

Approfondimento Rapporti di lavoro

# Le misure di prevenzione negli appalti, profili costituzionali

di Roberto Scaramella

N. 20 - 21 Maggio 2025

## L. Guida al Lavoro

Si analizzano i profili di costituzionalità delle misure di prevenzione previste dagli articoli 34 e 34-bis del D.Lgs. 159/2011

In tempi recenti vi è stato un notevole uso da parte della pubblica accusa delle misure di prevenzione nell'ambito degli appalti cosiddetti Labor Intensive. Tali provvedimenti, particolarmente invasivi, la cui applicazione è stata giustificata in passato dal fenomeno che andava a colpire, ovvero, la criminalità organizzata, sono stati mutuati ad altri settori esterni ai predetti fenomeni. Sequestri e commissariamenti effettuati nei confronti di aziende accusate di essere coinvolte in una attività di somministrazione irregolare di manodopera o di agevolare, colpevolmente, soggetti indagati per il reato di Caporalato. Provvedimenti cautelari che hanno prodotto l'effetto di indurre, le imprese coinvolte, ad assunzioni di migliaia di lavoratori o al pagamento di imposte, la cui effettiva debenza è stata poi demandata a successivi processi destinati a svolgersi a diversi anni di distanza rispetto all'applicazione del provvedimento di sequestro o di commissariamento. L'utilizzo di questo strumento è stata accettato nel corso del tempo, quando finalizzato a colpire il fenomeno della criminalità organizzata.

Il ricorso alle misure di prevenzione, inizialmente relegato al solo svolgimento delle indagini sulla criminalità organizzata, è stato nel corso del tempo esteso sempre più.

## Gli articoli 34 e 34 bis del D.Lgs. 159/2011

Tra le misure di prevenzione utilizzate di recente, fuori dall'alveo della lotta alla criminalità organizzata, vi sono stati in tempi recenti i provvedimenti disciplinati dagli artt. 34 e 34 bis del D.Lgs. 159/2011.

### **ARTICOLO 34, COMMI 1 E 2, D.LGS. 6 SETTEMBRE 2011, N. 159 L'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e delle aziende**

1. Quando, a seguito degli accertamenti di cui all'articolo 19 o di quelli compiuti per verificare i pericoli di infiltrazione mafiosa, previsti dall'articolo 92, ovvero di quelli compiuti ai sensi dell'articolo 213 del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, dall'Autorità nazionale anticorruzione, sussistono sufficienti indizi per ritenere che il libero esercizio di determinate attività economiche, comprese quelle di carattere imprenditoriale, sia direttamente o indirettamente sottoposto alle condizioni di intimidazione o di assoggettamento previste dall'articolo 416-bis del codice penale o possa comunque agevolare l'attività di persone nei confronti delle quali è stata proposta o applicata una delle misure di prevenzione personale o patrimoniale previste dagli articoli 6 e 24 del presente decreto, ovvero di persone sottoposte a procedimento penale per taluno dei delitti di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a), b) e i-bis), del presente decreto, ovvero per i delitti di cui agli articoli 603-bis, 629, 644, 648-bis e 648-ter del codice penale, e non ricorrono i presupposti per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali di cui al capo I del presente titolo, il tribunale competente per l'applicazione delle misure di prevenzione nei confronti delle persone sopraindicate dispone l'amministrazione giudiziaria delle aziende o dei beni utilizzabili, direttamente o indirettamente, per lo svolgimento delle predette attività economiche, su proposta dei soggetti di cui al comma 1 dell'articolo 17 del presente decreto.

2. L'amministrazione giudiziaria dei beni è adottata per un periodo non superiore a un anno e può essere prorogata di ulteriori sei mesi per un periodo comunque non superiore complessivamente a due anni, a richiesta del pubblico ministero o d'ufficio, a seguito di relazione dell'amministratore giudiziario che evidenzia la necessità di completare il programma di sostegno e di aiuto alle imprese amministrate e la rimozione delle situazioni di fatto e di diritto che avevano determinato la misura.

**ARTICOLO 34-BIS, COMMA 1 E COMMA 2, LETTERA A), D.LGS. 6 SETTEMBRE 2011, N. 159**  
**Controllo giudiziario delle aziende**

1. Quando l'agevolazione prevista dal comma 1 dell'articolo 34 risulta occasionale, il tribunale dispone, anche d'ufficio, il controllo giudiziario delle attività economiche e delle aziende di cui al medesimo comma 1, se sussistono circostanze di fatto da cui si possa desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionarne l'attività. Nel caso in cui risultino applicate le misure previste dall'articolo 94-bis, il tribunale valuta se adottare in loro sostituzione il provvedimento di cui al comma 2, lettera b).

2. Il controllo giudiziario è adottato dal tribunale per un periodo non inferiore a un anno e non superiore a tre anni. Con il provvedimento che lo dispone, il tribunale può:

a) imporre nei confronti di chi ha la proprietà, l'uso o l'amministrazione dei beni e delle aziende di cui al comma 1 l'obbligo di comunicare al questore e al nucleo di polizia tributaria del luogo di dimora abituale, ovvero del luogo in cui si trovano i beni se si tratta di residenti all'estero, ovvero della sede legale se si tratta di un'impresa, gli atti di disposizione, di acquisto o di pagamento effettuati, gli atti di pagamento ricevuti, gli incarichi professionali, di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti e gli altri atti o contratti indicati dal tribunale, di valore non inferiore a euro 7.000 o del valore superiore stabilito dal tribunale in relazione al reddito della persona o al patrimonio e al volume d'affari dell'impresa. Tale obbligo deve essere assolto entro dieci giorni dal compimento dell'atto e comunque entro il 31 gennaio di ogni anno per gli atti posti in essere nell'anno precedente

La differenza tra le due tipologie di provvedimenti sta nella differente incidenza del provvedimento nella vita dell'azienda. Infatti, il provvedimento di " amministrazione giudiziaria" prevede un intervento diretto sulle decisioni aziendali, durante il periodo di vigenza della misura, il secondo provvedimento disciplinato dall'art. 34-bis prevede, invece, l'applicazione della misura più attenuata del " controllo giudiziario" e viene adottato nei casi in cui, ad avviso degli inquirenti la "colposa" agevolazione del fenomeno criminale risulti meramente "episodica". Il controllo giudiziale prevede teoricamente un più semplice obbligo di informativa all'autorità giudiziaria per l'attività gestoria.

## **Rilievi di natura costituzionale**

Gli interventi giurisprudenziali che sino ad oggi si sono occupati delle richiamate disposizioni, hanno ritenuto pacificamente applicabili ambedue le predette misure, non solo come deterrente nei confronti delle " infiltrazioni mafiose", ma anche nei casi di colposa agevolazione di "persone sottoposte a procedimento penale per taluno dei delitti di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a), b) e i-bis), del presente decreto, ovvero per i delitti di cui agli articoli 603-bis, 629, 644, 648-bis e 648-ter del codice penale", al di fuori del fenomeno mafioso. Interpretazione, che ha consentito l'applicazione della predetta misura, nell'ambito degli appalti non gestiti dalla criminalità organizzata, al fine di andare ad intervenire sulle imprese committenti, nelle situazioni in cui le imprese appaltatrici, venivano accusate di non applicare correttamente la contrattazione collettiva o di agire in violazione dell'art. 603 bis c.p. (caporalato).

Da una interpretazione, meramente letterale dei predetti articoli, in verità, non dovrebbe però ritenersi così scontata l'applicazione delle predette misure nei delitti di cui 603-bis, 629, 644, 648-bis e 648-ter del codice penale, se commessi al di fuori del fenomeno della criminalità organizzata. Infatti, leggendo i due articoli in esame in modo organico emergono delle incongruenze interpretative. L'articolo 34 bis, che prevede la misura più attenuata del " controllo giudiziario" , stando al mero contenuto letterale della norma, prevede l'applicazione della misura "se sussistono circostanze di fatto da cui si possa desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionarne l'attività". Mentre la misura più invasiva della " amministrazione giudiziaria " articolo 34 dovrebbe intervenire, dalla lettura sino ad oggi fornita dalla giurisprudenza, anche nei casi non connessi con l'infiltrazione mafiosa, ma legati alla contestazione dei reati di cui agli artt. 603-bis, 629, 644, 648-bis e 648-ter . Pertanto, stando all' interpretazione letterale dei due articoli, la forma più attenuata di controllo, sembrerebbe applicabile ai casi " infiltrazioni mafiose", mentre, la forma più invasiva di controllo parrebbe estesa alle violazioni degli 603-bis, 629, 644, 648-bis e 648-ter, anche se non rientranti nel fenomeno mafioso. Una lettura e formulazione, quantomeno poco coerente, ovvero, l'applicazione del provvedimento più grave nel caso meno grave o con minor indice di pericolosità, cioè in assenza del fenomeno mafioso, e l'applicazione della disposizione più invasiva nei casi di assenza del

fenomeno mafioso. La giurisprudenza sino ad oggi ha ritenuto applicabili le due disposizioni anche al di fuori del fenomeno mafioso e della criminalità organizzata.

In verità, parrebbe più coerente con i principi costituzionali e con la forte contrazione di tali principi operata proprio dal sistema delle misure di prevenzione, una lettura che veda intervenire ambedue le due disposizioni, esclusivamente nell'ambito della criminalità organizzata e nel compimento dei reati elencati, ma sempre se realizzati all'interno del fenomeno mafioso. La scelta però sino ad oggi operata dai tribunali non solo è andata in senso opposto, ma è stata addirittura quella di tendere ad ampliare il più possibile l'utilizzo delle misure di prevenzione, nel sistema economico, anche al di fuori del fenomeno mafioso.

## **Art. 25 della Costituzione**

Astensione analogica ed ampliamento del raggio di azione delle disposizioni, poco coerente con i principi generali che regolano l'applicazione delle disposizioni penali. Primo tra tutti il principio della riserva di legge disciplinato dall'art. 25 della Costituzione. Infatti, l'articolo 25 della Costituzione e il principio di riserva di legge, stabiliscono che la definizione di reati, le pene e le misure di sicurezza, debbano essere stabilite esclusivamente per legge, con la conseguenza che il giudice non può interpretare analogicamente una norma penale, in modo a sfavorevole al reo. Si ritiene, pertanto, che, seguendo i predetti principi generali, in materia penale non sia possibile una estensione delle disposizioni penali e delle misure di sicurezza, oltre ai casi in cui l'applicazione di tale disposizione, non sia espressamente e chiaramente prevista ed in caso di dubbio interpretativo, si dovrebbe sempre propendere la tesi più restrittiva, che nel dubbio, ne escluda l'applicazione. La riserva di legge ha, infatti, una funzione garantistica, nel senso che deve garantire che le norme penali, che incidono sulla libertà individuale, siano stabilite in modo chiaro, preciso e tramite l'organo maggiormente rappresentativo, ovvero, il Parlamento.

## **Artt. 24 e 111 della Costituzione**

Altra incongruenza riscontrata nella applicazione dei richiamati articoli è rappresentata dal fatto che, nella formulazione letterale della disposizione, i provvedimenti di cui agli articoli 34 e 34 bis, prevedono esclusivamente dei procedimenti in camera di consiglio e non prevederebbero neanche la possibilità di impugnazione. Le disposizioni richiamate, infatti, prevedono che il provvedimento di Controllo Giudiziario possa investire terzi soggetti, estranei al reato che abbiano colpevolmente agevolato il reo. Terzi che però vengono privati, almeno stando alla formulazione letterale della norma, della possibilità di un giudizio a cognizione piena ed addirittura di una possibilità di gravame, salvo l'intervento che si potrebbe definire quasi legislativo della Cassazione a Sezioni Unite del novembre 2019. La disposizione, infatti, per come applicata, pone il terzo in una condizione di ancora inferiore garanzia rispetto addirittura all'imputato del reato. Per l'imputato, attinto da una misura di prevenzione, pur in presenza di un consolidato orientamento secondo cui il giudice della prevenzione non è vincolato all'esistenza di un giudizio penale, è stato statuito che in presenza di una sentenza definitiva di assoluzione è impedita l'applicazione della misura di prevenzione (Cass., sez. 5, 182/2020 e Cass., sez. 2, 33533/2021). Nel caso del terzo essa invece viene applicata, senza che gli sia consentito, essendo completamente estraneo al reato, l'instaurazione di un giudizio penale ordinario a cognizione piena, che consenta di provare l'assenza o la presenza della predetta colposa agevolazione. Il giudizio sulla mera misura di prevenzione, unico consentito al terzo estraneo al reato, non prevede un procedimento a cognizione piena ma un mero procedimento in camera di consiglio, tra l'altro di natura sommaria. La disposizione tra l'altro, stando alla formulazione letterale, non consentirebbe neanche un ricorso in Appello. Solo su detto aspetto e solo in tempi abbastanza recenti è intervenuta la Cassazione a Sezioni Unite con sentenza 46898/2019 che, ha ritenuto esperibile il ricorso in Corte d'Appello avverso ai provvedimenti di cui all'art. 34 bis cercando, in questo modo, di costruire una interpretazione costituzionalmente orientata, rivolta a preservare il diritto alla difesa del soggetto attinto da tale provvedimento, anche se gli interventi "additivi" vengono normalmente demandati alla Corte Costituzionale. Attesa la delicatezza della materia trattata sarebbe, però, opportuno un intervento normativo rivolto a chiarire i dubbi ancora presenti rispetto alla corretta applicazione delle richiamate disposizioni.

---

Il Sole 24 ORE aderisce a  **The Trust Project**

P.I. 00777910159 © Copyright Il Sole 24 Ore Tutti i diritti riservati  
ISSN 2499-2070 - Norme & Tributi Plus Lavoro [<https://ntpluslavoro.ilsole24ore.com>]

il sole  
**24 ORE**