

## LE MISURE DI PREVENZIONE NEI CONFRONTI DI SOGGETTI SOSPETTATI DI APPARTENENZA AD ASSOCIAZIONI PER DELINQUERE (\*)

*Relatore:*

dott.GiovanniPUGLISI

*Presidente della sezione G.I.P. del Tribunale di Palermo*

1) – Le particolarità della legislazione di prevenzione e la sostanziale limitazione della sua abituale applicazione a poche aree del nostro paese, suggerisce la necessità di far precedere alla trattazione dell'argomento della nostra conversazione (che sarà dal canto suo necessariamente sommaria), talune notizie, storiche e sistematiche, dell'istituto; non senza avvertire che molte delle questioni che si presentano all'interprete sono identiche e nel campo della prevenzione in generale e nel campo della prevenzione della criminalità mafiosa, alla quale certamente fa riferimento il tema proposto.

2) – Il testo unico delle leggi di pubblica sicurezza regolava la materia della prevenzione sociale agli articoli da 164 a 176 e da 180 a 189, disponendo l'ammonizione, il rimpatrio con foglio di via obbligatorio e il confino di polizia.

A seguito di dichiarazione di incostituzionalità delle norme sull'ammonizione, il legislatore regolò completamente la materia con la legge 27 dicembre 1956, n. 1423, sostituendo quella con la diffida; il tanto famigerato confino di polizia venne con la sorveglianza speciale della pubblica sicurezza; mantenendo degli istituti previgenti, il rimpatrio con foglio di via obbligatorio.

La legge del 1956 istituì solamente misure di prevenzione personale, distinguendo una competenza del questore per la diffida e il rimpatrio con foglio di via obbligatorio e dell'autorità giudiziaria per l'applicazione della sorveglianza speciale della pubblica sicurezza in tutte le sue forme di esecuzione.

Con legge 3 agosto 1988, n. 327 la diffida è stata sostituita dall'avviso orale che ha una dimensione precettiva attenuata e non produce altri effetti che quello di legittimare la richiesta di una misura di prevenzione, nei confronti di coloro che non avessero mutato condotta; rimane una sorta di preliminare contestazione di quegli stessi addebiti che è necessario rendere noti nel procedimento, al fine di comparare, da parte del giudice, il comportamento anteriore e successivo del prevenuto; la sua valenza è temporanea e si esaurisce in tre anni.

Il rimpatrio con foglio di via obbligatorio si colloca certamente tra le misure di prevenzione, non tanto perché trova la sua regolamentazione nella legge istitutiva di esse quanto perché tale è espressamente qualificato in altri testi legislativi (articolo 9, D.P.R. 22 maggio 1970, n. 283); e soprattutto perché ha lo scopo di prevenire ed evitare le manifestazioni di pericolosità legate alla permanenza di un soggetto in un luogo determinato sicché a ciò basta allontanarlo.

La competenza del questore e la mancanza di un procedimento giurisdizionale non è sospettabile di incostituzionalità. Invero il provvedimento in esame riproduce quello stesso che trovava regolamento nell'articolo 157 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, che è stato in sostanza trovato costituzionalmente legittimo dalla sentenza n. 2 del 23 giugno 1956 della Corte Costituzionale.

3) – La formulazione della legge ingenera una certa confusione concettuale sulla qualificazione della sorveglianza speciale della pubblica sicurezza, del divieto di soggiorno e dell'obbligo di

soggiorno quali tre distinte misure di prevenzione, o piuttosto quali modalità di esecuzione di un unico strumento di prevenzione.

L'articolo 3 qualifica esplicitamente misura di prevenzione, nel primo comma, la sorveglianza speciale della pubblica sicurezza; nel secondo comma dello stesso articolo e nel quarto comma dell'articolo 5 il divieto di soggiorno è qualificato come condizione aggiunta alla sorveglianza speciale. Nel terzo comma dell'articolo 3 è implicitamente considerato misura di prevenzione il soggiorno obbligato ma con la stessa proposizione il legislatore fa riferimento alle *altre misure di prevenzione*, tali così finendo col qualificare oltre la sorveglianza speciale della pubblica sicurezza anche il divieto di soggiorno; non sembra infatti potersi mettere in dubbio che quella indicazione si riferisce alle misure di prevenzione affidate alla competenza dell'autorità giudiziaria e non anche al rimpatrio obbligatorio, poiché è chiaro l'implicito nesso dato dalla competenza e, ancor di più, dal procedimento.

In prevalenza la dottrina e la giurisprudenza considerano nella struttura sistematica delle misure di prevenzione il divieto di soggiorno come una modalità esecutiva della sorveglianza speciale, ma il legislatore non ha evitato di turbare tale costruzione, attribuendo autonoma qualifica di misura di prevenzione al divieto di soggiorno nell'articolo 2 della legge 31 maggio 1965; n. 575 (e tuttavia riagganciandolo nel successivo articolo 2-bis alla sorveglianza speciale); nell'articolo 4 del decreto presidenziale 4 agosto 1978, n. 413; nell'articolo 4 del decreto presidenziale 18 dicembre 1981, n. 744; modificando, anche, con l'articolo 6 della legge 3 agosto 1988, n. 327, il quinto comma dell'articolo 5 della stessa legge del 1956 e quindi introducendo quella qualificazione proprio nella normativa fondamentale (pur dimenticando di correggere le relazioni tra gli articoli e soprattutto di menzionare il divieto di soggiorno in sede di regolamentazione dell'esecuzione); tuttavia all'articolo 24 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152, lo stesso legislatore ritorna alla dizione di "sorveglianza speciale della pubblica sicurezza con divieto di soggiorno".

In questa confusione terminologica la tradizionale sistemazione dunque sarebbe ora da rivedere e un tale sforzo interpretativo potrebbe essere utilmente sostenuto se non dovesse osservarsi che il legislatore ha di volta in volta indicato con sufficiente chiarezza le conseguenze dell'applicazione di uno o dell'altro istituto, eliminando così ogni problema concreto.

Ed in particolare, per quanto qui interessa per completezza dell'argomento, è opportuno accennare agli articoli da 10 a 12 della legge del 1956, che trattano della durata delle misure di prevenzione e dei rapporti con le misure di sicurezza. In merito basta considerare che in quegli articoli non viene fatta menzione del divieto di soggiorno. Conseguentemente è facile affermare che la sorveglianza speciale con divieto di soggiorno o, se così si vuol intendere, la misura di prevenzione del divieto di soggiorno, soggiace alle stesse regole che valgono per la sorveglianza speciale, mentre il soggiorno obbligato è regolato con specifiche norme.

Ma va di contro osservato che l'articolo 11 si riferisce relativamente al decorso del termine e alla sua interruzione, alla sorveglianza speciale mentre nessuna altra norma stabilisce alcunché in merito per l'obbligo di soggiorno. Ma poiché non si può pensare che la legge non abbia regolato il decorrere del termine di esecuzione per questa misura di prevenzione, è facile concludere che l'espressione *sorveglianza speciale* deve essere intesa in questo caso certamente in senso estensivo, equivalente a quella di *misure di prevenzione di cui all'articolo 3*, già adoperata nel primo comma dell'articolo 5 e che la norma si riferisca a tutte le misure di prevenzione attribuite alla competenza dell'autorità giudiziaria.

3A) – Da tutto quanto detto può trarsi la conclusione che il legislatore non abbia inteso distinguere *tipi* diversi di misure di prevenzione, ma *gradi* diversi di intensità di sorveglianza distinguendone gli strumenti, più o meno restrittivi della sfera di libertà del singolo, e che dunque le misure di prevenzione sono in buona sostanza due: il rimpatrio obbligatorio, lasciato alla competenza del questore e la sorveglianza speciale della pubblica sicurezza con tre diverse modalità esecutive. È a queste modalità che il legislatore ha attribuito una crescente efficacia di protezione

per la società, facendone discendere, per il sottoposto, differenti conseguenze relativamente alla esecuzione, alla cessazione e agli effetti.

L'originaria graduazione delle misure di prevenzione disponeva in primo luogo l'applicazione della sorveglianza speciale della pubblica sicurezza; ad essa poteva essere *aggiunto* il divieto di dimora; nei casi in cui ciò non fosse bastato, poteva essere *imposto* l'obbligo di soggiorno. Il tempo usato all'imprefetto serve per spostare il discorso sulle complesse vicende subite da queste due ultime misure a causa dei ripensamenti del legislatore in tema di sicurezza pubblica.

E così la prima stesura della legge nulla stabiliva circa il luogo del soggiorno obbligato che poteva essere dunque eseguito in qualsiasi comune. Con la legge 13 settembre 1982, n. 646, furono modificate le condizioni di fatto giustificatrici della misura (non più *casi di particolare gravità ma casi di grave pericolosità sociale nei quali altre misure di prevenzione non sono ritenute idonee alla tutela della sicurezza pubblica*) e fu specificato che esso andava scontato in un comune o frazione, con popolazione non superiore a cinquemila abitanti, lontano da grandi aree metropolitane, tale da assicurare un efficiente controllo. L'articolo 4 della legge 3 agosto 1988, n. 327, prescrive ora che il soggiorno obbligato va scontato nel comune di residenza o dimora abituale, qualunque sia la sua estensione.

Ciò poneva il giudice della prevenzione di fronte alla alternativa di privilegiare l'esigenza di recidere i legami tra il soggetto e l'ambiente applicando il divieto di soggiorno, ma così rinunciando alla più stretta forma di controllo connessa al soggiorno obbligato; oppure di dare precedenza a questa, rinunciando però ad allontanare il soggetto da un luogo dove più facilmente la sua pericolosità si manifesta.

Oggi le modifiche introdotte dalla legge 24 luglio 1993, n. 256, hanno tolto al giudice ogni perplessità poiché il concetto stesso di divieto di soggiorno è stato ribaltato di centottanta gradi, essendo esso ormai relativo ai comuni diversi da quelli di residenza o di dimora.

4) – I principi basilari della legge del 1956 si possono brevemente sintetizzare nel senso che le misure di prevenzione personali si applicano a chi, appartenente a particolari categorie (articolo 1) non muti condotta malgrado l'avviso del questore e sia pericoloso per la sicurezza pubblica (articolo 3, primo comma).

La legge 31 maggio 1965, n. 575 prese in considerazione una particolare categoria di persone socialmente pericolose e cioè “gli indiziati di appartenere ad associazioni mafiose”.

All'epoca della promulgazione di questa nuova normativa, l'articolo 1 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, considerava cinque tipologie di persone pericolose e al n. 2 poneva “coloro che per la condotta e il tenore di vita, debba ritenersi che vivano abitualmente, anche in parte, con il provento di delitti o con il favoreggiamento o che, per le manifestazioni cui abbiano dato luogo, diano fondato motivo di ritenere che siano proclivi a delinquere”.

4A) – La legge ROGNONI-LA TORRE ha modificato l'articolo 1 della legge del 1965 nel senso di una più ampia catalogazione dei soggetti, tra i quali ha espressamente menzionato gli associati ad organizzazioni similari alla mafia e ciò conseguentemente alla introduzione nel codice penale dell'articolo 416-*bis* di cui riprodusse, quasi letteralmente, l'ultimo comma.

Successivamente la legge 3 agosto 1988, n. 327, ha modificato l'articolo 1 della legge del 1956, eliminando alcune categorie di sospettabili e, per quanto interessa al nostro discorso, facendo riferimento a coloro che possono ritenersi abitualmente dediti a traffici delittuosi (n. 1); a coloro che debba ritenersi vivano abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose (n. 2).

È giusto quindi domandarsi se i soggetti individuati nell'articolo 1 della legge del 1965 appartengano a diversa categoria di quelli individuati nei numeri 1 e 2 del primo articolo della legge del 1956.

Sembra che si possa facilmente affermare che quella del mafioso o assimilato, è una tipologia specifica della pericolosità sociale profilata nell'articolo 1 della legge del 1956: ciò era legittimo ancor prima che fosse delineato il delitto di associazione di tipo mafioso; è assolutamente

indubitabile oggi che una norma del codice penale qualifica mafiosa l'associazione quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento che ne deriva per commettere delitti, per acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti, servizi pubblici, o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri ovvero ai fini di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali. In altre parole i mafiosi sono persone dedite abitualmente a traffici delittuosi e, ancor più, che vivono abitualmente con i proventi di attività delittuose: basta pensare al contrabbando di tabacco, alle estorsioni, al commercio degli stupefacenti e delle armi, per avere concreti elementi per inserire i mafiosi e loro assimilati nelle previsioni dei numeri 1 e 2 dell'articolo 1 della legge del 1956.

E tuttavia, mentre è una questione che esula dal nostro impegno odierno capire quale sia stata la necessità di una differenziazione tra queste categorie (a meno che il legislatore abbia voluto indicare una graduatoria di pericolosità); si può bene individuare nelle indicazioni della legge del 1965 una specialità rispetto a quelle della legge del 1956, consistente nelle particolari modalità di comportamento; specialità che aveva pochissime particolari conseguenze e neppure tanto nel campo proprio dell'istituto, quanto di riflessi penali e della capacità di dirotto pubblico; mentre ha acquistato maggiore significato con la promulgazione della legge ROGNONI-LA TORRE.

5) – Tale considerazione apre il passo a quelli che sono i veri punti nodali del giudizio di prevenzione; punti che acquistano propria peculiarità quando si tratti di proposta nei confronti di indiziati di appartenere ad associazione mafiosa.

5A) – La prima questione riguarda la pericolosità.

Sia la giurisprudenza che la dottrina affermano che unico è il concetto di pericolosità sociale desumibile dal nostro ordinamento. La Corte Costituzionale, nella sentenza n. 2 del 1956, l'individuò nell'attentato al pacifico esercizio dei diritti di libertà che la costituzione garantisce energicamente, cioè alla sicurezza sociale.

Nella tutela di questa, la misura di prevenzione occupa una posizione speculare a quella della misura di sicurezza (tra esse restando la pena), secondo uno schema che dovrebbe vedere la misura di prevenzione come mezzo di tutela contro una pericolosità che ancora non si è mostrata in tutta la sua gravità nell'esecuzione di delitti; la pena come punizione e allo stesso tempo mezzo dissuasivo di una pericolosità dimostratasi con la consumazione del delitto; la misura di sicurezza come mezzo di tutela contro le probabili future dimostrazioni della pericolosità già attualizzata con il delitto.

Tale schema è però falsato dal fatto che, nel concreto, l'applicazione della misura di prevenzione spesso consegue all'accertamento della responsabilità penale, o è contestuale alla indagine ad essa relativa; ma soprattutto è concettualmente stravolto oggi dalla nuova formulazione legislativa che all'articolo 1 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 considera quale presupposto l'abitudine nei traffici delittuosi (con la progressione nello sfruttamento di tale attività per trarne i mezzi di vita): poiché per traffici delittuosi non si può certamente intendere altro che la consumazione di reati la misura di prevenzione risulta essere anch'essa un rimedio *post delictum*, così come la misura di sicurezza e ne differisce solamente per il fatto che questa è conseguenziale alla condanna mentre la prima ne è svincolata.

Individuato come sopra il significato di pericolosità (ma il discorso verrebbe buono con qualsiasi altra enunciazione) occorre puntualizzare che la pericolosità è cosa diversa dalla appartenenza alle categorie indicate nell'articolo 1 della legge del 1956. Basta considerare che l'articolo 3 (ma anche l'articolo 2) condiziona l'applicazione della misura di prevenzione al persistere di quelli (malgrado l'avviso orale del questore) nella condotta illecita ma anche, e soprattutto (e ciò è qui specialmente significativo), la condiziona alla riconoscibilità di una loro pericolosità, con ciò logicamente dimostrando che non solo l'inserimento nell'elencate categorie,

ma neppure la persistenza nella condotta illecita sono in sé riconoscimento e manifestazione di pericolosità.

Nello specifico del nostro tema il problema si riduce a questo dilemma: se il mafioso in quanto tale sia pericoloso socialmente oppure se la sua pericolosità debba essere accertata di volta in volta sulla base di dati di fatto diversi dalla semplice affiliazione.

5B) – La formulazione di questo dilemma (che, alla luce delle esperienze professionali che alcuni di noi hanno, ma ancor prima alla luce delle esperienze sociali che tutti abbiamo, può apparire assolutamente ozioso) non deve scandalizzare perché in taluni arresti la giurisprudenza della cassazione ha prospettato al giudice di merito la necessità di risolvere il quesito; quesito che qui viene opportuno per introdurre il problema che sembra, dottrinalmente e processualmente, più interessante e cioè se l'essere indiziato di appartenere ad associazione mafiosa (a differenza di quanto in generale si è detto), sia già nelle intenzioni del legislatore una attribuzione di pericolosità e una qualificazione di questa.

Se si guarda alla prima stesura della legge del 1965 e si considera che, come accennato, dei suoi dieci articoli due contenevano regole relative al processo di prevenzione; una regola relativa al procedimento penale; cinque previsioni di conseguenze penali; una incapacità di diritto pubblico, non può che concludersi che l'articolo 1 fissava solamente la delimitazione dell'applicabilità delle regole a chi fosse individuato pericoloso e (non perché) appartenente ad associazione mafiosa.

In altri termini la stesura originaria della legge giustificava strutturalmente quel dilemma anche se la risposta, in ogni caso, non doveva che essere una solamente, ampiamente giustificabile – senza timore di tautologie –, con il riferimento al carattere altamente criminale di quelle associazioni.

Ma forse è bene ricordare che per lungo tempo alle “famiglie mafiose” non venne riconosciuto il carattere di associazione per delinquere: questo convincimento, sia pure anteriore alla legge ROGNONI-LA TORRE, si fece strada nelle nostre aule di giustizia in tempi sempre troppo recenti e comunque non prima degli anni settanta.

Non mi pare che oggi quel dilemma abbia più motivo di affliggerci, perché uno dei suoi corni è stato certamente spezzato dalla legge ROGNONI-LA TORRE, che introducendo particolarità normative specifiche e afflittive (mi si passi l'aggettivo) nei confronti dei mafiosi individua non soltanto una specificità nella pericolosità di questi, ma la stessa pericolosità nell'essere mafiosi. E se forse un dubbio su ciò poteva essere giustificato dalla originaria stesura dell'articolo 2 della legge del 1965 (a causa della dizione “ai sensi degli articoli 3 e 4 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423”) – questo stesso dubbio è stato certamente eliminato dall'ultima formulazione dello stesso articolo, che fa riferimento oggi all'articolo 3, soltanto per l'elencazione delle misure di prevenzione e non già per il richiamo delle condizioni necessarie all'applicazione.

Schematizzando anche i concetti sin qui espressi si può affermare che mentre in un primo tempo l'individuata (sia pure per indizi), pericolosità a carico di un appartenente alla mafia produceva determinate conseguenze estranee concettualmente alla procedura; oggi è la stessa individuazione della mafiosità che determina un giudizio di pericolosità tale da comportare speciali conseguenze nel campo proprio della prevenzione.

Ad ogni modo sembra veramente che chi volesse ancora discquisire sul punto, meglio impiegherebbe il suo tempo a cercare di individuare il sesso degli angeli.

5C) – Certamente più seria è la questione che riguarda l'accertamento dell'attualità della pericolosità della persona indiziata.

Necessario al giudizio di pericolosità è infatti l'attualità di essa, essendo quella della pericolosità un concetto che non può prescindere, nel giudizio di prevenzione, da una proiezione nel futuro del comportamento passato: fatta la diagnosi, la pericolosità è la prognosi che da quella può desumersi, attraverso la constatazione della sua permanenza attuale.

Fermandoci al tempo dei verbi ogni problema sarebbe risolto: la persona indiziata di appartenere (oggi) alla associazione mafiosa è una persona pericolosa; il problema da risolvere in concreto si manifesta quando gli indizi apprezzabili riguardano il passato.

Un tempo i procedimenti di prevenzione nei confronti di indiziati di appartenere ad associazioni mafiose si fondavano soprattutto sui precedenti penali e giudiziari e sui rapporti degli organi di polizia che vi trasfondevano le informazioni date loro dalle fonti confidenziali.

Oggi c'è maggiore certezza di prova, perché il diffondersi del fenomeno del pentitismo ha permesso di acquisire dati concreti sulla composizione delle organizzazioni mafiose. Ma d'altro canto (vedi BUSCETTA, CALDERONE, CONTORNO, per riferirsi alle esperienze palermitane), molti di essi hanno riferito di fatti e situazioni del passato e quindi in concreto si è posto il problema della attualità della pericolosità delle persone da quelli accusate.

In epoca relativamente recente questo problema si è manifestato, soprattutto, per l'entrata in vigore dell'articolo 23-bis della legge 13 settembre 1982, n. 646 (introdotto dalla legge 19 marzo 1990, n. 55), a seguito della quale i titolari dell'azione di prevenzione hanno proposto per l'applicazione tutti coloro che, sottoposti a procedimento penale per associazione di tipo mafioso, non erano sottoposti a sorveglianza.

Per meglio individuare i termini della questione diremo che moltissimi degli imputati degli affollatissimi processi penali che si celebravano a Palermo (il così detto maxi processo si concluse in cassazione nel gennaio del 1992), non erano mai stati sottoposti a misura di prevenzione; altri lo erano stati nel passato; comunque non risultavano proposti contestualmente al procedimento penale perché detenuti o perché nei loro confronti si erano ritenuti sufficienti i vincoli imposti dal giudice istruttore.

Quella norma rese obbligatoria l'azione di prevenzione, e fu interpretata nel senso che anche coloro i quali erano già sottoposti a procedimento penale dovevano essere sottoposti alla misura di prevenzione.

Tutti costoro erano stati accusati tra il 1982 e il 1984 e spesso per fatti risalenti ad epoca ancora anteriore. Occorreva dunque valutare l'attualità della pericolosità.

Nella soluzione che deve dare ad un quesito di natura giuridica, quando esso coinvolge anche problemi di carattere sociale, il giudice non può richiudersi sotto la toga e dimenticarsi di quello che viene attorno né di quello che le altre scienze hanno individuato. Così nel valutare talune questioni giuridiche relative alla mafia, il giudice non può ignorare ciò che gli storici e i sociologi hanno individuato, cosicché, provata la realtà di determinati fatti, egli deve interpretarli anche alla luce delle considerazioni che provengono da quegli studi.

Per quanto riguarda "Cosa Nostra" un'affermazione è venuta da tutti i pentiti, ed è stata valutata e accettata come logicamente esatta dai sociologi e cioè che chi entra a fare parte dell'organizzazione ne esce solamente con la morte (naturale o violenta). Oggi a tale *exitus* si affianca la dissociazione che, dimostrando il rifiuto di quella particolare forma di vita, rende incompatibile il permanere del soggetto nell'associazione, e, conseguentemente, testimonia il venir meno di quella particolare pericolosità sociale.

Si è quindi considerata accoglibile come canone di valutazione quella affermazione ed è stata posta a giustificazione del giudizio di persistente pericolosità ogni qual volta positivamente dimostrata l'affiliazione a "Cosa Nostra" non si sono avute manifestazioni incompatibili con la permanenza in essa.

Come dato extraprocessuale di verifica positiva di questo convincimento (ovviamente considerato neppure nel retrobottega della mente, in sede di giudizio), si può ricordare che l'età avanzata non cancella l'affiliazione e anche capimafia storici, giunti agli ottant'anni, sono stati uccisi a dimostrazione che essi contavano ancora, in qualche modo, all'interno dell'organizzazione criminale della quale evidentemente continuavano a fare parte.

Peraltro il livello probatorio sufficiente a sorreggere il giudizio di pericolosità, consente abbondantemente di dare credito a quella affermazione, e quindi, una volta dimostrata

l'originaria appartenenza alla mafia occorrono positivi elementi di prova per fare ritenere la dissociazione, anche a prescindere dalla collaborazione con la giustizia.

6) – È noto che il livello probatorio necessario e sufficiente in materia di prevenzione si ferma all'indizio.

La legge del 1956 usa l'espressione "debba ritenersi" che non ha diverso significato di quella di "indiziati" contenuto nell'articolo 1 della legge del 1965.

Il concetto, già adoperato dalla dottrina e dalla giurisprudenza nell'ambito del procedimento penale ordinario, è oggi accolto esplicitamente dal nuovo codice che all'articolo 192 ne regola, con un metro che già era noto nella pratica giudiziaria, la valenza ai fini della prova.

L'indizio è la deduzione logica, secondo le regole di esperienza, da un fatto noto per dimostrare l'esistenza di un fatto non direttamente conosciuto.

Tale dimostrazione, nel nostro ordinamento, in generale diventa incontrovertibile quando è completata da altre deduzioni gravi, precise e concordanti.

Nel procedimento di prevenzione l'indizio non ha diversa struttura logica, essendo sempre esso il risultato di una deduzione tratta da elementi di fatto; tuttavia esso differisce sia pur parzialmente da quelli utilizzabili nel processo penale già perché non necessita di quel grado di convincente inequivocabilità oggi sancita nell'articolo 192, bastando che legittimi un giudizio di probabilità (per quanto riguarda il sequestro il legislatore ha voluto avvertirne l'interprete richiedendo la "sufficienza" degli indizi).

La mancanza di qualsiasi pregiudizialità tra l'azione penale e l'azione di prevenzione, che porta il sistema a sopportare l'eventualità di differenti e contrastanti giudizi (e tale eventualità non contraddice l'articolo 630 del codice di procedura penale, che ipotizza l'inconciliabilità dei fatti accertati e non della loro interpretazione), non può che fondarsi sull'impossibilità logica di una perfetta coincidenza concettuale tra l'indizio in sede processuale ordinaria e l'indizio in sede di processo di prevenzione.

Tale mancanza di coincidenza derivante soprattutto dalla diversità del livello necessario e sufficiente della prova, è legittimata dalla contingenza della misura di prevenzione, misura che può essere revocata in ogni momento – senza pregiudizio di definitività del provvedimento – quando gli indizi che ne hanno consentito l'applicazione siano smentite da nuove emergenze probatorie.

L'appartenenza ad associazione mafiosa, dimostrata per una certa epoca della vita del proposto e la mancata dimostrazione di allontanamento, finiscono con l'essere indizio sufficiente a legittimare l'applicazione della misura di prevenzione, data l'altissima probabilità della permanente adesione all'associazione.

6A) – Tuttavia relativamente al punto va esaminata ancora un'altra questione, forse di maggior rilievo, ed è quella della permanenza della pericolosità in chi è attualmente sottoposto ad un regime (quale quello carcerario), incompatibile concettualmente con la pericolosità sociale. Il problema, che non è da sottovalutare se non altro per il rilievo che esso può avere relativamente alle misure di prevenzione patrimoniale rispetto alle quali l'applicazione della misura personale è pregiudiziale, si è presentato via via sempre più spesso all'esame dei tribunali. Le soluzioni sin ora adottate distinguono la custodia cautelare, che non è riconosciuta come impedimento all'applicazione della misura di prevenzione, dalla espiazione della pena.

Questa, come si sa, ha come finalità anche quelle della rieducazione e del recupero sociale del condannato.

E anche se in concreto si riduce ad una mera eventualità e ad un'ipotesi sociologica, sta di fatto che ufficialmente non si può ignorare e che, quindi, appare assurdo applicare una misura di prevenzione a chi (per fare l'esempio estremo) sia stato condannato con sentenza definitiva alla pena dell'ergastolo.

La logica impone che la misura di prevenzione non dovrebbe essere applicata neppure se si evidenziasse, da fatti concreti, la partecipazione attiva ed attuale agli affari criminali

dell'associazione mafiosa, rimanendo pur sempre il soggetto sotto quello che dovrebbe essere il benefico effetto della pena e lontano dall'ordinaria vita sociale.

7) – Le misure di prevenzione stabilite per indiziati di appartenere alle associazioni di tipo mafioso sono personali, patrimoniali ed interdittive.

Le personali sono quelle stesse stabilite nella legge del 1956. Le incertezze del legislatore nel seguire una precisa linea di condotta, anche a causa delle pressioni dell'opinione pubblica, insofferente di dovere ospitare i mafiosi, ha causato un'incredibile altalena di provvedimenti normativi che prima privilegiarono il soggiorno obbligato lontano dal comune di originaria residenza; poi il divieto di soggiorno; quindi nuovamente l'obbligo di soggiorno, ormai soltanto nel luogo di dimora abituale, come per ultimo è stato stabilito dalla modifica introdotta con legge 24 luglio 1993, n. 256.

Poiché questa stessa legge ha modificato il secondo comma dell'articolo 3 della legge del 1956, stabilendo che il divieto di soggiorno può essere imposto relativamente ad uno o più comuni diversi da quelli di residenza o dimora abituale, o in una o più province, e poiché è implicito che va esclusa dal divieto la provincia nella quale è il comune di dimora o residenza abituale, per l'evidente contraddizione che se ne avrebbe, resta incomprensibile il motivo dell'esclusione nei confronti del mafioso dell'applicabilità del divieto di soggiorno, in passato giustificabile dalla male rimediata necessità di evitare la così detta esportazione della criminalità organizzata.

In conclusione il mafioso può essere sottoposto solamente alla sorveglianza speciale con o senza soggiorno obbligato.

8) – Nei confronti dei soggetti indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, la legge ROGNONI-LA TORRE accanto alle misure personali ha stabilito l'applicazione della confisca dei beni e di misure interdittive.

Già nel 1975 era stata istituita – chissà perché nei confronti dei terroristi –, quale misura di prevenzione patrimoniale la sospensione dell'amministrazione dei beni; misura di prevenzione che non consta abbia avuto particolari applicazioni, neppure quando fu estesa (abbinata al sequestro dei beni) contro i mafiosi, per il modesto contenuto, soprattutto relativamente all'oggetto.

Oggi, con la legge 7 agosto 1992, n. 356; un analogo istituto è stato introdotto nei confronti delle vittime delle associazioni mafiose (per rendere inappetibile il loro patrimonio, specialmente se costituito da attività aziendali), e nei confronti dei fiancheggiatori degli associati.

8A) – Alla confisca dei beni è propedeutico il sequestro.

È su questo provvedimento cautelare che pesa concretamente la problematica relativa alla prova, dato che per evitare un'inversione dell'onere relativo, che stridrebbe contro i principi del nostro ordinamento processuale, è nel momento del sequestro che il giudice deve valutare l'inconciliabilità dell'acquisto dei beni con il reddito dell'indiziato.

Nell'originaria stesura dell'articolo 2-ter della legge del 1965, introdotto dalla legge ROGNONI-LA TORRE, il giudice ordinava il sequestro dei beni dei quali l'indiziato risultava potere disporre, direttamente o indirettamente, e che sulla base di sufficienti indizi come la notevole sperequazione fra tenore di vita e entità dei redditi apparenti o dichiarati, si avesse motivo di ritenere essere il frutto di attività illecite o il reimpiego di esse.

Anche questa norma è stata modificata dalla legge n. 256 di quest'anno, nel senso che, ferme restando le altre condizioni, può essere ordinato il sequestro quando il valore dei beni risulta sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta, ovvero quando, sulla base di sufficienti indizi, si ha motivo di ritenere che gli stessi siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego.

Sfugge la diversa valenza di questa nuova formulazione rispetto alla precedente; mentre rimane sempre legittimata l'evasione fiscale attraverso la formuletta "risulta sproporzionato... all'attività economica svolta" assolutamente equivalente a quella "sperequazione tra il tenore di vita e l'entità

dei redditi apparenti” che consentono l’allegazione di giustificazioni che si vantano redditi leciti, occultati alla contribuzione fiscale. E se qualche tribunale ha ritenuto di potere individuare nell’evasione fiscale – quanto meno in quella oltre il limite dell’illecito amministrativo –, una “illecita attività” che consente il sequestro dei beni acquistati in forza di tale illegittimo risparmio, sta di fatto che il legislatore non ha voluto ancora fare l’opportuno salto di qualità mettendo un punto fermo con un’altrettanto ferma condanna dell’evasione fiscale.

Il sequestro si concluderà con la confisca quando in giudizio non sia stata dimostrata la legittima acquisizione dei beni che ne hanno formato l’oggetto.

Non è qui necessario addentrarsi nei problemi della procedura, mentre è interessante indagare se la confisca possa realmente annoverarsi tra le misure di prevenzione.

Un’ordinanza del Tribunale fallimentare di Palermo del 1986, con la quale venne sollevata questione di legittimità costituzionale di tutta la legge n. 575 del 1965 ritenne di potere puntualizzare che alla confisca non doveva attribuirsi natura *eminente* preventiva: “Tralasciando, infatti, gli aspetti di prevenzione sociale peraltro connessi ad ogni intervento legislativo di tipo sanzionatorio – rileva l’ordinanza – non appare dubbio che la confisca dei beni in danno dei soggetti sospettati di appartenenza ad associazioni di tipo mafioso non sia finalizzata, nella complessiva filosofia della legge, all’intento di sottrarre a questi soggetti strumenti atti a delinquere o comunque dotati di potenziale pericoloso per la collettività: posto che, anzi (e questo costituisce, secondo comuni vedute, un momento qualitativo molto avanzato nella strategia della repressione della criminalità organizzata), lo scopo di fondo è quello di colpire tutte le forme di reimpiego *pulito* dei capitali di illecita provenienza (e che non avrebbero avuto agevole collocazione tra le forme tradizionali di intervento sanzionatorio). Vero è che, in linea torica, le ingenti accumulazioni di capitali possono essere in forma mediata finalizzate a scopi di sostegno e di rafforzamento del potere mafioso; ma che questo effetto preventivo abbia valore soltanto occasionale appare dimostrato dalla circostanza che gli unici presupposti che, nel sistema della legge, assumono rilievo determinante ai fini dell’applicazione della confisca sono riferiti ai pregressi comportamenti di illecito arricchimento, con valutazione cioè del tutto *a posteriori* e senza alcuna indagine proiettata in prospettive future di prevenzione”.

L’ordinanza non ebbe fortuna né presso la Corte Costituzionale che la dichiarò inammissibile, né in dottrina, che criticamente rilevò che “contrapporre come mondi separati repressione e prevenzione equivale ad ignorare l’orientamento dominante circa la funzione dello stesso sistema punitivo strettamente inteso: funzione appunto che si fa consistere nella prevenzione dei reati attraverso la duplice tecnica della prevenzione generale e speciale”. In altri termini la capacità di prevenzione della confisca consisterebbe nella capacità dissuasiva che essa dovrebbe avere su chi ne è colpito, ma anche sugli altri soggetti i quali, temendola, dovrebbero scegliere di astenersi da una condotta antisociale.

Tale concezione della prevenzione è certamente apprezzabile e moderna ma la critica sta larga alla ordinanza che, evidenziando gli aspetti sanzionatori della confisca, non ne ha negato quelli preventivi, solamente mettendoli ad un livello inferiore in quanto ad efficacia, ai primi. Occorre a questo proposito considerare che la confisca è agganciata ad un giudizio di pericolosità attuale che consenta l’applicazione della misura di prevenzione personale, restando così non confiscabile il patrimonio, illecitamente acquistato, di chi non manifesti più quella specifica pericolosità; colpisce quindi colui che non è stato sgomentato dalla minaccia (ed in questo è simile alla pena), risparmia chi si è pentito (e quindi a differenza della pena lascerebbe aperto il *vulnus* alla legalità).

In termini di concretezza alla confisca non può attribuirsi molta efficacia dissuasiva perché l’impoverimento che ne consegue incide su una parte di patrimonio che comunque non avrebbe dovuto essere acquistata.

Per questo, malgrado l’autorevolezza di chi sostiene l’altra opinione ritengo anch’io di potere aderire a quella di chi vede nella confisca soprattutto uno strumento sanzionatorio, surrettiziamente introdotto in un posto che non gli si addice e con caratteri sostanzialmente diversi da quelli individuabili nelle misure di prevenzione personali (ma anche nella sospensione

dell'amministrazione dei beni), che, deducendo la pericolosità dei soggetti dai comportamenti pregressi, cercano di porvi rimedio per il futuro, ponendo impedimenti alle sue manifestazioni.

8B) – La prima questione relativa all'applicazione in concreto è quella attinente ai beni che ne possono essere oggetto.

La legge non fa distinzione, anzi fa positivo riferimento sia ai beni mobili che agli immobili che al denaro; tra i beni vanno inclusi anche i diritti reali diversi dalla proprietà e i diritti di credito; sono stati considerati beni confiscabili anche le aziende, con un riferimento soltanto di natura economica e senza particolare rispetto di questioni civilistiche.

Il successivo problema da risolvere è quello relativo alla appartenenza dei beni ad un soggetto. La verifica viene anticipata dalla legge al momento del sequestro che ha per oggetto i beni dei quali il proposto per l'applicazione della misura di prevenzione risulta poter disporre direttamente o indirettamente.

Dunque la legge non sembra pretendere, come condizione per l'ablazione, che del bene il proposto risulti o sia proprietario; in realtà però la situazione personale nei confronti del bene non può che essere quella della titolarità della proprietà su di esso, dato che i beni confiscabili devono risultare il frutto di attività illecite o il reimpiego di tali frutti. In altre parole i beni oggetto del sequestro e poi della confisca devono essere stati acquistati e dunque devono essere in qualche modo entrati nel patrimonio del soggetto e se questo appare soltanto nella disponibilità del bene e non nella titolarità della proprietà dello stesso, ciò non può che essere per una simulazione di persona, svelata attraverso il potere di disposizione che il soggetto evidentemente esercita sulla cosa. Ovviamente come beni vanno intesi anche tutti gli altri diritti reali acquistati con i mezzi illeciti di cui fa cenno la legge. Infatti, quando si tratti di beni certamente altrui dei quali il proposto risulti poter disporre *uti dominus* si presenterebbe il grave quesito relativo a chi dovrebbe farsi riferimento per valutare gli indizi di illecita provenienza dei beni; mentre potrebbe giungersi alla confisca di beni che appartengono a persone che non rientrano nelle categorie assoggettabili a tale misura di prevenzione.

In altre parole, la questione che si pone è se si possano scindere i presupposti soggettivi ed oggettivi della confisca valutando l'appartenenza a quelle categorie in relazione al soggetto contro il quale si chiede la confisca e l'illecita acquisizione in relazione al soggetto che consente al primo di disporre del bene: questione a cui non può che risponderci in termini negativi, a meno che non si possano dimostrare la consapevolezza del proprietario rispetto alla situazione personale del proposto e la condiscendenza a che quello disponga del bene (una sorta di correttezza) che fanno però intravedere piuttosto indizi di partecipazione alla associazione e dunque la necessità di un diretto controllo, in testa al proprietario, della acquisizione del bene.

Nella mai riparata fretta con la quale è stata varata la legge ROGNONI-LA TORRE, sembra che il legislatore abbia sorvolato intenzionalmente su tutta una serie di questioni per dare una risposta forte alle aspettative della società. Se, politicamente, ciò ha corrisposto in qualche modo alle necessità di salute pubblica, da altro punto di vista si deve riconoscere che egli *plus dixit quam voluit* in molti casi e questo è proprio uno di quelli e questa norma non può essere applicata contro i beni che non siano effettivamente (anche se simultaneamente) del soggetto proposto per l'applicazione della misura personale.

Più complessa è la questione relativa alle prove dell'illecita provenienza del bene.

La legge, anche in questo caso, anticipa la verifica al momento del sequestro e fa riferimento alla sproporzione tra reddito e valore dei beni o ad altri sufficienti indizi che facciano ritenere i beni frutto – diretto o indiretto – di delitti. Contro il giudizio positivo di sequestrabilità, il prevenuto deve fornire la prova della lecita acquisizione.

Sul punto si sono avute grandi dispute con denunce di incostituzionalità che lamentavano l'inversione dell'onere probatorio che la giurisprudenza e buona parte della dottrina però escludono, ben a ragione, per la distinzione tra i due momenti, del sequestro e del successivo giudizio, che vede nel primo gravare sulla accusa (ma anche sullo stesso tribunale che può sequestrare i beni anche

senza la richiesta) il compito di dimostrare la provenienza illecita – nel secondo gravare sul proposto il compito di smentire quelle prove cosicché il giudizio che porta alla confisca non richiede una *probatio diabolica* al prevenuto, ma si basa sulla mancanza di elementi che bastino a scalfire la sufficienza degli indizi già acquisiti e valutati.

L'art. 2-ter della legge 31 maggio 1965, n. 575, fa riferimento, quale oggetto del sequestro e poi della confisca, ai beni, con una specificazione grammaticale che parte della giurisprudenza ha interpretato come restrittiva a singoli individuati beni, in tal modo richiedendo che si dia, per ognuno di essi, la dimostrazione dell'acquisto illecito.

Una tale interpretazione sembra stravolgere notevolmente il significato della legge, perché se è praticamente impossibile accertare quale sia la provenienza della somma di denaro (*poecunia non olet*) destinata all'acquisto del bene (o addirittura il reato di cui quel bene è il profitto), non sembra che si possa mettere in dubbio che anche la destinazione del reddito accumulato con un lavoro lecito diventa illegittima quando sia resa possibile dall'impiego, nelle ordinarie necessità, delle ricchezze illegittimamente acquistate.

In buona sostanza la fungibilità del denaro alimenta senza marcarne la provenienza la capacità patrimoniale non confacente al reddito denunciabile. Almeno questo al legislatore si deve riconoscere che ebbe a fare un riferimento assai intelligibile quando mise e mantiene, unico indizio enunciato, la sperequazione tra il tenore di vita e l'entità dei redditi apparenti o dichiarati, sperequazione che non può che provenire dalla parte illecita dei guadagni.

Ovviamente anche il giudizio di illiceità dell'acquisto, fondandosi su indizi, è di probabilità. Esso viene rivisto nel giudizio per la confisca e diventa di certezza quando non è in alcun modo smentito dalla dimostrazione contraria, che può anche essere data con altri elementi indiziari altrettanto o più probanti di quelli già considerati.

Sembra dunque non avere fondamento, se portata oltre questi limiti, l'opinione di chi pretende un diverso sdoppiamento della prova, attribuendo al tribunale l'onere ulteriore di dimostrare la illiceità dell'acquisto dei beni sequestrati, dimostrazione che è già stata data sufficientemente (almeno così devesi presumere) con il decreto di sequestro. Che poi, nella prassi, questo possa essere riesaminato e possano essere ritenute erranee le considerazioni in esso contenute è un altro discorso, che discende dall'obbligo del giudice, in ogni momento, di accertare l'esistenza dei presupposti di legge per l'applicazione di provvedimenti sanzionatori o che comunque incidano sui diritti dell'individuo.

9) – Già nella prima stesura della legge n. 575 del 1965 erano stabilite, all'articolo 10, alcune incapacità di diritto pubblico a carico di coloro cui fosse stata applicata in via definitiva una misura di prevenzione, perché indiziato di appartenere alla mafia.

Tali incapacità sono state ampliate e più rigorosamente regolate dalla legge ROGNONI-LA TORRE.

Esse consistono principalmente nella impossibilità per il proposto di stipulare determinati contratti con la pubblica amministrazione o di ottenere dalla stessa particolari autorizzazioni, concessioni o licenze, al fine di evitare che l'imprenditoria mafiosa possa continuare ad inquinare con i suoi metodi.