

**CONTROLLARE SENZA CURARE?
NOTE CRITICHE SU CONTENUTI E LIMITI DEI POTERI DEL GIUDICE
NELLA PROCEDURA DI CUI AL SESTO COMMA DELL'ART. 34-BIS DEL
CODICE ANTIMAFIA, A MARGINE DELL'ORDINANZA DI RIMESIONE
ALLE SEZIONI UNITE**

Nota a Cass. pen., Sez. VI, ord. 4 luglio 2025, n. 24672, Pres. Fidelbo, Rel. Tripiccione

di Emanuele Birritteri

Dopo aver ricostruito i termini del contrasto in seno alla giurisprudenza di legittimità sui limiti ai poteri di cognizione del giudice ordinario in sede di esame dell'istanza dell'impresa interdetta di accesso al controllo giudiziario del codice antimafia, il contributo analizza la recente ordinanza con cui la sesta sezione della Cassazione ha rimesso la questione alle Sezioni Unite, sottoponendo a vaglio critico le posizioni espresse nel provvedimento e delineando alcune possibili strategie per la definitiva risoluzione della problematica oggetto di rinvio.

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive: il controllo giudiziario volontario come istituto emblematico della "crisi di identità" del sistema di *enforcement* del codice antimafia. – 2. I due indirizzi contrapposti in seno alla giurisprudenza di legittimità circa i limiti ai poteri di cognizione del giudice ordinario in sede di esame dell'istanza di accesso al controllo giudiziario volontario formulata dall'impresa interdetta. – 2.1. L'orientamento "riduzionista" (...) – 2.2. (...) e quello "autonomista". – 3. L'ordinanza di remissione alle Sezioni Unite della VI sezione della Corte: i fatti oggetto della decisione. – 3.1. Le posizioni espresse dall'ordinanza e il quesito formulato. – 3.2. Considerazioni critiche: è possibile legittimare il controllo pubblico dell'impresa in assenza di reali esigenze "terapeutiche"? – 4. Conclusioni: saper accettare le aporie irrisolvibili sul piano interpretativo per reclamare l'intervento del legislatore (o della Consulta?).

1. Considerazioni introduttive: il controllo giudiziario volontario come istituto emblematico della "crisi di identità" del sistema di *enforcement* del codice antimafia.

È noto come il comma 6 dell'art. 34-bis del codice antimafia (d.lgs. n. 159 del 2011) delinei una procedura – il c.d. controllo giudiziario "volontario" o "a richiesta" – del tutto peculiare¹.

¹ Per una più ampia e aggiornata *literature review* rispetto ai temi qui di seguito affrontati sia consentito richiamare R. MAGI, E. BIRRITTERI, *L'amministrazione e il controllo giudiziario delle attività economiche nel codice antimafia*, in A. Gullo – V. Mongillo (a cura di), *Manuale della prevenzione economico-aziendale antimafia*, Torino, 2025, p. 177 ss. A tale manuale si rinvia anche per una approfondita panoramica di tutti gli strumenti di

L'istituto, invero, consente alle sole imprese destinatarie di informazione antimafia interdittiva, che abbiano già tempestivamente proposto l'impugnazione del relativo provvedimento prefettizio dinanzi al giudice amministrativo, di richiedere al Tribunale di prevenzione l'applicazione della forma più incisiva di controllo giudiziario (ai sensi del comma 2, lett. b), dell'art. 34-bis): quella, cioè, che non si declina nella mera ingiunzione di doveri comunicativi, ma comporta la nomina del giudice delegato e del tutor giudiziario², nonché diversi obblighi di *compliance*, variamente modulabili a seconda delle esigenze del caso.

Con il provvedimento con cui dispone la misura, in particolare, il Tribunale definisce i compiti della figura di supporto «finalizzati alle attività di controllo» e può imporre, oltre ai già menzionati adempimenti comunicativi, ulteriori obblighi, tra cui: a) il divieto di compiere talune operazioni; b) l'adozione e l'efficace attuazione del modello organizzativo di gestione e controllo del rischio reato ai sensi del d.lgs. n. 231/2001; c) il dovere di «assumere qualsiasi altra iniziativa finalizzata a prevenire specificamente il rischio di tentativi di infiltrazione o condizionamento mafiosi».

Si tratta, in buona sostanza, di una «vigilanza prescrittiva» sull'ente, consentendosi al giudice di costruire un programma di bonifica aziendale calibrato sulle specifiche esigenze di risanamento della singola organizzazione, tenuto conto delle sue peculiarità e del grado di condizionamento criminale subito³.

L'ente ha invero tutto l'interesse a “consegnarsi” nelle mani dell'autorità giudiziaria chiedendo di essere “bonificato”, nella misura in cui l'accesso al controllo comporta la sospensione degli effetti incapacitanti e di espulsione dalla sfera degli appalti e dei finanziamenti pubblici determinati dell'inibitoria prefettizia, permettendo all'impresa di continuare/tornare a intrattenere rapporti con la p.a.⁴.

prevenzione economico-aziendali del codice antimafia e delle rispettive interconnessioni sistematiche. V. altresì i contributi pubblicati in E. MEZZETTI, L. LUPARIA DONATI (diretto da), *La legislazione antimafia*, Bologna, 2020 e in T. ALESCI, M. COLACURCI, F. LOMBARDI (a cura di), *L'interferenza criminale nell'economia: modelli di prevenzione*, Napoli, 2024.

² Per tale definizione v. A.M. MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali ad opera della l. 161/2017 tra istanze efficientiste e tentativi incompiuti di giurisdizionalizzazione del procedimento di prevenzione*, in *Arch. pen.*, 2018, 1 s., p. 376. La norma, invero, definisce impropriamente tale figura “amministratore giudiziario”, non essendovi in tale procedura alcuno spossessamento gestorio.

³ V. già A.M. MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali*, cit., p. 376, e C. VISCONTI, *Codice antimafia: luci e ombre della riforma*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 2, p. 149.

⁴ Cfr. C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario “volontario”: una moderna “messa alla prova” aziendale per una tutela recuperatoria contro le infiltrazioni mafiose*, in *Dir. pen. cont.*, 23 settembre 2019. V. anche S. FINOCCHIARO, *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d'insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, 10, p. 256. L'istituto, come noto, è stato introdotto dal legislatore raccogliendo le indicazioni della Commissione Fiandaca: v. la *Relazione della commissione ministeriale incaricata di elaborare una proposta di interventi in materia di criminalità organizzata* (D.M. 10 giugno 2013), 89 ss., reperibile in *Dir. pen. cont.* (notizia del 12 febbraio 2014: *Proposte di intervento in materia di criminalità organizzata: la prima relazione della Commissione Fiandaca*). Tuttavia, il modello concepito dal legislatore si è in parte discostato da quello proposto dalla commissione ministeriale: v. in particolare, per tutti i dettagli, C. VISCONTI, A. MERLO, *Il controllo giudiziario alla prova del fuoco. A proposito dell'ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite sull'art. 34-bis cod. ant.*, in *questa Rivista*, 2025, n. 7-8, p. 62. In generale sulle caratteristiche dell'istituto, oltre ai lavori già citati, v. anche *ex multis*: F. BALATO, *La nuova fisionomia delle misure di prevenzione patrimoniali: il controllo*

Nell'ambito del sistema a intensità crescente che contraddistingue la prevenzione economico-aziendale antimafia, il controllo giudiziario è perciò il meccanismo meno "invasivo", collocato alla base della "piramide"⁵ di strumenti a disposizione del Tribunale di prevenzione.

L'obiettivo – nella logica di quella che è stata variamente definita la prevenzione antimafia "mite", "cooperativa" o "terapeutica"⁶ – è accompagnare in un percorso di ritorno a una piena legalità operativa, compiuto attraverso una *partnership* pubblico-privato, quegli enti che presentino soltanto i primi "sintomi" del condizionamento criminale (*i.e.*, che agevolino occasionalmente l'attività di soggetti pericolosi) e rispetto ai quali, di conseguenza, apparirebbero sproporzionati tanto l'ablazione dei beni, quanto l'ingresso diretto dello Stato nella gestione dell'attività, come avviene invece nell'amministrazione giudiziaria di cui all'art. 34 del codice antimafia⁷.

Si cerca di assicurare, tramite questa norma "di chiusura" del sistema, una maggiore flessibilizzazione e la proporzionalità complessiva delle misure economico-aziendali del d.lgs. n. 159 del 2011, nella prospettiva sempre più frequente di bilanciare l'esigenza di assicurare un efficace contrasto al condizionamento criminale (e soprattutto mafioso) dell'economia legale e quella di preservare, ove possibile e nella misura maggiore, la continuità d'impresa⁸.

L'istituto non ha mancato di suscitare perplessità sotto diversi profili, a partire dai tratti di indeterminatezza dei suoi presupposti applicativi, fino alla mancata, precisa definizione dei limiti dei poteri di intervento del giudice sulla "vita" dell'ente colpito. Ciò tenuto conto che si tratta di strumenti che, pur con finalità terapeutiche, comportano una rilevante compressione di diritti costituzionalmente e convenzionalmente tutelati come la proprietà e la libertà di iniziativa economica. Criticità, del resto, che la misura

giudiziario delle aziende e delle attività economiche di cui all'art. 34-bis del Codice Antimafia, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 3, p. 65 ss.; M. COLACURCI, *La giurisprudenza del Tribunale di S.M. Capua Vetere sul d.lgs. n. 231/2001 e le misure di prevenzione patrimoniali antimafia: il controllo giudiziario volontario nella prassi*, in F. Centonze – S. Manacorda (a cura di), *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti. Dato empirico e dimensione applicativa*, Bologna, 2023, p. 331 ss.; M. GRIFFO, *Fisionomia e criticità del controllo giudiziario di aziende colpite dal pericolo di infiltrazione mafiosa*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, p. 783 ss.; S. LORUSSO, *Il controllo giudiziario dell'azienda. Profili sistematici*, in *Arch. nuov. proc. pen.*, 2020, p. 5 ss.; M. MARTELLO, *Il controllo giudiziario delle aziende. Una moderna concezione di prevenzione patrimoniale*, in *Rass. arm. carabinieri*, 2020, 4, p. 125 ss.; M. ROMANO, *Il controllo giudiziario: tra esigenze di tutela dell'ordine pubblico e diritto d'impresa*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, p. 1223 ss.

⁵ Per tale definizione sia consentito richiamare E. BIRRITTERI, E. TATÌ, *Cooperative Compliance Measures to Prevent Organised Crime Infiltrations and the Protection of the EU's Financial Interests. A New Gold Standard in the Implementation of the Italian Recovery and Resilience Plan?*, in *Dir. pen. cont., Riv. trim.*, 2022, p. 174 ss. Su tale tripartizione v. di recente anche T. ALESCI, *sub artt. 34-34-ter*, in G. Spangher – A. Marandola (a cura di), *Commentario breve al codice antimafia e alle altre procedure di prevenzione*, Milano, 2024, p. 195 ss.

⁶ V. C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario "volontario"*, cit. V. altresì i riferimenti di cui alle note immediatamente successive.

⁷ Ampiamente sul tema A.M. MAUGERI, *Prevenire il condizionamento criminale dell'economia: dal modello ablatorio al controllo terapeutico delle aziende*, in *Dir. pen. cont., Riv. trim.*, 2022, p. 106 ss. V. anche T. BENE, *Dallo spossessamento gestorio agli obiettivi di stabilità macroeconomica*, in *Arch. pen.* 2018, *Spec. Riforme*, 2.

⁸ V. ancora C. VISCONTI, *Il controllo giudiziario "volontario"*, cit. Sulla logica della cooperazione pubblico-privato che contraddistingue questi strumenti v. altresì l'approfondita indagine di F. SIRACUSANO, *L'impresa a "partecipazione mafiosa" tra repressione e prevenzione*, in *Arch. pen.*, 2021, 3, p. 45 ss.

in oggetto condivide con molti altri strumenti riconducibili all'universo della prevenzione economico-aziendale antimafia⁹.

Il controllo giudiziario volontario si caratterizza tuttavia per un ulteriore aspetto problematico, ovvero sia il mancato (o comunque insufficiente) coordinamento sistematico con altri istituti aventi contenuti e finalità simili e, in particolare, con quelli afferenti alla dimensione amministrativa dell'*enforcement* antimafia¹⁰.

Tali criticità si manifestano e sono osservabili da plurimi angoli d'osservazione.

Innanzitutto, in termini più generali, negli ultimi anni il legislatore ha sempre più investito nella prevenzione mite e cooperativa, essendo ormai proliferati gli strumenti che – sempre applicabili a prescindere dall'esistenza e, di regola¹¹, dagli esiti di procedimenti penali per gli stessi fatti – puntano sul recupero terapeutico delle aziende senza procedere all'ablazione o al blocco temporaneo delle attività con la p.a., esiti, questi ultimi, che dovrebbero ormai costituire una *extrema ratio*, riservati alle sole ipotesi in cui non si ritenga possibile o utile esperire un tentativo di risanamento delle condizioni di legalità operativa dell'organizzazione¹².

Sul versante delle misure di prevenzione patrimoniali applicabili dal giudice ordinario (sezione misure di prevenzione del Tribunale) vi è il binomio dell'amministrazione e del controllo giudiziari¹³.

⁹ V. da ultimo, anche con forti accenti critici: M. ARBOTTI, *Interdittive antimafia e prevenzione patrimoniale non ablativa: tra funzioni manifeste e latenti*, in *dirittodidifesa.eu*, 22 agosto 2025; V. MANES, *La resistibile ascesa della "prevenzione mite"*, in *dirittodidifesa.eu*, 30 luglio 2025; V. MONGILLO, *Anatomia della prevenzione economico-aziendale antimafia*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2023, p. 515 ss.; ID., *Struttura, scopi e prospettive della prevenzione economico-aziendale antimafia*, in A. Gullo – V. Mongillo (a cura di), *Manuale della prevenzione*, cit., p. 1 ss.; F. SIRACUSANO, *Il modello agevolatorio di contiguità alla mafia tra esigenze repressive e pretese preventive*, in *Cass. pen.*, 2024, p. 4163; volendo, v. anche E. BIRRITTERI, *L'eccezionalismo italiano nella lotta al crimine organizzato: vantaggi, insidie e prospettive della prevenzione antimafia "cooperativa"*, in *Arch. pen.*, 2025, 1, p. 18 ss. Sul problema della determinatezza della base legale nell'ambito delle misure di prevenzione v. già FRAN. MAZZACUVA, *La prevenzione sostenibile*, in *Cass. pen.*, 2018, p. 1017 ss., M. PELISSERO, *Le misure di prevenzione*, in *Discrimen*, 13 febbraio 2020, ed E. SQUILLACI, *La prevenzione illusoria. Uno studio sui rapporti tra diritto penale e diritto penale 'reale'*, Napoli, 2020.

¹⁰ V. ampiamente sul punto G. AMARELLI, *Interdittive antimafia e controllo giudiziario volontario: la Cassazione delinea un nuovo ruolo per le Prefetture?*, in *questa Rivista*, 10 aprile 2020, e A. MERLO, *Ancora controversi i rapporti fra controllo giudiziario "volontario" e interdittive*, in *Giur. it.*, 2023, p. 2721 ss.

¹¹ In dottrina si sono invero svolte indagini volte a sostenere la necessità di superare definitivamente questa regola della "valutazione autonoma" in sede di prevenzione e a dimostrare come questo principio si stia peraltro ridimensionando in giurisprudenza rispetto a talune ipotesi di pericolosità: v. per tutti, anche per i relativi riferimenti, F. BASILE, E. ZUFFADA, *La "valutazione autonoma" della pericolosità nel sistema delle misure di prevenzione*, in *questa Rivista*, 11 novembre 2024.

¹² Cfr. V. MONGILLO, *Struttura, scopi e prospettive*, cit., p. 15. V. altresì in precedenza V. MONGILLO, N. PARISI, *L'intervento del giudice penale e dell'autorità amministrativa nella gestione societaria, tra impresa lecita, "socialmente pericolosa" e mafiosa: alla ricerca di un disegno*, in *Rass. econ.*, 2019, p. 21 ss., e i lavori monografici di T. GUERINI, *Diritto penale ed enti collettivi. L'estensione della soggettività penale tra repressione, prevenzione e governo dell'economia*, Torino, 2018, e E. ZUFFADA, *Homo oeconomicus periculosus. Le misure di prevenzione come strumento di contrasto alla criminalità economica*, Milano, 2022. V. ampiamente già V. MAIELLO, *Le singole misure di prevenzione personali e patrimoniali*, in V. Maiello (a cura di), *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, Torino, 2015, p. 323 ss.

¹³ Volendo, v. già E. BIRRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale nel Codice Antimafia: amministrazione e controllo giudiziario delle aziende*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2019, p. 837 ss.

Invece, sul piano degli strumenti di competenza del Prefetto abbiamo oggi, da un lato, le misure straordinarie di commissariamento o sostegno degli enti di cui all'art. 32 del d.l. n. 90 del 2014, riguardanti le sole imprese aggiudicatrici di contratti pubblici (anche quelle che vengano poi colpite da interdittiva antimafia) ed aventi, di norma, solo lo scopo di consentire di portare a termine l'appalto¹⁴; dall'altro lato, e soprattutto, la prevenzione collaborativa quale procedura, dai contenuti analoghi a quelli del controllo giudiziario, che costituisce un'alternativa "obbligata" all'emissione di un'interdittiva antimafia per i casi di tentativi di infiltrazione mafiosa nell'impresa riconducibili a situazioni di agevolazione occasionale. La volontà legislativa è stata evidentemente quella di "anticipare" in sede amministrativa la medesima procedura curativa attivabile dall'autorità giudiziaria, senza passare necessariamente dalla previa istanza dell'impresa al g.o. e dal relativo vaglio¹⁵.

La proliferazione "incontrollata" di simili misure dal contenuto e dagli obiettivi in buona parte corrispondenti è però avvenuta senza che il legislatore si preoccupasse di regolare i numerosi punti di intersezione, soprattutto in considerazione della reciproca autonomia tra il versante giudiziario e quello amministrativo della prevenzione antimafia. Nonostante le due autorità – amministrative e giudiziaria – adottino, come detto, misure dai contenuti e dagli obiettivi simili e, sovente, nella stessa fase procedimentale o, comunque, in momenti temporalmente vicini e funzionalmente collegati¹⁶, mancano meccanismi di coordinamento, tanto più necessari in un contesto in cui le rispettive decisioni assunte non assumono carattere reciprocamente vincolante.

E proprio il controllo giudiziario volontario costituisce un esempio paradigmatico di tale crisi di identità del sistema di *enforcement* del codice antimafia, non risultando chiaro quale tra queste sue duplici "anime" (quella giurisdizionale e quella amministrativa) possa o debba (in prospettiva) prevalere¹⁷.

L'accesso al controllo viene infatti richiesto da una impresa già destinataria di una interdittiva e che deve aver già proposto ricorso al TAR avverso tale provvedimento

¹⁴ V., anche per una panoramica aggiornata della letteratura di riferimento, E. CARLONI, N. PARISI, *Anticorruzione e contratti pubblici: in particolare le misure prefettizie ex art. 32, d.l. n. 90/2014*, in A. Gullo – V. Mongillo (a cura di), *Manuale della prevenzione*, cit., p. 227 ss. Sull'istituto v. già D. FONDAROLI, *La prevenzione patrimoniale: dall'applicazione in ambito penale-tributario all'amministrazione giudiziaria dei beni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 610 ss.; T. GUERINI, F. SGUBBI, *L'art. 32 del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90. Un primo commento*, in *Dir. pen. cont.*, 24 settembre 2014.; N.M. MAIELLO, *Traffico di influenze illecite e misure di commissariamento dell'impresa: le ragioni di una relazione problematica*, in *Cass. pen.*, 2018, p. 4424 ss.

¹⁵ Cfr. M. CORRADINO, R. SABIA, *Interdittive antimafia e prevenzione collaborativa*, in A. Gullo – V. Mongillo (a cura di), *Manuale della prevenzione*, cit., p. 149 ss. V. altresì G. D'ANGELO, G. VARRASO, *Il decreto legge n. 152/2021 e le modifiche in tema di documentazione antimafia e prevenzione collaborativa*, in *questa Rivista*, 1° agosto 2022.

¹⁶ Indicazione, quest'ultima, che è del resto condivisa dalla più recente giurisprudenza amministrativa: v. Cons. St., ad. plen., 13 febbraio 2023, n. 6, in *Giur. it.*, 2023, 766 ss. Sul tema v. già M.A. SANDULLI, *Rapporti tra il giudizio sulla legittimità dell'informativa antimafia e l'istituto del controllo giudiziario*, in *Giustizia insieme*, 12 maggio 2022. V. ampiamente anche V. MONGILLO, *Struttura, scopi e prospettive*, cit., p. 16 ss., e T. GUERINI, *L'ente collettivo nell'arcipelago delle misure di contrasto alle infiltrazioni della criminalità organizzata nel sistema economico*, in *Criminal Justice Network*, 7 ottobre 2019.

¹⁷ Sia consentito rinviare a E. BIRRITTERI, *Accertamento dell'infiltrazione criminale nell'ente e controllo giudiziario "volontario"*, in *Giur. it.*, 2023, p. 1647 ss.

(essendo, come noto, quest'ultimo un presupposto per validamente presentare l'istanza in questione).

L'istituto si presta dunque a innescare una "spirale" di valutazioni potenzialmente confliggenti tra i vari organi della prevenzione – Tribunale ordinario, autorità e giudici amministrativi in sede di ricorso avverso i provvedimenti prefettizi – con gli ovvi riflessi negativi per l'impresa, esposta a un meccanismo di *enforcement*, come vedremo, particolarmente intricato e disorientante¹⁸.

Queste problematiche, inoltre, si manifestano sia al momento dell'accesso alla procedura di *cooperativa compliance*, sia in fase di "uscita" dal controllo giudiziario volontario.

In relazione a quest'ultima fase, permangono non poche incertezze circa gli effetti dei provvedimenti giurisdizionali, correlati alla procedura di cui al comma 6 dell'art. 34-*bis*, sulle scelte del Prefetto in sede di aggiornamento dell'informazione antimafia nei confronti della stessa impresa. Tanto nell'ipotesi di rigetto della domanda di accesso, quanto in caso di suo accoglimento e di conclusione della procedura di bonifica aziendale con esito positivo, non è chiaro se e come l'autorità amministrativa debba tener conto delle indicazioni del giudice ordinario nel momento in cui – continuando a prodursi gli effetti inibitori dei rapporti con la p.a. in caso di diniego dell'istanza o venuti meno gli stessi all'esito del procedimento di controllo – sarà chiamata a pronunciarsi sulla permanenza o meno delle condizioni (in termini di pericolo di infiltrazioni mafiose) legittimanti l'esclusione dell'ente dalla sfera pubblica¹⁹.

Ulteriori questioni investono il raccordo "procedurale" tra l'esito del controllo e l'aggiornamento dell'informazione antimafia da parte del Prefetto, allorché sia venuto meno l'effetto sospensivo dovuto all'ammissione dell'impresa al procedimento su richiesta. Invero, il fatto che, ai sensi del comma 7 dell'art. 34-*bis*, non appena terminata la procedura di *cooperative compliance*, si 'riattivino' in automatico gli effetti incapacitanti del provvedimento prefettizio comporta numerose criticità, in particolare laddove il controllo si sia concluso con risultati positivi.

In simili ipotesi, invero, in attesa che l'autorità amministrativa assuma le sue determinazioni sulla conferma o meno dell'estromissione dell'ente dalla sfera di attività

¹⁸ Su queste problematiche v. ampiamente anche R. MAGI, *Assestamenti interpretativi in tema di controllo giudiziario su domanda*, in questa Rivista, 12 maggio 2023, nonché M. ARBOTTI, *Il controllo giudiziario volontario, tra valorizzazione ermeneutica del concreto pericolo di infiltrazioni mafiose e rischio di effetti paradossali*, in Cass. pen., 2021, p. 2886 ss.

¹⁹ V. R. CANTONE, B. COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario delle imprese interdette per mafia: problemi di coordinamento e prospettive evolutive*, in Dir. pen. cont., 2018, 10, p. 151 ss. Con note critiche v. anche M. MENNA, *La prevenzione tra stabilizzazione del giudizio, esigenza di legittimazione e flessibilità sostanziale*, in Dir. pen. proc., 2019, p. 253. V. altresì, ex multis: G. CIRIOLI, *Il controllo giudiziario: un (in)utile strumento di bonifica*, in Arch. pen., 2021, 2, p. 30; M. DI FLORIO, *Brevi considerazioni sui rapporti nel diritto vivente tra interdittiva prefettizia e controllo giudiziario volontario dell'impresa in odor di mafia*, in Leg. pen., 15 marzo 2021; P.S. MAGLIONE, *Prevenzione patrimoniale al crocevia tra giudice penale e prefettura: lo strano caso del controllo giudiziario volontario*, in Federalismi, 2021, 15, p. 94 ss.; F. MARZULLO, *Il controllo giudiziario volontario ex art. 34-bis d.lgs. n. 159/2011 tra "deficit" di tipicità e diritto vivente*, in Cass. pen., 2025, p. 1002 ss; M. MAZZAMUTO, *Misure giurisdizionali di salvataggio delle imprese versus misure amministrative di completamento dell'appalto: brevi note sulle modifiche in itinere al codice antimafia*, in Dir. pen. cont., 20 aprile 2016.

della p.a., l'impresa resta nuovamente esposta, *medio tempore*, all'esclusione dal settore degli appalti e dei finanziamenti pubblici per effetto del riprodursi dei menzionati risultati inibitori, senza poter esperire altri rimedi. Inoltre, i tempi della decisione del Prefetto non sono certi e possono protarsi significativamente in ragione della complessità del processo di aggiornamento dell'informativa, né tantomeno il suo esito può dirsi scontato: alla luce dell'autonomia della dimensione amministrativa dell'*enforcement* antimafia da quella giudiziaria, infatti, potrebbero ritenersi comunque sussistenti i presupposti per una nuova interdizione. Tutto ciò, ovviamente, rischia di vanificare radicalmente gli effetti e la stessa *ratio* dell'avvenuta, positiva bonifica aziendale²⁰.

Sul punto è tuttavia recentemente intervenuta la Consulta, dichiarando incostituzionale il comma 7 dell'art. 34-*bis* del codice antimafia «nella parte in cui non prevede che la sospensione degli effetti dell'informazione interdittiva derivante dall'ammissione al controllo giudiziario si protrae, nel caso di sua conclusione con esito positivo, sino alla definizione del procedimento di aggiornamento del provvedimento interdittivo di cui all'art. 91, comma 5, cod. antimafia», per violazione degli artt. 3 e 41 Cost. derivante dall'irragionevolezza di tale disciplina e dalla «sproporzionata compressione dell'iniziativa economica privata»²¹.

Il primo profilo (quello, cioè, correlato alle “problematiche in accesso” al controllo), invece, è quello affrontato direttamente dall'ordinanza in commento ed è quindi su di esso che concreteremo la nostra attenzione.

Invero, il comma 6 dell'art. 34-*bis* del codice antimafia appare laconico, in quanto si limita a stabilire esclusivamente che, ricevuta l'istanza dell'impresa interdetta di applicazione del controllo giudiziario, il Tribunale di prevenzione debba accoglierla favorevolmente «... ove ne ricorrano i presupposti», senza specificare quali siano e che tipo di vaglio sia richiesto al Tribunale²².

In particolare, non è chiaro se e quale peso debbano avere in questa decisione del g.o. le precedenti determinazioni del Prefetto, che, nell'interdire l'impresa, avrà ritenuto sussistente quantomeno un tentativo “non occasionale” di infiltrazione mafiosa nell'ente, dovendo in caso contrario ricorrere alla prevenzione collaborativa oppure all'informazione liberatoria ove ritenga assente qualsiasi esigenza preventiva²³.

²⁰ In merito a tali criticità v. da ultimo, per tutti, G. AMARELLI, *Controllo giudiziario volontario: aspettando le Sezioni unite, la Corte costituzionale protrae gli effetti sospensivi dell'interdittiva antimafia*, in *questa Rivista*, 23 luglio 2025.

²¹ Cfr. Corte cost., sent. 17 luglio 2025, n. 109, in *questa Rivista*, 23 luglio 2025, con nota di G. AMARELLI, *Controllo giudiziario volontario*, cit. L'A. pone in luce come la Corte abbia tratto questa soluzione “a rime adeguate” avuto riguardo alle soluzioni già esistenti rispetto all'istituto della prevenzione collaborativa di cui all'art. 94-*bis* del codice antimafia, ove il termine di scadenza della procedura di *compliance* cooperativa coincide con il riesame da parte del Prefetto della «situazione infiltrativa, precludendo in radice la creazione di qualsiasi iato temporale tra i due momenti che invece esiste nel controllo ed è foriero delle segnalate conseguenze pregiudizievoli per l'operatore economico interessato».

²² V. ampiamente da ultimo C. VISCONTI, A. MERLO, *Il controllo giudiziario alla prova del fuoco*, cit., p. 62.

²³ Diffusamente sul punto v. V. MONGILLO, *Struttura, scopi e prospettive*, cit., p. 16 ss. Subito dopo l'introduzione della previsione è stata subito scartata la tesi secondo cui questi «presupposti» applicativi sarebbero soltanto quelli di carattere processuale: cioè, l'avvenuta tempestiva impugnativa al giudice

La lacunosità del dato normativo ha fatto sì che fosse demandato alla prassi applicativa il compito di definire contenuti e limiti dei poteri di cognizione del giudice di prevenzione in sede di valutazione dell'istanza dell'impresa. La giurisprudenza di legittimità si è però radicalmente divisa in due indirizzi contrapposti. Da qui il contrasto alla base della rimessione della questione alle Sezioni Unite²⁴.

Partiamo dunque dall'analisi dei detti orientamenti, per poi esaminare criticamente l'ordinanza della sesta sezione, che ha chiamato in causa la Suprema Corte nella sua più autorevole composizione, e prospettare alcune linee di soluzione della questione controversa.

2. I due indirizzi contrapposti in seno alla giurisprudenza di legittimità circa i limiti ai poteri di cognizione del giudice ordinario in sede di esame dell'istanza di accesso al controllo giudiziario volontario formulata dall'impresa interdetta.

Le posizioni confliggenti sono quelle espressa dalla I e dalla VI sezione della Corte di Cassazione.

Quest'ultima, sposando un indirizzo che per semplicità e ragioni di sintesi definiremo "riduzionista", sostiene come in sede di valutazione dell'istanza dell'impresa di accesso al controllo giudiziario volontario il giudice ordinario non possa rimettere in discussione la sussistenza, già accertata dal Prefetto, di un condizionamento criminale dell'ente, costituendo in tal senso il provvedimento amministrativo un "substrato intangibile" della decisione del Tribunale. L'autorità giudiziaria, quindi, dovrebbe in tale circostanza operare esclusivamente una prognosi di bonificabilità dell'ente, accogliendo l'istanza ove ritenga che la misura possa effettivamente raggiungere lo scopo terapeutico suo proprio, riallineando l'ente al contesto economico sano. Bisognerebbe considerare in tal senso l'intensità della relazione esistente (e già acclarata dall'interdittiva) tra impresa e soggetti pericolosi, potendosi negare la misura solo quando essa sia stabile (o comunque di significativa gravità) e tale da non poter essere emendata tramite la procedura di *compliance cooperative* di cui al comma 6 dell'art. 34-bis. Si dovrebbe invece dar corso all'istituto, pensato anche a tutela della continuità d'impresa, in tutti gli altri casi: anche in quelli in cui appaia labile, se non ai limiti della radicale insussistenza, l'infiltrazione mafiosa nell'organizzazione, dovendosi a maggior

amministrativo dell'interdittiva. Del resto, si è osservato come tale lettura avrebbe reso l'accesso al controllo volontario un "diritto potestativo" dell'impresa, quale effetto automatico dell'avvenuta impugnativa al Tar, con il rischio di stimolare la presentazione di ricorsi meramente strumentali all'ottenimento della sospensione dell'interdittiva: cfr. Cass., sez. V, 2 luglio 2018, n. 34526, in C.E.D. Cass., n. 273645. Su questa problematica v. già C. VISCONTI, *Approvate in prima lettura dalla camera importanti modifiche al procedimento di prevenzione patrimoniale*, in *Dir. pen. cont.*, 23 novembre 2015, e K. TASSONE, *La costante riforma del Codice Antimafia: un cantiere aperto*, in *Dir. pen. cont.*, 22 gennaio 2019. Ritiene invece che per l'accesso all'istituto siano sufficienti i soli requisiti formali di natura processuale D. BRANCIA, *Del controllo giudiziario delle aziende. Un'occasione di bonifica dal tentativo occasionale di condizionamento mafioso*, in *Il nuovo diritto delle società*, 2018, p. 1383 ss.

²⁴ V. *infra* i paragrafi successivi per tutti i riferimenti.

ragione in queste ipotesi superare gli effetti incapacitanti dell'interdittiva che l'ammissione al controllo, come ricordato, consente di sospendere²⁵.

La I sezione ha invece accolto un differente orientamento, che potrebbe qualificarsi come "autonomista".

Si rileva, in particolare, come il Tribunale di prevenzione disponga in realtà di pieni poteri di cognizione, potendo giungere a conclusioni anche radicalmente diverse da quelle fatte proprie dall'autorità prefettizia e pertanto anche negare l'accesso all'istituto in ipotesi di rilevata inesistenza di qualsiasi infiltrazione mafiosa.

I presupposti del controllo giudiziario volontario, evocati in modo sintetico e, a dire il vero, "criptico" dal sesto comma dell'art. 34-bis sarebbero i medesimi della versione "ordinaria" dell'istituto applicabile d'ufficio ai sensi del comma 1. Identico sarebbe dunque il percorso motivazionale: *a)* escludere che l'ente sia nella disponibilità diretta o indiretta di soggetti pericolosi e, quindi, che vi siano i presupposti per procedere al sequestro e alla confisca di prevenzione; *b)* rilevare l'esistenza di una relazione agevolatrice di carattere occasionale tra impresa e *dangerous person*; *c)* operare, solo dopo aver completato positivamente i primi due passaggi, una prognosi positiva di bonificabilità dell'organizzazione.

Nella valutazione di questi elementi il giudice dovrà parimenti tener conto sia delle allegazioni di parte, sia dei contenuti dell'informazione prefettizia, che tuttavia non risultano vincolanti e possono essere (ri)considerati in piena autonomia, non dovendo uniformarsi a quanto espresso in sede di emissione dell'interdittiva antimafia, lo stesso valendo per la decisione del giudice ordinario nei confronti del Prefetto o del giudice amministrativo. Si riconosce, insomma, piena autonomia a queste due diverse "dimensioni" della prevenzione antimafia, tant'è che è stato chiarito come «la decisione emessa in sede di prevenzione [...] non "tocca" l'esistenza dell'informazione interdittiva prefettizia»²⁶.

In definitiva, quindi, laddove si riscontri un livello di condizionamento mafioso cronico o comunque significativo quanto alla sua gravità entrambi gli indirizzi concordano sul fatto che occorra rigettare l'istanza della parte privata di accesso al controllo giudiziario: accogliendo le indicazioni dell'orientamento "riduzionista", infatti, darebbe esito negativo la prognosi di bonificabilità, che presuppone di indagare

²⁵ V., *ex multis*: Cass., sez. VI, 7 luglio 2021, n. 30168, in C.E.D. Cass., n. 281834; Cass., sez. II, 28 gennaio 2021, n. 9122, in *questa Rivista*, 10 marzo 2021 con nota di G. AMARELLI, *La Cassazione riduce i presupposti applicativi del controllo giudiziario volontario ed i poteri cognitivi del giudice ordinario*; Cass., sez. VI, 9 giugno 2021, n. 27704, in C.E.D. Cass., n. 281822; Cass. pen., sez. VI, 24 maggio 2023, n. 22395, in C.E.D. Cass.; Cass., sez. VI, 26 novembre 2024, n. 42983, in C.E.D. Cass.

²⁶ Cfr. Cass., sez. I, 11 aprile 2023, n. 15156, in *Giur. it.*, 2023, 1647 ss. Un'attenta analisi di quest'ultima decisione può leggersi anche in A. MERLO, *Una sentenza garantista sul controllo giudiziario "volontario" esclude automatismi se un parente è mafioso e offre nuovi spunti per ricostruire i presupposti applicativi*, in *questa Rivista*, 22 maggio 2023. Hanno sostenuto l'indirizzo in parola della I sezione, tra le altre, le seguenti pronunce: Cass., sez. I, 10 novembre 2023, n. 45350, in C.E.D. Cass.; Cass., sez. II, 24 gennaio 2024, n. 3098, in C.E.D. Cass.; Cass., sez. I, 11 febbraio 2025, n. 5514, in C.E.D. Cass.; Cass., sez. V, 20 febbraio 2025, n. 7090, in C.E.D. Cass. Per una più ampia e aggiornata disamina dell'evoluzione complessiva della giurisprudenza in argomento, anche su temi diversi da quello qui più direttamente analizzato, sia consentito il rinvio a R. MAGI, E. BIRITTERI, *L'amministrazione e il controllo giudiziario*, cit., spec. p. 206 ss.

comunque i profili qualitativi e quelli quantitativi della relazione tra impresa e soggetti pericolosi; seguendo la lettura “autonomista” della prima sezione, invece, verrebbe meno il carattere occasionale dell’agevolazione, al netto del fatto che questo vaglio e la successiva verifica prospettica sono tra loro complementari e fortemente interconnessi al punto da coincidere per larghi tratti. È invero necessario in entrambe le circostanze indagare i rapporti intercorrenti tra attività economica e la persona pericolosa, incidendo fortemente l’analisi retrospettiva sulla successiva prognosi di recuperabilità dell’impresa.

Il punto essenziale su cui le due impostazioni divergono è rappresentato allora dall’ipotesi dell’impresa in relazione alla quale si registri la sostanziale assenza di condizionamenti mafiosi: per la VI sezione bisognerebbe accogliere l’istanza dell’operatore economico, atteso l’esito positivo della prognosi di recuperabilità della *societas*; per la I sezione si dovrebbe addivenire a un rigetto per carenza dell’essenziale requisito “ordinario” dell’agevolazione occasionale.

È singolare peraltro – come osserva la stessa ordinanza in esame²⁷ – che entrambi gli indirizzi affermino la piena adesione all’importante precedente delle Sezioni Unite “Ricchiuto”.

In tale occasione²⁸, infatti, pur pronunciandosi sul differente problema dei rimedi processuali esperibili contro la decisione di diniego dell’accesso al controllo, le Sezioni unite, in un *obiter* della sentenza, hanno dato indicazioni di rilievo circa i presupposti applicativi dell’istituto di cui al comma 6 dell’art. 34-*bis*. La Corte ha, da un lato, ribadito come il Tribunale ordinario debba comunque verificare la presenza del “normale” requisito di accesso al controllo giudiziario (cioè, l’agevolazione soltanto occasionale dell’attività di soggetti pericolosi), in questo modo segnando un “punto a favore” dell’orientamento “autonomista”; dall’altro lato, però, il collegio in un certo senso ha “sminuito” l’importanza di tale indagine retrospettiva. Si è evidenziato, invero, così favorendo l’emersione dell’indirizzo “riduzionista”, come il *focus* principale della complessiva verifica demandata all’autorità giudiziaria debba in realtà risiedere nella “prognosi di bonificabilità” dell’impresa.

Sulla scorta della sintetica ricostruzione operata e prima di analizzare l’ordinanza di rimessione, cerchiamo di approfondire gli argomenti addotti a sostegno delle due differenti letture.

²⁷ Cfr. Cass., sez. VI, ord. 4 luglio 2025, n. 24672, in *C.E.D. Cass.* Per un primo commento v. C. VISCONTI, A. MERLO, *Il controllo giudiziario alla prova del fuoco*, cit., p. 57 ss.

²⁸ Cass., sez. un., 11 novembre 2019, n. 46898, in *Giur. it.*, 2020, p. 676 ss., con nota di T. ALESCI, *Verso uno statuto delle impugnazioni delle misure di prevenzione patrimoniali*. Per un commento alla decisione v. anche: D. ALBANESE, *Le Sezioni unite ridisegnano il volto del controllo giudiziario “volontario” (art. 34-bis, co. 6, d.lgs. 159/2011) e ne disciplinano i mezzi di impugnazione*, in *questa Rivista*, 28 novembre 2019; F. BALATO, *Le Sezioni unite e il doppio grado di giudizio per il controllo giudiziario delle aziende: verso il crepuscolo della tassatività delle impugnazioni?*, in *ivi*, 12 maggio 2020; A. MERLO, *La bonifica aziendale come scopo delle misure patrimoniali “diverse dalla confisca”: le sezioni unite si pronunciano sul controllo giudiziario “volontario”*, in *Foro it.*, 2020, p. 343 ss.

2.1. L'orientamento "riduzionista" (...).

Come ricordato, secondo l'indirizzo "riduzionista", in sede di valutazione dell'istanza dell'impresa di accesso al controllo giudiziario volontario il giudice ordinario non può rimettere in discussione la sussistenza, già accertata dal Prefetto, di un condizionamento criminale dell'ente, costituendo in tal senso il provvedimento amministrativo un "substrato intangibile" della decisione del Tribunale, che si dovrà concentrare esclusivamente sulla prognosi di bonificabilità dell'ente. Siffatto accertamento dovrebbe fondarsi su una valutazione dell'intensità della relazione agevolatrice tra impresa e soggetti pericolosi: l'istanza andrebbe negata solo in caso di rilevata cronicità/stabilità dell'infiltrazione, tale da rendere il ricorso alla procedura di *cooperative compliance* non in grado di riallineare l'ente al tessuto economico legale; andrebbe invece accolta in tutti le altre ipotesi, finanche in quelle in cui si riscontri un flebile (se non pressoché inesistente) livello di condizionamento criminale dell'ente. In altri termini, andrebbe operato uno sbarramento solo "verso l'alto"²⁹.

L'obiettivo implicito di tale interpretazione è evidente: ridurre i poteri di cognizione del giudice ordinario per evitare ogni tipo di contrasto tra le decisioni delle autorità dei diversi rami dell'ordinamento circa la presenza di infiltrazioni criminali nell'attività economica. Si vuole soprattutto scongiurare il rischio che il Tribunale possa arrivare a negare l'esistenza di un qualsiasi condizionamento criminale, in qualche modo "sconfessando" la precedente decisione del Prefetto e, eventualmente, i successivi provvedimenti dei giudici amministrativi.

Si tratta, del resto, di porre rimedio a una potenziale criticità di sistema che sembra essere stata "timidamente" percepita dallo stesso legislatore che, in sede di interpolazione del comma 6 dell'art. 34-*bis* con il d.l. n. 152/2021, ha previsto che il Tribunale debba decidere sull'istanza di accesso al controllo «sentiti il procuratore distrettuale competente, il Prefetto che ha adottato l'informazione antimafia interdittiva nonché gli altri soggetti interessati», volendosi chiaramente stimolare un coordinamento preventivo sul punto tra i diversi attori della composita galassia della prevenzione antimafia³⁰.

Una recente sentenza ha espresso in termini ancor più netti tale orientamento: il rigetto dell'istanza dell'impresa sarebbe legittimo solo in caso di rilevata gravità/stabilità dell'infiltrazione e non già quando «tale pericolo dovesse essere ritenuto addirittura inesistente, perché in tal caso e a maggior ragione si giustificerebbe l'accoglimento dell'istanza volta ad assicurare la continuità dell'impresa attraverso la sua sottoposizione a controllo giudiziario»; in quest'ultima ipotesi, si spiega, «negare il rimedio sarebbe privo di senso» e «la richiesta della parte privata non potrebbe mai essere respinta, essendo evidente che l'interesse tutelato dalla norma di assicurare, in pendenza dell'impugnazione davanti al giudice amministrativo, la continuità

²⁹ Cfr. *supra* nota n. 25 per tutti i riferimenti.

³⁰ Su questi ultimi argomenti, per ulteriori rilievi, volendo v. E. BIRRITTERI, *Accertamento dell'infiltrazione criminale nell'ente*, cit., p. 1652, e R. MAGI, *Assestamenti interpretativi*, cit.

dell'attività di impresa [...] assume doverosa precedenza rispetto all'interesse di tutela del mercato dall'inquinamento mafioso, proprio quando gli elementi di contaminazione mafiosa risultino più sfuggenti e meno concreti», diversamente legittimandosi una «irragionevole disparità di trattamento a sfavore delle imprese più sane, comunque colpite dall'interdittiva antimafia, che non potrebbero mai avvalersi di tale istituto, rispetto a quelle che, presentando più evidenti sintomi di infiltrazione mafiosa, potrebbero invece beneficiare della sospensione dei divieti correlati alla misura interdittiva, ove tali elementi di collegamento fossero ritenuti superabili ed emendabili attraverso il controllo giudiziario»³¹.

Sul punto torneremo più avanti³², basti anticipare in questa sede che si tratta di una lettura ispirata dall'esigenza di assicurare un coordinamento armonico tra le dimensioni giudiziaria e amministrativa dell'*enforcement* preventivo antimafia, evitando pericolose asincronie, ma che al contempo comporta il rischio di consentire l'applicazione di tale misura in assenza di un reale "bisogno di prevenzione", requisito imprescindibile per dar corso a strumenti che si giustificano solo in presenza di una effettiva esigenza terapeutica, di certo carente ove manchi il condizionamento mafioso.

2.2. (...) e quello "autonomista".

Secondo l'orientamento "autonomista" – si è già detto – il Tribunale di prevenzione, in sede di valutazione dell'istanza privata di accesso al controllo, disporrebbe in realtà di pieni poteri di cognizione, potendo giungere a conclusioni anche radicalmente diverse da quelle fatte proprie dall'autorità prefettizia e negare l'accesso all'istituto non solo nell'eventualità di una cronica o comunque grave infiltrazione mafiosa, ma anche per l'insussistenza di qualsiasi condizionamento criminale, mancando in simili evenienze – vale la pena ribadirlo – il fondamentale requisito dell'agevolazione occasionale dell'attività di soggetti portatori di pericolosità sociale. Vaglio, quest'ultimo, che andrebbe sempre compiuto dal giudice pure nel caso della peculiare procedura del sesto comma dell'art. 34-*bis*, dopo aver escluso i presupposti del sequestro e della confisca di prevenzione (e quindi che il bene sia nella disponibilità diretta o indiretta di *dangerous person*) e prima di operare la prognosi di bonificabilità, fortemente interconnessa peraltro, come detto, all'accertamento dell'intensità della relazione esistente tra attività economica e sodalizi mafiosi.

Si reclama dunque la «giurisdizionalità piena» del sistema delle misure di prevenzione patrimoniali, escludendosi che la valutazione prefettizia possa rappresentare un vincolo insuperabile per il giudice ordinario e parimenti riconoscendosi l'autonomia della dimensione prefettizia dell'*enforcement* antimafia³³.

In definitiva, allora, i «presupposti» indicati in modo laconico e indefinito dal sesto comma dell'art. 34-*bis* sarebbero, semplicemente, i medesimi della versione

³¹ Così Cass., sez. VI, 26 novembre 2024, n. 42983, cit.

³² Cfr. *infra* § 3.2.

³³ V. *supra* nota n. 26 per tutti i riferimenti.

“ordinaria” dell’istituto applicabile d’ufficio ai sensi del comma 1³⁴. La tesi secondo cui tale formula andrebbe letta nel senso che il Tribunale di prevenzione debba svolgere solo una prognosi di bonificabilità dell’attività economica, del resto, non considera che un tale accertamento non è richiesto espressamente dalla lettera dell’art. 34-*bis*. Ciò non vuol dire che tale verifica sia incompatibile con la *ratio* del peculiare istituto del controllo volontario; tuttavia, questa dovrebbe affiancarsi alle valutazioni richieste esplicitamente dalla disposizione, e non già sostituirle integralmente. Altrimenti si legittimerebbe una riscrittura in via pretoria della previsione³⁵.

Occorre altresì considerare le ripercussioni sistematiche di tale indirizzo.

Infatti, alla luce del nuovo quadro legislativo, il Prefetto decide le “sorti” dell’impresa all’esito di un procedimento in contraddittorio al termine del quale, ove riscontri una agevolazione occasionale, dovrà applicare la misura della prevenzione collaborativa, che presuppone anch’essa un lieve grado di intensità della relazione agevolatrice tra impresa e soggetti pericolosi; l’interdittiva antimafia verrà quindi applicata soltanto per i casi di agevolazione, quantomeno, non occasionale³⁶, dovendo altresì essere specificamente motivate le ragioni che ostano al ricorso allo strumento meno invasivo dell’art. 94-*bis* del codice antimafia³⁷. Pertanto, sostenere che il Tribunale di prevenzione sia obbligato a recepire l’accertamento prefettizio significa generare un cortocircuito sistematico, rischiando di “condannare” il controllo giudiziario volontario alla irrilevanza applicativa.

Il giudice ordinario, invero, si troverebbe nella posizione di dover respingere in modo pressoché automatico la domanda di accesso al controllo dell’impresa destinataria dell’interdittiva, avendo il Prefetto, nel disporre la misura, di fatto acclarato l’assenza del carattere occasionale dell’agevolazione, che avrebbe imposto di ricorrere al più blando strumento della prevenzione collaborativa. Lo stesso vale per il Tribunale di prevenzione chiamato a decidere allorché il periodo di prevenzione collaborativa non abbia avuto esito positivo; in queste evenienze, invero, sarebbe complesso per quest’ultimo svolgere una prognosi positiva di bonificabilità di un ente che abbia già “fallito” di fronte al Prefetto nel tentativo di riallinearsi al contesto economico “sano”.

³⁴ In questa direzione si era del resto espressa la Cassazione all’indomani della riforma, ancor prima del formarsi dei due citati orientamenti contrapposti. V., *ex multis*, Cass., sez. V, 2 luglio 2018, n. 34526, in C.E.D. Cass., n. 273645. Tale indicazione è stata poi in sostanza convalidata da alcune pronunce che hanno evidenziato la necessità sia di verificare il carattere occasionale dell’agevolazione, sia, in aggiunta, secondo quanto poi messo in luce dalle Sezioni Unite (v. *supra* nota n. 28 per i relativi riferimenti), la «concreta possibilità per l’impresa di riallinearsi con il contesto economico sano»: Cass., sez. V, 17 dicembre 2020, n. 13388, in C.E.D. Cass., n. 280851; Cass., sez. II, 20 maggio 2021, n. 22083, in C.E.D. Cass., n. 281450.

³⁵ V., volendo, R. MAGI, E. BIRRITTERI, *L’amministrazione e il controllo giudiziario*, cit., p. 209.

³⁶ V., per un’aggiornata disamina, M. CORRADINO, R. SABIA, *Interdittive antimafia*, cit., p. 164 ss.

³⁷ V. in argomento, *ex multis*, Cons. St., ad. Plen., 13 febbraio 2023, n. 7, ove si rileva che «l’occasionalità dell’agevolazione mafiosa originaria può in ipotesi costituire ragione di illegittimità dell’informativa a carattere interdittivo, in ragione dell’alternativa costituita dalle misure meno invasive introdotte con il medesimo art. 94-*bis*, e dunque giustificare l’interesse dell’impresa alla definizione del giudizio di impugnazione contro l’interdittiva».

La soluzione adottata da questo indirizzo della Cassazione, allora, consente di scongiurare il rischio di imboccare simili “vicoli ciechi” e di porre rimedio a precedenti valutazioni non corrette in sede amministrativa.

Tale lettura, tuttavia, allo stesso tempo potrebbe condurre a risultati paradossali.

Ove, infatti, il giudice ordinario dovesse ritenere, con una valutazione radicalmente divergente da quella del Prefetto, che a ben vedere non vi fosse alcuna agevolazione (neanche occasionale) di interessi criminali, trattandosi di impresa del tutto estranea a qualsiasi tipo di dinamica illecita, sarebbe costretto, coerentemente, a respingere la domanda di accesso al controllo volontario per assenza di un fondamentale presupposto applicativo dell’istituto.

Una tale decisione, però, almeno nel breve termine, sarebbe in certo modo “contraria” all’interesse dell’impresa, che – nonostante la riconosciuta assenza di connessioni con ambienti criminali – non otterrebbe quella (sperata) sospensione degli effetti dell’interdizione antimafia che l’accesso al controllo avrebbe comportato; l’ente, quindi, potrebbe soltanto continuare a percorrere la strada del ricorso all’autorità o al giudice amministrativo, con il rischio, però, di vedere riconosciute “tardivamente” le sue ragioni e di non riuscire nel frattempo a sopravvivere sul mercato in virtù della perdurante espulsione dalla sfera pubblica determinata dall’interdittiva antimafia³⁸.

Criticità, queste ultime, che secondo una recente sentenza che patrocina l’orientamento “autonomista” potrebbero (almeno in parte) ritenersi attenuate alla luce del dovere per l’autorità amministrativa, in simili ipotesi, di tener conto specificamente delle indicazioni del giudice di prevenzione e di rivalutare l’effettiva permanenza dei presupposti che possono legittimare l’interdittiva antimafia, assolvendo a un onore rafforzato di motivazione³⁹. In altri termini, ferma l’autonomia tra le due giurisdizioni, in tale situazione potrebbe risultare molto complicato per il Prefetto ribadire (e per il giudice amministrativo confermare) la possibilità di interdire l’impresa, dovendosi dettagliatamente indicare le ragioni che, nonostante quanto evidenziato dal Tribunale di prevenzione, consentono di dar corso comunque al provvedimento incapacitante.

3. L’ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite della VI sezione della Corte: i fatti oggetto della decisione.

I fatti che hanno originato l’ordinanza in commento sono descritti dal provvedimento della sesta sezione in modo sintetico: il legale rappresentante di una società sottoposta ad interdittiva antimafia ricorre in Cassazione avverso il decreto della Corte d’appello di Napoli che confermava il rigetto dell’istanza dell’impresa di ammissione al controllo volontario. Nel ricorso della società si rileva, invero, come il giudice della prevenzione non possa in tale sede prescindere dall’accertamento dell’esistenza dell’infiltrazione mafiosa già svolto in sede amministrativa e come sia ad

³⁸ Sugli aspetti da ultimo affrontati, anche per ulteriori riferimenti, sia consentito il rinvio a E. BIRRITTERI, *Accertamento dell’infiltrazione criminale nell’ente*, cit., p. 1654.

³⁹ Cfr. Cass., sez. I, 11 febbraio 2025, n. 5514, cit.

esso preclusa ogni valutazione circa la legittimità o meno del provvedimento inibitorio prefettizio. Si denuncia quindi la violazione di legge in cui sarebbe incorso il decreto impugnato, nella misura in cui veniva rigettata la richiesta di accesso al controllo volontario sul presupposto della ritenuta insussistenza, da parte dei giudici di merito, di qualsiasi condizionamento criminale dell'ente istante.

Si tratta, come ricordato, proprio dell'aspetto centrale su cui divergono gli indirizzi applicativi sopra ricostruiti.

La sesta sezione ha quindi meritoriamente colto l'occasione per rimettere finalmente la risoluzione della questione alle Sezioni Unite, il cui intervento sul punto era ormai da tempo reclamato come indispensabile.

3.1. *Le posizioni espresse dall'ordinanza e il quesito formulato.*

Ricostruiti i termini del contrasto giurisprudenziale su cui ci siamo sin qui soffermati, la sesta sezione svolge alcune importanti considerazioni sul peculiare istituto del controllo giudiziario volontario, dichiarando apertamente di condividere l'impostazione del citato indirizzo "riduzionista", poiché esso «offre un'interpretazione coerente con la *ratio* della misura in esame e, soprattutto, idonea a evitare profili di frizione con i principi costituzionali di ragionevolezza, eguaglianza e buon andamento della pubblica amministrazione, nonché con la libertà di impresa».

L'opposto orientamento "autonomista", invece, determinerebbe una situazione di disparità di trattamento, «agevolando la piena ripresa dell'attività imprenditoriale e l'accesso alle misure di bonifica alle imprese la cui attività presenti profili di inquinamento mafioso e negandola, invece, alle imprese che lo stesso giudice ritiene "sane" con conseguente permanenza, solo per queste ultime, degli effetti interdittivi del provvedimento impugnato».

Il diniego dell'istanza di controllo all'impresa sana, inoltre, non potrebbe avere un adeguato «effetto "compensativo"» correlato all'eventuale aggiornamento dell'interdittiva favorevole all'impresa, considerati i tempi e gli esiti incerti del relativo procedimento prefettizio.

Tale lettura, secondo l'ordinanza della sesta sezione, non si porrebbe in contrasto con la sopra menzionata pronuncia delle Sezioni Unite "Ricchiuto" del 2019, perché il riferimento, ivi contenuto, alla necessità di operare l'accertamento "retrospettivo" del carattere occasionale dell'agevolazione costituirebbe un mero «*obiter* che nulla aggiunge al percorso argomentativo seguito dal Supremo Concesso, basato sulla centralità del giudizio prognostico».

La tesi patrocinata dalla prima sezione, ancora, non terrebbe conto della peculiare natura del controllo volontario, misura *sui generis*, un *unicum* nel sistema delle misure di prevenzione patrimoniali, che presenta quasi «maggiori affinità con i provvedimenti di volontaria giurisdizione», anche a tutela della continuità d'impresa. Per questo motivo non dovrebbe essere equiparata, anche avuto riguardo ai presupposti applicativi, alla versione "ordinaria" del controllo applicabile d'ufficio dal Tribunale ai sensi dell'art. 34-bis, comma 1, del codice antimafia. Circostanza che sarebbe confermata anche dal nuovo

comma 6 della disposizione in analisi, che prevede, prima di giungere alla decisione circa l'ammissione o il rigetto dell'istanza privata, la previa audizione, tra gli altri, del Prefetto, delineando una sorta di «“conferenza dei servizi”, avente ad oggetto non la “fotografia” statica della situazione di condizionamento mafioso dell'impresa richiedente, quanto il futuro dell'ente e la sua capacità di riallineamento al circuito “sano” dell'economia».

Sempre l'interpretazione “autonomista”, poi, non valorizzerebbe adeguatamente il fatto che tra l'interdittiva antimafia vi è un «rapporto di complementarietà, desumibile da una lettura teleologica e sistematica della relativa disciplina», in virtù del quale, essenzialmente, al provvedimento prefettizio è riservata, in una «prospettiva anticipatoria della difesa della legalità» la valutazione “retrospettiva” circa la sussistenza di elementi sintomatici di un pericolo di ingerenza mafiosa, tenuto conto dei *red flag* tipizzati in particolare dall'art. 84 del codice antimafia (aspetti, questi ultimi, su cui quindi il giudice ordinario di prevenzione non dovrebbe né potrebbe tornare); il controllo volontario, invece, si collocherebbe su un «piano integrato», perché dovrebbe focalizzarsi, ferma restando la sussistenza del condizionamento mafioso già rilevata dall'autorità amministrativa, solo sul giudizio prognostico in ordine al futuro “riallineamento” dell'impresa.

Nell'ordinanza in commento, infine, i giudici della sesta sezione della Cassazione si soffermano sul raccordo tra il nuovo procedimento di rilascio dell'interdittiva antimafia e il controllo giudiziario volontario: come prima si ricordava, il tema si pone in quanto il Prefetto emette il provvedimento incapacitante laddove ritenga insussistente il requisito dell'occasionalità dell'agevolazione, che avrebbe imposto di ricorrere all'istituto della prevenzione collaborativa⁴⁰; aspetto, quest'ultimo, che potrebbe rendere difficile per il giudice operare quella prognosi di bonificabilità che presuppone l'esclusione della stabilità del condizionamento criminale. Secondo la Corte, tuttavia, sarebbe comunque possibile prospettare una interpretazione in grado di «riconduurre ad armonia il rapporto tra i due istituti», sostenendosi che il giudice di prevenzione, pur non potendo rimettere in discussione la sussistenza di un'infiltrazione mafiosa già accertata dal Prefetto, «non sia vincolato alla valutazione da questi svolta sull'intensità dell'agevolazione», avendo quest'ultima «una forte componente valutativa che, nel rispetto dell'autonomia del sindacato giurisdizionale, non può avere un valore vincolante nel giudizio di prevenzione», per quanto occorra tener conto del provvedimento prefettizio e fornire una motivazione rafforzata sulla diversa conclusione in merito alla gravità del condizionamento criminale in essere.

Alla luce di tutte le considerazioni qui sintetizzate, è stata quindi rimessa la seguente questione alle Sezioni Unite: «se, in presenza di una richiesta di applicazione del controllo giudiziario previsto dall'art. 34-bis, comma 6, d.lgs. 6 settembre 2011 n. 159, il giudice, preso atto della sussistenza dell'informazione antimafia interdittiva e della

⁴⁰ A maggior ragione, come la stessa ordinanza rileva, tale problema si pone in misura ancor più significativa allorquando, alla scadenza della misura di prevenzione collaborativa, il prefetto adotti l'interdittiva antimafia sul presupposto del fallimento del percorso di risanamento delineato dall'art. 94-bis del codice antimafia.

pendenza del giudizio amministrativo avverso la stessa, debba svolgere esclusivamente un giudizio in merito al carattere occasionale dell'agevolazione e alle concrete possibilità dell'impresa di riallinearsi al contesto economico sano oppure possa anche valutare la sussistenza dell'infiltrazione mafiosa, presupposto dell'interdittiva disposta dal prefetto e, nel caso di sindacato negativo, negare il controllo giudiziario richiesto volontariamente dall'impresa».

3.2. Considerazioni critiche: è possibile legittimare il controllo pubblico dell'impresa in assenza di reali esigenze "terapeutiche"?

Le posizioni espresse dall'ordinanza in commento non ci sembrano convincenti per diverse ragioni.

Esponiamo subito la nostra principale perplessità: è possibile legittimare il controllo pubblico dell'impresa in assenza di reali esigenze "terapeutiche"?

Crediamo di no.

Si tratta, invero, di un aspetto centrale che non viene tuttavia preso in considerazione dal provvedimento della sesta sezione qui in esame, ma che, se adeguatamente valorizzato, consente di leggere da una prospettiva del tutto diversa – e di riconsiderare – gli esiti cui sono giunti in questo caso i giudici di legittimità.

Anche a voler ritenere che il giudice ordinario non debba/possa operare una disamina retrospettiva circa l'esistenza di una agevolazione occasionale di soggetti pericolosi (aspetto che comunque non ci persuade per le ragioni che esporremo a breve), è chiaro che, come lo stesso indirizzo "riduzionista" riconosce, la prognosi di bonificabilità rende necessario pur sempre valutare la tipologia di relazione esistente (in passato) tra impresa e criminalità organizzata. E ciò perché solo tramite questo vaglio è possibile comprendere, in chiave prospettica, se e in che misura la bonifica aziendale possa avere successo (nel prossimo futuro).

Se ciò è vero (come è vero), prendendo sul serio una simile prognosi si dovrebbe ammettere che essa possa avere due esiti negativi: da un lato, quello per cui la bonifica possa prognosticarsi come improduttiva in quanto il livello di condizionamento mafioso è talmente consolidato, stabile e significativo da rendere inefficace un mero controllo esterno "prescrittivo" sull'attività economica; dall'altro, quello in virtù del quale il procedimento terapeutico appaia parimenti non necessario perché la relazione tra impresa e soggetti portatori di pericolosità assume caratteristiche talmente inconsistenti (o appare finanche radicalmente insussistente) da rendere inutile il ricorso all'istituto.

Nessuno degli indirizzi giurisprudenziali in contrasto dubita del resto della finalità terapeutica dello strumento di cui si tratta.

Se così è – e questo appare un punto incontrovertito – occorrerà rinunciare alla terapia sia quando questa appaia sin dal principio inutile per lo stato di gravità che la "patologia" ha raggiunto, sia allorquando il "paziente" appaia fondamentalmente sano e quindi parimenti non bisognoso di cure.

Non si comprende di quale tipo di terapia si possa a rigore parlare se non c'è nulla da curare o, detto diversamente, di che tipo di bonifica si tratti se non c'è nulla da bonificare.

Nonostante ciò, l'orientamento riduzionista rileva che laddove il pericolo di condizionamento mafioso si rilevi «inesistente», non solo sarebbe possibile legittimare la terapia ma addirittura «a maggior ragione si giustificerebbe l'accoglimento dell'istanza volta ad assicurare la continuità dell'impresa attraverso la sua sottoposizione a controllo giudiziario», pena una irragionevole disparità di trattamento tra le imprese più sane che non potrebbero ottenere la sospensione dell'interdittiva antimafia e quelle, invece, compromesse occasionalmente, che conseguirebbero questo indubbio beneficio.

Si tratta certamente di un esito paradossale e foriero di diseguaglianze, ma questi risultati irragionevoli non possono ritenersi frutto, a nostro avviso, del diniego dell'istanza per l'impresa "sana" da parte del giudice di prevenzione, come ritengono l'ordinanza in commento e il correlato indirizzo giurisprudenziale di riferimento, ma dell'attuale assetto della disciplina della documentazione antimafia nel suo raccordo sistematico con il controllo volontario, che consente in simili ipotesi al provvedimento prefettizio di continuare a mantenere i suoi effetti incapacitanti.

Se teniamo a mente quanto pocanzi osservavamo circa gli obiettivi terapeutici del controllo giudiziario volontario, la decisione di diniego dell'istanza da parte del Tribunale di prevenzione per le imprese "non condizionate" non determina, a rigore, alcune disparità di trattamento.

Il giudice ordinario, infatti, negando l'accesso alla terapia all'ente "sano" e consentendolo a quello occasionalmente compromesso non tratta in modo diverso situazioni uguali, ma opera differenziando in modo ragionevole le scelte da compiere a fronte di due situazioni radicalmente diverse, avviando le cure per un soggetto che ha effettivamente necessità di essere assistito e negandole, invece, a un potenziale destinatario che non manifesta analoghe esigenze.

Proseguendo in questa "metafora sanitaria", potrebbe dirsi che accogliere l'istanza di controllo volontario in queste ultime evenienze significa legittimare una sorta di "accanimento terapeutico" funzionale di fatto, esclusivamente, a sottrarre il "paziente" dalla "grinfie" di un altro "sanitario" (il Prefetto) che ha evidentemente sbagliato la sua diagnosi. In questi casi, come detto, bisogna "prendersela" non con il giudice di prevenzione, che nel negare la terapia al "paziente sano" ha fatto nient'altro che il suo dovere alla luce dell'incontestata *ratio* dell'istituto, ma con la disciplina in tema di documentazione antimafia o comunque, con il combinato disposto tra il comma 6 dell'art. 34-*bis* e l'art. 91, comma 5, in tema di aggiornamento dell'informazione, che irragionevolmente in queste ipotesi – ed è bene rimarcarlo – non consentono il superamento del provvedimento amministrativo incapacitante.

Del resto, è corretto osservare che il controllo giudiziario costituisce una misura *sui generis*, ma ciò è vero solo per quanto riguarda l'accesso all'istituto, che è chiesto direttamente dal soggetto privato. Ma qui finiscono le differenze. Per il resto, infatti, i contenuti della procedura, anche in caso di controllo a richiesta, sono gli stessi di quelli del controllo disposto d'ufficio, risolvendosi l'istituto in una significativa ingerenza

nell'attività di impresa che, pur con finalità curative, comporta per l'ente in questione di sopportare significativi oneri organizzativi ed economici e una non indifferente compromissione di diritti costituzionalmente tutelati come la proprietà privata e la libertà di iniziativa economica⁴¹. Esiti che in un ordinamento democratico possono legittimarsi solo lì dove vi sia una effettiva esigenza di risanamento.

La tutela della continuità aziendale è certamente un valore intrinseco degli strumenti di prevenzioni miti del codice antimafia, ma è un "bene giuridico" che assume un (sensato) rilievo solo lì dove vi sia un reale condizionamento criminale dell'ente e, quindi, si ponga l'esigenza di bilanciare la *business continuity* con quella (statuale) di contrastare l'infiltrazione di interessi illeciti nell'economia legale. Venendo meno quest'ultima necessità, non rimane alcun bilanciamento da operare e l'accesso al controllo avrebbe un'unica funzione: superare il *deficit* legislativo di coordinamento tra i diversi istituti del codice antimafia che in simili ipotesi non determina la caducazione dell'interdittiva antimafia, senza che si possa parlare di alcun (reale) obiettivo terapeutico.

Non convincono, altresì, i rilievi relativi alla compatibilità dell'indirizzo "riduzionista" con le indicazioni della sentenza "Ricchiuto". L'ordinanza in commento riconosce come in quella pronuncia il Supremo consesso rilevò l'esigenza di compiere anche una valutazione retrospettiva circa l'effettiva esistenza di un'agevolazione occasionale, ma ritiene che questa indicazione non sia vincolante, trattandosi di un mero *obiter* in cui si evidenziava come il *focus* principale del vaglio del giudice di prevenzione dovesse risiedere nella prognosi di bonificabilità.

In questo modo sembra però legittimarsi una controversa "vincolatività selettiva" di questo precedente delle Sezioni Unite. Infatti, la Corte in quella pronuncia ha rilevato come occorra, prima di operare questo vaglio prospettico, accertare l'esistenza di una relazione di agevolazione occasionale tra impresa e soggetti pericolosi. E lo ha fatto nello stesso passaggio in cui ha affermato l'esigenza di operare la prognosi di bonificabilità, visto che l'oggetto della pronuncia riguardava problematiche di esclusivo rilievo processuale; quindi, anche con riferimento a tale vaglio *pro-futuro* si trattava pur sempre di un "mero *obiter*". Non si comprende, quindi, perché esso debba considerarsi vincolante solo per una sola di queste duplici, precise linee guida e non per l'altra.

Non risultano neppure chiare le ragioni per cui il necessario previo coinvolgimento del Prefetto, prima di decidere sull'istanza dell'impresa di accesso al controllo, sarebbe dimostrativo della volontà legislativa di limitare la cognizione del giudice alla sola prognosi di bonificabilità. Tale scelta sistematica si spiega, invero, alla luce della volontà legislativa di stimolare un coordinamento preventivo tra i vari attori dell'*enforcement* antimafia, ma non può essere letta come un'implicita scelta limitativa dei poteri del giudice, visto che, come le stesse Sezioni Unite "Ricchiuto" hanno osservato, la prognosi di bonifica deve affiancarsi, e non sostituirsi integralmente, alla

⁴¹ Da ultimo, sulla fase "esecutiva" del controllo giudiziario e sulle sue specificità, v. l'ampio e approfondito saggio di F. BALATO, *Su alcuni aspetti funzionali del controllo giudiziario delle aziende*, in *questa Rivista*, 31 gennaio 2025.

necessità di accertare l'esistenza dei "normali requisiti" di accesso all'istituto (i.e., l'esclusione dei presupposti per procedere a sequestro e confisca antimafia e il carattere occasionale dell'agevolazione). Altrimenti si finirebbe per legittimare, come detto, una riscrittura in via "pretoria" della previsione, visto che il citato vaglio prospettico è certamente compatibile con la *ratio* dell'istituto, ma non è in alcun modo menzionato dalla lettera della legge in analisi.

In assenza di indicazioni precise circa i "presupposti" menzionati dal sesto comma dell'art. 34-*bis*, non è irragionevole ritenere (ed è anzi la scelta interpretativa più aderente al testo della previsione) che questi siano i medesimi della versione "ordinaria" dell'istituto e non quello della *sola* prognosi di bonifica di cui non vi è traccia esplicita nella norma in commento e che dovrà perciò affiancarsi ai presupposti ordinari di accesso al controllo, senza poterli rimpiazzare.

I giudici della sesta sezione, infine, prendono atto delle difficoltà sistematiche che comporta, rispetto al vaglio del giudice ordinario, il nuovo assetto del procedimento di rilascio dell'interdittiva antimafia all'esito della riforma del 2021, che impone al Prefetto di ricorrere all'interdittiva (e non già alla più mite prevenzione collaborativa) solo in *assenza di occasionalità* della situazione sintomatica dell'infiltrazione mafiosa. Aspetto, quest'ultimo, che rende complesso legittimare la prognosi giudiziaria di bonificabilità dell'impresa colpita dal provvedimento inibitorio prefettizio che richiede l'accesso al controllo, visto che essa presuppone la negazione del carattere stabile (o comunque non occasionale) dell'infiltrazione mafiosa. Secondo l'ordinanza in commento questa *impasse*, come prima ricordato, sarebbe superabile ritenendo vincolante il vaglio prefettizio solo quanto alla sussistenza dell'agevolazione mafiosa e non già rispetto alla sua intensità (i.e., al suo carattere non occasionale).

Anche questa parziale vincolatività del previo procedimento prefettizio non sembra condivisibile. In fin dei conti, *in parte qua*, per evitare di generare un chiaro cortocircuito sistematico, i giudici della sesta sezione sono "costretti" a reclamare quella autonomia del giudice di prevenzione che l'orientamento della I sezione ha sempre qualificato come un elemento imprescindibile della prevenzione patrimoniale antimafia giurisdizionale, attirandosi però le critiche dell'indirizzo "riduzionista" patrocinato dall'ordinanza in commento. Così però, sotto tale profilo, si finisce per adottare una lettura analoga a quella che nella prima parte del provvedimento viene fortemente criticata.

L'autonomia del vaglio del giudice di prevenzione, infatti, non può valere, per così dire, "a intermittenza", ma costituisce, pur nella sua problematicità, un requisito insito nell'attuale assetto dell'*enforcement* preventivo antimafia, in cui la dimensione amministrativa e quella giudiziaria funzionano come "compartimenti stagni" e tra loro in scarsa comunicazione, affermando entrambe le autorità l'autonomia delle rispettive determinazioni o al più l'esigenza di assolvere a un onore di motivazione rafforzato ove si vogliano superare in modo netto le scelte dell'altro organo.

4. Conclusioni: saper accettare le aporie irrisolvibili sul piano interpretativo per reclamare l'intervento del legislatore (o della Consulta?).

Crediamo sia necessario per le Sezioni Unite prendere atto dell'impossibilità di rispondere al quesito sollevato nel senso indicato dai giudici della VI sezione.

Non si tratta, infatti, di rendere la procedura di cui al sesto comma dell'art. 34-*bis* una sorta di "riesame" dell'interdittiva prefettizia o di legittimare uno "sconfinamento di campo" nelle attribuzioni del Prefetto. Si tratta, molto più semplicemente, di prendere sul serio le verifiche dell'intensità dell'agevolazione e delle concrete possibilità dell'impresa di riallinearsi al contesto economico sano, che anche l'orientamento "riduzionista" ritiene necessarie, e accettare che queste possano avere esito negativo non solo per il carattere di gravità della "patologia"⁴², ma anche per la sua radicale assenza (nel senso, come si diceva, del riconoscimento del buono stato di salute del 'paziente').

Altrimenti, si finirebbe per attivare un istituto che determina una significativa compromissione di diritti costituzionalmente tutelati, pur sollecitata dalla stessa impresa, senza che la procedura possa raggiungere la finalità che, come unanimemente si sostiene, la contraddistingue: ossia "curare" l'ente.

Reclamare *apertis verbis* l'applicabilità dell'istituto anche nella ritenuta totale assenza di condizionamenti mafiosi, come sostiene l'indirizzo accolto dalla VI sezione, vuol dire affermare che è possibile dar corso a un procedimento terapeutico senza "bisogno di cure". La *ratio* di bonifica sarebbe così nient'altro che un'affermazione di principio priva di riscontro pratico. La funzione (più o meno latente) dell'istituto, in questo caso, non potrebbe a rigore dirsi terapeutica, ma risiederebbe esclusivamente nel porre rimedio al difettoso coordinamento sistematico con la disciplina in tema di documentazione antimafia che, come ricordato, in caso di diniego dell'istanza per assenza di infiltrazioni criminali non determina la caducazione degli effetti incapacitanti dell'interdittiva.

Non ci pare tuttavia corretto snaturare un istituto, privandolo dei suoi scopi essenziali, solo per soddisfare un'esigenza di razionalità dell'assetto complessivo del codice antimafia di cui dovrebbe farsi carico il legislatore e non il giudice.

Ci sembra che, a fronte di vicende quale quella qui in esame, non ci siano spazi di manovra per l'interprete diversi dall'accettare quelle antinomie che non sono risolvibili, come in questo caso, sul piano ermeneutico.

⁴² Si è anche rilevato (cfr. C. VISCONTI, A. MERLO, *Il controllo giudiziario alla prova del fuoco*, cit., p. 69-70) che, in caso di rilevata cronicità/stabilità dell'infiltrazione all'esito dell'istanza di accesso al controllo giudiziario volontario, il Tribunale potrebbe applicare anche d'ufficio l'amministrazione giudiziaria, considerando che il comma 4 dell'art. 34-*bis* consente l'aggravamento della misura *in itinere*, con il passaggio dal controllo all'amministrazione, una volta che sia stata avviata la procedura di *cooperative compliance*. Tale previsione, secondo gli Autori, sarebbe applicabile per analogia (non *in malam partem*) al caso in cui la misura non sia stata ancora disposta ma venga richiesta su istanza privata, considerato che è la stessa impresa a chiedere spontaneamente un supporto per affrancarsi dal condizionamento mafioso. Si tratta di una prospettiva interessante ma occorre comprendere se la mera istanza privata possa sostituire quello che di norma è un prerequisito indefettibile per l'applicazione d'ufficio di simili misure: ovvero la richiesta della parte pubblica, da identificare nei titolari della proposta in tema di misure di prevenzione.

La certificazione di quello che ci pare un limite insuperabile della vigente disciplina in materia fungerebbe così da ulteriore stimolo affinché il legislatore ponga rimedio a una situazione sicuramente densa di problematicità: *i.e.*, il permanere degli effetti incapacitanti di una interdittiva disposta da un'autorità amministrativa, allorquando quella giudiziaria abbia sancito la radicale assenza di infiltrazioni mafiose e dunque la sostanziale irragionevolezza dell'esclusione di quella impresa dalla sfera pubblica.

Ma questo risultato non può essere raggiunto obbligando il giudice della prevenzione a non guardare in faccia la realtà, consentendo l'accesso al controllo ove ritenga di essere dinanzi a un ente "pulito" e, come tale, non bisognoso di essere sottoposto ad alcuna procedura terapeutica di bonifica aziendale.

L'obiettivo, legittimo, di sottrarre in simili evenienze tali enti alla 'morsa' della prevenzione antimafia (prefettizia) deve essere raggiunto obbligando il legislatore a farsi carico di quei problemi che la giurisdizione non può risolvere, se non a costo di una forzatura del dato normativo.

Quello qui affrontato è peraltro solo uno dei numerosi problemi della prevenzione antimafia economico-aziendale, che deve essere ripensata *ab imis* per assicurare quei requisiti minimi di prevedibilità e controllabilità tali da poter legittimare, in chiave costituzionale e convenzionale, il potere dello Stato di ingerirsi nella "vita" delle imprese e in generale di soggetti destinatari di misure fortemente limitative di diritti fondamentali. Riflessione futura che dovrebbe muovere dalla opportunità di valutare il superamento di un assetto in cui due autorità, quella giudiziaria e quella amministrativa, finiscono per applicare un arsenale di strumenti simili e privi di reale coordinamento⁴³.

In attesa di un disegno complessivo di riforma, per risolvere le criticità sin qui esaminate sarebbe sufficiente una semplice interpolazione del codice antimafia.

Si potrebbe percorrere tanto la strada di una integrazione del sesto comma dell'art. 34-*bis*, quanto quella di una modifica all'art. 91, comma 5, che disciplina il processo di aggiornamento dell'informazione antimafia.

Una possibile formulazione potrebbe essere la seguente: «[nei casi di cui al comma 6 dell'art. 34-*bis*]⁴⁴, ove il tribunale competente per le misure di prevenzione respinga l'istanza di applicazione del controllo giudiziario [di cui alla medesima previsione] in virtù dell'assenza di infiltrazioni mafiose, gli effetti di cui all'art. 94 sono

⁴³ In argomento, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, sia consentito rinviare a E. BIRRITTERI, *L'eccezionalismo italiano nella lotta al crimine organizzato*, cit., p. 27 ss. Su criticità e prospettive di questa materia v. da ultimo anche il dibattito tra C. VISCONTI, *Lo struzzo s'è desto? Noterelle polemiche sulle misure di prevenzione "terapeutiche"*, in *dirittodidifesa.eu*, 19 agosto 2025, e L. LUPARIA DONATI, *L'ardire dello struzzo e les amoureux della giustizia terapeutica. In risposta a Costantino Visconti*, in *dirittodidifesa.eu*, 30 agosto 2025. V. altresì diffusamente G. AMARELLI, *La prevenzione mite: tra fiducia legislativa e resistenze applicative*, in *dirittodidifesa.eu*, 12 agosto 2025.

⁴⁴ Dicitura che andrebbe ovviamente aggiunta solo laddove si decida di intervenire sull'art. 91, comma 5, del codice antimafia.

immediatamente sospesi e il Prefetto aggiorna l'esito del provvedimento, rilasciando l'informazione antimafia liberatoria»⁴⁵.

In questo modo l'impresa otterrebbe subito quell'effetto liberatorio che oggi consegue, secondo la lettura 'riduzionista', a un controllo volontario applicato a un ente che tuttavia non avrebbe bisogno di alcun monitoraggio..

Una tale soluzione presenterebbe altresì il vantaggio di vincolare l'esercizio della potestà amministrativa del Prefetto, che sarebbe tenuto a rilasciare informazione liberatoria, salvo, naturalmente, l'emersione *medio tempore* di altre cause di decadenza o di nuove circostanze valorizzabili ai fini dell'inibizione, diverse da quelle valutate in occasione dell'emissione dell'originario provvedimento⁴⁶.

L'alternativa, di cui le Sezioni Unite potrebbero vagliare la percorribilità, sarebbe quella di sollevare una questione di costituzionalità⁴⁷ rispetto alle medesime previsioni normative pocanzi citate (art. 34-bis, commi 6 e 7, e art. 91, comma 5, del codice antimafia), nella parte in cui il loro carente coordinamento sistematico lascia esposta l'impresa "sana", cui sia stato negato l'accesso al controllo per la radicale assenza di infiltrazioni mafiose, ai perduranti effetti inibitori dell'interdittiva prefettizia.

Analogamente a quanto recentemente accaduto proprio con riferimento al controllo volontario e al regime della sospensione degli effetti dell'interdittiva antimafia all'esito della positiva conclusione della procedura⁴⁸, la *quaestio legitimatis* potrebbe essere sollevata in relazione alla violazione degli artt. 3 e 41 Cost. derivante dall'irragionevolezza di tale disciplina e dalla «sproporzionata compressione dell'iniziativa economica privata» che essa determina, in virtù degli esiti paradossali che qui si producono per l'esclusione dalla realtà degli appalti e dei finanziamenti pubblici di un ente di cui sia stata acclarata l'assoluta estraneità a contesti criminali.

Se la Corte ha ritenuto irragionevole tale estromissione all'esito della positiva conclusione della bonifica aziendale di un ente in precedente "contaminato", a maggior

⁴⁵ Potrebbe, volendo, aggiungersi anche la seguente locuzione «[...]», salvo che non emergano nel frattempo cause di decadenza, sospensione o divieto di cui all'art. 67, nonché eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa desumibili da nuove circostanze, diverse da quelle valutate dal Prefetto in occasione dell'emissione dell'originario provvedimento interdittivo», che chiarirebbe, naturalmente, la possibilità per l'autorità amministrativa di valorizzare eventuali fatti nuovi ai fini dell'emissione dei provvedimenti di sua competenza. Eventualità che sarebbe da ritenersi in ogni caso implicita avuto riguardo all'attuale assetto sistematico del codice antimafia e che potrebbe quindi rendere a ben vedere superflua una simile aggiunta.

⁴⁶ V. la nota precedente.

⁴⁷ Nel quadro di una generale condivisione dell'impostazione accolta dall'ordinanza in commento, G. AMARELLI, *Controllo giudiziario volontario*, cit. e C. VISCONTI, A. MERLO, *Il controllo giudiziario alla prova del fuoco*, cit., p. 70, muovono critiche all'orientamento "autonomista", nella misura in cui non ha finora ritenuto di sollevare una questione di costituzionalità in relazione alla situazione paradossale che si determina all'esito del diniego dell'istanza di controllo volontario rispetto all'impresa "sana". In particolare, secondo G. AMARELLI, *Controllo giudiziario volontario*, cit., si sarebbe potuta ottenere una «sentenza interpretativa di accoglimento, come accaduto di recente, ad esempio, con la nota sentenza n. 32/2020 che ha escluso l'applicabilità retroattiva della disciplina ostativa all'accesso ai benefici penitenziari per i delitti introdotti nell'art. 4-bis ord. Pen. con la legge n. 3/2019 c.d. spazzacorrotti, dichiarandola illegittima costituzionalmente».

⁴⁸ V. Corte cost., sent. 17 luglio 2025, n. 109, cit.

ragione potrebbe addivenire ad analoghe conclusioni rispetto all'allontanamento dalla sfera pubblica di un ente che sia considerato, per così dire, *ab origine* "sano".

La Consulta dovrebbe quindi dichiarare incostituzionali queste previsioni nella parte in cui non prevedono, per il caso di diniego del controllo in virtù della ritenuta mancanza di qualsiasi infiltrazione mafiosa, l'immediata sospensione degli effetti del provvedimento inibitorio prefettizio e l'obbligo di rilascio di una informativa liberatoria, salva l'emersione *medio tempore* di nuovi (e differenti) fattori ostativi alla permanenza dell'impresa nella dimensione pubblica.

Un potenziale ostacolo, tuttavia, potrebbe essere quello correlato ai limiti delle sentenze di accoglimento manipolative, per quanto il criterio delle "rime obbligate", come emerge dal dibattito in seno alla dottrina costituzionalistica, venga interpretato dalla Corte sempre più "a maglie larghe", evocandosi il più ampio concetto di "rime adeguate"⁴⁹.

Nel caso della recente pronuncia sul 34-*bis*, infatti, la Corte ha tratto la soluzione circa il necessario prolungarsi della sospensione dell'interdittiva, una volta conclusosi il controllo volontario, fino all'aggiornamento dell'informativa da parte del Prefetto, "attingendo" direttamente all'analogo istituto della prevenzione collaborativa di cui all'art. 94-*bis* del codice antimafia, ove la procedura di *compliance cooperativa* si conclude con il riesame prefettizio della situazione concernente l'impresa colpita dalla misura, senza il crearsi, per così dire, di fasi "limbo" in cui l'ente torna ad essere esposto al rischio di essere irragionevolmente escluso dalla sfera pubblica pur all'esito di una bonifica aziendale "positiva".

Il caso del diniego dell'accesso al controllo volontario per la mancanza di condizionamenti criminali, invece, è piuttosto peculiare – costituendo per certi versi un *unicum* nel sistema del d.lgs. n. 159 del 2011 e in generale delle misure non penali di prevenzione della criminalità – e quindi la Corte potrebbe faticare a rinvenire nel sistema del codice antimafia, e nell'ordinamento generale, soluzioni normative che abbiano posto (o possano porre) rimedio a simili problematiche e siano quindi "esportabili" in tale contesto in modo da risolvere le difficoltà di coordinamento sistematico qui in esame.

Tuttavia, sulla sospensione degli effetti dell'interdittiva il ragionamento potrebbe essere sviluppato, *mutatis mutandis*, in linea con quello condotto nella recente sentenza n. 109 del 2025 e sulla base dei riferimenti normativi ivi identificati, mentre rispetto all'obbligo di rilascio dell'informazione liberatoria potrebbe (forse) giungere ancora una volta in soccorso l'art. 94-*bis*, in particolare avuto riguardo al disposto del comma 4, che, alla scadenza della procedura di *cooperative compliance*, prevede l'obbligo del Prefetto di rilasciare l'informazione liberatoria «ove accerti, sulla base delle analisi formulate dal gruppo interforze, il venir meno dell'agevolazione occasionale e l'assenza di altri tentativi di infiltrazione mafiosa». Nei casi di nostro interesse, invero, sulla scorta dei

⁴⁹ V., senza pretesa di esaustività: D. MARTIRE, *Dalle "rime obbligate" alle soluzioni costituzionalmente "adequate", benché non "obbligate"*, in *Giur. cost.*, 2019, p. 696 ss.; G. REPETTO, *Recenti orientamenti della Corte costituzionale in tema di sentenze di accoglimento manipolative*, in *Liber amicorum per Pasquale Costanzo*, in *Consulta online*, 3 febbraio 2020; M. RUOTOLO, *Oltre le "rime obbligate"?*, in *Federalismi*, 2021, 3, p. 54 ss.

rilievi del giudice ordinario, il Prefetto dovrebbe prendere atto, analogamente a quanto accade nella prevenzione collaborativa, della «assenza di [altri] tentativi di infiltrazione mafiosa», con conseguente obbligo di rilascio del provvedimento che “liberi” l’impresa.

Ove si ritenga invece che la questione renda opportuno il coinvolgimento diretto del Parlamento, alla luce delle diverse opzioni discrezionali qui percorribili per risolverla, la soluzione potrebbe essere quella di una sentenza di c.d. incostituzionalità differita, sulla scia dei recenti esempi a partire dal caso Cappato⁵⁰, con cui la Consulta reclama anzitutto un intervento del legislatore per porre rimedio al *vulnus* che la disciplina in parola senz’altro determina rispetto alla salvaguardia di diritti costituzionalmente garantiti, riservandosi di intervenire direttamente in caso di prolungata inerzia.

⁵⁰ Cfr. Corte cost., ord. 16 novembre 2018, n. 207. Per un’analisi, anche in chiave critica, di questo e di altri recenti casi in cui la Corte ha utilizzato la tecnica decisoria in parola v., nella dottrina costituzionalistica, *ex multis*: U. ADAMO, *È (resterà) due senza tre? Sull’“incostituzionalità prospettata”: criticità ulteriori di una tecnica decisoria già di per sé problematica*, in *Consulta online*, 26 giugno 2022; P. CARNEVALE, *Incappare in.. Cappato. Considerazioni di tecnica decisoria sull’ordinanza n. 207 del 2018 della Corte costituzionale*, in *Consulta online*, 30 luglio 2019; A. RUGGERI, *Venuto alla luce alla Consulta l’ircocervo costituzionale*, in *Consulta online*, 20 novembre 2018.