

DOCUMENTAZIONE ANTIMAFIA E STATUS DI COLLABORATORE O DI TESTIMONE DI GIUSTIZIA

di A. La Marca
(Viceprefetto aggiunto¹)

SOMMARIO: 1. Premessa; 2. La documentazione antimafia; 3. Lo status di collaboratore di giustizia o di testimone di giustizia; 4. Influenza dello status di collaboratore o di testimone di giustizia in tema di documentazione antimafia; 5. Conclusioni.

1. Non è raro che nell'ambito dell'istruttoria volta al rilascio della documentazione antimafia, il Prefetto si trovi a dover valutare la posizione di soggetti, gravati da precedenti penali e di polizia significativi ai fini del procedimento, che successivamente abbiano assunto lo *status* di collaboratori di giustizia.

E' rilevante, in tali casi, comprendere se l'attività di collaborazione con la giustizia possa giocare – e in che termini – un ruolo di “riabilitazione” ai fini del rilascio della documentazione antimafia.

Nondimeno, è utile indagare l'incidenza sul punto anche dello *status* di testimone di giustizia, atteso che l'esperienza amministrativa ha mostrato che il testimone di giustizia non sempre si identifica nella figura tratteggiata dal dettato normativo, ricorrendo circostanze in cui soggetti dal profilo *border-line* denotano evidenze di intraneità al contesto criminale oggetto delle dichiarazioni rese.

Si procederà, pertanto, a delineare preliminarmente la differenza tra comunicazione e informazione antimafia e a definire il profilo del collaboratore di giustizia e del testimone di giustizia per giungere, infine, all'analisi della questione posta.

2. Come noto, la documentazione antimafia è costituita dalla comunicazione antimafia e dall'informazione antimafia. La comunicazione antimafia² consiste nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'articolo 67 del d.lgs.159/2011 - *Codice delle leggi*

¹ Eventuali opinioni sono espresse a titolo personale e non impegnano l'amministrazione d'appartenenza.

² Art. 84, comma 2, d.lgs. 159/2011.

antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136³, conseguenti all'applicazione con provvedimento definitivo di misure di prevenzione applicate nei confronti di soggetti indiziati o condannati per la commissione di gravi reati o che siano abitualmente dediti ad attività delittuose⁴.

³ Art. 67. Effetti delle misure di prevenzione

1. Le persone alle quali sia stata applicata con provvedimento definitivo una delle misure di prevenzione previste dal libro I, titolo I, capo II non possono ottenere:

- a) licenze o autorizzazioni di polizia e di commercio;
- b) concessioni di acque pubbliche e diritti ad esse inerenti nonché concessioni di beni demaniali allorché siano richieste per l'esercizio di attività imprenditoriali;
- c) concessioni di costruzione e gestione di opere riguardanti la pubblica amministrazione e concessioni di servizi pubblici;
- d) iscrizioni negli elenchi di appaltatori o di fornitori di opere, beni e servizi riguardanti la pubblica amministrazione, nei registri della camera di commercio per l'esercizio del commercio all'ingrosso e nei registri di commissionari e astatori presso i mercati anonimi all'ingrosso;
- e) attestazioni di qualificazione per eseguire lavori pubblici;
- f) altre iscrizioni o provvedimenti a contenuto autorizzatorio, concessorio, o abilitativo per lo svolgimento di attività imprenditoriali, comunque denominati;
- g) contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee, per lo svolgimento di attività imprenditoriali;
- h) licenze per detenzione e porto d'armi, fabbricazione, deposito, vendita e trasporto di materie esplosive.

[...]

8. Le disposizioni dei commi 1, 2 e 4 si applicano anche nei confronti delle persone condannate con sentenza definitiva o, ancorché non definitiva, confermata in grado di appello, per uno dei delitti di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale nonché per i reati di cui all'articolo 640, secondo comma, n. 1), del codice penale, commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico, e all'articolo 640-bis del codice penale.

⁴ Art. 4, d.lgs. 159/2011. Soggetti destinatari

1. I provvedimenti previsti dal presente capo si applicano:

- a) agli indiziati di appartenere alle associazioni di cui all'articolo 416-bis c.p.;
- b) ai soggetti indiziati di uno dei reati previsti dall'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale ovvero del delitto di cui all'articolo 12-quinquies, comma 1, del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, o del delitto di cui all'articolo 418 del codice penale;
- c) ai soggetti di cui all'articolo 1;
- d) agli indiziati di uno dei reati previsti dall'articolo 51, comma 3-quater, del codice di procedura penale e a coloro che, operanti in gruppi o isolatamente, pongano in essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti, ovvero esecutivi diretti a sovvertire l'ordinamento dello Stato, con la commissione di uno dei reati previsti dal capo I del titolo VI del libro II del codice penale o dagli articoli 284, 285, 286, 306, 438, 439, 605 e 630 dello stesso codice, nonché alla commissione dei reati con finalità di terrorismo anche internazionale ovvero a prendere parte ad un conflitto in territorio estero a sostegno di un'organizzazione che persegue le finalità terroristiche di cui all'articolo 270-sexies del codice penale;
- e) a coloro che abbiano fatto parte di associazioni politiche disciolte ai sensi della legge 20 giugno 1952, n. 645, e nei confronti dei quali debba ritenersi, per il comportamento successivo, che continuino a svolgere una attività analoga a quella precedente;
- f) a coloro che compiano atti preparatori, obiettivamente rilevanti, ovvero esecutivi diretti alla ricostituzione del partito fascista ai sensi dell'articolo 1 della legge n. 645 del 1952, in particolare con l'esaltazione o la pratica

Ai sensi dell'art. 84, del d.lgs. n. 159/2011, l'informazione antimafia consiste nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'articolo 67, nonché, nell'attestazione della sussistenza o meno di eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate, desunti da una serie di indici espressamente individuati dal legislatore⁵. Inoltre, il tentativo di

della violenza;

g) fuori dei casi indicati nelle lettere d), e) ed f), siano stati condannati per uno dei delitti previsti nella legge 2 ottobre 1967, n. 895, e negli articoli 8 e seguenti della legge 14 ottobre 1974, n. 497, e successive modificazioni, quando debba ritenersi, per il loro comportamento successivo, che siano proclivi a commettere un reato della stessa specie col fine indicato alla lettera d);

h) agli istigatori, ai mandanti e ai finanziatori dei reati indicati nelle lettere precedenti. E' finanziatore colui il quale fornisce somme di denaro o altri beni, conoscendo lo scopo cui sono destinati;

i) alle persone indiziate di avere agevolato gruppi o persone che hanno preso parte attiva, in più occasioni, alle manifestazioni di violenza di cui all'articolo 6 della legge 13 dicembre 1989, n. 401, nonché alle persone che, per il loro comportamento, debba ritenersi, anche sulla base della partecipazione in più occasioni alle medesime manifestazioni, ovvero della reiterata applicazione nei loro confronti del divieto previsto dallo stesso articolo, che sono dediti alla commissione di reati che mettono in pericolo l'ordine e la sicurezza pubblica, ovvero l'incolumità delle persone in occasione o a causa dello svolgimento di manifestazioni sportive.

i-bis) ai soggetti indiziati del delitto di cui all'articolo 640-bis o del delitto di cui all'articolo 416 del codice penale, finalizzato alla commissione di taluno dei delitti di cui agli articoli 314, primo comma, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322 e 322-bis del medesimo codice;

i-ter) ai soggetti indiziati dei delitti di cui agli articoli 572 e 612-bis del codice penale.

⁵ Art 84, comma 4, d.lgs. 159/2011.

Le situazioni relative ai tentativi di infiltrazione mafiosa che danno luogo all'adozione dell'informazione antimafia interdittiva di cui al comma 3 sono desunte:

a) dai provvedimenti che dispongono una misura cautelare o il giudizio, ovvero che recano una condanna anche non definitiva per taluni dei delitti di cui agli articoli 353, 353-bis, 603-bis, 629, 640-bis, 644, 648-bis, 648-ter del codice penale, dei delitti di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale e di cui all'articolo 12-quinquies del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306 convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356;

b) dalla proposta o dal provvedimento di applicazione di taluna delle misure di prevenzione;

c) salvo che ricorra l'esimente di cui all'articolo 4 della legge 24 novembre 1981, n. 689, dall'omessa denuncia all'autorità giudiziaria dei reati di cui agli articoli 317 e 629 del codice penale, aggravati ai sensi dell'articolo 7 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203, da parte dei soggetti indicati nella lettera b) dell'articolo 38 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, anche in assenza nei loro confronti di un procedimento per l'applicazione di una misura di prevenzione o di una causa ostativa ivi previste;

d) dagli accertamenti disposti dal prefetto anche avvalendosi dei poteri di accesso e di accertamento delegati dal Ministro dell'interno ai sensi del decreto-legge 6 settembre 1982, n. 629, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 ottobre 1982, n. 726, ovvero di quelli di cui all'articolo 93 del presente decreto;

e) dagli accertamenti da effettuarsi in altra provincia a cura dei prefetti competenti su richiesta del prefetto precedente ai sensi della lettera d);

f) dalle sostituzioni negli organi sociali, nella rappresentanza legale della società nonché nella titolarità delle imprese individuali ovvero delle quote societarie, effettuate da chiunque conviva stabilmente con i soggetti destinatari dei provvedimenti di cui alle lettere a) e b), con modalità che, per i tempi in cui vengono realizzati, il valore economico delle transazioni, il reddito dei soggetti coinvolti nonché le qualità professionali dei subentranti, denotino l'intento di eludere la normativa sulla documentazione antimafia.

infiltrazione mafiosa può essere desunto dal Prefetto da provvedimenti di condanna anche non definitiva per reati strumentali all'attività delle organizzazioni criminali unitamente a concreti elementi da cui risulti che l'attività d'impresa possa, anche in modo indiretto, agevolare le attività criminose o esserne in qualche modo condizionata, nonché dall'accertamento delle violazioni degli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari di cui all'articolo 3 della legge 13 agosto 2010, n. 136, commesse con la condizione della reiterazione prevista dall'articolo 8-bis della legge 24 novembre 1981, n. 689⁶.

L'informazione antimafia può assumere, pertanto, un duplice aspetto: il primo caratterizzato da elementi di tassatività (consistente nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'articolo 67 nonché da altri elementi espressamente ritenuti dal Legislatore sintomatici dell'infiltrazione mafiosa), il secondo di natura "aperta", in cui è accentuata la valutazione discrezionale da parte dell'autorità prefettizia in ordine al pericolo di infiltrazione mafiosa, capace di condizionare le scelte e gli indirizzi dell'impresa.

Mentre la comunicazione antimafia non è rilasciata in presenza di uno degli impedimenti tassativamente individuati dalla legge, per l'informazione antimafia può essere il semplice pericolo della contaminazione mafiosa e non la reale dimostrata esistenza di essa a rilevare e a legittimare l'adozione dei provvedimenti ostativi prefettizi, nell'ottica di una rigorosa funzione di prevenzione e di tutela del mercato e dell'economia legale voluta dal legislatore.

In caso di esiti sfavorevoli emersi nel corso dell'istruttoria, che depongano nel senso dell'infiltrazione mafiosa, il Prefetto emana la cd. informazione interdittiva antimafia.

Anche il diniego di iscrizione nell'elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori non soggetti a tentativo di infiltrazione (cd. white list) è disciplinato dagli stessi principi che regolano l'interdittiva antimafia, formando le disposizioni relative all'iscrizione nella cd. white list un corpo normativo unico con quelle dettate dal codice antimafia⁷.

Quanto all'oggetto di attività soggette agli accertamenti della documentazione antimafia, tradizionalmente, è stata tratteggiata una rigida bipartizione tra

4-bis. La circostanza di cui al comma 4, lettera c), deve emergere dagli indizi a base della richiesta di rinvio a giudizio formulata nei confronti dell'imputato e deve essere comunicata, unitamente alle generalità del soggetto che ha omesso la predetta denuncia, dal procuratore della Repubblica procedente alla prefettura della provincia in cui i soggetti richiedenti di cui all'articolo 83, commi 1 e 2, hanno sede ovvero in cui hanno residenza o sede le persone fisiche, le imprese, le associazioni, le società o i consorzi interessati ai contratti e subcontratti di cui all'articolo 91, comma 1, lettere a) e c) o che siano destinatari degli atti di concessione o erogazione di cui alla lettera b) dello stesso comma 1.

⁶ Art. 91, comma 6, d.lgs. 159/2011.

⁷ Cons. Stato, sez. I, 1 febbraio 2019, n. 337; 21 settembre 2018, n. 2241; sez. III, 3 aprile 2019, n.2211.

comunicazione antimafia, applicabile alle autorizzazioni, e informazione antimafia, applicabile ad appalti, concessioni, contributi ed elargizioni.

Tuttavia, questo riparto degli ambiti di applicazione, è stato ritenuto, più recentemente, inadeguato dal Legislatore rispetto alla constatazione della sempre più efficace infiltrazione delle organizzazioni mafiose in tutte le attività economiche, comprese quelle soggette a regime autorizzatorio (o a s.c.i.a.). E' stato, conseguentemente, introdotto nel d.lgs. n. 159/2011 l'art. 89 bis⁸, ai sensi del quale, quando nel corso dell'istruttoria per il rilascio della comunicazione antimafia attraverso la consultazione della Banca dati nazionale unica venga accertata la sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa – anche alla luce della presenza di provvedimenti definitivi di prevenzione di cui all'art. 67 del medesimo d.lgs. – il prefetto adotta comunque un'informazione antimafia interdittiva, senza emettere la comunicazione antimafia⁹.

“Se ne deve concludere, pertanto, che nell'attuale sistema della documentazione antimafia la suddivisione tra l'ambito applicativo delle comunicazioni antimafia e delle informazioni antimafia, codificata dal d.lgs. n. 159 del 2011, mantiene la sua attualità – del resto ribadita nel codice stesso – se e nella misura in cui essa non si risolve nell'impermeabilità dei dati posti a fondamento delle une con quelli posti a fondamento delle altre, soprattutto dopo l'istituzione [...] della Banca dati nazionale unica, che consente di avere una cognizione ad ampio spettro e aggiornata della posizione antimafia di una impresa”¹⁰.

La giurisprudenza amministrativa ha da tempo riconosciuto all'interdittiva antimafia il profilo di provvedimento amministrativo di natura cautelare e preventiva, in un'ottica di bilanciamento tra la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica e la libertà di iniziativa economica riconosciuta dall'art. 41 Cost.¹¹

⁸ Con il d.lgs. n. 153/2014.

⁹ Art. 89-bis Accertamento di tentativi di infiltrazione mafiosa in esito alla richiesta di comunicazione antimafia
1. Quando in esito alle verifiche di cui all'articolo 88, comma 2, venga accertata la sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa, il prefetto adotta comunque un'informazione antimafia interdittiva e ne dà comunicazione ai soggetti richiedenti di cui all'articolo 83, commi 1 e 2, senza emettere la comunicazione antimafia.

2. L'informazione antimafia adottata ai sensi del comma 1 tiene luogo della comunicazione antimafia richiesta.
“Nel corso di tali verifiche, quando emerga dalla Banca dati la presenza di provvedimenti definitivi di prevenzione, ai sensi dell'art. 67, comma 1, del d.lgs. n. 159 del 2011, o comunque di dati che, ai sensi del richiamato art. 98, impongano una necessaria attività di verifica nell'impossibilità di emettere la comunicazione antimafia de plano, il Prefetto può riscontrare la sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa, in base all'art. 89 bis, ed emettere informazione antimafia, sostitutiva della comunicazione richiesta”, Cons. Stato, sez. III, 9 febbraio 2017 n. 565.

¹⁰ Cons. Stato, sez. III, 9 febbraio 2017 n. 565.

¹¹ L'interdittiva antimafia costituisce *“una misura volta – ad un tempo – alla salvaguardia dell'ordine pubblico economico, della libera concorrenza tra le imprese e del buon andamento della Pubblica Amministrazione”* (Cons. Stato, sez. III, 3 maggio 2016 n. 1743). Tale provvedimento mira, infatti, a prevenire tentativi di infiltrazione mafiosa nelle imprese, volti a condizionare le scelte e gli indirizzi della Pubblica Amministrazione e si pone in

In relazione a ciò, *“il provvedimento esclude che un imprenditore, persona fisica o giuridica, pur dotato di adeguati mezzi economici e di una altrettanto adeguata organizzazione, meriti la fiducia delle istituzioni (sia cioè da queste da considerarsi come “affidabile”) e possa essere, di conseguenza, titolare di rapporti contrattuali con le predette amministrazioni, ovvero destinatario di titoli abilitativi da queste rilasciati, come individuati dalla legge, ovvero ancora [...] essere destinatario di “contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate”. Orbene, il provvedimento di cd. “interdittiva antimafia” determina una particolare forma di incapacità giuridica, e dunque la insuscettività del soggetto (persona fisica o giuridica) che di esso è destinatario ad essere titolare di quelle situazioni giuridiche soggettive (diritti soggettivi, interessi legittimi) che determinino (sul proprio cd. lato esterno) rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione (Cons. Stato, sez. IV, 20 luglio 2016 n. 3247)”¹².*

Come attestato dalla giurisprudenza amministrativa, nell’ambito dell’informazione antimafia, è cruciale l’attività istruttoria e valutativa svolta dal Prefetto:

“L’informazione antimafia implica una valutazione discrezionale da parte dell’autorità prefettizia in ordine al pericolo di infiltrazione mafiosa, capace di condizionare le scelte e gli indirizzi dell’impresa. Tale pericolo deve essere valutato secondo un ragionamento induttivo, di tipo probabilistico, che non richiede di attingere un livello di certezza oltre ogni ragionevole dubbio, tipico dell’accertamento finalizzato ad affermare la responsabilità penale, e quindi fondato su prove, ma implica una prognosi assistita da un attendibile grado di verosimiglianza, sulla base di indizi gravi, precisi e concordanti, sì da far ritenere “più probabile che non”, appunto, il pericolo di infiltrazione mafiosa. [...]

Eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa e tendenza di questi ad influenzare la gestione dell’impresa sono nozioni che delineano una fattispecie di pericolo, propria del diritto della prevenzione, finalizzato, appunto, a prevenire un evento che, per la stessa scelta del legislatore, non necessariamente è attuale, o invero, ma anche solo potenziale, purché desumibile da elementi non meramente immaginari o aleatori.

Il pericolo di infiltrazione mafiosa è, dunque, la probabilità che si verifichi l’evento”¹³.

Considerata fattispecie normativa a struttura aperta, l’informazione antimafia consente all’autorità amministrativa di apprezzare tutta una serie di elementi sintomatici dai quali evincere l’influenza, anche indiretta, delle mafie

funzione di tutela sia dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento, riconosciuti dall’art. 97 Cost., sia dello svolgimento leale e corretto della concorrenza tra le stesse imprese nel mercato, sia, infine, del corretto utilizzo delle risorse pubbliche (Cons. Stato, sez. III, 31 dicembre 2014 n. 6465).

¹² Cons. Stato, Adunanza plenaria, 6 aprile 2018 n. 3.

¹³ Cons. Stato, sez. III, 3 aprile 2019, n. 2211.

sull'organizzazione dell'impresa, nella duplice veste della c.d. *contiguità soggiacente* o della c.d. *contiguità compiacente*¹⁴.

L'atipicità degli elementi fattuali sottoposti alla valutazione del Prefetto è ritenuta strumento indispensabile *“in una materia dove massima deve essere l'efficacia adeguatrice di una norma elastica al caso concreto”*¹⁵.

3. Con il d.l. n. 8/1991, per la prima volta il Legislatore ha disciplinato le speciali misure di protezione a favore dei collaboratori di giustizia¹⁶.

Tale “specialità” differenzia tali misure dalle altre misure di tutela personale disciplinate da diverse disposizioni normative:

- le misure cd. ordinarie di protezione, quale strumento che rientra nelle più generali finalità di sicurezza, demandate alla competenza esclusiva delle Autorità provinciali di pubblica sicurezza;
- le misure di tutela personale, di cui al d.l. n. 83/2002, convertito in l. n. 133/2002, istitutiva dell'Ufficio Centrale Interforze per la Sicurezza personale (UCIS) e dei relativi Uffici Provinciali per la Sicurezza Personale (UPSP).

La separazione tra la dimensione giudiziaria della collaborazione con la giustizia e quella della tutela amministrativa costituisce il presupposto dell'impianto normativo, non sussistendo alcun automatismo tra i due ambiti.

E' collaboratore di giustizia¹⁷ il soggetto intraneo a organizzazioni criminali che decide di rendere dichiarazioni all'Autorità giudiziaria relativamente a delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine costituzionale ovvero ricompresi fra quelli di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale. Le disposizioni normative prevedono che la collaborazione o le dichiarazioni, rese nel corso di un procedimento penale, debbano avere carattere di intrinseca attendibilità, di novità o di completezza *“o per altri elementi devono apparire di notevole importanza per lo sviluppo delle indagini o ai fini del giudizio”*.

Presupposto per l'applicazione delle speciali misure di protezione è la sussistenza di una situazione di grave e attuale pericolo, derivante da dichiarazioni rese nel corso di un procedimento penale, non fronteggiabile con le cd. ordinarie misure di tutela adottabili dalle Autorità provinciali di pubblica sicurezza o, in caso di detenuti, dal Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria del Ministero della Giustizia.

¹⁴ Cons. Stato, Sez. III, 30 gennaio 2019, n.758.

¹⁵ Cons. Stato, Sez. III, 30 gennaio 2019, n.758.

¹⁶ Per un approfondimento della materia si rinvia a AA.VV., a cura di Domenico Manzione, *La tutela dei testimoni e dei collaboratori di giustizia*, Milano, 2019.

¹⁷ Art. 9, d.l. n. 8/1991.

L'ammissione alle speciali misure di protezione, i contenuti e la durata delle stesse, sono di volta in volta deliberati dalla Commissione centrale¹⁸, su proposta delle Autorità espressamente indicate dall'art. 11 del d.l. n. 8/1991, di norma dal Procuratore della Repubblica il cui ufficio procede o ha proceduto sui fatti indicati nelle dichiarazioni rese dalla persona che si assume sottoposta a grave e attuale pericolo.

Tali misure, unitamente agli obblighi posti in capo ai tutelati¹⁹, sono espressamente previste nel cd. accordo di programma, tradizionalmente qualificato dalla giurisprudenza amministrativa come contratto a oggetto pubblico²⁰ nei cui confronti trovano applicazione i principi generali del codice civile in materia contrattuale, e segnatamente quelli di buona fede, lealtà, correttezza.

La qualificazione del programma come contratto a oggetto pubblico è particolarmente valorizzata dalla giurisprudenza amministrativa in tema di revoca²¹ delle speciali misure di protezione, quando i tutelati assumono comportamenti

¹⁸ Prevista dall'art. 10 del d.l. n. 8/1991, la Commissione centrale è istituita con decreto del Ministro dell'Interno, di concerto con il Ministro della Giustizia, sentiti i Ministri interessati.

La Commissione è composta da un Sottosegretario di Stato all'Interno che la presiede, da un avvocato dello Stato, da due magistrati e da cinque funzionari e ufficiali. I componenti della Commissione diversi dal presidente e dall'avvocato dello Stato sono preferibilmente scelti tra coloro che hanno maturato specifiche esperienze nel settore e che sono in possesso di cognizioni relative alle attuali tendenze della criminalità organizzata, ma che non sono addetti a uffici che svolgono attività di investigazione o di indagine preliminare sui fatti o procedimenti relativi alla criminalità organizzata di tipo mafioso o terroristico-eversivo. I due magistrati sono designati dal Ministero della Giustizia. I cinque funzionari e ufficiali sono designati, per prassi, rispettivamente da ciascuna forza di polizia (Polizia di Stato, Arma dei Carabinieri, Guardia di Finanza), dalla Direzione Investigativa Antimafia e dal Dipartimento della Pubblica Sicurezza - Ufficio per il coordinamento e la pianificazione delle Forze di polizia.

¹⁹ Si veda oltre, in tema di revoca delle speciali misure di protezione.

²⁰ *“Le speciali misure di protezione (al pari del programma speciale di protezione) danno vita ad un contratto ad oggetto pubblico nei cui confronti trovano applicazione i principi generali del codice civile in materia contrattuale, e segnatamente quelli di buona fede, lealtà, correttezza.”* Ex multis, T.A.R. Lazio, sentenza n. 6424/2013.

²¹ Art. 13 quater, d.l. n. 8/1991.

1. Le speciali misure di protezione sono a termine e, anche se di tipo urgente o provvisorio a norma dell'articolo 13, comma 1, possono essere revocate o modificate in relazione all'attualità del pericolo, alla sua gravità e alla idoneità delle misure adottate, nonché in relazione alla condotta delle persone interessate e alla osservanza degli impegni assunti a norma di legge.

2. Costituiscono fatti che comportano la revoca delle speciali misure di protezione l'inosservanza degli impegni assunti a norma dell'articolo 12, comma 2, lettere b) ed e), nonché la commissione di delitti indicativi del reinserimento del soggetto nel circuito criminale. Costituiscono fatti valutabili ai fini della revoca o della modifica delle speciali misure di protezione l'inosservanza degli altri impegni assunti a norma dell'articolo 12, la commissione di reati indicativi del mutamento o della cessazione del pericolo conseguente alla collaborazione, la rinuncia espressa alle misure, il rifiuto di accettare l'offerta di adeguate opportunità di lavoro o di impresa, il ritorno non autorizzato nei luoghi dai quali si è stati trasferiti, nonché ogni azione che comporti la rivelazione o la divulgazione dell'identità assunta, del luogo di residenza e delle altre misure applicate.

contrari al loro *status* e, pertanto, in violazione degli obblighi assunti con la sottoscrizione del contratto²².

Costituiscono fatti che comportano la revoca delle speciali misure di protezione l'inosservanza degli impegni assunti a:

- sottoporsi a interrogatori, a esame o ad altro atto di indagine ivi compreso quello che prevede la redazione del verbale illustrativo dei contenuti della collaborazione;

- specificare dettagliatamente tutti i beni posseduti o controllati, direttamente o per interposta persona, e le altre utilità delle quali dispongono direttamente o indirettamente, nonché, immediatamente dopo l'ammissione alle speciali misure di protezione, versare il danaro frutto di attività illecite.

- la commissione di delitti indicativi del reinserimento del soggetto nel circuito criminale.

Costituiscono fatti valutabili ai fini della revoca o della modifica delle speciali misure di protezione l'inosservanza degli altri impegni assunti all'atto dell'ingresso nel circuito tutorio, la commissione di reati indicativi del mutamento o della cessazione del pericolo conseguente alla collaborazione, la rinuncia espressa alle misure, il rifiuto di accettare l'offerta di adeguate opportunità di lavoro o di impresa, il ritorno non autorizzato nei luoghi dai quali si è stati trasferiti, nonché ogni azione che comporti la rivelazione o la divulgazione dell'identità assunta, del luogo di residenza e delle altre misure applicate.

Ove le speciali misure di protezione giungano, invece, alla loro scadenza "fisiologica"²³, di norma la Commissione, unitamente alla non proroga delle misure,

²² *"Le Speciali misure di protezione (al pari del programma speciale di protezione) danno vita ad un contratto ad oggetto pubblico nei cui confronti trovano applicazione i principi generali del codice civile in materia contrattuale, e segnatamente quelli di buona fede, lealtà, correttezza. Sicché, non c'è dubbio che il collaboratore/testimone di giustizia debba rispettare le misure di sicurezza la cui scelta e attuazione compete non al protetto ma alle Forze di polizia preposte e collaborare attivamente alla loro applicazione nel rispetto dei canoni essenziali della buona fede e della correttezza"* (T.A.R. Lazio, sez. I ter, n. 6424/2013, ma si vedano anche Consiglio di Stato, sentenza n. 2541/2009, T.A.R. LAZIO sentenza n. 7156/2017, T.A.R. Lazio, sentenza n. 8464/2018).

²³ Il criterio della temporaneità e quello della periodica rinnovazione della valutazione dei presupposti da parte della Commissione sono i principi che presiedono all'applicazione delle speciali misure di protezione. La Commissione è tenuta a valutare il venir meno del presupposto indispensabile per l'accesso alle speciali misure di protezione, ovvero la sussistenza di una situazione di grave e attuale pericolo, non fronteggiabile mediante l'adozione delle ordinarie misure di tutela adottabili direttamente dalle autorità di pubblica sicurezza.

Infatti, ai sensi dell'art. 13 quater del d.l. n. 8/1991, *"Le speciali misure di protezione sono a termine e, anche se di tipo urgente o provvisorio [...], possono essere revocate o modificate in relazione all'attualità del pericolo, alla sua gravità e alla idoneità delle misure adottate, nonché in relazione alla condotta delle persone interessate e alla osservanza degli impegni assunti a norma di legge. [...] Nel provvedimento con il quale ammette il soggetto alle speciali misure di protezione, la commissione centrale indica il termine, non superiore a cinque anni e non inferiore a sei mesi, entro il quale deve comunque procedersi alle verifiche sulla modifica o sulla revoca. Se il termine non è indicato, esso è di un anno dalla data del provvedimento"*.

delibera a favore del collaboratore la cd. capitalizzazione delle misure di assistenza, strumento di sostegno al reinserimento sociale²⁴.

Si tratta, in sostanza, di una somma di denaro variamente determinata nell'ammontare e destinata alla realizzazione di un progetto di reinserimento socio-lavorativo²⁵ presentato dal collaboratore di giustizia alla Commissione centrale. Nella maggior parte dei casi, i tutelati prediligono investire le somme ottenute a titolo di capitalizzazione nell'acquisto di un'abitazione o, in minore misura, nella gestione di un'attività imprenditoriale.

E' proprio in relazione all'evenienza che il collaboratore intraprenda un'attività imprenditoriale che appare utile l'indagine sui possibili riflessi dello *status* posseduto nell'ambito dell'istruttoria volta al rilascio della documentazione antimafia.

E' testimone di giustizia²⁶ colui che:

a) rende, nell'ambito di un procedimento penale, dichiarazioni di fondata attendibilità intrinseca, rilevanti per le indagini o per il giudizio²⁷;

b) assume, rispetto al fatto delittuoso oggetto delle sue dichiarazioni, la qualità di persona offesa dal reato ovvero di persona informata sui fatti o di testimone;

c) non ha riportato condanne per delitti non colposi connessi a quelli per cui si procede e non ha rivolto a proprio profitto l'essere venuto in relazione con il contesto delittuoso su cui rende le dichiarazioni. Non escludono la qualità di testimone di giustizia i comportamenti posti in essere in ragione dell'assoggettamento verso i singoli o le associazioni criminali oggetto delle dichiarazioni, né i meri rapporti di parentela, di affinità o di coniugio con indagati o imputati per il delitto per cui si procede o per delitti ad esso connessi;

d) non è o non è stato sottoposto a misura di prevenzione né è sottoposto a un procedimento in corso nei suoi confronti per l'applicazione della stessa, ai sensi del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo

²⁴ Ai sensi dell'art.13, comma 5, del d.l. n. 8/1991, il programma speciale di protezione può comprendere "misure atte a favorire il reinserimento sociale del collaboratore e delle altre persone sottoposte a protezione oltre che misure straordinarie eventualmente necessarie".

²⁵ La procedura di capitalizzazione è disciplinata dall'art.10, commi 14 e 15, del D.M. n.161/2004: "Il provvedimento di modifica o di mancata proroga delle speciali misure di protezione può prevedere, per agevolare il reinserimento sociale degli interessati, la capitalizzazione, in tutto o in parte, delle misure di assistenza nell'entità e con le modalità indicate nel comma successivo, con l'eventuale prosecuzione delle misure di protezione [...]. La capitalizzazione delle misure di assistenza economica di cui al comma precedente avviene, con riferimento ai collaboratori della giustizia, mediante l'erogazione di una somma di denaro pari all'importo dell'assegno di mantenimento, erogato per la durata di due anni. La capitalizzazione può essere riferita ad un periodo fino a cinque anni, in presenza di documentati e concreti progetti di reinserimento socio-lavorativo. Alla somma a titolo di capitalizzazione si aggiunge l'importo forfetario di 10.000 euro, rivalutabile secondo gli indici ISTAT, quale contributo per la sistemazione alloggiativa [...]".

²⁶ Art. 2, legge 11 gennaio 2018, n. 6.

²⁷ In relazione a qualunque fattispecie di reato.

6 settembre 2011, n. 159, da cui si desumano la persistente attualità della sua pericolosità sociale e la ragionevole probabilità che possa commettere delitti di grave allarme sociale;

e) si trova in una situazione di grave, concreto e attuale pericolo, rispetto alla quale risulti l'assoluta inadeguatezza delle ordinarie misure di tutela adottabili direttamente dalle autorità di pubblica sicurezza, valutata tenendo conto di ogni utile elemento e in particolare della rilevanza e della qualità delle dichiarazioni rese, della natura del reato, dello stato e del grado del procedimento, nonché delle caratteristiche di reazione dei singoli o dei gruppi criminali oggetto delle dichiarazioni.

In tema di attribuzione dello *status*, la Commissione non è vincolata dalla qualità assunta dal dichiarante dinanzi all'Autorità giudiziaria e dalla proposta formulata dalla Procura della Repubblica che procede.

Come anticipato, il testimone di giustizia non sempre si identifica agevolmente nella figura tratteggiata dal dettato normativo e in ragione di tale consapevolezza, la Commissione centrale ha precisato l'ambito soggettivo e oggettivo di applicazione di tale *status*. Il rischio di qualificare come testimoni di giustizia soggetti *border-line*²⁸, con significative evidenze di intraneità al contesto criminale oggetto delle dichiarazioni rese, non può che comportare paradossali conseguenze sulla tenuta e sulla stessa credibilità del sistema di protezione, pure in considerazione delle misure di protezione, anche economiche, previste dalla normativa vigente²⁹.

Il dato normativo è stato, quindi, necessariamente affiancato da elementi tratti in via interpretativa, per mezzo dei quali la Commissione centrale ha fissato i criteri di distinzione tra le figure del testimone e del collaboratore.

Nel rispetto di tali criteri, cristallizzati in determinazioni di carattere generale, la Commissione centrale subordina la propria attività valutativa e deliberativa a un approfondito esame delle proposte di ammissione alle speciali misure di protezione, formulate dalle Procure della Repubblica competenti. In particolare, sulla scorta delle previsioni normative a favore dei superstiti delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata³⁰, la Commissione riconosce lo *status* di testimone di giustizia solo quando il soggetto proposto – oltre a rivestire, rispetto al fatto o ai fatti delittuosi in ordine ai quali rende le dichiarazioni, esclusivamente la qualità di persona offesa dal reato, di persona informata sui fatti o di testimone – risulti del tutto estraneo ad ambienti e rapporti delinquenziali, ovvero, al tempo dell'evento, già dissociato dagli ambienti e dai rapporti delinquenziali a cui partecipava³¹.

²⁸ Per esempio, gli imprenditori che dopo aver instaurato rapporti d'affari con le associazioni mafiose, traendone profitto, hanno successivamente deciso di collaborare con l'Autorità Giudiziaria.

²⁹ Si vedano gli artt. 6 e 7 della l. n. 6/2018.

³⁰ Art. 4 della legge 20 ottobre 1990, n. 302.

³¹ Si sono concretamente affrontati casi di soggetti con gravissimi precedenti penali (es. associazione mafiosa,

Tale profilo del testimone di giustizia – quale soggetto del tutto estraneo ad ambienti malavitosi che espone se stesso e i propri congiunti a possibili ritorsioni da parte di gruppi criminali per senso civico o sensibilità istituzionale – è condiviso anche da consolidata giurisprudenza amministrativa:

*“Ai fini dell'applicazione di tale disciplina la Commissione Centrale ex art. 10 della L. 82/91 [...] ha stabilito alcuni criteri per l'attribuzione dello status di "testimone di giustizia": in particolare, la Commissione ha ritenuto che la condizione dell'insussistenza di misure di prevenzione implica che i testimoni di giustizia non devono essere interessati da un giudizio di pericolosità sociale; secondo la Commissione, quindi, per poter acquisire lo status di testimone di giustizia non deve sussistere alcuna contiguità con contesti criminali, da desumere caso per caso sulla base delle informazioni acquisite dalle Autorità proponenti, dal Servizio Centrale di Protezione, dalla polizia giudiziaria e dalla lettura dei verbali illustrativi dei contenuti della collaborazione. L'attribuzione della qualifica di testimone di giustizia comporta, infatti, misure di carattere economico particolarmente onerose per lo Stato che si giustificano soltanto in caso di assoluta estraneità del soggetto dal contesto mafioso. In tal senso, la Commissione ha richiamato anche l'art. 2 quinquies del d.l. n. 151/2008 convertito in legge n. 186/2008 che, in relazione all'art. 4 della L. 20/10/90 n. 302, individua i soggetti ai quali possono essere attribuiti i benefici economici spettanti alle vittime della criminalità organizzata, richiedendo a tal fine l'assoluta estraneità del beneficiario dell'attribuzione patrimoniale ad ambienti della criminalità, ovvero la già intervenuta dissociazione rispetto a tali ambienti”*³².

La discrezionalità della Commissione centrale nell'attribuzione dello *status* sembra confermata anche con l'entrata in vigore della legge n. 6/2018³³.

La nuova previsione legislativa ai sensi della quale è necessario che il testimone non abbia *“rivolto a proprio profitto l'essere venuto in relazione con il contesto delittuoso su cui rende le dichiarazioni”*³⁴ sembra confermare la valutazione di norma compiuta dalla Commissione centrale sul requisito dell'assoluta estraneità del soggetto rispetto ai fatti narrati.

associazione finalizzata al traffico di stupefacenti, estorsione, ecc.), di persone con procedimenti penali in corso davanti ad autorità giudiziarie diverse da quella proponente per reati come sfruttamento della prostituzione, favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, calunnia, ecc., di familiari con conoscenza approfondita delle attività delittuose del congiunto (da cui ha tratto profitto), tale da indurre a una valutazione di intraneità degli stessi al contesto criminale di riferimento, anche in assenza di formale contestazione di reati.

³² T.A.R. Lazio, sentenza n. 4299/2017, confermata da Consiglio di Stato, sentenza n. 610/2018. Si veda anche T.A.R. Lazio, sentenza n. 9547/2016, confermata da Consiglio di Stato, sentenza n. 1387/2017.

³³ La figura del testimone è stata disciplinata per la prima volta dalla legge n. 45/2001 che aveva modificato e integrato il d.l. n. 8/1991.

³⁴ Art. 2, comma 1, lett. c), l. n. 6/2018.

Inoltre, la possibilità di non escludere la qualità di testimone di giustizia per “i comportamenti posti in essere in ragione dell’assoggettamento verso i singoli o le associazioni criminali oggetto delle dichiarazioni”³⁵ sembra richiamare la valutazione di prassi compiuta dalla Commissione per distinguere, ad esempio, i rapporti di vittima/estorsore caratterizzati appunto da una forma di coazione, dalle situazioni *border-line* caratterizzate da un rapporto di cointeressenza in cui, pur in presenza di una forma di soggezione o di condizionamento, il dichiarante ha cooperato con l’associazione criminale traendone spesso una qualche utilità.

4. Essere titolari dello *status* di collaboratore “riabilita” il soggetto nell’ambito del procedimento finalizzato al rilascio della documentazione antimafia? Ovvero: la collaborazione con la giustizia consente di superare condizioni considerate ostative (per esempio, la commissione da parte del collaboratore di determinati reati) al rilascio della documentazione antimafia? Presupposto per la collaborazione con la giustizia è, come visto, la condizione di intraneità a sodalizi criminali sui cui il soggetto, partecipe e protagonista di condotte delittuose, rende dichiarazioni connotate da specifiche caratteristiche individuate dal Legislatore, ovvero “di notevole importanza per lo sviluppo delle indagini o ai fini del giudizio”.

Anche a tali fini, è necessario distinguere tra la comunicazione e l’informazione antimafia.

Come visto sopra, la comunicazione antimafia consiste nell’attestazione della sussistenza o meno, in capo al soggetto interessato, di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto espressamente previste dal richiamato articolo 67 del d.lgs. n. 159/2011 conseguente all’applicazione, in via definitiva, di misure di prevenzione³⁶ o alla condanna con sentenza definitiva o, ancorché non definitiva, confermata in grado di appello, per uno dei delitti di cui all’articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale nonché per i reati di cui all’articolo 640, secondo comma, n. 1), del codice penale, commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico, e all’articolo 640-bis del codice penale.

Si tratta di un *numerus clausus* di fattispecie, analiticamente indicate dal Legislatore, in presenza delle quali l’autorità prefettizia non può che negare il rilascio della comunicazione antimafia: alcun margine di discrezionalità è riservato al Prefetto, il quale, una volta accertata la sussistenza di *quelle* cause di decadenza, di sospensione o di divieto non può che prenderne atto con un provvedimento di natura dichiarativa.

³⁵ Art. 2, comma 1, lett. c), l. n. 6/2018.

³⁶ Previste dal libro I, titolo I, capo II del d.lgs. n. 159/2011.

Il fatto che il soggetto raggiunto da una causa di decadenza, di sospensione o di divieto espressamente previste dal richiamato articolo 67 del d.lgs.159/2011 rivesta lo *status* di collaboratore di giustizia non può assumere, in tal caso, alcun rilievo nell'ambito del procedimento volto al rilascio della comunicazione antimafia.

Infatti, né il *Codice delle leggi antimafia* né il d.l. n. 8/1991, che disciplina lo *status* di collaboratore di giustizia, prevedono disposizioni “derogatorie” a favore di chi, pur avendo reso dichiarazioni collaborative, si trovi in una delle situazioni considerate tassativamente ostantive.

Atteso che le dichiarazioni rese dai collaboratori di giustizia devono necessariamente essere relative a delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine costituzionale ovvero ricompresi fra quelli di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale, si verifica, di norma, che questi soggetti, intranei al contesto criminale su cui riferiscono, finiscano per essere attinti da sentenze di condanna (pur con i benefici previsti dalle norme) rilevanti ai sensi dell'art. 67, comma 8 del Codice antimafia e, come tali, di fatto ostantive ai fini del rilascio della comunicazione antimafia, sempre che gli interessati non abbiano ottenuto la riabilitazione ai sensi dell'art. 178 c.p.

Esiste, tuttavia, una casistica certamente minoritaria in cui il collaboratore non risulta raggiunto da quelle sentenze di condanna automaticamente “ostative” al rilascio della comunicazione e ciò o per ragioni di natura processuale (es. archiviazione) o perché, pur contiguo ad ambienti criminali su cui è in grado di riferire, non è stato ritenuto responsabile di condotte penalmente rilevanti ai sensi delle fattispecie di reato ricomprese nell'art. 51, comma 3 bis, c.p.p.³⁷

Residuerrebbe, pertanto, la possibilità che il collaboratore sia stato raggiunto da misure di prevenzione.

In tal caso, come noto, le cause di decadenza ed i divieti di intrattenere rapporti con la pubblica amministrazione, di cui al citato art. 67 d.lgs. n. 159/2011, possono³⁸ cessare solo una volta ottenuta la riabilitazione ai sensi del successivo art. 70³⁹, ovvero

³⁷ Come si è visto, esistono figure di dichiaranti *border-line*, per i quali la Commissione rigetta la proposta di qualificazione come testimoni di giustizia e ai quali viene conseguentemente riconosciuto lo status di collaboratore.

³⁸ Si ribadisce, quando siano conseguenza dell'applicazione di misure di prevenzione.

³⁹ Riabilitazione

1. Dopo tre anni dalla cessazione della misura di prevenzione personale, l'interessato può chiedere la riabilitazione. La riabilitazione è concessa, se il soggetto ha dato prova costante ed effettiva di buona condotta, dalla corte di appello nel cui distretto ha sede l'autorità giudiziaria che dispone l'applicazione della misura di prevenzione o dell'ultima misura di prevenzione.
2. La riabilitazione comporta la cessazione di tutti gli effetti pregiudizievoli riconnessi allo stato di persona sottoposta a misure di prevenzione nonché la cessazione dei divieti previsti dall'articolo 67.
3. Si osservano, in quanto compatibili, le disposizioni del codice di procedura penale riguardanti la riabilitazione.
4. Quando è stata applicata una misura di prevenzione personale nei confronti dei soggetti di cui all'articolo 4,

nell'ipotesi in cui il Giudice abbia escluso l'irrogazione di tali decadenze o divieti nel caso in cui per effetto degli stessi verrebbero a mancare i mezzi di sostentamento all'interessato e alla famiglia⁴⁰.

D'altro canto, il d.l. n. 8/1991 non prevede, tra le misure premiali e/o di assistenza economica destinate ai collaboratori di giustizia, alcuna possibilità di derogare ai divieti di intrattenere rapporti con la pubblica amministrazione.

In conclusione, ai fini del rilascio della comunicazione antimafia, non è rinvenibile nel sistema normativo vigente nessun elemento che produca un effetto "riabilitativo" automatico a favore di chi abbia intrapreso un percorso di collaborazione con la giustizia.

Quanto all'informazione antimafia, va operata una distinzione tra i due aspetti che, come visto sopra, questa può assumere: ovvero uno caratterizzato da elementi di tassatività, l'altro in cui è più marcata la valutazione discrezionale operata dal Prefetto.

Nel primo caso, in cui rilevano le fattispecie di cui all'art. 67 del d.lgs. n. 159/2001, valgono le conclusioni già raggiunte in tema di comunicazione antimafia: in prima battuta è necessario escludere che il collaboratore si trovi nelle condizioni tassativamente ostative⁴¹e, ove superato positivamente questo scrutinio, lo *status* può costituire elemento valutabile nell'ambito del complesso delle risultanze istruttorie attinenti agli elementi indiziari di cui all'art. 84, comma del Codice, in cui l'autorità amministrativa è chiamata ad apprezzare tutta una serie di elementi sintomatici dai quali si possa evincere l'influenza, anche indiretta, delle mafie sull'organizzazione dell'impresa.

Le medesime considerazioni possono essere svolte per il caso di informazione antimafia nella sua declinazione di fattispecie normativa a struttura "aperta"⁴², in cui l'adeguamento della norma elastica al caso concreto consente al Prefetto, nell'ambito della propria valutazione fondata sull'atipicità degli elementi fattuali a disposizione, di valorizzare lo *status* di collaboratore di giustizia.

Nell'ambito dell'istruttoria, lo *status* di collaboratore non può costituire in via assoluta ed esclusiva una sorta di patente di "riabilitazione" ove comunque si sia in presenza di elementi di controindicazione ai fini del rilascio dell'informazione antimafia cd. liberatoria.

Sul punto è utile ricordare il pacifico orientamento della stessa Magistratura di sorveglianza, la quale, chiamata a valutare l'ammissione di collaboratori detenuti alla fruizione di misure alternative alla detenzione, osserva come "*il requisito della*

comma 1, lettera a) e b), la riabilitazione può essere richiesta dopo cinque anni dalla cessazione della misura di prevenzione personale.

⁴⁰ Art. 67, comma 5, d.lgs. n. 159/2001.

⁴¹ In particolare le condanne di cui all'art. 67, comma 8, del d.lgs. n. 159/2001.

⁴² Art. 91, comma 6, d.lgs. n. 159/2001.

collaborazione con la giustizia [...] sia elemento diverso dal ravvedimento e dalla mancanza di collegamenti con le organizzazioni criminali, non apparendo in altri termini la collaborazione sovrapponibile al ravvedimento e non univocamente ad esso riconducibile, potendo ben invece rappresentare la collaborazione con la giustizia una scelta processuale legata anche all'ottenimento di benefici processuali e penitenziari”.

Fondandosi su una valutazione ampiamente discrezionale circa la sussistenza o meno di tentativi di infiltrazione mafiosa, sulla base dell'analisi e dalla valorizzazione di specifici elementi fattuali che rappresentano obiettivi indici sintomatici di connessioni o collegamenti con associazioni criminali, l'informazione antimafia impone, comunque, al Prefetto di tenere in considerazione l'attività dei soggetti che hanno reso dichiarazioni collaborative alla giustizia.

In altri termini, l'aver fatto parte di sodalizi criminali non può automaticamente condurre all'adozione di un'informazione antimafia interdittiva per il rischio di infiltrazione mafiosa quando il soggetto interessato abbia reciso, con comportamenti assistiti dalle speciali misure di protezione previste dal Legislatore, i pregressi rapporti con la criminalità organizzata.

L'autorità prefettizia è chiamata, nell'ambito della propria valutazione degli elementi fattuali a disposizione, a valutare il ruolo della collaborazione con la giustizia, specie con riferimento, ad esempio, alla collocazione temporale degli elementi controindicati ai fini del rilascio dell'informazione antimafia cd. liberatoria.

In un caso già vagliato dal Giudice amministrativo⁴³, a fronte dell'emissione di un'informazione interdittiva antimafia a carico di un testimone di giustizia, fratello di un collaboratore di giustizia noto per il suo spessore criminale, il collegio ha ritenuto il provvedimento non motivato in modo sufficiente, in quanto, nella ricostruzione dei fatti, il Prefetto si era dilungato *“su quelli anteriori alla fase in cui i fratelli omissis hanno assunto ruoli di testimoni o di collaboratori di giustizia, mentre, al fine di valutare la sussistenza di pericoli di infiltrazione mafiosa, avrebbe dovuto concentrarsi prevalentemente sull'attività dagli stessi svolta nella fase successiva”.*

In sostanza, il Giudice amministrativo ha censurato la valutazione dell'autorità prefettizia per essersi soffermata, nella propria valutazione, esclusivamente sugli accertati elementi di controindicazione cronologicamente anteriori alla scelta di collaborare con la giustizia da parte del soggetto attinto da informazione antimafia interdittiva, senza purtroppo giungere alla conclusione che la collaborazione potesse costituire in sé un “colpo di spugna” rispetto alla trascorsa appartenenza alla criminalità organizzata. Di fatto, il Collegio ha richiamato l'attenzione del Prefetto sulla necessità di accertare l'attualità della posizione del soggetto, costituendo lo *status*

⁴³ T.A.R. per l'Emilia Romagna, Sez. II, 20-01/2014, n. 73.

di collaboratore il punto di partenza per una valutazione aggiornata sulla contiguità ad ambienti mafiosi.

Si osserva, peraltro, che ove si desse esclusivo rilievo agli elementi di controindicazione anteriori alla collaborazione con la giustizia si potrebbe pervenire al paradosso di frustrare gli strumenti previsti dal Legislatore finalizzati al reinserimento socio-lavorativo dei collaboratori, *in primis* la stessa capitalizzazione delle misure di assistenza, come visto sopra, a volte impiegata nell'avvio di attività imprenditoriali sulla base di un progetto di reinserimento approvato dalla Commissione centrale.

Da altra prospettiva, una volta accertato il riconoscimento dello *status* di collaboratore di giustizia, è necessario che l'autorità prefettizia avvii uno scambio informativo con la Commissione centrale per la definizione e applicazione delle speciali misure di protezione, affinché sia accertato innanzitutto l'attualità del possesso dello *status* e/o della cessazione "fisiologica" delle speciali misure di protezione, per scongiurare il rischio di una valutazione non attuale e, pertanto, incompleta della posizione del soggetto, magari destinatario, nel tempo, di un provvedimento di revoca delle misure.

E' del tutto evidente come, nell'ambito dell'istruttoria per il rilascio dell'informazione antimafia, appurare che un collaboratore sia stato destinatario di un provvedimento di revoca (ad esempio, a causa della commissione di delitti indicativi del reinserimento del soggetto nel circuito criminale o dei rifiuto di sottoporsi a interrogatori, a esame o ad altro atto di indagine) costituisca elemento fattuale di spiccata rilevanza nell'ambito dello spazio valutativo riservato al Prefetto.

Oltre a ciò, instaurare uno scambio informativo con la Commissione centrale può comunque contribuire ad allargare lo spazio valutativo del Prefetto, anche in quei casi in cui, per esempio, non si sia giunti all'adozione di un provvedimento di revoca, ma sia ancora in corso la relativa istruttoria, con l'acquisizione dei pareri della Procura della Repubblica competente e della Direzione Nazionale Antimafia e Antiterrorismo.

Nondimeno, il collaboratore può magari risultare ancora beneficiario delle speciali misure di protezione, a seguito di sentenza del Giudice amministrativo di annullamento del provvedimento di revoca del programma adottato dalla Commissione centrale.

Può avvenire, infatti, che il provvedimento di revoca venga annullato benché, pur in presenza di gravi violazioni costituenti fattispecie di reato, nel bilanciamento tra contrapposti interessi, il Giudice ritenga i comportamenti del collaboratore non sufficienti a supportare il provvedimento di portata negativa alla luce di una collaborazione considerata particolarmente significativa, o, più semplicemente, ritenga il provvedimento non sufficientemente motivato.

In disparte ogni considerazione sulla possibilità per la giurisdizione di legittimità di adottare pronunce connotate da valutazioni di merito, è utile evidenziare la doverosità di uno scambio informativo tra autorità prefettizia e Commissione centrale, atteso che la conoscenza di comportamenti di devianza criminale adottati dal collaboratore dopo l'ammissione alle speciali misure di protezione è particolarmente significativa nell'ambito dell'istruttoria per il rilascio dell'informazione antimafia e ciò a prescindere dalla rilevanza che tali comportamenti abbiano assunto agli occhi del Giudice amministrativo, comunque chiamato a scrutinare il provvedimento di revoca sotto altri profili e alla luce di un impianto normativo diverso.

Quanto alla figura del testimone di giustizia, innanzitutto va ricordato il severo scrutinio operato dalla Commissione centrale per l'attribuzione di tale *status*⁴⁴, di sicuro rilievo nell'ambito dell'istruttoria per il rilascio della documentazione antimafia. L'aver già escluso profili di intraneità a contesti criminali – pur in presenza di dichiarazioni testimoniali nell'ambito di un procedimento penale – può costituire un sicuro appodo per l'autorità prefettizia nell'ambito dell'istruttoria volta al rilascio dell'informazione antimafia.

Ciò non esclude, ovviamente, la doverosità, nell'ambito di tale istruttoria, di aggiornare la posizione del testimone – come quella di qualunque altro soggetto – in relazione a possibili successivi tentativi di infiltrazione mafiosa.

Diverso scenario potrebbe configurarsi ove dovesse nel tempo mutare l'orientamento della Commissione centrale e/o della giurisprudenza amministrativa in ordine all'attribuzione dello *status* di testimone di giustizia, laddove – contrariamente a quanto sinora compiuto – ci si limitasse a valutare la posizione del soggetto nell'ambito del procedimento penale in cui lo stesso renda dichiarazioni, senza estendere l'indagine, come visto sopra, a eventuali profili di contiguità criminale.

Quanto alla comunicazione antimafia, non dovrebbe neanche porsi il tema della possibile influenza nella relativa istruttoria dello *status* di testimone, atteso che è lo stesso dato normativo ad escludere esplicitamente che possa diventare testimone di giustizia un soggetto sottoposto a misura di prevenzione o che abbia un procedimento in corso per l'applicazione della stessa⁴⁵, di cui al *Codice delle leggi antimafia*.

5. Lo *status* di collaboratore di giustizia non produce alcun effetto “riabilitativo” automatico rispetto ai profili di controindicazione emersi nel corso dell'istruttoria tesa al rilascio della documentazione antimafia.

⁴⁴ E, nel tempo, per il mantenimento dello stesso.

⁴⁵ Art. 2, let. d), l. n. 6/2018.

Come visto, anzi, la comunicazione antimafia si caratterizza per uno stretto profilo di tipicità degli elementi ostativi e non si rinviene né nel codice antimafia né nella legislazione dedicata alle speciali misure di protezione alcuna “eccezione” a favore dei collaboratori di giustizia.

Più complesso, come visto, il ruolo che lo *status* di collaboratore di giustizia può giocare nell’ambito dell’istruttoria per il rilascio dell’informazione antimafia. In tale contesto, la collaborazione con la giustizia può costituire criterio di attualizzazione rispetto a situazioni potenzialmente ostative, ma cronologicamente anteriori alla scelta collaborativa e, comunque non ricadenti nelle fattispecie indicate nell’art. 67 del d.lgs. n. 159/2011⁴⁶.

Anche in tale prospettiva, l’accertamento, da parte dell’autorità prefettizia dello *status* di collaboratore di giustizia in capo a un soggetto non dovrebbe condurre automaticamente a esiti favorevoli: è indispensabile accertare la sussistenza delle speciali misure di protezione o la loro cessazione “fisiologica”, dedicando particolare attenzione a eventuali comportamenti, in corso di valutazione per un’eventuale revoca del programma speciale, sintomatici di un riavvicinamento ad ambienti criminali, potenzialmente significativi ai fini dell’accertamento di un rischio di infiltrazione mafiosa nell’ambito dell’impresa gestita dal collaboratore di giustizia.

Infine, attesa l’impossibilità, attestata dal dato normativo, che un soggetto sottoposto a misura di prevenzione o che abbia un procedimento in corso per l’applicazione della stessa possa acquisire lo *status* di testimone di giustizia, ne consegue che, in teoria, nell’istruttoria per il rilascio della comunicazione antimafia non possa del tutto porsi il tema delle possibili influenze dello *status* di testimone: in altre parole non può assumere detto *status* il soggetto che si trovi in una delle condizioni ostative al rilascio della comunicazione antimafia ai sensi del richiamato art. 67 del d.lgs. n. 159/2011.

Quanto all’informazione antimafia, invece, ove – anche alla luce della nuova legge a favore dei testimoni di giustizia⁴⁷ - si confermi, da parte della Commissione centrale, l’attuale rigoroso scrutinio per l’attribuzione dello *status*, il prefetto potrà trarne utile supporto ai fini dell’esclusione del possibile rischio di infiltrazione mafiosa, ferma restando la necessità di attualizzare gli elementi istruttori a disposizione.

⁴⁶ Art. 89 bis del d.lgs. n. 159/2011.

⁴⁷ L. n. 6/2018.