza dei principi costituzionali.

Allo stato, tuttavia, si tratta di modelli dogmatici estranei al sistema di prevenzione patrimoniale delineato dal “pacchetto sicurezza” del 2008 ed, in parte, affinato dal “collegato sicurezza” del 2009. Il che rimette in capo all’interprete ed all’operatore del diritto il compito impegnativo di rinvenire sul campo, nel rispetto dei principi sanciti nella Carta costituzionale, un adeguato punto di equilibrio tra ragioni di funzionalità del sistema delle misure di prevenzione patrimoniali ed esigenze di garanzia.

³⁹ Perviene a tali conclusioni A. MANNA, *Misure di prevenzione*, op. cit., 328.