

# SP

SISTEMA  
PENALE

**FASCICOLO**

**9/2020**

**DIRETTORE RESPONSABILE** Gian Luigi Gatta  
**VICE DIRETTORI** Guglielmo Leo, Luca Luparia

ISSN 2704-8098

**COMITATO EDITORIALE** Giuseppe Amarelli, Roberto Bartoli, Hervè Belluta, Michele Caianiello, Massimo Ceresca-Gastaldo, Adolfo Ceretti, Cristiano Cupelli, Francesco D'Alessandro, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Emilio Dolcini, Novella Galantini, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Antonio Gullo, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Masera, Anna Maria Maugeri, Melissa Miedico, Vincenzo Mongillo, Francesco Mucciarelli, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lucia Riscato, Marco Scoletta, Carlo Sotis, Costantino Visconti

**COMITATO SCIENTIFICO** Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Ennio Amodio, Gastone Andreazza, Ercole Aprile, Giuliano Balbi, Marta Bargis, Fabio Basile, Alessandra Bassi, Carlo Benussi, Alessandro Bernardi, Marta Bertolino, Rocco Blaiotta, Manfredi Bontempelli, Renato Bricchetti, David Brunelli, Carlo Brusco, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Giovanni Canzio, Francesco Caprioli, Matteo Caputo, Fabio Salvatore Cassibba, Donato Castronuovo, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Francesco Centonze, Federico Consulich, Stefano Corbetta, Roberto Cornelli, Fabrizio D'Arcangelo, Marcello Daniele, Gaetano De Amicis, Cristina De Maglie, Alberto De Vita, Ombretta Di Giovine, Gabriella Di Paolo, Giandomenico Dodaro, Massimo Donini, Salvatore Dovere, Tomaso Emilio Epidendio, Luciano Eusebi, Riccardo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Giorgio Fidelbo, Carlo Fiorio, Roberto Flor, Luigi Foffani, Désirée Fondaroli, Gabriele Fornasari, Gabrio Forti, Piero Gaeta, Marco Gambardella, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Gaetano Insolera, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Ernesto Lupo, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Grazia Mannozi, Marco Mantovani, Marco Mantovani, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Maria Novella Masullo, Oliviero Mazza, Claudia Mazzucato, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Andrea Montagni, Gaetana Morgante, Lorenzo Natali, Renzo Orlandi, Luigi Orsi, Francesco Palazzo, Carlo Enrico Paliero, Lucia Parlato, Annamaria Peccioli, Chiara Perini, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Luca Pistorelli, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Maurizio Romanelli, Gioacchino Romeo, Alessandra Rossi, Carlo Ruga Riva, Francesca Ruggieri, Elisa Scaroina, Laura Scomparin, Nicola Selvaggi, Sergio Seminara, Paola Severino, Rosaria Sicurella, Piero Silvestri, Fabrizio Siracusano, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Daniela Vigoni, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia

**REDAZIONE** Francesco Lazzeri (coordinatore), Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Silvia Bernardi, Carlo Bray, Pietro Chiaraviglio, Stefano Finocchiaro, Beatrice Fragasso, Alessandra Galluccio, Cecilia Pagella, Tommaso Trincherà, Maria Chiara Ubiali

*Sistema penale* (SP) è una rivista *online*, aggiornata quotidianamente e fascicolata mensilmente, ad accesso libero, pubblicata dal 18 novembre 2019.

La *Rivista*, realizzata con la collaborazione scientifica dell'Università degli Studi di Milano e dell'Università Bocconi di Milano, è edita da Progetto giustizia penale, associazione senza fine di lucro con sede presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano, dove pure hanno sede la direzione e la redazione centrale. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

La *Rivista* si uniforma agli standard internazionali definiti dal *Committee on Publication Ethics* (COPE) e fa proprie le relative linee guida.

I materiali pubblicati su *Sistema Penale* sono oggetto di licenza CC BY-NC-ND 4.00 International. Il lettore può riprodurli e condividerli, in tutto o in parte, con ogni mezzo di comunicazione e segnalazione anche tramite collegamento ipertestuale, con qualsiasi mezzo, supporto e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, conservando l'indicazione del nome dell'autore, del titolo del contributo, della fonte, del logo e del formato grafico originale (salve le modifiche tecnicamente indispensabili).

Il testo completo della licenza è consultabile su <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.

**Peer review** I contributi che la direzione ritiene di destinare alla sezione "Articoli" del fascicolo mensile sono inviati a un revisore, individuato secondo criteri di rotazione tra i membri del Comitato scientifico, composto da esperti esterni alla direzione e al comitato editoriale. La scelta del revisore è effettuata garantendo l'assenza di conflitti di interesse. I contributi sono inviati ai revisori in forma anonima. La direzione, tramite la redazione, comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se la valutazione è positiva, il contributo è pubblicato. Se il revisore raccomanda modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se il revisore esprime parere negativo alla pubblicazione. La direzione si riserva la facoltà di pubblicare nella sezione "Altri contributi" una selezione di contributi diversi dagli articoli, non previamente sottoposti alla procedura di *peer review*. Di ciò è data notizia nella prima pagina della relativa sezione.

Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

**Modalità di citazione** Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Sistema penale*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Sist. pen.* (o *SP*), 1/2020, p. 5 ss.

## LA CONFISCA DI PREVENZIONE: TRA FINALITÀ PREVENTIVE, EFFETTI NEUTRALIZZATORI ED ESIGENZE RIPRISTINATORIE.

di Giuseppe Linares, Giuseppe Annicchiarico e Francesco Messina <sup>(\*)</sup>

SOMMARIO: 1. Riflessioni preliminari. – 2. La stratificazione normativa sulla confisca di prevenzione. – 3. La diffidenza di parte della dottrina verso il ruolo essenziale del Questore e delle indagini di Polizia. – 4. Le scelte della Corte di Cassazione tra finalità preventive ed effetti neutralizzatori. – 5. L’interpretazione della Corte europea dei diritti dell’uomo: un po’ di chiarezza a favore del Legislatore nazionale. – 6. I primi effetti della sentenza De Tommaso sul sistema delle prescrizioni. – 7. La sentenza della Corte costituzionale 24 gennaio 2019 n. 24.

### 1. Riflessioni preliminari

L’approccio di parte della dottrina<sup>1</sup> alle misure di prevenzione presenta talvolta aspetti e caratteri di pregiudizio fondati sulla idea distorta di un sistema di Polizia privo di garanzie, ordinariamente orientato a comprimere i diritti dei cittadini in nome di una sicurezza pubblica di stampo pre-Repubblicano, contraddistinto da espedienti e stratagemmi di torsione delle prove, “afflittivo per le sofferenze che determina a carico dei destinatari”<sup>2</sup> e fondato su un malinteso “bisogno di sicurezza”<sup>3</sup>.

Interpretazioni che fanno riferimento a (infondate) “inquietanti tendenze” per auspicare prospettive abolizioniste<sup>4</sup>, basate su un’inesistente contrapposizione tra sicurezza e libertà. Quasi che i provvedimenti di prevenzione si fondino sul mero sospetto di una singola condotta illecita, al più su un indizio, e non già su un articolato e motivato giudizio di pericolosità che riguarda un segmento rilevante della vita

(\*) Pur trattandosi di contributo frutto di riflessioni condivise tra i tre autori, il paragrafo 1 è attribuibile a Francesco Messina, mentre i paragrafi dal 2 al 7 sono attribuibili a Giuseppe Linares e Giuseppe Annicchiarico.

<sup>1</sup> M. CERFEDA, *La prevedibilità ai confini della materia penale: la sentenza n. 24/2019 della Corte costituzionale e la sorte delle “misure di polizia*, in *Archivio Penale*, 2019, n. 2, pag. 16; per D. PETRINI, *Le misure di prevenzione personali: espansioni e mutazioni*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2019, 11, 1531, *il sistema di prevenzione personale denota una inquietante tendenza a estendere sempre più i destinatari degli obblighi e dei divieti imposti sulla mera base del sospetto, nonché di una prognosi di pericolosità della quale non è mai dato comprendere i presupposti scientifici*. Cfr. L. DELLA RAGIONE, *Le misure di prevenzione nello specchio del volto costituzionale del sistema penale*, in *Discrimen*, 20.4.2020; M. PELISSERO, *Le misure di prevenzione*, in *Discrimen*, 13.2.2020; A. CIERVO, *Le misure di prevenzione sono convenzionalmente ancora compatibili?*, in *Questione giustizia*, 2019, speciale, pag. 509 e segg.; V. MAIELLO, *La corruzione nel prisma della prevenzione ante delictum*, in *Discrimen*, 4.12.2018.

<sup>2</sup> F. CONSULICH, *La sanzione senza precetto. Verso un congedo delle misure di prevenzione dalla materia penale?*, in *Discrimen*, 1.10.2019.

<sup>3</sup> M. FATTORI, [Così lontani così vicini: il diritto penale e le misure di prevenzione](#), in *Dir. pen. cont.*, 2017, 4, pag. 97.

<sup>4</sup> D. PETRINI, ult. op. cit., pag.1; F.P. LASALVIA, *La prevenzione insostenibile. Scenari post De Tommaso*, in *Archivio penale*, 2018, n. 2, pag. 34.

criminale di un soggetto<sup>5</sup>. È stato addirittura ipotizzato un parallelismo tra le misure di prevenzione e il c.d. “diritto penale del nemico”<sup>6</sup>, così da ritenere che il sistema sia fondamentalmente caratterizzato da meccanismi di costruzione delle categorie criminali prive di fondamenti probatori, sempre in nome di un’idea di prevenzione che postula necessariamente la compressione dei diritti.

Seppure l’esigenza di caratterizzare in un’ottica preventiva l’attività di Polizia sia, da sempre, correlata all’adozione di misure in grado di garantire, in via cautelare (*recte*: preventiva), il pacifico e ordinato svolgimento del vivere civile, la “sicurezza” si sostanzia come un insieme di condizioni (fisiche, sociali e percettive) in grado di assicurare il pacifico esercizio di tutti i diritti di libertà previsti dalla Costituzione, cioè condizioni di vita prive di qualsiasi pericolo<sup>7</sup>. Tale finalità ha conservato nel corso degli anni la sua attualità, tanto da essere considerata un pilastro nelle questioni di legittimità delle misure di prevenzione<sup>8</sup>.

Il sistema delle misure di prevenzione<sup>9</sup> è, allora, naturalmente orientato a evitare la commissione di reati attraverso il contenimento di condotte illecite<sup>10</sup>, colpendo le personalità antisociali che manifestano, per un verso, disprezzo per la Legge e mancanza di una coscienza critica e, dall’altro, adesione alle regole che governano la realtà criminale<sup>11</sup>. In altri termini, come di recente evidenziato dalla Suprema Corte<sup>12</sup>, la pericolosità deve assumere connotati inequivoci per rilevare ai fini del giudizio di prevenzione, nel senso che l’iter esistenziale deve delineare la figura del proposto quale

<sup>5</sup> Cfr. F. PALAZZO, *Per un ripensamento radicale del sistema di prevenzione ante delictum*, in *Discrimen*, 12.9.2018, pag. 5, secondo cui le misure di prevenzione hanno acquisito una funzione surrogatoria della repressione penale fondata su una logica francamente indiziaria.

<sup>6</sup> A. MANNA – F.P. LASALVIA, “Le pene senza delitto”: sull’inaccettabile “truffa delle etichette”, in *Archivio penale*, 2017, n. 1, pag. 23 e segg.

<sup>7</sup> Cfr. Corte cost., 14 giugno 1956, n. 2, secondo cui: *sicurezza si ha quando il cittadino può svolgere la propria lecita attività senza essere minacciato da offese alla propria personalità fisica e morale; è l’ordinato vivere civile, che è indubbiamente la meta di uno Stato di diritto, libero e democratico.*

<sup>8</sup> Per Corte cost., 5 maggio 1959, n. 27, *l’ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti sociali deve essere garantito, oltre che dal sistema di norme repressive di fatti illeciti, anche da un sistema di misure preventive contro il pericolo del loro verificarsi in avvenire: sistema che corrisponde a una esigenza fondamentale di ogni ordinamento, accolta e riconosciuta negli artt. 13, 16 e 17 della Costituzione.* Cfr. M.C. GASTALDO, *L’inesorabile antinomia della giustizia penale preventiva*, in *Riv. Dir. Proc.*, 2016, 2, pag. 294.

<sup>9</sup> Cfr. F. MENDITTO, *Lo statuto convenzionale e costituzionale delle misure di prevenzione, personali e patrimoniali. Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale 27 febbraio 2019, n. 24*, in *Giurisprudenza penale*, 2019, 10.

<sup>10</sup> R. MAGI, *Misure di prevenzione: l’evoluzione della giurisprudenza*, in *Il libro dell’anno del diritto*, Treccani, 2019, pag. 623, parla di provvedimenti in “chiave contenitivo-inibitoria”. Cass. pen., sez. II, 12.3.2019, n. 20239; Cass. pen., sez. I, 15.6.2017, n. 349, secondo cui la neutralizzazione della pericolosità rappresenta il valore sistemico delle misure di prevenzione.

<sup>11</sup> G. MAZZA, *Lo spettro delle misure di prevenzione per i reati perseguiti dalla Legge c.d. codice rosso: un’alternativa alle misure cautelari*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2019, 10, 1363, secondo cui *il sistema delle misure di prevenzione, fondamentale per la realtà italiana, rappresenta il più efficace degli strumenti per il contrasto a qualsiasi tipologia di criminalità; negli Stessi termini, Corte cost., 4 marzo 1964, n. 23 secondo cui le misure di prevenzione richiedono una oggettiva valutazione difatti, da cui risulti la condotta abituale e il tenore di vita della persona, o che siano manifestazioni concrete della sua proclività al delitto, e siano state accertate in modo da escludere valutazioni puramente soggettive e incontrollabili da parte di chi promuove o applica le misure di prevenzione.*

<sup>12</sup> Cass. pen., sez. II, 19.1.2018, n. 11846.

soggetto che ha consapevolmente scelto il crimine come stile di vita almeno per un periodo significativo. Ecco perché la necessità di garantire un'adeguata difesa sociale (coerente, da un lato, con un sistema che sia in grado di assicurare accettabili livelli di vivibilità in termini di assenza di delitti e, dall'altro, con strumenti che contemperino le esigenze di garanzia con le garanzie di efficacia) ha indotto il Legislatore a confermare il meccanismo attraverso cui la limitazione dei reati può essere conseguita. In quest'ottica, la prevenzione attiene a una delle potestà irrinunciabili dello Stato. Secondo un'autorevole dottrina<sup>13</sup>, la prevenzione dei reati è un compito imprescindibile dello Stato che viene prima della stessa potestà punitiva, seppure l'efficacia delle misure di prevenzione risieda "nell'intreccio, che esse assicurano, tra profili di prevenzione e profili di repressione, e in ogni caso nel loro grado di afflittività che può risultare pari, se non superiore, a quello delle pene vere e proprie"<sup>14</sup>.

La dicotomia, che ha contrassegnato un periodo storico della dottrina italiana, tra le c.d. misure *ante delictum* (cioè quelle che dovrebbero tendere a evitare la commissione di reati) e quelle *post delictum* o di sicurezza (che invece dovrebbero evitare la recidiva), rischia oggi di apparire inattuale e infondata<sup>15</sup>. Non esiste alcuna differenza concettuale all'interno della prevenzione.

Il comune presupposto della pericolosità sociale rappresenta, infatti, l'anello di congiunzione tra le due categorie di provvedimenti. Ciò consente di sostenere che i concetti di prevenzione e di repressione possano anche non essere considerati in contrapposizione tra loro ma, anzi, debbano tendere al raggiungimento di un comune obiettivo: il controllo sociale che è finalizzato a conservare l'ordine mediante l'assicurazione delle fondamentali condizioni di convivenza e del vivere civile.

Tant'è vero che un'opinione<sup>16</sup> ha ritenuto che tra finalità preventiva e quella repressiva vi sia piena fungibilità, perché la finalità è rappresentata dal controllo sociale della criminalità e della devianza. Generalmente, per la società, il ristoro di un crimine commesso avviene attraverso l'emanazione di una sentenza e l'applicazione di una pena; ciò, tuttavia, presuppone la commissione di un reato e l'attivazione degli strumenti legati alla funzione repressiva. Al contrario, il cittadino vede garantita la propria sicurezza dall'assenza di reati; egli, piuttosto che vedere identificato e condannato l'autore di un delitto del quale è rimasto vittima, preferisce evitare tale condizione e non

---

<sup>13</sup> Vedi P. NUVOLONE, *Relazione introduttiva*, in *Le misure di prevenzione*, atti del convegno di studi "E. De Nicola", Milano, 1975, pag. 15.

<sup>14</sup> F. BASILE, *Le misure di prevenzione dopo il c.d. codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali – Brevi considerazioni introduttive sulle misure di prevenzione*, in *Giur. It.*, 2015, 6, pag. 1520.

<sup>15</sup> Analogamente, E. GALLO, *Misure di prevenzione*, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, 1996, vol. XXII, pag. 1, sostiene che entrambe le misure mirano a prevenire la commissione di reati. V.N. D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto-reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità "patrimoniale"*, in *La giustizia patrimoniale penale*, a cura di A. BARGI – A. CISTERNA, Torino, 2011, pag. 131, le definisce "misure *ante o praeter probationem delicti* (fondate sul sospetto) o *post delictum* (con funzione meramente repressiva).

<sup>16</sup> D. PETRINI, *La natura giuridica delle misure di prevenzione*, in *Quaderni del CSM*, n. 104 del 1998, pag. 15. In senso contrario, Corte cost., 20 giugno 1964 n. 68, secondo cui tra le misure di prevenzione e quelle di repressione resta sempre una netta differenziazione.

assumere tale veste. Qualsiasi altro risarcimento non è in grado di costituire un serio ristoro al danno subito.

In generale, sebbene autorevole dottrina tuttora non le consideri “un sistema coerente e rigoroso”<sup>17</sup>, le misure di prevenzione<sup>18</sup>, al di là dei dubbi (oramai superati ma mai sopiti) circa la loro compatibilità con i principi della Costituzione<sup>19</sup>, costituiscono un valido ed efficace strumento di difesa sociale.

La medesima considerazione è stata di recente svolta anche dalla Corte Costituzionale<sup>20</sup>, secondo cui “le misure di prevenzione personali accompagnano la storia dell’ordinamento italiano sin dalla sua nascita. Ciò nondimeno, il loro preciso statuto costituzionale [...] non cessa ancor oggi di ingenerare controversie”.

Da sempre, la materia è oggetto di riflessioni critiche riguardo la legittimità di provvedimenti che incidono sulle libertà dei destinatari e che, da un lato, non conseguono a un rigoroso accertamento delle responsabilità penali (accontentandosi di indizi di pericolosità) e, dall’altro, non sono ancorati ai medesimi istituti di garanzia propri del processo penale. Sebbene alcuni commentatori<sup>21</sup> abbiano evidenziato la necessità di verificare la costituzionalità delle misure *praeter delictum*, poiché esse “appaiono sproporzionate, perché inutili, non necessarie, intrusive nella libertà del cittadino oltre i limiti consentiti dalla rilevanza degli interessi che si intendono proteggere”, il Giudice delle Leggi<sup>22</sup> ne ha costantemente sostenuto la legittimità, fondata sulla necessità di garantire l’ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti sociali che rappresenta un’esigenza fondamentale di ogni ordinamento<sup>23</sup>.

<sup>17</sup> G. FIANDACA, *Il sistema di prevenzione tra esigenze di politica criminale e principi fondamentali. Schema di relazione introduttiva*, in *Parola alla difesa*, 2017, 1, pag. 1; per F.P. LASALVIA, *Le misure di prevenzione dopo la Corte EDU De Tommaso*, in *Archivio penale*, 2017, n. 2, pag. 27, esse sono totalmente inutili e superate, per di pi, controproducenti nel senso che aumentano anziché ridurre il numero di crimini commessi, suscitando quindi una maggiore percezione di pericolo nella collettività.

<sup>18</sup> Sul punto, cfr. P. MAZZA, *La pericolosità sociale nel sistema delle misure di prevenzione*, in *Rivista di polizia*, 1997, VIII-IX, pag. 489 e segg.

<sup>19</sup> Per tutte, Corte cost., 16 dicembre 1980, n. 177. In chiave critica, A.M. MAUGERI – P. PINTO DE ALBUQUERQUE, [La confisca di prevenzione nella tutela costituzionale multilivello: tra istanze di tassatività e ragionevolezza, se ne afferma la natura ripristinatoria](#), in *Sist. pen.*, 29.11.2019, pag. 77, secondo cui l’effetto criminogeno delle misure di prevenzione personali induce dubbi e perplessità in ordine al mantenimento del sistema, richiedendo profonde riforme del settore; A. MANNA – F.P. LASALVIA, “*Le pene senza delitto*”: sull’inaccettabile “*truffa delle etichette*”, cit.; V.N. D’ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell’ordinamento al fatto-reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità “patrimoniale”*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 130, il quale ritiene che le misure di prevenzione abbiano una “copertura costituzionale affievolita”. Cfr. A. MANGIONE, *Dal giusto processo al giusto procedimento di prevenzione: problemi vecchi e questioni nuove nei profili di costituzionalità delle misure di prevenzione anti-mafia*, in *La Magistratura*, 2007, pag. 162 e segg.; A. SCAGLIONE, *Le misure di prevenzione patrimoniali: problemi attuali e prospettive di riforma*, in *La Magistratura*, 2007, pag. 192 e segg.

<sup>20</sup> Corte cost., 24 gennaio 2019, n. 24.

<sup>21</sup> D. PETRINI, *La natura giuridica delle misure di prevenzione*, cit., pag. 21.

<sup>22</sup> Corte cost., 4 marzo 1964, n. 23, cit.

<sup>23</sup> Per G. MAZZA, *la confisca di prevenzione: l’attenzione dell’ordinamento sull’intervento patrimoniale preventivo*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2019, 6, 862, il diritto di prevenzione oscilla tra l’esigenza di prevenire la commissione dei reati in maniera efficace e la tutela dei diritti propri della persona, sanciti da fonti nazionali e sovranazionali.

Il dispositivo di contrasto alla pericolosità (sia qualificata che generica) consente una gradualità d'intervento capace di limitare effettivamente e in concreto l'offensività di talune persone. Le misure di prevenzione, soprattutto quelle di natura personale, rappresentano uno strumento di "contenimento e mitigazione" della pericolosità sociale e non già la panacea per una personalità criminale che nessun sistema è in grado di assicurare. Al contrario, autorevole dottrina ha affermato che, contrariamente alle attese, le misure di prevenzione hanno incrementato i fenomeni criminali<sup>24</sup>, mentre di recente altra<sup>25</sup> ne ha ribadito la "loro inefficacia preventiva". Ancora, altra opinione<sup>26</sup> ritiene tuttora che "le misure di prevenzione asfissiano il sistema penale" e che "sono divenute uno strumento comune, generalizzato, del tutto equanime nella sua insidiosità".

Tant'è che non è isolata quell'opinione secondo cui "le misure di prevenzione altro non sono che pene di sospetto fondate su un giudizio di disvalore della persona e perciò costituenti un surrogato delle sanzioni penali"<sup>27</sup>. Esse si aggiungono a quelle c.d. personali, che s'inseriscono in un sistema di controllo sociale anche in funzione preventiva (e rieducativa), poiché tendono a incidere sulla libertà del singolo individuo senza tuttavia comprimerla in maniera totale.

La giurisprudenza<sup>28</sup> più attenta ha evidenziato la "diversità ontologica" esistente tra le misure di prevenzione e le pene. Le prime sono uno *strumento di limitazione di taluni diritti fondamentali, in funzione di contenimento della pericolosità sociale* mentre le seconde costituiscono *una reazione dell'ordinamento alla commissione di un fatto costituente reato, con finalità mista di riequilibrio del disvalore sociale e promozione della rieducazione anche attraverso connotati di consistente afflittività*.

Secondo un'autorevole dottrina<sup>29</sup>, per la quale le misure di prevenzione sono uno "strumento di controllo sociale di tipo sostanzialmente repressivo", tale funzione trarrebbe il suo fondamento dalla stessa Costituzione<sup>30</sup>. La difesa sociale assume, così, un rilievo costituzionale non espresso che, tuttavia, ha legittimato interventi legislativi che hanno mostrato la loro validità ed efficacia nei confronti di una criminalità che ha utilizzato la ricchezza come strumento di consolidamento dell'attività illecita e di potere per un agevole controllo del territorio e del mercato. Non appare, allora, condivisibile quell'opinione<sup>31</sup> secondo cui l'intera normativa ha una dubbia costituzionalità perché,

<sup>24</sup> Per G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale parte generale*, Bologna, 1999, pag. 825.

<sup>25</sup> F. CONSULICH, *Le misure di prevenzione personali tra Costituzione e Convenzione*, in *Legislazione penale*, 18.3.2019.

<sup>26</sup> Così T. PADOVANI, *L'impatto sulla libertà e sui beni dei cittadini avrà effetti pericolosi*, in *Guida al diritto*, 2017, n. 49-50, pag. 16.

<sup>27</sup> A. FURGIUELE, *La disciplina della prova nel procedimento applicativo delle misure patrimoniali di prevenzione*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 401. Per V. MAIELLO, *Profili sostanziali: le misure di prevenzione personali*, in *Giur. It.*, 2015, pag. 1523, le misure di prevenzione sono costruite su *modelli di tipicità criminose "a base probatoria ridotta"*.

<sup>28</sup> Cass. pen., sez. I, 1.2.2018, n. 24707.

<sup>29</sup> Cfr. G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale parte generale*, cit., pag. 814.

<sup>30</sup> Sul punto, si vedano le sentenze della Corte cost., 20 aprile 1959 n. 27 e 4 marzo 1964 n. 23.

<sup>31</sup> V.N. D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità patrimoniale*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 131.

con l'alibi del contrasto alla criminalità organizzata, il Legislatore ha spostato il controllo dalla persona al patrimonio, sostituendo la sanzione penale con quella meno impegnativa (ma più afflittiva) della misura di prevenzione.

Al contrario, si deve concordare con chi<sup>32</sup> afferma che oggi *lo Statuto delle misure di prevenzione assicura la tassatività e le garanzie imprescindibili* e che il sistema ha raggiunto un accettabile equilibrio tra efficienza e garanzie; e con chi ritiene che *“il sistema italiano della prevenzione antimafia, oramai non più solo in ambito europeo, è considerato come la forma di legislazione più avanzata ed efficace per il contrasto alla criminalità organizzata ad alta redditività, non solo di tipo mafioso”*<sup>33</sup>, che *“lo strumento della confisca dei patrimoni mafiosi e il loro utilizzo a fini sociali rappresentano senza dubbio un vanto per il sistema giuridico italiano”*<sup>34</sup>. E non con chi<sup>35</sup>, criticamente, ritiene che la prevenzione antimafia si erga a strumento potenzialmente autosufficiente della sicurezza pubblica, di tal che essa acquisisca sempre più un'inclinazione sanzionatoria fino a assurgere a strumento privilegiato per irrogare una sanzione “comunque” grazie al più esile spessore del materiale probatorio e alle minori garanzie processuali<sup>36</sup>.

Il giudizio di prevenzione, come ripetuto dalla Corte di Cassazione<sup>37</sup>, lungi dall'essere un giudizio di marca soggettivistica e incontrollabile, richiede una complessa operazione preliminare di “inquadramento del soggetto” – sulla base di elementi di fatto – in una delle categorie criminologiche tipizzanti di rango legislativo, e ciò sia sul fronte della pericolosità c.d. generica che di quella c.d. qualificata. In particolare, il giudizio di prevenzione<sup>38</sup> deve essere considerato nella sua duplicità: a una prima fase di

<sup>32</sup> F. MENDITTO, *Lo statuto convenzionale e costituzionale delle misure di prevenzione, personali e patrimoniali. Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale 27 febbraio 2019, n. 24*, cit. pag. 46.

<sup>33</sup> K. TASSONE, [La costante riforma del codice antimafia: un cantiere aperto](#), in *Dir. pen. cont.*, 22.1.2019.

<sup>34</sup> S. PELLEGRINI, *L'aggressione dei patrimoni mafiosi e il riutilizzo dei beni confiscati*, Aracne, 2016, pag. 7.

<sup>35</sup> A. CISTERNA, *Prevenzione personale e patrimoniale (prassi giudiziarie e riforma normativa)*, in *Digesto penale*, 2018, X agg., pag. 530 e segg.; per F. CONSULICH, *La sanzione senza precetto. Verso un congedo delle misure di prevenzione dalla materia penale?*, cit., pag. 29, *la sicurezza pubblica è sinonimo di ordine pubblico da mantenere solo percorrendo i frusti binari di misure preventive che divengono strumento punitivo*. Per G. GRASSO, [Le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale](#), in *Sist. pen.*, 14.2.2020, le misure di prevenzione, moderno strumento di politica criminale, difficilmente possono essere ritenute misure di carattere preventivo, costituendo piuttosto una reazione al reato che evidenzia il loro carattere sostanzialmente repressivo.

<sup>36</sup> Per Cass. pen., sez. I, 19.4.2018, n.43826, *le misure di prevenzione, pur se sprovviste di natura sanzionatoria in senso proprio, rientrano in una accezione lata di provvedimenti con portata afflittiva (sia pure in chiave preventiva) il che impone di ritenere applicabile – in siffatta materia – il generale principio di tassatività e determinatezza dei contenuti della fattispecie astratta (sia come limite al potere legislativo di costruzione della disposizione che come criterio interpretativo), lì ove si realizza la descrizione dei comportamenti presi in considerazione come prima “fonte giustificatrice” di dette limitazioni*. Cfr., Cass. pen., sez. I, 15.6.2017, n. 349.

<sup>37</sup> Cass. pen., sez. I, 15.6.2017, n.349.

<sup>38</sup> Per Cass. pen., sez. I, 11.2.2014, n. 23641, *il giudizio di prevenzione, lungi dal consistere in una mera valutazione di pericolosità soggettiva (la parte prognostica del giudizio) si alimenta in primis dall'apprezzamento di «fatti» storicamente apprezzabili e costituenti a loro volta «indicatori» della possibilità di iscrivere il soggetto proposto in una delle categorie criminologiche previste dalla legge (la parte constatativa e dunque ricostruttiva del giudizio). Il soggetto coinvolto in un procedimento di prevenzione, in altre parole, non viene ritenuto «colpevole» o «non colpevole» in ordine alla realizzazione di un fatto specifico, ma viene ritenuto «pericoloso» o «non pericoloso» in rapporto al suo precedente agire (per come ricostruito attraverso le diverse fonti di conoscenza) elevato ad «indice rivelatore» della possibilità di*

constatazione (valutazione dei fatti idonei a inscrivere il soggetto all'interno di una delle categorie tipizzate dal legislatore) segue la fase prognostica (intesa nel senso di valutazione negativa circa la probabilità che il soggetto si astenga in futuro dal commettere altri reati).

Nell'ambito di tale ricostruzione storica, è essenziale stabilire con precisione il momento d'inizio della "pericolosità", che può essere correttamente individuato, attraverso un giudizio fondato sull'analisi a posteriori delle condotte tenute, nel momento di adesione a regole di vita criminali che determinano in seguito una sequenza temporale significativa di fatti delittuosi<sup>39</sup>.

Parimenti, poiché normalmente e logicamente l'illecito arricchimento è un effetto della pericolosità (intesa quale capacità di generare reddito illecito tramite delitti), è assolutamente conforme alla finalità dell'istituto procedere all'ablazione di beni acquisiti dopo la cessazione formale della pericolosità, quando sia provato che la provvista finanziaria si sia formata proprio nel periodo in cui sono state compiute le attività criminali<sup>40</sup>. Diversamente argomentando, l'emersione della ricchezza in un tempo successivo alla mera cessazione della pericolosità (dato di comune esperienza) si risolverebbe in un "condono" o in "un parametro scriminante", assolutamente non conforme alle finalità del sistema.

Nessuna contrapposizione tra Sicurezza e Libertà dunque, bensì provvedimento adottato in forza di un accorto giudizio di pericolosità ben motivato, questo è ciò che consegue al giudizio di prevenzione. Nessuna compressione di diritti soggettivi o, ancor meno, alcuna insopportabile limitazione di libertà individuali in nome della sicurezza, piuttosto assicurazione delle migliori condizioni possibili al godimento e all'esercizio di quei diritti e di quelle libertà da parte di ogni cittadino grazie a un sistema di norme legittimante la produzione di atti idonei e finalizzati a incidere sul pericolo della consumazione di delitti. È la funzione di difesa sociale rivestita dalle misure di prevenzione a risultarne esaltata. Si contiene la pericolosità, si garantiscono le migliori condizioni di convivenza sociale, finendo così per neutralizzare la minaccia di chi quelle condizioni può mettere in pericolo attraverso l'adozione di future condotte lesive dell'Ordine Sociale ed Economico.

---

*compiere future condotte perturbatrici dell'ordine sociale costituzionale o dell'ordine economico e ciò in rapporto all'esistenza di precise disposizioni di legge che «qualificano» le diverse categorie di pericolosità.*

<sup>39</sup> Per Cass. pen., sez. I, 16.2.2018, n. 32264, per individuare il giorno di inizio della pericolosità in chiave storica occorre ricercare il momento in cui gli "indicatori" rappresentati dalla commissione di condotte illecite abbiano raggiunto quella consistenza e abitudine tale da consentire – se il giudizio di prevenzione si fosse tenuto contestualmente ai fatti – l'irrogazione della misura di prevenzione personale, ossia la prognosi negativa sulle condotte future alimentata dall'apprezzamento di quanto "sino ad allora" avvenuto. Per Cass. pen., sez. I, 20.9.2017, n. 13375, nell'ambito del principio di "ragionevolezza temporale" fissato dalla Corte costituzionale con la sentenza 8 novembre 2017, n. 33, il giudizio "storico" di pericolosità soggettiva, necessario a realizzare la perimetrazione cronologica al fine di sostenere la correlazione temporale tra pericolosità ed acquisto dei beni, non può alimentarsi dalla constatazione di condotte genericamente indicative della propensione al delitto, ma deve basarsi sull'apprezzamento di condotte di reato corrispondenti al tipo criminologico indicato dalla norma regolatrice che si intende applicare.

<sup>40</sup> Cass. pen., sez. II, 13.3.2018, n. 14165. Sull'argomento, cfr., D. ALBANESE, [Confisca di prevenzione: smussato il requisito della "correlazione temporale"](#), in *Dir. pen. cont.*, n. 4/2018, pag. 193.

Strumenti preziosi ed irrinunciabili ai fini dell'espletamento di una tanto efficace quanto effettiva azione di contrasto alla criminalità comune e/o organizzata, le misure di prevenzione sono ormai divenute la cifra della reale sussistenza in capo ad Autorità che per legge sono tenute a garantire la sicurezza dei cittadini che convivono in un dato territorio, della esistenza di un rapporto virtuoso tra la responsabilità di quei garanti di tale sicurezza e la pericolosità dei cittadini.

## 2. La stratificazione normativa sulla confisca di prevenzione.

La particolare finalità delle misure di prevenzione, correlata all'esigenza di perseguire effetti deflattivi in materia penale, induce a svolgere di seguito una riflessione sulla stratificazione normativa della confisca di prevenzione.

Tant'è vero che un'autorevole dottrina<sup>41</sup>, per un verso, ha riscontrato *“una tendenza a valorizzare misure preventive per affrontare fenomeni gravi come il terrorismo e la violenza ai danni delle donne, pur se, ancora oggi, si ricorra a queste misure per affrontare fenomeni sociali”*; per altro verso, ha sostenuto che le misure di prevenzione si stiano caratterizzando in un'ottica esclusivamente patrimoniale *“perdendo il ruolo tradizionalmente loro assegnato di contenimento della diversità e del disagio sociale”*.

Peraltro, come del resto osservato dai Giudici di legittimità<sup>42</sup>, ai fini del giudizio di inquadramento nella categoria di soggetti pericolosi [segnatamente quelli di cui all'art. 1, c. 1, lett. c)], viene riconosciuta attitudine qualificante alla commissione di reati lesivi o, comunque, pericolosi per la sicurezza e la tranquillità pubblica: vengono dunque in rilievo reati la cui offensività sia proiettata verso beni giuridici non meramente individuali (quali, ad esempio, i reati contro il patrimonio), ma connessi alla preservazione delle condizioni materiali necessarie alla convivenza sociale, quali, per restare sempre ancorati al caso di specie, l'ordine e la sicurezza della collettività.

Nel corso degli anni, la sensibilità nei confronti delle misure di prevenzione è cresciuta tanto da divenire, soprattutto nell'ultimo decennio, una vera e propria strategia di contrasto. Rispetto ai primi anni '80, gli strumenti operativi per contrare le organizzazioni criminali sono diversi e le tecniche d'indagine hanno registrato un rilevante sviluppo, consentendo di disvelare ingenti ricchezze illecitamente acquisite e restituirle al patrimonio dello Stato<sup>43</sup>. È altrettanto vero che aver ampliato, in tale settore, il novero degli investigatori cui affidare le indagini abbia rappresentato una svolta di rilievo.

---

<sup>41</sup> F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Milano, 2019, pag. 21. Per S. DI BUCCIO, *Gli strumenti di aggressione patrimoniale: dall'ablazione al riutilizzo*, in *L'aggressione dei patrimoni mafiosi e il riutilizzo dei beni confiscati*, cit., pag. 45, *nell'ordinamento giuridico italiano regna in materia di sequestri e confische quella che può essere definita una vera e propria “giungla delle omonimie” in quanto ci si riferisce all'uno e all'altro istituto in un caleidoscopico crogiuolo di ipotesi, correlate a tipologie di accertamento eterogenee, nonché a branche dell'ordinamento distanti e distinte.*

<sup>42</sup> Cass. pen., sez. V, 19.1.2018, n.15492.

<sup>43</sup> Negli stessi termini, E. GALLO, *Misure di prevenzione*, cit., pag. 36. Sul tema, si veda R. ALFONSO, *La confisca nel procedimento di prevenzione*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 783 e segg.

L'introduzione di misure di prevenzione di carattere patrimoniale risale alla Legge n. 152 del 1975<sup>44</sup> che prevede la misura della sospensione provvisoria dell'amministrazione dei beni personali (esclusi quelli destinati all'attività professionale o produttiva) per i sottoposti a misura della sorveglianza speciale di p.s.

Invero, seppur priva di autonoma rilevanza sistematica, la prima forma di misura a vocazione patrimoniale può essere considerata la cauzione prevista dall'art. 3-*bis* della Legge n. 575/65, imposta a garanzia delle prescrizioni a carico del sorvegliato speciale di p.s. In seguito, la Legge n. 646 del 1982<sup>45</sup> inserì una serie di disposizioni che consentivano di sottrarre i beni illecitamente acquisiti dai destinatari di una misura di prevenzione personale<sup>46</sup>.

La pericolosità "derivata" dei beni (illecitamente ottenuti), in virtù della relazione esistente con la persona che li aveva acquisiti o che ne preordinava l'impiego per simili attività, appariva chiara già al Legislatore dell'epoca. Vieppiù, l'accumulazione sospetta (a volte immediata) di patrimoni e la loro ostentazione erano ritenute manifestazioni di pericolosità<sup>47</sup> e considerate elementi sintomatici e presupposti tali da giustificare un provvedimento ablativo. Le due nuove fattispecie del sequestro e della confisca (di prevenzione) si rivelarono immediatamente strategiche all'interno di un sistema antimafia che muoveva i suoi primi passi.

Le predette misure furono poi estese, attraverso successivi interventi legislativi, ai fatti legati alla sovversione e alle associazioni politiche disciolte<sup>48</sup> e alle manifestazioni sportive<sup>49</sup>. In seguito, la Legge 24 luglio 1993 n. 256 modificò il comma 2, dell'art. 2-*ter*,

<sup>44</sup> L'articolo 19 della c.d. legge "Reale", inoltre, estese l'applicabilità delle disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso di cui alla Legge n. 575/65 alle persone indicate nell'art. 1, nn. 2), 3) e 4) della Legge n. 1423/56. Tale ultima norma è stata poi modificata dalla L. n. 327/88 cosicché il richiamo doveva intendersi all'art. 1, nn.1) e 2) della Legge n. 1423/56, ossia a coloro che:

- "debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che sono abitualmente dediti a traffici illeciti";  
 - "per la condotta ed il tenore di vita, debba ritenersi che vivano abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose".

<sup>45</sup> Per M.F. CORTESI, *Le misure di prevenzione*, in *Il sistema di prevenzione penale*, a cura di L. FILIPPI – M.F. CORTESI, Torino, 2011, pag. 10, con la Legge Rognoni – La Torre, la ricchezza di sospetta provenienza diviene il presupposto della pericolosità.

<sup>46</sup> La relazione all'Atto Camera n. 2982, disegno di legge recante "disposizioni in materia di misure di prevenzione di carattere patrimoniale ed integrazioni alla legge 27 dicembre 1956 n. 1423", presentato il 20 novembre 1981, in [Archivio Pio La Torre](#), affermava che gli istituti in argomento rappresentavano un essenziale strumento di lotta alla mafia perché consentivano di colpire tale categoria di persone "proprio nella disponibilità degli ingenti patrimoni cui spesso attingono, che costituiscono l'arma più efficace del mafioso per sfuggire alla giustizia attraverso l'omertà, le collusioni con gli apparati pubblici e privati, l'intimidazione, il conseguimento di rilevanti subappalti".

<sup>47</sup> In senso analogo, F. MENDITTO, *La riforma delle misure di prevenzione*, in *Il libro dell'anno del diritto*, Treccani, 2013, pag. 659.

<sup>48</sup> *Amplius*, si veda articolo 18, Legge 22 maggio 1975, n. 152.

<sup>49</sup> Articolo 7-*ter*, Legge 13 dicembre 1989, n. 401. La portata estensiva dell'articolo 19 della Legge Reale subì un ridimensionamento con l'art. 14 della legge 19 marzo 1990, n. 55, che limitò le indagini e l'applicazione delle misure di prevenzione di cui alla Legge n. 575/65 ai soli soggetti indiziati di appartenere alle associazioni dedite al commercio illecito degli stupefacenti nonché alle persone che, sulla base di elementi di fatto, si aveva motivo di ritenere che vivessero, anche in parte, dei proventi di attività delittuose, quando si fosse trattato dei delitti di cui agli artt. 629, 629-*bis*, 630, 644, 648, 648-*bis*, 648-*ter* del codice penale o di quelli di contrabbando.

della legge n. 575/65, attribuendo al valore sproporzionato<sup>50</sup> del bene (rispetto ai redditi ufficiali del proponendo) un autonomo rilievo probatorio circa la sua provenienza illecita e aggiungendo tale ipotesi di sequestro a quella sintomatica concernente i beni frutto di attività illecite o conseguenti il loro reimpiego.

Il c.d. “pacchetto sicurezza” del 2008 ha “razionalizzato il doppio binario sulle misure di prevenzione”<sup>51</sup>, ampliato il novero dei soggetti cui è applicabile la confisca di prevenzione (includendovi anche i soggetti indiziati di uno dei reati previsti dall’articolo 51, comma 3-*bis*, del codice di procedura penale), modificato i presupposti della confisca (art. 2-*ter* comma 3 L. n. 575/65) e, soprattutto, sancito l’autonomia delle misure patrimoniali da quelle personali<sup>52</sup>. La Legge 24 luglio 2008 n. 125 di conversione del D.L. n. 92/2008, inoltre, abrogando l’articolo 14 della L. n. 55/90 (che aveva limitato l’applicabilità della normativa antimafia in argomento a specifiche categorie di persone) ha determinato il ripristino dell’originario regime giuridico delle disposizioni di cui alla Legge n. 575/65, cioè la loro applicabilità alle persone abitualmente dedite a traffici delittuosi e che vivono con i proventi di tali attività, cioè i c.d. pericolosi comuni o generici (Legge n. 1423/56, articolo 1, nn. 1 e 2)<sup>53</sup>.

Per fornire agli investigatori strumenti di aggressione ai patrimoni criminali più incisivi<sup>54</sup>, il requisito della sproporzione dei beni (già previsto per i casi di sequestro) fu esteso alle ipotesi di confisca nel caso di mancata giustificazione circa la loro legittima provenienza o quando gli stessi fossero frutto di attività illecite o conseguenza del loro reimpiego. Se per un verso, una dottrina<sup>55</sup> riteneva trattarsi di un “esplicito quanto pericoloso inversione dell’onere della prova”, per altro verso, l’istituto era interpretato

<sup>50</sup> Per Cass. pen., SS.UU., 17.12.2003, n. 920, con il termine “sproporzione” s’intende fare riferimento a un incongruo squilibrio tra guadagni e capitalizzazione e non già a una qualsiasi difformità tra di essi. La sproporzione è riferita alla somma dei singoli beni, cosicché i termini di raffronto dello squilibrio vanno fissati sul reddito o sulle attività svolte al momento del singolo acquisto rispetto al valore del bene acquisito e non già al reddito dichiarato o alle attività svolte al momento della misura. Cfr., Cass. pen., sez. VI, 17.9.2008, n. 37166.

<sup>51</sup> In questi termini, P. GIORDANO, *Senza controllo sull’effettiva applicazione la filosofia dell’inasprimento non basta*, in *Guida al diritto*, 2008, n. 32, pag. 80.

<sup>52</sup> Cass. pen., sez. I, 13.1.2011, n. 5361 (rv. 249800). Il principio di reciproca autonomia tra le misure di prevenzione personali e quelle patrimoniali ha comportato la conseguenza che il procedimento di prevenzione patrimoniale può essere avviato a prescindere da qualsiasi proposta relativa all’adozione di misure di prevenzione personali, rimettendo al giudice il compito di accertare in via incidentale la riconducibilità del proposto nella categoria dei soggetti che possono essere destinatari dell’azione di prevenzione e, ora per allora, la sua pericolosità. Nella previgente disciplina le misure di prevenzione personali e patrimoniali formavano un “binomio tendenzialmente inscindibile”, cfr. Cass. pen., sez. VI, 6.11.2014, n. 46068. Per G. FURCINITI – D. FRUSTAGLI, *Il sequestro e la confisca dei patrimoni illeciti nell’Unione Europea*, Cedam, 2016, pag. 23, il nuovo sistema non ha comportato un radicale ribaltamento del rapporto di accessorietà tra misura personale e patrimoniale perché non esiste una pericolosità intrinseca del bene.

<sup>53</sup> Per V. MAIELLO, *La prevenzione patrimoniale in trasformazione*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2009, 7, pag. 805, il provvedimento normativo era un intervento nel complesso insoddisfacente che non recepiva “un modello di prevenzione patrimoniale strutturato sulla mera logica della intrinseca pericolosità dei beni”.

<sup>54</sup> Cfr. F. FIORENTIN, *Procura nazionale a caccia di patrimoni*, in *Guida al diritto*, 2008, n. 23, pag. 83.

<sup>55</sup> S. LORUSSO – A.E. RICCI, *Le novità del pacchetto sicurezza (seconda parte)*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2008, 12, pag. 1481.

come un caso di “soglia probatoria abbassata ma non esclusa”, poiché l’onere probatorio spetta sempre all’autorità giudiziaria<sup>56</sup>.

Il novellato articolo 2-ter comma 3 della L. n. 575/65 ha introdotto una presunzione *iuris tantum* con l’obiettivo di rendere più agevole la confisca superando il precedente meccanismo che prevedeva l’ablazione dei beni sequestrati dei quali non era stata dimostrata la legittima provenienza<sup>57</sup>. Le novelle normative hanno determinato modifiche incisive al sistema delle misure di prevenzione e posto l’Italia all’avanguardia degli stati europei nel contrasto alle sovrastrutture economico-finanziarie criminali.

La scelta di svincolare l’applicabilità di una misura patrimoniale dal necessario presupposto dell’irrogazione di quella personale, generalizzando un principio già presente all’interno del sistema antimafia<sup>58</sup>, fu positivamente accolta in maniera pressoché unanime dalla dottrina e dalla giurisprudenza. La prima, da un lato, ne sostenne il carattere rivoluzionario<sup>59</sup> e, dall’altro, ne consacrò la centralità facendola assurgere a “cuore della riforma”<sup>60</sup>. Era finalmente stata individuata la funzione essenziale della misura di prevenzione reale<sup>61</sup>: l’eliminazione dell’utile economico, ritenendo il “bene mafioso” pericoloso in sé poiché rappresentativo di uno strumento di sviluppo e di espansione dell’organizzazione stessa.

Tale importante lettura è stata da ultimo confermata dalla Corte Costituzionale<sup>62</sup> che ha ribadito come lo scopo sotteso al sequestro e alla confisca sia quello di sottrarre alla criminalità organizzata beni e denaro di origine illecita. Senza che possa farsi largo la prospettata ipotesi interpretativa che guardava al citato principio come un possibile “generalizzato e illiberale strumento di controllo della ricchezza di tutti i cittadini”<sup>63</sup>.

<sup>56</sup> B.L. GIORGIO, *Il contrasto all’illecita accumulazione della ricchezza: dal sistema antiriciclaggio alle forme di confisca*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2009, 3, pag. 351. M. MONTAGNA, *procedimento applicativo delle misure di prevenzione e garanzie del giusto processo*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 471.

<sup>57</sup> Così, F. FIORENTIN, *Il direttore Dia può proporre la sorveglianza*, in *Guida al diritto*, 2008, n. 32, pag. 111.

<sup>58</sup> Si fa riferimento ai casi di assenza, residenza o dimora all’estero del proponendo (art. 2-ter, comma 7, L. n. 575/65), alle fattispecie di persona sottoposta a misura di sicurezza detentiva o alla libertà vigilata (art. 2-ter, comma 8, L. n. 575/65) e di morte della persona nei cui confronti potrebbe essere disposta (art. 2-ter, comma 11, L. n. 575/65), ipotesi questa già accolta dalla giurisprudenza (Cass. pen., SS.UU., 17 luglio 1996, n. 18).

<sup>59</sup> Per F. FIORENTIN, *Il direttore Dia può proporre la sorveglianza*, cit., pag. 110, il principio di autonomia delle misure patrimoniali è rivoluzionario.

<sup>60</sup> A. MANGIARACINA, *il “congelamento dei beni” e la confisca come misure di contrasto alla criminalità organizzata transnazionale e al terrorismo*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 953.

<sup>61</sup> Cass. pen. SS.UU., 10.7.2008, n. 38834 e Cass. pen., sez. VI, 3.7.2012, n. 34511, secondo cui *Il fine perseguito dalla confisca è quello di eliminare dal circuito economico beni in disponibilità di soggetto collegato con organizzazione criminale di stampo mafioso di presunta illecita acquisizione, in modo tale da impedire la riproducibilità, mediante uso diretto ovvero reinvestimento dei medesimi, di ricchezza inquinata all’origine, di modo che i beni assoggettati a confisca finiscono con l’essere oggettivamente pericolosi di per sé, in quanto strumento di sviluppo dell’organizzazione mafiosa e dei suoi membri*. In senso analogo, Cass. pen., SS.UU., 17.7.1996, n.18. Negli stessi termini, F. FIORENTIN, *Serve il coordinamento del procuratore distrettuale*, in *Guida al diritto*, 2011, n. 42, inserto, pag. XXIV.

<sup>62</sup> Corte cost., 24 gennaio 2019, n. 24.

<sup>63</sup> V.N. D’ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell’ordinamento al fatto reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità patrimoniale*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 155, il quale, al termine di un’analisi interpretativa, ritiene tuttora confermata l’esistenza di un rapporto di pregiudizialità tra pericolosità sociale e misura reale. Negli stessi termini, S. ASTARITA,

Peraltro, la concreta applicazione dell'istituto in esame ha dimostrato come tali teorie fossero ingiustificate e che i predetti timori infondati<sup>64</sup>. Al riguardo, la giurisprudenza costituzionale<sup>65</sup> ha evidenziato, attraverso il principio della "ragionevolezza temporale", che il momento dell'acquisizione del bene oggetto dell'ablazione non deve porsi in un tempo talmente lontano dalla pericolosità del proposto, proprio per evitare "un monitoraggio patrimoniale esteso all'intera vita del condannato".

Era evidente che le misure di ordine patrimoniale dovessero essere rivolte verso beni che, oltre a presentare una provenienza illegittima, erano anche nella disponibilità di persone socialmente pericolose in quanto sospettate di appartenere ad associazioni di tipo mafioso o ad altre alle prime equiparate (art. 2-ter, secondo e quarto comma, della legge n. 575 del 1965). In altri termini, la pericolosità (su cui si fondava la misura di prevenzione personale) costituiva e costituisce il "presupposto ineludibile"<sup>66</sup> delle misure di prevenzione reali<sup>67</sup>. Infatti, secondo i Giudici della Consulta<sup>68</sup>, "il presupposto giustificativo della confisca di prevenzione è la ragionevole presunzione che il bene sia stato acquistato con i proventi di attività illecita"<sup>69</sup>.

Da ultimo, l'acquisita consapevolezza che il contrasto ai fenomeni criminali di ogni genere implica la necessità di disporre di adeguate misure di carattere patrimoniale ha consentito profonde e radicali riforme in materia di misure di prevenzione<sup>70</sup>.

*Presupposti e tipologia delle misure applicabili*, in *Misure di prevenzione*, a cura di S. FURFARO, Torino, 2013, pag. 379.

<sup>64</sup> T. PADOVANI, *L'impatto sulla libertà e sui beni dei cittadini avrà effetti pericolosi*, cit. pag. 20, aveva addirittura sostenuto che il meccanismo introdotto dal Legislatore con la Legge n. 161/2017 avesse "un orizzonte per così dire operativo costituito dalla formazione di una gigantesca manomorta di immensi patrimoni; una specie di buco nero capace di ingoiare, al limite, gran parte dell'economia italiana".

<sup>65</sup> Corte cost., 7 novembre 2017, n. 33.

<sup>66</sup> In senso analogo, Cass. pen. sez. II, 31.1.2017, n. 6858 e Cass. pen., SS.UU., 22.12.2016, n. 12621.

<sup>67</sup> Per Corte cost., 9 giugno 2015, n. 106, *la rilevanza e l'incidenza dell'accertamento della pericolosità sociale assume un significato pregnante anche nella valutazione dei presupposti oggettivi (sproporzione con redditi leciti e mancanza di giustificazione della provenienza) richiesti perché si possa disporre la misura patrimoniale della confisca dei beni. Pur non dovendo ricorrere, infatti, un legame «pertinenziale» tra acquisizione patrimoniale e condotte attraverso le quali si è manifestata la pericolosità, il bene oggetto di confisca deve, comunque, essere riferibile al soggetto pericoloso e riconducibile, sia pure in senso ampio, all'epoca in cui la pericolosità si è espressa. Cfr., Cass. pen., sez. I, 22.10.2014, n. 52182.*

<sup>68</sup> Così Corte cost., 24 gennaio 2019, n. 24.

<sup>69</sup> Per R. ALFONSO, *La confisca nel procedimento di prevenzione*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 785, "la privazione del patrimonio può disarticolare le organizzazioni criminali, forse più della stessa detenzione degli affiliati", perché "tali misure impediscono alle organizzazioni di rafforzare il loro potere economico sul territorio ove esercitano la loro egemonia; di conseguenza, rendono più difficile il reclutamento di affiliati, l'approvvigionamento di armi, di strutture di base dove svolgere o pianificare le attività criminali e l'acquisto di sostanze stupefacenti". Secondo V. VISCO, *Contrasto all'economia criminale: preconditione per la crescita economica*, 7.11.2014, sul sito di Banca d'Italia, *la penetrazione di queste "economie" illecite, che accumulano guadagni smisurati, comporta effetti che incidono non solo «nel valore di quanto prodotto attraverso le attività criminali ...», ma anche, con effetti di più lungo periodo, nel valore di quanto non prodotto a causa delle distorsioni generate dalla diffusione della criminalità.*

<sup>70</sup> Cfr. F. VERGINE, *Le misure preventive patrimoniali penali*, in *Riv. Dir. Proc.*, 2016, 1, pag. 52. Negli stessi termini, R. ALFONSO, *Legge 125/2008. Confisca di prevenzione. Gli strumenti per prosciugare i patrimoni della*

La Legge 15 luglio 2009 n. 94 ha introdotto altre rilevanti modifiche al sistema, ampliando ulteriormente la platea delle persone cui è applicabile il regime antimafia<sup>71</sup> e slegando l'applicabilità della misura patrimoniale dalla pericolosità sociale del proponendo al momento della richiesta. Il principio di reciproca autonomia tra provvedimenti personali e provvedimenti patrimoniali non esclude, però, che la pericolosità del soggetto debba essere comunque accertata con riferimento al momento dell'acquisto del bene oggetto della richiesta, perché la finalità preventiva perseguita con il provvedimento ablatorio è quella di impedire che il sistema economico legale sia funzionalmente alterato da anomali accumuli di ricchezza<sup>72</sup>. Al riguardo, persiste tuttora un'opinione<sup>73</sup> che considera l'accertamento della pericolosità pregressa ai fini della confisca "un esercizio privo di senso" che si sostanzia in un "riscontro di elementi sintomatici idonei a suffragare una qualche responsabilità penale di cui è tuttavia mancato l'accertamento definitivo.

Invero, il Giudice delle Leggi<sup>74</sup> ha recentemente ribadito che "*l'innovazione più significativa, ai fini della definizione della natura delle misure di prevenzione in parola e del loro statuto di garanzia, consiste nella recente autonomizzazione del rispettivo procedimento applicativo rispetto a quello finalizzato all'applicazione delle misure di prevenzione personali*".

La norma invero ha l'espressa finalità di sottrarre al mondo criminale le ricchezze illecitamente accumulate<sup>75</sup> che, a causa del trascorrere del tempo, non potevano essere aggredite per la mancanza del requisito dell'attualità del citato presupposto soggettivo<sup>76</sup>. In tale quadro normativo, la Legge 13 agosto 2010 n. 136<sup>77</sup> ha delegato il Governo a riordinare l'intera materia e a redigere il primo codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione. Il D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159 non ha però inizialmente riscosso grandi entusiasmi tra i primi commentatori<sup>78</sup>, che hanno evidenziato l'assenza di alcune disposizioni che hanno privato l'opera di ricognizione della sua essenziale

*criminalità*, in *Gnosis*, 2009, 1.

<sup>71</sup> I soggetti indiziati del delitto di cui all'articolo 512-bis c.p. (già 12-*quinqies*, comma 1, del decreto legge 8 giugno 1992 n. 306, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992 n. 356).

<sup>72</sup> Cfr. Cass. pen., sez. I, 11.2.2014, n. 23641 (rv. 260103). In senso analogo, Cass. pen., sez. VI, 25.9.2014, n. 46068 (rv. 261082).

<sup>73</sup> T. PADOVANI, *L'impatto sulla libertà e sui beni dei cittadini avrà effetti pericolosi*, cit., pag. 19.

<sup>74</sup> Corte cost., 24 gennaio 2019, n. 24.

<sup>75</sup> Così anche Corte cost., 9 febbraio 2012 n. 21.

<sup>76</sup> Negli stessi termini, A. CISTERNA, *Mafia: uniformità di regole per l'esecuzione*, in *Guida al diritto*, 2009, n. 34, pag. 63. Mentre per T. PADOVANI, *L'impatto sulla libertà e sui beni dei cittadini avrà effetti pericolosi*, cit., pag. 19, "la misura interviene così in funzione surrogatoria di una sanzione che non si è potuta applicare nelle forme comuni e acquista, in tal modo, uno spiccato carattere punitivo: non si tratta di prevenire alcunché, visto che il soggetto non è più pericoloso, ma solo di impedire, ora per allora, ch'egli possa godere dei frutti di attività a vario titolo sospette di illiceità".

<sup>77</sup> Per un'analisi sulla legge delega, si veda A. CISTERNA, *Con la ricognizione sulla disciplina antimafia si apre la partita per il codice "salva dubbi"*, in *Guida al diritto*, 2010, n. 39, pag. 45 e segg.

<sup>78</sup> Si veda, G. FIANDACA – C. VISCONTI, *Il "codice delle leggi antimafia": risultati, omissioni e prospettive*, in *Legislazione penale*, 2012, 2, pag. 181; D. MANZIONE, *Dal piano straordinario al codice antimafia e delle misure di prevenzione*, in *Legislazione penale*, 2012, n. 2, pag. 185 e segg.; G. NICASTRO, *Le misure di prevenzione nel Codice antimafia: il nuovo stenta a nascere e il vecchio a morire*, in *Legislazione penale*, 2012, n. 2, pag. 189 e segg.; D. MANZIONE, *Il codice antimafia e la normativa ordinamentale*, in *Legislazione penale*, 2012, n. 2, pag. 311 e segg.

organicità, fatto salvo solo il libro dedicato al procedimento di prevenzione ritenuto un strumento significativo per il contrasto alla criminalità organizzata<sup>79</sup>.

Purtuttavia, alla parte codicistica delle misure di prevenzione è stato attribuito il pregio di aver aggiornato “uno strumento normativo divenuto troppo stratificato, con non poche sbavature, e non incisivo”<sup>80</sup>, sebbene *i 28 interventi legislativi succedutisi dal 1956 al 2011 non siano riusciti a risolvere il complesso fenomeno politico-sociale-istituzionale costituito dalla c.o.*<sup>81</sup>.

Ma anche riguardo tale materia, parte della dottrina<sup>82</sup> ha sollevato alcuni rilievi critici in ordine alle misure personali e a quelle patrimoniali. Gli interventi legislativi susseguitisi in un cinquantennio, spesso fondati sull'emergenza, avevano determinato una complessa disarmonia negli strumenti di prevenzione delle varie forme di criminalità, di fatto depotenziando la normativa antimafia. Solo negli ultimi anni, tali misure hanno acquisito rilievo operativo e sono state ritenute strategiche nell'ambito di politiche criminali orientate al contrasto di fenomeni illegali (gravi e diffusi) quali quelli mafiosi, eversivi o comuni, tutti comunque in grado di mettere a rischio il sistema democratico e il vivere civile, tanto da essere considerate una “forma di tutela particolarmente efficace delle esigenze di sicurezza della società”<sup>83</sup>.

È apparso finalmente chiaro che la procedura di prevenzione in argomento si dovesse fondare su due pilastri: il primo di ordine etico che comprende il disvalore della condotta illecita finalizzata all'accumulo delle ricchezze; il secondo di ordine economico volto a impedire (*recte*: prevenire) conseguenze negative per il sistema del libero mercato poiché il profitto illecito (personale e patrimoniale) permette alle organizzazioni criminali di penetrare, di contaminare e di corrompere le strutture dello Stato, le attività commerciali e finanziarie e la società stessa.

In particolare, per oramai consolidato e convincente orientamento della Suprema Corte, la finalità delle misure di natura patrimoniale (in coerenza con il sistema della prevenzione) è quella di impedire l'utilizzo dei beni illegittimamente acquisiti per

<sup>79</sup> Così A. CISTERNA, *L'impegno a varare opportuni testi integrativi fa sperare in un corpus normativo più completo*, in *Guida al diritto*, 2011, n. 41, pag. 84. Cfr. anche F. MENDITTO, *La riforma delle misure di prevenzione*, in *Il libro dell'anno del diritto*, Treccani, 2013, pag. 660.

<sup>80</sup> P. GIORDANO, *Un passo avanti nell'azione di contrasto alla mafia che avrà certo bisogno di significative integrazioni*, in *Guida al diritto*, 2011, n. 28, pag. 11.

<sup>81</sup> Per un'analisi di sintesi, si veda A. GIARDA, *Un ulteriore sforzo legislativo contro la criminalità organizzata*, in *Corriere del merito*, 2011, 12, pag. 1133 e segg.

<sup>82</sup> *Amplius*, G. FIANDACA – C. VISCONTI, *Il “codice delle leggi antimafia”: risultati, omissioni e prospettive*, in *Legislazione penale*, 2002, n. 2, pag. 182 e segg. Per un approfondimento sul procedimento, A. BALSAMO, *Codice antimafia*, in *Digesto penale*, Torino, 2014, agg., pag. 89 e segg.; Cfr., L. FILIPPI, *Procedimento di prevenzione*, in *Digesto penale*, Torino, 2014, I agg., pag. 466. Per un verso, le misure di prevenzione si caratterizzano per una spiccata modernità e una capacità anticipatrice, tanto da poter fungere quale modello di riferimento nella costruzione di un sistema europeo di prevenzione patrimoniale; per M.F. CORTESI, *Le misure di prevenzione*, in *Il sistema di prevenzione penale*, a cura di L. FILIPPI – M.F. CORTESI, cit., pag. 11 esse conservano il vizio di fondo costituito dalla “indeterminatezza delle fattispecie di pericolo” che consentono l'applicazione delle misure di prevenzione.

<sup>83</sup> Così G. PIGNATONE, *Le recenti modifiche alle misure di prevenzione patrimoniale (l. 125/2008 e l. 94/2009) e il loro impatto applicativo*, in *Scenari di mafia*, a cura di G. FIANDACA – C. VISCONTI, Torino, 2010, pag. 311.

realizzare ulteriori vantaggi<sup>84</sup>. Inoltre, la decisione in argomento ha coniato il principio del c.d. “*anatocismo dell’illecito*”<sup>85</sup>, secondo cui attraverso il reimpiego dei profitti illeciti in attività lecite (svolto al fine di dissimulare la loro origine criminale), si attua, a causa di un *effetto moltiplicatore*, un inquinamento del patrimonio risultato che la normativa mira a impedire. A conclusioni diverse è pervenuta la giurisprudenza<sup>86</sup> più recente secondo cui, in virtù del generale principio di equità e dell’art. 42 della Costituzione, *nelle ipotesi in cui il reimpiego del denaro, proveniente da fonte sospetta di illiceità penale, avvenga mediante addizioni, accrescimenti, trasformazioni o miglioramenti di beni già nella disponibilità del soggetto medesimo, in virtù di pregresso acquisto del tutto giustificato da dimostrato titolo lecito*, la confisca di prevenzione deve riguardare solo la parte del bene interessata dall’incremento di valore generatosi con il reimpiego patrimoniale dei profitti illeciti. In altre parole, la confisca deve essere limitata alla quota ideale del bene, rapportata al maggior valore assunto per effetto del reimpiego e valutata al momento della confisca medesima

Anche la Corte europea dei diritti dell’uomo<sup>87</sup>, in ragione delle preoccupanti dimensioni assunte dal fenomeno della criminalità organizzata il cui potere (economico di natura illecita) mette in discussione la supremazia del diritto nello Stato, ha riconosciuto l’adeguatezza e l’indispensabilità del sistema delle misure di prevenzione (patrimoniali), escludendo che la procedura relativa alla confisca di prevenzione costituisca una sanzione indeterminata, sproporzionata e contraria all’articolo 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione.

Secondo un’autorevole opinione<sup>88</sup>, l’evoluzione degli strumenti di prevenzione in argomento va nella giusta direzione e rappresenta “l’approdo” che rende tali misure “moderne”. Al contrario, altro pensiero ritiene che il legislatore dovrebbe “rimeditare l’opportunità di una così affrettata e poco giustificata estensione della prevenzione patrimoniale”<sup>89</sup>.

<sup>84</sup> In questi termini, Cass. pen., SS.UU., 29.7.2014, n. 33451, secondo cui *la confisca di prevenzione persegue un più ampio fine di interesse pubblico volto all’eliminazione dal circuito economico di beni di sospetta provenienza illegittima – siccome appartenenti a soggetti abitualmente dediti a traffici illeciti dai quali ricavano i propri mezzi di vita – che sussiste per il solo fatto che quei beni siano andati ad incrementare il patrimonio del soggetto, a prescindere non solo dal perdurare a suo carico di una condizione di pericolosità sociale attuale, ma anche dall’eventuale provenienza dei cespiti da attività sommerse fonte di evasione fiscale. In altri termini la finalità preventiva perseguita con lo strumento ablativo risiede nell’impedire che il sistema economico legale sia funzionalmente alterato da anomali accumuli di ricchezza di cui il soggetto possa disporre per il reimpiego nel circuito economico-finanziario, ragione per la quale devono considerarsi di provenienza illecita anche i redditi acquisiti per effetto dell’evasione fiscale.*

<sup>85</sup> Cfr., Cass. pen. sez. I, 22.1.2020, n. 12004; Cass. pen., sez. I, 15.6.2017, n. 53636. Cass. pen., sez. I, 13.7.2017, n. 54286.

<sup>86</sup> Cass. pen., sez. I, 12.2.2020, n. 10888, secondo cui *il provvedimento ablativo può investire il bene nella sua interezza esclusivamente nel caso in cui le migliorie di provenienza illecita abbiano natura e valore preminente, tale da non consentire una effettiva separazione di distinti valori “pro quota”* (Sez. 2, n. 27933 del 15/03/2019, Lampo, Rv. 276211).

<sup>87</sup> C.e.d.u., sentenza 5 gennaio 2010 (ricorso 4514/2007), Bongiorno.

<sup>88</sup> Così F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione dopo il c.d. codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali – Le misure di prevenzione patrimoniali: profili generali*, in *Giur. It.*, 2015, 6, pag. 1520.

<sup>89</sup> Per una lettura critica, cfr. G. FIANDACA, *Il sistema di prevenzione tra esigenze di politica criminale e principi fondamentali. Schema di relazione introduttiva*, cit.

Sotto altro profilo, un'altra corrente dottrinale<sup>90</sup> ha affermato di aver riscontrato “un impoverimento del modello legale della fattispecie penale” che tende a “separare la sanzione dal fatto riconducendola a figure sintomatiche di pericolosità [...] nel contesto di un sistema punitivo orientato al primario obiettivo della efficienza repressiva”.

I Supremi giudici di legittimità<sup>91</sup> hanno poi affermato come “le disposizioni in tema di confisca mirano a sottrarre alla disponibilità dell'interessato tutti i beni che siano frutto di attività illecita o ne costituiscano il reimpiego, senza distinguere se tali attività siano o meno di tipo mafioso”. Appare allora opportuno osservare come tali particolari forme di criminalità da profitto abbiano goduto, in passato, di una zona franca esente da “sanzioni” che ha garantito agli autori la conservazione delle rendite illecite mediante finzioni giuridiche. Emerge, allora, in tutta evidenza la “prospettiva internazionale”<sup>92</sup> delle misure di prevenzione sempre più ispirate anche a funzioni di ristoro della collettività grazie all'effetto promotore di sviluppo economico e sociale<sup>93</sup> correlato all'eliminazione dal circuito criminale del bene confiscato. Proprio verso tale direzione sembrano muoversi le principali riforme che hanno interessato negli ultimi due anni il codice antimafia.

Le misure di prevenzione cessano di svolgere, come ritenuto da alcuni<sup>94</sup>, una funzione semplicemente “vicaria” o addirittura “servente”: in altri termini, un “autentico surrogato della condanna penale”, un rimedio all'incapacità probatoria delle investigazioni nel procedimento diretto al riconoscimento di una responsabilità penale, per assumere finalmente un ruolo centrale nelle strategie di contrasto ai fenomeni criminali quale strumento con funzione “parallela” di rilievo dell'indagine di polizia giudiziaria tradizionale. Diversamente da quanto spesso avviene nelle tradizionali investigazioni di polizia giudiziaria, le indagini finanziarie e patrimoniali permettono di raccogliere elementi probatori e di riscontro obiettivi e inoppugnabili perché fondati su prove documentali che non sono suscettibili di essere distorte ovvero interpretate soggettivamente. Tale particolarità rappresenta viepiù la garanzia che rende il procedimento (patrimoniale) coerente con i canoni del giusto processo<sup>95</sup> e con le garanzie

---

<sup>90</sup> V.N. D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità patrimoniale*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 126.

<sup>91</sup> Cass. pen. sez. V, 23.3.2018, 20826. Sul punto si veda, D. SIGNORI – A. DINOI, *Sproporzione tra reddito e patrimonio: la dimostrazione di proventi leciti ma non dichiarati al fisco non funge da giustificazione*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2018, 11, 1439.

<sup>92</sup> F. MENDITTO, *La riforma delle misure di prevenzione*, cit., pag. 672.

<sup>93</sup> Così la Risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2011 sulla criminalità organizzata nell'Unione europea (201/2309 (INI)).

<sup>94</sup> V.N. D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità patrimoniale*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 132.

<sup>95</sup> Principio di oralità e del contraddittorio, presenza di un giudice terzo e imparziale, ragionevole durata del processo e obbligo di motivazione. Sul tema, in senso contrario, si veda M. MIRAGLIA, *L'evoluzione del procedimento di prevenzione alla luce delle recenti riforme: l'effettivo varo di un procedimento il “più giusto possibile” o un mero refitting di facciata?*, in *Discrimen*, 28.2.2020; M. MONTAGNA, *Procedimento applicativo delle misure di*

difensive costituzionalmente previste<sup>96</sup>. La suddetta affermazione si fonda su considerazioni di ordine sistematico in virtù delle quali si può pacificamente ritenere che le misure di prevenzione (personali e patrimoniali) siano state sottoposte a un evidente processo di giurisdizionalizzazione e, di conseguenza, a un processo di costituzionalizzazione, al fine di assicurare la tutela delle garanzie difensive<sup>97</sup>. Da un lato, le interpretazioni della Suprema Corte lungo un percorso tassativizzante e, dall'altro, gli interventi della Consulta hanno indotto anche la dottrina<sup>98</sup> più critica a ritenere che l'istituto della confisca stia acquisendo caratteri compatibili con i principi dello stato di diritto.

Il procedimento di prevenzione, che non può prescindere dall'osservanza delle garanzie proprie del processo ordinario di cognizione (cui è assimilato), è caratterizzato da "principi coessenziali al giusto processo"<sup>99</sup>. Al contrario, altra dottrina<sup>100</sup> ritiene che il procedimento di prevenzione risenta tuttora dell'influenza inquisitoria che caratterizza tutto il sistema della prevenzione. Tali interpretazioni critiche, poi, raccolgono adesioni tra coloro i quali ritengono, ancora oggi e nonostante i diversi arresti giurisprudenziali, che il procedimento di prevenzione sia lontano dai principi del giusto processo e, addirittura, da quelli costituzionali<sup>101</sup>. Secondo altra opinione<sup>102</sup> "un ordinamento penale giusto deve trovare un esatto punto di equilibrio tra l'efficienza nel tutelare i beni giuridici e le garanzie da riconoscersi ai singoli cittadini".

In termini generali, l'art. 29 del codice antimafia ha codificato il principio di autonomia del procedimento di prevenzione da quello penale. Esso comporta una differente funzione e struttura nonché una diversa modalità di formazione del prova nei rispettivi giudizi: nel primo caso, la pericolosità è espressa mediante condotte che non necessariamente costituiscono reato e che sono localizzate attraverso il concetto di "dimora" della persona, e altresì verificate in un procedimento che, pur se giurisdizionalizzato, vede quali titolari dell'"azione" di prevenzione soggetti diversi; nel

---

*prevenzione e garanzie del giusto processo*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 441 e segg.; M. PETRINI, *Profili processuali delle misure ablativo fra codice antimafia e giusto processo*, in *Archivio Penale*, 2016, n. 2.

<sup>96</sup> Sull'argomento, si veda A. CISTERNA, *La natura promiscua della confisca tra misura di sicurezza e sanzione punitiva in rapporto alle nuove tecniche sanzionatorie della criminalità del profitto*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 96 e segg.

<sup>97</sup> In questi termini Cass. pen., SS.UU., 30.11.2017, n. 111 e Cass. pen., SS.UU., 26.06.2014, n. 4880.

<sup>98</sup> A.M. MAUGERI, [Un ulteriore sforzo della Suprema corte per promuovere uno statuto di garanzie nell'applicazione di forme di confisca allargata: art. 240-bis c.p., irretroattività e divieto di addurre l'evasione fiscale nell'accertamento della sproporzione](#), in *Sist. pen.*, 2020, n. 4, pag. 203.

<sup>99</sup> Cass. pen., sez. II, 11.11.2009, n. 43250. Cfr. anche A. OCCHIPINTI, *Sul diritto penale della prevenzione: nuovi orizzonti e limiti applicativi*, in *Giurisprudenza penale web*, 2019, n. 12, pag. 10.

<sup>100</sup> A. BARGI, *Il procedimento di prevenzione e i principi del giusto processo*, in *Misure di prevenzione*, a cura di S. FURFARO, cit., pag. 65 e segg.

<sup>101</sup> B. MIGLIUCCI, *Sempre più lontani i principi costituzionali e del giusto processo*, in *Guida al diritto*, 2017, n. 49-50, pag. 21.

<sup>102</sup> Per V.N. D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità patrimoniale*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 126.

secondo caso, a seguito dell'esercizio dell'azione penale, la responsabilità è ricollegata a un determinato fatto-reato oggetto di verifica nel processo<sup>103</sup>.

Sebbene tale "diversità" non possa costituire un alibi per la degradazione delle garanzie processuali, il principio dell'autonomia postula che, anche in assenza di un giudizio positivo circa la responsabilità penale, il giudice della prevenzione possa comunque pervenire a una dichiarazione di pericolosità che può determinare l'emanazione di una misura patrimoniale. Invero, seppure il giudice della misura di prevenzione possa ricostruire in via totalmente autonoma gli episodi storici anche in assenza di procedimento penale, egli è tuttavia vincolato a recepire l'eventuale esito assolutorio non dipendente dall'applicazione di cause estintive tranne che per i fatti storicamente accertati che rivestano carattere di rilievo<sup>104</sup>.

Di recente i giudici di legittimità<sup>105</sup>, ampliando le ipotesi di valorizzazione dei mezzi probatori derivanti da un procedimento penale, hanno affermato che in tema di misure di prevenzione, il giudice, attesa l'autonomia tra procedimento penale e procedimento di prevenzione, può valutare autonomamente i fatti accertati in sede penale, al fine di giungere ad un'affermazione di pericolosità generica del proposto *ex art. 1, comma 1, lett. b), d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159*, non solo in caso di intervenuta declaratoria di estinzione del reato o di pronuncia di non doversi procedere, ma anche a seguito di sentenza di assoluzione ai sensi dell'art. 530, comma 2, cod. proc. pen., ove risultino delineati con sufficiente chiarezza e nella loro oggettività quei fatti che, pur ritenuti non sufficienti – nel merito o per preclusioni processuali – per una condanna penale ben possono essere posti alla base di un giudizio di pericolosità.

L'applicabilità delle misure patrimoniali di prevenzione è subordinata all'esistenza di alcuni presupposti<sup>106</sup>. Sotto un profilo soggettivo, attraverso il rinvio

<sup>103</sup> In questi termini, Corte cost., 11 luglio 1996, n. 275.

<sup>104</sup> Cass. pen., sez. I, 19.4.2018, n. 43826. Per Cass. pen. sez. V, 31.3.2000, n. 1968, Rv. 216054 *"il giudice della prevenzione è tenuto a utilizzare gli elementi costituiti dai precedenti o dalle pendenze giudiziarie del proposto, con il preciso onere di sottoporre i relativi fatti, ivi compresi quelli che hanno dato luogo a pronunce assolutorie (salvo quelle sul fatto con formula piena), a nuova ed autonoma valutazione, dando atto delle ragioni in virtù delle quali da tali fatti si ritiene di dovere desumere elementi sintomatici per un giudizio di pericolosità sociale"*. Per Cass. pen., sez. V, 17.1.2006, n. 9505, *la totale autonomia dei procedimenti giustifica, secondo radicato insegnamento del Giudice di legittimità, che la stessa pronuncia "pienamente" assolutoria, ed irrevocabile, del soggetto interessato, non comporti automatica esclusione della pericolosità quando la valutazione di tale requisito venga effettuata dal Giudice della prevenzione in base ad elementi distinti, anche se desumibili dai medesimi fatti storici venuti in rilievo nella sentenza. Tuttavia, sebbene l'autonomia dei due procedimenti comporti la possibilità di applicazione dei provvedimenti, personali e/o patrimoniali, anche in contrasto con le conclusioni cui possa pervenire il giudizio penale* (Cass. pen., SS.UU., 3.7.1996, n. 18), il principio non può giungere fino all'irrazionalità delle statuizioni nel senso che l'elemento fattuale già confutato nel corso del processo penale non può in alcun caso assumere valenza indiziaria nel procedimento di prevenzione.

<sup>105</sup> Cass. pen., sez. II, 6.6.2019, n. 31549; per gli ermellini, il giudice della prevenzione, ai fini del giudizio di pericolosità, può valutare sia materiale probatorio derivante da processi penali già conclusi, sia quello acquisito nel corso di indagini non sottoposto alla valutazione di un giudice penale o che vede pendente il relativo giudizio. Cass. pen., sez. I, 6.2.2018, n. 5286 richiede un *puntuale esame critico* delle circostanze di fatto valutate come insufficienti nel processo penale ma poste alla base di una valutazione di pericolosità sociale.

<sup>106</sup> Sull'argomento, cfr. F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione dopo il c.d. codice antimafia. Aspetti sostanziali e*

all'articolo 4, l'articolo 16 del codice antimafia realizza in astratto la piena coincidenza tra i destinatari di una misura personale e quelli cui è possibile applicare una misura patrimoniale<sup>107</sup>,

Invero, limitatamente alla categoria di cui alla lettera *i-ter* dell'art. 4, l'applicabilità di una misura di prevenzione patrimoniale appare oggettivamente impraticabile. Per un verso, si tratta di fattispecie delittuose che non determinano alcun illecito arricchimento e alle quali, per altro verso, la disposizione di cui all'articolo 16, comma 2, C.A.M., che prevede la confisca dei beni che possono agevolare le attività di chi commette delitti in materia di manifestazioni sportive, non può essere applicata (come invece ipotizzato da autorevole dottrina<sup>108</sup> in virtù del divieto di analogia in "*malam partem*". Diversamente argomentando, tale misura sarebbe suscettibile di annullamento proprio a causa della violazione dei principi di tassatività e di sufficiente determinatezza, che sono stati già censurati sia dalla Corte E.d.u. sia dalla Consulta.

Si deve dunque ritenere che per estendere la misura in esame anche agli indiziati dei delitti di maltrattamenti in famiglia e di atti persecutori sia necessario un intervento normativo che espressamente preveda tale ipotesi.

L'anamorfofi del processo di prevenzione ha poi consacrato i principi dell'applicazione disgiunta e dell'indipendenza delle misure personali da quelle reali<sup>109</sup>.

In linea generale, il giudizio di pericolosità (presupposto applicativo di carattere generale) si fonda su più pilastri (rivolti verso le azioni passate e verso quelle attuali e correlati a specifiche condotte devianti indicatrici di un percorso di vita antisociale) e

*aspetti procedurali – Le misure di prevenzione patrimoniali: profili generali*, in *Giur. It.*, 2015, 6, pag. 1520.

<sup>107</sup> Cioè a coloro i quali sono caratterizzati da pericolosità c.d.:

- a. "qualificata" [art. 4 co.1, lett. a) e b)];
- b. "generica" [art. 1, limitatamente alle categorie previste dalle lettere b) e c), alla luce della sentenza della Corte Costituzionale 27 febbraio 2019, n. 24];
- c. "connessa a fenomeni sovversivi" [art. 4 co.1, lett. d) prima parte, e), f), g) e h)];
- d. "connessa a episodi di violenza in occasione o a causa di manifestazioni sportive" [art. 4 co.1, lett. i)];
- e. "connessa a finalità terroristiche ovvero derivante dall'essere un c.d. «combattente all'estero»" (art. 4 co.1, lett. d) seconda parte);
- f. "connessa a fattispecie di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche e a reati associativi finalizzati alla commissione di delitti contro la p.a." [art.4 co.1, lett. i-bis)];
- g. "connessa al reato di maltrattamenti in famiglia e a quello di atti persecutori" [art. 4 co.1, lett. i-ter)].

<sup>108</sup> Per F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione e la confisca allargata*, Milano, 2017, p. 43, "con riferimento agli indiziati del delitto di cui all'art. 612-bis c.p., per il quale non ricorre una pericolosità che comporti illecito arricchimento, si può procedere a sequestro e confisca dei soli beni ricollegabili a tale pericolosità proprio prendendo spunto dall'articolo 16, comma 2. Al contrario, in due distinti procedimenti di prevenzione, il Tribunale di Venezia – Sezione distrettuale delle misure di prevenzione – pur disponendo la misura personale, ha rigettato due richieste di sequestro finalizzato alla confisca a carico di altrettanti soggetti indiziati di atti persecutori. Nel primo procedimento (n. 50/2019 M.P. del 13.1.2020 inedito), i giudici hanno rilevato un "difetto di coordinamento" normativo perché il legislatore del 2017 nell'introdurre all'art. 4, comma 1, la lettera *i-ter*) non ha contestualmente aggiornato l'art. 16, comma 2. Nel secondo caso, il medesimo Tribunale (n. 3/2020 del 27.1.2020 inedito) ha espressamente affermato che la disciplina speciale di confisca prevista dall'art. 16 è applicabile unicamente ai soggetti indicati dalla sola lett. i) dell'art. 4, comma 1 e che la confisca dei beni deve essere considerata ammissibile solo laddove espressamente prevista dalla Legge.

<sup>109</sup> Articolo 18 d.Lgs. n.159/2011. Sull'argomento, cfr. F. MENDITTO, *Misure di prevenzione, personali e patrimoniali, e compatibilità con la Cedu*, in *Questione Giustizia*, 28 novembre 2013.

sfocia in una valutazione prognostica negativa circa la commissione di futuri comportamenti contrari alla civile convivenza<sup>110</sup>. In materia di misure patrimoniali, l'originario prerequisite dell'attualità della pericolosità è stato sostituito da una sua verifica incidentale all'interno dell'autonomo procedimento finalizzato alla confisca<sup>111</sup>. Secondo un'autorevole dottrina<sup>112</sup>, ciò ha determinato la trasformazione del giudizio di pericolosità, prima incentrato sul soggetto ora fondato sull'acquisizione illecita del bene da parte di persona pericolosa quando quest'ultima era tale.

Nell'ambito del dibattito sul sistema prevenzionale, si è inserito anche l'iter legislativo di riforma del Codice antimafia che si è concluso con la Legge 17 ottobre 2017, n. 161<sup>113</sup>. L'intervento normativo ha suscitato pareri discordanti, soprattutto tra gli operatori del diritto<sup>114</sup>.

Invero, sul tema, già la giurisprudenza<sup>115</sup> aveva offerto una significativa spinta innovativa, estendendo la confisca di prevenzione ai corrotti, ai bancarottieri e ai crimini dei c.d. colletti bianchi nel caso in cui l'attività illecita si fosse caratterizzata in termini di

<sup>110</sup> Per Cass. pen., sez. I, 11.2.2014, n. 23641, *il soggetto coinvolto in un procedimento di prevenzione viene ritenuto "pericoloso" o "non pericoloso" in rapporto al suo precedente agire (per come ricostruito attraverso le diverse fonti di conoscenza) elevato ad "indice rivelatore" della possibilità di compiere future condotte perturbatrici dell'ordine sociale costituzionale o dell'ordine economico e ciò in rapporto all'esistenza di precise disposizioni di legge che "qualificano" le diverse categorie di pericolosità.*

<sup>111</sup> Cass. pen., sez. I, 11.2.2014, n. 23641, cit., fa riferimento a un'immanente pericolosità del bene che si sostanzia nella sua capacità di far godere all'utilizzatore i benefici legati al suo possesso.

<sup>112</sup> Così F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione dopo il c.d. codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali – Le misure di prevenzione patrimoniali: profili generali*, in *Giur. It.*, cit.

<sup>113</sup> Sull'argomento, si veda, C. VISCONTI, *Codice antimafia: luci e ombre della riforma*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2018, 2, 145; S. FINOCCHIARO, [La riforma del codice antimafia \(e non solo\): uno sguardo d'insieme alle modifiche appena introdotte](#), in *Dir. pen. cont.*, 10/2017, pag. 251 e segg.; G. AMATO, *Misure cautelari reali: il Legislatore rafforza sequestro e confisca*, in *Guida al diritto*, 2017, n. 49-50, pag. 33. Per una breve analisi degli interventi normativi in materia, F. MENDITTO, *Novità in tema di misure di prevenzione*, in *Il libro dell'anno del diritto*, Treccani, 2017, pag. 671 e segg., secondo cui le misure di prevenzione si sono trasformate da strumenti di controllo del disagio sociale a istituti rivolti prevalentemente a prevenire illeciti guadagni della criminalità eliminando i relativi beni. Per un primo commento, si veda F. ROBERTI – M. V. DE SIMONE, [Osservazioni a margine dei lavori del Senato sull'iter di approvazione dell'A.S. n. 2134 recante modifiche al codice delle leggi antimafia. La posizione della procura nazionale](#), in *Dir. pen. cont.*, 28.6.2016.

<sup>114</sup> Per un primo commento positivo, F. MENDITTO, [Verso la riforma del d.Lgs. n. 159/2001 \(cd. Codice antimafia\) e della confisca allargata](#), in *Dir. pen. cont.*, 22.12.2015. Per A. BALSAMO – P. MATTARELLA, *Codice antimafia (riforma del)*, in *Digesto Penale*, 2018, X agg., pag. 41, la novella "configura il sistema delle misure di prevenzione personali e patrimoniali in termini di concorrenza rispetto all'area di rilevanza penale delle condotte"; Per A. BALSAMO – G. LUPARELLO, *La riforma del codice antimafia*, in *Il libro dell'anno del diritto*, Treccani, 2018, pag. 649, la riforma può far compiere un vero e proprio salto di qualità sul piano della considerazione internazionale della realtà giudiziaria italiana, sebbene si renda necessario un organico disegno riformatore diretto a realizzare un "giusto processo di prevenzione", rafforzare la tutela dei diritti e modernizzare le prescrizioni. N. DI MATTEO, *Confiscare i beni ai corrotti sarebbe una svolta epocale*, *Il Fatto Quotidiano*, 3.5.2017, pag. 6, l'ha paragonata alla Legge Rognoni – La Torre, definendola una svolta di eccezionale portata mentre A.M. MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali ad opera della l. 161/2017 tra istanze efficientiste e tentativi incompiuti di giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione*, in *Archivio Penale*, 2018, supplemento 1, pag. 377, ne ha evidenziato – seppur tra alcuni profili positivi – l'esperto potenziamento degli strumenti patrimoniali come strategia vincente nella lotta a qualunque forma di criminalità, anche se a scapito delle garanzie della materia penale.

<sup>115</sup> Sull'argomento, si veda Cass. pen., sez. I, 24.3.2015, n. 31209.

delitto produttivo di reddito e il vivere abitualmente, anche in parte, dei proventi di attività delittuose avesse presupposto la verifica circa:

- a. la realizzazione di attività delittuose non episodica bensì lungo un significativo intervallo temporale della vita del proposto;
- b. la realizzazione di attività delittuose produttive di reddito illecito (il provento);
- c. la destinazione, almeno parziale, di tali proventi al soddisfacimento dei bisogni di sostentamento della persona e del suo eventuale nucleo familiare.

La giurisprudenza era giunta a tale conclusione ritenendo che le condotte elusive degli obblighi contributivi, massive e continuative, realizzassero un vantaggio economico che poteva essere incluso all'interno del concetto di "provento di delitto"<sup>116</sup>. Anche la dottrina più moderna<sup>117</sup> ha considerato positivamente l'estensione delle misure patrimoniali nei confronti di chi vive di corruzione, di concussione, di delitti in materia economica, tributaria e fiscale, giungendo a sostenere che l'applicazione della confisca di prevenzione anche a tali tipologie di delitti costituisce "l'approdo delle misure di prevenzione"<sup>118</sup>. In tale solco, s'inserisce, poi, la questione dell'inopponibilità al sequestro/confisca (di prevenzione) dei proventi derivanti da evasione fiscale<sup>119</sup>. Anche nel caso di specie, le sezioni unite della Corte di Cassazione<sup>120</sup> avevano riaffermato il granitico, consolidato principio secondo cui era legittimo il provvedimento di confisca di beni anche quando essi fossero frutto di evasione fiscale<sup>121</sup>, poiché le disposizioni sulla confisca mirano a sottrarre dal circuito criminale tutti i beni che siano frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego, senza distinguere se tali attività siano o meno di tipo mafioso<sup>122</sup>. Nel caso della confisca allargata, invece, l'opponibilità dei redditi occultati al fisco derivava dalla circostanza che essi erano considerati geneticamente leciti, poiché l'illecito era successivo alla produzione del reddito, purché provenienti da attività lecite e comprovate nella loro consistenza<sup>123</sup>.

---

<sup>116</sup> Cass. pen., sez. I, 23.7.2013, n. 32032.

<sup>117</sup> Sull'argomento, cfr. F. MENDITTO, *Le confische nella prevenzione e nel contrasto alla criminalità "da profitto" (mafie, corruzione, evasione fiscale)*, in *Dir. pen. cont.*, 2.2.2015.

<sup>118</sup> F. MENDITTO, *Verso lo statuto della confisca di prevenzione*, in *Il libro dell'anno del diritto*, Treccani, 2015, pag. 654.

<sup>119</sup> Per Procura della Repubblica presso il Tribunale di Lanciano, 12 giugno 2012, disponibile su *Dir. pen. cont.*, può essere configurata la figura dell'evasore fiscale socialmente pericoloso, cioè di colui che manifesta una personalità dedita all'evasione fiscale, continua e ripetuta, che rappresenta uno stile di vita, perciò dedito a traffici delittuosi ovvero che vive col provento di questa attività delittuosa.

<sup>120</sup> Cass. pen., SS.UU., 29.5.2014, n. 33451. In senso conforme, si veda Cass. pen., sez. V, 22.11.2013, n. 8441.

<sup>121</sup> Cass. pen., sez. I, 17.5.2013, n. 39204 (dep. 23 settembre 2013) Rv. 256140. Sul tema, cfr. A. QUATTROCCHI, *Misure di prevenzione – la sproporzione dei beni nella confisca di prevenzione tra evasione fiscale e pericolosità sociale*, in *Giur. It.*, 2015, 3, pag. 710; cfr. anche F. MENDITTO, *La rilevanza dei redditi da evasione fiscale nella confisca di prevenzione e nella confisca "allargata"*, in *Dir. pen. cont.*, 9.3.2014.

<sup>122</sup> In senso contrario, si veda G. CIVELLO, *La confisca di prevenzione come "nuova pena"*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, cit., pag. 235, secondo cui tale orientamento "comporta una sorta di sviamento dalla funzione propria della confisca di prevenzione".

<sup>123</sup> A.M. MAUGERI, *La confisca allargata: dalla lotta alla mafia alla lotta all'evasione fiscale*, in *Dir. pen. cont.*, 9.3.2014.

Secondo i Supremi giudici di legittimità<sup>124</sup>, l'inopponibilità alla confisca di prevenzione dei proventi derivanti da evasione fiscale derivava dalla finalità preventiva della misura ablativa, che consiste nell'impedire che il sistema economico legale sia inquinato da ricchezza illecita. Nel secondo caso, invece, l'opponibilità dei redditi sottratti al fisco risultava coerente con la struttura normativa dell'istituto.

Al riguardo, il Legislatore nella Legge di riforma, recependo sia il consolidato orientamento della Suprema Corte di Cassazione<sup>125</sup> sia il suggerimento pervenuto dalla Commissione Fiandaca, ha modificato l'articolo 24 del d.Lgs. n. 159/2011 stabilendo espressamente che: *"in ogni caso il proposto non può giustificare la legittima provenienza dei beni adducendo che il denaro utilizzato per acquistarli sia provento o reimpiego dell'evasione fiscale"*<sup>126</sup>.

Tale soluzione è stata imposta dalle finalità dell'istituto che mira a colpire i proventi di attività criminose ma "non a sanzionare la condotta di infedele dichiarazione dei redditi, che si colloca in un momento successivo rispetto a quello della produzione del reddito, e per la quale soccorrono specifiche previsioni in materia tributaria"<sup>127</sup>.

La Suprema Corte ha poi chiarito ogni dubbio circa un'ipotizzata identica struttura normativa tra confisca c.d. "allargata" e confisca di prevenzione, precisando che si tratta di provvedimenti ablatori che agiscono in campi diversi e che presentano diverse latitudini operative<sup>128</sup>.

<sup>124</sup> Cass. pen., SS.UU., 29.5.2014, n. 33451, *la confisca di prevenzione persegue un più ampio fine di interesse pubblico rispetto alla confisca ex art. 12-sexies d.l. n.306/1992, convertito con modificazioni dalla Legge n. 356/1992*. Cfr. Cass. pen., sez. V, 16.5.2014, n. 32353. Sull'argomento si registrava un solo orientamento opposto che sosteneva la radicale equiparazione e la totale sovrapposibilità tra i due generi di confisca poiché entrambi per un verso prescindono da una valutazione sull'attuale pericolosità sociale del soggetto destinatario del provvedimento di natura reale incidente sul suo patrimonio, prevedendo come comune presupposto per l'applicazione della confisca l'esistenza di una "sproporzione" tra il valore dei beni posseduti, direttamente o indirettamente, dall'interessato, e i redditi risultanti dalle dichiarazioni fiscali ovvero comunque ragionevolmente riconducibili alle attività economiche esercitate; inoltre, in entrambi i casi attraverso l'effetto ablativo dei beni l'ordinamento persegue l'obiettivo di evitare che il sistema economico legale sia funzionalmente alterato da anomali accumuli di ricchezza; la medesima Corte aveva poi ribadito che la "comunanza strutturale, ontologica e funzionale" dei due istituti, pur nella diversità dei rispettivi presupposti applicativi, è stata, infine, riconosciuta da un recentissimo e condivisibile arresto della Suprema Corte, secondo cui la differenza tra la "confisca di prevenzione" e la "confisca penale allargata" riguarda esclusivamente la percezione e la ricostruzione di uno dei presupposti applicativi, non il modo di atteggiarsi e le finalità del sequestro e della confisca, che restano pienamente coincidenti (cfr. Cass., sez. I, 20 maggio 2014, n. 1528).

<sup>125</sup> In senso contrario, si veda Cass. pen., sez. VI, 24.5.2012, n. 44512.

<sup>126</sup> La novella ha eliminato definitivamente qualsiasi alibi a quella corrente interpretativa che in passato, riguardo alla rilevanza o meno dell'evasione fiscale, aveva affermato che *al fine di valutare la legittima provenienza dei beni di cui il condannato risulti avere la disponibilità in misura sproporzionata rispetto al proprio reddito, si debba tener conto di tutte le fonti lecite di produzione del patrimonio, "sia che esse siano costituite dal reddito dichiarato ai fini fiscali, sia che provengano dall'attività economica svolta, benché non evidenziate, in tutto o in parte, nella dichiarazione dei redditi"* Così Cass. pen., sez. I, 5.11.2013, n. 9678; Cass. pen., sez. VI, 15.12.2011, n. 21265; Cass. pen., sez. VI, 28.11.2012, n. 49876.

<sup>127</sup> Cass. pen., Sez. VI, 31.5.2011, n. 29926.

<sup>128</sup> In senso concorde, V.N. D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto-reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità "patrimoniale"*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit. pag. 171. Per un'opinione critica sulla decisione della Suprema Corte, si veda M. DI LELLO FINUOLI, [La torsione della confisca di prevenzione per la soluzione del problema dell'evasione fiscale](#), in

Al riguardo, autorevole dottrina<sup>129</sup> ha ritenuto le argomentazioni della Suprema Corte assolutamente condivisibili trattandosi in entrambi i casi di forme di confisca fondate su una duplice presunzione come tutte le forme di confisca allargata riconducibili al modello della “confisca dei beni di sospetta origine illecita. La confisca c.d. “allargata” ha come presupposto la sola condanna del soggetto a carico del quale è chiesta l’ablazione. Senza che sia necessario accertarne la sua attitudine criminale. Anche con riferimento a tale ultimo strumento ablatorio<sup>130</sup>, il Legislatore del 2017, in linea con quanto disposto per la confisca di prevenzione e superando l’interpretazione della giurisprudenza di legittimità che affermava l’opponibilità da parte del destinatario della misura patrimoniale dei redditi sottratti al fisco<sup>131</sup>, ha espressamente escluso che la legittima provenienza dei beni possa essere giustificata sostenendo che il denaro utilizzato per acquistarli sia provento o reimpiego di evasione fiscale<sup>132</sup>. Da ultimo, i giudici di legittimità<sup>133</sup> hanno chiarito che l’inopponibilità dell’evasione fiscale non ha effetto retroattivo e che il divieto probatorio (cui deve attribuirsi natura procedimentale) non si applica alle ricostruzioni patrimoniali antecedenti alla riforma del 2017 in virtù della generale previsione dell’art. 11 delle preleggi.

Sull’argomento, anche i Giudici della Consulta<sup>134</sup> hanno intravisto, sottesa sia alla confisca di prevenzione sia a quella c.d. allargata, la “medesima finalità”. Esse in pratica, costituiscono altrettante *species* di un unico *genus* che è rappresentato dal fatto che risorse economiche, sproporzionate e non giustificate, rinvenute in capo al condannato o al proposto derivino dall’accumulazione di illecita ricchezza che talune categorie di reato sono ordinariamente idonee a produrre<sup>135</sup>. Applicando tale principio, in seguito, la

*Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, in, 1/2015, pag. 282 e segg., secondo cui la giurisprudenza ha operato una strumentalizzazione della confisca ante delictum a fini del tutto diversi da quelli preventivi.

<sup>129</sup> A.M. MAUGERI, [La confisca di prevenzione dinanzi alla Corte Costituzionale: ritorna la confisca ex art. 12-sexies d.l. 306/1992 come tertium comparationis](#), in *Dir. pen. cont.*, 11.2.2015.

<sup>130</sup> *Amplius*, G. AMATO, *Confisca allargata ai beni dell’imputato di dubbia provenienza*, in *Guida al diritto*, 2017, n. 49-50, pag. 45.

<sup>131</sup> A.M. MAUGERI, *Le misure di prevenzione dopo il c.d. codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali. La confisca di prevenzione: profili controversi nella più recente giurisprudenza*, in *Giur. It.*, 2015, 6, pag. 1520, ritiene paradossale tale differenziazione, sostenendo che essa attribuisce carattere punitivo alla confisca di prevenzione.

<sup>132</sup> Per C. FORTE, [Il “nuovo” codice antimafia e la tutela dei terzi](#), in *Dir. pen. cont.*, n.11/2017, pag. 153, la novella aveva consegnato una confisca allargata geneticamente modificata e sempre più affine a quella di prevenzione, dalla quale appare separata ormai – oltre che dalle perduranti differenze di tipo procedimentale – unicamente dalla necessità o meno di una sentenza di condanna per uno dei reati presupposti e dalla limitazione al solo requisito della sproporzione tra beni e profili reddituali, rimanendo un proprium del sistema prevenzionale il presupposto della derivazione del cespite quale frutto o reimpiego di attività illecite.

<sup>133</sup> Cass. pen., sez. I, 11.10.2019, n.1778. per un commento, A.M. MAUGERI, *Un ulteriore sforzo della Suprema corte per promuovere uno statuto di garanzie nell’applicazione di forme di confisca allargata: art. 240-bis c.p., irretroattività e divieto di addurre l’evasione fiscale nell’accertamento della sproporzione*, cit.

<sup>134</sup> Corte cost. 24 gennaio 2019, n. 24. Corte cost., 8 novembre 2017, n. 33.

<sup>135</sup> Per Cass. pen., sez. V, 9.2.2017, n.6067, per procedere alla confisca, il mero status di evasore fiscale non è sufficiente posto che il fenomeno della sottrazione agli adempimenti tributari (e contributivi), è indubbiamente illecito in tutte le sue forme ma dà però adito a diverse risposte da parte dell’ordinamento: a sanzioni di carattere amministrativo ed anche a sanzioni penali, ma distinguendosi ipotesi contravvenzionali e ipotesi delittuose. Solo queste ultime soddisfano i requisiti posti dagli artt. 1 e 4 del codice delle misure di prevenzione.

Suprema corte<sup>136</sup> ha precisato che in materia di reati fiscali, ai fini dell'art. 1 lett. b) del D.Lgs. n. 159/2011, non rilevano tutti quegli illeciti che si traducono in un mero risparmio di imposte su redditi leciti [...] senza generare alcun reddito.

Una dottrina<sup>137</sup> ha criticato la modifica legislativa che ha ribaltato il granitico orientamento della giurisprudenza di legittimità, ritenendo che la nuova disposizione esuli dalle finalità della norma perché finisce con il sanzionare la infedele dichiarazione dei redditi (che si colloca in un momento successivo a quello della produzione del reddito) e non già le attività criminose.

Da un lato, la confisca di cui all'art. 240-*bis* c.p. (*ex* articolo 12-*sexies* d.l. n. 306/92), misura di sicurezza atipica con funzione anche dissuasiva, parallela all'affine confisca di prevenzione<sup>138</sup>, presuppone l'accertamento giudiziale della commissione di un reato tipico in grado di generare ricchezza; dall'altro, la confisca di prevenzione prescinde da tale accertamento e, per di più, prevede l'ipotesi (assente nel primo caso) che la sproporzionata ricchezza che si presume illegale (e della quale non sia stata data legittima giustificazione) sia frutto di attività illecite oppure ne costituisca il reimpiego<sup>139</sup>.

La confisca c.d. allargata è caratterizzata, per un verso, da una funzione special-preventiva (tipica di ogni misura di sicurezza patrimoniale) e, per altro verso, da una funzione di prevenzione diretta a evitare il perpetuarsi di ricchezza illecita<sup>140</sup>. Al riguardo, in maniera ineccepibile e corretta, la Suprema Corte ha fondato tale assunto sulla sussistenza del pregnante, ulteriore e imprescindibile presupposto della pericolosità sociale del soggetto interessato dalla misura. Il legislatore del 2017, prima, e quello del 2018, poi, ha assottigliato le distanze tra confisca di prevenzione e confisca allargata<sup>141</sup>. Da ultimo, l'articolo 6, comma 1, D.Lgs. 1.3.2018, n.21 ha inserito l'articolo

<sup>136</sup> Cass. pen., sez. VI, 21.9.2017, n.53003. Cfr. Cass. pen. sez. I, 14.12.2017, n.12374, secondo cui *in tema di misure di prevenzione patrimoniali, il mero status di evasore fiscale non è sufficiente ai fini del giudizio di pericolosità generica che legittima l'applicazione della confisca, considerato che i requisiti di stretta interpretazione necessari per l'assoggettabilità a tale misura sono indicati dagli articoli 1 e 4 D.Lgs. n. 159 del 2011, e concernono i soggetti abitualmente dediti a traffici delittuosi e che vivano abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose, requisiti non automaticamente e necessariamente sovrapponibili all'evasore fiscale, in sé e per sé considerato.*

<sup>137</sup> C. MINNELLA, *Confisca allargata non a misura Cedu, pronte le modifiche*, in *Guida al diritto*, 2017, n. 49-50, pag. 82, ha affermato che la norma conferma la tendenza del legislatore a utilizzare le confische come strumento per punire l'evasione fiscale (senza tuttavia assicurare le relative garanzie previste dal codice di procedura penale).

<sup>138</sup> Per Cass. pen., SS.UU., 17.12.2003, n. 920. Cfr., anche, F. SCUDIERO, *La confisca allargata. Caratteristica e limiti di configurabilità*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2012, 10, pag. 1272. S. FURFARO, *La confisca per equivalente tra norma e prassi*, in *Giur. It.*, 2009, 8-9, pag. 2079 e segg.

<sup>139</sup> Negli stessi termini, cfr. F. MENDITTO, *La confisca allargata o per sproporzione di cui all'art. 12-*sexies* d.l. n. 356/92, conv. dalla l. n. 356/92*, in *Questione Giustizia*, 16.12.2014.

<sup>140</sup> Per S. MASI, *In tema di confisca "allargata": la cassazione torna sul giudicato esecutivo*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2015, 12, pag. 1506 (nota a sentenza), la Corte Costituzionale, 1 aprile 2009, n. 97, seppure con riferimento alla confisca per equivalente, ha ricondotto l'istituto a una misura di sicurezza atipica avente carattere eminentemente sanzionatorio con un'evidente connotazione prevalentemente afflittiva, che comporta l'inapplicabilità a tale misura patrimoniale del principio generale dell'art. 200 cod. pen., secondo cui le misure di sicurezza sono regolate dalla legge in vigore al tempo della loro applicazione.

<sup>141</sup> Per S. NOTARO, *La confisca allargata alla luce della riforma del codice antimafia: verso una misura praeter probationem delicti?*, in *Riv. Cammino Dirit.*, 6, 2019, *la confisca allargata sembra assimilabile a quella di prevenzione*

240-*bis* del codice penale ove è stato interamente trasfuso l'articolo articolo 12-*sexies* d.l. n. 306/92, convertito dalla Legge 7.8.1992, n. 356.

Di recente, il Giudice delle Leggi<sup>142</sup> ha evidenziato che *la misura patrimoniale prevista dalla norma in argomento si colloca nell'alveo delle forme "moderne" di confisca alle quali, già da tempo, plurimi Stati europei hanno fatto ricorso per superare i limiti di efficacia della confisca penale "classica"*<sup>143</sup>. In altri termini, in presenza di determinate condizioni, si presume, cioè, che il condannato abbia commesso non solo il delitto che ha dato luogo alla condanna, ma anche altri reati, non accertati giudizialmente, dai quali deriverebbero i beni di cui egli dispone. Purtroppo, secondo una dottrina<sup>144</sup>, la scelta del Legislatore di introdurre il nuovo articolo 240-*bis* del cod. pen. è apparsa fortemente discutibile perché la novella del 2017 era stata considerata un intervento di ampio respiro che consentiva di colpire la dimensione economica e collettiva dei più gravi fenomeni criminali mediante misure mirate, distinte dalla pena detentiva ma circondate da analoghe garanzie processuali.

Senza dubbio, l'ultimo intervento legislativo ha comportato un'assimilazione tra la confisca allargata e le misure patrimoniali assicurando, così, strumenti sempre più efficaci al sistema di contrasto alla dimensione economico-finanziaria del crimine organizzato. Il percorso di riforma del codice antimafia volto alla ricerca di un equilibrio tra efficacia del sistema della prevenzione ed esigenze di garanzia è proseguito con:

- a. il d.l. 4 ottobre 2018 n.113, convertito dalla Legge 1 dicembre 2018, n. 132;
- b. il d.l. 14 giugno 2019, n. 53, convertito dalla legge 8 agosto 2019, n. 77;
- c. la Legge 19 luglio 2019, n. 69.

---

*e di conseguenza prende le distanze dal modello elaborato dall'art. 240 c.p. Difatti, tale forma di ablazione risulta anch'essa basata sul superamento della necessità di un nesso di derivazione della ricchezza che deve essere confiscata, dal fatto di reato e si fonda sul meccanismo presuntivo della mancata giustificazione della provenienza dei beni; dei quali il soggetto, autore del reato, risulta avere la disponibilità e che presentano un valore sproporzionato rispetto all'attività lavorativa ed economica da costui svolta. Quanto ai presupposti applicativi, la misura de qua è analoga a quella codicistica, si tratta infatti di confisca post delictum, che presuppone un accertamento di responsabilità, ed è applicata obbligatoriamente in caso di condanna o "patteggiamento" per uno dei gravi reati che sono indicati dalla norma. In origine legati all'ambito di azione della criminalità organizzata, poi progressivamente aumentati fino ad includervi anche reati estranei a tale ambito.*

<sup>142</sup> Corte cost., 8 novembre 2017, n. 33, secondo cui la confisca "allargata" italiana si caratterizza, quindi, rispetto al modello di confisca "estesa" prefigurato dalla direttiva 2014/42/UE, per il diverso e più ridotto standard probatorio. La norma si colloca nella cornice del generale processo di valorizzazione degli strumenti patrimoniali di lotta alla criminalità organizzata, da qualche tempo in atto a livello dell'Unione.

<sup>143</sup> Cfr. Cass. pen. SS.UU. 17.12.2003, n. 920, per la quale *la disposizione in esame si presenta espressiva di una «scelta di politica criminale del legislatore, operata con l'individuare delitti particolarmente allarmanti, idonei a creare una accumulazione economica, a sua volta possibile strumento di ulteriori delitti, e quindi col trarne una presunzione, iuris tantum, di origine illecita del patrimonio "sproporzionato" a disposizione del condannato per tali delitti»: presunzione che trova «base nella nota capacità dei delitti individuati dal legislatore [...] ad essere perpetrati in forma quasi professionale e a porsi quali fonti di illecita ricchezza».*

<sup>144</sup> A. BALSAMO – P. MATTARELLA, *Sequestro preventivo e confisca ex art. 12-sexies*, in *Il libro dell'anno del diritto*, Treccani, 2019, pag. 572.

Con riferimento modifiche al codice antimafia introdotte con il primo dei decreti sopra indicati, alcuni commentatori<sup>145</sup> ne hanno evidenziato la “marginalità”, altri<sup>146</sup> ne hanno invece sottolineato il rilievo. Invero, sotto un profilo prettamente operativo, la disposizione normativa ha introdotto importanti novità che hanno annullato il tentativo di depotenziamento del ruolo dell’Autorità tecnica di p.s. all’interno dell’articolato sistema prevenzionale. L’articolo 24 del d.l. n. 113/2018 ha riscritto il comma 3-*bis* dell’articolo 17 del testo unico antimafia – rubricato “titolarità della proposta” – con il chiaro intendimento di restituire centralità alla figura del Questore in un sistema di prevenzione nel quale i titolari del potere di proposta sono collocati in posizione paritetica e di favorire il coordinamento degli organi competenti. La legge n. 161 del 2017 contemplava un sistema di obblighi di comunicazione in capo al Questore e al Direttore della D.I.A. nei confronti del Procuratore della Repubblica distrettuale, al quale l’ordinamento riconosce un’importante funzione di raccordo informativo in materia di misure di prevenzione patrimoniali. La previsione dei citati oneri comunicativi aveva inciso in maniera rilevante sugli equilibri esistenti nel nostro ordinamento e, in particolare, sull’autonomia delle funzioni, ancorché concorrenti, riservate rispettivamente all’Autorità giudiziaria e all’Autorità di pubblica sicurezza.

In tale ottica, il d.l. n. 113/2018, pur continuando a riconoscere in capo al Procuratore della Repubblica distrettuale la fondamentale funzione di coordinamento informativo in materia di misure di prevenzione patrimoniali, ha innovato la disciplina complessiva degli oneri di comunicazione previsti dal citato comma 3-*bis* dell’art. 17.

In secondo luogo, il Legislatore è intervenuto sulla lettera c) dell’articolo 17 citato prevedendo che la comunicazione della proposta al Procuratore della repubblica presso il Tribunale del capoluogo del distretto – da fornire almeno dieci giorni prima della sua presentazione al Tribunale – sia “sintetica”.

Inoltre, è stata eliminata la “sanzione” dell’inammissibilità della proposta, nel caso di mancata presentazione entro il termine previsto nel precedente capoverso, ed è stato contestualmente introdotto l’onere per il Procuratore della Repubblica distrettuale, nei dieci giorni successivi alla comunicazione della proposta, di informare l’Autorità proponente dell’eventuale sussistenza di pregiudizi per le indagini preliminari. In questi casi, l’A.G. e il Questore o il Direttore della D.I.A. potranno concordare modalità per la presentazione congiunta della proposta, già proficuamente sperimentate in varie realtà territoriali. Al riguardo, una dottrina<sup>147</sup> ha definito la modifica normativa “una *par condicio* che introduce un’inedita simmetria tra organismi amministrativi e autorità giurisdizionale”, che è stata ritenuta “costretta” a una cooperazione nel momento della proposta di prevenzione.

---

<sup>145</sup> A. CISTERNA, *Politiche securitarie, alcune disposizioni andrebbero ripensate*, in *Guida al diritto*, 2018, n. 44, pag. 98, il quale ha definito il provvedimento normativo “un coacervo di norme e un manifesto programmatico” delle politiche securitarie del Governo.

<sup>146</sup> G. MENTASTI, [Decreto-sicurezza: i profili penalistici](#), in *Dir. pen. cont.*, 25.10.2018.

<sup>147</sup> A. CISTERNA, *Politiche securitarie, alcune disposizioni andrebbero ripensate*, in *Guida al diritto*, cit. pag. 98.

Un'affermazione che rivela una diffidenza verso il legittimo ruolo svolto da Autorità dello Stato che ordinariamente assumono la responsabilità di garantire la sicurezza dei cittadini e di assicurare che tutto avvenga senza che nulla accada.

### 3. La diffidenza di parte della dottrina verso il ruolo essenziale del Questore e delle indagini di Polizia.

La dicotomia tra sicurezza e libertà ha rafforzato nel tempo le prospettive di alcune tesi che hanno cercato di sminuire l'efficacia del sistema delle misure di prevenzione attribuendo a queste ultime un effetto criminogeno, quasi che la causa di condotte delittuose e violente non sia la conseguenza di consapevoli e libere scelte di soggetti che hanno aderito a regole criminali di vita bensì il portato delle azioni e delle contromisure che l'ordinamento ha predisposto per difendere la comunità. Fino a richiedere, nel corso della fase prognostica comportamentale (circa la probabilità di una recidiva nel delitto) la collaborazione di esperti in scienze umane per convalidare un giudizio negativo sulla pericolosità sociale, che ordinariamente già emerge da condotte precedenti e coeve che, da un lato, evidenziano assenza di empatia e rifiuto delle comuni e condivise regole del vivere civile e, dall'altro, comprovano l'adesione a stili di vita criminali<sup>148</sup>. A volte, trascurando quanto gli istituti della prevenzione siano importanti per contrastare la criminalità comune e organizzata (anche straniera)<sup>149</sup>.

Al contrario, alcuni commentatori<sup>150</sup> ritengono che *le misure di prevenzione*, segnatamente quelle personali, *hanno poco a che vedere con la sicurezza dei cittadini*, prefigurando inverosimili scenari di inquietanti compressioni delle libertà personali. Forse dimenticando che il paventato, ma infondato, rischio di pregiudizio a eventuali attività d'indagine in corso è evitato attraverso quel virtuoso raccordo informativo in base al quale Questore e Direttore della D.I.A., figure essenziali nel sistema della sicurezza, hanno l'obbligo di:

- a. comunicare immediatamente al Procuratore della Repubblica distrettuale i nominativi delle persone fisiche e giuridiche su cui sono disposti gli accertamenti patrimoniali per l'annotazione nel relativo registro;
- b. tenerlo costantemente informato e aggiornato sullo svolgimento delle indagini;

---

<sup>148</sup> F. BASILE, *Tassatività delle norme ricognitive della pericolosità nelle misure di prevenzione: Strasburgo chiama, Roma risponde*, in *Dir. pen. cont.*, 22.7.2018, pag. 15.

<sup>149</sup> Per F. FIORENTIN, *Procura nazionale a caccia di patrimoni*, cit., pag. 83, le misure di prevenzione hanno un'importanza cruciale nell'aggressione ai patrimoni di mafia, vera linfa vitale attraverso cui le organizzazioni criminali prosperano ed estendono il proprio capillare controllo su vasti territori del paese.

<sup>150</sup> D. PETRINI, *Le misure di prevenzione personali: espansioni e mutazioni*, cit., pag. 1; F. CONSULICH, *La sanzione senza precetto. Verso un congedo delle misure di prevenzione dalla materia penale?*, cit., pag. 3, il quale parla di *cifra di sofferenza a carico del destinatario*, tralasciando ogni considerazione sulla gravità delle condotte che determinano i titolari del potere di proposta a segnalare e i Tribunali ad adottare, in scienza e coscienza, adeguate misure di prevenzione.

c. presentare al medesimo Procuratore comunicazione sintetica della proposta almeno dieci giorni prima della sua presentazione al tribunale.

E che il Procuratore nei dieci giorni successivi deve comunicare all'autorità proponente l'eventuale sussistenza di pregiudizi per le indagini preliminari in corso, concordando in tali casi con l'autorità proponente modalità per la presentazione congiunta della proposta.

Al riguardo, suscita perplessità l'opinione<sup>151</sup> che considera il potere di proposta del Questore *“un'interferenza sui procedimenti penali”* e che interpreta la figura del pubblico ministero come un *“mero avvocato di polizia innanzi al tribunale di prevenzione”*, in caso di proposta formulata appunto dal Questore o dal Direttore della D.I.A. Sempre la stessa dottrina, in modo incomprensibile, riduce la figura del Questore a mero spettatore all'interno di un sistema della sicurezza che, da decenni, si regge in maniera equilibrata sulle strutturate e diversificate competenze suddivise tra Autorità di p.s. e magistratura, sostenendo che la segnalazione all'autorità proponente circa l'eventuale sussistenza di pregiudizi alle indagini, prevista dal novellato art. 17, comma 3-bis, lett. c), ha comportato *“una vera e propria inversione dell'onere informativo ora spostato in modo deciso sul pubblico ministero chiamato a scoprire le carte delle indagini in favore del Direttore della D.I.A. e del Questore che, notoriamente, sono sprovvisti della qualifica di ufficiali di polizia giudiziaria”*. Fino a sostenere la necessità di ridiscutere un fondamentale e imprescindibile pilastro su cui si fonda il sistema della sicurezza: il potere di proposta del Questore e del Direttore della D.I.A.<sup>152</sup>. Funzione della quale la giurisprudenza, anche quella successiva alla sentenza De Tommaso, non ha mai dubitato, ritenendola essenziale al funzionamento del sistema di prevenzione.

Al contrario, come correttamente rilevato da una dottrina<sup>153</sup> *“l'abrogazione della sanzione di inammissibilità rimuove il rischio di disperdere compendi investigativi che potrebbero essere preziosi e il coordinamento sarà assicurato dalla leale collaborazione istituzionale”*.

Parimenti, non può non rilevarsi come appaia assolutamente improvida e non condivisibile la tesi secondo cui, a causa della soppressione della comunicazione di cui alla lettera d), comma 3-bis, dell'articolo 17 C.A.M., *“gli uffici di polizia continueranno (almeno formalmente) a essere “terre d'aborto” in cui si possono manipolare e acquisire informazioni sui cittadini senza alcuna garanzia giurisdizionale”*<sup>154</sup>.

Una tesi che ha parlato di *“inquisizione preventiva”* e che ha affermato come oggi il processo di prevenzione sia *“puntellato di micro garanzie e camuffato nella sua carica*

<sup>151</sup> Così A. CISTERNA, *Confische patrimoniali “proposte” anche da questore e capo Dia*, in *Guida al diritto*, 2018, n. 45, pag. 72 per il quale *“ancora una volta lascia perplessi il ricorso sistematico al sistema di prevenzione per collaudare nuovi modelli criminologici e nuove soglie soggettive di allarme sociale”*.

<sup>152</sup> A. CISTERNA, *Prevenzione personale e patrimoniale (prassi giudiziarie e riforma normativa)*, cit.; F. FIORENTIN, *Non convince la scelta della “pericolosità” unica*, in *Guida al diritto*, 2011, n. 42, inserto 11, pag. XIII, che riteneva (n.d.r. infondatamente) che *“l'eccessiva pluralità di proponenti nuoce inevitabilmente, su un piano operativo, a un efficace coordinamento investigativo, e che produce, con effetti a cascata, negativi sull'efficacia delle misure preventive, oltre a un inutile dispendio di energie investigative, che non raramente si traduce in una duplicazione di istanze rivolte al giudice e riguardanti un medesimo soggetto”*.

<sup>153</sup> K. TASSONE, *La costante riforma del codice antimafia: un cantiere aperto*, cit.

<sup>154</sup> A. CISTERNA, *Confische patrimoniali “proposte” anche da questore e capo Dia*, cit., pag. 72.

*afflittiva*”, senza nascondere “*l’immagine di un congegno che macina materiali probatori instabili, insicuri polisemici*” caratterizzato da un quasi inesistente contraddittorio nella formazione della prova<sup>155</sup> orientato verso una “*sanzione*” vicaria, non meno afflittiva o costrittiva di quella penale<sup>156</sup>. Altrettante perplessità suscita l’opinione<sup>157</sup> secondo cui il giudizio di pericolosità sociale sia un vero e proprio salto nel vuoto, che mina alla radice il principio di legalità, come tutela del singolo dall’abuso dei poteri pubblici, pur rimanendo la prevenzione dei reati uno scopo fondamentale in qualsiasi società civile.

Ma v’è di più, contrariamente a quanto sostenuto da una dottrina<sup>158</sup>, che ha ritenuto che “*le misure di prevenzione rimangono strutturalmente aperte ad abusi applicativi rappresentando il regno dell’indizio, in luogo della prova*”, la giurisprudenza<sup>159</sup> ha costantemente affermato che il procedimento di prevenzione non ha più il compito di “recupero” di materiali cognitivi vacui, atipici e inidonei alla costruzione di una contestazione formale bensì la funzione di valutare la pericolosità sociale, privilegiando le pronunce penali che hanno affermato definitivamente la responsabilità per la commissione di delitti o la sussistenza di gravità indiziaria degli stessi.

Secondo un altro pensiero<sup>160</sup>, “*il grave vulnus di tutela attiene alla difficile permeabilità, rispetto alla verifica giurisdizionale, degli accertamenti istruttori compiuti dall’Autorità di pubblica sicurezza, peraltro difficilmente censurabili anche perché non vincolati da particolari cautele procedurali, diversamente da quel che accade per le indagini penali*”.

Invero, oltre all’indubitabile garanzia assicurata dal controllo giurisdizionale (i giudici di legittimità<sup>161</sup> hanno più volte evidenziato la necessità sia di una valorizzazione della dimensione probatoria della c.d. fase constatativa del giudizio di prevenzione, base logica e giuridica della successiva prognosi di pericolosità, sia della aderenza di tale dimensione probatoria ai contenuti tipici della fattispecie astratta che si ritiene di applicare al soggetto proposto), il Questore e il Direttore della D.I.A. (titolari del potere di proposta) esercitano le funzioni in materia di misure di prevenzione nel pieno rispetto delle garanzie e dei diritti dei singoli soggetti, consapevoli che la responsabilità di assicurare alle comunità elevati livelli di sicurezza e di pacifica convivenza postula necessariamente l’applicazione di regole che non degradino né tantomeno mortifichino, in maniera tale da profanare il principio della inviolabilità della libertà personale, la dignità o il prestigio di una persona<sup>162</sup>.

<sup>155</sup> A. CISTERNA, *I nuovi protocolli processuali delle misure di prevenzione*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2018, 6, 713.

<sup>156</sup> A. CISTERNA, *Prevenzione personale e patrimoniale (prassi giudiziarie e riforma normativa)*, cit.

<sup>157</sup> F.P. LASALVIA, *La prevenzione insostenibile. Scenari post De Tommaso*, cit., pag. 21, il quale parla di giudizio rimesso a valutazioni arbitrarie del giudice.

<sup>158</sup> A.M. MAUGERI – P. PINTO DE ALBUQUERQUE, *La confisca di prevenzione nella tutela costituzionale multilivello: tra istanze di tassatività e ragionevolezza, se ne afferma la natura ripristinatoria*, cit., pag. 80. Sul diritto alla prova, G. PECCHIOLI, *processo penale e procedimento di prevenzione: interferenze probatorie e limiti di utilizzabilità*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2020, 2, 266.

<sup>159</sup> Cass. pen., sez. I, 14.6.2017, n. 36258.

<sup>160</sup> F. CONSULICH, *Le misure di prevenzione personali tra Costituzione e Convenzione*, cit., pag. 39, il quale considera le misure di prevenzione un sistema in grado di “depotenziare o, finanche, azzerare le garanzie del cittadino”.

<sup>161</sup> Cass. pen., sez. I, 19.4.2018, n. 43826.

<sup>162</sup> Per tutte, Corte cost., 20 giugno 1964, n. 68. Cfr. Corte cost., 7 maggio 1975, n. 113, secondo cui “l’autorità

Peraltro, le misure più afflittive, cioè quelle a carattere personale di natura giurisdizionale, sono ordinariamente precedute (temporalmente e logicamente) da quelle c.d. amministrative (avviso orale e ammonimento). Il percorso prevenzionale, seppur non costituisca più presupposto procedurale necessario per le più severe misure di prevenzione, ha l'obiettivo di consentire al soggetto di prendere consapevolezza circa le conseguenze cui si espone, nel caso decida di continuare il cammino di adesione alle regole di vita criminali accrescendo la propria pericolosità. Senza trascurare il fatto che il sistema di prevenzione italiano non risulta isolato nel panorama giuridico mondiale: ipotesi di confisca senza condanna sono presenti in Irlanda (*civil forfeiture*), Regno Unito (*civil recovery* e *Drug trafficking offences act*), Stati Uniti d'America (*civil forfeiture*), Sud Africa e Canada<sup>163</sup>. Per di più, di recente, la Corte di Giustizia dell'Unione europea<sup>164</sup> ha stabilito che il diritto dell'Unione non osta a una normativa nazionale che autorizzi il giudice a disporre la confisca di beni acquisiti illecitamente, senza che tale procedimento sia subordinato alla constatazione di un reato o alla condanna dei presunti autori dell'illecito penale. In precedenza, la stessa Corte Edu<sup>165</sup> aveva affermato la coerenza della confisca di prevenzione con lo Statuto convenzionale.

L'istruttoria di una misura di prevenzione prevede la lettura attenta delle sentenze, delle informative di polizia giudiziaria, l'acquisizione di notizie storicamente accertate (es. abituale frequentazione con esponenti della realtà criminale, assenza di un'attività lavorativa) e di prove documentali acquisite anche in ambito giudiziario sostanziale<sup>166</sup> (es.: materiale probatorio derivante da processi penali già conclusi, materiale probatorio acquisito dal Pubblico Ministero a seguito di indagini, e non sottoposto al vaglio del giudice penale, sottoposto al vaglio di un giudizio penale in corso) a carico del proponendo, da cui trarre gli elementi di fatto per sostenerne la pericolosità e per tracciare un profilo di personalità negativo, escludendo ogni valutazione meramente soggettiva che non sia supportata da riscontri fattuali oggettivi<sup>167</sup>.

---

*di p.s. non può agire a proprio arbitrio sulla base di semplici sospetti, poiché è richiesta dalla legge un'oggettiva valutazione di fatti, da cui risulti la condotta abituale e il tenore di vita della persona, che siano manifestazione concreta della sua proclività al delitto e siano state accertate in modo da escludere valutazioni puramente soggettive ed incontrollabili";* negli stessi termini, Corte cost., 16 dicembre 1980, n. 177 secondo cui le misure di prevenzione si fondano su *una oggettiva valutazione di fatti da cui risulti la condotta abituale e il tenore di vita della persona o che siano manifestazioni concrete della sua proclività al delitto, e siano state accertate in modo da escludere valutazioni puramente soggettive e incontrollabili da parte di chi promuove o applica le misure di prevenzione.*

<sup>163</sup> Sull'argomento, cfr. A.M. MAUGERI, *Un ulteriore sforzo della Suprema corte per promuovere uno statuto di garanzie nell'applicazione di forme di confisca allargata: art. 240-bis c.p., irretroattività e divieto di addurre l'evasione fiscale nell'accertamento della sproporzione*, cit. pag. 205; S. FINOCCHIARO, *La confisca "civile" dei proventi da reato. Misura di prevenzione e civil forfeiture: verso un nuovo modello di non-conviction based confiscation*, Milano, 2018, pag. 247 e segg.; L. FORNARI, *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie*, Padova, 1997.

<sup>164</sup> Corte giustizia Unione europea, sez. III, 19.3.2020, n. 234/18. Per un commento, G. RANALDI, *Il diritto U.E. non vieta la previsione di un procedimento civile di confisca che sia indipendente dall'accertamento di un reato: dal congelamento dei beni alla confisca dei diritti?*, in *Archivio Pen.*, 2020, n.1.

<sup>165</sup> Corte e.d.u., sez. IV, 12.5.2015, n. 36862/05, Gogitidze e altri c. Georgia.

<sup>166</sup> Cass. pen., sez. II, 6.6.2019, n. 31549;

<sup>167</sup> Per Cass. pen., sez. I, 24.3.2015, n. 31209, nessuna misura di prevenzione (sia essa personale o patrimoniale) può essere applicata lì dove manchi una congrua ricostruzione di "fatti" idonei a determinare

Le indagini svolte dagli organi di Polizia presuppongono quindi una complessa attività investigativa e informativa, incentrata sull'individuazione d'impresе a rischio per la presenza di azionisti o finanziatori inseriti in organizzazioni criminali ovvero di clientela o di affari, e sulla ricerca di indici di pericolosità come, ad esempio, la costituzione di società di capitale a ristretta base azionaria e con capitale minimo, la partecipazione societaria di soggetti, molto giovani o molto anziani, privi dei mezzi finanziari che la giustifichino (chiaro indice di una interposizione personale).

In un'indagine patrimoniale<sup>168</sup> traspare in maniera chiara la necessità di stabilire innanzi tutto la situazione finanziaria storica dell'interessato ad una certa data, che funga da punto di partenza per la ricostruzione della situazione fattuale e per la determinazione della consistenza del patrimonio dell'indiziato. È necessario, quindi, quantificare sia il reddito consumato nel tempo (tenendo conto del tenore di vita dell'indiziato e dei suoi familiari) sia l'eventuale reddito lecitamente prodotto nello stesso periodo di tempo, attraverso l'attività economica ufficialmente svolta e il reddito dichiarato ai fini delle imposte sui redditi.

Ordinariamente, nel mondo dell'illecito quando il tenore di vita è sproporzionato rispetto all'attività lavorativa o economica svolta, con ogni probabilità tale sproporzione (salvo allegazione contraria) è dovuta al fatto che il proponendo dispone di una maggiorazione di reddito, frutto di attività illegali ovvero di beni posseduti che costituiscono il reimpiego di capitali derivanti da attività criminose.

Proprio per aggredire i patrimoni illeciti e restituirli alla collettività, il Capo della Polizia – Direttore generale della pubblica sicurezza, nel 2018, ha dato inizio a una riorganizzazione delle strutture centrali e periferiche del Dipartimento della pubblica sicurezza che, tra l'altro, ha previsto anche la rimodulazione delle Divisioni di Polizia Anticrimine con l'obiettivo di assicurare, in via generale, all'azione di prevenzione e di contrasto della criminalità una maggiore efficacia. Il progetto ha previsto la creazione del Servizio centrale anticrimine che opera in seno alla Direzione centrale anticrimine della Polizia di Stato. Il predetto servizio, che assicura l'indirizzo e il coordinamento delle attività anticrimine e di interscambio informativo di competenza della Polizia di Stato, anche per ciò che concerne l'analisi di natura predittiva dei fenomeni di criminalità, si articola in due divisioni: la seconda ha competenza specifica in materia di attività concernenti le investigazioni relative alla istruzione delle misure di prevenzione personali e patrimoniali. Il servizio svolge, in generale, una funzione di supporto operativo per le Divisioni Polizia Anticrimine delle Questure, con l'obiettivo di restituire piena centralità all'azione di prevenzione propria delle Autorità di pubblica sicurezza, che si esplica attraverso l'intervento sulla pericolosità sociale dei soggetti e l'aggressione ai patrimoni illecitamente acquisiti. In tale contesto, le attività di studio e di analisi della criminalità svolgono una essenziale funzione per sostenere l'azione di prevenzione e di contrasto al crimine attuata dai Questori. L'analisi è propedeutica all'azione d'indirizzo

---

l'inquadramento (attuale o pregresso) del soggetto proposto in una delle "categorie specifiche" di pericolosità espressamente "tipizzate" dal legislatore. Cfr. Cass. pen., sez. I, 14.6.2017, n. 36258.

<sup>168</sup> *Conoscere la contabilità significa poter conoscere e controllare la gestione economico finanziaria dell'azienda*, così M. MANCINI PROIETTI, *Sulle tracce del denaro illecito*, in *Rivista di polizia*, 2013, VIII-IX, pag. 666.

e d'impulso alle indagini di tipo preventivo, per consentire di rafforzare l'azione delle Autorità di pubblica sicurezza nell'esercizio del potere di applicazione delle misure di prevenzione personale e patrimoniale previsto dal codice antimafia. Per garantire il massimo impulso al settore delle misure di prevenzione, il servizio centrale anticrimine ha realizzato una rete nazionale di esperti in grado di supportare le singole Questure sul territorio per far fronte alle esigenze di investigazione ed elaborazione delle proposte. Il nuovo assetto delle Divisioni polizia anticrimine di ogni capoluogo di provincia è preordinato a garantire il necessario supporto alle Autorità provinciali di p.s., tanto sotto il profilo dell'analisi strategica quanto nell'elaborazione delle misure di prevenzione.

Ma la critica alle opinioni che evocano un ridimensionamento del potere di proposta (patrimoniale) del Questore e del Direttore della D.I.A. è ampiamente motivata facendo leva sul rivoluzionario principio di reciproca autonomia tra le misure personali e patrimoniali<sup>169</sup>, che consente di applicare la confisca prescindendo dal requisito della pericolosità del proposto al momento dell'adozione della misura, ma richiede che essa sia, comunque, accertata con riferimento al momento dell'acquisto del bene oggetto della richiesta ablatoria (Cass. pen., sez. VI, 18 ottobre 2012, n. 10153, Coli, rv. 254545). Tant'è vero che, in termini generali, le indagini patrimoniali (sul tenore di vita, sulle disponibilità finanziarie, sul patrimonio e sulle attività economiche che siano fonti di reddito) possono essere condotte nei riguardi di quelle persone nei cui confronti può essere proposta la sorveglianza speciale di p.s. e sono rivolte a disvelare l'esistenza di beni la cui origine sia diretta conseguenza della condizione di pericolosità del soggetto cui gli stessi beni siano riconducibili. In altre parole, l'aggredibilità di un bene<sup>170</sup> è strettamente connessa alla sua pericolosità intesa nel senso di un'origine criminale del bene stesso perché frutto di attività illecite o conseguenza del reimpiego delle relative rendite.

Per valorizzare il potere di proposta attribuito al Questore e al Direttore della D.I.A. appare sufficiente compiere una verifica delle proposte di sequestro finalizzato alla confisca di prevenzione, formulate direttamente dalle Procure distrettuali e circondariali sul territorio nazionale nei confronti dei soggetti condannati (anche in via non definitiva), per accorgersi che il numero dei soggetti proposti per una misura di prevenzione non è omogeneo sul territorio nazionale ed è del tutto scollegato dall'esercizio della azione penale. Se è vero che nelle sue attribuzioni costituzionali l'azione della magistratura inquirente ha il potere di coordinare l'investigazione giudiziaria delle forze di polizia e di attivare l'azione penale (obbligatoria), è altrettanto considerabile che essa non è chiamata a rispondere politicamente dei relativi risultati e delle ricadute della repressione dei reati nella materia dell'ordine e della sicurezza pubblica, le cui precipue implicazioni ricadono, invece, nella responsabilità dell'azione del potere esecutivo. I Questori attivano, pertanto, il potere di proposta proprio nell'ambito della precipua responsabilità finalizzata al contenimento della sicurezza e

---

<sup>169</sup> Per Cass. pen., sez. I, 18.7.2013, n. 44327.

<sup>170</sup> Con tale termine si fa riferimento a beni immobili, mobili (registrati e non), crediti, partecipazioni e quote societarie, universalità di beni, aziende, diritti reali e ogni altra cosa che, in ipotesi, può formare oggetto di diritti suscettibili di valutazione economica.

dell'ordine pubblico, individuando soggetti portatori non solo dei requisiti di legge, ma anche di un fattore aggiunto ovvero quello del rapporto tra la loro pericolosità e il territorio di cui le autorità di PS sono responsabili.

Sarà, pertanto, la pericolosità del soggetto esaminato, posta in relazione alla natura ed alle esigenze dell'azione di contrasto territorio, a determinare la strategia dell'Autorità proponente, sia per determinare l'opportunità e la priorità della proposta, sia per calibrare l'entità ed il tipo di forze da impiegare nelle investigazioni preventive, utilizzando ogni evenienza istruttoria giudiziariamente ostensibile. Sul punto, val la pena rammentare anche la novella introdotta nel processo di potenziamento della funzione general-preventiva di tutela della sicurezza pubblica, che riguarda l'art. 160 del Regio Decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza), interamente sostituito dall'art. 27 del D.L. n. 113/2018. Rispetto al testo previgente – che contemplava soltanto l'obbligo di trasmettere al Questore competente i dispositivi delle sentenze di condanna irrevocabili a pene detentive – è stato previsto, per le cancellerie presso la Sezione misure di prevenzione e presso l'ufficio G.I.P. del Tribunale, l'obbligo di comunicare ogni quindici giorni al Questore e al Direttore della D.I.A. anche copia dei provvedimenti ablativi o restrittivi, emessi nell'ambito delle rispettive attribuzioni.

Non si può non evidenziare come il nuovo art. 160 TULPS sia destinato ad incrementare notevolmente il patrimonio informativo a disposizione dell'Autorità provinciale di pubblica sicurezza, nell'attività di prevenzione dei reati e nell'esercizio delle fondamentali prerogative alla stessa riconosciute dall'articolo 17, comma 1, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159.

In questa ottica, si spiega anche il ruolo di vigilanza ed esecuzione in tema di prevenzione personale del Questore specificato all'art 11 del C.A.M nella parte in cui prevede che l'applicazione della sorveglianza speciale personale vada sempre comunicata al Questore per l'esecuzione e ciò a prescindere dall'Autorità proponente. Il codice antimafia completa il controllo sull'esecuzione delle misure di prevenzione personali specificando in capo solo al Questore all'articolo 69 C.A.M. anche l'onere di vigilanza e di certificazione esecutiva di siffatto provvedimento nella parte in cui, peraltro, prevede che i Procuratori della Repubblica debbano nel presentare al Tribunale le proposte per l'applicazione di una delle misure di prevenzione, dandone contestuale comunicazione, in copia, al Questore (*"3. I procuratori della Repubblica, nel presentare al tribunale le proposte per l'applicazione di una delle misure di prevenzione, provvedono a darne contestuale comunicazione, in copia, alla Questura nella cui circoscrizione ha sede il tribunale stesso."*). I Questori, infatti, provvedono al regolare aggiornamento degli archivi del CED interforze del ministero dell'interno (*"4. I Questori dispongono l'immediata immissione nel centro elaborazione dati di cui all'articolo 8 della legge 1° aprile 1981, n. 121, sia delle comunicazioni previste nei commi 2 e 3, sia delle proposte che essi stessi abbiano presentato per l'applicazione di una delle misure di prevenzione indicate nel capoverso che precede. Le informazioni predette sono contestualmente trasmesse alle prefetture attraverso i terminali installati nei rispettivi centri telecomunicazione"*).

Si tratta, quindi, di una responsabilità "situazionale" del Questore che metatestualmente è prevista anche da altri testi di legge per l'obbligo per l'autorità di PS di comunicare il provvedimento di prevenzione agli Uffici elettorali, in relazione alla

capacità elettorale interdetta ai sorvegliati speciali di p.s. ex art 67 del T.U. antimafia (art. 32 T.U. n.223 del 20/03/1967 laddove prescrive: “... il Questore incaricato della esecuzione dei provvedimenti che applicano le misure di prevenzione di cui all’articolo 2, comma 1, lettera b), nonché il cancelliere o il funzionario competenti per il casellario giudiziale, inviano, ciascuno per la parte di competenza, certificazione delle sentenze e dei provvedimenti che importano la perdita del diritto elettorale...”). In questi termini, quell’opinione che ritiene che la misura patrimoniale “mostri preoccupanti segnali di deriva”, perché connotata da “un’aggressività pressoché indiscriminata”<sup>171</sup>, non è condivisibile. Le strutture economiche dei poteri criminali si alimentano attraverso rendite parassitarie di natura illecita ed emergono esclusivamente quando i flussi finanziari sono trasferiti o reinvestiti nel circuito economico lecito<sup>172</sup>.

Invero, il crimine non può mai costituire fonte e occasione di lucro e, di conseguenza, ogni ordinamento giuridico deve necessariamente prevedere e utilizzare istituti e strumenti – rispettosi dei principi generali ma al contempo univocamente rivolti alla difesa sociale – in grado di impedire che l’illecito accumulo di risorse possa furbescamente sfuggire alle sanzioni giuridiche poste a tutela della collettività e quindi essere causa di arricchimento indebito. In senso contrario, un’autorevole opinione ha sostenuto che *l’ampio novero dei destinatari cui può essere applicata una misura di prevenzione conferma l’estrema confusione che governa la materia*<sup>173</sup>.

Né può aderirsi alla tesi secondo cui la pericolosità deve rilevare, anche ai fini patrimoniali, solo se presenti il requisito dell’attualità al momento della decisione.

Nel giudizio di prevenzione, l’affermazione circa l’“attualità” della pericolosità sociale di un individuo è un’operazione complessa che, oltre a fondarsi sull’ordinaria “prognosi di probabile e concreta reiterabilità” di qualsiasi condotta illecita, implica la constatazione di una specifica inclinazione mostrata dal soggetto (dedizione abituale a traffici delittuosi, finanziamento sistematico dei bisogni di vita almeno in parte con i proventi di attività delittuose, condotte lesive dell’integrità fisica o morale dei minori o della sanità, sicurezza o tranquillità pubblica, indiziati di appartenenza ad associazioni mafiose e altre ipotesi tipiche) cui non siano seguiti segni indicativi di un tangibile ravvedimento o dissociazione<sup>174</sup>.

La specifica funzione di vanificare l’accumulo di rendite illecite impone di superare tale limite che rappresenterebbe per i criminali esclusivamente una comoda via

<sup>171</sup> Così S. ASTARITA, *Presupposti e tipologia delle misure applicabili*, in *Misure di prevenzione*, a cura di S. FURFARO, cit. pag. 380.

<sup>172</sup> Per una riflessione sulle tecniche d’indagine patrimoniale, si veda G. FALCONE, *Tecniche di indagine in materia di mafia*, cit., pag. 95 e segg.; Cfr. Cass. pen., sez. I, 24.3.2015, n. 31209, secondo cui *la ricostruzione patrimoniale esige non soltanto la esatta perimetrazione temporale degli acquisti (intendendo per tali il momento, anche prolungato, della incidenza dei medesimi sul patrimonio del soggetto acquirente) in rapporto alla pericolosità soggettiva ma anche la esplicita comparazione dei valori tra entità dell’investimento e risorse disponibili nel periodo, considerando le fonti lecite ed escludendo le quote di reddito derivante da evasione fiscale.*

<sup>173</sup> V.N. D’ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell’ordinamento al fatto reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità patrimoniale*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 142 (nota).

<sup>174</sup> Cass. pen., sez. I, 24.3.2015, n. 31209.

d'uscita dal circuito illegale, in grado di garantire loro un'immunità finanziaria sopravvenuta derivante dalla cessazione della loro pericolosità sociale.

L'interpretazione che lega l'applicabilità della confisca di prevenzione alla pericolosità espressa al momento dell'acquisizione del bene oggetto della misura è, quindi, assolutamente corretta e logicamente fondata su una funzione preventiva<sup>175</sup>.

La pericolosità deve essere intesa come indice rivelatore di condotte che manifestano adesione a regole di vita criminali, a modelli comportamentali violenti e illeciti che governano le realtà delinquenziali. Al riguardo, recentemente la Suprema Corte<sup>176</sup> ha ribadito che, in materia di misure di prevenzione, relativamente alla valutazione dei requisiti sottesi alla pericolosità sociale, il principio secondo cui *l'esercizio dei diritti costituzionali non può essere sacrificato oltre la soglia minima resa necessaria dalle misure medesime, cioè dalle esigenze in vista delle quali essa sia legittimamente prevista e disposta, impone un vincolo di interpretazione restrittiva*.

La pericolosità sollecita risposte ordinamentali a stili di vita e metodiche comportamentali che si collocano al di fuori degli ordinari schemi della civile convivenza e del sistema democratico<sup>177</sup>. In tali casi, com'è noto, il giudizio di pericolosità deve prescindere dall'accertamento giudiziale della commissione di delitti, pur tenendo conto di tutti gli elementi di fatto (valutati in uno con le condotte in concreto tenute) in grado di sorreggere e fondare una corretta previsione (adeguatamente motivata) circa la futura commissione di atti illegali rilevanti sotto il profilo della prevenzione.

Ecco che il giudizio di prevenzione si deve fondare su elementi certi, dai quali possa legittimamente desumersi l'esistenza della pericolosità, fermo restando che gli indizi su cui il giudizio stesso deve basarsi non devono necessariamente presentare i caratteri di gravità, precisione e concordanza richiesti dall'art. 192 cod. proc. pen.<sup>178</sup>.

Peraltro, *nel procedimento di prevenzione il coinvolgimento in vicende di mafia può essere ritenuto anche in base a semplici elementi indiziari, neppure gravi precisi e concordanti*<sup>179</sup>.

Per di più, di recente, le sezioni unite della Cassazione<sup>180</sup> hanno affermato che "nel procedimento applicativo delle misure di prevenzione personali agli indiziati di appartenere ad una associazione di tipo mafioso, è necessario accertare il requisito della *attualità* della pericolosità del proposto". L'approdo interpretativo è idealmente partito da tre differenti orientamenti risalenti nel tempo che avevano determinato il contrasto. Il primo radicava la pericolosità in una presunzione assoluta per gli indiziati di appartenenza mafiosa; il secondo, definito intermedio, considerava la presunzione di pericolosità affievolita a seguito del trascorrere del tempo; mentre il terzo richiedeva una valutazione concreta circa l'attualità del requisito. Al riguardo, una dottrina<sup>181</sup> ha accolto

<sup>175</sup> *Ex multis*, Cass. pen., sez. II, 31.1.2017, n. 6858; Cass. pen., SS.UU., 22.12.2016, n. 12621; Cass. Pen., sez. VI, 18.10.2012, n.10153, rv. 254545. In senso concorde, V.N. D'ASCOLA, ult. op. cit., pag. 175.

<sup>176</sup> Cass. pen., sez. VI, 29.5.2019, n. 25771; Cass. pen., sez. V, 19.1.2018, n. 15492.

<sup>177</sup> Cfr. Cass. pen., SS.UU., 26.6.2014, n. 4880.

<sup>178</sup> Per Cass. pen., SS.UU., 25.3.2010, n. 13426.

<sup>179</sup> Cass. pen., sez. V, 15.10.2010, n. 4702.

<sup>180</sup> Cass. pen. SS.UU., 30.11.2017, n.111. Cfr., Cass. Pen., sez. II, 16.1.2020, n. 12421.

<sup>181</sup> L. DELLA RAGIONE, *Appartenenza mafiosa e attualità della pericolosità sociale nell'applicazione delle misure di*

favorevolmente il nuovo principio, che è stato peraltro considerato un concreto rimedio per sanare carenze di tassatività e determinatezza della condotta, osservando che diversamente “si correrebbe il rischio di sostituire al principio di offensività evanescenti comportamenti sintomatici nell’ottica del diritto penale del tipo di autore”.

La predetta conclusione ha segnato, dunque, un cambio di rotta rispetto a una diversa linea interpretativa seguita in precedenza, secondo cui “nei confronti di appartenenti ad associazioni di tipo mafioso, non era necessaria alcuna particolare motivazione in punto di attuale pericolosità, quando l’appartenenza risultava adeguatamente dimostrata e non sussistevano elementi dai quali ragionevolmente desumere che essa fosse venuta meno per effetto del recesso personale, non essendo dirimente a tal fine il mero decorso del tempo dall’adesione al gruppo o dalla concreta partecipazione alle attività associative (sez. V, 10 gennaio 2014, n. 17067, Rv. 262849)<sup>182</sup>.

Sul punto, le sezioni unite della Cassazione hanno evidenziato che la massima sopra indicata “possa applicarsi solo attraverso la previa analisi specifica dei suoi presupposti di validità nel caso oggetto della proposta e non può da sola genericamente sostenere l’accertamento di attualità”<sup>183</sup>.

Emerge, allora in maniera evidente, il legame inscindibile tra il giudizio positivo circa la pericolosità (intesa nei termini di cui sopra) e gli elementi di prova che permettono di sostenere la non giustificata origine in misura sproporzionata rispetto al patrimonio o l’illecita provenienza dei beni oggetto d’indagine, che consente di ritenere (all’esito positivo delle indagini stesse) i predetti beni (di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, il proposto risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo) in diretta relazione con le attività illegali (*recte*: “pericolose”) svolte dal destinatario della misura nel periodo in cui lo stesso era appunto pericoloso.

Orbene, non si tratta di un giudizio sommario che confligge con le garanzie costituzionali, bensì di un’adeguata e necessaria funzione preventiva (avente natura sanzionatoria) nei confronti di condotte (*contra iure*) che hanno illegittimamente procurato un accumulo di beni<sup>184</sup>. Quindi, si evince chiaramente che, contrariamente a

*prevenzione per fatti di mafia*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2019, 1, 83.

<sup>182</sup> Sul punto, Cass. pen., sez. II, 31.1.2017, n. 6857; Cass. pen., sez. V, 16.5.2014, n. 32353, la considera una forma d’impermeabilità del procedimento di prevenzione alle vicende del processo penale.

<sup>183</sup> Cass. pen. SS.UU., 30.11.2017, n.111. In via incidentale, la Corte ha anche affrontato l’argomento relativo al concetto di “appartenenza” richiamato dall’art. 4 del C.A.M., distinguendolo dalla più ristretta figura del “concorso”. Mentre per il primo rilevano anche condotte non connotate dal vincolo stabile, escluse la “mera collateralità che non si sostanzia in sintomi di un apporto individuabile alla vita della compagine”, il secondo è caratterizzato da “una collaborazione occasionale, espressa in un unico o diluito contesto temporale, che si realizza con riferimento a circoscritte esigenze del gruppo, in correlazione con la loro insorgenza”. Da ciò, i Supremi giudici hanno confermato che non può essere qualificata come “appartenenza” quella condotta che, nella consapevolezza dell’illecito, si muova in un’ indefinita area di contiguità o di vicinanza al gruppo, che non sia riconducibile a un’azione, ancorché isolata, che si caratterizzi per essere funzionale agli scopi associativi

<sup>184</sup> Per Cass. pen., sez. V, 18.7.2011, n. 30579, *il perimetro di espletamento del contraddittorio resta quello, per l’accusa, di assolvere l’onere dimostrativo della disponibilità del bene, della sua sproporzione rispetto al reddito dichiarato o alla attività economica svolta o della sua provenienza da attività illecita; per la difesa del proposto e del terzo colpito da procedura ablativa, quello, susseguente, di giustificare la legittima provenienza del bene; nel caso di*

quanto sostenuto dalla dottrina largamente maggioritaria<sup>185</sup>, non si tratta di un'ipotesi di inversione dell'onere probatorio perché la pubblica accusa, prima, deve fornire la prova positiva della sussistenza dei presupposti normativi e il giudice, poi, motivare l'incompatibilità del patrimonio con le disponibilità finanziarie dichiarate o con le attività economiche svolte (qualora il proposto non abbia allegato la documentazione probante la legittima origine). Secondo la giurisprudenza<sup>186</sup>, si tratta di un'ipotesi di presunzione relativa, pienamente conforme alla Costituzione, che riconosce al soggetto l'esercizio del diritto alla prova contraria attraverso una mera allegazione di atti, fatti e circostanze idonei a dimostrare la legittima provenienza dei beni oggetto della richiesta di misura patrimoniale. Da ultimo, anche la Corte Costituzionale<sup>187</sup>, nel sostenere che la confisca rappresenta uno strumento di contrasto alla criminalità lucrogenetica oramai largamente diffuso in sede internazionale, ha sostenuto che lo strumento ablativo in argomento è "caratterizzato sia da un "affievolimento degli oneri probatori gravanti sull'accusa", in funzione dell'esigenza di "superare i limiti dell'efficacia della confisca penale classica".

Come già affermato, le indagini di prevenzione (che ricercano il legame tra un complesso di comportamenti che denotano una condotta pericolosa e una ricchezza di origine illecita) non possono essere considerate inquisitorie nel senso penale del termine.

beni intestati a terzi, l'accusa deve assumersi l'onere di dimostrare rigorosamente l'esistenza di situazioni che avallino concretamente l'ipotesi del carattere puramente formale di detta intestazione, funzionale alla esclusiva finalità di favorire il permanere del bene in questione nella effettiva ed autonoma disponibilità di fatto del proposto; disponibilità la cui sussistenza, caratterizzata da un comportamento "uti dominus" del medesimo proposto, in contrasto con l'apparente titolarità del terzo, dev'essere accertata con indagine rigorosa, intensa ed approfondita, avendo il giudice l'obbligo di spiegare le ragioni della ritenuta interposizione fittizia, sulla base non di sole circostanze sintomatiche di spessore indiziario, ma di **elementi fattuali connotati dai requisiti della gravità, precisione e concordanza ed idonei, pertanto, a costituire prova indiretta dell'assunto che si tende a dimostrare** [sez. I, 15 ottobre 2003, n. 43046 (dep. 11 novembre 2003) Rv. 226610]. Negli stessi termini, Cass. pen., sez. VI, 25.10.2011, n. 41371 e Cass. pen., sez. II, 9.2.2011, n. 6977.

<sup>185</sup> S. ASTARITA, *Presupposti e tipologia delle misure applicabili*, in *Misure di prevenzione*, a cura di S. FURFARO, cit., pag. 389. In senso contrario, E. GALLO, *Misure di prevenzione*, cit., pag. 35, il quale ritiene trattarsi di un mero onere di allegazione. G. AMATO, *Si amplia la platea dei soggetti colpiti dai mezzi di contrasto*, in *Guida al diritto*, 2017, n. 49-50, pag. 40, ha parlato di un "percorso interpretativo di civiltà che dovrebbe consentire di contrastare le critiche non del tutto infondate sulla dilatazione della platea dei soggetti aggredibili con lo strumento delle misure di prevenzione", e, negando ipotesi di inversione dell'onere probatorio, ha sostenuto la tesi di un meccanismo di presunzioni in presenza di indizi, il cui onere probatorio è in carico alla pubblica accusa, rimanendo a carico della persona nei cui confronti è stata presentata la proposta solo un gravame di allegazione per smentirne l'efficacia probatoria. Cfr., Cass. pen., sez. II, 6.6.2019, n. 31549.

<sup>186</sup> Cass. pen., SS.UU., 26.6.2014, n. 4880. Tale orientamento era stato peraltro già espresso da Cass. pen., sez. V, 12.12.2007, n. 228, secondo cui *non si verifica alcuna inversione dell'onere della prova, perché la legge ricollega a fatti sintomatici la presunzione di illecita provenienza dei beni e non alla mancata allegazione della loro lecita provenienza, la cui dimostrazione è idonea a superare quella presunzione*. Per Cass. pen., sez. I, 20.9.2017, n.13375, *l'assunto della illecita provenienza del patrimonio è il risultato di un processo dimostrativo, che deve basarsi sul rispetto dei criteri generali in tema di prova indiziaria connotata da coefficienti di gravità, precisione e concordanza*.

<sup>187</sup> Corte cost., 24 gennaio 2019, n. 24. Per V.N. D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità patrimoniale*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 129, *le misure di prevenzione patrimoniale costituiscono lo strumento privilegiato per far discendere conseguenze afflittive da un quadro probatorio altrimenti incapace di sorreggere ogni affermazione di responsabilità*.

Seppure esse siano più “agevoli”, poiché fondate su elementi (processuali e di polizia giudiziaria) c.d. “freddi” (cioè svincolati dal filtro del pubblico ministero e dal controllo del g.i.p.), non può certo sostenersi che la previsione normativa di cui all’art. 24 del codice delle misure di prevenzione sia naturalmente orientata – a prescindere da ogni finalità di tutela della collettività – alla confisca dei patrimoni semplicemente perché di origine sospetta. Non convince l’opinione di quella dottrina<sup>188</sup> che assegna alla mera sproporzione il carattere di “presunzione di illecita provenienza”.

Invero, il duplice presupposto della “dimostrata” sproporzione e della mancata giustificazione della legittima provenienza (*rectius*: quadro probatorio non superato dalle allegazioni del proposto), unito al prerequisito della pericolosità sociale (*filtro selettivo della prevenzione patrimoniale*)<sup>189</sup>, consente di escludere il paventato pericolo di un controllo generalizzato della ricchezza e assegna all’investigatore l’onere di dimostrare che la persona pericolosa, durante il periodo in cui ha manifestato tale natura, ha accumulato beni che non risultano avere un’origine lecita o legittima. Tale attività d’indagine deve essere svolta nel rispetto delle garanzie ordinarie e dei principi generali del giusto processo<sup>190</sup>, salvaguardando i diritti della persona, e presuppone sempre e comunque che l’investigatore fornisca il quadro probatorio su cui si fonda l’ipotesi formulata.

A tal riguardo, nel caso di persona pericolosa, l’impossibilità materiale o l’incapacità di fornire la prova positiva circa la legittima provenienza dei beni sono di per sé assolutamente significativi, soprattutto ove si discuta di beni suscettibili di essere “tracciati”. Tale onere, peraltro, è connesso alla formulazione dell’«accusa di prevenzione» che si fonda su fatti, atti (sentenze e informative di Polizia), documenti, prove testimoniali e, più in generale, su indagini che superano il limite del mero indizio o sospetto. Quindi, diversamente da quanto la dottrina maggioritaria rappresenta ordinariamente, il punto di partenza della disciplina è costituito dalla prova della sproporzione dei beni e non già dalla mancata giustificazione della loro legittima provenienza. Tale prova non è una semplice dichiarazione notarile dell’investigatore che il giudice della prevenzione recepisce acriticamente; è, invece, l’insieme dell’attività d’indagine (svolta anche con l’ausilio di competenze tecniche) da cui scaturisce l’ipotesi investigativa circa l’origine illecita dei beni. Gli “indizi” cui fa riferimento la norma devono essere intesi quali *elementi fattuali astrattamente idonei a dimostrare l’esistenza dei presupposti oggettivi per l’applicazione del procedimento di prevenzione, sebbene privi dei caratteri della precisione e della gravità*<sup>191</sup>. Non appare allora condivisibile l’orientamento che nega il contraddittorio nella formazione della prova all’interno del processo di prevenzione sulla base dell’utilizzabilità degli atti d’indagine compiuti dalla polizia

---

<sup>188</sup> Così V.N. D’ASCOLA, ult. op. cit., pag. 173.

<sup>189</sup> La terminologia è di V.N. D’ASCOLA, ult. op. cit., pag. 155.

<sup>190</sup> Per G. PECCHIOLI, *processo penale e procedimento di prevenzione: interferenze probatorie e limiti di utilizzabilità*, cit., al procedimento di prevenzione devono estendersi tutte le garanzie e i principi tipici del giusto processo.

<sup>191</sup> Cfr. A. FURGIUELE, *La disciplina della prova nel procedimento applicativo delle misure patrimoniali di prevenzione*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 405.

giudiziaria<sup>192</sup>. In altre parole, non è la mera titolarità di un bene a far scattare la necessità di doverne giustificare la legittima provenienza<sup>193</sup>, bensì la dimostrata esistenza di una serie di elementi (soggettivi e oggettivi), di fatti e di circostanze che depongono contro una specifica categoria di persone le quali hanno agito in maniera “pericolosa per il buon vivere civile”, con condotte delittuose in conflitto con la civile convivenza e con il sistema ordinamentale dello Stato.

#### 4. Le scelte della Corte di Cassazione tra finalità preventive ed effetti neutralizzatori.

L’azione di contrasto al crimine (organizzato o individuale) presuppone la predisposizione di strumenti giudiziari che svolgano una specifica funzione di “prosciugamento” delle ricchezze mafiose<sup>194</sup>. L’evoluzione normativa degli ultimi anni ha senza dubbio caratterizzato la responsabilità patrimoniale in termini marcatamente neutralizzatori, correlati a un giudizio di disvalore riguardo a condotte soggettive antisociali.

Secondo una dottrina, la confisca di prevenzione, intesa come strumento utile a recidere il collegamento fra il bene e la persona, persegue finalità di prevenzione e non ha finalità sanzionatorie<sup>195</sup>. Il sistema delle misure di prevenzione ha subito un lento ma progressivo processo di modernizzazione, che ha trasformato meri strumenti di controllo sociale, caratterizzati da una natura inquisitoria, in rimedi di prevenzione del crimine<sup>196</sup>. In tale contesto, la concezione giuridica circa la natura dell’istituto ha registrato molteplici e oscillanti orientamenti<sup>197</sup>. La stessa Corte Costituzionale ha assegnato alla confisca caratteristiche multiformi, da cui dottrina e giurisprudenza<sup>198</sup>

<sup>192</sup> Sull’argomento, Cass. pen., SS.UU., 25.3.2010, n. 13426, nell’affermare il principio dell’inutilizzabilità delle intercettazioni eseguite in violazione delle norme poste a garanzia dei diritti garantiti da principi costituzionali, ha confermato la giurisdizionalizzazione del processo di prevenzione e la sua conformità con i principi del giusto processo. *Idem*, A. BALSAMO – G. NICASTRO, *Il procedimento di prevenzione patrimoniale, in Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, AA.VV., Milano, 2010, pag. 158.

<sup>193</sup> Per A. FURGIUELE, ult. op. cit., pag. 424, non si tratta di un’inversione dell’onere della prova bensì di una “presunzione di illegittima provenienza del bene in presenza di una sproporzione fra il valore del bene stesso e il patrimonio del proposto”.

<sup>194</sup> Cass. pen., sez. VI, 3.7.2012, n. 34511. Per A. BALSAMO – G. NICASTRO, *Il procedimento di prevenzione patrimoniale, in le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, cit., pag. 154, “Le misure patrimoniali rappresentano uno strumento di contrasto nei confronti di un sistema di organizzazione della ricchezza ad alta vocazione mimetica, che opera mediante intestazioni fittizie, complesse forme di cointeressenza, schemi societari, e vari accorgimenti volti a occultare e a trasformare gli originari caratteri dei proventi illeciti”.

<sup>195</sup> R. ALFONSO, *La confisca nel procedimento di prevenzione*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 786.

<sup>196</sup> Per uno sguardo prospettico, cfr. F. MENDITTO, [Presente e futuro delle misure di prevenzione \(personali e patrimoniali\): da misure di polizia a prevenzione della criminalità da profitto](#), in *Dir. pen. cont.*, 23.5.2016.

<sup>197</sup> Sull’argomento, si veda A. BALSAMO – G. LUPARELLO, *La controversa natura delle misure di prevenzione patrimoniali*, in *Misure di prevenzione*, cit., pag. 311 e segg. Cfr., anche, A.M. MAUGERI, *Un’interpretazione restrittiva delle intestazioni fittizie ai fini della confisca misura di prevenzione tra questioni ancora irrisolte (natura della confisca e correlazione temporale)*, in *Cassazione penale*, 2014, 1, pagg. 256 e segg.

<sup>198</sup> Cass. pen., SS.UU., 26.6.2014, n. 4880, ha accolto la definizione dottrinarica della confisca quale istituto camaleontico, per evidenziarne la capacità di adattarsi all’ambiente normativo di riferimento e di recepirne

hanno tratto spunto per un vivace dibattito<sup>199</sup>. Per un verso, quasi unanimemente, la dottrina afferma che la tesi che sostiene la natura preventiva delle misure patrimoniali sia solo un alibi per svincolarle dai principi costituzionali, atteso che queste “si atteggiavano a provvedimenti soltanto punitivi”<sup>200</sup>, aggiungendo che le misure di prevenzione hanno una funzione puramente repressiva<sup>201</sup> oppure ritenendo che la confisca di prevenzione si presenti come una fattispecie ibrida, parapenalistica che, a causa della sua afflittività, assume i tratti della pena<sup>202</sup>. In senso contrario, altra opinione ha sostenuto la tesi della natura preventiva della confisca in argomento, che presenta una portata più ampia rispetto all’omologo istituto penalistico<sup>203</sup>. In via preliminare, riteniamo opportuno evidenziare che il sistema delle misure di prevenzione si caratterizza per la coesistenza di finalità e di strumenti aventi differente natura giuridica. Invero, l’obiettivo delle misure di prevenzione è evitare che la persona ritenuta pericolosa possa continuare a essere tale. È, però, altrettanto vero che le misure (personali e/o patrimoniali), predisposte per realizzare tale obiettivo, possono mostrare un’intrinseca natura punitiva (non penalmente intesa). Non può quindi essere condiviso il percorso logico giuridico di quella giurisprudenza di legittimità che ha costruito la confisca come “una sanzione amministrativa”, escludendone sia il carattere sanzionatorio di natura penale sia quello preventivo<sup>204</sup>. Al contrario, proprio la coesistenza di finalità e di mezzi aventi nature differenti ha consentito di perseguire con efficacia obiettivi di prevenzione del crimine attraverso severi strumenti ablativi<sup>205</sup>. Del resto, anche le misure di carattere personale presentano medesima finalità e analoghi strumenti di natura punitiva<sup>206</sup>.

---

le peculiari finalità.

<sup>199</sup> Per Corte cost., 25 maggio 1961, n. 29, “La confisca può presentarsi, nelle leggi che la prevedono, con varia natura giuridica. Il suo contenuto, infatti, è sempre la stessa privazione di beni economici, ma questa può essere disposta per diversi motivi e indirizzata a varia finalità, sì da assumere, volta per volta, natura e funzione o di pena, o di misura di sicurezza, ovvero anche di misura giuridica civile e amministrativa”. Negli stessi termini, Corte cost., 4 giugno 1964, n. 46.

<sup>200</sup> V.N. D’ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell’ordinamento al fatto-reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità “patrimoniale”*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., pag. 127. Cfr. F. MENDITTO, *Le sezioni unite verso lo “Statuto” della confisca di prevenzione: la natura giuridica, la retroattività e la correlazione temporale*, in *Dir. pen. cont.*, 26.5.2014.

<sup>201</sup> Per M.F. CORTESI, *Le misure di prevenzione*, in *Il sistema di prevenzione penale*, cit., pag. 12.

<sup>202</sup> C. BATTAGLINI, *Le misure patrimoniali antiterrorismo alla prova dei principi dello stato di diritto*, in *Rivista trimestrale*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2017, pag. 67.

<sup>203</sup> E. GALLO, *Misure di prevenzione*, cit., pag. 35.

<sup>204</sup> Per Cass. pen., SS.UU., 3.7.1996, n. 18. Negli stessi termini, Cass. pen., sez. VI, 3.7.2012, n. 34511. Per gli Ermellini la confisca rappresentava un *tertium genus* equiparabile (quanto al contenuto e agli effetti) alla misura di sicurezza prescritta dall’art. 240 cod. pen., comma 2.

<sup>205</sup> Secondo la Corte cost., 30 settembre 1996, n. 335, “la ratio della confisca comprende ma eccede quella delle misure di prevenzione consistendo nel sottrarre definitivamente il bene al “circuito economico” di origine, per inserirlo in altro, esente dai condizionamenti criminali che caratterizzano il primo”.

<sup>206</sup> Si fa riferimento alle limitazioni delle libertà personali e alle prescrizioni previste, rispettivamente, dal foglio di via obbligatorio, dall’avviso orale, dalla sorveglianza speciale di p.s. (con o senza obbligo di soggiorno), dal d.a.s.p.o., dall’ammonimento e dal divieto di accesso (articoli 10, 13 e 13-bis, d.l. 20 febbraio 2017 n. 14, conv. con mod. dalla l. 18 aprile 2017 n. 48, e successive modificazioni) del Questore, che presentano un’evidente natura punitiva cui è sottesa un’indubitabile finalità di prevenzione e di tutela della

Tale specificità rende efficace il sistema nel suo complesso e legittima l'apprensione definitiva di un bene nel caso in cui sia dimostrata l'esistenza di una relazione tra utile economico e attività criminosa (anche risalente nel tempo), purché direttamente correlata (temporalmente e causalmente) alla pericolosità sociale della persona cui la misura è applicata<sup>207</sup>.

In tale dibattito, s'inserisce la decisione delle sezioni unite della Suprema Corte di legittimità n. 4880 del 26 giugno 2014 che, nel riconoscere la peculiarità della confisca (ordinariamente votata alla definitività), ne ha confermato la natura preventiva<sup>208</sup>. Tant'è che essa è stata definita "uno strumento di mera neutralizzazione, alla fin fine sganciato da qualsiasi reale ed effettivo scopo funzionale"<sup>209</sup>, che ha subito una dilatazione operativa a cui si è unita una funzione recuperatoria dei patrimoni illeciti<sup>210</sup>.

Secondo un'autorevole opinione<sup>211</sup>, "le Sezioni Unite hanno tratteggiato lo statuto della confisca di prevenzione individuando importanti principi generali: retroattività, correlazione temporale, onere probatorio e di allegazione".

Contrariamente alla tesi che aveva intravisto nella predetta misura una "natura oggettivamente sanzionatoria"<sup>212</sup>, e per cui aveva ritenuto non più necessario ai fini dell'applicabilità della confisca l'accertamento della attualità della pericolosità sociale del proposto, i Supremi giudici (sollecitati da alcuni rilievi sollevati da altro Collegio) hanno sostenuto che "la precipua finalità della confisca di prevenzione è, dunque, quella di sottrarre i patrimoni illecitamente accumulati alla disponibilità di determinati

sicurezza pubblica.

<sup>207</sup> Per Cass. pen., SS.UU., 26.6.2014, n. 4880, le misure di prevenzione personali e patrimoniali hanno il comune obiettivo di rimuovere dal circuito economico legale i beni riconducibili, direttamente o indirettamente, a soggetti ritenuti socialmente pericolosi, relativamente ai quali è lecito presumerne l'illecita provenienza. Finalità questa che si giustifica non solo per ragioni etiche, ma anche per motivazioni d'ordine economico in quanto l'accumulo di ricchezza, frutto di attività delittuosa, è fenomeno tale da inquinare le ordinarie dinamiche concorrenziali del libero mercato, creando anomale posizioni di dominio e di potentato economico, in pregiudizio delle attività lecite. A tale comune obiettivo il sistema patrimoniale assomma la specifica finalità strategica di incisivo contrasto alla criminalità organizzata, da colpire nel cuore dei suoi interessi, verosimilmente intesi, in via primaria, allo spasmodico accumulo di ricchezza, in forme variegata.

<sup>208</sup> Anche la Corte cost., 15 aprile 2015, n. 106, ha confermato che la confisca continua a costituire una misura di prevenzione.

<sup>209</sup> R. BARTOLI, *Confisca di prevenzione – La confisca di prevenzione è una sanzione preventiva applicabile retroattivamente*, in *Giur. It.*, 2015, 4, pag. 970.

<sup>210</sup> Cfr. R. MAGI, [Per uno statuto unitario dell'apprezzamento della pericolosità sociale](#), in *Dir. pen. cont.*, 13.3.2017.

<sup>211</sup> Sull'argomento, si veda F. MENDITTO, *Novità normative ed aggiornamenti giurisprudenziali*, in *Il libro dell'anno del diritto*, Treccani, 2016, pag. 681; Sull'argomento, cfr. anche A.M. MAUGERI, [Le Sezioni Unite devono prendere posizione: natura della confisca antimafia; l'applicabilità del principio di irretroattività; la necessità della "correlazione temporale"](#), in *Dir. pen. cont.*, 7.4.2014; V. POMPEO, *Confisca di prevenzione – confisca di prevenzione, dinamiche concorrenziali e garantismo economico-sociale*, in *Giur. It.*, 2015, 12, pag. 2720. Al contrario, per F. MAZZACUVA, [Le sezioni unite sulla natura della confisca di prevenzione: un'altra occasione persa per un chiarimento sulle reali finalità della misura](#), in *Dir. pen. cont. – Riv. Trim.*, 4/2015, l'idea di una pericolosità della res "derivata" da quella del proposto al momento dell'acquisizione illecita e che vi rimane "impressa" in maniera definitiva si rivela nient'altro che un artificio retorico privo di qualsiasi riscontro fattuale.

<sup>212</sup> Cass. pen., sez. V, 13.11.2012, n. 14044. Per un commento alla predetta sentenza, si veda M.F. CORTESI, *La Cassazione riconosce alle misure di prevenzione patrimoniali una natura "oggettivamente sanzionatoria"*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2014, 1, pag. 37.

soggetti” e che per tali patrimoni “la connotazione di pericolosità è immanente e ad essi inerisce geneticamente, in via permanente e, tendenzialmente, indissolubile”<sup>213</sup>.

Quasi unanimemente, la dottrina aveva ritenuto che le modifiche legislative avessero determinato una mutazione genetica delle misure che aveva esaltato il loro ruolo afflittivo<sup>214</sup>. Altra opinione<sup>215</sup> si era spinta fino a sostenere che il sottosistema della prevenzione patrimoniale presentava “finalità squisitamente repressive, volte a colpire indiscriminatamente il patrimonio del soggetto, a prescindere, appunto, dalla potenzialità pericolosa di lui e anche della disponibilità dei beni” oppure che “la confisca è una vera e propria sanzione perché le “finalità dissuasive” evocate dalla giurisprudenza a sostegno della natura preventiva sono insussistenti”<sup>216</sup>.

Le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno fatto proprio quell’orientamento che, per le misure patrimoniali, riteneva immutabile – a causa della strutturale staticità delle cose – l’illiceità di un bene in quanto nella disponibilità di un soggetto considerato socialmente pericoloso al momento della sua acquisizione. In altre parole, la pericolosità del soggetto che acquisisce il bene trasla tale negativa qualità sulla cosa acquisita, che diviene così anch’essa oggettivamente pericolosa<sup>217</sup>. Orbene, secondo il ragionamento della Corte, ai fini dell’adozione della misura ablatoria assume rilievo significativo la circostanza dirimente che il titolare del bene fosse pericoloso al momento dell’acquisizione del bene. In tal modo, emerge l’efficacia deterrente della confisca (di cui si esalta la funzione preventiva) il cui obiettivo è prevenire la realizzazione di successive condotte illecite.

Secondo i giudici di legittimità, l’esaltazione della natura preventiva della confisca deriva direttamente dall’imprescindibile presupposto giustificativo della misura ablativa che è rappresentato dalla pericolosità del proposto<sup>218</sup>. Tuttavia, appare

<sup>213</sup> Cass. pen., sez. I, 17.5.2013 (dep. 23.9.2013), n. 39204, Ferrara, Rv. 256141, aveva in maniera pacifica sostenuto la tesi della natura preventiva, affermando che il venir meno del presupposto della pericolosità sociale non aveva modificato la natura della confisca di prevenzione, da intendersi sempre come sanzione amministrativa, equiparabile, quanto al contenuto e agli effetti, alla misura di sicurezza della confisca di cui all’art. 240, comma secondo, cod. pen., per cui ad essa si applicava il disposto dell’art. 200 cod. pen. e non, invece, quello dell’art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile.

<sup>214</sup> Così M.F. CORTESI, ult. op. cit.

<sup>215</sup> Per S. FURFARO, *Giustizia penale patrimoniale*, in *Digesto discipline penalistiche*, 2013, VII agg., pag. 258.

<sup>216</sup> A. DE LIA, *La sconfinata giovinezza delle misure di prevenzione*, in *Arch pen.*, 2017, 1, pag. 32.

<sup>217</sup> Cass. Pen. SS.UU. 26.6.2014, n. 4880; per Cass. pen., sez. VI, 30.1.2014, n. 11751, *l’interesse pubblico all’eliminazione dal circuito economico di beni di sospetta illegittima provenienza, per l’appartenenza del titolare ad associazioni di tipo mafioso, sussiste per il solo fatto che quei beni siano andati ad incrementare il patrimonio del soggetto e prescinde dal fatto che perduri in capo a quest’ultimo lo stato di pericolosità, perché la finalità preventiva che si intende perseguire con la confisca risiede proprio nell’impedire che il sistema economico legale sia funzionalmente alterato da anomali accumuli di ricchezza, quale che sia la condizione del soggetto che poi si trovi a farne in qualsiasi modo uso.*

<sup>218</sup> Per V. MAIELLO, *La confisca di prevenzione dinanzi alle sezioni unite: natura e garanzie*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2015, 6, pag. 707, la natura sanzionatoria della confisca si fonda invece sull’interruzione del rapporto tra bene e soggetto pericoloso; mentre G. CIVELLO, *La confisca di prevenzione come “nuova pena”*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, a cura di B. ROMANO, Torino, 2015, pag. 211, ha sostenuto che la confisca di prevenzione “esibisce in gran parte una funzione afflittivo-repressiva” ed è espressione di un diritto di prevenzione fondato sul c.d. “tipo d’autore”.

inevitabile osservare come la stessa Corte abbia ammesso la coesistenza di “effetti sanzionatori”, sebbene essi siano poi classificati in senso “atecnico” perché fondati sulla richiamata pericolosità del soggetto cui ineriscono e non già su un delitto commesso o su finalità tipicamente repressive. Da ultimo, le Sezioni Unite della Cassazione<sup>219</sup> hanno correlato la natura afflittiva delle misure di prevenzione con il loro carattere giurisdizionale, sostenendo che esso ha progressivamente contribuito a equiparare le garanzie procedurali tra applicazione delle sanzioni penali e delle misure di prevenzione. Il “riflesso para-sanzionatorio” individuato dai Supremi giudici non è quindi un semplice e irrilevante effetto secondario; esso è, invece, un elemento specifico della confisca di prevenzione. La sua esistenza non incide sulla natura e sulle finalità dell’istituto, perché rappresenta lo strumento concreto attraverso il quale l’ordinamento tende a conseguire l’obiettivo di dissuadere la persona dalla commissione di altri reati e dal tenere stili di vita contrastanti con le regole che governano il vivere civile. Emerge, allora evidente, la duplice portata della confisca in cui, in maniera parallela, coesistono la funzione di prevenzione e gli effetti sanzionatori alla prima inscindibilmente connessi. Senza che tale ultimo effetto possa mettere in discussione la specifica essenza preventiva e la funzione neutralizzatoria della confisca e quindi impedirne l’assimilazione alle misure di sicurezza con conseguente applicabilità del disposto di cui all’art. 200 cod. pen. Ecco perché la natura giuridica dell’istituto in argomento non va confusa con gli effetti (comunque afflittivi) che esso produce<sup>220</sup>.

Non appare allora condivisibile l’opinione che assegna alla confisca una natura di sanzione patrimoniale di carattere repressivo, afflittivo e retributivo connotata per di più da elementi di natura inquisitoria e autoritaria<sup>221</sup>. Anzi, proprio muovendo dalle argomentazioni svolte dalla Suprema corte in tema di proprietà privata, secondo cui *la funzione sociale può essere assolta solo all’indeclinabile condizione che il suo acquisto sia conforme alle regole dell’ordinamento giuridico e che nei confronti dell’ordinamento statale non è mai opponibile un acquisto inficiato da illecite modalità*, si è innescato in dottrina un efficace dibattito che ha tragiurato la contrapposizione tra natura preventiva e sanzionatoria.

Un’opinione<sup>222</sup> ha tratto, dall’innegabile esigenza di eliminare dal circuito economico-legale i beni e le ricchezze illegalmente acquisiti da soggetti pericolosi e quindi provento di delitti, l’illuminante concetto della confisca quale strumento con *“funzione di riequilibrio economica/compensatoria”*. Di recente, sul punto, altra dottrina<sup>223</sup> ha affermato che la confisca di prevenzione appare uno strumento “ripristinatorio”, cioè finalizzato alla mera sterilizzazione del beneficio economico derivante da delitto. In tal modo, la confisca si attergerebbe a misura non sanzionatoria bensì fondata su una

<sup>219</sup> Cass. pen. SS.UU., 30.11.2017, n. 111.

<sup>220</sup> S. ASTARITA, *Presupposti e tipologia delle misure applicabili*, in *Misure di prevenzione*, a cura di S. FURFARO, cit., pag. 382.

<sup>221</sup> Così G. CIVELLO, *La confisca di prevenzione come “nuova pena”*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, cit., pag. 248.

<sup>222</sup> A.M. MAUGERI, *Le Sezioni Unite devono prendere posizione: natura della confisca antimafia; l’applicabilità del principio di irretroattività; la necessità della “correlazione temporale”*, cit. pag. 12.

<sup>223</sup> S. FINOCCHIARO, [La confisca e il sequestro di prevenzione](#), in *Dir. pen. cont.*, 19.2.2019. In chiave critica, si veda A.M. DELL’OSSO, *Sulla confisca di prevenzione come istituto di diritto privato: spunti critici*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2019, 7, 995; F.P. LASALVIA, *Brevi riflessioni sulle “confische moderne”*, in *La legislazione penale*, 12.2.2020.

ragione “civile” perché connessa contemporaneamente ai principi sanciti dall’articolo 42 della Costituzione e dall’articolo 1 prot. add. C.e.d.u. In altri termini, la confisca ha l’obiettivo di *ripristinare la condizione economica nella quale il soggetto verserebbe se non avesse acquistato in modo illecito quei beni*<sup>224</sup>. La tesi suesposta ha trovato un solido riscontro anche nella giurisprudenza costituzionale, che ha qualificato la confisca come *la naturale conseguenza dell’illecita acquisizione*. Dopo aver negato la natura punitiva dell’istituto e aver ribadito quella preventiva, la Consulta<sup>225</sup>, muovendo dal principio affermato dalle sezioni unite della Corte di cassazione nella sentenza *Spinelli*, ha espressamente riconosciuto all’ablazione di prevenzione carattere “*meramente ripristinatorio della situazione che si sarebbe data in assenza dell’illecita acquisizione del bene*”. In termini critici, un commentatore<sup>226</sup> non ha accolto la concezione compensativa o ripristinatoria ipotizzando la confisca come *un’aggressione patrimoniale tanto dirompente quanto priva di senso*.

Un’altra opinione<sup>227</sup> ha affermato, da un lato, la coesistenza di tutti gli effetti e, dall’altro, ha riconosciuto alla confisca anche una funzione risarcitoria sia nei riguardi della comunità sociale sia verso lo Stato. E senza che tali caratteri possano essere ritenuti punitivi o sanzionatori, giacché sarebbe paradossale il tentativo di conservare i vantaggi economici illecitamente ottenuti facendo leva sulla tesi che predilige la natura punitiva della confisca solo per giungere a ottenere, per un verso, l’applicabilità del principio d’irretroattività della legge penale e, per altro verso, l’eliminazione dal sistema di prevenzione del (residuale) requisito degli indizi, che peraltro è oramai superato da elementi di prova fondati su concreti elementi di fatto. Del resto, non può essere in alcun modo prospettata l’idea che un crimine commesso possa comunque garantire rendite e benefici qualora rimanga penalmente impunito.

##### **5. L’interpretazione della Corte europea dei diritti dell’uomo: un po’ di chiarezza a favore del legislatore nazionale.**

La natura preventiva della confisca, ribadita dalla Suprema corte di legittimità, ha rischiato però di essere messa nuovamente in discussione dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo del 23.2.2017<sup>228</sup>, che ha censurato il sistema italiano delle misure di prevenzione perché formulato in termini vaghi ed eccessivamente ampi tali da non rispettare il criterio della prevedibilità. La decisione della Grande Camera, infatti, ha fatto riaccendere il dibattito sulla natura delle misure di prevenzione, segnatamente

---

<sup>224</sup> Per un approfondimento, S. FINOCCHIARO, *La confisca “civile” dei proventi da reato. Misura di prevenzione e civil forfeiture: verso un nuovo modello di non-conviction based confiscation*, cit. pag. 422.

<sup>225</sup> Corte cost., 24 gennaio 2019, n. 24.

<sup>226</sup> D. BIANCHI, “*Psicanalisi*” della c.d. confisca di prevenzione e prospettive di razionalizzazione ermeneutica, in *Dir. Pen. e Processo*, 2018, 11, 1469.

<sup>227</sup> M. LANZI, *La caleidoscopica realtà della confisca per sproporzione: tra istanze preventive e riscossione delle imposte*, in *Archivio Penale*, 2019, n. 2, pag. 6.

<sup>228</sup> Ricorso n. 43395/2009 De Tommaso c/ Italia.

quelle patrimoniali. Al riguardo, una dottrina<sup>229</sup> ha riaffermato che le misure di prevenzione sono sanzioni criminali e che la loro costituzionalità trova linfa nelle demagogiche motivazioni della sicurezza, della tranquillità e dell'ordine pubblico, giacché esse sono portatrici di un contenuto afflittivo perché presentano una natura penale a vocazione preventiva. Non si condivide, tuttavia, l'affermazione di quell'opinione<sup>230</sup> che ha intravisto quale obiettivo dei Giudici della C.e.d.u. i *“vecchi arnesi dello strumentario preunitario di Polizia, di cui l'ordinamento nazionale non solo non è riuscito a sbarazzarsi ma ha finanche propiziato una nuova stagione di intenso impiego”*.

Le opinioni che relegano le misure di prevenzione a generici strumenti repressivi legati all'immagine di una Polizia meramente repressiva, che violerebbe anche i diritti più elementari delle persone per tutelare ad ogni costo *“l'ordine governativo”*, non appaiono condivisibili; si tratta di una visione miope, che non considera le sempre più evidenti esigenze e richieste di sicurezza che la collettività reclama e pretende, di fronte a episodi di prevaricazione fisica e finanziaria che minano l'ordinato vivere civile. Anche la giurisprudenza di legittimità<sup>231</sup> non ha condiviso il giudizio negativo espresso dalla Corte E.d.u. circa la qualità della legge, ritenendo che le disposizioni in vigore siano idonee a orientare le scelte dei consociati.

Limitatamente al caso esaminato, i Giudici di Strasburgo hanno affermato che la normativa di prevenzione, seppure oggetto di diversi interventi della Corte Costituzionale, viola l'articolo 2 del protocollo 4 della Convenzione perché la Legge n. 1423/56 non contiene disposizioni che presentano sufficienti caratteri di determinatezza riguardo alle condotte tipiche che si ritiene costituiscano un pericolo per la società.

Tale indeterminatezza normativa riverbera, poi, i suoi effetti nell'eccessiva discrezionalità attribuita ai magistrati giudicanti, cui le norme permetterebbero di poter intravedere modelli tipici di pericolosità in siffatti (poco dettagliati) comportamenti, tanto da impedire a ciascuno di poter riflettere consapevolmente sulle conseguenze delle proprie azioni e sulla prevedibilità di poter essere destinatari di misure di prevenzione a causa di condotte non tipizzate. In altri termini, la C.e.d.u. ha sostenuto che la legislazione italiana in materia di misure di prevenzione fondate sulla c.d. pericolosità generica, limitatamente ai precetti del *“vivere onestamente e rispettare le leggi”* e di *“non dare ragione alcuna ai sospetti”*, appare formulata in termini molto generici e che il suo contenuto è vago e indeterminato<sup>232</sup>. A tale riguardo, si ritiene che i gravi difetti di

<sup>229</sup> M. FATTORE, *Così lontani così vicini: il diritto penale e le misure di prevenzione*, in *Dir. pen. cont.*, 9.4.2017.

<sup>230</sup> V. MAIELLO, *De Tommaso c. Italia e la cattiva coscienza delle misure di prevenzione*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2017, 8, 1039, per il quale la sentenza in esame era *“destinata a spostare in avanti i confini delle garanzie individuali nell'ambito di una materia storicamente ipotecata da una legalità di secondo livello o (se si preferisce l'eufemismo) di differente modulazione”*.

<sup>231</sup> Cass. pen., sez. I, 20.9.2017, n. 13375.

<sup>232</sup> Cass. pen. sez. II, 7.2.2018, n. 9517 ha sostenuto la tesi sopra esposta, affermando, per esempio, che *“in tema di misure di prevenzione il giudizio di pericolosità necessario al fine di rendere le misure conformi convenzionalmente, in un'ottica costituzionalmente orientata..., si fonda su un'interpretazione restrittiva dei presupposti per l'applicazione ai c.d. “pericolosi generici” e, dunque, sull'oggettiva valutazione di fatti sintomatici collegati ad elementi certi e non su meri sospetti, significativi di un'effettiva tendenza a delinquere del proposto”*. In precedenza, Corte cost., 7 luglio 2010, n. 282, aveva affermato che le misure di

tassatività e determinatezza rimarcata dalla Corte possano essere ascritti alla tecnica redazionale del periodo in cui sono stati concepiti che risentiva delle condizioni sociali del tempo e della cultura giuridica allora in voga.

Secondo una dottrina<sup>233</sup>, “la sentenza De Tommaso inaugura una nuova stagione, pur non arrivando a riconoscere il carattere punitivo delle misure di prevenzione e la loro riconducibilità alle garanzie della materia penale”. In effetti, la sentenza De Tommaso ha aperto scenari giuridici sui quali la dottrina e la giurisprudenza, da subito, hanno iniziato a riflettere, soprattutto con riferimento alle opinioni espresse da singoli giudici tra cui spiccano quelle che ricostruiscono le misure di prevenzione come *misure penali draconiane, che costituiscono un reliquato superato di strutture giuridiche liberticide, e che sono, alla luce delle condizioni attuali, totalmente in conflitto con lo stato di diritto intrinseco in uno Stato democratico*<sup>234</sup>.

## 6. I primi effetti della sentenza De Tommaso sul sistema delle prescrizioni.

Lungo il percorso interpretativo inaugurato dalla sentenza della Corte Edu, si segnala che immediatamente i Supremi Giudici (Cass. pen. SS.UU., 27 aprile 2017, n.

---

prevenzione si fondano sul principio secondo cui l'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti sociali deve essere garantito, oltre che dal complesso di norme repressive di fatti illeciti, anche da un sistema di misure preventive contro il pericolo del loro verificarsi in avvenire, sistema che corrisponde ad una esigenza fondamentale di ogni ordinamento, accolta e riconosciuta negli artt. 13, 16 e 17 Cost. (sentenze n. 23 del 1964 e n. 27 del 1959). Corte cost., 16 dicembre 1980, n. 177, aveva riaffermato che le misure di prevenzione si fondano sul principio secondo cui l'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti sociali deve essere garantito, oltre che dal complesso di norme repressive di fatti illeciti, anche da un sistema di misure preventive contro il pericolo del loro verificarsi in avvenire, sistema che corrisponde ad una esigenza fondamentale di ogni ordinamento, accolta e riconosciuta negli artt. 13, 16 e 17 Cost. e, poi, osservato che una corretta verifica del rispetto di tassatività passa attraverso una lettura sistematica delle norme, che necessariamente devono trovare il loro naturale collegamento con le fattispecie concrete cui si riferiscono. Al contrario, in precedenza, il medesimo Giudice aveva già escluso che “le misure di prevenzione possano essere adottate sul fondamento di semplici sospetti”, richiedendosi, invece, “una oggettiva valutazione di fatti da cui risulti la condotta abituale e il tenore di vita della persona o che siano manifestazioni concrete della sua proclività al delitto, e siano state accertate in modo da escludere valutazioni puramente soggettive e incontrollabili da parte di chi promuove o applica le misure di prevenzione” e ha ribadito che la legittimità costituzionale delle misure di prevenzione – in quanto limitative, a diversi gradi di intensità, della libertà personale – è necessariamente subordinata all'osservanza del principio di legalità e alla esistenza della garanzia giurisdizionale (sent. n. 11 del 1956). Il principio di legalità in materia di prevenzione, il riferimento, cioè, ai “casi previsti dalla legge”, implica che la applicazione della misura, ancorché legata, nella maggioranza dei casi, ad un giudizio prognostico, trovi il presupposto necessario in “fattispecie di pericolosità”, previste – descritte – dalla legge; fattispecie destinate a costituire il parametro dell'accertamento giudiziale e, insieme, il fondamento di una prognosi di pericolosità, che solo su questa base può dirsi legalmente fondata. Cfr. Corte cost., sentenze: n. 327 del 2008, n. 5 del 2004, n. 34 del 1995 e n. 122 del 1993.

<sup>233</sup> *Amplius*, A.M. MAUGERI, [Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte Europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della “legge”, ma una rondine non fa primavera](#), in *Dir. pen. cont.*, 6.3.2017, secondo cui la sentenza potrebbe rappresentare uno stimolo vitale per ripensare le misure di prevenzione personali e patrimoniali.

<sup>234</sup> Opinioni parzialmente dissenzienti del giudice Pinto de Albuquerque e del giudice Kuris.

40076<sup>235</sup> hanno affermato che la violazione delle prescrizioni di “vivere onestamente e di rispettare le leggi” non integra la fattispecie di reato prevista dall’articolo 75 co. 2 d.lgs. n.159/2011, perché si tratta di meri ammonimenti morali generici e indeterminati, inidonei a integrare il nucleo di una norma penale incriminatrice, la cui violazione può tuttavia rilevare in sede di esecuzione del provvedimento ai fini di un eventuale aggravamento della misura<sup>236</sup>. Sul punto si è espressa anche la Corte costituzionale<sup>237</sup> che, completando l’operazione svolta dalla Corte di cassazione di adeguamento dell’ordinamento interno ai principi affermati dalla C.e.d.u. attraverso un’interpretazione conformativa e tassativizzante, ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’articolo 75, commi 1 e 2, C.A.M., nella parte in cui sanziona penalmente la violazione degli obblighi di vivere onestamente e di rispettare le leggi, perché la norma viola il canone di prevedibilità della condotta.

Sull’onda interpretativa sopra esposta, le sezioni unite della Suprema corte<sup>238</sup> – di fronte a un contrasto interpretativo circa l’ambito applicativo dell’art. 75 d.lgs. n.159 del 2011 riguardo alla prescrizione di non partecipare a pubbliche riunioni – hanno affermato che *la prescrizione di non partecipare a pubbliche riunioni, ..., si riferisce esclusivamente alle riunioni in luogo pubblico*, cioè quelle che si tengono in un luogo in cui ogni persona può liberamente transitare e trattenersi senza che occorra in via normale il permesso della autorità<sup>239</sup>. Escludendo quindi, in maniera logica e saggia, le riunioni in

<sup>235</sup> Secondo la Corte, *la commissione di reati comuni da parte del sorvegliato speciale potrà essere valutata dal giudice come dimostrazione di un atteggiamento non rispettoso dell’obbligo di vivere onestamente e di rispettare le leggi, obbligo generico e indeterminato che non può integrare una fattispecie penale, ma può costituire un presupposto per l’aggravamento della sorveglianza speciale, nell’ambito di un giudizio di prevenzione che deve affermare se un soggetto è pericoloso alla luce della sua precedente condotta, confrontata con i nuovi elementi acquisiti a giustificazione dell’aggravamento richiesto.*

<sup>236</sup> Per A. QUATTROCCHI, *Il divieto di partecipazione a pubbliche riunioni imposto con la misura di prevenzione della sorveglianza speciale: le sezioni unite compongono il contrasto*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2020, 4, 491, la decisione costituisce l’occasione per un complessivo intervento riformatore di matrice legislativa, che ridefinisca i confini della prevenzione personale in linea con i principi di legalità, proporzionalità ed offensività come declinati dal vigente sistema multilivello di tutela dei diritti fondamentali. Cfr. F. BASILE, *Quale futuro per le misure di prevenzione dopo le sentenze De Tommaso e Paternò*, in *Giurisprudenza It.*, 2018, n. 2, pag. 455; Per V. MAIELLO, *La violazione degli obblighi di “vivere onestamente” e “rispettare le leggi” tra abolito giurisprudenziale e giustizia costituzionale: la vicenda Paternò*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2018, 6, 777, (nota a sentenza), la sentenza ha una portata rivoluzionaria; In senso contrario, F. VIGANÒ, [Le sezioni unite ridisegnano i confini del delitto di violazione delle prescrizioni inerenti alla misura di prevenzione alla luce della sentenza De Tommaso: un rimarchevole esempio di interpretazione conforme alla CEDU di una fattispecie di reato](#), in *Dir. pen. cont.*, 9/2017, pag. 146. Cfr., S. RECCHIONE, [La pericolosità sociale esiste ed è concreta: la giurisprudenza di merito resiste alla crisi di legalità generata dalla sentenza “De Tommaso V. Italia” \(e confermata dalle sezioni unite “Paternò”\)](#), in *Dir. pen. cont.*, 10/2017, pag. 129; F. BASILE, *Misure di prevenzione – quale futuro per le misure di prevenzione dopo le sentenze De Tommaso e Paternò?*, in *Giur. It.*, 2018, 2, 452 (nota a sentenza).

<sup>237</sup> Corte cost., 24 gennaio 2019, n. 25.

<sup>238</sup> Cass. pen., SS.UU., 28.3.2019, n. 46595. Per un commento, S. FINOCCHIARO, [Le sezioni unite sul reato di trasgressione al divieto di partecipare a pubbliche riunioni imposto con la misura di prevenzione della sorveglianza speciale \(art. 75 codice antimafia\)](#), in *Sist. pen.*, 3.12.2019.

<sup>239</sup> In maniera antesignana aveva prefigurato tale soluzione, E. ZUFFADA, [Alle sezioni unite una nuova questione relativa alla configurabilità del reato di cui all’art. 75 cod. antimafia, questa volta in caso di trasgressione del divieto di partecipare a pubbliche riunioni](#), in *Dir. pen. cont.*, 6.3.2019.

luogo aperto al pubblico tra cui rientrano le manifestazioni sportive per le quali vigono le disposizioni di cui alla Legge n.401/1989. Il contrasto era stato originato dalla rilettura “tassativizzante” e tipizzante dei giudici di legittimità<sup>240</sup> che anche per il «divieto di partecipare a pubbliche riunioni», avevano intravisto la necessità di rendere la norma incriminatrice di cui all’art. 75, comma 2, d.lgs. n. 159 del 2011, coerente sia con la Costituzione sia con le norme Convenzionali (Corte cost., sentenze n. 349 e n. 348 del 2007). I Giudici, partendo dall’evidenza secondo cui nell’ordinamento italiano non era rintracciabile una definizione univoca di «pubblica riunione», erano pervenuti ad affermare che l’inosservanza del divieto di partecipare a pubbliche riunioni da parte del soggetto sottoposto alla misura della sorveglianza speciale con obbligo o divieto di soggiorno, non integrava il reato previsto dall’art. 75, comma 2, d.lgs. n. 159 del 2011, in virtù della ritenuta indeterminatezza della nozione e attesa l’astratta possibilità di configurare addirittura una violazione dell’articolo 17 della Costituzione ai danni del sorvegliato speciale di p.s. Era seguita una pronuncia<sup>241</sup> che, al contrario, aveva ribadito che il divieto (che costituiva una prescrizione specifica) in argomento era riferibile a qualsiasi riunione (sia in luogo pubblico sia aperta al pubblico) in considerazione della esigenza di impedire al sorvegliato speciale di avere contatti con altri soggetti che potessero, per un verso, costituire occasioni per commettere delitti e, per altro verso, determinare un’oggettiva impossibilità di controllo dal parte degli organi di Polizia. Vi era stato, peraltro, anche un terzo filone<sup>242</sup> che, con un’interpretazione convenzionalmente orientata, atteso che *i contatti da vietare sono solo quelli che incrementano il rischio di pericolosità*, per fondare una responsabilità penale, aveva ritenuto necessario che dovessero essere espresse *la ragioni della limitazione alla libertà di partecipare a riunioni pubbliche e a comizi elettorali* e che, in assenza di tale illustrazione, *la prescrizione si risolveva a «compressione generalizzata di una libertà fondamentale, senza correlarsi all’aspetto della ritenuta pericolosità sociale e senza, soprattutto, dire per quale ragione essa imposizione si renda, nel singolo caso concreto, necessaria in funzione dell’attuazione del controllo di pericolosità»*<sup>243</sup>.

Il ragionamento svolto dalle sezioni unite appare assolutamente coerente con l’ordinamento e soprattutto con il c.d. diritto vivente, che in concreto segna i limiti esterni delle disposizioni normative in vigore<sup>244</sup>; in altre parole, un concetto univoco di

---

<sup>240</sup> Cass. pen., sez. I, 9.4.2018, n. 31322. Sull’argomento, G. AMARELLI, [Ulteriormente ridotta la tipicità del delitto di violazione degli obblighi inerenti alla misura di prevenzione: per la Cassazione anche il divieto di partecipare a pubbliche riunioni contrasta con il principio di determinatezza](#), in *Dir. pen. cont.*, 19.7.2018.

<sup>241</sup> Cass. pen., sez. I, 8.5.2018, n. 28261.

<sup>242</sup> Cass. pen., sez. I, 6.6.2018, n. 49731.

<sup>243</sup> E. ZUFFADA, ult. op. cit., ipotizzava un divieto applicabile *soltanto a quei sorvegliati, la cui partecipazione a riunioni pubbliche può comportare un pericolo per la pubblica sicurezza essendo innegabile che esistano talune categorie di soggetti socialmente pericolosi, rispetto ai quali il divieto di partecipare a pubbliche riunioni non svolge alcuna funzione preventiva* (es. il “corrotto socialmente pericoloso” o lo “stalker socialmente pericoloso”).

<sup>244</sup> F. VILASI, *Le sezioni unite chiamate a pronunciarsi sulla punibilità della partecipazione del soggetto sottoposto a sorveglianza speciale ad una manifestazione sportiva tenuta in un luogo aperto al pubblico*, in *Discrimen*, 11.3.2019, pag. 10, *rileva la mancanza di un parametro oggettivo da cui muovere nella ricerca di un modello di comportamento che consenta di definire con chiarezza l’inosservanza del divieto in questione.*

pubblica riunione esiste e il suo significato è ordinariamente conoscibile dalla generalità dei consociati, che sono in grado di prevedere le conseguenze giuridiche del proprio libero agire. Altrettanto innegabile è la considerazione che la prevenzione della pericolosità e dei reati debba necessariamente passare attraverso il contenimento di tutte quelle occasioni e circostanze che, da un canto, possono in concreto favorire la commissione di delitti e, dall'altro, impedire il controllo di soggetti pericolosi a tutela della collettività<sup>245</sup>.

Il percorso interpretativo convenzionalmente orientato della Suprema Corte<sup>246</sup>, nonostante l'inequivoca indicazione letterale (il Tribunale qualora disponga l'applicazione di una misura di prevenzione in ogni caso prescrive...), ha raggiunto il suo culmine subordinando l'adozione delle prescrizioni dei divieti di partecipare a pubbliche riunioni e di permanere in abitazione durante gli orari notturni a specifiche e verificate condizioni, da correlarsi alla specificità della pericolosità sociale del proposto e non in maniera automatica. La lettura è indubbiamente attraente se tesa alla risocializzazione e rieducazione del sorvegliato. L'idea di cucire addosso al sorvegliato specifiche prescrizioni, motivate da esigenze di controllo che tengano conto delle condotte precedenti ma che, al contempo, evitino di emarginare il proposto e di prestare il fianco a teorie circa asseriti effetti criminogeni delle misure di prevenzione, consentendo al prevenuto di dimostrare concretamente il proprio ravvedimento, appare senza dubbio meritevole di essere percorsa. In tale ottica, il ridimensionamento di alcune prescrizioni (es. divieto di accedere agli esercizi pubblici e ai locali di pubblico trattenimento) potrebbe consentire al proposto di dimostrare che l'esigenza di controllo sociale correlata alla sua pericolosità è venuta meno e che il percorso di risocializzazione<sup>247</sup>, auspicato anche dai giudici costituzionali<sup>248</sup>, è iniziato. Tale lettura si concilia con la finalità della più blanda tra le misure di prevenzione: l'avviso orale del Questore, che si sostanzia in un ammonimento orale con l'invito a tenere una condotta conforme alla Legge. Tuttavia, proprio l'ineludibile (ma per la Corte E.d.u. vago e indeterminato) presupposto della pericolosità (generica) posto a fondamento della confisca ha rischiato di minare anche tale fondamentale strumento di contrasto alla criminalità<sup>249</sup>.

<sup>245</sup> Cass. pen. sez. I, 26.2.2018, n. 12889, ha ritenuto legittimo il divieto di utilizzare apparecchi telefonici e di conseguenza integrata la fattispecie di cui all'articolo 75 C.A.M., considerando che la prescrizione in argomento avesse imposto un comportamento specifico e possedesse, in conseguenza di ciò, un «un contenuto determinato e specifico», a cui poter attribuire valore precettivo, aggiungendo che *laddove si escludesse la possibilità di emettere prescrizioni accessorie, ..., si snaturerebbero le finalità preventive perseguite da tali misure.*

<sup>246</sup> Cass. pen., sez. VI, 29.5.2019, n. 25771. Sul punto, cfr., E. ZUFFADA, [La Cassazione scardina in via interpretativa l'automatismo applicativo delle prescrizioni inerenti la sorveglianza speciale: verso una nuova questione di legittimità costituzionale?](#), in *Dir. pen. cont.*, 23.9.2019.

<sup>247</sup> Anche A. BALSAMO – G. LUPARELLO, *La riforma del codice antimafia*, cit., pag. 649, ritengono che le misure di prevenzione debbano salvaguardare esigenze di risocializzazione. *Contra*, F. CONSULICH, *La sanzione senza precepto. Verso un congedo delle misure di prevenzione dalla materia penale?*, cit., pag. 22.

<sup>248</sup> Corte cost., 20 marzo 1975, n. 69.

<sup>249</sup> In senso concorde, F. VIGANÒ, [La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali](#), in *Dir. pen. cont.*, 3.3.2017.

In prospettiva, appare condivisibile l'opinione<sup>250</sup> che intravedeva nella sentenza un'occasione per costruire un unico, moderno processo al patrimonio fondato su tre pilastri: codificazione del giusto processo patrimoniale, definitiva scissione tra misure personali e patrimoniali e introduzione di nuovi presupposti soggettivi per l'applicazione della confisca.

In senso analogo, seppure limitatamente alle misure personali, un'altra opinione<sup>251</sup> ha sostenuto che la sentenza ha rappresentato l'occasione per disciplinare obiettivamente le categorie di pericolosità, gli strumenti di accertamento e i reati che le misure mirano a prevenire. In maniera critica, altra dottrina<sup>252</sup> ha affermato che le misure di prevenzione *costituiscono ormai lo strumento prediletto di Procure e Tribunali per ovviare al naufragio degli strumenti ordinari della repressione penale*. Invero, la giurisprudenza successiva alla decisione della C.e.d.u. ha evidenziato come le preoccupazioni manifestate da gran parte della dottrina fossero per lo più enfatizzate.

A tal riguardo, i Supremi giudici<sup>253</sup> hanno correttamente osservato che, sebbene la valutazione espressa dalla Corte sulla cattiva qualità della Legge n. 1423/1956 costituisca un segnale di sofferenza del sistema delle misure di prevenzione, tale giudizio non può atteggiarsi a effetto demolitorio dell'intera piattaforma normativa interna, posto che la stessa C.e.d.u., in più occasioni, ha evidenziato la legittimità convenzionale e la sostanziale doverosità di una frazione dell'ordinamento giuridico che contenga aspetti tesi alla prevenzione delle condotte aggressive verso beni giuridici primari.

## 7. La sentenza della Corte costituzionale 24 gennaio 2019 n. 24.

I Giudici della Consulta, risolvendo la questione di legittimità costituzionale sollevata con l'ordinanza del 15 marzo 2017 dalla Corte d'Appello di Napoli<sup>254</sup>, con una

<sup>250</sup> Per F. MENDITTO, [La sentenza De Tommaso c. Italia: verso la piena modernizzazione e la compatibilità convenzionale del sistema della prevenzione](#), in *Dir. pen. cont.*, 26.4.2017, pag. 49.

<sup>251</sup> F. BALATO, [Su talune recenti prese di distanza dalla sentenza della Corte EDU de Tommaso da parte della giurisprudenza di merito](#), in *Dir. pen. cont.*, 13.4.2017

<sup>252</sup> M. DE LONGIS – C. FATTA, *Profili critici e conseguenze pratiche della decisione della Grande Camera sulle misure di prevenzione*, in *Giurisprudenz Penale*, 5/2017. Per A. CISTERNA, *Confische patrimoniali "proposte" anche da questore e capo Dia*, cit., pag. 73, i successivi interventi legislativi rischiano di "compromettere il regime d'eccezione sinora tollerato" dalla Corte di Strasburgo, che è apparsa "abbastanza mite sul versante patrimoniale della prevenzione, mentre ha colpito con durezza il sistema della prevenzione personale".

<sup>253</sup> Cass. pen., sez. I, 15.6.2017, n. 349.

<sup>254</sup> Corte d'Appello di Napoli 8ª sezione penale, 14 marzo 2017, disponibile su [Dir. pen. cont.](#), con nota di F. VIGANÒ. Secondo i giudici di merito, le misure di prevenzione (personali e patrimoniali), laddove fondate sulla pericolosità generica, erano ritenute in contrasto con l'art. 117 della Costituzione in relazione sia all'art. 2 protocollo 4 C.e.d.u. (relativamente alle misure *personali*) sia all'art. 1 del primo protocollo addizionale C.e.d.u. (relativamente alla confisca). La questione andava poi estesa anche alla confisca fondata sulla pericolosità c.d. generica, in virtù dell'intervento "totalmente demolitivo" della sentenza De Tommaso che poteva condurre al paradossale assetto normativo per cui persone non pericolose (in base alla decisione della C.e.d.u.) avrebbero potuto essere destinatarie di misure di prevenzione patrimoniali, trasformando così le predette misure in una "vietata *actio in rem*". Per un'interpretazione contraria si veda

sentenza interpretativa di rigetto, hanno dichiarato l'illegittimità costituzionale degli articoli:

a. 4, comma 1, lett. c), del D.Lgs. n. 159 del 2011, nella parte in cui stabilisce che i provvedimenti previsti dal capo II (misure di prevenzione applicate dall'Autorità giudiziaria) si applichino anche ai soggetti indicati nell'art. 1, lett. a);

b. 16 del D.Lgs. n. 159 del 2011, nella parte in cui stabilisce che le misure di prevenzione del sequestro e della confisca, disciplinate dagli articoli 20 e 24, si applichino anche ai soggetti indicati nell'art. 1, lett. a).

Nelle motivazioni della decisione, i Giudici hanno ricostruito il percorso storico-culturale e giuridico di tutto il sistema della prevenzione italiano per evidenziare le garanzie costituzionali e convenzionali che sorreggono le citate misure.

Innanzitutto, secondo l'interpretazione della Corte, le misure di prevenzione non presentano nella sostanza carattere sanzionatorio-punitivo, seppure uno dei presupposti per la loro applicazione sia costituito da "pregresse attività criminose".

Esse mostrano "una chiara finalità preventiva anziché punitiva", proprio perché mirano a garantire alla comunità maggiore sicurezza attraverso il controllo che l'Autorità di pubblica sicurezza svolge nei confronti dei soggetti sottoposti a misura di prevenzione. La Consulta ha ritenuto, quindi, che la dimensione afflittiva delle misure in argomento sia solo un effetto e non già la ragione principale della loro applicazione. Tant'è vero che anche la Corte E.d.u. ha escluso la natura punitiva delle misure di prevenzione, affermando invece che esse costituiscono "misure limitative della libertà di circolazione personale", come tali subordinate ai requisiti d'idonea base legale, legittima finalità e proporzionalità in relazione all'esigenza di assicurare un ordinato vivere civile. In virtù di tale interpretazione, la Corte Costituzionale ha ritenuto che la tutela approntata dalla legislazione nazionale sia addirittura superiore rispetto a quella richiesta in sede europea, perché ricondurre le misure di prevenzione nel paradigma dell'articolo 13 della Carta Fondamentale comporta necessariamente l'applicazione delle garanzie legali, tra cui quella essenziale della riserva di giurisdizione che in sede europea, per le misure limitative della libertà di circolazione, non è richiesta. La decisione ha costituito l'occasione per confermare che la confisca non ha natura sanzionatorio-punitiva; essa deve essere, invece, intesa come una misura che necessariamente e naturalmente consegue all'illecita acquisizione di un bene che, poiché acquisito con proventi di attività illecita, presenta in origine un "vizio genetico" nella costituzione del relativo diritto di proprietà che non è, in alcun caso, opponibile nei confronti dell'ordinamento giuridico.

---

invece, Tribunale Milano, sezione autonoma misure di prevenzione, decreto n.13/17 M.P., 7 marzo 2017, che nell'applicare la sorveglianza speciale con obbligo di soggiorno per una persona "a pericolosità generica" non ha considerato il percorso interpretativo della Corte Edu perché *non espressivo di un orientamento definitivo*. Per un commento al citato decreto, S. FINOCCHIARO, [Come non detto. Per il Tribunale di Milano la sentenza della Grande Camera de Tommaso in materia di misure di prevenzione non integra un precedente consolidato](#), in *Dir. pen. cont.*, 13.4.2017. Cfr. anche, Tribunale Palermo, sezione I penale – misure di prevenzione, 28 marzo 2017.

In altri termini, non può esservi alcuna funzione sociale se la proprietà è stata acquisita illecitamente. In tale caso, lo scopo del sequestro e della confisca è meramente riparatorio e ripristinatorio; l'ablazione consente di "neutralizzare" l'arricchimento di cui il proposto non potrebbe godere, se l'attività illecita che è alla base non fosse stata compiuta. I giudici costituzionali hanno sostenuto tale tesi con il ragionamento già svolto dalla stessa Corte E.d.u.<sup>255</sup>, che aveva ritenuto compatibile con la Convenzione (riconoscendone la natura "compensatoria e preventiva") una confisca senza condanna di beni acquisiti grazie a condotte illecite che non possono, anche laddove rimangano impunte, assicurare alcun vantaggio economico.

Muovendo da una ricostruzione storica delle misure di prevenzione, che affondano le radici nella Legislazione ottocentesca, la Corte ha riconosciuto il lodevole sforzo interpretativo in funzione tassativizzante compiuto dalla giurisprudenza, che ha determinato anche una graduale tipizzazione delle categorie dei soggetti destinatari dei provvedimenti previsti dal vigente codice antimafia.

Il Giudice delle Leggi ha riaffermato il principio della duplicità delle fasi per pervenire all'applicazione di una misura di prevenzione: di natura diagnostica-constatativa, la prima, e prognostica, la seconda. Solo dopo aver inquadrato (con un giudizio retrospettivo basato su elementi di fatto) il proponendo in una delle fattispecie previste e tipizzate dal Legislatore è legittimo procedere alla formulazione di una prognosi relativa alla probabilità che il predetto possa in futuro commettere altri reati<sup>256</sup>.

Ecco emergere quelle garanzie di tutela dei diritti che alcuni, tuttora, non riconoscono. Questa duplice fase costituisce un filtro e un argine ai paventati abusi prospettati da dottrine che guardano al potere di proposta del Questore e del Direttore della D.I.A. come una minaccia per i diritti individuali.

La Consulta ha, poi, svolto un'analisi per verificare se, nel corso degli anni, l'interpretazione fornita dalla Giurisprudenza di legittimità sia stata in grado di garantire un'applicazione del complessivo sistema delle misure di prevenzione conforme a canoni e a principi tassativi che siano "prevedibili da parte dei consociati", sulla considerazione che in materia prevenzionale – differentemente da quanto avviene in materia penale (dove l'interpretazione non può colmare l'originaria carenza di precisione del precetto penale) – l'attività interpretativa (fornita da una giurisprudenza conforme e costante) appare in grado di colmare l'eventuale originaria carenza di precisione del precetto.

Ebbene, i Giudici delle Leggi, limitatamente alla fattispecie di pericolosità prevista dall'articolo 1, comma 1, lett. b)<sup>257</sup> del D.Lgs. n. 159/2011, hanno ritenuto che essa non si ponga in contrasto con i principi costituzionali di tassatività e di precisione che sono garantiti attraverso la costante e uniforme interpretazione fornita dalla giurisprudenza<sup>258</sup>; in altre parole, ciascun consociato è in grado di prevedere

<sup>255</sup> Corte e.d.u., sez. IV, 12.5.2015, n. 36862/05, Gogitidze e altri c. Georgia

<sup>256</sup> Cfr. cass. pen., sez. V, 14.10.2019, n. 2503. Cass. pen., sez. I, 20.12.2019, n. 12322.

<sup>257</sup> Coloro che per la condotta e il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose.

<sup>258</sup> Cass. pen., sez. I, 10.1.2020, n. 11661.

ragionevolmente in quali casi e per quali ragioni potrà essere sottoposto a una misura di prevenzione (personale e patrimoniale).

In altri termini, secondo i Giudici della Consulta, la giurisprudenza è riuscita a tipizzare i presupposti per l'applicazione delle misure in argomento attraverso la presenza di tre requisiti:

- a. delitti commessi abitualmente dal soggetto (in un significativo arco temporale);
- b. delitti che abbiano effettivamente generato profitto in favore del proposto;
- c. profitti che abbiano costituito in tutto o almeno in parte l'unica fonte di reddito del proposto.

Sulla base del medesimo ragionamento, relativamente alla fattispecie di cui al medesimo articolo 1, comma 1, lett. a)<sup>259</sup>, i Giudici della Consulta sono pervenuti a conclusioni opposte affermando che la stessa "appare affetta da radicale imprecisione".

La definizione di "traffico delittuoso" utilizzata dal Legislatore è apparsa "generica" e "vaga", non in grado di assicurare quella necessaria tipizzazione che consente di inquadrare e di selezionare i reati (*recte*: delitti) la cui commissione può determinare l'applicazione di una misura di prevenzione.

E ciò, nonostante tutti gli sforzi interpretativi finora svolti dalla Giurisprudenza che però non è riuscita a precisarne l'ambito applicativo.

La Corte Costituzionale ha, dunque, ritenuto che la disposizione sia, prima di tutto, in contrasto con gli articoli 13 e 42 della Carta Fondamentale e, poi, con gli artt. 1 e 2 del protocollo C.e.d.u., in riferimento all'art. 117 Cost.

La decisione, condivisibile sotto un profilo interpretativo, appare sostanzialmente priva di effetti. L'eliminazione della categoria delle persone abitualmente dedite a traffici delittuosi dal novero dei soggetti per i quali è possibile attivare il processo prevenzionale non ha ridotto l'alveo dei destinatari delle misure di prevenzione né indebolito il sistema. La categoria era ridondante. Si può ritenere, infatti, che le fattispecie di pericolosità generica possano in maniera esauriente essere ricomprese nelle altre due categorie sopravvissute agli affetti della sentenza De Tommaso. Del resto, non è revocabile in dubbio che chi commette delitti lucrogenetici non sia mosso da filantropia ma dalla brama di arricchimento per soddisfare i propri bisogni di vita mentre chi compie reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica faccia parte di una categoria di chiusura strutturata per preservare in una dimensione collettiva le condizioni essenziali necessarie alla convivenza civile.

Parte della dottrina<sup>260</sup> si è posizionata su fronti opposti, sostenendo che la via prescelta dalla giurisprudenza non risolve i problemi di indeterminatezza della disciplina in esame, soprattutto laddove si consideri che la sentenza De Tommaso avrebbe posto in evidenza una lacuna normativa non rimarginabile in sede

---

<sup>259</sup> Coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi.

<sup>260</sup> G. AMARELLI, *Misure di prevenzione e principio di indeterminatezza*, in *Il libro dell'anno del diritto*, Treccani, 2019, pag. 104 e segg.

interpretativa. Altra qualificata opinione<sup>261</sup>, da un lato, ha riconosciuto che la decisione “potenzia” il sistema della prevenzione *ante delictum*, dall’altro, l’ha criticata affermando che il salvataggio delle misure di prevenzione ha determinato il rafforzamento di un’inedita categoria di misure *post delictum* a “prova contratta” o a “mera base indiziaria”.

Si può in conclusione sostenere che – allo stato – la sentenza “De Tommaso” 23 febbraio 2017 della Corte E.d.u. non abbia avuto i riflessi negativi e demolitori che la dottrina e, in parte anche la Giurisprudenza, avevano paventato.

Anzi, la decisione della Corte Edu ha consentito di stabilire un principio di legittimità costituzionale per le misure di prevenzione e di riaffermare la loro compatibilità con l’ordinamento giuridico italiano.

---

<sup>261</sup> V. MAIELLO, *Gli adeguamenti della prevenzione ante delictum nelle sentenze costituzionali nn. 24 e 25*, in *Dir. Pen. e Pro.*, 2020, 1, 107. Secondo l’autore, la Corte avrebbe dovuto adottare un dispositivo di accoglimento della quaestio relativa all’indeterminatezza legale di entrambe le fattispecie di pericolosità generica.