

Novità legislative: Legge 13 agosto 2010, n. 136, recante “Piano straordinario contro le mafie, nonché delega al Governo in materia di normativa antimafia”.

OGGETTO: Novità legislative – Legge 13 agosto 2010, n. 136 – Piano straordinario contro le mafie - Delega al Governo in materia di normativa antimafia.

RIF. NORM.: Conv. Eur. Dir. Uomo, art. 6; Cod. pen., artt. 353, 353-bis, 416-bis; Cod. proc. pen., artt. 51, comma 3-bis, e 497; Disp. att. c.p.p., artt. 115 e 147-bis; L. 27 dicembre 1956, n. 1423, artt. 1 e ss.; L. 31 maggio 1965, n. 575, artt. 1 e ss.; D.l. 4 febbraio 2010, n. 4, convertito nella L. 31 marzo 2010, n. 50, artt. 1 e ss.; D. Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, artt. 18 e 21; L. 13 settembre 1982, n. 646, artt. 25, 30 e 31; L. 16 marzo 2006, n. 146, art. 9; d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, artt. 97 e 98; D.l. 15 gennaio 1991, n. 8, conv. nella L. 15 marzo 1991, n. 82, artt. 7, 10 e 16-ter; Codice dell'ambiente (D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152), art. 260; D.l. 29 ottobre 1991, n. 345, convertito dalla L. 30 dicembre 1991, n. 410, art. 1.

SOMMARIO: 1. Le finalità e l’oggetto del nuovo intervento legislativo. 2. La disciplina in materia di tracciabilità dei flussi finanziari e le relative sanzioni. 3. Il controllo degli automezzi e la identificazione degli addetti nei cantieri. 4. L’estensione degli accertamenti fiscali e degli obblighi di comunicazione delle variazioni patrimoniali per i soggetti sottoposti a misure di prevenzione o condannati per reati di criminalità organizzata. 5. La nuova disciplina sostanziale e processuale delle operazioni sotto copertura e le indicazioni ricavabili dalla giurisprudenza europea. 6. La modifica del trattamento sanzionatorio per il reato di turbata libertà degli incanti e la introduzione del nuovo delitto di turbata libertà del procedimento di scelta del contraente. 7. L’ampliamento della competenza della Direzione Distrettuale Antimafia e dell’ambito di applicabilità dell’esame a distanza dei collaboratori di giustizia. 8. I Coordinamenti interforze provinciali. 9. La stazione unica appaltante. 10. La modifica della disciplina della revoca delle speciali misure di protezione per i collaboratori di giustizia e delle somme corrisposte ai testimoni di giustizia a titolo di mancato guadagno. 11. La composizione del Consiglio generale per la lotta alla criminalità organizzata.

1. Le finalità e l’oggetto del nuovo intervento legislativo.

La L. 13 agosto 2010, n. 136, contenente il Piano straordinario contro le mafie, si inserisce in una più ampia strategia di contrasto alla criminalità organizzata, annunciata il 28 gennaio 2010 dal Consiglio dei Ministri appositamente convocato in via straordinaria a Reggio Calabria dopo una serie di gravi episodi delittuosi verificatisi nelle settimane precedenti nel territorio calabrese.

Nella stessa occasione, è stata assunta l’iniziativa dell’istituzione dell’Agenzia per la gestione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, attuata mediante il D.l. 4 febbraio 2010, n. 4 convertito dalla L. 31 marzo 2010, n. 50.

I predetti interventi normativi costituiscono, secondo le indicazioni contenute nella relazione al disegno di legge sfociato nella L. 13 agosto 2010, n. 136, due parti di un unico “pacchetto antimafia” del governo, che fa seguito alle innovazioni introdotte in questa materia con il “pacchetto sicurezza” (in particolare, con il D.l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito dalla L. 24 luglio 2008, n. 125, e con la L. 15 luglio 2009, n. 94).

La nuova legge, che è stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 23 agosto 2010 ed è entrata in vigore in data 7 settembre 2010, si propone un duplice ordine di finalità:

- a) da un lato, quella di riordinare, razionalizzare e integrare l'intera disciplina vigente in materia di normativa antimafia, misure di prevenzione, certificazioni antimafia e operazioni sotto copertura;
- b) dall'altro lato, quella di “introdurre innovative disposizioni per forgiare strumenti più incisivi di controllo degli appalti pubblici, di tracciabilità dei connessi flussi finanziari, di aggressione ai patrimoni mafiosi, anche attraverso una mirata azione della Direzione investigativa antimafia, e di lotta più incisiva all'ecomafia” (così la relazione al disegno di legge).

Per il perseguimento dei suddetti obiettivi, sono state anzitutto predisposte due deleghe legislative, rispettivamente per l'emanazione di un “codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione” (art. 1) e di “nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia” (art. 2). E' stata, inoltre, adottata una disciplina immediatamente precettiva che incide su una pluralità di aspetti: la tracciabilità dei flussi finanziari (art. 3) e le relative sanzioni (art. 6), il controllo degli automezzi adibiti al trasporto dei materiali (art. 4), la identificazione degli addetti nei cantieri (art. 5), gli accertamenti fiscali e gli obblighi di comunicazione delle variazioni patrimoniali gravanti sui soggetti sottoposti a misure di prevenzione o condannati per determinati reati (art. 7), le operazioni sotto copertura e la relativa disciplina processuale (art. 8), il reato di turbata libertà degli incanti previsto dall'art. 353 c.p. (art. 9), la introduzione del nuovo delitto di “turbata libertà del procedimento di scelta del contraente” incriminato dall'art. 353-bis c.p. (art. 10), la competenza della Direzione Distrettuale Antimafia e l'esame a distanza dei collaboratori di giustizia (art. 11), i Coordinamenti interforze provinciali (art. 12), la Stazione unica appaltante (art. 13), la sospensione dell'efficacia dei provvedimenti di revoca dei programmi di protezione e le somme corrisposte ai testimoni di giustizia (art. 14), la composizione del Consiglio generale per la lotta alla criminalità organizzata (art. 15).

Nella presente relazione vengono prese in esame esclusivamente le norme immediatamente precettive, in attesa dell'emanazione dei decreti legislativi volti a dare attuazione alle deleghe contenute negli artt. 1 e 2 della legge¹.

2. La disciplina in materia di tracciabilità dei flussi finanziari e le relative sanzioni.

L'art. 3 della L. 13 agosto 2010, n. 136, detta una regolamentazione volta ad “assicurare la tracciabilità dei flussi finanziari finalizzata a prevenire infiltrazioni criminali”.

Le misure previste da tale disposizione si pongono in stretta continuità con “le linee guida per i controlli antimafia sui contratti pubblici” definite dal Comitato di coordinamento per l'alta sorveglianza delle grandi opere (CASGO) con il comunicato dell'8 luglio 2009, ai sensi della recente normativa introdotta per la ricostruzione in Abruzzo (art. 16, comma 4, D.l. 28 aprile 2009, n. 39, intitolato: “Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici nella regione Abruzzo nel mese di aprile 2009 e ulteriori interventi urgenti di protezione civile”, convertito dalla L. 24 giugno 2009, n. 77) e per l'Expo 2015 di Milano (D.l. 25 settembre 2009, n. 135, intitolato “Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità

¹ Per un primo commento ai principi e criteri direttivi della delega contenuta nell'art. 1 della L. 13 agosto 2010, n. 136, cfr. A. BALSAMO, *Verso il Codice Antimafia*, in AA.VV., *I costi dell'illegalità. Camorra e estorsioni in Campania*, Il Mulino, 2010, a cura di G. DI GENNARO - A. LA SPINA; R. DI LEGAMI - G. TONA, *Piano straordinario contro le mafie e misure di prevenzione antimafia: prime osservazioni*, in www.professioni-imprese24.ilsole24ore.com.

europee”, convertito dalla L. 20 novembre 2009, n. 166).

La nuova disciplina impone di eseguire determinate movimentazioni finanziarie con mezzi di pagamento che consentono la tracciabilità, escludendo radicalmente il ricorso al denaro contante.

Più precisamente, si introduce, per gli appaltatori, i subappaltatori e i subcontraenti della filiera delle imprese, nonché per i concessionari di finanziamenti pubblici anche europei, a qualsiasi titolo interessati a lavori, servizi e forniture pubblici, il principio dell'obbligatorietà dell'utilizzo di conti dedicati: si tratta di conti correnti bancari o postali, accesi presso banche o presso la società Poste italiane S.p.a. (e non presso altri intermediari finanziari), dedicati, anche non in via esclusiva, alle commesse pubbliche.

La regola generale, dettata dal primo comma della norma, è che tutti i movimenti finanziari relativi ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici nonché alla gestione dei finanziamenti pubblici anche europei, compiuti dai predetti soggetti, devono essere registrati sui conti correnti dedicati e devono essere effettuati esclusivamente tramite lo strumento del bonifico bancario o postale.

Il secondo comma include i pagamenti destinati a dipendenti, consulenti e fornitori di beni e servizi rientranti tra le spese generali, nonché all'acquisto di immobilizzazioni tecniche, tra quelli da eseguire obbligatoriamente tramite conto dedicato per il totale dovuto, anche se esso non riferibile in via esclusiva alla realizzazione degli interventi relativi a lavori, servizi e forniture pubbliche.

Alcune eccezioni alla suesposta disciplina generale sono previste dal comma terzo, che detta una disciplina differenziata con riferimento a due tipologie di operazioni:

- una prima tipologia individuata sulla base della natura del soggetto destinatario dell'operazione: i pagamenti in favore di enti previdenziali, assicurativi e istituzionali, nonché quelli in favore di gestori e fornitori di pubblici servizi, ovvero quelli riguardanti tributi, possono essere eseguiti anche con strumenti diversi dal bonifico bancario o postale, fermo restando l'obbligo di documentazione della spesa;
- una prima tipologia individuata sulla base dell'importo dell'operazione: per le spese giornaliere, di importo inferiore o uguale a 500 euro, inerenti agli interventi relativi a lavori, servizi e forniture pubbliche, possono essere utilizzati sistemi diversi dal bonifico bancario o postale, fermi restando il divieto di impiego del contante e l'obbligo di documentazione della spesa.

Il quarto comma stabilisce che, nel caso in cui per il pagamento di spese estranee ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici si renda necessario il ricorso a somme provenienti da conti correnti dedicati, gli stessi conti possono essere successivamente reintegrati, ma soltanto mediante bonifico bancario o postale.

Allo scopo di garantire la tracciabilità dei flussi finanziari, il quinto comma delinea i requisiti contenutistici del bonifico bancario o postale; quest'ultimo deve riportare, in relazione a ciascuna transazione posta in essere dai soggetti di cui al comma 1 (e cioè gli appaltatori, i subappaltatori e i subcontraenti della filiera delle imprese, nonché i concessionari di finanziamenti pubblici anche europei, a qualsiasi titolo interessati a lavori, servizi e forniture pubbliche), il codice unico di progetto (CUP) relativo all'investimento pubblico sottostante.

Il codice unico di progetto, ove non noto, deve essere richiesto alla stazione appaltante.

Secondo il disposto del sesto comma, ogni stazione appaltante deve richiedere il codice unico di progetto alla struttura di supporto CUP, operativa presso il Dipartimento per la

programmazione e il coordinamento della politica economica della Presidenza del Consiglio dei ministri.

Il settimo comma impone agli appaltatori, ai subappaltatori, ai subcontraenti della filiera delle imprese, ai concessionari di finanziamenti pubblici anche europei, a qualsiasi titolo interessati a lavori, servizi e forniture pubblici, l'obbligo di comunicare alla stazione appaltante gli estremi identificativi dei conti correnti dedicati, nonché le generalità e il codice fiscale delle persone delegate ad operare su di essi, entro il termine di sette giorni dall'accensione dei conti.

L'ottavo comma prevede il necessario inserimento di due clausole nel contenuto dei contratti sottoscritti dalla stazione appaltante con gli appaltatori relativamente ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici:

- in primo luogo, la Stazione appaltante deve inserire nei predetti contratti, a pena di nullità assoluta, un'apposita clausola con la quale gli appaltatori assumono gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari posti dalla legge;
- in secondo luogo, i predetti contratti devono essere muniti della clausola risolutiva espressa da attivarsi in tutti i casi in cui le transazioni siano state eseguite senza avvalersi di banche o della società Poste italiane Spa.

La medesima disposizione stabilisce altresì che l'appaltatore, il subappaltatore o il subcontraente che ha notizia dell'inadempimento della propria controparte agli obblighi di tracciabilità finanziaria debba procedere all'immediata risoluzione del rapporto contrattuale, informandone contestualmente la stazione appaltante e la Prefettura - ufficio territoriale del Governo territorialmente competente.

La disciplina è completata dal nono comma, che impone alla stazione appaltante di verificare che nei contratti sottoscritti con i subappaltatori e i subcontraenti della filiera delle imprese a qualsiasi titolo interessate ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici sia inserita, a pena di nullità assoluta, un'apposita clausola con la quale ciascuno di essi assume gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari. Attraverso questa disposizione, si mira ad assicurare che l'intera catena dei rapporti contrattuali si conformi alla nuova regolamentazione legislativa in materia di tracciabilità.

L'art. 6 della legge prevede le sanzioni amministrative pecuniarie per la violazione degli obblighi introdotti dal precedente art. 3 in materia di tracciabilità dei flussi finanziari.

In particolare:

- per le transazioni relative ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici, e le erogazioni e concessioni di provvidenze pubbliche effettuate senza avvalersi di banche o della società Poste italiane Spa, viene comminata, a carico del soggetto inadempiente, una sanzione amministrativa pecuniaria dal 5 al 20 per cento del valore della transazione; è espressamente fatta salva l'applicazione della clausola risolutiva espressa da attivarsi in tutti i casi in cui le transazioni siano state eseguite senza avvalersi di banche o della società Poste italiane Spa (comma primo);
- per le transazioni relative ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici, effettuate su un conto corrente non dedicato ovvero senza impiegare lo strumento del bonifico bancario o postale, nonché per il caso in cui nel bonifico bancario o postale venga omessa l'indicazione del codice unico di progetto, viene comminata, a carico del soggetto inadempiente, una sanzione amministrativa pecuniaria dal 2 al 10 per cento del valore della transazione (comma secondo);
- per l'ipotesi del reintegro dei conti correnti dedicati effettuato con modalità

diverse dal bonifico bancario o postale viene prevista, a carico del soggetto inadempiente, l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria dal 2 al 5 per cento del valore di ciascun accredito (comma terzo);

- per l'omessa, tardiva o incompleta comunicazione degli estremi identificativi dei conti correnti dedicati, nonché delle generalità e del codice fiscale delle persone delegate ad operare su di essi, viene comminata, a carico del soggetto inadempiente, una sanzione amministrativa pecuniaria da 500 a 3.000 euro (comma quarto).

Il quinto comma dell'art. 6 individua la regolamentazione vigente per il procedimento di accertamento e di contestazione delle suddette violazioni, nonché per quello di applicazione delle relative sanzioni, stabilendo che ad essi si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni della L. 24 novembre 1981, n. 689 (che, com'è noto, contiene una disciplina generale dell'illecito amministrativo depenalizzato), del D. Lgs. 19 marzo 2001, n. 68 (intitolato: "Adeguamento dei compiti del Corpo della Guardia di finanza, a norma dell'articolo 4 della L. 31 marzo 2000, n. 78"), e del D. Lgs. 21 novembre 2007, n. 231 (intitolato "Attuazione della direttiva 2005/60/CE concernente la prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo nonché della direttiva 2006/70/CE che ne reca misure di esecuzione").

3. Il controllo degli automezzi e la identificazione degli addetti nei cantieri.

L'esperienza giudiziaria e la riflessione scientifica convergono nell'evidenziare che il pervasivo condizionamento della fase di esecuzione degli appalti rappresenta uno dei principali strumenti di finanziamento e una delle più significative linee di continuità nella strategia delle organizzazioni mafiose, che hanno per questa via tutelato gli interessi delle proprie articolazioni locali e potenziato la propria capacità di controllo del territorio.

Su questo terreno si gioca la realizzazione di valori fondamentali che caratterizzano non solo l'azione dei pubblici poteri, ma lo stesso modello di sistema economico tracciato dalla normativa costituzionale e da quella europea: la regolamentazione giuridica del fenomeno dei poteri di fatto incidenti nella fase esecutiva degli appalti assume una importanza basilare in vista sia dell'effettiva realizzazione dell'interesse dell'amministrazione alla selezione del miglior contraente anche nella fase di esecuzione del rapporto, sia della tutela del diritto di iniziativa economica come salvaguardia del mercato concorrenziale, liberamente accessibile da ogni imprenditore.

E' chiaro, infatti, che la sottoposizione degli appalti pubblici alla disciplina generale della concorrenza (segnatamente, al diritto antitrust, che vieta alcune intese tipiche tra i possibili concorrenti, e alla disciplina degli aiuti statali, che vuole evitare che l'appalto pubblico venga utilizzato come strumento di sovvenzione statale a un'impresa determinata) ed alle regole speciali che intendono accrescere il livello della concorrenza nei mercati degli appalti pubblici (in particolare, le norme relative all'accesso al mercato, alle asimmetrie informative, alla trasparenza delle gare, al comportamento delle imprese in gara) risulta svuotata di significato, se non si accompagna ad una efficace prevenzione dei pesanti effetti distorsivi dell'intero sistema che discendono dall'imperiosa e pervasiva presenza, nella fase dell'esecuzione dei lavori, di operatori economici legati a doppio filo a ambienti mafiosi.

Per perseguire efficacemente questi obiettivi non basta un controllo di carattere formale, ma occorre una verifica approfondita degli effettivi rapporti esistenti tra tutti gli operatori economici concretamente impegnati nell'esecuzione dell'opera pubblica. Infatti la

normativa antimafia in materia di subappalti si presta ad agevoli quanto frequenti elusioni: attraverso la stipulazione di noli a freddo e di forniture, spesso accompagnata dall'assunzione con contratti di lavoro dipendente, o comunque dall'intervento *de facto* nel cantiere, di soggetti legati ad imprese o organizzazioni mafiose, vengono realizzate operazioni economiche sostanzialmente riconducibili alla figura del subappalto, in modo da assicurare l'attuazione dei più generali disegni di condizionamento mafioso dei lavori pubblici.

E' stata, quindi, da tempo avvertita l'esigenza di nuove forme di intervento che consentano alla pubblica amministrazione un costante monitoraggio degli operatori economici effettivamente presenti all'interno del cantiere.

A questo scopo, di recente, l'art. 2 della L. 15 luglio 2009, n. 94, recante "Disposizioni in materia di sicurezza pubblica", modificando alcune parti del D. Lgs. 8 agosto 1994, n. 490, vi ha inserito l'art. 5 bis, intitolato "Poteri di accesso e accertamento del prefetto", che attribuisce al Prefetto, per l'espletamento delle funzioni volte a prevenire infiltrazioni mafiose nei pubblici appalti, il potere di disporre accessi ed accertamenti nei cantieri delle imprese interessate all'esecuzione di lavori pubblici.

Nella medesima prospettiva si collocano due disposizioni contenute nella L. 13 agosto 2010, n. 136, che riguardano rispettivamente il controllo degli automezzi e la identificazione degli addetti nei cantieri.

Precisamente, l'art. 4 stabilisce che, al fine di rendere facilmente individuabile la proprietà degli automezzi adibiti al trasporto dei materiali per l'attività dei cantieri, la bolla di consegna del materiale deve indicare il numero di targa e il nominativo del proprietario di tali veicoli.

L'art. 5 detta una regolamentazione volta ad agevolare l'identificazione degli addetti nei cantieri.

A questo scopo, viene anzitutto integrato il disposto dell'art. 18, comma 1, lettera u), del D. Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 (intitolato: "*Attuazione dell'articolo 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*"), che impone al datore di lavoro e al dirigente, nell'ambito dello svolgimento di attività in regime di appalto e di subappalto, l'obbligo di munire i lavoratori di apposita tessera di riconoscimento, corredata di fotografia, contenente le generalità del lavoratore e l'indicazione del datore di lavoro.

Secondo la nuova previsione, la tessera di riconoscimento deve indicare anche la data di assunzione e, in caso di subappalto, la relativa autorizzazione.

Una ulteriore modificazione viene apportata all'art. 21, comma 1, lettera c), del D. Lgs. n. 81 del 2008, che stabilisce che i componenti dell'impresa familiare, i lavoratori autonomi, i coltivatori diretti del fondo, i soci delle società semplici operanti nel settore agricolo, gli artigiani e i piccoli commercianti devono munirsi di apposita tessera di riconoscimento corredata di fotografia, contenente le proprie generalità, qualora effettuino la loro prestazione in un luogo di lavoro nel quale si svolgano attività in regime di appalto o subappalto.

L'art. 5 della L. 13 agosto 2010, n. 136, dispone adesso che, nel caso dei lavoratori autonomi, la suddetta tessera di riconoscimento contenga anche l'indicazione del committente.

4. L'estensione degli accertamenti fiscali e degli obblighi di comunicazione delle variazioni patrimoniali per i soggetti sottoposti a misure di prevenzione o

condannati per reati di criminalità organizzata.

L'art. 7 della L. 13 agosto 2010, n. 136, attraverso alcune importanti modifiche degli artt. 25, 30 e 31 della L. 13 settembre 1982, n. 646 (c.d. "Legge Rognoni-La Torre", intitolata: "Disposizioni in materia di misure di prevenzione di carattere patrimoniale ed integrazione alle leggi 27 dicembre 1956, n. 1423, 10 febbraio 1962, n. 57 e 31 maggio 1965, n. 575. Istituzione di una commissione parlamentare sul fenomeno della mafia"), ha introdotto significative innovazioni non solo nella regolamentazione degli accertamenti fiscali nei confronti delle persone sottoposte a misure di prevenzione o condannate per taluni reati, ma anche nella disciplina degli obblighi di comunicazione delle variazioni patrimoniali, con immediati riflessi sul piano del diritto penale.

In particolare, il previgente testo dell'art. 25 della L. 13 settembre 1982, n. 646, autorizzava il Nucleo di Polizia Tributaria della Guardia di Finanza a effettuare accertamenti fiscali nei confronti di due categorie di soggetti:

- le persone nei cui confronti fosse stata emanata sentenza di condanna anche non definitiva per il reato di cui all'art. 416-bis c.p.;
- le persone nei cui confronti fosse stata disposta, con provvedimento anche non definitivo, una misura di prevenzione ai sensi della legge 31 maggio 1965, n. 575, in quanto indiziate di appartenere alle associazioni di tipo mafioso, alla camorra e alle altre associazioni che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso.

La nuova legge ha esteso l'ambito soggettivo di applicazione degli accertamenti fiscali, adeguandolo alla mutata sfera di operatività delle misure di prevenzione antimafia, previste dalla L. 31 maggio 1965, n. 575 (intitolata: "Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniere"), che, a seguito delle riforme recentemente introdotte (D.l. 23 maggio 2008 n. 98, convertito nella L. 24 luglio 2008 n. 125; L. 15 luglio 2009, n. 94; D.l. 4 febbraio 2010, n. 4, convertito nella L. 31 marzo 2010, n. 50) possono rivolgersi verso le seguenti categorie di destinatari:

a) i soggetti indiziati "di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, alla camorra, alla 'ndrangheta o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso";

b) i soggetti indiziati "di uno dei reati previsti dall'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale": si tratta dei reati che sono attribuiti alla competenza delle Direzioni Distrettuali Antimafia, e specificamente dei delitti, consumati o tentati, di cui agli articoli 416, sesto comma (associazione finalizzata a commettere i delitti di cui agli artt. 600, 601, 602), 600 (riduzione o mantenimento in servitù o schiavitù), 601 (tratta di persone), 602 (acquisto e alienazione di schiavi), 416-bis (associazione di tipo mafioso) e 630 (sequestro di persona a scopo di estorsione) c.p., dei delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-bis c.p. ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni di tipo mafioso, dei delitti previsti dall'art. 74 del DPR 9 ottobre 1990 n. 309 (associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti), dall'art. 291-quater DPR 23 gennaio 1973, n. 43 (associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri), e dall'art. 260 del Codice dell'ambiente (D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152: attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti).

c) i soggetti indiziati "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" (trasferimento fraudolento di valori).

Coerentemente, la L. 13 agosto 2010, n. 136, ha modificato il testo del primo comma

dell'art. 25 della L. 13 settembre 1982, n. 646, individuando i destinatari degli accertamenti fiscali nelle seguenti categorie di soggetti:

- le persone nei cui confronti sia stata disposta, con provvedimento anche non definitivo, una misura di prevenzione ai sensi della L. 31 maggio 1965, n. 575;
- le persone nei cui confronti sia stata emanata sentenza di condanna anche non definitiva per uno dei reati previsti dall'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale ovvero per il delitto di cui all'articolo 12-quinquies, comma 1, D.l. 8 giugno 1992, n. 306, convertito dalla L. 7 agosto 1992, n. 356.

In sintesi, secondo la nuova disciplina gli accertamenti fiscali possono essere eseguiti a carico dei soggetti nei cui confronti sia stata emessa una sentenza di condanna ovvero un decreto applicativo di misure di prevenzione (ancorché non passati in giudicato) per una delle fattispecie di reato di competenza delle Direzioni Distrettuali Antimafia, ovvero per il delitto di trasferimento fraudolento di valori.

Nei confronti delle categorie di persone sopra individuate, gli accertamenti fiscali sono demandati al Nucleo di Polizia Tributaria della Guardia di Finanza competente in relazione al luogo di dimora abituale del soggetto.

Si è altresì operata una sensibile estensione dell'ambito oggettivo e delle finalità degli accertamenti, prevedendo che essi:

- riguardino la verifica, oltre che della posizione fiscale, anche della posizione economica e patrimoniale del soggetto;
- siano finalizzati all'accertamento non solo di illeciti valutari e societari, ma anche, più in generale, di illeciti in materia economica e finanziaria, anche allo scopo di verificare l'osservanza della disciplina dei divieti autorizzatori, concessori o abilitativi di cui all'art. 10 della L. 31 maggio 1965, n. 575.

Quest'ultima disposizione, com'è noto, prevede che le persone alle quali sia stata applicata con provvedimento definitivo una misura di prevenzione 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, nonché di costruzione e gestione di opere riguardanti la pubblica amministrazione e concessioni di servizi pubblici; d) iscrizioni negli albi di appaltatori o di fornitori di opere, beni e servizi riguardanti la pubblica amministrazione e nell'albo nazionale dei costruttori, nei registri della camera di commercio per l'esercizio del commercio all'ingrosso e nei registri di commissionari astatori presso i mercati anonimi all'ingrosso; e) altre iscrizioni o provvedimenti a contenuto autorizzatorio, concessorio, o abilitativo per lo svolgimento di attività imprenditoriali, comunque denominati; f) 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. Il provvedimento definitivo di applicazione della misura di prevenzione determina la decadenza di diritto dalle licenze, autorizzazioni, concessioni, iscrizioni, abilitazioni ed erogazioni sopra indicate, nonché il divieto di concludere contratti di appalto, di cottimo fiduciario, di fornitura di opere, beni o servizi riguardanti la pubblica amministrazione e relativi subcontratti, compresi i cottimi di qualsiasi tipo, i noli a caldo e le forniture con posa in opera.

La nuova disciplina conferma la scelta, già compiuta dalla norma previgente, di ricomprendere nell'ambito dei destinatari degli accertamenti fiscali anche i soggetti di cui all'articolo 2-bis, comma 3, e all'articolo 10, comma 4, della L. 31 maggio 1965, n. 575:

coniuge, figli, persone conviventi nell'ultimo quinquennio, nonché altre persone fisiche e giuridiche, società, consorzi o associazioni del cui patrimonio possano disporre in tutto o in parte, direttamente o indirettamente, i soggetti nei confronti dei quali sia stata emessa sentenza di condanna o decreto applicativo di misure di prevenzione per le suindicate fattispecie di reato; persone conviventi, nonché imprese, associazioni, società e consorzi di cui la persona sottoposta a misure di prevenzione sia amministratore o determini scelte e indirizzi.

Con riferimento a queste ulteriori categorie di destinatari delle indagini, la riforma conferisce al Nucleo di Polizia Tributaria della Guardia di Finanza, competente in relazione al luogo di dimora abituale della persona condannata o sottoposta a misura di prevenzione antimafia, il potere di delegare l'esecuzione degli accertamenti ad altri reparti del Corpo della guardia di finanza competenti per territorio, nel caso di diversità del domicilio fiscale, del luogo di esercizio dell'attività o del luogo di dimora abituale di tali soggetti (art. 25, comma secondo, della legge Rognoni-La Torre).

Viene ribadita, nel nuovo testo della norma, la previsione secondo cui una copia della sentenza di condanna o del provvedimento di applicazione della misura di prevenzione è trasmessa, a cura della cancelleria competente, al nucleo di polizia tributaria competente in relazione al luogo di dimora abituale del soggetto (art. 25, comma terzo, della legge Rognoni-La Torre).

Un'ulteriore innovazione, con riguardo alle modalità di espletamento degli accertamenti fiscali, è contenuta nel quarto comma dell'art. 25 della legge Rognoni-La Torre, secondo cui i militari del Corpo della guardia di finanza possono avvalersi:

- dei poteri e delle facoltà previsti dall'articolo 2 del D. Lgs. 19 marzo 2001, n. 68 (disposizione, questa, che attribuisce al Corpo della Guardia di finanza le funzioni di polizia economica e finanziaria a tutela del bilancio pubblico, delle regioni, degli enti locali e dell'Unione europea, in particolare rinviando ai poteri di accesso, ispezioni e verifiche contemplati dal d.P.R. 600/1973 e dal d.P.R. 633/1972)
- dei poteri di cui all'articolo 2-bis, comma 6, della legge 31 maggio 1965, n. 575 (riguardante la richiesta di informazioni e copia di documenti, nonché il sequestro di documentazione, nel procedimento di prevenzione);
- dei poteri attribuiti agli appartenenti al nucleo speciale di polizia valutaria ai sensi del D. Lgs. 21 novembre 2007, n. 231 (atto normativo che ha adeguato l'ordinamento italiano alle direttiva 2005/60/CE concernente la prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo, nonché alla direttiva 2006/70/CE che ne reca misure di esecuzione).

Il nuovo testo del sesto comma dell'art. 25 della legge Rognoni-La Torre prevede l'applicazione di alcune disposizioni in materia di accertamento dell'IVA e delle imposte sui redditi (rispettivamente, l'art. 51, secondo comma, n. 2, secondo periodo, del d.P.R. 633/1972 e l'art. 32, primo comma, n. 2, secondo periodo, del d.P.R. 600/1973) anche ai dati, alle notizie ed ai documenti acquisiti dai militari della Guardia di finanza nel corso degli accertamenti in esame. Ne deriva che anche tali dati ed elementi sono posti a base delle rettifiche e degli accertamenti previsti dalla legge, se il contribuente - in relazione all'accertamento IVA - non dimostra che ne ha tenuto conto nelle dichiarazioni o che non si riferiscono ad operazioni imponibili, ovvero se il medesimo - ai fini dell'accertamento delle imposte sui redditi - non dimostra che ne ha tenuto conto per la determinazione del reddito

soggetto ad imposta, o che non hanno rilevanza allo stesso fine.

Infine, il quinto comma dell'art. 25 della legge Rognoni-La Torre ribadisce la precedente opzione normativa secondo cui la revoca del provvedimento con il quale è stata disposta una misura di prevenzione non preclude l'utilizzazione ai fini fiscali degli elementi acquisiti nel corso degli accertamenti svolti ai sensi del primo comma della disposizione.

Di particolare importanza sono le innovazioni introdotte dall'art. 7 della L. 13 agosto 2010, n. 136, nella disciplina degli obblighi di comunicazione delle variazioni patrimoniali, dettata dagli artt. 30 e 31 della legge Rognoni-La Torre.

In particolare, è stata ampliata sensibilmente la cerchia dei soggetti cui sono imposti gli obblighi di comunicare le loro variazioni patrimoniali, in coerenza con la sopra menzionata estensione dell'ambito dei destinatari delle misure di prevenzione antimafia.

Secondo il nuovo testo dell'art. 30 della legge Rognoni-La Torre, i predetti obblighi gravano su due categorie di soggetti:

- le persone già sottoposte, con provvedimento definitivo, ad una misura di prevenzione ai sensi della legge 31 maggio 1965, n. 575;
- le persone nei cui confronti sia stata emanata sentenza definitiva di condanna per uno dei reati previsti dall'articolo 51, comma 3-bis, c.p.p. (cioè per i reati rientranti nella competenza delle Direzioni Distrettuali Antimafia) ovvero per il delitto di trasferimento fraudolento di valori, previsto dall'art. 12-quinquies, comma 1, D.l. 8 giugno 1992, n. 306, convertito dalla L. 7 agosto 1992, n. 356.

In sostanza, si tratta dei medesimi soggetti che, secondo il primo comma dell'art. della legge Rognoni-La Torre, sono destinatari degli accertamenti fiscali, con la sola differenza costituita dalla necessaria definitività della sentenza di condanna o del provvedimento di prevenzione.

Quasi integralmente immutato è il contenuto degli obblighi su di loro gravanti. Essi, precisamente, sono tenuti per il periodo di dieci anni:

- a) a comunicare, entro trenta giorni dal fatto, al nucleo di polizia tributaria del luogo di dimora abituale, tutte le variazioni nell'entità e nella composizione del patrimonio concernenti elementi di valore non inferiore ad euro 10.329,14;
- b) entro il 31 gennaio di ciascun anno, a comunicare le variazioni intervenute nell'anno precedente, quando concernono complessivamente elementi di valore non inferiore ad euro 10.329,14 (la sola innovazione attinente al contenuto degli obblighi riguarda la precisazione che il suddetto limite di valore si riferisce al complesso delle variazioni intervenute nell'anno precedente, e non ciascuna di esse singolarmente considerata).

La nuova formulazione della norma conferma la scelta di escludere dall'obbligo di comunicazione i beni destinati al soddisfacimento dei bisogni quotidiani.

L'estensione della cerchia dei soggetti obbligati, ed il suesposto chiarimento sul limite di valore, si riflettono, chiaramente, sull'ambito di operatività della fattispecie penale prevista dall'art. 31 della legge Rognoni-La Torre, che commina le sanzioni della reclusione e della multa per le condotte di omessa comunicazione delle variazioni patrimoniali, assoggettando, altresì, alla misura di sicurezza patrimoniale della confisca i beni acquistati ed il corrispettivo dei beni alienati.

L'art. 7 della L. 13 agosto 2010, n. 136, ha aggiunto, alla fine dell'art. 31 della legge Rognoni-La Torre, un terzo comma che prevede una nuova ipotesi di confisca per equivalente, applicabile nell'ipotesi in cui non sia possibile procedere alla confisca dei beni acquistati o del corrispettivo dei beni alienati; in tal caso, il giudice ordina la confisca, per

un valore equivalente, di somme di denaro, beni o altre utilità di cui hanno la disponibilità i soggetti obbligati a comunicare le loro variazioni patrimoniali.

5. La nuova disciplina sostanziale e processuale delle operazioni sotto copertura e le indicazioni ricavabili dalla giurisprudenza europea.

Una delle parti più innovative della L. 13 agosto 2010, n. 136, è sicuramente la revisione della disciplina delle operazioni sotto copertura, che investe non solo il diritto sostanziale, ma anche le normativa processuale, introducendo nel nostro ordinamento soluzioni che richiamano quelle presenti in altri sistemi processuali dove è da tempo utilizzata la figura del teste anonimo.

Il tema delle operazioni sotto copertura - divenuto ormai centrale nelle politiche di sicurezza, nelle tecniche di indagine transfrontaliere relative alle organizzazioni criminali, e negli strumenti normativi internazionali – è caratterizzato da un complesso intreccio tra profili sostanziali e profili processuali. Non a caso, la riforma investe entrambi gli aspetti.

Come è noto, nell'ordinamento italiano la figura dell'agente provocatore, sorta in origine come fattispecie di concorso morale sotto forma di istigazione qualificata da parte di colui che induce altre persone a commettere un reato al fine di assicurarle alla giustizia, è andata ampliandosi nel corso del tempo, fino a ricomprendere le ipotesi in cui un soggetto si infila all'interno di un'organizzazione criminale allo scopo di scoprirne la struttura e denunciarne i partecipanti.

Quest'ultima finalità politico-criminale ha ispirato la previsione delle attività investigative "sotto copertura" autorizzate da speciali disposizioni di legge, contenute in numerosi atti normativi emanati tra il 1990 e il 2003².

Per la maggior parte, tali disposizioni sono state abrogate dall'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146 ("Ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei Protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, adottati dall'Assemblea generale il 15 novembre 2000 ed il 31 maggio 2001"), che ha dettato una articolata disciplina generale relativa alle operazioni sotto copertura, applicabile ad una ampia gamma di fattispecie di reato³.

Dalla sfera di operatività della normativa contenuta nell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146 restavano finora escluse le ipotesi previste dagli artt. 97 e 98 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (in materia di reati concernenti sostanze stupefacenti), e dall'art. 7 del D.l. 15 gennaio 1991, n. 8, conv. nella L. 15 marzo 1991, n. 82 (in materia di sequestri di persona a scopo di estorsione).

L'art. 8 della L. 13 agosto 2010, n. 136, ha modificato sotto molteplici profili la formulazione dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146, determinandone, anzitutto, un

² Si tratta, precisamente, delle seguenti previsioni: l'art. 97 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (in materia di reati concernenti sostanze stupefacenti), l'art. 7 del D.l. 15 gennaio 1991, n. 8, conv. nella L. 15 marzo 1991, n. 82 (in materia di sequestri di persona a scopo di estorsione), l'art. 12 quater del D.l. n. 306 dell'8 giugno 1992 convertito nella L. n. 356 del 7 agosto 1992 (in tema di riciclaggio, impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita, delitti concernenti armi, munizioni ed esplosivi), l'art. 12, comma 3-septies, del D. L.vo 25 luglio 1998 n. 286 (relativo alle ipotesi aggravate di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina), l'art. 14 della L. n. 269 del 3 agosto 1998 (in materia di delitti riguardanti la prostituzione e la pornografia minorile), l'art. 4 del D.L. n. 374 del 18 ottobre 2001, convertito nella L. n. 438 del 15 dicembre 2001 (in tema di delitti commessi per finalità di terrorismo), l'art. 10 della L. n. 228 dell'11 agosto 2003 (intitolata: "misure contro la tratta di persone").

³ In particolare, i delitti commessi con finalità di terrorismo, i delitti previsti dagli artt. 648-bis e 648-ter nonché i delitti contro la personalità individuale, previsti nel libro II, titolo XII, capo III, sezione I, del codice penale; i delitti concernenti armi, munizioni, esplosivi; i delitti previsti dall'art. 12, commi 3, 3-bis e 3-ter, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286; i delitti in materia di prostituzione previsti dall'art. 3 della legge 20 febbraio 1958, n. 75

ampliamento dell'ambito di applicabilità, che viene adesso a ricomprendere anche le fattispecie precedentemente escluse perché sottoposte ad una regolamentazione speciale, nonché ulteriori delitti come le attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti e le ipotesi non aggravate di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina.

A seguito della riforma, la disciplina generale ed unitaria delle operazioni sotto copertura, dettata dal primo comma dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146, vale per i seguenti reati:

- delitti previsti dagli artt. 473, 474, 629, 630, 644, 648-bis e 648-ter, nonché nel libro II, titolo XII, capo III, sezione I (relativa ai delitti contro la personalità individuale) del codice penale;

- delitti concernenti armi, munizioni, esplosivi;

- delitti previsti dall'art. 12, commi 1, 3, 3-bis e 3-ter, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286;

- delitti previsti dal testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309;

- delitti previsti dall'art. 260 del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti);

- delitti previsti dall'art. 3 della L. 20 febbraio 1958, n. 75 (c.d. "legge Merlin", intitolata: "Abolizione della regolamentazione della prostituzione e lotta contro lo sfruttamento della prostituzione altrui");

- delitti commessi con finalità di terrorismo o di eversione.

Vengono, conseguentemente, abrogati l'art. 98 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, e l'art. 7 del D.l. 15 gennaio 1991, n. 8, conv. nella L. 15 marzo 1991, n. 82; al contempo, l'art. 97 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, è stato completamente riformulato, limitando il suo contenuto ad un semplice richiamo dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146.

La riforma ha altresì ampliato la sfera soggettiva di operatività della speciale causa di giustificazione prevista dal primo comma dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146, stabilendo che essa si applica non solo "agli ufficiali e agenti di polizia giudiziaria e agli ausiliari che operano sotto copertura quando le attività sono condotte in attuazione di operazioni autorizzate e documentate" ai sensi del medesimo articolo, ma anche "alle interposte persone che compiono gli atti" descritti dal primo comma (così il nuovo comma 1-bis dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146). Com'è noto, la giurisprudenza in precedenza aveva ritenuto non estensibile ai "privati collaboratori della polizia giudiziaria" le specifiche cause di non punibilità previste per le operazioni sotto copertura: cfr. ad esempio, con riferimento alla normativa in tema di sostanze stupefacenti, Cass. Sez. VI, 11 aprile 1994 n. 6425, Curatola, Rv. 198517.

Con la mutata formulazione del secondo comma della norma, viene precisato che i documenti di copertura devono essere rilasciati dalle autorità competenti con le modalità stabilite dal decreto del Ministro dell'interno previsto dal successivo comma quinto.

Il nuovo testo del terzo comma dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146, individua nella Direzione centrale per i servizi antidroga l'autorità competente a disporre le operazioni sottocopertura in materia di attività antidroga; analoga competenza è affidata, d'intesa con tale Direzione, agli organi di vertice ovvero, su loro delega, ai responsabili almeno di livello provinciale, in ragione dell'appartenenza del personale di polizia impiegato.

La nuova formulazione del quarto comma dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146,

prevede che l'autorità che dispone l'esecuzione delle operazioni sotto copertura debba dare preventiva comunicazione all'autorità giudiziaria competente per le indagini. La norma inoltre viene a disciplinare gli obblighi di comunicazione precedentemente previsti dal terzo comma dell'art. 97 del Testo unico sugli stupefacenti, stabilendo che "dell'esecuzione delle attività antidroga è data immediata e dettagliata comunicazione alla Direzione centrale per i servizi antidroga e al pubblico ministero competente per le indagini"; si aggiunge, poi, che "se necessario o se richiesto dal pubblico ministero e, per le attività antidroga, anche dalla Direzione centrale per i servizi antidroga, è indicato il nominativo dell'ufficiale di polizia giudiziaria responsabile dell'operazione, nonché quelli degli eventuali ausiliari e interposte persone impiegati"

Un ulteriore riferimento alle "interposte persone" è contenuto nella nuova formulazione del quinto comma dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146, che consente agli ufficiali di polizia giudiziaria di avvalersi, nelle operazioni sotto copertura, di agenti di polizia giudiziaria, di ausiliari e di interposte persone; a tutti costoro si estende la causa di non punibilità.

E' stata modificata, in modo da estenderla ai delitti previsti dagli artt. 73 e 74 del Testo Unico sugli stupefacenti, la disposizione contenuta nel sesto comma dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146, che consente alla polizia giudiziaria di omettere o ritardare atti d'ufficio, altrimenti obbligatori. Con riferimento ai predetti reati, un'analoga facoltà viene attribuita alle autorità doganali; viene inoltre previsto l'obbligo di immediato avviso delle operazioni alla Direzione centrale per i servizi antidroga, per il necessario coordinamento anche in ambito internazionale.

E' stato altresì introdotto nella norma un nuovo comma 6-bis che autorizza il pagamento controllato del riscatto nei sequestri di persona a scopo di estorsione; spetta al PM chiedere la relativa autorizzazione e al giudice provvedere con decreto motivato.

Il testo del settimo comma dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146, è stato integrato estendendo la previsione delle comunicazioni del pubblico ministero all'autorità giudiziaria territorialmente competente anche con il riferimento alle operazioni trasfrontaliere di acquisto o vendita simulata di droga e di sostanze suscettibili di impiego per la produzione di stupefacenti.

Nel nuovo testo dell'ottavo comma della norma vengono individuati le comunicazioni e i provvedimenti che devono essere trasmessi al Procuratore Generale presso la Corte d'appello a cura del pubblico ministero.

Il nono comma della disposizione, come modificato dalla legge di riforma, consente all'autorità giudiziaria di affidare in custodia giudiziale, con facoltà d'uso, alla polizia giudiziaria i beni sequestrati non solo ai fini del contrasto dei gravi reati per cui è possibile l'autorizzazione alle operazioni sottocopertura, ma anche per lo svolgimento degli ordinari compiti d'istituto.

E' stato, poi, riformulato il contenuto del decimo comma dell'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146, che prevede la fattispecie delittuosa di rivelazione o divulgazione indebite dei nominativi del personale di polizia giudiziaria impegnato in operazioni sotto copertura. In particolare, è stato eliminato il limite temporale che circoscriveva la rilevanza penale della condotta alle ipotesi di rivelazione o divulgazione compiute "nel corso delle operazioni". Ne consegue che il comportamento costitutivo del reato potrà essere punito quale che sia il tempo in cui esso viene realizzato.

Oltre alle suddette modifiche incidenti sull'art. 9 della L. 16 marzo 2006, n. 146, l'art. 8 della L. 13 agosto 2010, n. 136, ha introdotto importanti innovazioni nel codice di procedura

penale e nelle relative disposizioni di attuazione.

Anzitutto, è stato inserito nell'art. 497 c.p.p. (relativo agli "atti preliminari all'esame dei testimoni" un comma 2-bis secondo cui gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria (anche di forze di polizia straniera), gli ausiliari, e le interposte persone, in ogni stato e grado del procedimento, quando sono chiamati a deporre in ordine alle attività svolte sotto copertura ai sensi dell'articolo 9 della legge 16 marzo 2006, n. 146, devono indicare le generalità di copertura utilizzate nel corso delle medesime attività.

In secondo luogo, si è inserito nell'art. 115 disp. att. c.p.p. un comma 1-bis che dispone che le annotazioni previste dall'art. 357 c.p.p., se riguardano le attività di indagine condotte da ufficiali o agenti di polizia giudiziaria nell'ambito delle operazioni sotto copertura ai sensi dell'articolo 9 della legge 16 marzo 2006, n. 146, contengono le generalità di copertura dagli stessi utilizzate nel corso delle medesime attività.

Infine, è stato modificato l'art. 147-bis disp. att. c.p.p., estendendone la rubrica (finora circoscritta alle figure dei collaboratori di giustizia e degli imputati di reato connesso) anche all'ipotesi degli "operatori sotto copertura", introducendo nella norma un comma 1-bis secondo cui "l'esame in dibattimento degli ufficiali e degli agenti di polizia giudiziaria, anche appartenenti ad organismi di polizia esteri, degli ausiliari e delle interposte persone, che abbiano operato in attività sotto copertura ai sensi dell'articolo 9 della legge 16 marzo 2006, n. 146, (...) si svolge sempre con le cautele necessarie alla tutela e alla riservatezza della persona sottoposta all'esame e con modalità determinate dal giudice o, nei casi di urgenza, dal presidente, in ogni caso idonee a evitare che il volto di tali soggetti sia visibile", ed inserendo nel terzo comma una lettera c-bis) che stabilisce che l'esame si svolga a distanza (salvo che il giudice ritenga assolutamente necessaria la presenza del dichiarante) "quando devono essere esaminati ufficiali o agenti di polizia giudiziaria, anche appartenenti ad organismi di polizia esteri, nonché ausiliari e interposte persone, in ordine alle attività dai medesimi svolte nel corso delle operazioni sotto copertura di cui all'articolo 9 della legge 16 marzo 2006, n. 146", con la precisazione che "in tali casi, il giudice o il presidente dispone le cautele idonee ad evitare che il volto di tali soggetti sia visibile".

Viene quindi introdotto, nel nostro sistema processuale, uno "statuto speciale" applicabile al personale di polizia giudiziaria e ai suoi collaboratori privati che sono stati impegnati in attività sotto copertura. Si tratta di una disciplina eccezionale che impone:

- a) di menzionare esclusivamente l'identità fittizia assunta dai soggetti in questione nelle annotazioni redatte dalla polizia giudiziaria nel corso delle indagini preliminari;
- b) di indicare soltanto le medesime generalità di copertura nell'esame dibattimentale e nelle ulteriori deposizioni effettuate dai predetti soggetti in ogni stato e grado del procedimento;
- c) di procedere all'esame dibattimentale con le cautele idonee ad evitare che il volto di tali soggetti sia visibile e, di regola, con il mezzo della videoconferenza.

Gli atti delle indagini preliminari e del dibattimento che attengono alle attività sotto copertura vengono, quindi, compiuti con modalità che derogano nettamente rispetto alle ordinarie forme di esercizio del diritto al contraddittorio nella formazione della prova. E', infatti, appena il caso di osservare che l'elaborazione dialettica della prova dichiarativa si impernia, in larga misura, sulla possibilità della difesa di sottoporre ad un vaglio approfondito l'attendibilità del teste di accusa, anche mediante l'analisi del suo vissuto, delle sue caratteristiche soggettive e delle relazioni che lo potrebbero legare all'imputato. Tutte queste verifiche risulteranno inevitabilmente precluse nell'esame a distanza di una

persona la cui vera identità, e il cui stesso volto, resteranno sempre ignoti al difensore dell'imputato.

La nuova regolamentazione appena entrata in vigore nel nostro paese richiama la tematica dell'impiego, nel processo penale, di testimonianze anonime, e cioè rese da soggetti la cui reale identità anagrafica non è resa nota all'accusato e al suo difensore⁴.

Il ricorso a testi anonimi è espressamente disciplinato dai codici di procedura penale di diversi paesi europei⁵, ed ha formato oggetto di una significativa attenzione anche da parte di istituzioni internazionali. Di particolare interesse appare, al riguardo, la raccomandazione N° R (97) 13 adottata il 10 settembre 1997 dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, concernente l'intimidazione dei testimoni e i diritti della difesa⁶.

I problemi attinenti alle garanzie del contraddittorio e del controllo giurisdizionale in rapporto alla concessione dell'anonimato, alla elencazione delle ragioni che possono giustificare questa eccezionale misura per il teste impegnato in operazioni sotto copertura, ed alla limitazione della efficacia probatoria delle dichiarazioni anonime, hanno formato oggetto di numerose pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo⁷.

Secondo il consolidato orientamento della Corte di Strasburgo, l'utilizzo delle dichiarazioni di un testimone anonimo a fondamento di una sentenza di condanna non è di per sé incompatibile con il dettato della Convenzione; infatti, per quanto non espressamente menzionati dall'art. 6, i diritti alla vita, alla libertà ed alla sicurezza dei testimoni sono protetti da altre disposizioni della Convenzione, il che impone allo Stato di organizzare il processo penale in modo tale da non mettere ingiustificatamente in pericolo tali beni giuridici; in quest'ottica, i principi del "giusto processo" richiedono che, <<in determinate ed opportune circostanze, gli interessi della difesa siano bilanciati con quelli degli individui e delle vittime chiamati a rendere la propria testimonianza>>.

⁴ Sul tema v. J. F. RENUCCI, *Droit européen des droits de l'Homme*, L.G.D.J., 2002, p. 289-291.

⁵ Cfr. i riferimenti alla legislazione austriaca, tedesca e olandese compiuti da E. SELVAGGI, *Il difficile bilanciamento tra esigenze di difesa della società e diritti della difesa: il testimone anonimo davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Cass. pen.*, 1996, p. 2422, e le indicazioni sulla normativa della Norvegia, del Belgio e dell'Inghilterra riportate da S. MAFFEI, *Le testimonianze anonime nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*, in *Cass. pen.*, 2003, p. 1704.

⁶ La raccomandazione nel prendere in considerazione le possibili misure di lotta contro la criminalità organizzata, stabilisce che <<l'anonimato dei dichiaranti deve essere una misura a carattere eccezionale, da adottarsi a norma della normativa nazionale>>, soggiungendo che <<quando la garanzia dell'anonimato è richiesta dal testimone o temporaneamente accordata dalle autorità competenti, il diritto processuale penale nazionale deve prevedere una procedura di verifica idonea a mantenere un giusto equilibrio tra le esigenze della giustizia penale e i diritti della difesa>>, e che <<la difesa deve avere, attraverso questa procedura, l'opportunità di contestare le motivazioni addotte per la concessione dell'anonimato, la credibilità del testimone e la fonte della sua conoscenza>>. La predetta raccomandazione esplicita altresì che l'anonimato può essere concesso solo se l'autorità giudiziaria competente, sentite le parti, ritiene che la vita o libertà della persona coinvolta sia seriamente minacciata, o, nel caso di un agente infiltrato, la sua possibilità di proseguire la sua attività sia posta in serio pericolo, e che la prova sia rilevante ed il soggetto appaia credibile. Infine, la raccomandazione si sofferma sulla valenza dimostrativa delle dichiarazioni così raccolte, prevedendo che <<in caso di concessione dell'anonimato, la condanna non può essere basata soltanto o in maniera decisiva sulla prova fornita di tali soggetti>>.

⁷ V. le sentenze emesse rispettivamente, il 20 novembre 1989 nel caso Kostovski c. Paesi Bassi, il 26 marzo 1996 nel caso Doorson c. Paesi Bassi, il 23 aprile 1997 nel caso Van Mechelen ed altri c. Paesi Bassi, il 14 febbraio 2002 nel caso Visser c. Paesi Bassi (in *Cass. pen.*, 2003, p. 1696 s., con nota di S. MAFFEI, *Le testimonianze anonime*, cit.), il 28 marzo 2002 nel caso Birutis c. Lituania, il 22 novembre 2005 nel caso Taal c. Estonia, il 28 febbraio 2006 nel caso Krasniki c. Repubblica Ceca (in *Cass. pen.*, 2006, p. 3007 s., con nota di A. BALSAMO, *Testimonianze anonime ed effettività delle garanzie sul terreno del "diritto vivente" nel processo di integrazione giuridica europea*), e la decisione di inammissibilità emanata il 4 Luglio 2000 nel caso Kok c. Paesi Bassi. Su tutta la tematica in esame cfr. anche A. BALSAMO – S. RECCHIONE, *La protezione della persona offesa tra Corte europea, Corte di giustizia delle comunità europee e carenze del nostro ordinamento*, in A. BALSAMO – R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Giappichelli, 2008.

Tuttavia, poiché, quando è concesso l'anonimato ai testimoni di accusa, la difesa si trova a confrontarsi con difficoltà inusitate, le disposizioni contenute nell'art. 6 paragrafi 1 e 3 lett. d) richiedono che la situazione di svantaggio della difesa sia adeguatamente controbilanciata dalle procedure seguite dalle autorità giudiziarie. In particolare, la difesa deve avere la possibilità di contestare la credibilità del testimone anonimo; inoltre, nessuna sentenza di condanna può essere fondata, in misura esclusiva o determinante, su dichiarazioni rese da testimoni anonimi.

La Corte ha, poi, espresso alcune ulteriori specificazioni che integrano il quadro argomentativo sopra delineato, evidenziando che occorre trattare con estrema cautela la dichiarazioni raccolte da testimoni in condizioni tali da non garantire i diritti della difesa secondo gli *standard* ordinariamente richiesti dalla Convenzione⁸; che, nel valutare se le procedure adottate per interrogare un testimone anonimo siano sufficienti a controbilanciare gli svantaggi per la difesa, occorre dare il giusto peso al grado di incidenza di tale testimonianza rispetto alla condanna del ricorrente⁹; e che – sul presupposto che, alla luce del ruolo rivestito da una equa amministrazione della giustizia in una società democratica, ogni misura restrittiva dei diritti della difesa deve essere impiegata solo se strettamente necessaria – qualora una diversa misura restrittiva risulti ugualmente efficace, sarà quest'ultima a dover essere applicata, in luogo dell'anonimato¹⁰.

Nell'esaminare diverse fattispecie concrete, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha altresì enucleato una serie di requisiti che si riferiscono rispettivamente all'ammissione, alla assunzione e alla valutazione delle testimonianze anonime.

Precisamente, la Corte ha ritenuto che l'impiego di fonti anonime sia ammissibile quando al procedimento penale è associato un pericolo concreto ed attuale per la incolumità dei testi di accusa o dei loro familiari, che può essere connesso all'attività di organizzazioni criminali o gruppi terroristici, ovvero desumersi dall'esistenza di minacce serie ed attuali contro il dichiarante o terzi, o ancora essere tratto da valutazioni prognostiche fondate sulla personalità dell'imputato, sulla natura del reato contestato, sul contesto ambientale nel quale si inquadrano l'attività criminosa e il contributo probatorio¹¹.

Sono orientate in tal senso varie pronunce relative a vicende processuali nelle quali l'anonimato era giustificato dalla attività dei gruppi terroristici¹², dalla dinamiche interne agli istituti penitenziari, con le reazioni che notoriamente seguono alle delazioni¹³, dal porto di un'arma da fuoco carica da parte dell'imputato al momento del suo arresto, avvenuto in un luogo pubblico¹⁴.

Si è, invece, negata la possibilità di concedere l'anonimato sulla base delle pure e semplici richieste del dichiarante¹⁵. Quella che la Corte europea sembra richiedere è una

⁸ Così Corte eur., 26 marzo 1996, Doorson c. Paesi Bassi.

⁹ In questo senso Corte eur., 4 Luglio 2000, Kok c. Paesi Bassi.

¹⁰ Corte eur., 23 aprile 1997, Van Mechelen ed altri c. Paesi Bassi.

¹¹ Cfr. S. MAFFEI, *Le testimonianze anonime*, cit., p. 1704-1706.

¹² Commissione Europea dei Diritti dell'Uomo, 2 dicembre 1992, A.M. c. Regno Unito.

¹³ Corte eur., 28 marzo 2002, Birutis c. Lituania.

¹⁴ Corte eur., 4 Luglio 2000, Kok c. Paesi Bassi.

¹⁵ S. MAFFEI, *Le testimonianze anonime*, cit., p. 1705. Precisamente, con la sentenza adottata il 14 febbraio 2002 nel caso Visser c. Paesi Bassi la Corte – dopo avere osservato che l'autorità giudiziaria non aveva svolto alcun accertamento circa la fondatezza del timore del testimone di incorrere in ritorsioni, e si era limitata al generico riferimento alla reputazione violenta di un coimputato del ricorrente – ha sottolineato come <<la semplice volontà del testimone di rimanere anonimo non giustifichi la restrizione dei diritti della difesa>>.

Alle stesse conclusioni è pervenuta la sentenza emessa il 28 febbraio 2006 nel caso Krasniki contro Repubblica Ceca, con riferimento a un caso in cui la concessione dell'anonimato era avvenuta a seguito delle preoccupazioni esternate alle autorità inquirenti dai dichiaranti, entrambi consumatori di sostanze stupefacenti, i quali avevano fatto riferimento a

valutazione concreta e individualizzata, che venga compiuta in modo documentato dall'autorità investigativa o dagli organi giudicanti e si fondi su specifici fattori di pericolosità attribuibili all'imputato, direttamente ovvero attraverso il riferimento a sodalizi criminali o contesti ambientali in cui il medesimo soggetto risulti inserito¹⁶.

Un differente punto di equilibrio tra gli interessi in gioco è stato raggiunto dalla Corte di Strasburgo con riferimento alle deposizioni dei membri delle forze di polizia e dei servizi di sicurezza.

Da un lato, si è ritenuto che questi soggetti, poiché sono tenuti ad un dovere di obbedienza verso il Governo e spesso presentano legami diretti con la pubblica accusa, non possano venire equiparati ai testimoni "disinteressati" ed alle vittime; il loro impiego come testimoni anonimi va pertanto circoscritto a situazioni eccezionali, ed è nella natura delle cose che i loro doveri (specialmente se si tratta di poliziotti investiti di poteri di arresto) ricomprendano la prestazione della testimonianza in udienza pubblica.

Dall'altro lato, si è affermato il principio secondo cui, sempre che i diritti della difesa siano rispettati, le autorità di polizia possono scegliere liberamente di preservare l'anonimato di un agente impiegato in attività segrete non solo al fine di assicurare la protezione del medesimo soggetto e dei suoi familiari, ma anche allo scopo di non compromettere la possibilità di utilizzarlo in operazioni future¹⁷.

In altri termini, alla ritenuta eccezionalità della concessione dell'anonimato per i soggetti "qualificati" in questione, fa da *pendant* una più ampia gamma di ragioni legittimanti tale scelta.

L'impegno motivazionale richiesto al giudice ai fini della ammissione della testimonianza anonima, per quanto rigoroso, non è comunque ritenuto sufficiente dalla Corte per assicurare la conformità della concreta fattispecie ai principi del "giusto processo". Alla sottolineatura della particolare situazione di svantaggio nella quale la difesa si trova ad operare segue, infatti, il riconoscimento della necessità di particolari "compensazioni" a favore dell'imputato, destinate ad incidere sia sulla fase dell'assunzione, sia sul momento della valutazione della prova.

Per quanto riguarda le modalità di assunzione della testimonianza anonima, le più significative pronunce della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo convergono nel ritenere che la posizione di svantaggio della difesa possa essere adeguatamente controbilanciata da una procedura in cui l'audizione protetta del teste avvenga senza l'intervento dell'imputato, ma con la partecipazione attiva del difensore, ed in presenza del giudice, il quale deve essere posto a conoscenza della identità del soggetto al fine di controllarne la credibilità; sul punto, viene operata una equiparazione tra il giudice competente per la fase delle indagini e quello chiamato ad emettere la decisione di merito, stabilendo che l'intervento nella raccolta delle

precedenti episodi di intimidazione e di violenza, su cui non era, però, stato compiuto alcun ulteriore accertamento.

Si trattava, oltretutto, di atti intimidatori e coercitivi posti in essere da soggetti diversi dal ricorrente, ed individuati sulla base di generici riferimenti di tipo criminologico ed etnico: gli autori degli episodi violenti menzionati da entrambi i dichiaranti erano soggetti di nazionalità jugoslava e dediti allo spaccio di sostanze stupefacenti, ma mancava ogni prova in ordine al collegamento tra tali soggetti e l'accusato.

¹⁶ All'apparenza, una interpretazione meno rigorosa sembra essere stata recepita dalla sentenza emessa dalla Corte di Strasburgo il 26 marzo 1996 nel caso Doorson c. Paesi Bassi, in cui la decisione di mantenere l'anonimato è stata ritenuta ragionevole sulla base della circostanza incontestata che <<gli spacciatori di droga di frequente ricorrono a minacce o violenza contro i loro accusatori>>; nella vicenda concreta, tuttavia, a questa considerazione di ordine generale si accompagnavano precedenti episodi di violenza e di minaccia di cui erano stati vittime i dichiaranti, sebbene non ad opera dell'imputato.

¹⁷ Cfr. le sentenze emesse rispettivamente il 23 aprile 1997 nel caso Van Mechelen ed altri c. Paesi Bassi, e il 15 giugno 1992 nel caso Lüdi c. Svizzera.

dichiarazioni può essere attuato indifferentemente dal primo o dal secondo organo giurisdizionale¹⁸.

Si attribuisce una decisiva rilevanza alla possibilità, per la difesa, di porre direttamente al testimone anonimo qualsiasi domanda ritenuta utile (eccetto quelle che possono condurre alla rivelazione della sua identità) e, quindi, di contestare la sua deposizione e mettere in dubbio la sua credibilità¹⁹.

Con riferimento alla valutazione delle dichiarazioni rese dal teste rimasto anonimo, il principio generale affermato dalla Corte è quello secondo cui una condanna non può fondarsi soltanto o in maniera decisiva sul loro contributo probatorio.

Tale principio rappresenta una sorta di regola di chiusura del sistema, che opera anche quando gli altri requisiti (concernenti l'ammissione e l'assunzione della testimonianza) siano stati soddisfatti, ed è applicabile anche nelle ipotesi in cui si proceda ad una audizione protetta²⁰.

Per stabilire se vi sia una violazione dell'art. 6 § 1 e 3 lett. d) della Convenzione, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha esaminato il ruolo assunto dalla testimonianza anonima all'interno del complessivo quadro probatorio posto alla base della decisione di condanna.

In particolare, si è riconosciuta la rilevanza decisiva delle dichiarazioni anonime in situazioni in cui i residui dati probatori si caratterizzavano per una ineliminabile equivocità, prestandosi a fungere da riscontro sia della tesi dell'accusa, sia di quella della difesa (è questa, ad esempio, la *ratio* della decisione emessa nel caso Krasniki contro Repubblica Ceca, nel quale gli ulteriori elementi acquisiti – la tossicodipendenza del ricorrente e il possesso, da parte sua, di un quantitativo di eroina - potevano benissimo conciliarsi con il suo assunto difensivo di avere detenuto la droga soltanto per uso personale).

Nel compiere il “test della *corroboration*”, la Corte ha escluso che una testimonianza anonima possa trovare valida conferma in un'altra deposizione dello stesso tipo.

Nel caso delle testimonianze anonime, dunque, le garanzie processuali richieste devono attraversare tutte le fasi del procedimento probatorio²¹. Sembra che, in larga misura, le indicazioni della Corte europea dei diritti dell'uomo possano trovare applicazione, con i dovuti adattamenti, anche con riferimento alla nuova regolamentazione introdotta dall'art. 8 della L. 13 agosto 2010, n. 136.

6. La modifica del trattamento sanzionatorio per il reato di turbata libertà degli incanti e la introduzione del nuovo delitto di turbata libertà del procedimento di scelta del contraente.

¹⁸ Cfr. M. VOGLIOTTI, *La logica floue della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo tra tutela del testimone e salvaguardia del contraddittorio; il caso delle “testimonianze anonime”*, in *Giur. It.*, 1998, IV, p. 858; S. MAFFEI, *Le testimonianze anonime*, cit., p. 1709-1710.

¹⁹ Cfr. le sentenze emesse dalla Corte il 26 marzo 1996 nel caso Doorson c. Paesi Bassi e il 23 aprile 1997 nel caso Van Mechelen ed altri c. Paesi Bassi, in cui l'esame della procedura concretamente seguita ha condotto la Corte a esprimere, rispettivamente, un giudizio di conformità e di difformità rispetto agli standard richiesti dalla Convenzione; nel secondo caso, in particolare, si trattava della deposizione di alcuni poliziotti, che erano stati collocati, insieme al giudice, in una stanza collegata in audioconferenza con quella dove si trovavano il pubblico ministero, gli imputati e i loro difensori, i quali non avevano potuto interrogare i testimoni di presenza, né percepire il loro contegno, e si erano limitati ad ascoltare le risposte alle domande formulate in via “mediata”. V. anche le decisioni di inammissibilità adottate dalla Commissione Europea dei Diritti dell'Uomo il 10 luglio 1985 nel caso Kurup c. Danimarca, e il 2 dicembre 1992 nel caso A.M. c. Regno Unito.

²⁰ V. al riguardo S. MAFFEI, *Le testimonianze anonime*, cit., p. 1710.

²¹ cfr. M. VOGLIOTTI, *op. cit.*, p. 853-858. Sulla tematica in esame, si rinvia a A. BALSAMO, *Testimonianze anonime*, cit.

Gli artt. 9 e 10 della L. 13 agosto 2010, n. 136 intervengono sulla disciplina prevista dal codice penale per reprimere le condotte di illecita interferenza nelle gare pubbliche e nelle licitazioni private delle pubbliche amministrazioni.

La regolamentazione previgente aveva formato oggetto di diffuse critiche, sia per la sua frammentarietà, sia per il ridotto livello delle sanzioni comminate, che non consentiva il ricorso a strumenti di indagine spesso indispensabili come le intercettazioni.

L'art. 9 della L. 13 agosto 2010, n. 136, ha elevato il trattamento sanzionatorio previsto dal primo comma dell'art. 353 c.p. per l'ipotesi-base del delitto di turbata libertà degli incanti, introducendo il minimo edittale di sei mesi di reclusione, ed innalzando il massimo edittale a cinque anni.

A seguito di tale modifica, la fattispecie aggravata prevista dal secondo comma dell'art. 353 c.p. per l'ipotesi in cui il colpevole sia persona preposta dalla legge o dall'autorità agli incanti o alle licitazioni si differenzia, sotto il profilo sanzionatorio, dalla fattispecie base delineata dal primo comma esclusivamente per il diverso minimo edittale della pena detentiva (un anno) e per il diverso importo della multa.

Sul piano processuale, il massimo della pena introdotta dalla riforma per il delitto di turbata libertà degli incanti consente sia il ricorso alle intercettazioni telefoniche, in forza del disposto dell'art. 266 comma primo lett. b) c.p.p., sia l'applicazione delle misure di custodia cautelare nel caso in cui sia ravvisabile il pericolo di recidiva ai sensi dell'art. 274 comma primo lett. c) c.p.p..

L'art. 10 della L. 13 agosto 2010, n. 136, ha inserito nel codice penale l'art. 353-bis, che prevede la fattispecie delittuosa di "turbata libertà del procedimento di scelta del contraente".

La condotta incriminata è quella di "chiunque con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, turba il procedimento amministrativo diretto a stabilire il contenuto del bando o di altro atto equipollente al fine di condizionare le modalità di scelta del contraente da parte della pubblica amministrazione".

La pena stabilita, identica a quella della fattispecie-base di turbata libertà degli incanti, è la reclusione da sei mesi a cinque anni e la multa da euro 103 a euro 1.032.

Si tratta di una fattispecie residuale, applicabile, in virtù dell'espressa clausola di riserva con cui si apre la norma, solo nelle ipotesi in cui il fatto non costituisca un reato più grave.

Attraverso l'art. 353-bis c.p., si è inteso evitare ogni vuoto di tutela, incriminando anche quei tentativi di condizionamento "a monte" degli appalti pubblici che risultino, *ex post*, inidonei ad alterare l'esito delle relative procedure. L'illecita interferenza nel procedimento amministrativo diretto a stabilire il contenuto del bando, finalizzata a condizionare le modalità di scelta del contraente (ad esempio, mediante la "personalizzazione" dei requisiti prescritti), determina, già di per sé sola, l'applicazione delle sanzioni penali.

7. L'ampliamento della competenza della Direzione Distrettuale Antimafia e dell'ambito di applicabilità dell'esame a distanza dei collaboratori di giustizia.

L'art. 11 della L. 13 agosto 2010, n. 136, modifica altre due norme di notevole rilevanza nel sistema processuale penale: l'art. 51, comma 3-bis, c.p.p. che individua i reati di competenza delle Direzioni Distrettuali Antimafia; e l'art. 147-bis disp. att. c.p.p., che disciplina l'esame a distanza degli operatori sotto copertura, dei collaboratori di giustizia e degli imputati di reato connesso.

In particolare, la competenza della Direzione Distrettuale Antimafia, costituita all'interno della Procura presso il Tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha

sede il giudice competente, viene estesa fino a ricomprendere il delitto di “attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti”, previsto dall'art. 260 del Codice dell'ambiente (D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152). Tale norma punisce con la reclusione da 1 a 6 anni la condotta di chi, al fine di conseguire un ingiusto profitto, con più operazioni e attraverso l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, cede, riceve, trasporta, esporta, importa, o comunque gestisce abusivamente ingenti quantitativi di rifiuti; se si tratta di rifiuti ad alta radioattività si applica la pena della reclusione da 3 a 8 anni.

Nel corso del dibattimento, l'esame a distanza, con il mezzo della videoconferenza, deve adesso essere disposto (salvo che il giudice ritenga assolutamente necessaria la presenza del dichiarante) in tutti i casi in cui si tratta di persone ammesse al piano provvisorio di protezione o alle speciali misure di protezione (previsti, rispettivamente, dal primo comma e dai commi quarto e quinto dell'art. 13 del D.l. 15 gennaio 1991, n. 8, convertito dalla L. 15 marzo 1991, n. 82), quale che sia il reato per cui si procede; non è più necessario (come era invece richiesto dalla previgente formulazione normativa) che i medesimi soggetti debbano rendere dichiarazioni nell'ambito di processi pendenti per i reati di cui all'art. 51, comma 3-bis, c.p.p. o di cui all'art. 407, comma 2, lett. a), n. 4, c.p.p..

8. I Coordinamenti interforze provinciali.

Al fine di rendere più efficace l'aggressione dei patrimoni della criminalità organizzata, l'art. 12 della L. 13 agosto 2010, n. 136, demanda a specifici protocolli d'intesa stipulati tra il Ministro dell'interno, il Ministro della giustizia ed il Procuratore nazionale antimafia due compiti:

- a) la costituzione, presso le Direzioni Distrettuali Antimafia, di Coordinamenti interforze provinciali cui partecipano rappresentanti delle Forze di polizia e della Direzione investigativa antimafia;
- b) la definizione delle procedure e delle modalità operative per favorire lo scambio informativo e razionalizzare l'azione investigativa per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali.

In questo settore, viene comunque fatto salvo il potere di proposta dei soggetti di cui all'art. 2-bis della legge 31 maggio 1965, n. 575 (Procuratore della Repubblica presso il Tribunale del capoluogo di distretto ove dimora la persona interessata, Direttore della Direzione investigativa antimafia, Questore territorialmente competente).

9. La stazione unica appaltante.

Al fine di assicurare la trasparenza, la regolarità e l'economicità della gestione dei contratti pubblici e di prevenire il rischio di infiltrazioni mafiose, l'art. 13 della L. 13 agosto 2010, n. 136, prevede l'istituzione, in ambito regionale, di una o più stazioni uniche appaltanti (SUA).

Le modalità per promuovere l'istituzione della SUA dovranno essere stabilite con un decreto del presidente del Consiglio dei ministri, da adottare entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge, su proposta dei Ministri dell'interno, dello sviluppo economico, delle infrastrutture e trasporti, delle politiche sociali, dei rapporti con le regioni e della pubblica amministrazione e l'innovazione, previa intesa in sede di Conferenza unificata.

L'art. 13 della legge delinea il contenuto del D.P.C.M., che dovrà indicare:

- a) gli enti, gli organismi e le società che possono aderire alla SUA;
- b) le attività e i servizi svolti dalla SUA, ai sensi dell'art. 33 del Codice degli appalti di

cui al D. Lgs. aprile 2006, n. 163;

c) gli elementi essenziali delle convenzioni tra i soggetti che aderiscono alla SUA;

d) le modalità di monitoraggio e di controllo degli appalti, ferme restando le disposizioni vigenti.

La disciplina in esame, nella parte in cui concentra in un'unica autorità la gestione degli appalti, richiama la normativa riguardante le centrali di committenza previste dall'art. 33 del Codice degli appalti.

Le centrali di committenza rappresentano uno strumento di centralizzazione degli acquisti in modo da evitare l'atomizzazione delle procedure ed ottenere, su acquisti di maggiori dimensioni, risparmi sia in termini di prezzi che di costi di gestione della procedura (per personale, pubblicazioni e contenzioso).

Il Codice degli appalti ha trasposto nell'ordinamento nazionale le norme comunitarie contenute nella direttiva 2004/18/CE e nella direttiva 2004/17/CE, che prevedono l'introduzione di organismi creati per centralizzare le committenze.

Secondo l'art. 3, comma 34, del Codice degli appalti, la centrale di committenza è un'amministrazione aggiudicatrice che:

- acquista forniture o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici o altri enti aggiudicatori;

- aggiudica appalti pubblici o conclude accordi quadro di lavori, forniture o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici o altri enti aggiudicatori.

L'art. 33 del Codice degli appalti prevede che le stazioni appaltanti e gli enti aggiudicatori possono acquisire lavori, servizi e forniture facendo ricorso a centrali di committenza, anche associandosi o consorziandosi, e che tali centrali sono tenute all'osservanza del codice. La norma dispone, inoltre, che le amministrazioni aggiudicatrici non possono affidare a soggetti pubblici o privati l'espletamento delle funzioni e delle attività di stazione appaltante di lavori pubblici. Tuttavia esse possono affidare le funzioni di stazione appaltante di lavori pubblici, sulla base di apposito disciplinare, anche alle centrali di committenza.

L'art 1, commi 455-457, della legge n. 296 del 2006 (legge finanziaria 2007) ha introdotto, infine, la possibilità per le regioni, anche unitamente ad altre regioni, di costituire centrali di committenza ai sensi dell'art. 33 del Codice degli appalti, con il compito di stipulare convenzioni per acquisto di beni e servizi in favore di amministrazioni locali, ASL e altre amministrazioni con sede nel territorio.

La regione Calabria è stata la prima ad adottare un sistema centralizzato degli appalti per contrastare le infiltrazioni di natura malavitoso ed il ripetersi di fenomeni di corruzione.

Essa ha, infatti, provveduto ad istituire la SUA con la legge regionale 7 dicembre 2007, n. 26, recante <<Istituzione dell'autorità regionale denominata "Stazione Unica Appaltante" e disciplina della trasparenza in materia di appalti pubblici di lavori, servizi e forniture>>.

La regione Calabria ha, in tal modo, delegato alla SUA le proprie competenze in materia di appalti e forniture al di sopra della soglia di 150 mila euro, con l'obiettivo, non solo di concentrare la spesa sul modello delle centrali di committenza, ma anche di liberare l'amministrazione regionale di funzioni che riguardano gli appalti, garantendo, in tal modo, la correttezza, trasparenza ed efficienza della gestione dei contratti pubblici.

La SUA, quale Autorità regionale, ha il compito di svolgere attività preparatoria, di indicazione, di aggiudicazione e di vigilanza nella materia dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture a favore della regione, degli enti, aziende ed organismi da essa

dipendenti, vigilati o ad essa collegati e degli enti del servizio sanitario regionale, di certificare la qualità, nonché di istituire un osservatorio regionale.

10. La modifica della disciplina della revoca delle speciali misure di protezione per i collaboratori di giustizia e delle somme corrisposte ai testimoni di giustizia a titolo di mancato guadagno.

L'art. 14 della L. 13 agosto 2010, n. 136, ha modificato due disposizioni contenute nel D.l. 15 gennaio 1991, n. 8, convertito dalla L. 15 marzo 1991, n. 82 (intitolato: "Nuove norme in materia di sequestri di persona a scopo di estorsione e per la protezione dei testimoni di giustizia, nonché per la protezione e il trattamento sanzionatorio di coloro che collaborano con la giustizia"), e precisamente:

- a) l'art. 10, comma 2-septies, la cui nuova formulazione pone un limite alla sospensione dell'efficacia dei provvedimenti di modifica o revoca delle speciali misure di protezione, anche se di tipo urgente o provvisorio, a favore dei collaboratori di giustizia; adesso tali provvedimenti, adottati dalla Commissione centrale per la definizione e applicazione delle speciali misure di protezione, possono rimanere sospesi esclusivamente nel termine entro il quale può essere proposto il ricorso giurisdizionale e in pendenza della decisione relativa all'eventuale richiesta di sospensiva, e non più (come accadeva in precedenza) durante tutto il corso del giudizio di impugnazione;
- b) l'art. 16-ter, con specifico riferimento alla corresponsione ai testimoni di giustizia di una somma a titolo di mancato guadagno, concordata con la Commissione, derivante dalla cessazione dell'attività lavorativa di essi e dei familiari nella località di provenienza; a tale riguardo il nuovo testo della norma prevede:
 - l'applicazione, nei limiti della compatibilità, dell'art. 13 della legge 23 febbraio 1999, n. 44 ("Disposizioni concernenti il Fondo di solidarietà per le vittime delle richieste estorsive e dell'usura"), relativo alle modalità e termini per la domanda per la concessione dell'elargizione;
 - quanto alle somme corrisposte al testimone di giustizia a titolo di mancato guadagno, la surroga del Dipartimento della pubblica sicurezza nei diritti verso i responsabili dei danni;
 - il versamento delle somme recuperate all'entrata del bilancio dello Stato per essere riassegnate allo stato di previsione del Ministero dell'interno in deroga all'art. 2, commi 615, 616 e 617, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (legge finanziaria 2008).

11. La composizione del Consiglio generale per la lotta alla criminalità organizzata.

L'art. 15 della L. 13 agosto 2010, n. 136, ha modificato l'art. 1 del D.l. 29 ottobre 1991, n. 345, convertito dalla L. 30 dicembre 1991, n. 410, rimodulando la composizione del Consiglio generale per la lotta alla criminalità organizzata, in cui viene adesso inserito il direttore della Direzione investigativa antimafia. Inoltre, viene eliminato il riferimento all'Alto Commissario per il coordinamento della lotta contro la delinquenza mafiosa (organismo soppresso dall'art. 2, comma 2-quater, del medesimo decreto-legge) e vengono aggiornati i riferimenti al Direttore del Servizio per le informazioni e la sicurezza democratica e al Direttore del Servizio per le informazioni e la sicurezza militare, sostituendoli con quelli al Direttore dell'Agenzia informazioni e sicurezza interna e al Direttore dell'Agenzia informazioni e sicurezza esterna.

Al riguardo, va soggiunto che il Consiglio generale per la lotta alla criminalità organizzata, istituito presso il Ministero dell'interno e presieduto dallo stesso Ministro dell'interno, è composto anche dal Capo della polizia, dal Comandante generale dell'Arma dei carabinieri, e dal Comandante generale del Corpo della guardia di finanza. Tale organismo ha i seguenti compiti: a) definire e adeguare gli indirizzi per le linee di prevenzione anticrimine e per le attività investigative, determinando la ripartizione dei compiti tra le forze di polizia per aree, settori di attività e tipologia dei fenomeni criminali, tenuto conto dei servizi affidati ai relativi uffici e strutture, e in primo luogo a quelli a carattere interforze, operanti a livello centrale e territoriale; b) individuare le risorse, i mezzi e le attrezzature occorrenti al funzionamento dei servizi e a fissarne i criteri per razionalizzarne l'impiego; c) verificare periodicamente i risultati conseguiti in relazione agli obiettivi strategici delineati e alle direttive impartite, proponendo, ove occorra, l'adozione dei provvedimenti atti a rimuovere carenze e disfunzioni e ad accertare responsabilità e inadempienze; d) concorrere a determinare le direttive per lo svolgimento delle attività di coordinamento e di controllo da parte dei prefetti dei capoluoghi di regione, nell'ambito dei poteri delegati agli stessi.

Redattore: Antonio Balsamo

Il vice direttore
(Domenico Carcano)