



# Ministero dell'Interno

GABINETTO DEL MINISTRO

N. 11001/119/20(9)  
Uff. II - Ord. e Sic. Pub.

Roma, 14 DIC. 2015

AL SIG. PREFETTO DI

PERUGIA

(Rif. nota n. 0072054 dell'11 dicembre 2014)

e, p.c.:

AI SIGG. PREFETTI DELLA REPUBBLICA

LORO SEDI

AI SIGG. COMMISSARI DEL GOVERNO PER LE  
PROVINCE DI

TRENTO E BOLZANO

AL SIG. PRESIDENTE DELLA GIUNTA  
REGIONALE DELLA VALLE D'AOSTA

AOSTA

OGGETTO: Applicazione dell'art. 89-*bis* del D.L.gs. n. 159/2011.

Si fa riferimento alla nota sopradistinta con la quale codesta Prefettura ha formulato un quesito concernente l'ambito di applicazione dell'art. 89-*bis* del Codice antimafia.

In particolare è stato chiesto l'avviso di questo Dicastero in merito all'applicabilità della citata disposizione anche ai casi in cui la comunicazione debba essere acquisita in relazione a provvedimenti di natura meramente autorizzatoria (che non configurino, altresì, rapporti contrattuali con la P.A. né diano luogo all'erogazione di contributi pubblici).



# Ministero dell'Interno

## GABINETTO DEL MINISTRO

Come noto, l'art. 89-*bis* del codice delle leggi antimafia che costituisce una delle più importanti innovazioni introdotte dal decreto legislativo 13 ottobre 2014, n. 153, consente al Prefetto di adottare comunque un'informazione interdittiva quando, in sede d'istruttoria per il rilascio di semplice comunicazione antimafia, venga accertata la sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa.

La rilevanza che la questione assume per il corretto esercizio della funzione di prevenzione antimafia affidata alle Prefetture sia in relazione all'esigenza di eliminare possibili equivoci e dubbi interpretativi in sede applicativa, sia al fine di evitare l'esposizione ad un contenzioso dagli esiti non prevedibili, ha indotto questo Ministero a compiere ogni necessario approfondimento e a sottoporre la problematica al parere del Consiglio di Stato (**all. 1**).

Nella relazione all'Alto Consesso, questo Gabinetto ha evidenziato che il tenore letterale della norma ("*L'informazione antimafia adottata... tiene luogo della comunicazione antimafia richiesta*") sembrerebbe portare ad una risposta affermativa al quesito, risposta che corrisponderebbe all'obiettivo esigenza di elevare lo *standard* della tutela dell'economia legale dall'aggressione criminale, sottoponendo a controllo non solo i rapporti amministrativi che danno accesso alla fruizione di risorse pubbliche, ma anche quelli che consentono l'esercizio di attività economiche subordinandole al controllo preventivo della Pubblica Amministrazione.

A supporto di tale interpretazione letterale erano state richiamate diverse disposizioni del Codice delle leggi antimafia.

Era stato fatto riferimento, in specie, all'art. 83, comma 1, del D.Lgs. n. 159/2011, il quale, con formula analoga a quella del previgente art. 1 del D.P.R. n. 252/1998, delinea l'ambito di applicazione della documentazione antimafia in termini che pongono sullo stesso piano sia i contratti pubblici e le concessioni, sia gli atti di natura autorizzatoria relativi all'esercizio di attività imprenditoriali.

Era stato poi precisato che ad un'analoga esigenza risponde anche il successivo art. 85 (commi dall'1 al 2-*quater*), il quale delinea la platea dei soggetti della compagine di impresa da sottoporre alle verifiche antimafia in termini identici per tutte le tipologie di rapporti per cui è necessario acquisire la documentazione in questione. Era stato quindi evidenziato che tale esigenza non viene smentita dalla previsione di cui all'art. 91, comma 1, del D.Lgs. n. 159/2011, che, come noto, condiziona l'acquisizione della documentazione antimafia, nella forma più rigorosa dell'informazione, al raggiungimento di una determinata soglia di valore, per ragioni cui non sono estranee finalità di semplificazione e sostenibilità amministrativa.

Secondo un'altra, distinta chiave interpretativa, pure rappresentata, al Consiglio di Stato, la *ratio* della norma, così come desumibile dalla relazione illustrativa



# Ministero dell'Interno

## GABINETTO DEL MINISTRO

trasmessa al Senato della Repubblica sullo schema di decreto legislativo che l'ha introdotta, sarebbe non tanto quella di estendere ad altre fattispecie tutti gli effetti interdittivi espressamente disciplinati dall'art. 67 – come conseguenza dell'irrogazione di una misura di prevenzione (impossibilità di contrarre con la P.A. e di accedere a contributi pubblici, nonché espulsione da ogni forma di attività economica, fatti salvi i provvedimenti derogatori del Giudice di cui al 5° comma del medesimo articolo) – quanto piuttosto di impedire ad imprese infiltrate o colluse di ingerirsi nel flusso di denaro pubblico, operando deliberatamente sotto soglia per sfuggire ai controlli più rigorosi delle informazioni.

*Nella predetta relazione illustrativa, infatti, viene fatto esplicito riferimento all'esigenza di evitare "vuoti" normativi, suscettibili di favorire l'ingerenza nel settore degli appalti e dei rapporti con la pubblica amministrazione di imprese collegate alla criminalità organizzata, consentendo al Prefetto di adottare... un'informazione antimafia interdittiva in luogo della semplice comunicazione richiesta dall'amministrazione procedente nel caso in cui si accerti che l'impresa abbia una compagine amministrativa e proprietaria immune dalle cause ostative ex art. 67 del D.Lgs n. 159/2011, ma sia comunque oggetto di tentativi di infiltrazione mafiosa dedotti dalla più ampia platea di situazioni stabilita dagli artt. 84, comma 4, e 91, comma 6, del medesimo decreto legislativo.*

In particolare, secondo tale, più restrittiva interpretazione dell'art. 89 bis, il passaggio da comunicazione a informazione sarebbe consentito solo laddove sussista un rapporto tra privato e pubblica amministrazione che dia anche accesso alla fruizione di risorse pubbliche (appalti, subappalti, concessioni di finanziamenti e beni pubblici). In questi casi l'applicazione del sistema di verifiche antimafia, nella forma più rigorosa dello strumento dell'informazione, sembrerebbe pienamente giustificata dalla esigenza di preservare l'interesse e le risorse pubbliche da scelte inadeguate sotto il profilo della professionalità ma anche della onorabilità. Così come giustificata appare l'esigenza che, in tutti questi casi (a differenza di quello che avviene per le attività del libero mercato), la stessa amministrazione sia tenuta a valersi di strumenti di evidenza pubblica ai fini della individuazione del soggetto con cui intenda entrare in rapporto.

Con il parere del 17 novembre u.s., di cui si allega copia, l'Alto Consesso ha evidenziato che il rapporto tra la comunicazione e l'informazione, come delineato dall'art. 84 del D.Lgs. n. 159/2011, è di alternatività, nel senso che la comunicazione antimafia non dev'essere acquisita quando è necessaria l'informazione antimafia e viceversa. Ciò nondimeno l'informazione antimafia è astrattamente in grado di assorbire la comunicazione antimafia, attestando, oltre a quanto già previsto per la comunicazione antimafia, anche la sussistenza o meno di eventuali tentativi d'infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle imprese interessate.



# Ministero dell'Interno

## GABINETTO DEL MINISTRO

Tenuto conto di quanto sopra, il Consiglio di Stato ha ritenuto che l'art. 89-*bis* costituisce una deroga al cennato principio d'alternatività, poiché prevede l'informazione antimafia laddove è richiesta la comunicazione antimafia ed equipara l'informazione antimafia alla comunicazione antimafia.

Ciò posto, il Supremo Consesso, nell'evidenziare che le perplessità di ordine sistematico e teleologico sollevate in ordine all'applicazione di tale disposizione anche alle ipotesi in cui non vi sia un rapporto contrattuale – appalti o concessioni – con la pubblica amministrazione non hanno ragion d'essere, posto che, anche in ipotesi di attività private soggette a mera autorizzazione, l'esistenza di infiltrazioni mafiose inquina l'economia legale, altera il funzionamento della concorrenza e costituisce una minaccia per l'ordine e la sicurezza pubblica, ha chiarito che l'«art. 89-*bis* del D.Lgs. n. 159/2011 deve interpretarsi nel senso che l'informazione antimafia produce i medesimi effetti della comunicazione antimafia anche nelle ipotesi in cui manchi un rapporto contrattuale con la pubblica amministrazione».

Si segnala all'attenzione delle SS.LL. l'enunciato indirizzo interpretativo ai fini di una puntuale applicazione della disposizione in parola.

IL CAPO DI GABINETTO  
(Lamorgese)

MINISTERO DELL'INTERNO  
ARCHIVIO  
20 NOV 2015  
59896  
11001/119/20(9)

MINISTERO DELL'INTERNO  
20 NOV. 2015  
GABINETTO



### Consiglio di Stato Segretariato Generale

N. 3088/15

Roma, addì 17 NOV. 2015

Risposta a nota del  
N.

Div.

D'ordine del Presidente, mi prego di trasmettere il numero  
497/2015, emesso dalla SEZIONE PRIMA di questo  
Consiglio sull'affare a fianco indicato.

**OGGETTO:**  
**QUESITO:**

**APPLICAZIONE ART. 89-BIS - D.LGS  
6 SETTEMBRE 2011, N. 159 -  
CODICE DELLE LEGGI ANTIMAFIA  
E DELLE MISURE DI PREVENZIONE**

Parere emesso in base all'art. 15 della L. 21 luglio 2000,  
n. 205.  
Restituisco gli atti allegati alla richiesta del parere.

Allegati N.  
.....

**MINISTERO DELL'INTERNO  
GABINETTO DEL MINISTRO**  
(.....)

Segretario Generale

ROMA

84



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

## Consiglio di Stato

Sezione Prima

Adunanza di Sezione del 14 ottobre 2015

**NUMERO AFFARE 00497/2015**

OGGETTO:

Ministero dell'interno.

Quesito sull'applicazione dell'articolo 89-bis del decreto legislativo 6 settembre 2011 n. 159 (codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione).

### LA SEZIONE

Vista la relazione del 18 marzo 2015 con la quale il Ministero dell'interno - gabinetto del ministro - ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo sopra indicato;  
esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Francesco Bellomo.

Premesso.

Il Ministero dell'interno chiede al Consiglio di Stato un parere sull'applicabilità dell'art. 89-bis del decreto legislativo 6 settembre 2011 n. 159 ai provvedimenti di natura meramente autorizzatoria (che cioè non

configurino rapporti contrattuali con la pubblica amministrazione né diano luogo all'erogazione di contributi pubblici), determinando l'esclusione dell'impresa da ogni attività economica sottoposta al preventivo assenso della pubblica amministrazione.

In senso favorevole militerebbero argomenti di ordine letterale e sistematico.

La formulazione del testo (*“L'informazione antimafia adottata ... tiene luogo della comunicazione antimafia richiesta”*) sembrerebbe portare ad una risposta affermativa, soddisfacendo l'esigenza di elevare il livello della tutela dell'economia legale dall'aggressione criminale, sottoponendo a controllo non solo i rapporti amministrativi che danno accesso a risorse pubbliche, ma anche quelli che consentono l'esercizio di attività economiche subordinandole al controllo preventivo della pubblica amministrazione.

A supporto di tale interpretazione letterale potrebbero concorrere diverse disposizioni del codice delle leggi antimafia.

L'art. 83, comma 1, del d.lgs. n. 159/2011, il quale, con formula analoga a quella del previgente art. 1 del decreto del Presidente della Repubblica 3 giugno 1998 n. 252, delinea l'ambito d'applicazione della documentazione antimafia in termini che pongono sullo stesso piano sia i contratti pubblici e le concessioni sia gli atti di natura autorizzatoria relativi all'esercizio di attività imprenditoriali. Il successivo art. 85 (commi dall'1 al 2-quater), il quale individua i soggetti della compagine d'impresa da sottoporre alle verifiche antimafia in termini identici per tutte le tipologie di rapporti per cui è necessario acquisire la documentazione in questione. Né tale esigenza verrebbe smentita dalla previsione dell'art. 91, comma 1, del d.lgs. n. 159/2011 che condiziona l'acquisizione della documentazione antimafia,

ki.

nella forma più rigorosa dell'informazione, al raggiungimento di una determinata soglia di valore, per ragioni a cui non sono estranee finalità di semplificazione e di sostenibilità amministrativa.

Esistono, tuttavia, alcuni argomenti di segno contrario.

La finalità della norma, così come desumibile dalla relazione illustrativa trasmessa al Senato della Repubblica sullo schema di decreto legislativo che l'ha introdotta, sarebbe non tanto quella di estendere ad altre fattispecie tutti gli effetti interdittivi espressamente disciplinati dall'art. 67 – come conseguenza dell'irrogazione di una misura di prevenzione (impossibilità di contrarre con la pubblica amministrazione e di accedere a contributi pubblici, nonché espulsione da ogni forma di attività economica) – quanto piuttosto d'impedire ad imprese infiltrate o colluse d'ingerirsi nel flusso di denaro pubblico, operando deliberatamente sotto soglia per sfuggire ai controlli più rigorosi delle informazioni. Nella predetta relazione illustrativa, infatti, viene fatto esplicito riferimento all'esigenza di evitare vuoti normativi suscettibili di favorire l'ingerenza nel settore degli appalti e dei rapporti con la pubblica amministrazione di imprese collegate alla criminalità organizzata, consentendo al prefetto di adottare un'informazione antimafia interdittiva in luogo della semplice comunicazione richiesta dall'Amministrazione procedente nel caso in cui si accerti che l'impresa ha una compagine amministrativa e proprietaria immune dalle cause ostative ai sensi dell'art. 67 del d.lgs n. 159/2011, ma sia comunque oggetto di tentativi d'infiltrazione mafiosa dedotti dalla più ampia platea di situazioni stabilite dagli articoli 84, comma 4, e 91, comma 6, del medesimo decreto legislativo.

In particolare, secondo tale più restrittiva interpretazione dell'art. 89-bis, il



passaggio da comunicazione a informazione sarebbe consentito solo laddove sussista un rapporto tra privato e pubblica amministrazione che dia anche accesso alle risorse pubbliche (appalti, subappalti, concessioni di finanziamenti e beni pubblici). In questi casi l'applicazione del sistema di verifiche antimafia, nella forma più rigorosa dello strumento dell'informazione, sembrerebbe pienamente giustificata dall'esigenza di preservare l'interesse e le risorse pubbliche da scelte inadeguate sotto il profilo della professionalità ma anche dell'onorabilità; così come giustificata appare l'esigenza che, in tutti questi casi (a differenza di quello che avviene per le attività del libero mercato), la stessa Amministrazione sia tenuta a valersi di strumenti di evidenza pubblica ai fini dell'individuazione del soggetto con cui intenda entrare in rapporto. m'

In altri termini, la trasformazione di una comunicazione in informazione antimafia è certamente ammessa ogni qualvolta il prefetto si muova nell'ambito di un procedimento che in via generale ed astratta potrebbe portare, in ragione della natura del rapporto sottostante, al rilascio di un provvedimento interdittivo, ma che in concreto risulta condizionato dall'esistenza di una soglia di valore.

Più delicato appare operare tale trasformazione nel caso in cui (come per le licenze e autorizzazioni) il potere del prefetto sembra sin dall'origine privo di tale capacità estensiva, salvo ritenere – sempre implicitamente – che gli effetti inibitori dell'art. 67 conseguono sempre anche ai provvedimenti adottati ai sensi dell'art. 91.

In tale ragionamento viene in gioco l'art. 94 del d.lgs. 159/2011, che disciplina gli effetti delle informazioni rilasciate dal prefetto. Secondo tale disposizione, infatti, l'informazione antimafia interdittiva determina

l'impossibilità di contrattare con la pubblica amministrazione o d'ottenere concessioni e erogazioni pubbliche, nulla prevedendo circa eventuali effetti su licenze o autorizzazioni.

La Sezione ha acquisito chiarimenti orali dal Ministero, a mezzo di suoi dirigenti, che hanno ripercorso l'origine e la finalità della previsione in esame, manifestando l'utilità di un controllo più ampio sul fenomeno delle infiltrazioni mafiose.

Considerato:

Stabilisce l'art. 89-bis del decreto legislativo 6 settembre 2011 n. 159 che

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

*2. L'informazione antimafia adottata ai sensi del comma 1 tiene luogo della comunicazione antimafia richiesta”.*

Il quesito mira a conoscere se, in forza del comma 2 del citato articolo, l'informazione antimafia produce i medesimi effetti della comunicazione antimafia anche nelle ipotesi in cui manchi un rapporto contrattuale con la pubblica amministrazione.

Per risolvere tale quesito – che inerisce a un parallelismo tra comunicazione antimafia e informazione antimafia – occorre preliminarmente definire l'ambito d'applicazione dei due istituti.

La comunicazione antimafia (art. 84 comma 2 del d.lgs. 159/2011) consiste nell'attestazione della sussistenza o meno di una delle cause di decadenza, di sospensione o di divieto di cui all'art. 67 del d.lgs. 159/2011.

Cause ostative al rilascio della comunicazione antimafia (art. 67, commi 1 e 8 del d.lgs 159/2011) sono:

- provvedimenti definitivi d'applicazione delle misure di prevenzione di cui all'art. 5 del d.lgs. 159/2011;
- condanne con sentenza definitiva o confermata in appello per taluno dei delitti consumati o tentati elencati all'art. 51, comma 3-bis del codice di procedura penale.

La comunicazione antimafia va richiesta per ottenere:

1. licenze, autorizzazioni di polizia di competenza del Comune ed autorizzazioni al commercio;
2. concessioni di acque pubbliche e diritti ad esse inerenti nonché concessioni di beni demaniali allorché siano richieste per l'esercizio di attività imprenditoriali;
3. concessioni di costruzione e gestione di opere riguardanti la pubblica amministrazione e concessioni di servizi pubblici di valore superiore a 150.000,00 € e inferiore alla soglia comunitaria;
4. iscrizioni in albi di appaltatori, fornitori di opere, beni e servizi riguardanti la pubblica amministrazione, nei registri della Camera di commercio per l'esercizio del commercio all'ingrosso e nei registri dei commissionari astatori presso i mercati annonari all'ingrosso;
5. attestazioni di qualificazione per eseguire lavori pubblici;
6. altre iscrizioni o provvedimenti a contenuto autorizzatorio, concessorio o abilitativo per lo svolgimento di attività imprenditoriali, comunque denominati;
7. licenze per detenzione o porti d'armi, fabbricazione, deposito, vendita e trasporto di materie esplodenti;

ki

8. contratti d'appalto di opere e lavori pubblici d'importo superiore a € 150.000,00 ma inferiore a 5.186.000,00 € (IVA esclusa);

9. contratti di fornitura di beni e servizi di importo superiore a € 150.000,00 ma inferiore a 207.000,00 € (IVA esclusa);

10. per le procedure d'appalto degli enti erogatori d'acqua e d'energia e degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali si applica la direttiva 2004/17/CE (come modificata dal regolamento UE n. 1251/2011):

- opere e lavori pubblici di importo inferiore a € 5.186.000,00;
- forniture e servizi: inferiore a € 414.000,00.

L'informazione antimafia (art. 84, comma 3 del d.lgs 159/2011) attesta, oltre a quanto già previsto per la comunicazione antimafia (sussistenza o meno delle cause di decadenza, sospensione o divieto di cui all'art. 67 del d.lgs. 159/2011) anche la sussistenza o meno di eventuali tentativi d'infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gl'indirizzi delle società o imprese interessate.

La comunicazione antimafia va richiesta dai soggetti di cui all'art. 83, commi 1 e 2 del d.lgs. 159/2011 prima di stipulare, approvare o autorizzare contratti, subcontratti, o prima di rilasciare o consentire concessioni o erogazioni, qualora il valore sia:

1. in materia di opere, lavori pubblici e pubbliche forniture: pari o superiore a quello determinato dalla legge in attuazione delle direttive comunitarie. In particolare:

- in materia di opere e lavori pubblici la soglia comunitaria è di € 5.186.000,00, IVA esclusa;
- in materia di servizi, la soglia comunitaria è di € 207.000,00, IVA esclusa;

- in materia di forniture, la soglia comunitaria è € 207.000,00, IVA esclusa; per le forniture di beni che debbono essere aggiudicate dalle amministrazioni di cui al d. lgs. 12/4/2006 n. 163 (di recepimento delle due direttive comunitarie 2004/17/CE e 2004/18/CE modificate con regolamento UE 1177/2009).

2. per concessioni di acque pubbliche o di beni demaniali per lo svolgimento di attività imprenditoriali e per la concessione di contributi, finanziamenti e agevolazioni su mutuo o altre erogazioni dello stesso tipo per lo svolgimento di attività imprenditoriali: superiore a € 150.000,00;

3. per le autorizzazioni di subcontratti, cessioni o cottimi concernenti la realizzazione di opere o lavori pubblici o la prestazione di servizi o forniture pubbliche: superiore a € 150.000,00;

4. per le procedure d'appalto degli enti erogatori d'acqua e d'energia e degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali si applica la direttiva 2004/17/CE (come modificata dal regolamento UE n. 1251/2011):

- opere e lavori pubblici di importo pari o superiore a € 5.186.000,00.
- forniture e servizi: di importo pari o superiore a € 414.000,00.

Il rapporto tra i due istituti, come delineato dall'art. 84 del d.lgs. 159/2011, è d'alternatività, nel senso che la comunicazione antimafia non dev'essere acquisita quando è necessaria l'informazione antimafia e viceversa. Ciò nondimeno l'informazione antimafia è astrattamente in grado d'assorbire la comunicazione antimafia, attestando, oltre a quanto già previsto per la comunicazione antimafia, anche la sussistenza o meno di eventuali tentativi d'infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle imprese interessate.

La disposizione in esame costituisce una deroga al principio d'alternatività, poiché prevede l'informazione antimafia laddove è richiesta la comunicazione antimafia, e al tempo stesso opera l'assorbimento: l'enunciato normativo equipara l'informazione antimafia alla comunicazione antimafia.

Le perplessità di ordine sistematico e teleologico sollevate in ordine all'applicazione di tale disposizione anche alle ipotesi in cui non vi sia un rapporto contrattuale – appalti o concessioni – con la pubblica amministrazione non hanno ragion d'essere, posto che anche in ipotesi di attività private soggette a mera autorizzazione l'esistenza di infiltrazioni mafiose inquina l'economia legale, altera il funzionamento della concorrenza e costituisce una minaccia per l'ordine e la sicurezza pubbliche. Né l'interprete può sostituirsi al legislatore – la cui volontà è stata plasticamente enunciata nel testo – nell'effettuare il bilanciamento tra interessi pubblici e diritto di iniziativa economica privata.

Quanto al coordinamento con l'art. 94 del d.lgs. 159/2011, secondo cui l'informazione antimafia interdittiva determina l'impossibilità di contrattare con la pubblica amministrazione o d'ottenere concessioni e erogazioni pubbliche, nulla prevedendo circa eventuali effetti su licenze o autorizzazioni, è sufficiente rilevare che tale disposizione disciplina la comune efficacia dell'atto, senza interferire con l'estensione stabilita dall'art. 89-bis, che individua – alle condizioni previste – nell'informazione antimafia una fattispecie equivalente alla comunicazione antimafia.

In conclusione l'art. 89-bis del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 1591 s'interpreta nel senso che l'informazione antimafia produce i medesimi effetti della comunicazione antimafia anche nelle ipotesi in cui

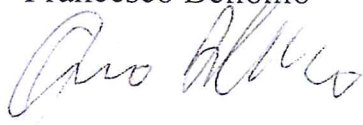
manchi un rapporto contrattuale con la pubblica amministrazione.

P.Q.M.

nelle suesposte considerazione è il parere del Consiglio di Stato.

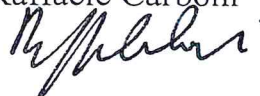
L'ESTENSORE

Francesco Bellomo



IL PRESIDENTE

Raffaele Carboni



IL SEGRETARIO

Gabriella Allegrini

