DE IUSTITIA

Rivista scientifica Giugno 2025

DIRITTO PROCESSUALE PENALE ISSN 2974-7562

GLI AMBIGUI RAPPORTI FRA PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE E PROCESSO PENALE ALLA LUCE DEI PRINCIPI COSTITUZIONALI E CONVENZIONALI EUROPEI

di Simone PETRALIA*

ABSTRACT

Il presente contributo analizza in modo approfondito gli ambigui e complessi rapporti esistenti tra il procedimento di prevenzione e il processo penale alla luce dei principi costituzionali e convenzionali europei. A fronte della conclamata autonomia, che sancisce la distinzione tra l'accertamento della responsabilità penale e la verifica della pericolosità sociale/patrimoniale, si evidenzia come la regola abbia una portata meramente relativa e sia oggetto di progressiva erosione. L'analisi si snoda attraverso l'esame concreto dell'esplicarsi dei detti rapporti, affrontando le peculiarità e le contaminazioni probatorie e decisionali fra l'universo prevenzionale e quello penale, con focus specifici sui temi della revocazione della confisca, della ricusabilità del giudice della prevenzione e delle interrelazioni tra statuizioni penali, misure interdittive prefettizie e controllo giudiziario, nonché tra misure di prevenzione, misure di sicurezza e pena. Le riflessioni conclusive pongono l'accento sulla progressiva giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione e sul suo inevitabile avvicinamento al modello penalistico, anche in virtù delle sollecitazioni provenienti dalle Corti superiori e dal contesto europeo. Tale tendenza, pur accolta con favore, solleva interrogativi sull'effettiva autonomia e utilità del procedimento di prevenzione come allo stato congegnato, auspicando una revisione globale del sistema che sappia bilanciare meglio le istanze garantiste ed efficientiste nella lotta al crimine.

This essay analyses in depth the ambiguous and complex relationship between the preventive procedure and the criminal trial in the light of European constitutional and conventional principles. In the face of the proclaimed autonomy that sanctions the distinction between the determination of criminal responsibility and the verification of social/private dangerousness, it is shown that the rule has only a relative scope and is subject to progressive erosion. The analysis unfolds through a concrete examination of the development of the said relations, addressing the peculiarities and the evidentiary and decisional contaminations between the preventive universe and the criminal one, with particular focus on the issues of the revocation of the confiscation, the objectionability of the judge of prevention and the interrelations between criminal statutes, prefectoral interdiction measures and judicial control, as well as between preventive measures, security measures and punishment. The final reflections focus on the progressive jurisdictionalisation of the prevention trial and its inevitable approximation to the criminal model, also in response to requests from the Supreme Courts and the European context. Such a tendency, although welcome, raises questions about the effective autonomy and usefulness of the prevention procedure as it is currently designed, and calls for a global revision of the system, capable of achieving a better balance between guarantees and efficiency in countering organised crime.

SOMMARIO

1. Introduzione: uno sguardo d'insieme sui legami fra procedimento di prevenzione e processo penale 2

2. Il concreto esplicarsi del principio di autonomia del procedimento di prevenzione 5

3. La prova nel procedimento di prevenzione . 7

4. I rapporti fra revocazione della confisca e revisione penale 10

5. I rapporti con le misure patrimoniali penali 12

6. Ricusabilità del giudizio e giusto processo di prevenzione 14

7. Statuizioni penali, misure interdittive prefettizie e controllo giudiziario: un rapporto complesso 16

8. Il rapporto fra misure di prevenzione, misure di sicurezza e pena 19

9. Riflessioni finali 21

* Magistrato.

1. *INTRODUZIONE: UNO SGUARDO D'INSIEME SUI LEGAMI FRA PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE E PROCESSO PENALE*

Qualsiasi analisi del rapporto tra processo penale e procedimento di prevenzione muove tradizionalmente dal principio di autonomia, a mente del quale l'accertamento della responsabilità penale di un imputato e la verifica della pericolosità sociale/patrimoniale di un proposto costituiscono momenti distinti e dagli esiti giudiziari non indefettibilmente sovrapponibili.

Il principio, che in passato ha assunto a tratti una veste quasi dogmatica nel pensiero giuridico dottrinale e giurisprudenziale e che ha un preciso referente normativo all'art. 29 del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 ("*l'azione di prevenzione può essere esercitata anche indipendentemente dall'esercizio dell'azione penale*"), ha invero una portata meramente relativa.[1]

Infatti, a fronte di una formulazione apparentemente chiara ed inequivocabile della disposizione legislativa che lo consacra — specchio di una auspicata funzione di supplenza della giurisdizione di prevenzione rispetto a quella penale — appare contraddetto persino nello stesso impianto normativo del codice antimafia ed oggetto di una progressiva erosione nelle sue fondamenta da parte della giurisprudenza costituzionale e convenzionale europea.

Come è stato sottolineato, l'elefante nella stanza è rappresentato dal fatto che, all'interno di un complesso di norme non esaustive e in parte contraddittorie – quale è il *corpus* del codice antimafia – rischia di celarsi il perseguimento di obiettivi repressivi in funzione di supplenza degli "insuccessi" del giudizio penale, con il connesso rischio di dare vita ad un cortocircuito accertativo del profilo criminale e/o paracriminale di posizioni soggettive comunque garantite da disposizioni fondamentali.[2]

Ed allora, senza voler scomodare il principio di non contraddizione di aristotelica memoria secondo il quale "è *impossibile che il medesimo attributo, nel medesimo tempo, appartenga e non appartenga al medesimo oggetto e sotto il medesimo riguardo*",[3] scartata la scorciatoia di accertamenti della pericolosità sociale – in quanto funzionali all'applicazione di una misura di prevenzione personale o quale presupposto soggettivo di una misura patrimoniale – in forma sommaria tali da controbilanciare *sic et simpliciter* fallimenti sul piano processual-penalistico, altrettanto cogente appare l'esigenza di salvaguardare l'indipendenza dell'azione di prevenzione e la relativa autonomia di giudizio onde evitare di creare un mero doppione del penale dai contorni deformati.

La tensione fra gli opposti che si percepisce nella materia è resa evidente dal fatto che la disciplina delle misure di prevenzione, dalla sua genesi quale attuazione dell'amministrazione della pubblica sicurezza,[4] è stata progressivamente interessata da un processo di c.d. giurisdizionalizzazione del procedimento[5] — imposto dal rispetto delle norme costituzionali e sovranazionali — con l'approntamento di un complesso di norme che ha raggiunto un livello di specificazione e di compiutezza tale da renderlo nei desiderata autosufficiente rispetto a quello

[1] Per un'introduzione sull'argomento può farsi agevolmente rinvio ai contributi di G. FRANCOLINI, *La prova nel procedimento di prevenzione: identità, alterità o somiglianza con il processo penale?*, in *Sist. pen.*, 10/2020, p. 5 ss.; S. FURFARO, *Diritto processuale delle misure di prevenzione*, Torino, 2022; A. OCCHIPINTI, *Sul diritto penale della prevenzione: nuovi orizzonti e limiti applicativi*, in *Giur. pen. web*, 12/2019, p. 2 ss.; L. MARAFIOTI, *Sinergie fra procedimento penale e procedimento di prevenzione*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2016, p. 5 ss.; M. CASSANO, *I rapporti tra processo penale e procedimento di prevenzione*, in S. FURFARO (a cura di), *Le misure di prevenzione*, Torino, 2013, p. 173 ss.
In giurisprudenza v., *ex multis*, Cass. pen., Sez. II, 6 giugno 2019, n. 31549.

[2] In tema, M. CASSANO, *I rapporti*, *op. cit.*, p. 174.
Si fa palese riferimento all'art. 111, co. 2, Cost. quale "schema di procedimento probatorio" riferibile ad ogni procedimento ove va accertata una qualsiasi posizione soggettiva, non limitata al giudizio sulla responsabilità dell'imputato per un fatto reato esplicitato ai commi 4 e 5, nonché ad alcune delle statuizioni contenute nell'art. 6 CEDU.

[3] Così richiamato da S. FURFARO, *Rapporti fra processo penale e procedimento di prevenzione*, in *Arch. pen.*, 2/2014, p. 2.

[4] L. 27 dicembre 1956, n. 1423.

[5] Invero, mai ritenuto sufficiente: A. BARGI, *La ricusazione nel procedimento di prevenzione: ancora giustificato il ritardo dell'introduzione del "giusto procedimento preventivo"?*, in *Arch. pen.*, 3/2019, p. 1 ss.

penalistico,[6] viepiù dopo le novelle tese a reprimere in modo speciale il fenomeno mafioso,[7] anche rispetto ad istituti molto simili previsti nel codice penale e di procedura penale.[8]

Accanto a questa spinta "autarchica" si registra – contribuendo all'ambiguità di fondo dei rapporti fra le due giurisdizioni – la presenza di logiche di segno opposto: per un verso, nel codice antimafia sono presenti espressi rinvii alle regole processual-penalistiche (si pensi al richiamo generale, per quanto residuale, alle forme previste dall'art. 666 c.p.p. nell'art. 7, co. 9, d.lgs. n. 159/ 2011 o, ancora, al rinvio alla disciplina della revisione penale ex art. 629 e ss. c.p.p. nell'ipotesi di revocazione della confisca definitiva ex art. 28 d.lgs. cit.); per altro verso, la sovrapposizione fra giudizio di prevenzione e giudizio penale è tale, sul piano probatorio, che sovente vengono utilizzate a supporto del costrutto accusatorio o difensivo le medesime prove; per altro verso ancora, le conseguenze sulle libertà dell'individuo – si pensi alla libertà di movimento e di riunione, o al diritto di proprietà – sono in parte simili se non, considerati gli istituti premiali e la considerazione della detenzione come *extrema ratio* nell'ambito penalistico, persino più incisive nell'ambito della prevenzione.

Una vera autonomia, allora, poteva forse postularsi al cospetto di quelle categorie soggettive che, già previste dall'art 1 della l. n. 1423/1956, prescindevano da condotte rilevanti anche penalmente o che, comunque, prevedevano un regime di pregiudizialità penale o che presentavano una descrizione dei presupposti alquanto generica, ma così non è nell'attuale disciplina normativa, anche in virtù degli interventi della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo e della Corte Costituzionale volti alla progressiva tipizzazione dei presupposti.

Si fa palese riferimento alla pronuncia della Consulta[9] che – muovendo dalla sentenza della Corte Edu sul caso de Tommaso[10] e dal presupposto che le misure di prevenzione hanno una finalità sì preventiva e non punitiva, ma egualmente conseguenze afflittive e limitative della libertà personale e del diritto di proprietà – ha statuito che le stesse devono sottostare ai limiti e alle garanzie previsti dall'art. 13 della Cost. (riserva assoluta di legge e riserva di giurisdizione) e a quelli previsti dall'art. 2, paragrafo 3, prot. n. 4 della CEDU.

---

[6] M.F. CORTESI-L. FILIPPI, *Il processo di prevenzione,* in *G. SPANGHER (a cura di), Trattato di Procedura penale,* Torino, 2011, p. 576 ss.

[7] Ci si riferisce, in particolar modo, alla l. 31 maggio 1965, n. 575 e alla l. 15 luglio 2009, n. 94, sostanzialmente *confluite, mutatis mutandis,* nel d.lgs. n. 159 del 2011.

[8] Si pensi alla confisca c.d. allargata o estesa, oggi disciplinata dall'art. 240 bis c.p. (originariamente dall'art. 12 sexies del d.l. 8 giugno 1992, n. 306) o alle ipotesi di confisca senza condanna, come quella disciplinata dall'art. 578 bis c.p.p., anch'essi istituti controversi (fra i tantissimi, A.M. MAUGERI, *La riforma della confisca [d.lgs. 202/2016]. Lo statuto della confisca allargata ex art. 240-bis c.p.: spada di Damocle sine die sottratta alla prescrizione [dalla l. 161/2017 al d.lgs. 21/2018]*, in *Arch. pen.-speciale riforme*, 2018, p. 235 ss; S. BOLIS, *La silenziosa espansione della confisca per equivalente senza condanna: Le Sezioni Unite non considerano la presunzione d'innocenza in relazione all'art. 578 bis c.p.p.*, in *Sist. pen.*, 2/2024, p. 73 ss.).

[9] Corte Cost., 24 Gennaio 2019, n. 24, in *cortecostituzionale.it*, 2019.
Fra i vari commenti si rimanda alla lettura di F. MENDITTO, *Lo statuto convenzionale e costituzionale delle misure di prevenzione*, in *Giur. pen. web*, 10/2019, p. 1 ss.; S. FINOCCHIARO, *Due pronunce della Corte costituzionale in tema di principio di legalità e misure di prevenzione a seguito della sentenza de Tommaso della Corte EDU, in Dir. pen. cont., 3/2019, p. 1 ss.;* 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 *Arch. pen.*, 2/2019, p. 1 ss.; V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum da pericolosità generica al bivio tra legalità costituzionale e interpretazione tassativizzante,* in *Giur. cost.,* 1/2019, p. 332 ss.; 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.,* 2019, p. 1 ss.; F. MAZZACUVA, *L'uno-due della Consulta alla disciplina delle misure di prevenzione: punto di arrivo o principio di un ricollocamento su binari costituzionali?,* in *Riv. it. dir. proc. pen.,* 4/2019, p. 987 ss.; N. PISANI, *Misure di prevenzione e pericolosità "generica", tra tassatività sostanziale e tassatività processuale,* in *Giur. cost.,* 3/2019, p. 322 ss.; G. GRASSO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale*, in *Sist. pen.*, 2020, p. 1 ss.

[10] Corte E.D.U., Grande Camera, 23 Febbraio 2017, *De Tommaso c. Italia*, n. 43395/09, in hudoc.echr.coe.int, 2017.
Da rilevare come subito dopo la pronuncia dei giudici di Strasburgo si è espressa la Corte Suprema con Cass. pen., Sez. Un., 27 aprile 2017, n. 40076. In dottrina v. A.M. MAUGERI, *Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte Europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della "legge", ma una rondine non fa primavera*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2017, p. 17 ss.; V. MAIELLO, *De Tommaso c. Italia e la cattiva coscienza delle misure di prevenzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, p. 1039 ss.; F. MENDITTO, *La sentenza De Tommaso c. Italia: verso la piena modernizzazione e la compatibilità convenzionale del sistema della prevenzione*, in *Dir. pen. cont.*, 4/2017, p. 127 ss.; F. VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali, ivi*, 3/2017, p. 370 ss.

Non possono, pertanto, che essere soggette ai principi di tassatività e determinatezza, corollari di quello di legalità, con l'indefettibile specifica individuazione dei comportamenti al porre in essere i quali un soggetto andrebbe prevedibilmente incontro alle restrizioni prevenzionali.[11]

In verità, è proprio la prassi giudiziaria a disvelare in modo palese l'intersezione e la stretta interdipendenza fra universo prevenzionale ed universo penale: infatti, in alcuni casi è la proposta di applicazione di misura di prevenzione ad essere basata esclusivamente su fatti oggetto di giudizio penale in corso di accertamento,[12] altre volte l'atto propulsivo scaturisce proprio dall'esito assolutorio, ma dubitativo o putativo come tale, del giudizio penale, altre volte ancora e per converso l'intervento prevenzionale segue la pronuncia di una condanna in via definitiva in sede penale, peraltro sovente in costanza di esecuzione di pena detentiva anche di elevata durata e con possibile irrogazione di una misura di sicurezza.

Peraltro, il collegamento fra i due procedimenti, quello di prevenzione e quello penale, trova un espresso referente normativo nell'art. 23 bis della l. 13 settembre 1982, n. 646, che esplicitamente statuisce che *"quando si procede nei confronti di persone imputate del delitto di cui all'art 416-bis del codice penale o del delitto di cui all'art. 75 della 1. 22 dicembre 1975, n. 685, il pubblico ministero ne dà senza ritardo comunicazione al procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto ove dimora la persona per il promovimento, qualora non sia già in corso, del procedimento per l'applicazione di una misura di prevenzione, ai sensi della 1. 31 maggio 1965, n. 575"* e "*successivamente, il giudice penale trasmette a quello che procede per l'applicazione della misura di prevenzione gli atti rilevanti ai fini del procedimento, salvo che ritenga necessario mantenerli segreti".*

La normativa menzionata – nient'affatto abrogata dall'art. 120, d.lgs. n. 159/2011 – nel recare la base giustificativa per la coesistenza dei due differenti procedimenti, finisce con lo *"stabilire un coordinamento tra il processo penale, avente ad oggetto il reato associativo di stampo mafioso o quello relativo al narcotraffico, e il procedimento di prevenzione mirante all'applicazione di misure patrimoniali dirette a colpire, mediante la confisca, l'accumulo di ricchezze, da parte di persone socialmente pericolose, che si ha motivo di ritenere che rappresentino il provento di delitti di criminalità organizzata o ne costituiscano il reimpiego*".[13]

In simili ipotesi la sovrapposizione fra fatti oggetto del giudizio penale e quelli oggetto della verifica prevenzionale, se da un lato nulla toglie alla predicata autonomia, tanto dell'azione di prevenzione (discrezionale) rispetto a quella penale, quanto della sequenza procedimentale, avendo il menzionato richiamo generale all'incidente di esecuzione e i richiami a specifici istituti, come la revisione penale rispetto alla revocazione, natura sussidiaria, dall'altro lato la base probatoria per l'accertamento della pericolosità sociale/patrimoniale e l'accertamento degli illeciti penali non può che risultare quasi identica, con frequente travaso del materiale raccolto in sede investigativa e dibattimentale nel diverso (e parallelo) procedimento di prevenzione.[14]

Quel che ne viene fuori è un sistema che – estraneo al diritto penale in senso stretto e formalmente autonomo – vi è ambiguamente connesso con tutte le contraddizioni a cascata in termini di applicazione delle regole del giusto processo, pur assistendosi ad un progressivo irrigidimento della disciplina processuale nel senso

[11] Nel caso di specie tali non potevano essere quei generici "traffici delittuosi" previsti dall'art. 1, co. 1, lett. a) del CAM.

[12] Anzi si assiste spesso nella prassi alla presentazione di una proposta di applicazione di una misura di prevenzione in parallelo all'applicazione di una misura cautelare da parte del Gip, specie per determinate tipologie di reato, come quelle in materia di mafia e terrorismo, quelle di cui all'art. 51, co. 3 bis, c.p.p. e quelle del c.d. codice rosso, vale a dire atti persecutori e maltrattamenti.

[13] G. SILVESTRI, *La trasmigrazione e l'utilizzazione degli atti,* in S. FURFARO (a cura di), *op. cit.*, p. 221.

[14] Ben osserva M. CASSANO, *I rapporti, op. cit.,* p. 177, che al parallelismo di procedimenti *"si accompagna la previsione di una sorta di osmosi probatoria motivata da chiare esigenze di economia processuale, essendo previsto il possibile travaso dal processo penale degli atti ritenuti rilevanti per la definizione del procedimento di prevenzione, con una conseguente circolazione di elementi di prova che rende possibile la trasmigrazione di atti dal processo penale a quello di prevenzione".*

della giurisdizionalizzazione del procedimento e di quella sostanziale nel senso del riconoscimento di una significativa, vedremo in che termini, influenza dell'accertamento svolto in sede penale.[15]

Senza pretesa di esaustività, all'analisi delle varie sfaccettature di questa interdipendenza fra il sistema delle misure di prevenzione ed il processo penale è dedicata la presente.

2. IL CONCRETO ESPLICARSI DEL PRINCIPIO DI AUTONOMIA DEL PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE

Volendo sintetizzare le prime riflessioni espresse nel precedente paragrafo, sebbene la prassi giudiziaria dimostri una certa ancillarità nella genesi e nello sviluppo del procedimento di prevenzione rispetto al parallelo procedimento penale, pacifica ne è l'autonomia, tanto sotto il profilo strettamente normativo, quanto sotto quello funzionale e strutturale (accertamento di un determinato fatto costituente reato per l'uno, la pericolosità sociale e/o l'illiceità del patrimonio per l'altro).

Eppure, per un verso, il procedimento di prevenzione ha progressivamente assunto un ruolo sostitutivo o alternativo rispetto al procedimento penale, caratterizzato da evidenti inefficienze e inadeguatezze, per altro verso, proprio il processo penale ne costituisce l'archetipo, tanto da un punto di vista probatorio, quanto da un punto di vista accertativo del fatto storico.[16]

Al primo aspetto è dedicato il prossimo paragrafo, mentre nel presente ci si concentrerà sui limiti che l'autonomia valutativa del giudice della prevenzione incontra in presenza di un giudicato penale sul medesimo fatto storico, essendo viceversa pacifica la massima espansività del principio di autonomia e l'assenza di pregiudizialità nei casi in cui il giudizio di prevenzione preceda (o comunque proceda in parallelo) qualsiasi statuizione con il crisma della definitività in sede penale.

Nulla *quaestio* in caso di procedimento di prevenzione che si staglia su pregresse sentenze di condanna, atteso che queste ultime sono state rese all'esito di un ben più rigoroso accertamento della responsabilità "al di là di ogni ragionevole dubbio" ex art. 533 c.p.p.,[17] nelle cui evenienze "*il giudice della prevenzione deve valutarne gli esiti al fine di verificare* [NDR: solamente] *se i fatti in tale sede accertati siano rilevanti nella prospettiva dell'inquadramento del soggetto in una delle categorie di pericolosità sociale previste dalla legge*".[18]

Analogamente si ritiene nei casi di sentenze di non doversi procedere o assolutorie per motivi processuali, come quelle per prescrizione o per difetto di una condizione di procedibilità, ritenute utilmente valorizzabili in sede prevenzionale quando la motivazione contiene un accertamento sulla sussistenza del fatto e sulla sua ascrivibilità al proposto descritto in termini chiari o comunque agevolmente ricavabile dalla lettura degli atti.

Del pari si ritiene per lo più non ostativa l'emissione di un provvedimento di archiviazione, purché si verifichi da parte del giudice della

[15] N. D'ASCOLA, *Un codice non soltanto antimafia. Prove generali di trasformazione del sistema penale*, in *Arch. pen.*, 3/2012, p. 11, si scaglia contro "*l'ambiguità che circonda l'istituto delle misure di prevenzione, relegate come sono in ambito che si è riluttanti a definire diritto penale e che non è sottomesso ai principi e alle regole del giusto processo*". Meno critico, evidenziandone l'essenzialità nella lotta alla criminalità organizzata, A. BALSAMO, *voce Codice antimafia*, in *Dig. disc. pen.*, VIII, Torino, 2014, p. 111 ss.

[16] F. VERGINE, *Il procedimento di prevenzione patrimoniale*, in L.DELLA RAGIONE-A.MARANDOLA-A.ZAMPAGLIONE (a cura di), *Misure di prevenzione, interdittive antimafia e procedimento*, Milano, 2022, pp. 597-599; G. LAURICELLA, *Le misure di prevenzione patrimoniali e le garanzie: tra politica (criminale) e (Stato di) diritto*, in *Forum di Quad. costit.*, 2/2021, p. 252 ss.

[17] Qualche autore, come A. QUATTROCCHI, *L'autonoma valutazione del giudicato penale nel procedimento di prevenzione*, in *Foro Plus*, 2021, p. 4, ha rilevato criticamente la singolarità della quasi totale assenza di casi in cui alla condanna in sede penale segue il rigetto della richiesta di applicazione della misura di prevenzione per difetto di pericolosità. Ritiene chi scrive che simili critiche appaiono il frutto di una visione troppo ristretta dell'ambito valutativo delle misure di prevenzione, in quanto la commissione di un reato ne è di per sé elemento sintomatico, ma non certo si riduce ad esso, laddove sono proprio gli altri elementi da cui inferire la pericolosità sociale/patrimoniale del proposto – questi non inveratisi in precise contestazioni criminali con conseguente esercizio dell'azione penale – ad assumere secondo l'*id quod plerumque accidit* una più "agevole" direzione "incolpante", non certo il contrario.

[18] Cass. pen., Sez. VI, 26 giugno 2017, n. 31509, par. 3.4 in diritto.

prevenzione l'insussistenza di ragioni puntualmente e categoricamente contrarie alla colpevolezza dell'imputato. Da ultimo, si registra tuttavia una tendenza ermeneutica a ridurre ulteriormente gli spazi valutativi autonomi in presenza di un procedimento archiviato sulla scorta del parametro di giudizio delle decisioni ex art. 408 ss c.p.p.[19]

Il reale *punctum dolens*, però, attiene all'ipotesi in cui a valle del procedimento di prevenzione vi siano delle pronunce assolutorie nel merito, per insussistenza del fatto o non commissione del medesimo da parte dell'imputato.

In simili ipotesi è ormai insegnamento costante della giurisprudenza di legittimità quello per cui se la proposta di prevenzione si fonda sul medesimo tema di prova e compendio probatorio il giudice della prevenzione deve tenerne conto, in virtù della portata estensiva del giudicato penale in tutti gli altri giudizi.

Sviluppando tali assunti si è precisato che il giudice della misura di prevenzione è *"vincolato a recepire l'eventuale esito assolutorio non dipendente dall'applicazione di cause estintive — sul fatto posto a base del giudizio di pericolosità — prodottosi nel correlato giudizio penale (...) con le sole eccezioni che seguono: 1) il segmento fattuale oggetto dell'esito assolutorio del giudizio penale si pone come ingrediente fattuale solo concorrente e minusvalente rispetto ad altri episodi storici rimasti confermati (o non presi in esame in sede penale); 2) il giudizio di prevenzione si basa su elementi cognitivi autonomi e diversi rispetto a quelli acquisiti in sede penale; 3) la conformazione legislativa del tipo di pericolosità prevenzionale è descritta in modo sensibilmente diverso rispetto ai contenuti della disposizione incriminatrice oggetto del giudizio penale (ipotesi di pericolosità qualificata)".*[20]

Si osserva su quest'ultimissimo punto che è, in effetti, consolidato il principio per cui la nozione di "appartenenza" ad una associazione mafiosa ex art. 4 CAM è più estesa di quella di "partecipazione" ex art. 416 bis c.p., includendovi quelle condotte, anche isolate e circoscritte, inveratesi in collaborazione occasionale, purché funzionale agli scopi associativi, con esclusione delle situazioni di mera contiguità o di vicinanza all'organizzazione criminale e sempre restando salva l'espressa esclusione di rilevanza in sede penale della loro funzionalità al *pactum sceleris*.[21]

Nessuna deroga, invece, rispetto alle fattispecie di "pericolosità qualificata" che fanno riferimento a specifici titoli di reato, come nel caso dell'art. 4 lett. b) CAM ove si rinvia ai reati di cui all'art. 51, co. 3 bis c.p.p.[22]

---

[19] Per Cass. pen., Sez. I, 26 ottobre 2022, n. 4489 "*non vi è alcuna ragione logica e giuridica per sostenere che il giudicato assolutorio penale su quel 'determinato' episodio storico (e ancor di più la decisione di archiviazione, che attesta l'inidoneità degli elementi raccolti a sostenere l'accusa in giudizio) possa essere oggetto di rivalutazione in malam partem in sede di prevenzione*".

[20] Cass. pen., Sez. I, 20 febbraio 2019, n. 21735, par. 3.4. del considerato in diritto.

[21] Cass. pen., Sez. Un., 30 novembre 2017, n. 111; Cass. pen., Sez. I, 20 febbraio 2019, n. 21735.
In effetti, la giurisprudenza più recente — pur riconoscendo che nel concetto di "appartenenza" all'associazione è racchiuso anche quello di concorso esterno — ha tentato di assottigliare la distanza tra i due concetti, esigendo anche per l'appartenenza un "contributo fattivo" proveniente dal proposto alle attività e allo sviluppo del sodalizio criminale, rifiutando espressamente approcci interpretativi facenti leva su "contiguità ideologica", "comunanza di cultura mafiosa" o "frequentazione con sodali", ribadendosi che "*il possibile spazio di 'autonomia valutativa' del giudice della prevenzione nelle ipotesi di soggetto indiziato di 'appartenenza' ad una organizzazione mafiosa [...] non deriva dalla diversa descrizione del presupposto probatorio (l'indizio inteso come probatio minor rispetto alla prova vera e propria) quanto dal diverso parametro legale di descrizione della 'relazione' tra l'ente criminale e il soggetto attenzionato*" (Cass. pen., Sez. I, 26 ottobre 2022, n. 4489, cit.). In dottrina vedi la sintesi di S. FINOCCHIARO, *La confisca senza condanna nello spazio europeo: mentre a Bruxelles è in cantere una nuova direttiva, a Strasburgo l'Italia è sotto esame nel ricorso "Cavallotti"*, in *Sist. pen.*, 11/2023, pp. 88-91.
Ritengono ormai maturi i tempi per un definitivo superamento della "regola della valutazione autonoma" anche in relazione alla fattispecie di cui alla lett. a) dell'art. 4 d.lgs. 159/2011, come già avvenuto per le fattispecie di pericolosità generica e per le altre fattispecie di pericolosità qualificata indiziaria, F. BASILE-E.ZUFFADA, *La 'valutazione autonoma' della pericolosità nel sistema delle misure di prevenzione-Verso il superamento di una regola 'non in regola' (in attesa di Corte EDU Cavallotti vs Italia)*, in *Sist. pen.*, 11/2024, p. 9 ss.

[22] Sempre Cass. pen., Sez. I, 26 ottobre 2022, n. 4489, cit., si è sul punto così espressa: "*lì dove la parte constatativa del giudizio debba fondarsi sulla constatazione di precedenti attività delittuose (art. 1 comma 1 lett. b) o debba fondarsi sull'indizio di commissione di un reato specifico (art. 4 comma 1 lett. b), il sistema attuale della pericolosità [...] non tollera la rielaborazione autonoma di un giudicato penale assolutorio – nel merito – da parte del giudice della prevenzione, se non nella marginale ipotesi di un consistente apporto di elementi informativi non valutati in sede penale. A venire in rilievo, in particolare, da un lato è la dimensione necessaria del principio di tassatività, dall'altro il principio di non contraddizione dell'ordinamento, specie ove la diversità di valutazione sul medesimo fatto porti a conseguenze sfavorevoli per il soggetto*

Si è, altresì, chiarito che la definitività del provvedimento di rigetto della richiesta di applicazione di una misura patrimoniale ai sensi del previgente art. 12 sexies, d.l. n. 306/1992 (oggi 240 bis c.p.) rappresenta un fattore radicalmente ostativo ad un intervento ablativo nel procedimento di prevenzione avente ad oggetto i medesimi beni, quando la decisione afferisca agli accertamenti in fatto relativi ai presupposti costitutivi comuni.[23]

La refluenza diviene, però, più sfumata allorquando il giudizio di pericolosità prevenzionale sia tratto dalle risultanze di un giudizio penale esitato con una sentenza assolutoria con formula dubitativa ex art. 530, co. 2, c.p.p.

In simili evenienze si è ritenuto che il giudicato penale assolutorio non produce alcun condizionamento quando viene in rilievo la fattispecie di pericolosità qualificata degli indiziati di appartenenza all'associazione mafiosa, sempre basandosi sulla diversa portata semantica dei concetti di "appartenenza" e "partecipazione".

Diversamente, è ondivaga la giurisprudenza di legittimità avuto riguardo alle ipotesi di pericolosità generica: accanto ad un orientamento maggioritario estensivo, fondato sulle differenti verifiche richieste nei giudizi penali e prevenzionali e sulla portata intrinsecamente insufficiente e/o contraddittoria della piattaforma probatoria che ha condotto alla pronuncia penale assolutoria "incompleta",[24] si contrappone altro indirizzo, invece, molto più rigoroso che fa leva sul diverso tenore letterale dell'art. 4 del CAM che utilizza l'espressione "indiziato" con esclusivo riferimento alle ipotesi di pericolosità qualificata.

Certamente la varia casistica passata in rassegna restituisce un quadro non particolarmente lineare, con la sensazione che il giudizio di prevenzione venga affidato a coordinate ermeneutiche non sempre precise, il cui esito rischia così di essere eccessivamente influenzato dalla sensibilità delle singole autorità giudiziarie e dal grado di autonomia valutativa che i singoli collegi delle misure di prevenzione intendono esercitare.[25]

Sarebbe, pertanto, auspicabile un intervento legislativo che, all'esito di un'ampia riflessione fra esperti delle varie Corti, possa addivenire ad una soluzione sufficientemente satisfattiva delle varie istanze, efficientista e garantista, autonomista e assimilazionista, che riconduca il sistema a coerenza.

Ciò che deve essere con vigore evitato è che le misure di prevenzione finiscano, ora con il "surrogare" una condanna penale divenuta impossibile dal *deficit* probatorio, ora all'opposto con il "duplicare" gli effetti punitivi di una condanna già intervenuta per gli stessi fatti e nei confronti dei medesimi destinatari.[26]

3. LA PROVA NEL PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE

Nonostante il processo di giurisdizionalizzazione delle misure di prevenzione, che ha viste impegnate tutte le Corti, nazionali e sovranazionali (ed in misura minore il legislatore), il procedimento di prevenzione non ha ancora oggi un proprio autonomo statuto processuale, continuandosi quel tralaticio ma inefficace rimando al rito camerale ex artt. 127 e 666 c.p.p., ormai palesemente insufficiente soprattutto quando vengono in rilievo gli accertamenti patrimoniali, i quali possono avere un grado di complessità ben maggiore di quelli posti in essere nella sede penale.[27]

---

sottoposto ad un qualsivoglia procedimento 'limitativo' di diritti fondamentali".

[23] Cass. pen., Sez. VI, 27 novembre 2012, n. 47983.

[24] "*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 insufficienti - nel merito o per preclusioni processuali - per una condanna penale, ben possono essere posti alla base di un giudizio di pericolosità*", così Cass. pen., Sez. II, 25 gennaio 2023, n. 15704 e Cass. pen., Sez. VI, 18 ottobre 2023, n. 46386.

[25] A. MANGIONE, *Le misure di prevenzione*, in A. CADOPPI-S. CANESTRARI-A.MANNA-M.PAPA (a cura di), in *Trattato di diritto penale*, III, Milano, 2014, p. 470 ss; F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione e la confisca allargata*, in *Il Penalista*, 2017, p. 18 ss.

[26] Paventa questo rischio E. SQUILLACI, *Sequestro e confisca: presupposti sostanziali*, in L.DELLA RAGIONE-A.MARANDOLA-A.ZAMPAGLIONE (a cura di), *Misure di prevenzione, op. cit.*, p. 445.

[27] Per una sintesi dello stato dell'arte in dottrina può rinviarsi a G. FRANCOLINI, *La prova nel procedimento di prevenzione:*

Quanto al *thema probandum* è da premettere che in ambito prevenzionale lo stesso ha ad oggetto una persona nel suo complesso e non in relazione ad uno o più fatti di reato specifici, come di regola è nel processo penale. È però altrettanto innegabile che la ricostruzione della personalità del proposto avviene principalmente sulla scorta di quei fatti penalmente rilevanti le cui "fonti di conoscenza" sono state, a loro volta, prevalentemente acquisite e vagliate in sede penale.

Ciò che è certo è che fra i procedimenti penale e prevenzionale sul punto vi è una sorta di "osmosi probatoria" sospinta da chiare esigenze di economia processuale.

È altresì noto che il sequestro e la confisca possono essere disposti anche nei confronti di chi non sia più socialmente pericoloso (non necessità dell'attualità), seppur con riferimento a beni da ritenersi illecitamente entrati nel patrimonio dell'interessato in virtù di quelle condotte rivelatrici della pericolosità sociale.[28] Nel caso delle misure di prevenzione, poi (ma vien da dire soprattutto), il tema di prova attiene, per un verso, alla disponibilità, diretta o indiretta, dei beni in capo al proposto, per altro verso, all'illegittima provenienza dei beni, in quanto frutto di attività illecite o reimpiego delle medesime o in quanto posseduti per un valore che risulta sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta.[29] Ancora diverso, poi, il tema di prova per l'amministrazione giudiziaria ed il controllo giudiziario, che attiene al rischio di infiltrazione e condizionamento criminale e alla prognosi di bonificabilità dell'azienda.[30]

Premesso quanto sopra, punto di partenza è che nel procedimento di prevenzione non esiste un fascicolo del pubblico ministero processualmente distinto, una volta esercitata l'azione, da quello del tribunale, la cui principale conseguenza è, in termini estremamente sintetici, l'utilizzabilità ai fini della decisione anche degli elementi di prova non formati nel contraddittorio dibattimentale, bensì solo in sede investigativa, anche se ricomprese ne sono le indagini difensive.

Anche per i profili strettamente economico-patrimoniali, sui quali è invece molto più raro il travaso delle risultanze dal procedimento penale a quello di prevenzione, a meno di parallela confisca cd. estesa o allargata ex art. 240 bis c.p., l'accertamento si fonda per lo più su risultanze acquisite in sede investigativa (da parte dei vari organi proponenti, peraltro nella materia prevenzionale non limitati agli uffici di Procura, ma estesi ad alcune autorità di pubblica sicurezza, nonché su delega diretta dell'autorità giudiziaria, espressamente ammessa dall'art. 19 del CAM).

Ferma la deroga all'inutilizzabilità fisiologica e relativa degli atti non formati in dibattimento, la giurisprudenza ha, però, opportunamente precisato, da una parte, che l'ampia autonomia dei titolari dell'azione di prevenzione e la libertà di forme nella raccolta delle fonti di prova è comunque limitata, giusta i principi dello Stato di diritto, dal rispetto della persona e delle disposizioni del codice di procedura penale sulle prove illegali, tali quando acquisite in violazione di espressi divieti imposti dalla legge secondo l'art. 191 c.p.p. (norma di carattere generale); dall'altra che, una volta esercitata l'azione di prevenzione, l'interessato ha comunque diritto di controdedurre, allegando elementi di prova documentali o dichiarativi contrari, sì pervenendosi in ogni caso ad un contraddittorio pieno, seppur differito.[31]

identità, alterità o somiglianza con il processo penale?, in *Sist. pen.*, 10/2020, p. 1 ss.

[28] Più volte è stato rimarcato che "*l'interesse pubblico all'eliminazione dal circuito economico di beni di sospetta illegittima provenienza [...], 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*" (così Cass. pen,, Sez. II, 28 aprile 2017, n. 27430, che richiama Cass. pen., Sez. Un., 26 giugno 2014, n. 4880).

[29] Artt. 20 e 24 d.lgs. n. 159/2011 cit.

[30] Artt. 34 e 34 bis d.lgs. n. 159/2011 cit.

[31] Cass. pen., Sez I, 11 marzo 2016, n. 27147.
Il principio del contraddittorio è, oltre che costituzionalmente e convenzionalmente imposto, comunque traibile già dalle norme del codice di procedura penale espressamente richiamate in seno al codice antimafia, vale a dire gli artt. 127 e 666 c.p.p., con rinvio implicito per quest'ultima all'art. 185 disp. att. c.p.p.
V. in dottrina A. BARGI, *Il procedimento di prevenzione e i principi del giusto processo*, in S. FURFARO (a cura di), *op. cit..*, p. 66.

In termini maggiormente esplicativi, la Corte regolatrice ha stabilito – direi giustamente in conformità ai principi del giusto processo – che anche nel procedimento di prevenzione opera l'inutilizzabilità patologica, *id est* quella che scaturisce dalla violazione di divieti probatori.

Si spiega che "*la prova vietata [...] è 'inutilizzabile' tout court, senza aggettivi, limiti o deroghe di sorta, che ne consentano un qualsivoglia 'recupero', sia pure in ambiti ed a fini diversi da quelli del processo penale*".[32]

Coerentemente, gli ermellini hanno escluso che il dato probatorio possa essere tratto da dichiarazioni accusatorie indirette senza la rivelazione e/o l'identificazione della fonte diretta in spregio dell'art. 195, co. 7, c.p.p.

Ancora, avuto riguardo alle intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, è stato statuito che l'eventuale inutilizzabilità "*accertata nel giudizio penale di cognizione, ha effetti in qualsiasi tipo di giudizio, e quindi anche nell'ambito del procedimento di prevenzione*".[33]

Per contro, è stato chiarito, stavolta in ossequio al richiamato principio di autonomia del giudizio di prevenzione, che le chiamate in correità o in reità non devono in maniera indefessa essere sorrette da riscontri individualizzanti (cd. estrinseci) ex art. 192, co. 3, c.p.p., bastando la verifica di credibilità e attendibilità cd. intrinseca.[34]

Al di là di queste differenze, non sembra invero che il giudizio di prevenzione possa avere la "forza" di vagliare in modo davvero distinto il medesimo materiale probatorio nella ricostruzione di una specifica fattispecie di reato in ipotesi in cui in sede penale vi sia stata una puntuale motivazione sul valore attribuibile ad un dato elemento indiziario.

È la prassi a consegnarci, per lo più, una presa d'atto da parte del giudice della prevenzione del valore probatorio di elementi già vagliati in sede penale, tranne appunto la presenza di acquisizioni poste in essere in violazione di divieti normativi.

I margini di libertà recuperano la loro ampiezza, invece, laddove si tratti di effettuare una valutazione sincretista della personalità del soggetto in una visione cumulativa dei vari fatti penalmente rilevanti in uno ad altri profili.

Nucleo centrale nel procedimento di prevenzione e, in ultima analisi, cuore probatorio veramente "autonomo" rispetto ai procedimenti penali *de quibus* appare essere, allora, unicamente la perizia (artt. 24, co. 2, e 36, co. 4, d.lgs. n. 159/2011), mezzo di prova la cui regolamentazione va pur sempre ricercata nei meandri del codice di procedura penale.[35]

A chiusura del presente paragrafo si osserva come, invero, seppur strutturalmente e statisticamente è il materiale probatorio raccolto in sede penale a transitare nel procedimento di prevenzione, non è comunque insolito che proprio l'apertura di quest'ultimo, specie in tema di misure patrimoniali, fornisca degli spunti investigativi agli organi requirenti rispetto a "nuovi" fatti di reato.

Sovente è proprio l'attività di gestione dell'amministratore giudiziario ad illuminare situazioni "patologiche" nella gestione delle aziende sequestrate e confiscate che possono inverarsi in fattispecie penali, quali reati tributari, reati finanziari e reati fallimentari.[36]

---

[32] Cass. pen., Sez. Un., 25 marzo 2010, n. 13426.

[33] *Ut supra.*

[34] Cass. pen., Sez. V, 15 marzo 2018, n. 17946: "*per l'accertamento della pericolosità del proposto il giudice non incontra l'ostacolo del divieto probatorio e può, quindi, utilizzare chiamate di correo, che, pur non assurgendo al rango di prova perché prive di riscontri esterni individualizzanti, raggiungano il livello di indizio, risultando intrinsecamente attendibili sulla base di un approfondito e stringente vaglio critico delle dichiarazioni rese dal coimputato o dall'imputato in un procedimento connesso*".

[35] Con la relativa sequenza di formulazione dei quesiti e conferimento dell'incarico nel contraddittorio fra le parti, facoltà di nomina di consulenti di parte, esame in udienza del perito ed acquisizione all'esito dell'elaborato peritale.

[36] È proprio per tale ragione che esistono delle specifiche prassi nei Tribunali italiani volte a regolamentare un tale flusso informativo *a rebours* (si menzionano, a titolo esemplificativo, le linee guida sulla corretta amministrazione dei beni sequestrati e confiscati del Tribunale di Caltanissetta, collegio delle misure di prevenzione, aggiornate al 2024, il cui par. 2.2. così riporta: "*L'Amministratore Giudiziario deve indicare, per ogni atto destinato al Giudice, se si tratti di una [...] nota Riservata (contenente informazioni suscettibili di approfondimenti investigativi, di estensione di sequestro, di notizie di reato o comunque di trasmissione atti alla Procura). A quest'ultimo proposito anche nella relazione di immissione in possesso, nonché in quelle di cui agli artt. 36 e 41 del CAM, l'amministratore avrà cura di evidenziare, in formato grafico differente e/o in separato paragrafo, l'eventuale sussistenza di situazioni di interesse investigativo e/o valutativo ai fini del procedimento di prevenzione che avrà modo per ipotesi di riscontrare, onde consentire l'eventuale trasmissione dello scritto in parte qua alle autorità competenti...*").

4. *I RAPPORTI FRA REVOCAZIONE DELLA CONFISCA E REVISIONE PENALE*

Spostandosi per così dire a valle del procedimento di prevenzione la stretta interdipendenza tra processo penale e procedimento di prevenzione diviene evidente simmetria[37] nella misura in cui le ipotesi di revoca della decisione definitiva della confisca – *rectius*, ad oggi, revocazione ex art. 28 del CAM, come modificato dalla 1. n. 161/2017[38] – e quelle che possono dar luogo alla revisione penale risultano pressoché sovrapponibili. Vi è, peraltro, un espresso riferimento quanto alle forme della revocazione agli artt. 630 ss. del codice di rito in quanto compatibili.

Così, al co. 1, lett. a) dell'art. 28 è disciplinato il caso di "*scoperta di prove nuove decisive, sopravvenute alla conclusione del procedimento*". La formula è sostanzialmente assimilabile a quella adoperata dall'art. 630, co. 1, lett c), c.p.p., secondo cui è possibile chiedere la revisione "*se dopo la condanna sono sopravvenute o si scoprono nuove prove*".

Nonostante l'apparente diversità letterale della disposizione non appaiono esservi differenze sostanziali in punto di interpretazione del *novum* rilevante.

Una lettura restrittiva, infatti, comporterebbe un irrazionale pregiudizio alla tutela del bene della proprietà privata, con conseguente incostituzionalità ed illegittimità convenzionale della disposizione.

E proprio in questo senso è ormai consolidata l'interpretazione giurisprudenziale che include, anche ai fini della revocazione della confisca, non soltanto la sopravvenienza temporale delle prove al passaggio in giudicato e quelle successivamente scoperte, ma anche la mancata acquisizione delle medesime nel corso del precedente giudizio e, perfino, la loro omessa valutazione, pur solo implicita. Resta esclusa, invece, la nozione di prova nuova intesa come prova deducibile ma non dedotta nell'ambito del suddetto procedimento.[39]

Dunque, posto l'evidente parallelismo, la situazione probatoria dimostrativa del difetto originario dei presupposti per l'applicazione della misura patrimoniale, oltre che derivare da situazioni sopravvenute, può ben riferirsi ad un elemento non considerato nei passaggi argomentativi e nei presupposti formali della decisione originaria.

E' scontato che la comparazione delle nuove prove con quelle già vagliate in seno al procedimento applicativo "*non richiede soltanto il confronto di ogni singola prova nuova, isolatamente presa, con quelle già esaminate, occorrendo, invece, che la pluralità delle prove riconosciute nuove sia valutata anche unitariamente, vagliandosi, in una prospettiva globale, l'attitudine dimostrativa di esse, da sole o congiunte a quelle del precedente giudizio, rispetto al risultato finale del riconoscimento della insussistenza ab origine dei presupposti per l'applicazione della misura*".[40]

Ancora, l'art. 28, co. 1, lett. b), d.lgs. citato, prevede l'ipotesi di revocazione *"quando i fatti accertati con sentenze penali definitive, sopravvenute o conosciute in epoca successiva alla conclusione del procedimento di prevenzione, escludano in modo assoluto l'esistenza dei presupposti di applicazione della confisca"*, anche qui assimilabile a quella prevista dall'art. 630, co. 1, lett. a), c.p.p., secondo la quale è possibile richiedere la revisione "*se i fatti stabiliti a fondamento della sentenza o del decreto penale di*

[37] Così S. FURFARO, *Rapporti, op. cit.,* p. 21. Basti rilevare preliminarmente – osserva l'A. – come il co. 2 dell'art. 28 cit, pur non prevedendo espressamente alcuna sanzione di inammissibilità, richiede comunque al pari dell'art. 631 c.p.p. che il *novum* sia idoneo a dimostrare il difetto originario dei presupposti di adozione della confisca.
Anche per F. VERGINE, *Il procedimento, op. cit.,* p. 589, la norma da ultimo citata assolverebbe a una funzione di "calmiere" con emarginazione dei casi scevri di rilevanza determinante nella valutazione sulla sussistenza dei presupposti della confisca.
"*Il novum posto a base dell'istanza di revoca deve presentarsi, nel quadro di un ponderato scrutinio che tenga conto anche delle prove a suo tempo acquisite, come un fattore che determini una decisiva incrinatura del corredo fattuale sulla cui base si è pervenuti al precedente epilogo decisorio, dal momento che, ove così non fosse, qualsiasi elemento in ipotesi favorevole potrebbe essere evocato a fondamento di un istituto che, da rimedio straordinario, si trasformerebbe ineluttabilmente in una non consentita impugnazione tardiva"* (Cass. pen., Sez. VI, 15 gennaio 2016, n. 3943).

[38] Trattasi di mezzo straordinario di impugnazione ed il giudice competente è la Corte d'appello individuata ai sensi dell'art. 11 c.p.p.

[39] Così, per la revisione, Cass. pen., Sez. Un., 26 settembre 2001, n. 220443; per la revocazione Cass. pen., sez. V, 24 marzo 2017, n. 28628.

[40] V. M. CASSANO, *I rapporti, op. cit.,* p. 192.

condanna non possono conciliarsi con quelli stabiliti in un'altra sentenza penale irrevocabile del giudice ordinario o di un giudice speciale".

Se l'espresso riferimento della disposizione del codice antimafia alle sentenze penali irrevocabili, *alias* definitive, esclude con certezza tutti quei provvedimenti aventi differente veste formale, quali il decreto penale di condanna, il decreto e l'ordinanza di archiviazione, nonché quelle sentenze dall'irrevocabilità solo *rebus sic stantibus*, quali quelle di non luogo a procedere, dubbi si pongono in ordine alle sentenze emesse a seguito di rito alternativo, come in sede di giudizio abbreviato ed applicazione della pena su richiesta delle parti, nonché quelle straniere riconosciute.

Non sembra a chi scrive che, in difetto di espresse esclusioni, possano operarsi dei distinguo, come se possa attribuirsi una diversa gradazione del significato asseritamente contrastante di una statuizione giurisdizionale passata in giudicato a seconda delle modalità di accertamento o dell'autorità giudiziaria in rilievo.[41]

Va poi escluso ogni rilievo alla sentenza di non doversi procedere per prescrizione, o per qualsiasi altra causa estintiva, dal momento che non contengono alcun accertamento completo sul fatto, se non l'esclusione dell'evidenza di una assoluzione nel merito ai sensi dell'art. 129, co. 2, c.p.p.

Un'apparente diversità sembra porsi rispetto all'inconciliabilità fra le due decisioni, tenuto conto che nell'ambito della revisione penale va posta tra i fatti oggetto delle diverse sentenze penali, mentre nell'ambito prevenzionale è tra i fatti accertati con le sentenze penali e i presupposti per l'adozione della confisca.

Al di là della differente formulazione letterale, però, i termini del raffronto non possono concretamente divergere, inverandosi in ultima analisi nell'assoluta incompatibilità, naturalistica o giuridica, sussistente tra due ricostruzioni del medesimo fatto, con la precisazione – già operata in sede di revisione penale – che *"per 'fatti stabiliti a fondamento' devono intendersi i 'fatti ritenuti essenziali per la decisione e, quindi, posti a base delle rispettive pronunce".*[42]

Tale ipotesi di revocazione, è chiaro, sconta i rapporti problematici esistenti fra pronunce assolutorie nel merito e presupposti soggettivi delle misure personali e di quelle patrimoniali, in questo caso della confisca.

Così, se nell'ambito della revocazione si ripete ancora la ferma distinzione fra piattaforma probatoria sulle condizioni oggettive della misura ablatoria e su quelle soggettive, postulandosi solo sulle prime la necessità di un compendio di indizi gravi, precisi e concordanti ex art. 192 c.p.p., con valorizzazione del diverso "tasso probatorio" vigente nei due sistemi processuali e conseguente insufficienza, di per sé, di una sentenza di assoluzione ai sensi dell'art. 530, co. 2, c.p.p. a spiegare una efficacia decisiva revocatoria del provvedimento ablativo che investa solo le seconde,[43] invero non si comprende perché mai le problematiche in tema di autonomia dei due giudizi penale e di prevenzione in sede di applicazione delle misure personali e patrimoniali non debbano *tout court* porsi negli stessi termini nella fase – eventuale ed a valle – del giudizio di revocazione della confisca.

Proseguendo oltre, come per la revisione penale (art. 630, co. 1, lett. d), c.p.p.), l'art. 28, co. 1, lett. c), del decreto citato stabilisce il caso della revocazione del provvedimento ablatorio allorquando fondato unicamente o in modo determinante sulla base di atti riconosciuti falsi o di falsità in giudizio o di un fatto previsto dalla legge come reato, ovviamente accertato in via definitiva.

A quanto sopra occorre, poi, aggiungere un altro caso di derivazione pretoria.

Se, infatti, alle ipotesi previste espressamente dall'art. 630 c.p.p. va aggiunta la c.d. revisione europea, introdotta dalla Consulta nel caso in cui la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha pronunciato una sentenza definitiva in relazione ad una questione sulla quale si è già formato il giudicato interno,[44] l'evidenziata sovrapponibilità delle ipotesi

[41] Sull'ampio dibattito sorto fra gli studiosi in merito all'istituto della revisione si rinvia al riassunto di G. INZERILLO, *Questioni in tema di revisione: condanna patteggiata e assoluzione dei coimputati per insussistenza del fatto*, in *Arch. pen.*, 1/2013, p. 2 ss.

[42] Cass. pen., Sez. III, 19 luglio 2017, n. 48344.

[43] A. BALSAMO-G. LUPARELLO, *Le impugnazioni,* in F. FIORENTIN (a cura di), *Misure di prevenzione personali e patrimoniali,* Torino, p. 789 ss.

[44] Corte Cost., 7 aprile 2011, n. 113, in *cortecostituzionale.it.*

non può che condurre all'inclusione della stessa fra le cause di revocazione della confisca.[45]

In chiusura, non può sottacersi una differenza non da poco fra i due istituti, la possibilità di richiedere la revisione penale in ogni momento, la necessità di avanzare l'istanza di revocazione della confisca entro un termine di decadenza la cui violazione è sanzionata con l'inammissibilità: sei mesi dalla data in cui si è verificato uno dei casi di cui al comma 1, a meno che l'interessato dimostri di non averne avuto conoscenza per causa a lui non imputabile.

Si tratta di una limitazione cronologica giustificata dalla minore pregnanza del bene giuridico della proprietà privata rispetto a quello della libertà personale, oltre che dall'esigenza di garantire la certezza dei rapporti giuridici con definitiva assegnazione dei beni confiscati per l'assolvimento della funzione pubblicistica attorno a cui ruota il procedimento di prevenzione.[46]

5. I RAPPORTI CON LE MISURE PATRIMONIALI PENALI

A riprova dell'inestricabile interferenza fra procedimenti penali e procedimenti di prevenzione, il legislatore – conscio che la già ricordata autonomia dei due giudizi non pone al riparo da possibili sovrapposizioni – ha stabilito che può essere disposta una misura di prevenzione patrimoniale *"anche in relazione a beni già sottoposti a sequestro in un procedimento penale"* (art. 30, d.lgs. n. 159/2011).

La disposizione in parola si occupa principalmente di disciplinare il regime di gestione di tali beni, statuendo che *"la custodia giudiziale dei beni sequestrati nel processo penale viene affidata all'amministratore giudiziario, il quale provvede alla gestione dei beni stessi ai sensi del Titolo III"*.

L'amministratore giudiziario, previa autorizzazione del tribunale che ha disposto la misura di prevenzione, ha l'obbligo di comunicare le relazioni periodiche al giudice del procedimento penale. In caso di revoca del sequestro o della confisca di prevenzione, invece, può nominare un nuovo custode, salva la conferma dell'amministratore giudiziario nominato nel procedimento di prevenzione.

La regola della prevalenza sulla custodia penale del regime di amministrazione giudiziaria prevenzionale, però, non è applicabile nel caso di sequestro preventivo penale avente ad oggetto aziende, società o beni di cui sia necessario assicurare l'amministrazione, esclusi quelli destinati ad affluire nel Fondo unico giustizia, giusta la previsione contenuta nell'art. 104 *bis* disp. att. c.p.p. sulla nomina di un amministratore giudiziario scelto nell'Albo di cui all'art. 35, d.lgs. 159/2011. Parallelamente in siffatta ipotesi l'art. 30, co. 1, ultimo periodo, del CAM statuisce – in ossequio alle ragioni di continuità aziendale – che *"l'amministratore giudiziario nominato nel procedimento penale prosegue la propria attività nel procedimento di prevenzione, salvo che il tribunale, con decreto motivato e sentita l'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, [...] non provveda alla sua revoca e sostituzione"*.

I successivi commi dell'art. 30 regolano, poi, i rapporti tra le misure applicate all'esito dei diversi giudizi.

Così, il comma 2 stabilisce che "*se la confisca definitiva di prevenzione interviene prima della sentenza irrevocabile di condanna che dispone la confisca dei medesimi beni in sede penale, si procede in ogni caso alla gestione, vendita, assegnazione o destinazione dei beni ai sensi del Titolo III*" e il giudice "*ove successivamente disponga la confisca in sede penale, dichiara la stessa già eseguita in sede di prevenzione*".

Per converso (comma 3), se la sentenza irrevocabile di condanna che dispone la confisca interviene prima della confisca definitiva di prevenzione "*il tribunale, ove abbia disposto il*

[45] Come, d'altra parte, affermato dagli ermellini nel vigore dell'istituto della revoca, archetipo di quello della revocazione, di cui all'art. 7 l. n. 1423/1956 (Cass. pen., sez. V, 15 novembre 2011, n. 4463). Dello stesso avviso M. F. CORTESI, *Commento all'art. 28*, in G. SPANGHER-A. MARANDOLA (a cura di), *Commentario breve al codice antimafia e alle altre procedure di prevenzione*, Padova, 2024, p. 154.

[46] Per A. BALSAMO-G. LUPARELLO, *Le impugnazioni, op. cit.*, p. 808, la differenza scaturisce "*verosimilmente, dall'esigenza di circoscrivere ogni incertezza dei rapporti giuridici legata alla potenziale eternità dell'actio restitutoria*".

sequestro e sia ancora in corso il procedimento di prevenzione, dichiara, con decreto, che la stessa è stata già eseguita in sede penale".

Ebbene, un simile sistema di coordinamento è frutto di una lungimirante presa d'atto del legislatore del sovrapporsi ormai di plurimi interventi patrimoniali sui medesimi beni dal lato penalistico e da quello prevenzionale.

E' sicuramente encomiabile che nel tentativo di contrastare i fenomeni criminali direttamente incidenti sull'economia legale siano stati elaborati diversi strumenti diretti all'ablazione degli illeciti profitti accumulati, al fine di perseguire, per un verso, l'incapacitazione economica del reo, per altro verso, la sottrazione dei beni, quale strumento ulteriore per ostacolare la commissione di altri reati avvalendosi degli illeciti profitti.

Eppure, a tale nobiltà di intenti non si accompagnano omogeneità della legislazione in materia e coordinamento degli istituti in rilievo, frutto delle contingenze dalle quali scaturiscono gli interventi normativi.[47]

Un ruolo di primo piano è rivestito dalla c.d. confisca allargata o estesa di cui all'art. 240 bis c.p., prima della novella del 2018 prevista dall'art. 12 sexies del d.l. 8 giugno 1992, n. 306, convergente per *ratio* e struttura con la confisca di prevenzione antimafia, prevedendosi la sottrazione del denaro, dei beni o delle altre utilità di cui il condannato per taluno dei delitti espressamente indicati, essendone titolare o avendone la disponibilità a qualsiasi titolo, non è in grado di giustificare la provenienza e risultino di valore sproporzionato alle proprie entrate legittime, reddito o attività economica.

Trascurando l'analisi della struttura della confisca in questione e della sua natura giuridica ad altri studi di settore, ciò che preme rilevare in questa sede è che in passato la giurisprudenza, dipartendo dal concetto di "preclusione processuale", aveva stabilito – invero semplicisticamente – che "*la decisione conclusiva del procedimento di prevenzione patrimoniale, ex art. 2-ter, 1. n. 575 del 1965 ha effetto preclusivo su un eventuale procedimento, avente ad oggetto gli stessi beni ed in danno della stessa persona, per la confisca ex art. 12-sexies, d.l. n. 306 del 1992, conv. in 1. n. 356 del 1992, in mancanza di deduzione di fatti nuovi modificativi della situazione definita*".[48]

Le Sezioni Unite della Cassazione[49] hanno, invece, più opportunamente chiarito che sì le due forme di confisca "*presentano presupposti applicativi solo in parte coincidenti, atteso che, se per entrambe è previsto che i beni da acquisire si trovino nella disponibilità diretta o indiretta dell'interessato e che presentino un valore sproporzionato rispetto al reddito da quest'ultimo dichiarato ovvero all'attività economica dal medesimo esercitata, tuttavia solo per la confisca di prevenzione è prevista la possibilità di sottrarre al proposto i beni che siano frutto di attività illecita ovvero ne costituiscano il reimpiego; ne consegue che la preclusione ex art. 649 c.p.p. opera solo se il primo giudizio, oltre ad aver riguardato gli stessi beni, nella disponibilità delle medesime persone, abbia avuto quale oggetto contenuti cognitivi omogenei avuto a riguardo alla provenienza dei beni*".

Se dunque è vero che nel rapporto fra le due misure ablatorie, adottate in ambiti procedurali diversi e con presupposti non perfettamente coincidenti, è comunque configurabile una forma di preclusione processuale, è altrettanto vero che la Cassazione ha valorizzato una doppia condizione escludente la detta preclusione: la decisione precedente deve afferire ad accertamenti in fatto relativi a presupposti costitutivi comuni e non può estendersi al deducibile, bensì al solo dedotto, sì venendo meno a fronte della sopravvenienza di fatti nuovi.[50]

[47] Sul punto A. BALSAMO, *Le misure di prevenzione patrimoniali come modello di "processo al patrimonio". Il rapporto con le misure di prevenzione personali*, in A. BALSAMO-V. CONTRAFFATTO-G. NICASTRO, *Le misure patrimoniali contro la crimininalità organizzata*, Milano, 2010, pp. 34, 48; A. M. MAUGERI, *Dall'actio in rem alla responsabilità da reato delle persone giuridiche: un'unica strategia politico criminale contro l'infiltrazione criminale nell'economia?*, in AA.VV., *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, Torino, 2010, p. 269.

[48] Cass. pen., sez. I, 18 novembre 2008, n. 44332; Cass. pen., sez. V, 28 aprile 2010, n. 22626; Cass. pen., sez. I, 23 ottobre 2013, n. 48173.

[49] Cass. pen., Sez. Un., 29 maggio 2014, n. 33451.

[50] In dottrina si rimanda a F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali. La confisca allargata (art. 240-bis c.p.)*, Milano, 2023, p. 869, il quale riporta come esempi

L'omogeneità dei contenuti della cognizione è tale, in tal guisa, da rendere un caso di scuola l'applicazione ad uno stesso soggetto di una confisca penale ed una confisca di prevenzione in termini talmente combacianti, da consentirne di inferirne l'effetto fotocopia con conseguente preclusione processuale del secondo giudizio.

È la prassi, appunto, a smentire il ricorrere di simili evenienze, con attivazione frequente per converso dei meccanismi di cui all'art. 30 del CAM, con "spreco" in frequenti casi – mi si consenta – di risorse ed energie processuali a fronte di giudizi che spesso procedono in parallelo con duplicazione di esiti.

6. RICUSABILITÀ DEL GIUDIZIO E GIUSTO PROCESSO DI PREVENZIONE

Ulteriore tappa del sentiero della "giurisdizionalizzazione" del rito di prevenzione e cartina al tornasole delle interferenze fra i due giudizi è rappresentato dall'ultimo arresto nomofilattico in tema di ricusazione del giudice.[51]

A lungo prevalente nel panorama giuridico è stato un orientamento – che potremmo definire "autonomista" – secondo il quale non è ricusabile il giudice della prevenzione in caso dì valutazioni pregiudicanti espresse in altro procedimento.

In termini più di dettaglio si è sostenuta l'inapplicabilità, nel processo di prevenzione, dell'art. 37, co. 1, c.p.p., come strutturato a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 283/2000, al giudice che aveva precedentemente espresso una valutazione di merito sui medesimi fatti in un giudizio penale, o in sede cautelare quale giudice del riesame o, ancora, in altro procedimento di prevenzione.[52]

La matrice è sempre consistita in quella "*diversità di oggetto e di scopo*" da cui discende "*sul piano dei valori, scelte diversificate in punto di conformazione normativa del diritto di difesa del soggetto proposto per l'applicazione della misura di prevenzione*".[53] Si è affermato, in estrema sintesi, che se in sede prevenzionale non si accerta uno specifico fatto di reato in quanto tale, bensì in funzione del giudizio prognostico sulla pericolosità attuale e/o sull'illecita accumulazione patrimoniale, non è possibile traslarne anche una disciplina così peculiare come quella delle incompatibilità e delle cause di astensione e ricusazione.

La base normativa di un simile ragionamento è stata individuata nel più volte richiamato riferimento generale dell'art. 7, co. 9, d.lgs. n. 159/2011 alle forme dell'art. 666 c.p.p., il quale *"non solo non prevede la facoltà di ricusazione, ma addirittura valorizza il rapporto tra giudice della cognizione e giudice dell'esecuzione"*.[54]

Ancora, si è argomentato sull'assenza nel procedimento di prevenzione di una separazione funzionale tra giudizio cautelare e giudizio decisorio, a differenza di quello penale, a riprova di una differente tutela del principio di imparzialità, senza considerare la natura *rebus sic stantibus* di ogni statuizione di prevenzione passata in giudicato.

L'opposto indirizzo giurisprudenziale, favorevole alla ricusazione del giudice della prevenzione che ha precedentemente espresso valutazioni pregiudicanti, trova il proprio fondamento nella natura giurisdizionale del processo di prevenzione, che impone l'osservanza delle garanzie del giusto processo, di cui è predicato il principio di imparzialità del giudice. In quest'ottica la non perfetta sovrapponibilità fra

di fatti comuni la sproporzione della disponibilità dei beni rispetto al reddito oppure la titolarità dei medesimi, con esclusione della pregiudizialità fondata su ragioni processuali, ovvero su presupposti non comuni, come l'esclusione della pericolosità del prevenuto (Cass. pen., sez. VI, 21 gennaio 2013, n. 872). Si veda, altresì, G. GRASSO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale,* in *Sist. pen.*, 2020, p. 4.
In giurisprudenza, Cass. pen., sez. VI, 17 maggio 2018, n. 51366 e Cass. pen., sez. VI, 21 gennaio 2013, n. 872.

[51] Per un'esauriente, ma al contempo schematica, esposizione del percorso ermeneutico sulla ricusabilità del giudice della prevenzione che ha in precedenza espresso valutazioni "pregiudicanti" si rimanda a D. ALBANESE, *Prosegue, dalle fondamenta, la costruzione del giusto processo di prevenzione: le Sezioni Unite sulla ricusabilità del giudice,* in *Sist. pen.*, 2022, p. 1 ss. Per gli albori del dibattito in materia v. P. V. MOLINARI-U. PAPADIA, *Le misure di prevenzione nella legge fondamentale e nelle leggi antimafia*, Milano, 1994, p. 221.

[52] Rispettivamente: Cass. pen., Sez. V, 19 febbraio 2018, n. 23629; Cass. pen., Sez. II, 11 gennaio 2019, n. 37060; Cass. pen., Sez. VI, 13 settembre 2018, n. 51793; Cass. pen., Sez. I, 27 maggio 2016, n. 43081; Cass. pen., Sez. VI, 30 gennaio 2008, n. 22960.

[53] Cfr. Cass. pen., Sez. I, 27 maggio 2016, n. 43081, cit., par. 2 del considerato in diritto.

[54] V. Cass. pen., Sez. V, 5 ottobre 2021, n. 38902, par. 4.

oggetto del giudizio di prevenzione e valutazione "pregiudicante" è ritenuta irrilevante, focallizzandosi sulla circostanza che comunque le circostanze già vagliate "*concorrono a definire la regiudicanda nel procedimento che si assume pregiudicato*".[55]

Ancora, si è evidenziato come l'autonomia dei due processi non è per sé capace di giustificare una diversa declinazione del principio di imparzialità del giudice e che il richiamo generale alle norme del procedimento di esecuzione, peraltro solo "*in quanto compatibili*", riveste un ruolo marginale, sia per la presenza nel codice antimafia di numerose previsioni specifiche, sia per tutti quegli arresti giurisprudenziali che ne hanno eroso la portata.[56]

Neppure può declinarsi in termini risolutivi il fatto che nell'accertamento della pericolosità del proposto rilevano una pluralità di elementi oltre ai procedimenti penali, quali la condotta, il tenore di vita, le frequentazioni ed anche accertamenti di polizia, posto che anche in sede penale cautelare il rischio di reiterazione tiene conto, non soltanto delle "*specifiche modalità e circostanze del fatto*", ma anche della sua personalità, "*desunta da comportamenti o atti concreti, o dai suoi precedenti penali*" (art. 274, co. 1, lett. c), c.p.p.).[57]

Del pari, nulla esclude – anzi, a dire il vero chi scrive lo ha riscontrato nella prassi in relazione ad un cospicuo numero di fascicoli – che il giudizio di prevenzione sia limitato alla ricostruzione di uno o più specifici fatti di reato oggetto di misura cautelare, con effetto *shadowing*.[58]

Ebbene, il contrasto giurisprudenziale è stato recentemente composto dalle Sezioni Unite.[59]

La Corte di Cassazione muove dall'inconfutabile affermazione che la giurisdizione si attua mediante il giusto processo, tra i cui *"naturalia"* vi è l'imparzialità del giudice. In termini maggiormente esplicativi, viene dapprima richiamato il percorso di "giurisdizionalizzazione" del procedimento di prevenzione, osservandosi come "*tutte le regole e le garanzie processuali*" verrebbero vanificate di significato senza la garanzia dell'imparzialità del giudice, divenendo altrimenti "*mero e facoltativo simulacro [...] privo di alcuna reale incidenza sul corretto esercizio della funzione dello jus dicere"*.[60]

Vengono, quindi, richiamati i principi di cui all'art. 6 CEDU, come interpretati dalla granitica giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha espressamente esteso alle misure di prevenzione il "*diritto ad essere giudicati da un giudice imparziale*".[61]

Detto ciò, se il rito preventivo ha natura giurisdizionale, come sostenuto dalla Corte Costituzionale, ne discende quale corollario del sillogismo di cui sopra che anche nel processo di prevenzione deve essere assicurata l'imparzialità del giudice, confermando la ricusabilità di chi abbia espresso valutazioni pregiudicanti in altro procedimento, peraltro già evincibile da alcuni *obiter dicta* di diverse pronunce della Corte Costituzionale.[62]

---

[55] Cfr. Cass. pen., Sez. V, 24 giugno 2014, n. 32077, par. 3.2 del considerato in diritto.
Fra le altre, meritano menzione Cass. pen., Sez. V, 16 ottobre 2008, n. 3278; Cass. pen., Sez. I, 10 dicembre 2020, n. 4330; Cass. pen., Sez. I, 10 luglio 2015, n. 32492; Cass. pen., Sez. II, 28 giugno 2019, n. 37296.

[56] Basti pensare al recente approccio giurisprudenziale secondo cui va escluso che il giudice della prevenzione debba effettuare un vaglio di ammissibilità della proposta, attesa la "*siderale distanza 'sistematica' tra le procedure di tipo esecutivo (governate, in via generale, dall'articolo 666 cod.proc.pen.) e il 'giudizio' di prevenzione, avente [...] natura cognitiva*" (Così, Cass. pen., Sez. I, 19 dicembre 2018, n. 2154).

[57] *Amplius* M. NOBILI, *Contributo allo studio del processo di prevenzione "praeter delictum"*, in Id., *Scritti inediti,* A. CAMON (a cura di), Milano, 2021, p. 52, e F. BASILE, *Esiste una nozione ontologicamente unitaria di pericolosità sociale? Spunti di riflessione, con particolare riguardo alle misure di sicurezza e alle misure di prevenzione,* in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2/2018, p. 644 ss.

[58] Così C. VALENTINI, *Motivazione della pronuncia e controlli sul giudizio per le misure di prevenzione*, Padova, 2008, p. 96.

[59] Cass. pen. Sez. Un., 24 febbraio 2022, n. 25951.

[60] Cfr. par. 7 del considerato in diritto della sentenza in questione.

[61] Cfr. par. 8.1 del considerato in diritto della sentenza in commento.

[62] Si pensi a Corte Cost. n. 283/2000 che, in merito a vicenda in tema di associazione di tipo mafioso esaminata in sede cautelare e prevenzionale, aveva affermato che nella misura in cui "*la valutazione sull'esistenza dei gravi indizi di colpevolezza assorbe, come il più contiene il meno, quella sulla pericolosità, basata su meri indizi*" poteva predicarsi da parte del giudice del secondo procedimento un giudizio non scevro da condizionamenti, essendosi già pronunciato sulla medesima materia.
Nonostante queste premesse, la questione di legittimità costituzionale allora sollevata era stata dichiarata inammissibile in considerazione del richiamo alla norma censurata di cui all'art. 34 c.p.p., concernente l'"incompatibilità determinata da atti compiuti nel procedimento", disposizione interna al processo penale, in luogo delle previsioni sull'astensione e la ricusazione (artt. 36 e 37 c.p.p.), invece applicabili anche "esternamente".

Si è così statuito che "*al processo di prevenzione è applicabile il motivo di ricusazione previsto dall'art. 37, comma 1, cod. proc. pen. – come risultante a seguito dell'intervento additivo di C. cost. 14 luglio 2000, n. 283 – nel caso in cui il giudice abbia, in precedenza, espresso valutazioni di merito sullo stesso fatto nei confronti del medesimo soggetto in altro procedimento di prevenzione o in un giudizio penale*".

Si richiede, pertanto, anche nell'ambito prevenzionale "*l'assenza di legami con le parti, l'indifferenza riguardo agli interessi in conflitto e dunque al risultato della disputa, la mancanza di pregiudizi inerenti al thema decidendi*".[63]

Ciò che più rileva, a chiusura di questa analisi, è che ancora una volta l'evidente lacunosità del codice antimafia è stata colmata ricorrendo alla disciplina dettata dal codice di procedura penale, ulteriore tassello verso un processo di avvicinamento fra i settori.

Da un lato un tale fenomeno risponde a condivisibili preoccupazioni di rispetto dei principi del giusto processo.

L'imparzialità del giudice è certamente inclusa tra i principi "*indefettibili per ogni sistema processuale che non intenda porsi ai margini della comunità internazionale*", come consacrato all'art. 6 CEDU, all'art. 14 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, all'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ed al più volte menzionato art. 111 della Costituzione. Si tratta – è stato sostenuto – di un "*carattere fondamentale della stessa idea di giustizia*", un "*concetto ontologico dello ius dicere*", tale per cui l'organo giudicante deve essere "*una pagina bianca: deve [...] non saper nulla*".[64]

Dall'altro lato, la decisione reca un ulteriore segno di una corsa del settore delle misure di prevenzione verso forme di superfetazione dell'intervento pubblico per la prevenzione del crimine e neutralizzazione dei suoi effetti (specie nel campo patrimoniale).

7. STATUIZIONI PENALI, MISURE INTERDITTIVE PREFETTIZIE E CONTROLLO GIUDIZIARIO: UN RAPPORTO COMPLESSO

Non può essere revocato in dubbio che l'evoluzione del panorama normativo e giurisprudenziale in tema di misure di prevenzione, specie su *input* della Corte Costituzionale, della Corte di Cassazione e della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo stia producendo una profonda ristrutturazione delle misure di prevenzione, personali e patrimoniali, per come conosciute fino ad ora.

In particolare, la rimodulazione dei rapporti fra procedimento penale e procedimento di prevenzione, pur complessivamente da salutarsi con

Il dado era comunque tratto.

[63] La citazione è di G. UBERTIS, voce *Giusto processo (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir., Annali II-1*, Milano, 2008, par. 7, il quale aggiunge in modo distintivo che invece il requisito della terzietà "*afferisce alla posizione di equidistanza tra le parti, e anzi super partes, del giudice nell'ambito della struttura processuale, dovendosi egli trovare in una situazione che [...] garantisca la sua estraneità alle funzioni sia dell'accusa che della difesa, senza confusione di ruoli tra parti e giudice*".

[64] Le citazioni sono, rispettivamente, di E. ZAPPALÀ, *La ricusazione del giudice penale*, Milano, 1989, p. 17; F. CALLARI, *Incompatibilità del giudice e procedimento cautelare: il valore incomprimibile dell'imparzialità nell'esercizio della funzione giurisdizionale*, in *Giur. cost.*, 5/2014, p. 4189; G. CAPOGRASSI, *Giudizio processo scienza verità*, 1950, in G. CAPOGRASSI (a cura di), *Opere*, vol. V, Milano, 1959, p. 57. V. altresì in dottrina, tra gli altri, D. POTETTI, *Le tappe della giurisprudenza costituzionale verso la terzietà ed imparzialità del giudice, dal sistema delle incompatibilità a quello dell'astensione e ricusazione*, in *Cass. pen.*, 4/2001, p. 1108 ss.; P. P. RIVELLO, *Incompatibilità, astensione e ricusazione nel processo penale: delimitazione delle fattispecie; nuove norme in tema di giudice unico; effetti processuali derivanti dalla violazione della disciplina*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 4/1999, p. 1359 e ss.
Invero, si è osservato come la decisione esplica riflessi, sì rilevanti per l'organizzazione giudiziaria – dovendosi porre attenzione a non consentire la trattazione ai medesimi giudici di fascicoli in sede penale che possono essere successivamente traslati in sede di prevenzione e viceversa – ma scarsi sul piano delle effettive garanzie.
Infatti, non è chi non veda come in presenza di una precedente sentenza penale di condanna divenuta definitiva e relativa ai medesimi fatti presi in considerazione dalla fattispecie preventiva, è quasi scontato, salvo elementi sopravvenuti o non conosciuti, che il giudice della prevenzione non adotterà una decisione diversa dall'accertamento effettuato dall'eventuale collega ricusato (si è detto che "*laddove sia disponibile la prova maggiore, quella richiesta per la condanna, è evidente che sia sempre possibile invocare anche la prova minore, l'indizio di prevenzione*", con maggiori spazi solo in ipotesi di pluralità di reati, alcuni dei quali conclusi con sentenze di assoluzione con formula dubitativa).

favore quale implementazione corretta dei principi del giusto processo, non possono non spingere ad interrogarsi sull'effettiva capacità di tali misure, specie di quella patrimoniale della confisca, ad intercettare e neutralizzare la spinta locupletativa delle organizzazioni criminali (soprattutto mafiose) e quindi ad impedirne l'accumulazione illecita dei patrimoni.[65]

Il problema, in effetti, si pone seriamente nei casi in cui il procedimento penale fondante si conclude con l'assoluzione, pur tenendosi conto della maggiore ampiezza della nozione di appartenenza all'associazione di tipo mafioso rispetto a quella di partecipazione.

Ci si chiede, pertanto, se in simili ipotesi le esigenze di contrasto alla criminalità economica non debbano meglio essere perseguite, piuttosto che attraverso il classico sistema delle misure di prevenzione di matrice parapenale che sempre più si lega alle risultanze penalistiche, da strumenti di carattere amministrativo – *id est* le misure interdittive prefettizie[66] – sì meno garantiste ed "esigenti" sul piano procedimentale e, proprio per questo, meno invasive e più flessibili.

In effetti, le misure interdittive si muovono sinergicamente insieme alle misure di prevenzione patrimoniali verso l'obiettivo di sottrarre ai circuiti economici i patrimoni illecitamente accumulati, ma lo fanno su un piano complementare con l'esclusione per alcune imprese della possibilità di contrarre con la pubblica amministrazione in presenza di un rischio di infiltrazione mafiosa.

Semplice in linea di principio, invero la questione dell'interferenza delle valutazioni penalistiche su quelle prevenzionali si ripropone anche sul piano delle misure interdittive, attesa la necessità di individuazione dei possibili indicatori del rischio di infiltrazione mafiosa.

Vero è che siffatto pericolo non può inverarsi in meri sospetti delle istituzioni pubbliche, ma è altrettanto vero che lo stesso va desunto da elementi indiziari univocamente sintomatici, tali da poter dedurre la sussistenza di un collegamento fra l'impresa e le associazioni mafiose o un possibile condizionamento da parte di queste.

Il processo inferenziale, però – e qui sta l'elemento differenziale che le può rendere un valido surrogato delle ormai ben più esigenti confische – è di carattere induttivo, di tipo probabilistico, non esige cioè il canone della certezza oltre ogni ragionevole dubbio tipico del giudizio penale, ma quello inferiore del "più probabile che non".[67]

Detto altrimenti, i poteri inibitori di cui è titolare l'Autorità di pubblica sicurezza possono quindi essere attivati in uno "stadio preliminare" rispetto all'eventuale procedimento penale, in assenza di condotte penalmente rilevanti e persino nell'ipotesi in cui il procedimento penale si sia concluso con un'archiviazione o un'assoluzione.[68]

Le interdittive si distinguono, dunque, per l'ampiezza dell'autonomia discrezionale assegnata al prefetto, potendo questi prescindere dagli esiti dei giudizi penali cautelari e finanche dibattimentali, nonché per la tendenziale indeterminatezza dei presupposti applicativi, l'assenza di contraddittorio nella fase dell'adozione, l'impugnabilità avanti il giudice amministrativo esclusivamente in relazione a profili di legittimità e non di merito.[69]

---

[65] Il quesito è ben posto da A. OCCHIPINTI, *Sul diritto penale, op. cit.,* p. 10.

[66] Le coordinate normative di riferimento sono rappresentate dall'art. 84, co. 4 e dall'art. 91, co. 6, d.lgs. n. 159/2011.
Per un quadro di sintesi vedi. A. LEVATO, *Ratio e requisiti delle informative antimafia*, in G. AMARELLI-S. STICCHI DAMIANI (a cura di), *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Torino, 2019, p. 31 ss. e R. BORSARI, *Le misure interdittive antimafia. Profili penali*, in L.DELLA RAGIONE-A.MARANDOLA-A.ZAMPAGLIONE (a cura di), *Misure di prevenzione, interdittive antimafia e procedimento*, p. 733 ss.

[67] Cons. Stato, Sez. III, 18 aprile 2018, n. 2343 sottolinea come ai fini della loro adozione occorra provare non già l'avvenuta infiltrazione mafiosa, bensì la sussistenza di elementi sintomatico-presuntivi dai quali — secondo un giudizio prognostico latamente discrezionale — dedurre il pericolo di ingerenza da parte della criminalità organizzata, con la ulteriore evidenziazione della necessità che i dati raccolti vanno considerati in modo unitario, non parcellizzato. Per la valenza anche delle frequentazioni con esponenti mafiosi ripetute e durature e volte ad incidere sulle decisioni imprenditoriali di un'azienda si veda Cons. Stato, Sez. III, 30 gennaio 2019, n. 758.

[68] Cons. Stato, Sez. III, 8 luglio.2020, n. 4372.

[69] V., *ex multis,* Cons. Stato, Sez. III, 2 marzo 2017, n. 892: "*Il prefetto, in altri termini, deve necessariamente tenere in conto l'emissione o, comunque, il sopravvenire di un provvedimento giurisdizionale, nel suo valore estrinseco, tipizzato dal legislatore, di fatto sintomatico dell'infiltrazione mafiosa a fronte di uno dei delitti-spia previsti dall'art. 84, comma 4, lett. a), del codice delle leggi antimafia, ma deve nel contempo effettuarne*

Un più stringente approccio ermeneutico anche in questo ambito, in effetti, frusterebbe la finalità insita nell'istituto di eradicare fin dall'inizio della patologia quelle situazioni di influenza, pure indiretta, delle organizzazioni criminali sull'attività di impresa, anche se (ancora) allo stadio della contiguità soggiacente o della contiguità compiacente, situazioni ben lontane dall'essere tipizzabili, dall'essere fissabili in anticipo in modo tassativo.[70]

Non mancano le voci estremamente critiche di questa tendenza alla "fuga dalla giurisdizione" nel contrasto dei fenomeni criminali,[71] con l'esigenza di delimitare, come avvenuto per le misure di prevenzione, i rapporti dell'istituto con la materia penale e la tutela dei diritti fondamentali, sì evitando di muoversi secondo una logica di puro sacrificio delle garanzie tipiche del diritto penale sostanziale e processuale sull'altare delle sole logiche efficientiste.[72]

Pare a chi scrive, tuttavia, che pur trattandosi di un istituto meno garantito rispetto alle misure preventive personali e patrimoniali, l'impatto sul piano del rispetto dei principi costituzionali e sovranazionali sia comunque minore, potendo esservi diverse strade da parte del destinatario per recuperare questo iniziale *deficit* garantistico.

Si ponga mente sul punto alla possibilità di accedere al cd. controllo giudiziario a richiesta di parte o volontario (art. 34 bis, co. 6 e 7, del CAM).

Il controllo giudiziale delle aziende di cui all'art 34 bis d.lgs. n. 159/2011 (come introdotto dall'art. 11, co. 1, l. 161/2017) rappresenta ad ogni effetto una misura di prevenzione di tipo patrimoniale che va ad affiancare quelle dell'amministrazione giudiziaria (art. 34 d.lgs. cit., novellato dalla citata l. 161/17) e quelle ablative, storicamente previste dall'ordinamento italiano, della confisca (art. 24) e del sequestro (art. 20); il sequestro e la confisca, dunque, non rappresentano più gli unici strumenti di contrasto patrimoniale del fenomeno mafioso (e di altre gravi forme di criminalità contemplate dagli artt. 34 e 34 bis d.lgs. 159/11), essendo oggi previsti istituti diversi, volti a recuperare alla legalità, in modo proporzionato e tempestivo, imprese che operano in situazioni di condizionamento o collusione, più o meno grave ed intensa, con tali gravi forme di criminalità.

Trattasi di "una moderna messa alla prova aziendale" contro le infiltrazioni mafiose nel tentativo di favorire la "bonifica" degli enti che presentano una contiguità mafiosa meramente occasionale anche al fine di prevenire futuri condizionamenti che renderebbero indefettibile la più grave misura preventiva dell'amministrazione giudiziaria di cui all'art. 34 CAM.[73]

un autonomo apprezzamento, nel suo contenuto intrinseco, delle risultanze penali, senza istituire un automatismo tra l'emissione del provvedimento cautelare in sede penale e l'emissione dell'informativa ad effetto interdittivo".

[70] Cfr. Cons. Stato, Sez. III, 30 gennaio 2019, n. 758, che si riferisce espressamente a quelle imprese poste lungo la linea di confine tra legalità e illegalità nell'esercizio dell'attività imprenditoriale. Nel corpo della motivazione si legge che non sarebbe validamente prospettabile alcuna questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 117 Cost. quale parametro interposto dell'art. 1, Protocollo 1 addizionale, CEDU, con riferimento all'impossibilità di limitare il diritto di proprietà con atti arbitrari, ritenendo che gli accertamenti disposti dal prefetto vanno riferiti a situazioni fattuali difficilmente enunciabili a priori in modo tassativo proprio in quanto atipica è la capacità da parte delle mafie di perseguire i propri fini.

[71] F. ARATA, *Verso una progressiva fuga dalla giurisdizione?*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, p. 141. V. Anche SQUILLACI E., *La prevenzione "eventuale" nello specchio delle interdittive antimafia. Note a margine di Corte cost., 19 luglio 2022, n. 180*, in *Arch. pen.*, 3/2023, p. 1 ss.

[72] Cfr., *ex pluribus*, A. MANNA-F. P. LASALVIA, *"Le pene senza delitto: sull'inaccettabile truffa delle etichette"*, in *Arch. pen.*, 1/2017, p. 23 ss.; J. P. DE JORIO, *Le interdittive antimafia ed il difficile bilanciamento con i diritti fondamentali*, Napoli, 2019, p. 9 ss.; P. TRONCONE, *Origine ed evoluzione delle misure preventive antimafia*, in *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, in G. AMARELLI, S. STICCHI DAMIANI (a cura di), *Le interdittive antimafia e le altre misure di contrasto all'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici*, Torino, 2019, p. 31 ss. Richiamando l'impostazione della sentenza De Tommaso nel senso del superamento dalla tradizionale dicotomia – efficacemente definita "ad imbuto" – penale/non penale, si tende a focalizzarsi verso la prevedibilità delle conseguenze pregiudizievoli per i diritti fondamentali di matrice convenzionale (seppure sempre differenti rispetto a quelle strettamente penalistiche).

[73] C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario "volontario": una moderna "messa alla prova" aziendale per una tutela recuperatoria contro le infiltrazioni mafiose*, in G. AMARELLI-S. STICCHI DAMIANI (a cura di), *Le interdittive, op. cit.*, p. 237 ss.; R. CANTONE – B. COCCAGNA, *L'impresa raggiunta da interdittiva antimafia tra commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario*, in G. AMARELLI-S. STICCHI DAMIANI (a cura di), *Le interdittive, op. cit.*, p. 283 ss.; F. BALATO, *La nuova fisionomia delle misure di prevenzione patrimoniali: il controllo giudiziario*

Nessuno nega che vi sia "*un'asimmetria di fondo di un sistema di prevenzione che affida la misura più invasiva e restrittiva dei diritti fondamentali del destinatario a un provvedimento amministrativo adottato dal medesimo organo inquirente e potenzialmente inaudita altera parte con ridotte garanzie processuali e, invece, assegna la misura lenitiva e di favore su istanza di parte a una decisione del giudice ordinario della sezione delle misure di prevenzione all'esito di un contraddittorio in camera di consiglio reale, seppur dimidiato*",[74] ma rimane innegabile che la posizione della parte interessata, con l'attivazione di uno strumento sicuramente di favore in grado di superare le valutazioni prefettizie, sarà vagliata all'interno di un procedimento di prevenzione ove saranno recuperate quelle garanzie fondamentali che rendono il sistema di prevenzione ormai compatibile con i principi costituzionali e sovranazionali del giusto processo.

8. IL RAPPORTO FRA MISURE DI PREVENZIONE, MISURE DI SICUREZZA E PENA

Le interdipendenze delle misure di prevenzione con la materia penale, però, non finiscono a quanto fin qui esposto, ma si estendono agli effetti applicativi dei provvedimenti emessi nelle rispettive sedi.

Dipartendo dal rapporto fra le misure di prevenzione e le misure di sicurezza, come noto l'art 13 d.lgs. n. 159/2011 stabilisce che *"quando sia stata applicata una misura di sicurezza detentiva o la libertà vigilata, durante la loro esecuzione non si può far luogo alla sorveglianza speciale; se questa sia stata pronunciata, ne cessano gli effetti"*.

L'art. 15 prevede, poi, che *"il tempo trascorso in custodia cautelare seguita da condanna o in espiazione di pena detentiva, anche se per effetto di conversione di pena pecuniaria, non è computato nella durata dell'obbligo del soggiorno"* (co. 1) e che *"l'obbligo del soggiorno cessa di diritto se la persona obbligata è sottoposta a misura di sicurezza detentiva"* (co. 2), mentre "*se alla persona obbligata a soggiornare è applicata la libertà vigilata, la persona stessa vi è sottoposta dopo la cessazione dell'obbligo di soggiorno*".

Sul punto il legislatore appare aver dettato una disciplina che non si presta ad ambiguità letterali, eppure, attesa l'identità delle situazioni normate, a primo acchito sfugge in relazione alla libertà vigilata il differente trattamento a seconda che la misura di sicurezza non detentiva interferisca con la misura di prevenzione dell'obbligo di soggiorno o con la sola sorveglianza speciale.[75]

A parere di chi scrive, invero, la *ratio* sottostante poggia giustificatamente sull'esigenza di eseguire per prima quella misura, sia essa di sicurezza o di prevenzione, che garantisce una più stringente verifica comportamentale del soggetto destinatario in prossimità temporale all'accertamento della pericolosità sociale. E, però, una simile regola è frustrata nel concreto dell'esperienza applicativa laddove le vicende procedimentali e gli accertamenti non coordinati della magistratura di sorveglianza, da un lato, e del collegio delle misure di prevenzione, dall'altro, in punto soprattutto di modifica dei provvedimenti applicativi spesso impediscono l'esecuzione ordinata e regolare dei due regimi (anche tenuto conto delle conseguenti difficoltà delle autorità di pubblica sicurezza deputate al controllo).

Ben più complesso è il rapporto fra misure di prevenzione e pena, ancor di più quello con le misure cautelari.

Infatti, se alla scarna disciplina di cui al comma 1 dell'art. 15 del CAM vi si aggiungeva quella dell'art. 14, comma 2, a mente del quale *"se nel corso del termine stabilito il sorvegliato commette un reato per il quale riporti successivamente condanna [...] in tale caso il termine ricomincia a decorrere dal giorno nel quale è scontata la pena"*, già la Cassazione aveva avuto modo di precisare che era necessario procedere a nuovo esame della

delle aziende delle attività economiche di cui all'art. 34-bis *codice antimafia*, in *penalecontemporaneo.it*, 2019, p. 1 ss.; M. FRANCESCO, *Il controllo giudiziario volontario ex art. 34-bis d.lgs. n. 159/2011 tra "deficit" di tipicità e diritto vivente*, in *Cass. pen.*, 3/2025, p. 1002 ss.

[74] R. BORSARI, *Le misure interdittive*, *op. cit.*, p. 760.

[75] S. FURFARO, *Rapporti, op. cit.,* p. 3. V. anche le riflessioni di V. MAIELLO, *Profili di interferenza tra libertà vigilata e sorveglianza speciale*, in *Giur. it.*, 3/2025, p. 656 ss.

pericolosità sociale nei casi di misura di prevenzione senza obbligo di soggiorno.[76]

In modo *tranchant* è poi intervenuta la Consulta che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 12, l. n. 1423/1956 e dell'art. 15, d.lgs. n. 159/2011 nella parte in cui entrambe le norme *"non prevedono che, nel caso in cui l'esecuzione di una misura di prevenzione personale resti sospesa a causa dello stato di detenzione per espiazione di pena della persona ad essa sottoposta, l'organo che ha adottato il provvedimento di applicazione debba valutare, anche d'ufficio, la persistenza della pericolosità sociale dell'interessato nel momento dell'esecuzione della misura"*.[77]

Da quel momento in poi, pertanto, il giudice della prevenzione è stato chiamato a compiere anche d'ufficio la valutazione della persistenza della pericolosità sociale al momento dell'esecuzione della misura che riprende dopo la sospensione della medesima a causa dello stato di detenzione della persona ad essa sottoposta, non potendosi di certo escludere una possibile rilevanza del suo contegno carcerario e, più in generale, della sua partecipazione all'opera rieducativa, in fase esecutiva ed in modo conforme all'art. 27 Cost., ivi compresa la fruizione di eventuali benefici penitenziari, come – ad esempio – permessi premio o misure alternative alla detenzione.

Detti elementi, dunque, ben possono (e dovranno) essere vagliati in sede prevenzionale – sia su impulso di parte, sia *ex officio* – valutando, ovviamente, caso per caso e valorizzando tutte le concrete emergenze e le peculiarità delle singole fattispecie (ad esempio, alla luce dei provvedimenti emessi dalla magistratura di sorveglianza, delle relazioni UEPE, della documentazione proveniente dal DAP, delle eventuali relazioni provenienti da operatori socio-assistenziali e/o da *equipe* di psicologi ed operatori carcerari, etc...), purché (condizione che deve essere ribadita, in questa sede) non si tratti di dati del tutto neutri e privi di una valenza sostanziale rispetto alla prognosi di persistente pericolosità sociale, come – ad esempio – il mero decorso del tempo *in vinculis* e la buona condotta carceraria, ove intesa come assenza di rilievi negativi da parte dell'amministrazione penitenziaria e/o della magistratura di sorveglianza.

Sappiamo anche che la pronuncia di cui sopra ha condotto all'introduzione del comma 2 ter dell'art. 14 del CAM, a mente del quale, dopo essere stato ribadito che *"l'esecuzione della sorveglianza speciale resta sospesa durante il tempo in cui l'interessato è sottoposto a detenzione per espiazione di pena"*, è specificato che "*dopo la cessazione dello stato di detenzione, se esso si è protratto per almeno due anni, il tribunale verifica, anche d'ufficio [...] la persistenza della pericolosità sociale*".

L'individuazione legislativa del lasso temporale – due anni – quale parametro per valutare adeguatamente l'efficacia dell'opera rieducativa sortita dal regime detentivo poteva, in effetti, costituire un ottimo punto di bilanciamento fra le esigenze procedimentali e di una certa stabilità delle verifiche sull'attualità della pericolosità sociale ed il rispetto del parametro costituzionale del principio rieducativo della pena ex art. 27 Cost., oltre a porsi come empiricamente credibile nella prassi.

[76] Cass. pen., Sez. I, 7 luglio 2010, n. 24795, secondo cui "*la ripresa di efficacia della misura di prevenzione della sorveglianza speciale senza obbligo di soggiorno, interrotta da un apprezzabile periodo di carcerazione a carattere non cautelare, non può prescindere da una nuova valutazione di pericolosità sociale del soggetto medesimo, posto che una così rilevante limitazione dei diritti di libertà per ragioni extrapenali e di pura prevenzione di polizia non può essere giustificata se non in forza di un esplicito riconoscimento di pericolosità del soggetto come valutato all'attualità, tenendo conto, in particolare, che il soggetto, da detenuto, è stato sottoposto a misure di recupero e risocializzazione con conseguente necessità intrinseca di non prescinderne e di vagliarne, rispetto al caso concreto, l'efficacia*".

[77] Si tratta di Corte Cost, 2 dicembre 2013, n. 291. La Consulta, in particolare, partendo dal presupposto di un'affinità tra le misure di sicurezza e quelle di prevenzione, ha giustamente ritenuto che il decorso di un rilevante lasso di tempo tra l'applicazione della misura e la sua esecuzione, sospesa per l'espiazione di una pena, *"incrementa la possibilità che intervengano modifiche nell'atteggiamento del soggetto nei confronti dei valori della convivenza civile"*, tenuto conto della funzione rieducativa assegnata dalla nostra Costituzione alla pena.
V. in dottrina M. FORMICA, *L'estensione alle misure di prevenzione personali di una "ragionevole" norma prevista per le misure di sicurezza*, in *Giur. cost.*, 6/2013, p. 4669 ss.; F. FIORENTIN, *Lo scarto temporale tra delibera ed esecuzione impone al giudice una nuova indagine d'ufficio*, in *Guida dir.*, 2/2014, p. 58 ss.; T. TRINCHERA, *Misure personali di prevenzione: nel caso di sospensione dell'esecuzione per lo stato di detenzione dell'interessato, la pericolosità va verificata a sospensione esaurita*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, p. 1 ss.

Tuttavia, a seguito di una recente pronuncia sempre della Consulta del 2024[78] il giudice della prevenzione è ora chiamato ad attivare anche d'ufficio un subprocedimento di rivalutazione dell'attualità della pericolosità sociale persino se lo *status detentionis* si è protratto per meno di due anni dall'irrogazione della sorveglianza speciale.

Pur apprezzandosi lo sforzo ipergarantista dei giudici costituzionali, non solo resta da stabilire la forma attraverso la quale deve essere accertata la persistenza della pericolosità sociale nelle ipotesi in cui sia strascorso un non significativo lasso temporale, non comprendendosi come l'osservazione del detenuto in carcere da parte degli operatori o dell'Uepe in regimi semidetentivi – principale fonte informativa del giudice della prevenzione – possa estrinsecarsi realmente, ma qualcuno si è domandato[79] se a questo punto il principio affermato non sia applicabile del pari, *mutatis mutandis,* alla custodia cautelare.

Invero, il quesito è mal posto, atteso che proprio la sottoposizione di un soggetto al regime cautelare è indice – vagliato prima dal Gip e sovente dal Tribunale per il riesame e dalla Cassazione, con formazione del giudicato cautelare – del rischio di reiterazione del reato e, in ultima analisi, proprio della pericolosità sociale.

Semmai la riflessione attiene all'effettiva utilità di un avvio del procedimento di prevenzione in tempi paralleli all'applicazione di una misura cautelare restrittiva laddove l'eventuale misura di prevenzione rimane ineseguita in quanto sospesa, dapprima, per la contestuale misura cautelare, quindi per l'espiazione della stessa pena (nei casi in cui non si verifichi soluzione di continuità fra le due).

Ciò in quanto, come visto, al termine dell'esecuzione della stessa pena detentiva – e senza più il limite temporale dei due anni alla luce dell'ultima pronuncia della Consulta – sarà in ogni caso indefettibile rinnovare il giudizio di pericolosità sociale al fine di vagliarne l'attualità.

La ragione giustificatrice continua ad essere ravvisata nella capacità delle misure preventive – nella gran parte dei casi emesse in un procedimento concluso più celermente di quello penale – "*di mettere in guardia l'ordinamento rispetto alla prognosi negativa formulata in attesa della conclusione del procedimento penale*",[80] salvo rivalutazione della situazione una volta cessata l'espiazione della pena e, comunque, di garantire che, anche in ipotesi "patologiche" delle vicende processuali penali – nullità, scadenza termini, prescrizione – sia comunque garantita alla collettività un ombrello protettivo contro un soggetto pericoloso.

Trattasi di una giustificazione che ha una duplice evidente logica di tutela della collettività, ma che, per converso, sacrifica con altrettanta chiarezza l'efficienza della macchina giudiziaria, in tal guisa attivata su un duplice binario parallelo, penale e prevenzionale, dagli esiti non sempre combacianti e con il secondo comunque costretto ad una continua rivalutazione *ex post* delle proprie statuizioni conclusive a seconda degli esiti esecutivi delle condanne penali.

La sovrapposizione dei due interventi, penale e prevenzionale, è ormai tale nella tutela delle cd. fasce deboli, da potersi ormai declinare in termini di superfetazione.

9. RIFLESSIONI FINALI

Sulla scorta delle considerazioni esposte, al di là dell'enunciato generale dell'art. 29, d.lgs. n. 159/2011, il principio di non contraddizione dell'ordinamento e di prevalenza del giudicato penale favorevole ex art. 654 c.p.p., il coordinamento sistematico con l'ipotesi di revocazione della confisca ex art. 28, d.lgs. n. 159/2011 ed il processo di progressiva

[78] Corte cost., 4 settembre 2024, n. 162, ha dichiarato *"l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2 ter, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, limitatamente alle parole 'se esso si è protratto per almeno due anni".*
Amplius in dottrina E. ZUFFADA, *Sorveglianza speciale di pubblica sicurezza e stato di detenzione: verso il definitivo superamento della presunzione di persistente pericolosità per chi ha espiato una pena detentiva inferiore ai due anni?*, in *Sist. pen.*, 5/2024, p. 81 ss.; V. AIUTI-E. PENCO, *Applicazione della sorveglianza speciale sospesa all'esito di un periodo di detenzione: illegittima la presunzione di persistente pericolosità nel caso di pena detentiva inferiore ai due anni*, in *Dir. pen. e proc.*, 12/2024, p. 1602 ss.
[79] S. FURFARO, *Rapporti, op. cit.,* p. 3.
[80] A. OCCHIPINTI, *Sul diritto penale, op. cit.,* p. 6.

giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione in adesione ai principi del giusto processo di cui all'art. 111 Cost. sembrano condurre – già a livello normativo nazionale – al definitivo superamento della regola della valutazione autonoma delle risultanze penali in sede prevenzionale.

Una marcia che appare inarrestabile ove si ponga mente alla necessità di inserire le misure di prevenzione, specie quelle patrimoniali, all'interno di un quadro europeo, convenzionale ed eurounitario, ma invero mondiale,[81] che guarda al modello italiano con vivo interesse, ma al contempo con sguardo severo.

Ricordiamo che a breve proprio i giudici di Strasburgo saranno chiamati ad esprimersi puntualmente su possibili censure di incompatibilità convenzionale nel cd. caso Cavallotti, ove è stato chiesto alla Corte europea di valutare la conformità alla Convenzione – in particolare, agli artt. 6 e 7 CEDU e 1 Prot. add. CEDU – della disciplina italiana in materia di confisca di prevenzione nell'ipotesi in cui la stessa sia stata disposta in relazione a fatti per i quali i proposti siano stati assolti (nel caso di specie, per il reato di associazione di tipo mafioso).[82]

Se è vero che i precedenti sembrano deporre in senso negativo – come nel caso Geerings,[83] relativo ad una forma di confisca allargata prevista dall'art. 36 del Codice penale olandese, in cui si è affermato che non è possibile considerare di origine illecita dei beni derivanti dal reato per il quale il soggetto è stato assolto, non potendo la verifica giurisdizionale sull'origine criminale fondarsi sulla semplice ricezione di risultanze investigative contrastanti con l'esito del giudizio dibattimentale pena l'inosservanza della presunzione d'innocenza ex art. 6, co. 2, CEDU – è anche vero che proprio di recente la Corte EDU, nel caso Garofalo,[84] ha sostenuto per la prima volta proprio con riferimento alla confisca di prevenzione italiana che essa possiede "natura ripristinatoria" ("*restorative and not punitive nature*"), in quanto mirante a garantire che il crimine non paghi ed a prevenire l'ingiusto arricchimento, peraltro anche rispetto a fattispecie di pericolosità generica, non solo qualificata.

Trattasi di decisione di grande importanza che rassicura ulteriormente sulla legittimità convenzionale europea delle misure di prevenzione (patrimoniali nella specie) – peraltro fonte di ispirazione di uno agli ultimi approdi della legislazione europea, vale a dire la Direttiva (UE) 2024/1260 che, all'art. 16, ha previsto la figura della "*Confiscation of unexplained wealth linked to criminal activities*"[85] – che lascia un margine di speranza circa la tenuta complessiva del sistema, anche sotto il profilo dei complicati rapporti con la materia penale oggetto del presente contributo.

Fermo quanto sopra, se dunque il superamento della regola della valutazione autonoma delle risultanze penalistiche nel giudizio di prevenzione appare un processo in larga parte inarrestabile,

[81] Per una rapida rassegna ci si permette di rinviare a: A. BALSAMO, *L'impatto sulla normativa nazionale antimafia della direttiva (UE) 2024/1260 del 24 aprile 2024, riguardante il recupero e la confisca dei beni*, in *Sist. pen.*, 2024, p. 1 ss.; A. M. MAUGERI, *La nuova direttiva 2024/1260 per il recupero e la confisca dei beni: un complessivo sforzo di armonizzazione per la lotta al crimine organizzato e all'infiltrazione criminale nell'economia*, in *Sist. pen.*, 2024, p. 1 ss.; A. D. GIUDICE, *La nuova direttiva europea sul sistema di asset recovery. novità, impatti, prospettive*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1/2024, p. 1011 ss.; S. PETRALIA, *Misure di prevenzione e cooperazione giudiziaria internazionale*, in A. MARANDOLA-L. DELLA RAGIONE-A. ZAMPAGLIONE (a cura di), *Misure di prevenzione, op. cit.*, p. 43 ss.

[82] Che la questione sia spinosa a livello sovranazionale lo dimostra anche il fatto che nell'ambito di applicazione del Regolamento (UE) n. 1805/2018 è stato sollevato un rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte di Giustizia per conoscere "*se la nozione di 'procedimento per un reato che può dar luogo alla confisca di beni anche in assenza di una condanna', ai sensi dell'articolo 2, punto 3, del regolamento 2018/1805, comprenda altresì un procedimento penale conclusosi con sentenza di assoluzione*" (Domanda di pronuncia pregiudiziale, Causa C-8/24, 9 gennaio 2024, D. d.o.o. v. Županijsko državno odvjetništvo u Zagrebu, Croazia).

[83] Corte E.D.U, 1 marzo 2007, *Geerings v. the Netherlands*, n. 30810/03.

[84] Corte E.D.U., 20 gennaio 2025, *Garofalo v. Italia*, n. 47269/18. Per un approfondimento v. S. FINOCCHIARO, *"Garofalo e altri c. Italia": la Corte Edu afferma la legittimità della confisca di prevenzione e ne riconosce, per la prima volta, la natura ripristinatoria*, in *Sist. pen.*, 2/2025, p. 157 ss.

[85] S. FINOCCHIARO, *La confisca, op. cit.*, p. 85, rileva come apparentemente si è di fronte *"da un lato, a un'Europa, quella dell'Unione, che spinge per una maggiore diffusione di strumenti di confisca rispetto ai quali l'Italia ha giocato un ruolo d'avanguardia; dall'altro, a un'Europa, quella della Convenzione dei diritti dell'uomo, che dopo anni di sostanziale laissez faire potrebbe restringere il proprio scrutinio e porre un freno all'impiego della confisca senza condanna"*.

dovendosi ormai riporre in un cassetto "*la convinzione che ci si trovi davanti a un modello 'duale' nel quale il procedimento di prevenzione, dotato di uno standard probatorio affievolito, appare in grado di recuperare un eventuale insuccesso della pretesa punitiva nel giudizio ordinario, ovvero in certi casi di anticiparne gli effetti*"[86], dovendosi oltretutto evitare il rischio che si venga a delineare "*una condizione intermedia tra quelle opposte del colpevole e dell'innocente, bensì anche ad impedire le diseconomie processuali indotte dalla celebrazione di quello che a tutti gli effetti sarebbe un doppio giudizio, sia pure contrassegnato da diversità di oggetto e standard probatorio*" anche in quanto occorre essere all'altezza delle aspettative che in sede europea si ripone sull'archetipo italiano, è innegabile, al contempo, che il completamento di tale percorso unitamente alla piena giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione condurrà ad una sempre maggiore sovrapposizione fra il piano penalistico e quello prevenzionale.

Detto altrimenti, se il giudice della prevenzione ha margini sempre più ristretti, a livello procedimentale, probatorio e a seguito di un giudicato penale di assoluzione (o archiviazione) per poter applicare la sorveglianza speciale o la confisca, giocoforza ne consegue che la misura di prevenzione sarà disposta tendenzialmente a proposti già — o nel prossimo futuro — imputati e condannati per gli stessi fatti.

Più si accresce conseguentemente la vicinanza fra l'universo delle misure di prevenzione ed il sistema penalistico sostanziale e processuale per rendere il primo ancora più conforme ai principi costituzionali, convenzionali europei ed eurounitari e più questo andrà incontro ad una "crisi d'identità", *rectius* ad una "crisi di utilità", proprio nel momento in cui fuori dai confini nazionali è osservato con sempre maggiore interesse.

Se così è, fino a che punto – ci si chiede – ha ancora senso parlare di autonomia del procedimento di prevenzione quando la tendenza è a mutuarne ogni connotazione da quello penale; quanto è ancora credibile – ci si domanda ulteriormente – esprimersi in termini di *non-conviction based confiscation* quando sta divenendo ormai indefettibile nella maggior parte dei casi una previa o successiva condanna alla stregua della confisca cd. allargata o estesa ex art. 240 bis c.p.

Appare ormai ineludibile una revisione globale del sistema delle misure di prevenzione e dei suoi rapporti con quello penale che ci allontani da questo cortocircuito e che sappia meglio coniugare le istanze garantiste con quelle efficientiste. È un imperativo se non si vuole snaturare uno strumento che è stato fino ad ora fondamentale nella lotta al crimine, specie quello organizzato, ma che sembra stia smarrendo la propria strada.

[86] E. SQUILLACI, *Sequestro, op. cit.,* p. 447, il quale propone di riflettere sull'opportunità di reintrodurre la disciplina dettata dai previgenti commi 3 e 4 dell'art. 23 *bis* della 1. n. 646/1982, destinata a regolare i rapporti tra il procedimento di prevenzione e il processo penale celebrato in relazione al delitto di cui all'art. 416 *bis* c.p. nel senso della sospensione del procedimento di prevenzione, da un lato, e della refluenza netta delle statuizioni penalistiche, dall'altro.