

Fabio Basile
Ordinario di diritto penale presso l'Università degli studi di Milano

**A proposito di misure di prevenzione personali: il controverso ambito di applicazione
soggettivo dell'art. 80 D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (obbligo di comunicazione delle
variazioni patrimoniali)*.**

1. Premessa. Il codice antimafia e i suoi difetti di “coordinamento e armonizzazione”.

Come è noto, almeno fino a tempi recentissimi la disciplina delle misure di prevenzione era sparpagliata e dispersa in una pluralità di testi legislativi, affastellatisi nel tempo spesso in modo confuso, al punto da aver creato un reticolo normativo assai ingarbugliato, all'interno del quale anche gli stessi operatori giuridici faticavano a districarsi¹. All'esigenza di conferire ordine e sistematicità a tale disciplina ha risposto finalmente il D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (“Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136”; nel prosieguo, per brevità: “codice antimafia”), il quale, tuttavia, pur segnando un notevole e apprezzabile progresso, non ha centrato appieno l'obiettivo. Rimangono, infatti, tuttora punti oscuri, passaggi scoordinati, previsioni disarmoniche nella disciplina delle misure di prevenzione, in parte addebitabili a sviste tecnico-redazionali in cui è incorso il legislatore delegato del codice antimafia, il quale sembrerebbe aver esercitato, male o solo in parte, il compito, affidatogli dall'art. 1 co. 3 della legge delega, di “coordinare e armonizzare in modo organico”, previa sua ricognizione, la “normativa vigente in materia di misure di prevenzione”.

Limitandoci al solo Libro Primo del codice antimafia (quello dedicato, per l'appunto alle “misure di prevenzione”), quattro esempi piuttosto evidenti di una difettosa opera di coordinamento e armonizzazione della normativa previgente sono offerti, rispettivamente, dall'art. 3 co. 4, dall'art. 8 co. 5, dall'art. 75 co. 3, e dal testo originario dell'art. 17 co. 1 del codice antimafia:

- l'art. 3 disciplina la misura di prevenzione personale dell'avviso orale; il comma 4 di questo articolo prevede, in particolare, la facoltà per il questore di imporre, unitamente all'avviso orale, il divieto di possedere o utilizzare determinati strumenti o apparati, “*quando ricorrono le condizioni di cui al comma 3*”. Ma se si va a leggere il comma 3, si comprende immediatamente che il rinvio

* Il presente contributo è destinato agli “Scritti in onore del prof. Ronco”.

¹ In argomento, anche per richiami a lavori di maggior respiro e approfondimento, sia consentito rinviare a BASILE, *Brevi considerazioni introduttive sulle misure di prevenzione*, in *Giur. It.* 2015, 1523.

ad esso è un chiaro refuso, giacché ivi si prevede la possibilità per il proposto di chiedere la revoca dell'avviso orale: e sarebbe del tutto assurdo ritenere che presupposto per l'applicabilità del divieto di cui al comma 4 possa essere la richiesta (magari accolta!) della revoca dell'avviso orale. Più correttamente il comma 4 dell'art. 3 avrebbe, invece, dovuto fare riferimento alle "condizioni di cui all'articolo 1", il quale descrive le categorie dei soggetti che possono essere destinatari dell'avviso orale (oltre che del foglio di via). Il corretto rinvio all'articolo che descrive tali categorie soggettive era, peraltro, già contenuto nell'antecedente storico dell'attuale art. 3 co. 4 del codice antimafia, costituito dall'art. 4 co. 4 della L. 27 dicembre 1956, n. 1423, come modificato dall'art. 15 della L. 26 marzo 2001, n. 128², ma si è, per qualche oscura ragione, perso in sede di redazione del codice antimafia;

- l'art. 8 co. 5 del codice antimafia prevede, in tema di sorveglianza speciale, che il tribunale possa imporre al proposto, tra l'altro, "il divieto di soggiorno in uno o più Comuni, o in una o più Province": ma quest'ultima previsione è quanto meno pleonastica rispetto a quanto stabilito dal precedente art. 6 co. 2, ove già si prevede esplicitamente che alla sorveglianza speciale possa essere aggiunto anche il divieto di soggiorno;

- l'art. 75 co. 3 costituisce un'altra ipotesi di pleonaso normativo, forse ancora più grossolana ed evidente della precedente, dal momento che esso, nel rinviare al precedente comma 2, si limita a replicare il contenuto della seconda parte proprio del comma 2³;

- infine, l'art. 17 co. 1 del codice antimafia nel suo testo originario non menzionava, tra i titolari del potere di proporre una misura di prevenzione patrimoniale, il Procuratore nazionale antimafia, il quale compare, invece, all'art. 5 co. 1, tra i titolari del potere di proporre la sorveglianza speciale. Questa svista tecnico-redazionale – sicuramente la più grave di quelle fin qui menzionate – è stata finalmente corretta nel 2015, quando il legislatore, nel novellare il D.lgs. 159 del 2011 per meglio adattarlo alle esigenze di prevenzione del terrorismo internazionale, ha inserito

² Il testo del citato art. 4 co. 4 della l. 1423/1956 – a parte il rinvio normativo in parola - era pressoché identico a quello dell'attuale art. 3 co. 4 del codice antimafia, e così recitava: "Con l'avviso orale il questore, *quando ricorrono le condizioni di cui all'articolo 1*, può imporre alle persone che risultino definitivamente condannate per delitti non colposi il divieto di possedere o utilizzare, in tutto o in parte, qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, radar e visori notturni, indumenti e accessori per la protezione balistica individuale, mezzi di trasporto blindati o modificati al fine di aumentarne la potenza o la capacità offensiva, ovvero comunque predisposti al fine di sottrarsi ai controlli di polizia, nonché programmi informatici ed altri strumenti di cifratura o crittazione di conversazioni e messaggi. Il divieto del questore è opponibile davanti al giudice monocratico". L'art. 1 della l. 1423/1956 conteneva poi (nella versione vigente dal 1988) una previsione praticamente identica a quella dell'attuale art. 1 del codice antimafia.

³ Per comodità del lettore, e per evidenziare il lamentato pleonaso, si riportano i due commi citati:

- art. 75 co. 2: "Se l'inosservanza riguarda gli obblighi e le prescrizioni inerenti alla sorveglianza speciale con l'obbligo o il divieto di soggiorno, si applica la pena della reclusione da uno a cinque anni ed è consentito l'arresto anche fuori dei casi di flagranza".

- art. 75 co. 3: "Nell'ipotesi indicata nel comma 2 gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria possono procedere all'arresto anche fuori dei casi di flagranza".

tra i titolari della proposta delle misure di prevenzione patrimoniale anche il Procuratore nazionale antimafia, divenuto, in quella stessa occasione, Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo⁴.

2. L'ambito di applicazione soggettivo dell'art. 80 del codice antimafia.

Al pari delle ipotesi sopra ricordate, è presumibilmente frutto di una difettosa opera di coordinamento e armonizzazione della normativa previgente anche l'attuale formulazione dell'art. 80 del codice antimafia, nella parte in cui individua il suo ambito di applicazione *ratione personae*.

L'art. 80 prevede l'obbligo di comunicare alla polizia tributaria tutte le variazioni patrimoniali di una certa consistenza⁵. L'inosservanza di tale obbligo integra il delitto punito, ai sensi dell'art. 76 co. 7, del codice antimafia, con la reclusione da due a sei anni e con la multa da euro 10.329 a euro 20.658, cui va aggiunta la confisca – eseguibile anche per equivalente – dei beni acquistati o alienati, che hanno prodotto la variazione patrimoniale non comunicata⁶.

Per quanto riguarda lo specifico punto qui in discussione – vale a dire l'ambito di applicazione soggettivo dell'obbligo di cui all'art. 80, da cui discende, conseguentemente, anche l'individuazione dei possibili autori del delitto di cui all'art. 76 co. 7 – stando alla formulazione letterale dell'art. 80 tale disposizione sembrerebbe imporre il (gravoso) obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali a *tutte* “le persone già sottoposte, con provvedimento definitivo, ad una misura di prevenzione”, compresi, quindi, anche i soggetti destinatari delle più blande misure di prevenzione personale applicate dal questore, vale a dire l'avviso orale e il foglio di via.

L'estensione anche a questi ultimi soggetti dell'obbligo in esame parrebbe, tuttavia, potersi ragionevolmente escludere sulla base dei seguenti argomenti⁷.

⁴ L'inserimento è stato operato con l'art. 4 co. 1 lett. b-bis) del d.l. 18 febbraio 2015, n. 7, conv. con mod. dalla L. 17 aprile 2015, n. 43.

⁵ Per comodità del lettore, si riporta il testo dell'art. 80 del codice antimafia:

“1. Salvo quanto previsto dall'articolo 30 della legge 13 settembre 1982, n. 646, le persone già sottoposte, con provvedimento definitivo, ad una misura di prevenzione, sono tenute a comunicare per dieci anni, ed 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. Entro il 31 gennaio di ciascun anno, i soggetti di cui al periodo precedente sono altresì tenuti a comunicare le variazioni intervenute nell'anno precedente, quando concernono complessivamente elementi di valore non inferiore ad euro 10.329,14. Sono esclusi i beni destinati al soddisfacimento dei bisogni quotidiani.

2. Il termine di dieci anni decorre dalla data del decreto ovvero dalla data della sentenza definitiva di condanna.

3. Gli obblighi previsti nel comma 1 cessano quando la misura di prevenzione è a qualunque titolo revocata”.

⁶ Sul delitto di omessa comunicazione delle variazioni patrimoniali, di cui all'art. 76 co. 7 del codice antimafia, che nella legge 646/1982 sopra citata trova il proprio corrispondente nell'art. 31, v. le ficcanti osservazioni critiche di FILIPPI, CORTESI, *Il codice delle misure di prevenzione*, Torino, 2011, 197 ss.

⁷ La dottrina che finora si è occupata delle misure di prevenzione disciplinate dal codice antimafia non sembra aver affrontato in maniera approfondita e consapevole la questione relativa alla precisa individuazione dell'ambito di applicazione soggettivo dell'art. 80: all'interno di una ormai ampia letteratura, si vedano BALSAMO, voce *Codice Antimafia*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 2014, 170 ss.; BALSAMO, MALTESE, *Il codice Antimafia (Aggiornato al D.*

2.1. Argomento storico

Come anticipato, il D.lgs. 159/2001, e in particolare il suo Libro Primo (artt. 1-82), costituisce una sorta di “testo unico” delle disposizioni previgenti relative alla materia delle misure di prevenzione. Per quanto riguarda, segnatamente, l’art. 80, il suo immediato antecedente storico va individuato nell’art. 30 della l. 13 settembre 1982, n. 646.

Il testo originario del citato art. 30 così individuava i soggetti gravati dall’obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali: “Le persone sottoposte ad una misura di prevenzione disposta ai sensi della legge 31 maggio 1965, n. 575, e i condannati con sentenza definitiva per il delitto previsto dall'articolo 416-bis del codice penale ...”.

Nel 1990 l’art. 30 della l. 646/1982 è stato modificato, con l’art. 11, L. 19 marzo 1990, n. 55, nella parte che qui ci interessa, nei seguenti termini: “Le persone condannate con sentenza definitiva per il reato di cui all'articolo 416-bis del codice penale o già sottoposte, con provvedimento definitivo, ad una misura di prevenzione ai sensi della legge 31 maggio 1965, n. 575, in quanto indiziate di appartenere alle associazioni previste dall'articolo 1 di tale legge ...” (ove le associazioni previste dall’articolo 1 erano quelle di tipo mafioso).

Infine, nel 2010 l’art. 7 co. 1 lett. b) della L. 13 agosto 2010, n. 136, ha di nuovo modificato, nella parte che qui ci interessa, l’art. 30 della l. 646/1982, nei seguenti termini: “Le persone condannate con sentenza definitiva per taluno dei reati previsti dall'articolo 51, comma 3-*bis*, del codice di procedura penale ovvero per il delitto di cui all'articolo 12-*quinqüies*, comma 1, del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, o già sottoposte, con provvedimento definitivo, ad una misura di prevenzione ai sensi della legge 31 maggio 1965, n. 575”.

Come è agevole rilevare, l’art. 30, nonostante le plurime modifiche subite, non ha mai smesso di fare riferimento – oltre che a soggetti condannati per una lista (via via accresciutasi) di determinati delitti – alle *persone sottoposte ad una misura di prevenzione disposta ai sensi della legge 31 maggio 1965, n. 575*. Si noti, in particolare, che lo specifico ed esclusivo riferimento ad una misura di prevenzione “disposta ai sensi di della legge 31 maggio 1965, n. 575” è stato

Lgs. 6 settembre 2011, n.159), Milano, Giuffrè, 2011, 77 ss.; CISTERNA, DE SIMONE, FRATTESI, GAMBACURTA, *Commento al Codice Antimafia*, Santarcangelo di Romagna, 2013, 165; FILIPPI, CORTESI, *Il codice delle misure di prevenzione*, cit., 196; FATTORE, *Altre sanzioni penali*, in MAIELLO (a cura di), *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, Torino, 2015, 445 ss.; MANGIONE, *Le misure di prevenzione nel nuovo ‘codice antimafia’ (d.lgs. n. 159/2011)*, in TINEBRA, ROMANO B. (a cura di), *Il diritto penale della criminalità organizzata*, Milano, 2013, 209 ss.

confermato anche dalla stessa legge (L. 13 agosto 2010, n. 136) che, coi suoi artt. 1 e 2, ha conferito la delega al Governo ad emanare il codice antimafia e che, con il suo art. 7 ha modificato, come sopra riferito, il citato art. 30.

Ebbene, la richiamata *l. 31 maggio 1965, n. 575* (Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniera), oggi abrogata proprio dall'art. 120 co. 1 lett. b) del codice antimafia, prendeva in considerazione, quale misura di prevenzione personale, *solo* la misura di prevenzione della sorveglianza speciale (con o senza obbligo di soggiorno), mentre non si occupava affatto delle misure di prevenzione applicate dal questore (foglio di via e avviso orale). L'art. 30 della l. 13 settembre 1982, n. 646, quindi, aveva (ed ha tuttora, non essendo stato abrogato dal codice antimafia⁸) come destinatari – per quanto riguarda i proposti per le misure di prevenzione – *esclusivamente i soggetti sottoposti a sorveglianza speciale*, e non anche i soggetti destinatari delle misure di prevenzione questorili.

Poiché, come sopra detto, l'attuale art. 80 del codice antimafia riprende e ricalca alla lettera l'art. 30 della l. 13 settembre 1982, n. 646, e poiché non risulta *aliunde* che il legislatore del 2010-2011 abbia voluto innovare la disciplina dell'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali⁹, è più che ragionevole ritenere che tuttora il predetto obbligo gravi – per quanto riguarda i proposti per le misure di prevenzione – *esclusivamente sui soggetti sottoposti a sorveglianza speciale*.

2.2. Argomento letterale

Ai sensi dell'art. 80 co. 2 del codice antimafia, il termine di dieci anni, durante il quale vige l'obbligo di comunicazione in questione, “decorre dalla data del *decreto*”.

Ai fini della precisa individuazione dell'ambito di applicazione soggettivo dell'art. 80, proprio la parola “decreto” potrebbe assumere un qualche rilievo se si considera che – nella terminologia del legislatore del codice antimafia – le misure di prevenzione questorili non sono applicate con decreto (l'art. 2, a proposito del foglio di via, parla di “provvedimento”, mentre l'art. 3, a proposito dell'avviso orale, parla semplicemente di “avviso”), mentre con decreto è applicata la

⁸ La ragione per cui l'art. 30 L. 646/1982 non è stato abrogato dal codice antimafia del 2011 viene correttamente individuata da BALSAMO, voce *Codice Antimafia*, cit., 171, nel fatto che detto art. 30 si riferisce, oltre che ai sottoposti a misure di prevenzione, anche a soggetti condannati per determinati reati.

⁹ Nei “criteri direttivi”, fissati dall'art. 1 co. 3 lett. a)-lett. l), della legge delega 13 agosto 2010, n. 136, di cui il codice antimafia è emanazione, nulla si dice in proposito dell'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali in parola. In relazione a tale obbligo, pertanto, il legislatore delegato del 2011 aveva il compito di limitarsi ad una mera opera di coordinamento e armonizzazione della normativa vigente in materia di misure di prevenzione, come previsto dalla prima parte del citato art. 1 co. 3.

sorveglianza speciale (così l'art. 7 co. 1 del codice antimafia, ai sensi del quale “il tribunale provvede con *decreto*”)¹⁰. Risulta, allora, più che ragionevole ritenere che l'art. 80 codice antimafia si riferisca esclusivamente alla sorveglianza speciale, vale a dire all'unica misura di prevenzione applicata con “decreto”. Se si ritenesse, per contro, che l'art. 80 fosse applicabile anche ai destinatari del foglio di via e dell'avviso orale, il comma due di tale articolo risulterebbe ambiguo e inconferente, in quanto non consentirebbe di individuare il *dies a quo* del termine decennale di vigenza dell'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali.

2.3. Argomento logico-sistematico

Come ben noto, le misure di prevenzione personali c.d. tipiche – vale a dire, avviso orale, foglio di via e sorveglianza speciale – si lasciano collocare agevolmente in un “ordine scalare” crescente di gravità e afflittività degli effetti da esse comportati: al primo gradino si colloca l'avviso orale; al secondo gradino il foglio di via obbligatorio; al terzo gradino la sorveglianza speciale. Anzi, proprio in considerazione degli effetti più penetranti della sorveglianza speciale, l'applicazione della medesima è stata affidata – a partire dalla legge 1423 del 1956 che raccoglieva in tal senso un'indicazione della Corte costituzionale (sentenze n. 2 e n. 11 del 1956) – all'autorità giudiziaria.

Risulta, pertanto, assolutamente coerente con un siffatto “ordine scalare” ritenere che l'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali – il cui scopo, secondo le parole della Cassazione, è quello di “permettere l'esercizio di un controllo patrimoniale più penetrante e analitico della Guardia di Finanza nei confronti di persone ritenute particolarmente pericolose”¹¹ – si riferisca solo ai destinatari della più grave e afflittiva delle misure di prevenzione personale, e quindi solo ai destinatari della sorveglianza speciale.

Può essere, infine, utile segnalare che non si rinviene giurisprudenza alcuna che faccia questione dell'applicabilità del reato di cui all'art. 76 co. 7 del codice antimafia – vale a dire il reato in cui incorrono proprio coloro che non osservano l'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali, previsto dall'art. 80 – ovvero del reato (pressoché identico, anche nella sanzione, salvo il diverso ambito dei possibili autori) di cui all'art. 31 della L. 13 settembre 1982, n. 646 – vale a

¹⁰ Va, peraltro, segnalato che da tempo la Cassazione ha precisato che la decisione del Tribunale di applicare la sorveglianza speciale ha sì la forma di decreto, ma la natura di sentenza: Cass., SS. UU., 29 ottobre 2009 (dep. 8 gennaio 2010), imp. Galdieri, n. 600, CED 245174.

¹¹ Questa affermazione – da ultimo ribadita da Cass., Sez. V, 3 dicembre 2015 (dep. 31 marzo 2016, imp. A.G., n. 13077, in *Leggi d'Italia* e Cass., Sez. VI, 14 aprile 2016 (dep. 28 aprile 2016), imp. P.G., n. 17691, in *Leggi d'Italia* – è, in realtà riferita all'obbligo di comunicazione previsto dall'art. 30 L. 646/1982, il quale, tuttavia, come abbiamo sopra visto, è identico – salvo il più ampio ambito soggettivo di applicazione – a quello di cui all'art. 80 del codice antimafia.

dire il reato in cui incorrono coloro che non osservano l'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali, previsto, questa volta, dall'art. 30 della l. 646/1982 (v. *supra*) – nei confronti di soggetti destinatari delle misure di prevenzione personale questorili. Dalla mancanza di qualsivoglia sentenza sul punto si può dedurre quanto segue: o i soggetti destinatari dell'avviso orale e del foglio di via sono particolarmente diligenti nell'osservare l'obbligo di comunicare le variazioni patrimoniali, oppure – come sembra più plausibile – tale obbligo non grava su questi soggetti.

3. Conclusione

I dubbi legati all'individuazione dell'ambito di applicazione soggettivo dell'art. 80 del codice antimafia non sono finora emersi in sede giurisprudenziale, ma producono notevole confusione e incertezze nella prassi applicativa della polizia tributaria, con la conseguenza che le persone colpite da foglio di via o da avviso orale si trovano spesso costrette a comunicare in via prudenziale le variazioni patrimoniali in quanto non riescono a ricevere – nemmeno dalle autorità competenti preposte – indicazioni chiare e precise circa la loro soggezione, o meno, a questo obbligo.

In forza degli argomenti sopra illustrati, riteniamo, invece, possibile affermare che – nonostante la lettera dell'art. 80 del codice antimafia si riferisca genericamente a (tutte) le persone sottoposte ad una misura di prevenzione – l'obbligo di comunicazione ivi previsto non grava sui soggetti destinatari delle misure di prevenzione personale applicate dal questore.