

Con la presente relazione di iniziativa dei componenti del III Comitato della Commissione Antimafia, istituito allo scopo di approfondire il tema dell'inquinamento delle mafie nel settore degli appalti e delle opere pubbliche, vengono illustrati sinteticamente i contenuti del Codice Antimafia con particolare riferimento alle disposizioni di più immediato interesse delle imprese di costruzione.

II) La delega legislativa

La legge 13 agosto 2010, n. 136 (articoli 1 e 2), ha attribuito al Governo due distinte deleghe legislative riguardanti:

a) una completa ricognizione ed armonizzazione della vigente normativa antimafia di natura penale, processuale ed amministrativa in materia di lotta alla criminalità organizzata, nonché la ricognizione, armonizzazione e coordinamento della normativa vigente in materia di misure di prevenzione, anche in relazione all'istituzione dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, recentemente istituita con il decreto-legge 4 febbraio 2010, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 31 marzo 2010, n. 50;

b) una modifica ed integrazione della disciplina in materia di documentazione antimafia improntata a criteri di semplificazione, accelerazione delle procedure di rilascio della documentazione stessa, potenziamento dell'attività di prevenzione dei tentativi di infiltrazione mafiosa, mediante l'istituzione di una banca dati nazionale unica della documentazione antimafia e l'individuazione, attraverso regolamento, delle tipologie di attività maggiormente a rischio di infiltrazione malavitosa, da sottoporre a maggior controllo.

Trattandosi in ogni caso di normativa attinente, per un verso, alla criminalità organizzata di tipo mafioso e, per altro verso, al procedimento di prevenzione, il Legislatore ha ritenuto opportuno procedere all'attuazione di entrambe le disposizioni di delega mediante un unico decreto. Tale modalità di esercizio della delega, invero, ha consentito, da un lato, di ottenere un testo che possa costituire un valido e completo punto di riferimento in materia per tutti gli operatori del diritto e, dall'altro, di semplificare notevolmente l'attività dell'interprete, evitando la necessità di utilizzare nel testo riferimenti esterni a differenti atti normativi⁶.

tema di lotta alle mafie e che presumibilmente formerà oggetto di un ulteriore decreto correttivo.

⁶ Occorre precisare che l'articolo 2 della L. n. 136/2010 non prevedeva espressamente che la nuova disciplina della documentazione antimafia fosse inserita nell'ambito del Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, che il Governo è stato delegato ad emanare ai sensi dell'articolo 1 della stessa legge. Era dunque possibile per il Governo adottare due distinti decreti legislativi. In sede di redazione dei testi questa opzione è stata scartata e si è preferito emanare un unico decreto legislativo, il D.L.vo

III) Il decreto legislativo con particolare riguardo al Libro II

Il provvedimento normativo si articola in quattro libri.

– Libro I (articoli 1-81). Le misure di prevenzione. In sintesi, il primo libro riguarda il procedimento di applicazione e gli effetti delle misure di prevenzione personali (sorveglianza speciale; divieto di soggiorno; obbligo di soggiorno nel comune di residenza o dimora abituale) e patrimoniali (sequestro e confisca dei beni di soggetti indiziati di appartenere ad associazioni mafiose), nonché l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata.

– Libro II (articoli 82-101). La documentazione antimafia. Esso, come si dirà *infra*, è quello che, più degli altri, interessa il mondo delle imprese che entrano in contatto con la Pubblica Amministrazione, e contiene le nuove norme in materia di documentazione antimafia.

– Libro III (articoli 102-114). Le attività informative ed investigative nella lotta contro la criminalità organizzata. Il libro in sintesi raccoglie le disposizioni vigenti in tema di Procura nazionale antimafia, Direzione distrettuale antimafia e Direzione investigativa antimafia; contiene inoltre le norme organizzative dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata.

– Libro IV (articoli 115-120). Modifiche al codice penale e alla legislazione penale complementare. Abrogazioni. Disposizioni transitorie e di coordinamento. In esso trovano posto le norme transitorie, quelle di coordinamento e sono indicate le disposizioni previgenti espressamente abrogate.

Di peculiare rilievo per il settore dei lavori pubblici è la disciplina prevista nel Libro II, con la quale il Legislatore ha proceduto al riordino ed all'aggiornamento delle norme relative alla documentazione antimafia, previste dal D.P.R. n. 252/1998, dal D.L.vo n. 490/1994 e dal D.P.R. n. 150/2010.

Il Libro in esame si compone di venti articoli, ripartiti in sei capi.

L'articolo 82 introduce il Capo I e definisce l'oggetto del Libro II medesimo. Esso contiene la disciplina della documentazione antimafia e dei suoi effetti, istituisce la banca dati nazionale unica della documenta-

n. 159/2011, che riunisce le norme oggetto dei principi di delega di cui all'articolo 1 ed all'articolo 2 della L. n. 136/2010. La scelta compiuta, oltre ad essere comunque rispettosa dei principi che governano l'esercizio della delega legislativa, appare condivisibile da un punto di vista pratico. Infatti, la disciplina della documentazione antimafia è strettamente collegata alle norme che governano il sistema delle misure di prevenzione e contemplano i reati tipici della criminalità mafiosa. Riunire in un'unica fonte tutte queste previsioni non soltanto rende più agevole la completa cognizione delle norme, ma rende più evidente il «*fil rouge*» che lega i diversi istituti. Significativamente, infatti, il D.L.vo n. 159/2011 ospita le disposizioni sulla documentazione antimafia nel libro II, subito dopo quindi le previsioni dedicate a sistematizzare il regime delle misure di prevenzione, personali e patrimoniali, quindi a voler sottolineare lo stretto collegamento che esiste tra questi due istituti (cfr. sul punto Commento al Codice Antimafia, cit., pagg. 133 ss).

zione antimafia ed introduce specifiche disposizioni per gli enti locali sciolti ai sensi dell'articolo 143 del testo unico sull'ordinamento degli enti locali (decreto legislativo n. 267 del 2000).

L'articolo 83, al comma 1, individua i soggetti pubblici tenuti all'acquisizione della documentazione antimafia prima di stipulare, approvare o autorizzare i contratti e subcontratti relativi a lavori, servizi e forniture pubblici ovvero prima di rilasciare o consentire i provvedimenti indicati nell'articolo 67. La disposizione, nel riprodurre il contenuto dell'articolo 1 del D.P.R. 3 giugno 1998, n. 252 («Regolamento recante norme per la semplificazione dei procedimenti relativi al rilascio delle comunicazioni ed informazioni antimafia»), inserisce anche il riferimento alla Stazione Unica Appaltante. Viene così ulteriormente rilanciata l'importanza della promozione di questo istituto al fine di ottimizzare l'acquisizione da parte delle pubbliche amministrazioni di lavori, servizi e forniture e garantire, al contempo, una maggiore trasparenza nella gestione degli appalti pubblici, anche in adesione all'articolo 13 della legge 13 agosto 2010, n. 136. Inoltre, tra i soggetti pubblici tenuti a richiedere la documentazione antimafia vengono inseriti anche i contraenti generali di cui all'articolo 176 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, in quanto la realizzazione delle infrastrutture strategiche e degli insediamenti produttivi, in deroga alla previsione generale dell'articolo 53 del medesimo decreto legislativo, può essere realizzata anche con affidamento unitario a contraente generale (articolo 173 del decreto legislativo n. 163/2006).

Il comma 3 definisce i casi in cui la documentazione antimafia non è richiesta, riproducendo le disposizioni contenute nel D.P.R. n. 252 citato, e fissa in euro 150.000 il valore economico al di sotto del quale essa non è richiesta.

L'articolo 84 introduce il Capo II e contiene la definizione della comunicazione e dell'informazione antimafia.

L'articolo 85 individua i soggetti sottoposti alla verifica antimafia riproducendo il contenuto dell'articolo 2, comma 3, del D.P.R. n. 252/1998 opportunamente aggiornato ed integrato. In particolare, è stato inserito il riferimento ai raggruppamenti temporanei di imprese, in ordine ai quali la documentazione antimafia deve riferirsi anche alle imprese aventi sede all'estero, nonché al direttore tecnico, ove previsto, ed ai rappresentanti legali delle associazioni. Infine, è stato previsto che l'informazione antimafia debba riferirsi anche ai familiari conviventi dei soggetti che la legge sottopone alla verifica.

L'articolo 86 disciplina la validità della documentazione antimafia: si conferma il termine di sei mesi dalla data del rilascio per la validità della comunicazione; si innalza ad un anno, salvo mutamenti intervenuti nell'assetto societario e gestionale dell'impresa, la validità dell'informazione. L'innovazione relativa all'innalzamento del termine di validità dell'informazione soddisfa l'esigenza della semplificazione ed è bilanciata dalla contemporanea previsione, a carico dei rappresentanti legali, dell'obbligo di comunicare, entro il termine di trenta giorni, le suddette modifiche. In caso di inosservanza di tale obbligo è prevista l'applicazione di una san-

zione amministrativa pecuniaria da un minimo di 20.000 euro ad un massimo di 60.000 euro, nonché l'applicazione, in quanto compatibili, delle disposizioni della legge 24 novembre 1981, n. 689. Le disposizioni introdotte sono l'espressione dei principi di delega contenuti nell'articolo 2, comma 1, lettere *l*), *m*) ed *n*), della legge n. 136/2010.

L'articolo 87 introduce il Capo III, relativo alla comunicazione e, riproduce, sostanzialmente, il contenuto dell'articolo 3, comma 1, del D.P.R. n. 252/1998. La competenza territoriale al rilascio della comunicazione viene confermata in capo al prefetto della provincia in cui il soggetto richiedente ha sede, ovvero a quello della provincia in cui le persone fisiche, le imprese, le associazioni o i consorzi richiedenti risiedono o hanno sede. La nuova disciplina, inoltre, prende in considerazione l'ipotesi in cui l'interessato abbia sede o residenza all'estero. In tal caso, la competenza al rilascio della comunicazione antimafia viene incardinata in capo al prefetto della provincia nel cui territorio hanno esecuzione i contratti e sub-contratti, nonché le attività oggetto dei provvedimenti di cui all'articolo 67.

Particolare rilievo assume l'introduzione della consultazione della banca dati unica nazionale, di cui al successivo Capo V, per l'acquisizione della comunicazione.

L'articolo 88 prevede il rilascio della comunicazione antimafia in via immediata salvo che, dalla consultazione della banca dati, emerga la sussistenza di cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'articolo 67 e in tal caso fissa il termine per il rilascio in quarantacinque giorni.

L'articolo 89 ripropone la possibilità, per i soggetti interessati, di ricorrere all'istituto dell'autocertificazione.

L'articolo 90 introduce il Capo IV, concernente l'informazione antimafia, e individua la competenza del prefetto a rilasciarla, prevedendo anche in questo caso la consultazione della banca dati unica nazionale da parte dei soggetti aventi titolo all'accesso, debitamente autorizzati.

L'articolo 91 detta la disciplina dell'informazione antimafia riproponendo il sistema delle soglie di valore, i cui importi sono fissati in euro 150.000. Viene mantenuto il divieto di frazionamento, mentre l'obbligo per la stazione appaltante di richiedere le informazioni al Prefetto viene anticipato al momento dell'aggiudicazione del contratto. Nel caso di sub-contratto, tale richiesta deve essere inoltrata nei trenta giorni antecedenti la relativa stipula.

È stata introdotta, infine, una norma di chiusura che ha inteso superare la previgente disciplina dell'istituto delle informazioni c.d. supplementari atipiche (previsto dall'articolo 1-*septies* del decreto-legge 6 settembre 1982, n. 629, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 ottobre 1982, n. 726) che, in assenza di specifici protocolli d'intesa, rimette ad una valutazione autonoma e discrezionale dell'amministrazione destinataria dell'informativa il conseguente effetto interdittivo. La nuova disposizione, invece, attribuisce alla responsabilità del Prefetto la valutazione degli elementi che possono supportare il rilascio dell'informazione interdittiva.

tiva, proponendosi l'obiettivo di conferire maggiore concretezza agli elementi oggetto di valutazione.

L'articolo 92, analogamente a quanto previsto per la comunicazione, prevede il rilascio dell'informazione in via immediata salvo che, dalla consultazione della banca dati e salva l'applicazione della norma di cui al comma 6 del precedente articolo 91, emerga la sussistenza di cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'articolo 67 ovvero del tentativo di infiltrazione mafiosa desunto dalle situazioni di cui all'articolo 84, comma 4. In tal caso fissa il termine per il rilascio in quarantacinque giorni. Rimane immutata la disciplina previgente in presenza di verifiche di particolare complessità e nei casi di urgenza.

L'articolo 93, recependo integralmente il contenuto del D.P.R. 2 agosto 2010, n. 150, disciplina le modalità con le quali sono rilasciate le informazioni riguardanti gli accessi e gli accertamenti effettuati presso i cantieri delle imprese interessate all'esecuzione dei lavori pubblici. In particolare, il comma 2 chiarisce che sono imprese interessate all'esecuzione dei lavori pubblici tutti i soggetti che intervengono a qualunque titolo nel ciclo di realizzazione dell'opera, qualunque sia l'importo dei relativi contratti e sub-contratti.

La norma definisce puntualmente la procedura, prevedendo anche l'eventuale audizione dell'interessato e l'inserimento, con criteri e modalità standardizzati, dei dati acquisiti nel corso degli accessi all'interno del sistema informatico costituito presso la Direzione investigativa antimafia.

L'articolo 94 definisce gli effetti delle informazioni del Prefetto, confermando la previgente disciplina secondo la quale il rilascio dell'informazione interdittiva comporta il divieto, per le amministrazioni interessate, di stipulare, approvare e autorizzare i contratti e sub-contratti, e di autorizzare, rilasciare e consentire le concessioni e le erogazioni. Nel caso in cui l'accertamento di dette circostanze sia successivo alla stipula del contratto o al rilascio degli atti autorizzatori, il decreto legislativo inasprisce gli effetti dell'informazione prevedendo l'obbligo e non più la facoltà per la stazione appaltante di recedere dal contratto o di revocare i provvedimenti concessori, fatto salvo il pagamento del valore delle opere eseguite e il rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite. Sulla scorta della sperimentazione avviata con la stipula dei più recenti protocolli d'intesa – nei quali è stata prevista la caducazione automatica del contratto in caso di verifica antimafia interdittiva, effettuata successivamente alla stipula – si è ritenuto di far prevalere l'interesse pubblico sotteso ai poteri interdittivi antimafia, il cui sacrificio può risultare giustificato solo quando stringenti ragioni di opportunità e convenienza amministrativa richiedano di non interrompere un servizio ritenuto essenziale, difficilmente sostituibile in tempi rapidi, o di completare un'opera in corso di ultimazione. Pertanto, alla previsione generalizzata dell'effetto caducatorio immediato delle informazioni interdittive, la norma pone due sole eccezioni, con riferimento alle ipotesi in cui il lavoro sia in fase di ultimazione ovvero, trattandosi di servizio ritenuto essenziale, il contraente non possa essere sostituito in tempi celeri.

L'ultimo comma dell'articolo 94 prevede l'emissione dell'informazione interdittiva, con effetto caducatorio *ex post*, qualora gli elementi relativi ai tentativi di infiltrazioni mafiose siano emersi a seguito degli accessi disposti dal Prefetto ai sensi dell'articolo 93.

L'articolo 95 ripropone il contenuto dell'articolo 12 del D.P.R. n. 252 del 1998, adeguato alle previsioni del presente libro.

L'articolo 96, che introduce il Capo V, istituisce la banca dati nazionale unica della documentazione antimafia presso il Ministero dell'interno, Dipartimento per le politiche del personale dell'amministrazione civile e per le risorse strumentali e finanziarie, in ossequio al criterio di delega di cui all'articolo 2, comma 1, lettera c), della legge n. 136/2010.

L'istituzione della banca dati nazionale unica della documentazione antimafia, collegata telematicamente con il Centro Elaborazione Dati di cui all'articolo 8 della legge 1° aprile 1981, n. 121, al fine di verificare la sussistenza di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'articolo 67 o di un tentativo di infiltrazione mafiosa di cui all'articolo 84, comma 4, rappresenta l'innovazione più incisiva del *corpus* normativo vigente, in quanto è tramite questa che si realizza l'obiettivo di semplificare l'attuale sistema delle procedure di rilascio della documentazione antimafia, con evidenti ricadute positive in termini di celerità e di efficienza.

L'articolo 97 individua i soggetti che possono consultare il sistema informatico ai fini del rilascio della documentazione antimafia. In particolare, vengono in rilievo, oltre ai soggetti indicati nell'articolo 83, commi 1 e 2, del presente decreto, le camere di commercio, industria e artigianato, gli ordini professionali e, esclusivamente per lo svolgimento dei compiti previsti dall'articolo 371-*bis* del codice di procedura penale, la Direzione nazionale antimafia.

L'articolo 98 definisce il contenuto della banca dati, nella quale sono inserite le comunicazioni e le informazioni antimafia, sia liberatorie che interdittive. Tramite il collegamento con il sistema informatico costituito presso la D.I.A., è possibile consultare anche i dati acquisiti nel corso degli accessi, disposti dal prefetto, nei cantieri delle imprese interessate all'esecuzione di lavori pubblici. Ulteriore profilo di novità è costituito dalla possibilità che il sistema sia implementato anche con dati provenienti dall'estero.

L'articolo 99 demanda – previa acquisizione del parere del Garante per la protezione dei dati personali – ad uno o più regolamenti di organizzazione la disciplina delle modalità di funzionamento, di accesso, di autenticazione, di autorizzazione e di consultazione della banca dati, nonché quelle del suo collegamento con il CED interforze.

L'articolo 100, in attuazione dei criteri di delega contenuti nelle lettere g) ed h) dell'articolo 2 della legge n. 136/2010, introduce il capo VI recante specifiche disposizioni per gli enti locali sciolti ai sensi dell'articolo 143 del TUEL. In particolare, rafforza le cautele volte a prevenire ulteriori fenomeni di infiltrazione e di condizionamento di tipo mafioso degli enti locali, già sciolti ai sensi dell'articolo 143 del TUEL, impo-

nendo ai medesimi di acquisire, nei cinque anni successivi allo scioglimento, l'informazione antimafia prima della stipulazione, approvazione o autorizzazione di qualsiasi contratto o subcontratto ovvero prima del rilascio di qualsiasi erogazione o concessione, indipendentemente dal valore economico degli stessi.

L'articolo 101, ai commi 1 e 2, prevede la facoltà, per l'ente locale sciolto ai sensi del citato articolo 143 del TUEL e per gli organi eletti in seguito allo scioglimento, di avvalersi della stazione unica appaltante per lo svolgimento delle procedure di evidenza pubblica di competenza per un periodo di tempo determinato e comunque non superiore, rispettivamente, alla durata in carica del commissario e degli organi elettivi.

Il Libro II in esame ha dunque compendiato l'attuale normativa in tema di documentazione antimafia, modificando la stessa in ragione dei principi di delega contenuti nell'articolo 2 della legge n. 136 del 2010.

L'esigenza di disporre di strumenti sempre più efficaci per il contrasto della criminalità organizzata non ha potuto infatti prescindere dalla riforma del sistema relativo alle certificazioni antimafia, la cui attuale disciplina è il frutto di un'evidente successione di norme spesso non ben coordinate fra loro.

Con la legge 31 maggio 1965, n. 575, infatti, è stata prevista per la prima volta una serie di divieti volti ad impedire che determinate categorie di soggetti potessero partecipare a procedure per l'aggiudicazione di contratti pubblici o fossero destinatari di provvedimenti concessori o autorizzatori. Successivamente, come si è già accennato, il Legislatore è nuovamente intervenuto approvando la legge 17 gennaio 1994, n. 47, con la quale, tra l'altro, ha delegato il Governo ad emanare «nuove disposizioni in materia di comunicazioni e certificazioni di cui alla legge 31 maggio 1965, n. 575», cui ha fatto seguito il decreto legislativo 8 agosto 1994, n. 490. La materia delle cautele antimafia è stata poi delegificata con il DPR 3 giugno 1998, n. 252, recante il «Regolamento per la semplificazione dei procedimenti relativi al rilascio delle comunicazioni e delle informazioni antimafia», adottato ai sensi dell'articolo 20 della legge 15 marzo 1997, n. 59, e dell'articolo 17, comma 94, della legge 15 maggio 1997, n. 127, che ha proceduto all'abrogazione quasi integrale del decreto legislativo 490/1994, con l'eccezione di alcune disposizioni, tra le quali quella che disciplina le informazioni del Prefetto.

Quello che emerge senza ombra di dubbio dall'esame delle molteplici fonti normative che si sono succedute nel tempo, è che il Legislatore è via via intervenuto, nel corso degli anni, tentando di affinare ed aggiornare gli strumenti di lotta alla criminalità organizzata.

Il rilascio delle certificazioni antimafia nel sistema delineato dalle norme immediatamente precedenti alla legge delega suindicata (l'articolo 4 del D.L.vo n. 490/94 ed il DPR n. 252/98) appare come l'esito di un *sub-procedimento* di natura dichiarativa, che si colloca all'interno della vicenda di un procedimento amministrativo ad effetti ampliativi, condotto da amministrazioni diverse dalla Prefettura.

Nella sequenza amministrativa finalizzata al rilascio dei documenti antimafia, si può dunque cogliere la presenza di diversi interessi giuridici, se non contrapposti, non sempre coincidenti. Semplificando, si può immaginare un triangolo, al cui vertice superiore ed ai cui vertici inferiori stanno, rispettivamente:

- l'interesse pubblico prevalente, di cui si fa portatore la Prefettura, ad evitare che provvedimenti, erogazioni ed appalti pubblici possano essere conseguiti da soggetti indiziati di appartenere o assoggettati alla criminalità mafiosa;
- gli interessi pubblici di cui si fanno portatrici le amministrazioni pubbliche nei procedimenti amministrativi nell'ambito dei quali vengono formulate le richieste di rilascio delle certificazioni antimafia;
- gli interessi dei privati a conseguire il provvedimento conclusivo di tali procedimenti ed ottenere il bene della vita cui essi aspirano.

Per tutti, amministrazioni e privati, il fattore tempo assume una valenza determinante, poiché il rilascio della certificazione antimafia, di qualunque tenore essa sia, consente di fare immediata certezza circa l'esistenza di una «*conditio sine qua non*» per l'emissione del provvedimento definitivo.

Le riforme che si sono succedute nel tempo testimoniano gli sforzi compiuti dal legislatore per trovare un ragionevole e soddisfacente punto di equilibrio.

Il DPR n. 252/1998 ha rappresentato sul punto la soluzione normativa più duratura.

Nondimeno, nell'arco dei suoi tredici anni di vigenza, anche tale soluzione ha evidenziato i suoi limiti, innanzitutto sul piano della completezza dello strumentario. A partire dal 2005, infatti, le previsioni del DPR n. 252/1998 hanno trovato un completamento in fonti di rango amministrativo, emanate dal Comitato di Coordinamento per l'Alta Sorveglianza delle grandi Opere, istituito presso il Ministero dell'interno nel 2003. Il Comitato costituisce il vertice di una rete di monitoraggio, composta da amministrazioni statali, uffici giudiziari ed enti locali, che vede i suoi terminali periferici nei prefetti, i quali a loro volta si avvalgono dei Gruppi Interforze per le attività operative e di analisi.

L'attività di questa rete di monitoraggio si è concentrata sulle grandi realizzazioni pubbliche previste dalla legge obiettivo n. 443/2001 e dal D.L.vo n. 190/2002, e si è svolta secondo direttive emanate dallo stesso Comitato. Tali direttive, denominate «linee Guida», indicavano l'importanza di alcuni strumenti operativi la cui utilizzazione restava condizionata alla stipula di apposite intese collaborative, con le amministrazioni aggiudicatrici, mentre altri strumenti (come l'accesso ai cantieri) venivano a trovare una loro autonoma fonte in circolari anche a carattere operativo, essendo espressione di un momento autoritativo.

Questo limite è stato superato da una serie di provvedimenti, emanati a cavallo tra il 2009 e il 2010, che hanno implicato anche una trasformazione del ruolo del Comitato.

Gli ingenti investimenti previsti per la ricostruzione delle località colpite dal sisma del 6 aprile 2009 in Abruzzo e per l'EXPO 2015 di Milano hanno reso evidente la necessità di adottare, per queste specifiche situazioni, modelli più avanzati e stringenti di prevenzione delle infiltrazioni mafiose. A questo fine il Governo, con due distinti provvedimenti⁷, ha delineato un modello di azione del tutto alternativo, demandandone la attuazione ad apposite edizioni delle Linee Guida del Comitato, dotate di una forza ed efficacia derogatoria rispetto alle previsioni del DPR n. 252/1998. In tal modo, il Comitato ha assunto, in aggiunta a quelle di monitoraggio, anche la nuova funzione di soggetto regolatore.

Tra i punti cardine delle Linee Guida editate per le suindicate specifiche esigenze, si segnalano: l'obbligo per le stazioni appaltanti di richiedere sempre le informazioni al Prefetto nei confronti delle imprese affidatarie di commesse e sub commesse, indipendentemente dal loro importo o natura; la ribadita possibilità per i Gruppi Interforze di effettuare accessi presso i cantieri pubblici; la attribuzione ai Prefetti di Milano e L'Aquila di penetranti poteri di coordinamento delle attività preventive; l'accentramento in capo a questi Prefetti della competenza a rilasciare le informazioni nei confronti rispettivamente delle imprese impegnate nelle realizzazioni dell'EXPO e nella ricostruzione «post sisma».

Accanto a queste misure speciali, il Legislatore è intervenuto per integrare gli strumenti di controllo ordinario.

Con il «pacchetto sicurezza 2009» (Legge 15 luglio 2009, n. 94), il Legislatore ha introdotto norme volte ad escludere dagli appalti pubblici le imprese che non hanno denunciato gli episodi di estorsione e concussione subiti, ed ha consentito ai Gruppi Interforze di accedere a tutti i cantieri per l'esecuzione di appalti pubblici. Inoltre, con il DPR 2 agosto 2010, n. 150, è stato regolamentato il procedimento per la emissione delle informazioni antimafia adottate a seguito delle operazioni di accesso.

È evidente, come, a seguito delle suindicate modifiche normative, fosse sempre più avvertito il bisogno di una «*reductio ad unitatem*» della disciplina della documentazione e delle altre cautele antimafia, anche al fine di evitare ridondanze ed incertezze interpretative.

A questo si è aggiunta la necessità di tenere conto dell'evoluzione della giurisprudenza amministrativa formatasi sulle informazioni prefettizie che attestavano l'esistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa nelle imprese antimafia (c.d. «interdittive o inibitorie antimafia»).

In sintesi, il giudice amministrativo negli anni ha sempre tenuto fermo il principio secondo cui il Prefetto vanta un'ampia discrezionalità nella valutazione degli elementi dai quali desumere l'esistenza di ingerenze mafiose. Nondimeno, nel tempo si è registrato un orientamento, soprattutto del giudice di primo grado, volto a sindacare, attraverso le figure

⁷ Il decreto-legge 28 aprile 2009, n. 39, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 giugno 2009, n. 77, e il decreto-legge 25 settembre 2009, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 novembre 2009, n. 166.

sintomatiche dell'«eccesso di potere», in maniera sempre più penetrante, e con esiti non di rado demolitori, i provvedimenti prefettizi.

Questo ha introdotto nel sistema elementi di incertezza sia per gli uffici prefettizi (chiamati a valutare situazioni non di rado complesse), sia per le imprese.

Da qui è maturata nel legislatore l'esigenza di rivedere la normativa in una direzione capace di fare maggiore chiarezza sui presupposti in presenza dei quali l'impresa può considerarsi ragionevolmente assoggettata a tentativi di condizionamento mafioso.

In buona sostanza, nonostante l'intento di semplificazione perseguito dal citato D.P.R. 3 giugno 1998, n. 252, e dalle norme successivamente emanate, la disciplina non è più riuscita a corrispondere alle esigenze di una puntuale, compiuta e rapida acquisizione di conoscenze, indispensabile per un' incisiva azione generale di prevenzione e di contrasto del condizionamento e dei tentativi di infiltrazione mafiosa delle imprese, soprattutto nel settore degli appalti pubblici.

Pertanto, la legge 13 agosto 2010, n. 136, recante il «Piano straordinario contro le mafie, nonché delega al Governo in materia di normativa antimafia», dettando principi e criteri direttivi, ha conferito al Governo la delega per la modifica e l'integrazione della disciplina in materia di documentazione antimafia, che costituisce il Libro II del Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione.

Lo schema del decreto legislativo è stato inviato, per il prescritto parere, alle competenti Commissioni dei due rami del Parlamento. La II Commissione (Giustizia) della Camera dei Deputati non si è soffermata in maniera particolare sulla parte del Codice dedicata alla «documentazione antimafia». Su tale parte hanno invece formulato osservazioni i componenti dell'omologa Commissione del Senato.

Sulla scorta di tali osservazioni, il Governo ha approvato il Codice Antimafia.

IV) Le modifiche normative integrative e correttive del Codice Antimafia

Come già anticipato, gli articoli 1, comma 5, e 2, comma 4, della legge delega n. 136 del 2010 hanno previsto la possibilità della emanazione di disposizioni integrative e correttive del Codice entro tre anni dalla data di entrata in vigore di quest'ultimo, nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi recati dalle altre previsioni contenute nei medesimi articoli.

E così, in data 25 maggio 2012, il Consiglio dei Ministri ha approvato uno schema di decreto legislativo contenente disposizioni integrative e modificative del D.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, recante il Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136.

Il decreto, costituito da due capi e dieci articoli, è stato approvato in data 26 ottobre 2012, nella seduta n. 51 del Consiglio dei Ministri.

La suindicata modifica normativa è stata quindi inserita nel decreto legislativo 15 novembre 2012, n. 218, intitolato «Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, recante codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2, della legge 13 agosto 2010, n. 136», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 290 del 13 dicembre 2012, ed entrato in vigore in data 28 dicembre 2012.

Si segnalano, con riferimento alla documentazione antimafia, le seguenti modifiche normative inserite dal decreto legislativo in parola.

L'articolo 1 del decreto riscrive l'articolo 39 del Codice Antimafia, e prevede che l'assistenza legale della Avvocatura dello Stato sia assunta previo parere favorevole dell'Avvocato Generale dello Stato, relativamente ai profili di «opportunità», al fine di evitare scelte antieconomiche e sovrabbondanti che potrebbero avere effetti pregiudizievoli per le finanze dello Stato.

L'articolo 2 del decreto apporta modificazioni agli articoli 84 e 85 del Codice Antimafia.

Con riferimento all'articolo 84, il decreto aggiunge il comma 4-*bis* che prevede, in adesione al parere formulato dalla II Commissione (Giustizia) della Camera dei Deputati⁸, che i Procuratori della Repubblica, sulla base di indizi a fondamento della richiesta di rinvio a giudizio, comunichino alle Prefetture competenti per il luogo in cui hanno sede legale ovvero residenza i soggetti interessati, i casi di omessa denuncia degli episodi concussivi ed estorsivi aggravati ai sensi dell'articolo 7 del D.L. n. 152/91 senza che ricorrano le condizioni di cui all'articolo 4 della legge n. 689/81, da parte dei soggetti nei cui confronti viene richiesto il rilascio della documentazione antimafia.

⁸ Sullo schema di decreto correttivo del maggio 2012, più specificatamente, la Commissione giustizia della Camera dei deputati aveva espresso parere favorevole con condizioni nella seduta del 2 agosto 2012.

In particolare, per quanto concerne la materia dei lavori pubblici, aveva espresso condivisione per le modifiche sulla certificazione antimafia e sulle informazioni antimafia interdittive.

Inoltre, aveva auspicato l'introduzione nel Codice delle leggi antimafia di una previsione in virtù della quale i procuratori della Repubblica, sulla base di indizi a fondamento della richiesta di rinvio a giudizio, comunicano alle prefetture competenti i casi di omessa denuncia degli episodi concessivi ed estorsivi, aggravati dall'articolo 7 del decreto-legge n. 152 del 1991. Questo in quanto i casi di omessa denuncia rientrano tra le situazioni dalle quali le prefetture desumono tentativi di infiltrazione mafiosa che danno luogo alla adozione delle informazioni antimafia interdittive (articolo 84, comma 4, lett. c).

La Commissione Giustizia aveva inoltre auspicato la modificazione dell'articolo 84, comma 2, in modo da inserire anche le misure di prevenzione patrimoniali, tra le situazioni che la comunicazione antimafia attesta. Infatti, l'attuale rinvio all'articolo 67 del Codice antimafia, contenuto nell'articolo 84, comma 2, include nella comunicazione antimafia soltanto le misure di prevenzione personali.

Con riferimento all'articolo 85, in materia di situazioni relative ai tentativi di infiltrazione mafiosa e soggetti sottoposti a verifica, il decreto apporta modificazioni che completano il catalogo dei soggetti nei confronti dei quali vengono espletate le verifiche ai fini del rilascio della documentazione antimafia, includendo i soggetti membri del collegio sindacale ed i soggetti che hanno il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di organizzazione dell'ente previsti dalla disciplina sulla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche ai sensi del decreto legislativo n. 231 del 2001. Inoltre, per le società costituite all'estero, prive di una sede secondaria con rappresentanza stabile nel territorio dello Stato, la documentazione antimafia deve riferirsi a coloro che esercitano poteri di amministrazione, di rappresentanza o di direzione dell'impresa.

Viene definito espressamente il regime dei controlli nei confronti dei gruppi europei di interesse economico (G.E.I.E.), ai fini di superare possibili dubbi interpretativi, prevedendo un opportuno raccordo con il decreto legislativo n. 240 del 1991, che prevede la applicabilità al G.E.I.E. delle normative antimafia. Inoltre, si stabilisce che i controlli antimafia sono espletati anche nei confronti dei membri dei collegi sindacali di associazioni e società, dei componenti degli organi di vigilanza, nonché nei confronti delle imprese prive di sede principale o secondaria in Italia.

Sono immesse nel codice anche specifiche disposizioni riguardanti i controlli antimafia da svolgersi nei confronti delle società concessionarie di giochi pubblici.

In particolare, la documentazione antimafia deve riferirsi anche ai soci persone fisiche che detengono, anche indirettamente, una partecipazione al capitale o al patrimonio superiore al 2 per cento nonché ai direttori generali e ai soggetti responsabili delle sedi secondarie o delle organizzazioni in Italia di soggetti non residenti. Nell'ipotesi in cui soci persone fisiche detengano la partecipazione superiore alla predetta soglia mediante altre società di capitali, la documentazione deve riferirsi anche al legale rappresentante e agli eventuali componenti dell'organo di amministrazione della società socia, alle persone fisiche che direttamente o indirettamente controllano tale società, nonché ai direttori generali e ai soggetti responsabili delle sedi secondarie o delle stabili organizzazioni in Italia di soggetti non residenti. In tale ultima ipotesi, la documentazione antimafia deve riferirsi anche al coniuge non separato.

L'articolo 3 del decreto riscrive i commi 1 e 2 dell'articolo 86 del Codice in termini formalmente più idonei a definire il periodo di validità delle comunicazioni e delle informazioni antimafia. In questo contesto vengono, inoltre, soppresse le previsioni che permettono al privato di utilizzare la copia autentica della documentazione antimafia rilasciata. Si tratta di interventi che allineano la disciplina del Codice ai principi della c.d. decertificazione sanciti all'articolo 15 della legge n. 183 del 2011, in virtù dei quali le certificazioni rilasciate dalla pubblica amministrazione possono essere utilizzate solo nei rapporti tra privati.

L'articolo 4 apporta un consistente numero di modificazioni riguardanti le modalità di rilascio delle comunicazioni e delle informazioni antimafia.

Innanzitutto vengono soppresse, all'articolo 87, le previsioni che consentono al privato di richiedere il rilascio della comunicazione antimafia. Questa integrazione si muove nell'ottica di adeguare, anche sul piano formale, la disciplina di questo provvedimento amministrativo ai principi della c.d. decertificazione.

Premessa la natura certificativa della comunicazione antimafia, occorre ricordare che essa può essere prodotta esclusivamente nei confronti dei soggetti elencati all'articolo 83, commi 1 e 2, del Codice, i quali hanno natura pubblicistica.

Tenuto conto di ciò, le suindicate norme dell'articolo 87 non possono più trovare applicazione ed erano quindi da sopprimere in un'ottica tesa a fare chiarezza del diritto effettivamente vigente.

L'articolo 4 del provvedimento modifica, inoltre, l'articolo 88 del Codice, precisando che il rilascio automatico della comunicazione antimafia può avvenire solo se il soggetto interessato è già stato censito nella Banca dati. Diversamente, il Prefetto provvede ad effettuare i controlli antimafia secondo le modalità ordinarie già previste dallo stesso articolo 88, comma 3, per i soggetti nei cui confronti sono emersi riscontri informativi indicativi dell'esistenza di controindicazioni all'emissione del provvedimento.

Relativamente alle informazioni antimafia, vengono introdotte alcune modificazioni riguardanti l'articolo 91.

In primo luogo, al comma 4, viene prevista la soppressione della lettera *e*) che può considerarsi sovrabbondante, in quanto la casistica in essa contemplata è già considerata dalla precedente lettera *d*) che impone di corredare le richieste di rilascio delle informazioni antimafia con tutti gli elementi conoscitivi indicati nell'articolo 85 del Codice, comprensivi anche di quelli elencati nella disposizione che qui si è inteso eliminare.

Coerentemente con le novità introdotte, vengono inserite al comma 5 dello stesso articolo 91 le previsioni finalizzate a disciplinare i controlli antimafia da effettuarsi nei confronti delle imprese prive di sede legale o secondaria in Italia. Data la peculiarità della fattispecie, vengono valorizzate le possibilità conoscitive consentite, in futuro, dalla Banca dati e dai collegamenti informatici attualmente esistenti.

Con l'integrazione apportata al comma 6, il Legislatore ha arricchito il novero delle fattispecie dalle quali il Prefetto può desumere, unitamente ad altri concreti elementi, l'esistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa, ricomprendendovi anche le violazioni agli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari derivanti da appalti pubblici, commesse con la condizione della reiterazione.

Con l'aggiunta del comma 7-*bis*, si vuole chiarire che le informazioni antimafia interdittive vengono comunicate sempre ai vari soggetti istituzionali interessati e non solo nella specifica ipotesi già contemplata nell'articolo 93, comma 6, del Codice (provvedimenti inibitori emessi a se-

guito di accesso in cantiere). Inoltre, viene previsto che il Prefetto trasmetta i citati provvedimenti inibitori anche alla Direzione nazionale antimafia (in adesione al parere formulato dalla II Commissione della Camera dei Deputati), ai soggetti titolari del potere di proposta di applicazione delle misure di prevenzione, agli uffici dell'Agenzia delle entrate competenti per il luogo di sede legale del soggetto destinatario della misura interdittiva nonché all'Autorità garante della concorrenza e del mercato in virtù delle attribuzioni che sono ad esse devolute in tema di *rating* d'impresa (articolo 5-ter del decreto-legge n. 1/2012) e all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici per l'inserimento nella Banca dati nazionale dei contratti pubblici.

L'articolo 5 interviene sull'articolo 92 del Codice, concernente il procedimento di emissione delle informazioni antimafia.

Analogamente alle modificazioni apportate all'articolo 88, viene previsto che l'informazione antimafia venga rilasciata, previo esperimento degli accertamenti del Prefetto (e non in via automatica con la semplice consultazione della Banca dati), quando il soggetto interessato non risulti censito nella medesima Banca dati.

Infine, viene prevista l'abrogazione del comma 6 dell'articolo 93 che – con la modifica contenuta nell'articolo 4, comma 1, lettera c), numero 4) – viene anticipato all'articolo 91 al fine di garantirne un'applicazione più generale ed omogenea.

L'articolo 6 modifica, con l'inserimento del comma 2-bis, l'articolo 99 al fine di consentire l'entrata in vigore immediata delle norme del Codice che riguardano la documentazione antimafia prescindendo dall'attivazione della Banca dati.

A tal fine, viene previsto che, in questa fase ancora «intermedia», le Prefetture applichino i collegamenti informatici con le altre banche dati già adesso esistenti in virtù delle azioni sviluppate sulla base del decreto del Presidente della Repubblica 3 giugno 1998, n. 252. Si tratta dell'accesso al CED Interforze ex articolo 8 della legge 1° aprile 1981, n. 121 – attraverso il quale è possibile verificare eventuali situazioni pregiudizievoli – e dei collegamenti attivati tra Prefetture e Camere di Commercio.

L'articolo 7 riscrive il comma 2 dell'articolo 114, ripristinando il contenuto dell'articolo 8 del decreto-legge 4 febbraio 2010, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 31 marzo 2010, n. 50, che specifica, in termini non equivoci, la natura obbligatoria del patrocinio legale assicurato dall'Avvocatura dello Stato all'Agenzia nazionale.

L'articolo 8 reca alcuni interventi di natura formale e di coordinamento.

In particolare, il comma 1 precisa che il rinvio contenuto in diverse disposizioni del Codice all'articolo 91, comma 7 deve intendersi più propriamente riferito all'articolo 91, comma 6, del Codice stesso.

Su questa falsariga, viene, altresì, riscritto l'articolo 101 con una formula che, da un lato, ne raccorda il contenuto precettivo con le previsioni vigenti (si veda ad esempio l'articolo 33, comma 3-bis, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, in tema di obbligo per i Comuni con popo-

lazione inferiore a 5.000 abitanti di ricorrere alle centrali uniche di committenza) e dall'altro sostituisce il riferimento del comma 1 al «commissario» nominato per la gestione di enti locali sciolti per infiltrazione mafiosa, con quello più appropriato di «commissione straordinaria per la gestione dell'ente». In tal modo la previsione viene allineata al tenore dell'articolo 143 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

Un ultimo intervento riguarda l'esclusione dell'articolo 1-*septies* del decreto-legge 6 settembre 1982, n. 629 (relativo alle c.d. «informative atipiche o suppletive»), dal novero delle disposizioni che cessano di trovare applicazione con la definitiva entrata in vigore di tutte le norme del Libro II riguardanti la documentazione antimafia. Tale esclusione trova la propria ragion d'essere nel fatto che il citato articolo 1-*septies* attribuisce al Prefetto il potere di segnalare situazioni «a rischio» relativamente ad un ventaglio di fattispecie amministrative più ampio rispetto a quello considerato dal Codice (ad esempio in materia di rilascio di licenze ed altri atti autorizzatori). Il legislatore pertanto ha ritenuto opportuno salvaguardare la vigenza della disposizione.

L'articolo 9 modifica il comma 1 dell'articolo 119 del Codice, stabilendo, come anticipato, che le norme del Libro II riguardanti il rilascio della documentazione antimafia entrano in vigore decorsi due mesi dalla data di pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale* del primo decreto legislativo contenente disposizioni integrative e correttive del Codice stesso.

Di conseguenza viene riformulata la clausola abrogativa dell'articolo 120 del Codice.

L'articolo 10 reca la clausola di invarianza finanziaria.

Con riferimento alle condizioni contenute nel parere formulato dalla II Commissione (Giustizia) della Camera dei Deputati, relative alla disciplina delle misure di prevenzione contenuta nel Libro I del Codice, si evidenzia che le richieste di modifica non sono state accolte in quanto i profili critici evidenziati dalla Commissione potranno essere più opportunamente vagliati nell'ambito dell'esame di un secondo decreto legislativo correttivo del Codice, attualmente in fase di predisposizione, che interviene in maniera compiuta sulle disposizioni recate dal Libro I del Codice.

Altre modifiche non sono state ritenute opportune o necessarie ed in particolare:

– con riferimento all'articolo 1 non è stato accolto il rilievo secondo cui non deve essere modificato l'articolo 39 del Codice sull'assistenza legale alla procedura di amministrazione dei beni sequestrati. Si ritiene, infatti, che la previsione sia funzionale a garantire una valutazione «terza» sulla natura della controversia evitando che l'Organo di difesa erariale sia chiamato a prestare il proprio patrocinio nei casi in cui esso non risulta necessario. Ciò contribuisce anche a limitare l'incidenza delle situazioni in cui l'Avvocatura dello Stato interviene in controversie di non particolare rilievo, relative a beni sequestrati che, al termine del processo preventivo, vengono restituiti all'interessato. In tali ipotesi, infatti, la gratuità del patrocinio dell'Avvocatura non consentirebbe di procedere al re-

cupero delle spese legali, a differenza di quanto accadrebbe laddove venisse fatto ricorso a professionisti del libero foro;

– non è stato accolto il rilievo di coordinare le soglie di valore per la richiesta della documentazione antimafia, contenute nell'articolo 83 del Codice, con quelle previste dal Codice dei contratti pubblici, in quanto non corrispondente ai criteri di delega che richiedono l'aggiornamento e la semplificazione delle procedure di rilascio della documentazione antimafia, anche attraverso la revisione dei limiti di valore oltre i quali i soggetti tenuti a richiedere la documentazione antimafia non possono stipulare, approvare o autorizzare contratti e sub-contratti.

B) I LAVORI DELLA COMMISSIONE

I) I soggetti auditi

La Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali anche straniere, e più specificatamente il III Comitato presieduto dal senatore Serra, dal 2009 al 2012, dunque a cavallo della pubblicazione del Codice Antimafia (settembre 2011) e prima del decreto correttivo ed integrativo dello stesso (ottobre 2012), ha eseguito diverse audizioni dirette ad affrontare il problema relativo all'«inquinamento delle mafie nel settore degli appalti e delle opere pubbliche».

In particolare, sono stati auditi:

– dal III Comitato, in data 2 marzo 2010 e 15 giugno 2010, il coordinatore del «Comitato di coordinamento per l'Alta Sorveglianza delle grandi opere» istituito presso il Ministero dell'Interno, dott. Bruno Frat-tasi;

– dal III Comitato, in data 25 maggio 2010, il presidente della «Autorità per la Vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture» dott. Luigi Giampaolino, accompagnato dal dott. Giuseppe Borgia, membro del Consiglio, dal dott. Filippo Romano direttore generale dell'Osservatorio sul mercato, dai dott.ri Ettore Peretti, Alessandro Menenti e Francesco Paolo Bocci, rispettivamente responsabile Ufficio relazioni istituzionali e parlamentari, responsabile dell'Ufficio comunicazione e responsabile Ufficio relazioni istituzionali;

– dal III Comitato, in data 27 luglio 2010, il responsabile del «Servizio per l'Alta Sorveglianza delle grandi opere del Ministero delle Infrastrutture e dei trasporti» dott. Mauro Passerotti, accompagnato da tre rappresentanti delle Forze dell'ordine; all'esito dell'audizione il dott. Passerotti ha prodotto la relazione (cfr. doc. 404.1);

– dalla Commissione in seduta plenaria, in data 20 luglio 2011, il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, sen. Altero Matteoli, accompagnato dal capo ufficio stampa, Sebastiano Teramo e dal capo struttura tecnica di missione, Ercole Incalza;