

L' amministrazione giudiziaria delle imprese sottratte al circuito mafioso ovvero "l'altro volto" di mercato, concorrenza e regole: alcune considerazioni sulla natura, sulla evoluzione e sul valore (costituzionale) delle "employment rules"*

di Roberto Di Maria – Carmelo Provenzano – Giovanbattista Tona**
(4 giugno 2014)

ABSTRACT – Il termine "amministrare" sembra il risultato della fusione di due concetti: servire e governare. Se l'attività dell'amministratore-custode consiste nel difendere i beni o l'impresa sottoposta a sequestro, evitando la loro estinzione, quella dell'amministratore "gestore" riguarda, invece, il tentativo di incrementare la redditività. La dicotomia dell'amministratore custode-gestore ed il problema del *trade-off* tra legalità ed efficienza sono analizzati, in questo *paper*, al fine di disegnare una "mesoarea" nella quale il *business core* dell'impresa sottoposta a sequestro si estende fino a comprendere sia la produzione efficiente di beni e servizi, sia il ripristino della legalità. L'amministrazione giudiziaria determina una mutazione delle *employment rules* e delle *transaction rules* dell'impresa che, da illecite, diventano lecite e virtuose; ma questo "processo darwiniano" non può avvenire soltanto attraverso l'applicazione di *super rules* imposte dall'amministratore attraverso un approccio esogeno, dovendo piuttosto essere orientato e supportato in modo endogeno come *output* dell'interazione sociale tra l'amministratore e i membri dell'organizzazione. È attraverso un positivo *spillover* di ripristino di legalità – avviato dall'amministrazione giudiziaria – che si realizza il valore della *pubblica utilitas*, ovvero sia l'utilità sociale del modello imprenditoriale e di mercato italiano regolamentato dalla "Costituzione economica". Nell'amministrazione giudiziaria sembra esprimersi, dunque, la *ratio* dell'utilità e dei fini privati e pubblici che si confondono e si alimentano – proprio come richiesto dalla Costituzione – essendo l'una (i.e. la legalità) funzionale all'altra (i.e. la gestione d'impresa) per il perseguimento del medesimo scopo: la sopravvivenza dell'impresa e la sua, ove possibile, reviviscenza.

SOMMARIO – 1. Introduzione; 2. Il *dark side* dell'impresa e la ricerca di un mercato che non c'è; 3. La normativa antimafia e la natura dell'amministrazione giudiziaria; 4. L'amministratore giudiziario in azione; 5. La legalità come "utilità sociale": un'ipotesi di lettura evolutiva dell'art. 41 Cost.

1. Questo articolo nasce da alcune riflessioni effettuate sulle difficoltà di identificare le coordinate giuridico-economiche dell'amministrazione giudiziaria dei beni sequestrati alla mafia. Il lavoro, in particolare, si concentrerà sul ruolo delle "employment rules" all'interno dell'impresa nel tentativo di dare una spiegazione di come queste si evolvono e costituiscono degli elementi cruciali della *governance* dell'impresa sottoposta a sequestro.

La capacità decisionale dell'impresa inserita in un circuito mafioso è fondata sull'esistenza di regole informali che hanno permesso all'impresa di imporsi nel mercato. Il successo e la capacità organizzativa di tali imprese non può essere ridotta alla semplice somma delle capacità dei singoli membri; in particolare, la coordinazione mostrata nella prestazione delle procedure organizzative è il risultato della pratica e dell'esperienza di *routine* e procedure imposte e condivise dai membri dell'organizzazione d'impresa ma anche dal circuito in cui essa opera.

L'impresa inserita nel circuito mafioso è dunque presentata come un sistema

* Scritto sottoposto a *referee*. Il presente contributo è frutto della comune riflessione degli Autori, sì come espressa nel §1. Nel dettaglio, poi, i §2 e 4 sono stati redatti da C. Provenzano; i §3 e 4 da G. Tona; il §5 da R. Di Maria.

di regole informali certamente opache, assai spesso illecite e devianti che amplificano la capacità di ciascuno dei membri di gestire il flusso delle risorse economiche e non e di concretizzarlo in azioni e risultati efficienti: l'impresa può essere l'articolazione di un'organizzazione mafiosa corrispondente alla definizione del reato di cui all'art. 416 *bis* c.p. oppure può essere uno strumento in tutto funzionale alle complesse attività illecite di una o più organizzazioni mafiose¹; nell'uno o nell'altro caso opera comunque per produrre utili, assai spesso occulti.

Con l'amministrazione giudiziaria, gli obiettivi dell'impresa ed il *business core* cambiano: l'obiettivo dell'impresa non è la massimizzazione del profitto e l'accumulazione della ricchezza dei *clan* mafiosi o degli altri *stakeholder* del circuito, bensì la ricerca di un assetto organizzativo nuovo, conforme a legge, ma comunque capace di operare con efficienza; essa dev'essere intesa come funzionale ad una efficiente gestione dell'impresa e, quindi, strumentale alla sopravvivenza dell'impresa e alla crescita del benessere sociale del mercato.

Il *business core* dell'impresa non soltanto è quello di produrre beni e servizi privati ma di offrire un sistema di prodotto dove la giustizia (intesa come bene/servizio pubblico) ha un ruolo centrale: la gestione tipica o caratteristica dell'amministrazione giudiziaria si allarga e comprende sia la produzione di beni e servizi che l'offerta di *employment rules* e *transaction rules* efficienti, lecite e virtuose.

Il ripristino della legalità consiste, dunque, nella conversione delle *regole totalmente mafiose ma anche opache* in regole trasparenti e lecite: le *transaction rules* interne ed esterne devono essere cambiate, e questa mutazione non può avvenire soltanto attraverso l'applicazione di "*super-rules*" imposte dall'amministratore mediante un approccio esogeno, ma dev'essere accompagnata – in modo endogeno – come risultato di un processo di interazione sociale tra l'amministratore e i membri dell'organizzazione.

In altri termini, l'efficacia dell'azione dell'amministratore si basa sulla scoperta delle violazioni passate delle regole e sull'individuazione dei fattori critici di successo dell'impresa attraverso una speciale operazione di *audit* caratterizzata da un approccio non semplicemente basato sull'autorità e sul potere, bensì orientato alla creazione di nuove relazioni fiduciarie: combinando legalità ed efficienza, l'amministratore procede ad un *restyling* relazionale e istituzionale dell'organizzazione aziendale dove i precedenti rapporti di reciprocità basati sul comune bisogno di nascondere rispettive illegalità vengono rottamati, e sostituiti da nuove relazioni basate su una diversa esigenza di trasparenza, di legalità e di libertà.

Attraverso uno *spillover* positivo di ripristino della legalità innescato dall'amministrazione giudiziaria si alimenta così un meccanismo virtuoso di propagazione e di diffusione della *pubblica utilitas* che si inserisce nelle coordinate del modello imprenditoriale e di mercato regolamentato dalla "Costituzione economica".

L'amministrazione giudiziaria dunque assolve alla funzione di creatrice di utilità sociale e si propone come la nuova frontiera attuativa dell'art. 41 della

¹ Per una ricostruzione della fattispecie di reato si rinvia a Tona G., *Associazione a delinquere e associazione di tipo mafioso (artt. 416 e 416bis)*, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale, vol. III*, a cura di Cadoppi A., Canestrari S., Manna A., Papa M., Torino 2008, 1063 ss.

Costituzione.

2. Nella teoria microeconomica classica, le imprese nascono da una semplice ipotesi: le imprese cercano di massimizzare il profitto.

Esse scelgono l'ammontare di forza lavoro, di capitale e di materie prime da usare per la produzione, così come le quantità di beni da produrre sulla base dei sistemi di prezzi determinati nel mercato. Nella teoria dell'equilibrio economico generale, inoltre, la spiegazione della determinazione congiunta delle scelte di produzione, di consumo e dei prezzi avviene attraverso un approccio di tipo *bottom-up*: l'equilibrio dipende dalle scelte degli agenti economici individuali ed è ottenuto senza che ci sia un organismo che si occupa della logistica economica; in questo mondo, in cui opera una sola istituzione, dove l'informazione è completa, l'incertezza non esiste e i costi di transazione sono nulli l'equilibrio si raggiunge istantaneamente.

In anni recenti, l'economia dei costi di transazione ha rinnovato il pensiero degli economisti sulla teoria dell'impresa e del mercato trasformando la natura della teoria economica principale (neoclassica) da teoria mono-istituzionale a bi-istituzionale e gradatamente a multi-istituzionale; Ronald Coase nel suo saggio del 1937 dal titolo *Nature of the firm* – destinato a far nascere l'approccio neo-istituzionalista alla teoria dell'impresa² – asserisce che l'allocatione efficiente delle risorse può avvenire non soltanto attraverso il meccanismo dei prezzi ma, se il mercato fallisce, anche attraverso un'altra istituzione: l'impresa.

In questo senso, Coase (1960) estende il paradigma economico dominante e attraverso l'altro suo scritto (*The problem of the social cost*) introduce altre istituzioni e determina una terza fase dell'analisi economica: il multi istituzionalismo.

Alcuni economisti, come Pitelis, sostengono che si può legittimamente estendere la lista per includere altre organizzazioni e istituzioni come la famiglia, i *clan*, le associazioni, etc.³. Diego Gambetta⁴, in particolare, analizza i *clan* mafiosi ed identifica nell'attività di protezione da loro esercitata l'aspetto specifico-funzionale della mafia: l'insieme dei *clan* si configurano come una vera e propria *industria di mediazione e di protezione privata* raggiunta attraverso il controllo del territorio e l'esercizio del potere attraverso la violenza fisica. L'attività di protezione è sempre stata esercitata da *clan* mafiosi dal

² L'evoluzione dell'approccio di Coase fu principalmente dovuto a Oliver Williamson, che nei suoi testi principali, *Markets and Hierarchies* (1975), *Economic Institution of Capitalism* (1985) e *Transaction Cost Economics and Organization Theory* (1995), sviluppò l'economia dei costi di transazione, estendendo le idee di Coase in aree quali i mercati interni del lavoro, l'integrazione verticale e l'economia delle organizzazioni interne. Il punto di partenza di questo approccio è che la transazione è l'unità finale di analisi e che le imprese nascono, e per ciò esistono, al fine di internalizzare, e di conseguenza economizzare sul costo delle transazioni di mercato. Williamson (1975) definisce la transazione come "il trasferimento di un bene o un servizio attraverso un'interfaccia tecnologicamente separata", che comporta uno scambio di valori tra le parti. Le imprese sorgono perché grazie alla loro struttura ed organizzazione interna riescono a coordinare meglio un certo numero di transazioni che, se coordinate dal mercato, comporterebbero il sostenimento di un costo più elevato dovuto a numerosi fattori, principalmente alla carenza di informazioni (Cfr. Coase, R. "The nature of the firm", *Economica*, 4, 1937, 386-405; Williamson O. E., "Markets and Hierarchies", New York, 1975; Id., "The economic Institutions of Capitalism: Firms, Markets and Relational Contracting", London, 1985; Id., "Transaction Cost Economics and Organization Theory" in "Organization Theory: From Chester Barnard to the Present and Beyond", Oxford, 1995).

³ Cfr Pitelis C., "Transaction Costs, Markets and Hierarchies", Cambridge (USA), 1993.

⁴ Gambetta D., *La mafia siciliana*, Torino, 1992.

latifondo per transitare in altri settori economici vulnerabili all'estorsione come per esempio i cantieri dei lavori pubblici o dell'edilizia privata e fino a giungere a mercati turbolenti caratterizzati da attività illecite, nei quali l'esigenza di protezione è maggiore.

In questi recenti contesti economici i *clan* mafiosi utilizzano lo strumento dell'impresa. L'impresa diventa un mezzo attraverso il quale le organizzazioni mafiose reinvestono i proventi delle loro attività illecite al fine di aumentare i profitti, estendere la loro influenza ed esercitare con più forza il loro potere. L'impresa diventa, inoltre, un sistema istituzionale e relazionale in cui *white economy* e *black economy* si incontrano e si confondono per dar luogo a una zona grigia che prende il nome di *grey economy*. In particolare, in questo contributo parleremo del *dark side* di un'impresa che agisce apparentemente con finalità previste dall'ordinamento giuridico, ma nasconde l'accumulazione illegale di risorse economiche e non (provenienti per esempio da traffici di droga, da estorsioni, usura, etc.) e utilizza anche mezzi non leciti come per esempio l'esercizio della violenza⁵.

L'impresa inserita in un circuito mafioso non è semplicemente una *empty box* o "impresa cartiera" creata al fine di produrre carte false per coprire attività illegali ma può anche essere una *specialized box* formalmente legale e in sostanza, parzialmente o totalmente illegale, il cui lato oscuro riguarda la sua capacità di coordinare in modo coercitivo fattori della produzione come per esempio il capitale e il lavoro, ma anche la sua abilità di creare accordi e relazioni fiduciarie con altre imprese e organizzazioni al fine di incrementare reciprocamente i propri benefici; essa è una *specialized box* perché è dotata di una propria contabilità e di specifiche funzioni che le consentono di stabilire molteplici relazioni con operatori economici di ogni tipo, ma soprattutto di effettuare scambi economici efficienti e diffondere una cultura di reciprocità positiva e negativa.

L'impresa inserita nel circuito mafioso rappresenta, cioè, una modalità alternativa di governo al mercato dove le transazioni non sono evidentemente soltanto gestite da funzionamenti coercitivi criminali, ma sono influenzate da altre tecniche alternative di persuasione come per esempio quelle che puntano sulle scorciatoie vincenti o innescano comportamenti parassitari.

Non è sempre possibile riconoscere ed analizzare in modo razionale tutte le variabili per poter effettuare scelte ottimali. A volte non si ha né il tempo né le risorse economiche per effettuarle o quello che è più grave, molto spesso, non si vuole investire il proprio capitale umano e finanziario in tal senso. Il comportamento automatico per stereotipi è di fatto prevalente in molti agenti economici quando questo avviene in un ambiente caratterizzato da incertezza. Tale forma comportamentale sembra in alcuni casi più efficiente e in altri necessaria. Il mercato si può presentare così complesso e dinamico da far avvertire in modo forte l'esigenza di *scorciatoie*. Il mercato da luogo d'incontro di agenti razionali che effettuano scelte ottimali può diventare dunque lo spazio fisico e virtuale in cui gli agenti ricorrono a stereotipi, a regole approssimative anche se queste possono essere opache o mafiose.

⁵ Cfr. Catanzaro R., *Il delitto come impresa. Storia sociale della mafia*, Padova, 1988; Arlacchi P., *La mafia imprenditrice*, Bologna, 1983; Fantò E., *L'impresa a partecipazione mafiosa*, Roma, 2008; La Spina A., *I costi dell'illegalità*, Bologna, 2008.

Alcuni economisti – vedi, per esempio, Hodgson⁶ – sostengono che per comprendere le caratteristiche essenziali di un'impresa e la complessità delle organizzazioni economiche, è necessario andare oltre l'originale struttura dell'economia dei costi di transazione e sviluppare un approccio pluralistico ai problemi dell'impresa.

Mentre l'economia dei costi di transazione analizza la natura dell'impresa in termini di efficienza, la teoria evolutiva dell'impresa invece analizza la stessa questione in termini di incertezza ed effettua un mutamento nella prospettiva di analisi⁷; essa passa da un'ottica statica ad una dinamica considerando, l'impresa come un sistema in continuo cambiamento, i cui meccanismi e le cui regole vanno di volta in volta studiate e comprese; l'impresa è ritratta come una forma di organizzazione economica che ha per scopo l'affrontare l'incertezza, attraverso processi evolutivi guidati da forme di apprendimento collettivo e realizzati attraverso la costruzione di competenze e la creazione di *routine* efficienti.

La natura dell'impresa, dunque, non si esaurisce soltanto nella minimizzazione dei costi di transazione e nel controllo dell'opportunismo ma riguarda, anche, la capacità della stessa di rispondere ai cambiamenti esterni ed interni attraverso *routine*, regole e procedure stabilite⁸. Nel mercato si può creare, indi, una situazione in cui gli agenti anziché investire nell'analisi di tutte le variabili, prendono, invece, in considerazione un unico elemento informativo: l'opportunità di far denaro subito e facilmente. La reazione automatica di molti agenti economici inseriti nel circuito mafioso può essere dunque quella del "clic e via o dell'*hit and run*".

Sulla base delle considerazioni sopra effettuate, nel *dark side* dell'impresa ma più in generale all'interno dell'intero circuito mafioso si viene a creare un *relational and institutional system* vizioso dove le istituzioni (codici di comportamento, *routine*, abitudini, etc.) e i meccanismi relazionali (fiducia, potere, controllo, etc.) caratterizzano la *governance* ed il coordinamento del sistema organizzativo delle imprese mafiose.

La creazione di regole mafiose o – come più volte abbiamo detto – opache, può dar luogo a un *network* di imprese dove si alimentano meccanismi efficienti ma non sempre trasparenti; all'interno di tale *network* è ridotta l'incertezza e sono minimizzati i costi di transazione *ex-ante*, quelli *ex-post*, i costi di agenzia e quelli organizzazione. Inoltre, nel circuito si diffonde una fiducia stretta che garantisce il controllo dei suoi membri e delle loro transazioni.

⁶ Hodgson G.M., *Economics and Institutions: A Manifesto for a Modern Institutional Economics*, Cambridge and Philadelphia, 1988; Id., *From Pleasure Machines to Moral Communities: An Evolutionary Economics without Homo Economicus*, Chicago, 2012.

⁷ Mentre l'economia dei costi di transazione si identifica con Coase e Williamson, l'economia evolutiva, ha il suo avvio con i saggi di Knight e Halchian, per perfezionarsi con il contributo di Nelson e Winter (1982) e svilupparsi ulteriormente con i lavori di Geoffrey Hodgson. Cfr. Knight F.H., *Risk, Uncertainty and Profit*, Chicago, 1921; Alchian A., *Uncertainty, Evolution and Economic Theory*, 58 *Journal of Political Economy*, 1950, p. 211-212; Nelson R.R. e Winter S. E., *An Evolutionary Theory of Economic Change*, Cambridge (USA), 1982.

⁸ Recentemente gli psicologi e i teorici dell'arte della persuasione hanno individuato una serie di scorciatoie mentali che vengono utilizzate non solo in economia ma anche nella vita quotidiana dagli individui che devono effettuare valutazioni e prendere scelte. Molte di queste scelte dipendono da *euristiche* che funzionano bene in molte occasioni, ma lasciano margini per commettere errori in molte altre occasioni (cfr. Cialdini R. B., *Teoria e Pratica della Persuasione*, Città di Castello, 2009).

Il *network* così concepito va oltre il binomio organizzazione-burocrazia, ed in modo flessibile si adatta ad un ambiente sempre più dinamico e mutevole.

Si assiste pertanto ad un allargamento del paradigma dominante dell'impresa mafiosa che si estende in un *continuum* normativo che da nero si confonde con il bianco per dar luogo a diverse graduazioni di colore ma pur sempre illecite; in questo nuovo scenario il circuito mafioso appare come un ordine sociale ibrido che semplifica e garantisce certezza, il mercato, all'opposto, nella sua forma più pura è un ordine probabilistico. Se da un lato il nuovo *network* offre benefici positivi agli *insiders* e distribuisce ricchezza a tutti i suoi *stakeholder*, dall'altro lato causa effetti distorsivi sul mercato e impone una "tassa occulta" agli *outsiders*: questi ultimi, se decidono di rimanere fuori dal circuito e di non essere da questi contaminato, sostengono notevoli costi e subiscono elevate esternalità negative.

Ma la linea di demarcazione tra *insiders* ed *outsiders* non è sempre facile da individuare, non soltanto perché complessa ma soprattutto perché mutevole; nel corso del tempo si assiste, infatti, ad una sempre maggiore vulnerabilità degli *outsiders* che sono coinvolti ad entrare nel circuito, non soltanto per ricevere una sorta di protezione passiva ma per intrecciare rapporti di collaborazione vantaggiosi nella partecipazione al sistema di appalti e subappalti ma anche in altri affari ritenuti remunerativi⁹.

Il mercato può essere caratterizzato, dunque, da imprese parassite che imitano determinati stimoli per scatenare una serie di reazioni impulsive delle altre imprese che decidono a loro volta di adottare scorciatoie ed entrare nel circuito; le imprese del circuito costituiscono di fatto un vero e proprio cartello che collocati verticalmente nella filiera o situati orizzontalmente nel distretto diventa dominante, emargina le imprese outsider e aumenta le tasse per la collettività¹⁰.

Il realizzarsi di questi processi ci allontana dal concetto di mercato concorrenziale *che non c'è* così come descritto dalla teoria microeconomica classica e ci presenta uno scenario in cui le imprese legali e non, formano *jont-venture* spinte da incentivi economico-finanziari¹¹.

Non soltanto: nel mercato, anche imprese tradizionalmente pulite con un ottima reputazione di legalità, possono essere partecipate direttamente da capitali mafiosi o di altra provenienza illecita.

Attraverso questi continui processi di contaminazione tra legalità e illegalità si

⁹ Per capire questo fenomeno, gli studiosi di persuasione ci invitano a riflettere su alcune analisi del comportamento animale, come per esempio l'espeditore mortale utilizzato da un determinato genere di femmine (*Photuris*) nei confronti di un altro genere di lucciole maschio (*Photinus*): "Ovviamente le *Photinus* maschio evitano accuratamente di entrare in contatto con le sanguinose *Photuris* femmine. Tuttavia, dopo secoli di selezione naturale, le *Photuris* femmine cacciatrici hanno individuato una debolezza nella loro preda: uno speciale codice di corteggiamento a intermittenza attraverso cui i membri della specie delle vittime si scambiano tra loro segnali per comunicare di essere pronti all'accoppiamento. Imitando i segnali intermittenti che indicano l'accoppiamento, l'*Assassina* riesce ad appropriarsi del corpo dei maschi, i cui meccanismi automatici di corteggiamento li portano a volare automaticamente verso le braccia della morte e non dell'amore"; cfr. Cialdini R. B, op. cit., 2009 p. 43-44.

¹⁰ Cfr. Sciarrone R., *Mafie vecchie e mafie nuove*, Roma, 1998; Cfr. Di Gennaro A. e La Spina A., *I costi dell'illegalità. Camorra ed estorsioni in Campania*, Bologna, 2010.

¹¹ Cfr. Chiavari M., *La quinta mafia*, Milano, 2011; Fantò E., *L'impresa a partecipazione mafiosa*, in *Democrazia e Diritto*, n. 2/1995; dalla Chiesa N., *I crimini dei colletti bianchi. Prospettive di ricerca*, in Dino A. (a cura di) *Criminalità dei potenti e metodo mafioso*, Milano-Udine, 2009.

può venire a creare una nuova fattispecie ibrida, anch'essa funzionale alla realizzazione di facili e illeciti guadagni e di condotte di riciclaggio, che costituisce una potente minaccia al funzionamento, alla libertà e all'efficienza del mercato: il rischio di contaminazione per le imprese legali che sostengono investimenti specifici nel circuito mafioso è tanto più alto quanto maggiori sono i costi di *enforcement ex-post*. Il rischio soprattutto aumenta quando le imprese effettuano molte relazioni contrattuali incomplete e poco tutelate dall'ordinamento giuridico. Ne deriva che, a livello macro, questa criticità del sistema economico-sociale e giuridico minaccia la crescita economica e lo sviluppo di un sistema.

Il venir meno della concorrenza e la restrizione all'entrata di energie imprenditoriali legali, fa sì che si eroghi nel circuito mafioso in modo distorto benessere e si offra occupazione sostitutiva di quella non più supportata dai meccanismi di mercato né dall'assenza dello Stato.

Il circuito mafioso può dunque occupare uno spazio significativo nel sistema economico cercando di ridurre gli effetti della concorrenza e l'impatto dell'intervento dello Stato. La società civile, invece, attraverso la creazione di movimenti *antiracket* e di reti di impresa cerca di alimentare *network* virtuosi di regole efficienti.

Soltanto attraverso la capacità di fare rete si possono generare meccanismi di reciprocità positive tra imprese legali che cercano di appropriarsi dei loro vantaggi competitivi e di sopravvivere nel mercato senza subire contaminazioni; all'interno delle reti di impresa, inoltre è possibile generare e diffondere innovazione nonché aumentare la capacità competitiva dei membri aderenti alla rete¹².

Anche lo Stato dunque cerca di riappropriarsi dello spazio dal quale è stato estromesso, ma soprattutto cerca di garantire che la legalità e i meccanismi concorrenziali vengano ripristinati.

3. Grazie all'etimologia si ricava, nella parola "amministrare", la coesistenza dei concetti del servire e del governare. E l'orizzonte di senso della locuzione "amministratore giudiziario" ricomprende il governo di un'azienda sequestrata per ordine di un'autorità giudiziaria e il servizio che va reso – proprio con questo governo – alla collettività. Un servizio alla legge e alla collettività, diverso per contenuti ma analogo per natura a quello che è chiamato a rendere il giudice. Tuttavia la normativa antimafia non sempre ha agevolato la chiarezza delle idee.

Il codice di procedura penale mai aveva contemplato la figura dell'amministratore giudiziario, nonostante prevedesse la possibilità di sequestrare beni di ogni genere. L'ausiliario del giudice che doveva occuparsi delle cose sequestrate veniva chiamato "custode" (cfr. gli art. 259 c.p.p. e 82 disp. att. c.p.p.); l'etimologia di questa parola ci porta ai concetti di coprire, nascondere, difendere. E l'idea del diritto penale classico era mutuata da una visione assolutamente statica della ricchezza; il bene interessato da un accertamento penale poteva essere sottratto transitoriamente alle dinamiche della contrattazione in attesa della definizione del giudizio e l'ausiliario del

¹² Di Maria R. e C. Provenzano C., *Reti di impresa innovative, appalti pubblici e competitività internazionale*, in *KorEuropa* vol. 2, 2013.

giudice non doveva far altro che stare di guardia e controllare che nessuno lo sottraesse o lo deteriorasse.

In una visione liberale, estremamente ideologizzata, solo il privato e solo il mercato possono regolare l'amministrazione di un bene: l'intervento dello Stato nulla può e nulla deve fare del bene sequestrato; la deve "congelare" finché non diventerà proprietà dello Stato o viceversa sarà restituita al privato.

Non vi è posto in questa concezione per una realistica "custodia" della ricchezza, per sua natura dinamica, che è costituita da un compendio aziendale o da un'impresa in attività. Si tratta di risorse economicamente apprezzabili che, se ci si limita solo a custodirle, non si difendono e anzi si deteriorano.

La figura dell'amministratore giudiziario vede la luce nella legislazione italiana con l'introduzione nel 1982 delle misure di prevenzione patrimoniali¹³. L'art. 2 *sexies*, l. 31.5.1965, n. 575, introdotto dall'art. 1, d.l. 14.6.1989, n. 230, convertita con modificazioni in l. 4.8.1989, n. 282 (meglio nota come "legge Rognoni-La Torre") traccia un primo orizzonte all'idea che la criminalità accumula una ricchezza non solo immeritata, perché frutto dell'illegalità, ma anche tossica perché alimenta illegalità.

Nel procedimento di prevenzione deve essere quindi possibile bloccare in via cautelare la ricchezza che potrebbe essere confiscata con un provvedimento di sequestro; in tal caso, però, il Tribunale deve nominare un giudice delegato alla procedura tra i componenti del collegio e poi un amministratore giudiziario scelto tra professionisti iscritti nei rispettivi albi (avvocati, procuratori legali, dottori commercialisti, ragionieri o altre persone dotate di comprovata competenza nell'amministrazione dei beni del genere di quelli sequestrati).

Questo amministratore conserva la ricchezza in attesa della confisca per evitare che essa venga artatamente dispersa, ma al contempo ha il compito di farne un uso aderente alle regole di legge; così prima ancora di assicurare un bene patrimoniale allo Stato, ci si cura di depotenziarne la tossicità. Per farlo deve essere un professionista abilitato e regolarmente iscritto all'albo, godere della fiducia dell'autorità giudiziaria e operare sotto il suo controllo. I requisiti formali del professionista potevano essere sostituiti dalla "comprovata esperienza" in amministrazione giudiziaria; ma la "esperienza" si ricollegava al pregresso esercizio di tali funzioni e non vi era alcun criterio che potesse valere a valutare le *performance*.

Con una serie di rimaneggiamenti più recenti (art. 2, co. 11 e 12, l. 15.7.2009, n. 94; art. 5, co. 1, lett. a, d.l. 4.2.2010, n. 4, convertito con modificazioni in l. 31.3.2010, n. 50) il legislatore ha mostrato la propria insofferenza per le scelte in concreto effettuate dai Tribunali nel passato e ha voluto guidarli (o limitarli) nella procedura di selezione del professionista da incaricare: l'amministratore doveva essere designato tra gli iscritti nell'Albo nazionale degli amministratori giudiziari, di cui si preannunciava l'istituzione e che tuttora non ha visto la luce; i Tribunali poi dovevano raggiungere delle intese con l'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla

¹³ Per una più approfondita disamina dei profili giuridici si rinvia a Tona G., *Gestire o liquidare? I dilemmi dell'amministratore giudiziario e le aspettative dei creditori nei grovigli del codice antimafia*, in *Legislazione Pen.*, 2, 2012, 223 ss.; sui profili più squisitamente operativi Fiorio P. e Bosco G., *Manuale dell'amministratore giudiziario*, Milano 2012; cfr. anche Chinnici G. e Di Legami R., *Amministrazione giudiziaria e tutela dei terzi nel codice antimafia. Aggiornato con il commento alla legge 24 dicembre 2012 n. 228 (legge di stabilità 2013)*, Pisa, 2013.

criminalità organizzata per assicurare – con criteri di trasparenza – la rotazione degli incarichi, la corrispondenza tra profili professionali e beni sequestrati, nonché la pubblicità dei compensi percepiti. Ad oggi però questo Albo non c'è.

Il legislatore insomma vuole che l'amministratore sia scelto con imparzialità, con criteri di rotazione e con particolare alla sua professionalità: deve essere "capace", si dice spesso; bisogna vedere però in che cosa deve essere capace.

È utile a questo fine partire dalle norme che fissano i compiti dell'amministratore giudiziario: secondo l'art. 2 *sexies* (cit.) egli doveva custodire, conservare e amministrare i beni in sequestro, anche al fine di incrementarne, se possibile la redditività; pertanto, non il solo custodire previsto dal codice di procedura penale in caso di sequestro ordinario. Sembrava forte la consapevolezza che il procedimento di prevenzione potesse portare al sequestro di realtà economiche dinamiche, come l'impresa, piuttosto che di singoli beni; e così custodire non basta: l'azienda dev'essere governata e, per servire gli scopi della misura di prevenzione, quando è possibile dev'essere incrementata.

Sicché con il sequestro, nel giudizio di prevenzione, sin da subito si avviava un parallelo procedimento gestionale, per il quale però non erano coniate regole specifiche ma erano fissati oneri e scadenze spesso di contenuto formale. L'attenzione delle norme previgenti era tutta per la salvaguardia delle garanzie delle parti nell'accertamento della sussistenza dei presupposti per la confisca. L'art. 2 *septies* l. n. 575/65 affermava in maniera un po' pleonastica che l'amministratore giudiziario doveva adempiere ai suoi obblighi con diligenza (come se ciò non fosse implicito nella natura del suo ruolo) a fissare gli obblighi inerenti la segnalazione dei beni rinvenuti nel corso della gestione, a regolare l'obbligo di relazionare periodicamente al giudice delegato e di trasmettergli tutta la documentazione giustificativa, a stabilire quali fossero gli atti di straordinaria amministrazione per i quali fosse richiesta la previa autorizzazione del giudice delegato.

Scontato che l'amministratore dovesse operare con diligenza, assai meno scontato stabilire i parametri della diligenza; con quella disciplina il parametro si identificava nel rispetto dei termini nelle relazioni periodiche, stando attento a non svolgere un'attività che non fosse ordinaria o, se straordinaria, che non fosse autorizzata. A queste condizioni era ovvio che il parallelo procedimento gestionale fosse destinato a diventare il luogo della discrezionalità, della buona volontà e talvolta della fantasia di coloro i quali di volta in volta sono stati chiamati a svolgere il ruolo di giudice delegato e di amministratore giudiziario.

La discrezionalità e la fantasia di costoro erano interpellate dai contesti economici ed imprenditoriali a sempre più elevata complessità con i quali il procedimento di prevenzione si confrontava concretamente, mentre il legislatore sonnacchiava e il dibattito pubblico deragliava alla ricerca di fantomatiche soluzioni nelle leggi che non c'erano e nel mercato che si immaginava.

La conservazione senza gestione sul piano pratico era una contraddizione in termini: sequestrare imprese attive e incaricare un amministratore giudiziario significava ordinarli di salire su macchine in corsa senza sperare in alcuna sosta tecnica, governandone velocità e direzione, senza eccessivamente frenare per evitare sbandamenti o incidenti irrimediabili; fermarle o portarle a

sbattere erano due soluzioni egualmente incompatibili con la custodia, perché impedivano la conservazione della ricchezza. L'attività di impresa andava proseguita ma, per questo, era necessario un approccio gestionale complesso: non soltanto perché l'azienda in sé potrebbe richiederlo, ma anche perché può esservi la necessità irrinunciabile di dare all'impresa un'organizzazione ispirata modelli più compatibili con l'osservanza delle leggi e delle regole di mercati, la cui elusione era stata magari la caratteristica specifica dell'azienda prima del sequestro.

Più aumentavano i sequestri di prevenzione e al contempo più complesse si rivelavano le imprese da amministrare, mentre ancora più articolati diventavano gli scenari di mercato nei quali l'amministratore giudiziario si trovava ad operare. Inevitabile che l'amministratore-custode – con il suo approccio conservativo – deperisse le risorse delle aziende, con elevato rischio di irrimediabile pregiudizio; mentre invece il più ardito amministratore-gestore si spingeva verso orizzonti di rischio di impresa, tanto insidiosi per le condizioni in cui spesso l'azienda versava al momento della misura cautelare quanto velleitari per le condizioni ostili di mercato in cui avrebbe dovuto proseguire l'attività.

Lungo strade diverse, sia l'*amministratore-custode* sia l'*amministratore-gestore* sembravano ugualmente avviati verso la disperante prospettiva di deteriorare le condizioni dell'azienda in sequestro, ma con una non trascurabile differenza: l'amministratore-custode non poteva incorrere in responsabilità, se la sua inerzia si fosse manifestata con l'essersi limitato a svolgere attività di ordinaria amministrazione; egli avrebbe potuto ben affermare di avere rispettato la legge anche perché non era tenuto a svolgere atti di straordinaria amministrazione, ed il deperimento dell'azienda sarebbe stato censito nei registri dell'ineluttabilità; l'amministratore-gestore viceversa – e, con lui, il giudice delegato che ne aveva autorizzato le iniziative – viveva sul crinale dell'imprudenza: la ricerca di soluzioni di straordinaria amministrazione e l'apertura al rischio lo candidava ad essere additato come responsabile delle eventuali perdite dell'azienda, proprio per il fatto di avere adottato una politica gestionale con propositi ovviamente di incremento della redditività, che le condizioni avverse delle congiuntura o del mercato avrebbero potuto *ex post* smentire.

Il decreto legislativo 6.9.2011, n. 159 (meglio noto come "Codice antimafia") non ha espresso indicazioni chiare e non ha descritto l'amministratore giudiziario in una prospettiva definita, continuando ad ammiccare al custode pur pretendendo di fare emergere il gestore, se non addirittura il *manager*¹⁴. Suggestionato dalla cultura aziendalistica, il nuovo legislatore stabilisce l'obbligo dell'amministratore di predisporre un piano industriale per la prosecuzione dell'impresa, quando risulti conveniente; demolisce al contempo il mito della custodia dando all'amministratore la possibilità di proporre la messa in liquidazione dell'azienda quando la prosecuzione non sia conveniente.

Ma anche se l'attività dovesse proseguire, il Codice antimafia ha previsto per l'amministratore giudiziario compiti nuovi – soprattutto sul fronte della tutela dei

¹⁴ Sul punto Menditto F., *Codice antimafia*, Napoli 2011, ma poi anche Id., *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Milano, 2012; Balsamo A. e Maltese C., *Il Codice antimafia*, Milano 2011; Fiorentin F., *Gli amministratori alla prova della gestione*, in *GD* 2011 (42 – inserto 11), XXXIV.

creditori – imponendogli tuttavia di gestire le esposizioni debitorie con metodiche simili a quelle delle procedure fallimentari, in chiaro contrasto con la visione manageriale che pure sembrava recepire¹⁵; ed infine ha stabilito che il compito iniziato dall'amministratore giudiziario, al momento del sequestro, debba essere proseguito – già al momento della confisca di primo grado e quindi, presumibilmente, molto prima della conclusione del giudizio – da un'istituzione pubblica, ovverosia l'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, creando così le condizioni per avvicendamenti non sempre compatibili con la continuità della gestione¹⁶.

Il risultato è che il Codice è molto più articolato nella disciplina di questa figura ma – come si è già sottolineato altrove – «anziché fare sintesi di tutte le istanze e delineare un nuovo coerente profilo dell'amministratore giudiziario, giustappone, facendone carico al suo ruolo, stili, filosofie e obiettivi, in concreto incompatibili, senza stabilire criteri ordinatori; e lo rende così, in un colpo solo, pubblico ufficiale, custode, investigatore, consulente commerciale, manager, dirigente di seconda fascia dello Stato, autore di piani industriali, liquidatore, curatore fallimentare, contabile, ausiliario del Tribunale, collaboratore dell'Agenzia, cassiere del Fondo unico Giustizia. Sicché se prima del codice antimafia poteva dirsi che il ruolo dell'amministratore giudiziario si sarebbe dovuto recitare a soggetto e senza copione, in futuro potrà essere interpretato trasformandosi se del caso in tanti personaggi, tutti potenzialmente diversi e tutti certamente in perenne ricerca di un autore»¹⁷.

Ecco perché sarà ancora una volta la prassi a mostrare quale sarà il “vero volto” dell'amministratore giudiziario nel presente e nell'immediato futuro; e ciò nonostante l'aumento delle norme che ne regolano il lavoro; anzi, forse, proprio a causa di esse.

4. L'amministratore giudiziario entra in un'azienda al momento del sequestro, quando cioè un'Autorità giudiziaria ha disposto – in base ad elementi indiziari gravi ma che devono essere rivalutati nel corso di ulteriori indagini e di un processo – un vincolo di indisponibilità temporanea dell'impresa da parte dell'imprenditore che sino ad allora l'ha gestita: è quindi un estraneo che accede ad un luogo ostile, dove chi vi opera guarda a lui con altrettanto ostilità. L'amministratore giudiziario non sa quanto tempo durerà il suo mandato: il sequestro può essere revocato nel corso del procedimento o può essere

¹⁵ In argomento Minutoli G., *Verso una fallimentarizzazione del giudice della prevenzione antimafia*, in *Il Fallimento* 2011, 1271; Id., *Insolvenza dell'impresa commerciale e criminalità organizzata: un approccio interdisciplinare per un problema globalizzato*, in AA.VV. (a cura di G. Minutoli), *Crisi d'impresa ed economia criminale*, Milano 2011, 3.

¹⁶ Sull'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata (d'ora in poi nel testo denominata “Agenzia”), si rinvia a Scaglione A., *L'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata*, in *Legislazione Pen.* 2010, 277 ss.; Balsamo A., *L'istituzione dell'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata*, in *Cass. Pen.* 2010, 2194 ss.; Menditto F., *L'Agenzia per i beni sequestrati e confiscati: quale futuro per i beni sottratti alle mafie?*, in *Questione giust.* 2010 (2), 33 ss.; Cisterna A. (a cura di), *L'agenzia nazionale per i patrimoni di mafia*, Santarcangelo di Romagna, 2012. Va ricordato che l'art. 3 d.l. 12.11.2010, n. 187, conv., con modif., in l. 17.12.2010, n. 217, ha previsto ulteriori interventi urgenti a sostegno dell'Agenzia; cfr. Seminara V., *Commento all'art. 3 d.l. 12.11.2010 n. 187*, in *Legislazione Pen.* 2011, 380 ss.

¹⁷ Tona G., *Gestire o liquidare?*, op. cit.

annullato su ricorso di chi lo ha subito; il giudizio può portare ad una decisione di confisca del bene, ma anche ad un'opposta decisione di restituzione; la confisca diventa definitiva dopo tre gradi di giudizio e fino alla decisione della Cassazione la confisca già disposta può essere annullata nei gradi successivi.

L'amministratore giudiziario, nel frattempo, deve pianificare la sua attività senza sapere se questa azienda dovrà essere riconsegnata a chi l'aveva gestita prima o se dovrà essere consegnata allo Stato; deve quindi guidare una macchina alla quale deve dare una direzione, senza sapere chi la prenderà in consegna alla fine del suo viaggio. Tuttavia sa che deve condurla su una strada che egli dovrà concordare con il giudice delegato e che potrebbe non essere la stessa strada che fino ad allora il suo padrone le aveva fatto percorrere; e se anche la strada sarà la stessa, certamente l'amministratore non potrà guidarla allo stesso modo.

Al sequestro può anche non seguire la confisca, se l'originaria ipotesi investigativa viene smentita o se, comunque, non vengono acquisiti nel corso del giudizio elementi sufficienti a dimostrare oltre ogni ragionevole dubbio che l'azienda sia strumento, prodotto o profitto di un'attività delittuosa. Se l'ipotesi di accusa non troverà riscontro alla fine del giudizio, ciò non significherà tuttavia che l'impresa sia sana o sia stata sempre lecitamente esercitata.

L'amministratore giudiziario non ha il compito di verificare se le ragioni che hanno portato l'Autorità giudiziaria a sequestrare l'azienda siano sufficienti o fondate; ha il compito di gestirla mentre è in corso il giudizio per conservarne non i cespiti nella loro individualità ma il suo complessivo valore; e tuttavia non potrà mantenere le dinamiche aziendali già operanti al suo interno: l'amministratore potrebbe anche ritenere che non corrispondono a quelle (mafiose o genericamente criminali) descritte nel provvedimento di sequestro, ma basterà che esse non siano conformi a qualsivoglia norma di legge, non necessariamente penale, ma anche soltanto amministrativa, fiscale o civile, perché l'amministratore sia tenuto a disattenderle ed a rivedere le prassi aziendali. Ove l'azienda venga restituita l'avente diritto non potrà rimproverargli, dunque, di avere cambiato le prassi dell'azienda non conformi alla legge; anche se questo potrebbe avere avuto ricadute finanziarie negative.

Se certamente è un obbligo imprescindibile dell'amministratore rispettare la legge, altri ne possono gravare su di lui, qualora voglia privilegiare scelte di efficienza; in tal caso egli dovrà osservare altre regole di carattere tecnico che gli imporranno anche sotto questo profilo di cambiare rotta. Ed i due piani non di rado interagiscono: l'amministratore giudiziario si imbatte spesso in sedimentate dinamiche organizzative che poggiano su una combinata reiterazione di regole interne che producono sistematiche violazioni di norme di legge o che intersecano e assecondano forme di elusione di obblighi gravanti in capo all'imprenditore, ai suoi dipendenti o agli *stakeholder*.

L'abbandono di queste prassi non sempre è indolore, non soltanto per le resistenze opposte dai soggetti abituati ad interagire con la precedente gestione, ma anche perché l'osservanza della legge infrange gli equilibri organizzativi e ne impone di nuovi (si pensi alle aziende i cui equilibri finanziari e occupazionali si basano su prassi di fatturazioni non conformi alle reali operazioni o sul lavoro non regolarmente retribuito).

Nei casi più traumatici si impone una riconversione dell'attività aziendale ed

una ristrutturazione dell'impresa: si pensi, ad esempio, alle cave che hanno lavorato per anni fornendo materiali umidi, inadatti per confezionare calcestruzzo, ma ugualmente utilizzati a questo scopo avvalendosi di una rete di alleanze che non esercitavano i dovuti controlli. O queste aziende chiudono o ripensano le loro strategie produttive.

L'amministratore giudiziario assume spesso la gestione di imprese che – seppur gravate da indizi di connessione con le attività criminali, se pur chiaramente dedite alla violazione di norme di legge – hanno operato con successo sul mercato; sono spesso queste le imprese delle quali si lamenta il declino, proprio in conseguenza dell'intervento dell'amministratore giudiziario.

Ci si chiede allora come mai lo Stato o i suoi rappresentanti non sono capaci di mantenere i livelli di occupazione o di garantire comunque il successo dell'impresa: v'è chi segnala l'ostruzionismo violento o subdolamente non violento degli esponenti della criminalità che si adoperano per il declino dell'impresa¹⁸. Ma se in tanti si chiedono perché le imprese sottratte alla mafia non riescono a sopravvivere in mano allo Stato, nessuno ha invece dato soddisfacenti risposte sul perché le imprese hanno così tanto successo sul mercato prima del loro sequestro.

Anche su questo fronte la facile risposta vuole nella forza di intimidazione quel differenziale competitivo che rende più robusta l'azienda di un mafioso rispetto alle altre. Ma questo non basta. Se l'analisi è tutta qui, è chiaro che l'amministratore giudiziario non potrà mai riuscire a recuperare la competitività del mafioso, e quindi il suo successo sarà misurato dai limiti entro i quali conterrà il percorso declinante dell'azienda.

Se l'analisi è tutta qui, bisognerà aspettare che tutte le imprese mafiose siano sequestrate e che, quindi, in un mercato "depurato" dalla competizione per intimidazione, tutte le imprese possano agire lealmente in efficienza e legalità. Ma questa è una prospettiva utopistica, visto che l'esperienza dice che l'aumento esponenziale dei sequestri e delle confische non consegue solo all'affinamento delle capacità di intervento della magistratura e delle forze dell'ordine ma, paradossalmente, è dovuto anche al fatto che nascono nuove aziende ad opera degli stessi soggetti economici ai quali sono stati già confiscati patrimoni e sono state sottratte imprese, conseguentemente private del loro potenziale di competizione nociva (e forse per questo divenute meno interessanti per chi le aveva fondate e messe sul mercato).

Varrà allora la pena chiedersi come soggetti, gruppi e logiche criminali possano operare attraverso delle imprese in un contesto quale quello del libero mercato, che dovrebbe premiare chi offre il prodotto migliore al prezzo più conveniente. Vale la pena chiedersi, così come fecero le scuole di ricerca della sociologia di matrice anglosassone, se il perfetto inserimento dell'impresa mafiosa sul mercato sia dovuto a fattori esogeni, oppure sia spiegabile – o

¹⁸ Le vicende accertate anche con prove inconfutabili sono numerose: una su tutte è quella riguardante la Calcestruzzi Ericina, sottratta con un provvedimento di sequestro ad alcuni esponenti mafiosi trapanesi e contro la quale si costituì occultamente un cartello di imprese che in accordo con esponenti della politica locale giunsero persino a concepire un progetto di condizionamento istituzionale al fine di ottenere il trasferimento del Prefetto che stava sostenendo l'operato dell'amministrazione giudiziaria. La valenza paradigmatica di questa vicenda è approfondita da Bivona E., *Aspetti critici nei processi di risanamento e sviluppo duraturo delle aziende confiscate alla criminalità organizzata*, in AA.VV., *Il bene dell'azienda. Scritti in onore di Vittorio Coda*, Milano 2012, p. 321 e ss.

quantomeno sia anche spiegabile – con alcuni fattori endogeni del mercato stesso, localmente e storicamente individuato¹⁹.

Il primo modello – noto come *alien conspiracy* – descriverebbe la rassicurante prospettiva della cospirazione ad opera di soggetti estranei al mercato che vi entrano e lo condizionano, limitandolo e snaturandolo, proprio perché utilizzano metodi e strumenti “alieni”.

Il secondo modello – noto come *business enterprise* – punta a mettere a fuoco le caratteristiche della struttura sociale ed economica di uno specifico contesto di mercato, per coglierne gli aspetti che lo hanno reso permeabile rispetto alla presenza mafiosa.

Se i fenomeni criminali sono stati descritti da Smith, Schelling e Reuter alla stregua di imprese che forniscono beni e servizi illeciti, di cui una società mostra di avere bisogno, allora quando l'organizzazione mafiosa gestisce in maniera illecita un'impresa che fornisce beni o servizi anche leciti di cui la società ha bisogno, non le mancherà certo la possibilità di mostrarsi competitiva ed efficiente²⁰; e conseguentemente le verrà riservata una calda accoglienza.

In realtà chi prima di ogni osservatore, investigatore o studioso è capace di trovare in un contesto di mercato gli aspetti che senza traumi per la società ospitante possono consentire l'inserimento dell'impresa mafiosa, è la stessa impresa mafiosa: «la presenza dei mafiosi nei mercati legali sembra essere divenuta paradossalmente meno rischiosa e, al tempo stesso, più fruttuosa di quella nei mercati illeciti»²¹; e concludono: «le tendenze in atto configurano piuttosto processi di compenetrazione attraverso una saldatura di interessi tra mafiosi e gruppi caratterizzati da un'acquisività politicamente orientata» sottolineando come «gli scambi occulti e gli accordi collusivi finiscono per essere concepiti come un modo per stare sul mercato, se non addirittura come l'unico modo per sopravvivere economicamente»²².

Se questa analisi convince, allora bisogna ammettere che l'amministratore giudiziario per quel mercato nel quale opera l'impresa mafiosa non è un “liberatore” ma, quantomeno, un fastidioso disturbatore; destinato peraltro a portare squilibri, sia all'interno dell'azienda in sequestro sia nelle relazioni commerciali con i terzi.

La *mission* dell'amministratore – se davvero vuole gestire l'azienda secondo legalità ed efficienza – è scoprire dove e come l'azienda in passato ha violato le regole; nonché implementare prassi informate al rispetto delle norme vigenti, ristrutturare l'organizzazione aziendale secondo una nuova efficienza nuova, che può essere conseguita – e quindi, essere “consentita” – da una prioritaria prospettiva di legalità.

Ma tutto ciò può essere fatto anche rimanendo sul piano della mera

¹⁹ Per un'agevole sintesi ricostruttiva cfr. Becucci S., *La criminalità organizzata di origine straniera in Italia. Una proposta di analisi secondo la prospettiva transnazionalista*, in Fiandaca G. e Visconti C., *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, Torino 2010, 15 ss.

²⁰ Smith C.D., *Paragons, Pariahs and Pirates: a spectrum-based theory of enterprise*, in *Crime & Delinquency*, July 1978, p. 358 e ss.; Schelling C.T., *Economic Analysis and Organized Crime*, in *Tak Force Report: Organized Crime, The President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice*, Washington, 1967, p. 114 e ss.; Reuter P., *Disorganized Crime. The economics of the visible hand*, Massachusetts, 1983.

²¹ Sciarrone R., *Mafia, relazioni e affari nell'area grigia*, in AA.VV., *Alleanze nell'ombra. Mafie ed economie locali in Sicilia e nel Mezzogiorno*, Roma 2011, p. 31.

²² Sciarrone R., *Mafia, relazioni e affari*, cit.

astrazione razionale e tradursi, così, nella predisposizione di un elegante e pregevole piano industriale, apprezzato e sospeso per aria mentre l'azienda declina. L'amministratore deve anzitutto assolvere ad una speciale operazione di *audit* per comprendere quali sono i fattori che hanno reso competitiva l'azienda inosservante delle regole, sapendo guardare a quelli interni all'impresa ed a quelli esterni, propri del mercato di riferimento.

Ci sono regole rispetto alle quali la singola impresa si ribella occultamente, predisponendo delle controregole tacite ma stringenti perché condivise; e la maggiore efficacia della controregola deriva, a volte, proprio dalla condivisione della sua "necessità", a fronte della proclamata impossibilità (in chiave di efficienza) della regola di legge.

Il costo del lavoro è uno dei primi banchi di prova di questo meccanismo: il pagamento della retribuzione del dipendente nella misura fissata dalla contrattazione collettiva comporta oneri che vengono ritenuti in taluni contesti economici, fuori mercato; in ogni caso gli oneri previdenziali e tributari conseguenti alla retribuzione legalmente dovuta vengono ritenuti incompatibili con il mantenimento degli equilibri finanziari delle aziende operanti nelle zone economicamente depresse del Sud Italia. Nascono quindi le prassi di lavoro nero o "parzialmente nero"; le buste paga con compensi correlati ad un numero di ore inferiore rispetto a quelle effettivamente lavorate per far coincidere il dato contabile con la riduzione della retribuzione rispetto ai livelli fissati dalla contrattazione collettiva. Tali prassi risultano praticate dalle imprese mafiose, talvolta in maniera più sistematica e criminale, ma appartengono alla condivisa consuetudine di determinati mercati.

Negli stessi periodi storici e in ragione degli stessi presupposti giustificativi, nel Nord Italia veniva praticato il "fuori busta": poiché il mercato del lavoro induceva l'imprenditore a retribuire i suoi dipendenti particolarmente specializzati con una retribuzione superiore a quella fissata dalla contrattazione collettiva – al fine di evitare le conseguenze fiscali e previdenziali derivanti da questo maggiore pagamento – veniva erogata in maniera tracciabile la somma corrispondente a quella indicata in busta paga, mentre quella ulteriore veniva erogata in "nero". Anche questa era una prassi di un mercato locale e come tale era condivisa dalle imprese mafiose, magari facenti capo a quelli stessi soggetti che seguivano una diversa "controregola" nelle regioni del Sud da dove provenivano.

L'organizzazione criminale si adatta quindi a due prassi diverse – ma che hanno in comune la capacità di creare relazioni di fiducia e condivisione – che si traducono in complicità, fondate sul comune interesse a mantenere opache le relazioni industriali e quelle commerciali.

La risorsa che cerca e al contempo quella che offre la criminalità mafiosa è l'*opacità*: i rapporti economici vivono grazie alla fiducia e la mafia costruisce i suoi legami non soltanto con l'intimidazione e la violenza, ma anche su una fiducia basata sulla necessità di condividere la coltre oscura dove nascondere le rispettive illegalità.

L'amministratore giudiziario può provare a competere con la capacità illecita di intimidazione, avvalendosi dei poteri leciti che derivano dal suo ruolo e dalle decisioni dell'autorità giudiziaria. Operando però in un campo in cui si intersecano relazioni, non può esaurire la sua metodica d'azione nell'esercizio

dell'autorità; deve allora creare un "legame di fiducia": alla fiducia di necessità coltivata nella opacità, deve opporre (e proporre) una fiducia che origina da una scelta – basata sulla trasparenza e sulla legalità – che si propone come prospettiva di libertà e di dignità nelle relazioni industriali e in quelle commerciali.

Se l'amministratore giudiziario gestisce le relazioni di lavoro prevalentemente attraverso il meccanismo del controllo, egli instaura delle relazioni asimmetriche di potere e di dominio, nelle quali possono crearsi interessi strumentali, in conflitto tra loro. Se l'amministratore giudiziario, invece, investe in fiducia perché vuole condividere valori morali e regole che supportino la cooperazione, egli crea un ambiente di relazioni caratterizzate da aspettative positive.

Ovviamente l'amministratore giudiziario – che da *controller* assume il ruolo di *trustee* – diventa vulnerabile ai comportamenti opportunistici del *trustee* (cioè colui che riceve la fiducia); ed ovviamente la fiducia dell'amministratore giudiziario non può essere cieca e irrazionale: deve basarsi sulle caratteristiche personali dell'altra parte, sulle istituzioni, sulle norme e sui valori condivisi o sulla percezione che l'altra parte abbia interesse a comportarsi in modo affidabile.

Probabilmente, dopo un lungo periodo di tempo, l'amministratore giudiziario sarà anche in grado di investire nella *moral trust* (cioè la fiducia basata sui valori e i codici morali dell'altra parte) ed assumere che i lavoratori assunti dalla precedente amministrazione possano condividere totalmente il tentativo del ripristino della legalità; tuttavia, nel breve periodo, l'amministratore cercherà di individuare le condizioni per diffondere la *situational trust*, ossia la fiducia basata sulla percezione che l'altro, in quella situazione, abbia convenienza ad essere affidabile. Mentre nel primo caso la percezione che l'altra parte sia intrinsecamente affidabile – perché in grado di rispettare e di conformarsi ad obbligazioni esplicite e implicite, formali e informali – richiede un periodo di tempo necessariamente lungo per crescere; nel secondo caso, invece, la percezione che l'altra parte coopererà si basa sul fatto che è nel suo interesse farlo.

La *situational trust* dipende dalle caratteristiche della situazione, piuttosto che da quelle dell'altra parte che si assume essere opportunistica, ed è legata al concetto di "reputazione": i soggetti guardano la loro reputazione perché essa influenza le opportunità economiche future.

I suddetti "tipi" di fiducia fanno parte della generica categoria di *intentional trust* (i.e. fiducia nelle intenzioni) e non della categoria denominata *competence trust* (i.e. fiducia nelle competenze); se l'amministratore non si vede rispettata la *competence trust* egli deve investire nell'offerta di nuova assistenza tecnica; se invece non si vede rispettata l'*intentional trust* egli deve migliorare gli incentivi o usare la *voice*.

Inoltre, mentre i tipi di fiducia finora affrontati, sono analizzati sottolineando gli aspetti personali, l'*institutional trust*, invece è un tipo di fiducia impersonale (o fiducia basata sulle istituzioni) che ha come risorsa e oggetto le *transaction rules* (regole cioè depersonalizzate e impersonali). La capacità dell'amministratore dev'essere, quindi, quella di un *relational designer* in grado di proporre un concetto di fiducia allargata che vada oltre le caratteristiche delle persone e si basi, invece, sulle nuove regole informali create. La presenza delle

nuove *employment rules* può, in tal senso, ridurre l'incertezza, limitare i comportamenti opportunistici e quindi aumentare il livello di fiducia.

In breve, la fiducia può influenzare l'accesso all'informazione e migliorare l'efficienza dell'impresa facilitando il coordinamento delle azioni dei diversi soggetti economici. Essa può, inoltre, compensare l'assenza di robustezza (*robustness*) dei contratti incompleti fornendo un *enforcement* relazionale. Sebbene, da un lato la fiducia non può essere costruita in una situazione di completa informazione, dato che in tale situazione sarebbe essa stessa superflua, dall'altro lato essa non può essere cieca.

Date le caratteristiche intrinseche della fiducia, sembra ovvio che l'amministratore giudiziario debba considerare questo strumento come una risorsa cruciale per la gestione dell'interazione con i membri interni dell'impresa: la fiducia è un lubrificante in molte transazioni difficili e incerte; riduce i costi di transazione e quelli di organizzazione (o costi di controllo); permette un grande grado di libertà e ha il vantaggio della flessibilità dovuta ad un minore esigenza di accordi dettagliati.

Tuttavia la fiducia non può completamente ridurre il rischio di *exploitation* ovvero di defezione da parte dei lavoratori; è necessario dunque che l'amministratore sia capace di gestire l'*interplay* tra regole transazionali e i diversi livelli di fiducia²³. All'interno dell'impresa sottoposta ad amministrazione giudiziaria, il sistema istituzionale determina infatti dei *vincoli-opportunità*: i membri dell'organizzazione sono incentivati ad agire in modo conforme alle nuove *transaction rules*; le *routines* sulla base di queste norme si replicano sulla base di un processo di selezione che rafforza e rende dominanti quelle di maggiore successo mentre elimina quelle inutili o inefficienti; la *performance* aziendale, la continuità ed i mutamenti organizzativi sono determinati dalla struttura istituzionale generativa (o DNA) dell'impresa; variazioni istituzionali possono modificare le *routines* organizzative e cambiare gli obiettivi e comportamenti dei membri dell'organizzazione.

Seguendo questo approccio l'amministratore – che da *custode-gestore* diventa, supportato dal giudice delegato, *institutional designer* di regole informali – riesce a selezionare *routines* efficienti e legali, a replicarle nel tempo ed a diffonderle all'interno ed all'esterno dell'impresa. Le nuove *employment rules* modificano così le *routines* e i comportamenti dei membri attraverso un processo di *reconstitutive downward causation*: le nuove *employment rules* – fissando i limiti ai comportamenti dei membri ed aiutando gli stessi a formulare aspettative corrette circa il comportamento altrui – determinano dunque le nuove *predisposizioni* organizzative e sono fonte di stabilità interna dell'organizzazione²⁴. Il tutto non senza immettere sul mercato externalità positive, condizionanti le relazioni commerciali.

In estrema sintesi e sulla base delle considerazioni effettuate, la creazione di nuove regole informali da parte della nuova amministrazione giudiziaria deve gettare le fondamenta per la creazione di un *framework* cooperativo efficiente e

²³ Provenzano C., *Institutions and Reciprocity in the Employment Relationship*, Ph.D Thesis, The London School of Economics and Political Science. H Social Sciences – HD Industries, Land Use, Labor. Departments–Management. Supervisor: David Marsden- Uri: <http://etheses.lse.ac.uk/d/eprint/732>, 2013.

²⁴ Hodgson G. M., *Reconstitutive downward causation: Social structure and the development of individual agency*, in Fullbrook E. (Ed.), *Intersubjectivity in economics: Agents and structures*, Londra e New York, 2002.

stabile e la costruzione delle competenze organizzative e la diffusione delle *legal capability* all'interno ed all'esterno dell'impresa.

5. Com'è noto, «chiave di volta» della c.d. “Costituzione economica” è considerata – pressoché univocamente²⁵ – la disposizione di cui all'articolo 41 del Testo ed, in specie, il combinato disposto dai commi 1 e 2 del medesimo, ai sensi del quale «l'iniziativa economica privata è libera [e] non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana».

Nel contesto di una Costituzione descrittiva – nonché istitutiva – di un assetto socio-politico ed economico chiaramente ispirato al modello anglosassone di c.d. “Welfare State”, la menzionata disposizione pare porre un principio – sottoforma di riserva di legge implicita – in ragione del quale tanto il Legislatore quanto l'operatore del diritto siano chiamati ad effettuare – a livello, rispettivamente, normativo ed applicativo – un bilanciamento fra interessi privati ed interesse collettivo al fine, in specie, di «individuare di volta in volta il punto di equilibrio tra libertà ed altri interessi rilevanti»²⁶.

Tale indirizzo pare perfettamente conforme, peraltro, con l'orientamento culturale consolidatosi – in Europa – dopo la II Guerra Mondiale: erede (criticamente) della tradizione politico-economica e sociale di Weimar nonché della teorizzazione della c.d. “economia sociale di mercato”, elaborata in (parziale) contrapposizione a quella del mercato c.d. “libero”, tale in quanto ritenuto appunto capace di autoregolarsi al di fuori di un ordine prestabilito di norme giuridiche – seppur soltanto “di principio” – che ne costituissero invece sovrastruttura regolativa²⁷.

Ed invero, è proprio nella concezione del mercato come “ordinamento” che si esprime non tanto l'idea della regolamentazione statale del medesimo – e dunque di un controllo pubblico sull'economia imprenditoriale e di mercato – quanto, piuttosto, l'esigenza di approntare un sistema di regole finalizzate sia alla repressione degli eventuali abusi lesivi della libera concorrenza, sia alla effettiva tutela della stessa; in tal senso, indi, il diritto non dovrebbe avere natura “regolativa” bensì “conformativa” rispetto al libero mercato²⁸.

Ben presto abbandonata pertanto, sia in dottrina sia in politica, l'idea di una “pianificazione pubblica della economia” – eventualmente fondata proprio sul predetto enunciato costituzionale – la regolamentazione normativa del sistema imprenditoriale italiano s'è infatti sempre basata su controlli di tipo “esterno”, semmai funzionali ad assicurare l'implementazione di un mercato ampiamente – se non pienamente – concorrenziale e, comunque, scevro di posizioni dominanti potenzialmente soffocanti per lo sviluppo economico del Paese: è alla luce di tali premesse che devono intendersi, allora, sia l'originaria adesione dell'Italia alla CEE – poi CE ed UE – sia i successivi provvedimenti legislativi di costante adeguamento alla relativa piattaforma regolativa, nonché la più

²⁵ Cfr. Bin R. e Pitruzzella G., *Diritto costituzionale*, Torino, 2011, p. 550 e ss.

²⁶ *Ibidem*, p. 550.

²⁷ Cfr. Einaudi L., *Lezioni di politica sociale*, Torino, 2004.

²⁸ Per una articolata ed attenta ricostruzione del modello costituzionale repubblicano di regolamentazione del mercato – ovvero, *ampliter*, di disciplina del sistema economico – si veda Buffoni L., *Riparto di competenze legislative ed ordine giuridico del mercato*, in *Le Regioni*, 2/2013, p. 329 e ss.

recente istituzione della Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato (AGCM, c.d. "Autorità antitrust").

Sebbene non sembri appropriato, anzi, ricavare dal tenore delle citate norme costituzionali un'effettiva "funzionalizzazione" della iniziativa economica (privata) a fini collettivi, non pare invece potersi negare che il Costituente abbia inteso proiettare – e tutelare – il perseguimento della "utilità privata" (i.e. il profitto d'impresa) nel contesto di una più ampia "utilità pubblica": un coerente ed omogeneo sviluppo del mercato – in quanto gli operatori del medesimo restino soggetti al rispetto delle regole (pubbliche) poste a tutela della concorrenza – è invero ritenuto non soltanto strumento di mero arricchimento individuale, bensì di sviluppo complessivo dell'assetto economico generale e quindi, viepiù, di crescita economica del Paese e del benessere collettivo; ed è nei premessi termini, pertanto, che nella "Costituzione economica" italiana pare affermata l'esistenza di un «sistema economico [...] autosufficiente, separato dal sistema politico e regolato dalle leggi del mercato» quale naturale conseguenza delle altre, ed ulteriori, libertà politiche ugualmente riconosciute nell'ambito del costituzionalismo moderno²⁹.

Volendo trascurare le numerose controversie interpretative di cui è stata storicamente oggetto la presente disposizione costituzionale – più di tante altre, probabilmente, specchio della ben nota natura "compromissoria" della Costituzione repubblicana³⁰ – si intende piuttosto focalizzare, in questa sede, il riferito profilo della asserita tangenza fra "utilità privata" ed "utilità pubblica" ed, in particolare, ritenere la connessione fra i premessi concetti quale possibile interpretazione (autentica) delle formule – invero alquanto «elastiche» se non, addirittura, «generiche» (i.e. «utilità sociale» e «fini sociali», art. 41, co. 2 e 3) – utilizzate dal Costituente per delineare i caratteri ed i limiti del modello italiano di sistema imprenditoriale di mercato, ovvero sia lo «statuto fondamentale dell'intera economia privata»³¹. Ed invero, pare convincente la qualificazione del superiore enunciato alla stregua di un «"principio-valvola" che consente "l'adattamento dell'ordinamento al mutare dei fatti sociali", ma anche [se non soprattutto, ndr.] quale "concetto di valore" intriso di "giustizia sociale", che partecipa dei caratteri dei valori costituzionali che connotano l'ordinamento» indito, appunto, alla realizzazione del «progetto di società» italiana delineata, assiologicamente, nel combinato disposto dagli articoli 2, 3 e 4 della Costituzione³².

Non è un caso, dunque, che la Corte costituzionale abbia costantemente censurato ogni «palese contraddizione» con la finalità di "utilità sociale" – espressa nell'art. 41 Cost. – delle misure e dei mezzi eventualmente disposti dal Legislatore per la regolamentazione del sistema economico e di mercato,

²⁹ In tal senso Galgano F., *Art. 41*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Branca G. e Pizzorusso A., Torino, 1982, p. 8.

³⁰ Argomenti utilizzati da Bin R., *Ragionevolezza e divisione dei poteri*, in AA.VV., *Corte costituzionale e principio di eguaglianza*, Padova, 2002, p. 169-170, e Zagrebelsky G., *Il diritto mite*, Torino, 1992.

³¹ Virgolettati tratti, rispettivamente, da Giampieretti M., *Art. 41*, in *Commentario breve alla Costituzione*, a cura di Bin R. e Bartole S., Padova, 2008, p. 407; Galgano F., *La libertà di iniziativa economica privata nel sistema delle libertà costituzionali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, a cura di Galgano F., vol. I, Padova, 1977, p. 511; Spagnuolo Vigorita V., *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Napoli, 1959, p. 71-78.

³² Cfr. Niro R., *Art. 41*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Bifulco R., Celotto A. ed Olivetti M., Padova, 2006, p. 845 e ss.; Luciani M., *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983, p. 117 e ss.

così conferendo alla menzionata norma la funzione di baluardo contro ogni possibile scostamento dei contingenti indirizzi di politica legislativa in materia economica dall'orizzonte unitario necessariamente costituito, comunque, proprio dalla suddetta "utilità sociale". È dunque possibile, proprio analizzando le pronunce del Giudice delle leggi, desumere una «logica comune» sottostante alla nozione di utilità economica, collettiva o sociale, astrattamente cristallizzata nella summenzionata norma: «sono di utilità sociale quei beni che non solo sono ritenuti tali dal legislatore ma che godono anche e soprattutto di diretta protezione e garanzia in Costituzione» e coincidenti, dunque, con altri diritti ed interessi ivi ugualmente tutelati (i.e. salute, lavoro, ambiente, etc.) nonché eventualmente bilanciabili con l'iniziativa economica privata, sebbene pur sempre nel rispetto del «nucleo minimo» di utilità sociale riferibile alle diverse situazioni soggettive espressamente protette dalla Carta costituzionale e corrispondenti, in particolare, «al complesso di "valori che la Costituzione protegge con norme specifiche in materia di libertà personale, sindacale, di espressione e di informazione, di insegnamento; di diritto alla salute, al salario 'sufficiente', all'assistenza e previdenza; di tutela del paesaggio" [oltre a] quelle relative ai diritti sociali»³³.

È indi nel rispetto del premesso "contenuto minimo" del concetto di utilità sociale che si sono storicamente affermati, nell'ordinamento giuridico italiano, diritti ritenuti espressione del relativo valore e conseguentemente integrati (*rectius*, bilanciati) dalla Consulta con il principio – eventualmente limitato – di iniziativa economica privata: il divieto del gioco d'azzardo, l'abolizione del lavoro notturno, il rispetto dei vincoli edilizi, gli obblighi di comunicazione sulla produzione e smaltimento dei rifiuti; oltre ai tradizionali interessi più strettamente attinenti alla tutela della sfera economica ed imprenditoriale: l'incremento della produzione, l'equilibrio di mercato fra domanda ed offerta, i valori (aziendali) della concorrenzialità e competitività³⁴.

Dalle superiori osservazioni pare pertanto potersi ricavare, in modo univoco, la piena compatibilità fra l'utilità "privata", fisiologicamente connessa alla relativa iniziativa economica, e quella invece "pubblica" o sociale, sottesa al complesso dei diritti o interessi che – nell'esercizio della prima – devono essere ugualmente garantiti; in tal senso, dunque, utilità privata e pubblica rappresentano i due aspetti, necessariamente complementari, del sistema economico-imprenditoriale delineato in Costituzione.

Ed è proprio nel premesso quadro concettuale e normativo, allora, che dev'essere declinata – si ritiene – la *ratio* ispiratrice dell'istituto della "amministrazione giudiziaria" quale espressione di una *publica utilitas* consistente, appunto, nel ripristino di una (specifica) forma di "legalità imprenditoriale". Senza entrare nel merito di argomentazioni più strettamente inerenti la piattaforma costituzionale del diritto penale sostanziale e processuale ma soltanto richiamando – per ragioni di brevità – quanto precedentemente (e correttamente) asserito, l'*output* della procedura delineata dal d.l. 306/1992 e dalle sue successive modificazioni sembra infatti consistere, tra l'altro, nella

³³ Cfr. Cavalieri P., *Iniziativa economica privata e Costituzione vivente*, Padova, 1978, p. 37; anche Luciani, cit., p. 138.

³⁴ Sul punto Niro R., cit., p. 855, che richiama, *ex multis*, Corte cost., sentt. 78/1958, 5 e 45/1962, 21/1964, 27 e 36/1969, 237/1975, 196/1998, 190/2001.

ristorazione – ovvero nella istituzione *ex novo* – di una gestione imprenditoriale non sottomessa alle ragioni criminali che, prima del provvedimento giudiziario, la avevano alimentata. In particolare, il combinato disposto dalle disposizioni che tracciano competenze e condotta dell'amministratore giudiziario e della Agenzia (in specie, cfr. artt. 35-44, d.lgs. 159/2011) possono certamente essere interpretate – in armonia con l'art. 41 Cost. ma anche, più ampiamente, con lo spirito che anima la "Costituzione economica" – nella prospettiva *stricto sensu* imprenditoriale, di conseguimento del profitto; ma tale interpretazione non pare esaurire lo scopo della normativa *de qua*, piuttosto funzionale ad assicurare la continuità gestionale anche in ordine alla salvaguardia di un interesse tanto oggettivo (i.e. la prestazione del servizio o la produzione del bene) quanto soggettivo (i.e. la garanzia dei rapporti di lavoro aziendali) di natura, quindi, generale o collettiva.

Com'è ovvio, i premessi profili non sono reciprocamente in contraddizione, bensì fra loro complementari; né pare di potersi ravvisare una priorità gerarchica dell'uno rispetto all'altro: ben spesso saranno semmai le circostanze concrete a determinare la obiettiva, possibile, concorrenza dei medesimi oppure la contingente prevalenza di uno dei due.

Ciò che interessa evidenziare, in conclusione, è come il valore di *publica utilitas* – oggettivamente costituito dal ripristino della legalità, quale (positivo) *spillover* conseguente all'avvio della amministrazione giudiziaria – possa pacificamente inquadrarsi all'interno del rammentato concetto di "utilità sociale", cui la Costituzione repubblicana informa il complessivo statuto economico del modello imprenditoriale e di mercato italiano. Ed anzi, proprio in tal senso parrebbe (meglio) asseverato, altresì, il disegno costituzionale di inclusione della economia e della politica «nella dimensione del dover essere giuridico», ovvero sia la diretta riconducibilità della «materia economica» alla «decisione politica che la conforma, secondo le teoriche dell'ordine giuridico del mercato e secondo il nostro diritto costituzionale dell'economia»³⁵.

È dunque sotto questo profilo che, nell'istituto della "amministrazione giudiziaria" – oltre ai diversi e delicati profili di legittimità costituzionale, connaturali al sistema penale *tout court*³⁶ – emerge, prepotentemente, un richiamo alla coerenza nella disciplina del modello economico-sociale fatto proprio dal Legislatore costituzionale: anche nella fase patologica, non dev'essere smarrita la *ratio* della utilità e dei fini – congiuntamente privati e pubblici – sottesi all'esercizio della attività di impresa; ed è proprio nella finalità di tale amministrazione, comunque "straordinaria", che tali utilità convergono e si alimentano a vicenda – proprio come richiesto dalla Costituzione – essendo l'una (i.e. la legalità) funzionale all'altra (i.e. la gestione d'impresa) per il perseguimento del medesimo scopo: la sopravvivenza dell'impresa e la sua, ove possibile, reviviscenza.

** Rispettivamente, Professore associato di diritto costituzionale, Università degli studi di Enna "Kore"; Ricercatore a tempo determinato, Università degli studi di Enna "Kore" e Ph.D. London School of Economics and Political Science; Consigliere della Corte di Appello di Caltanissetta.

³⁵ Parafrasando Buffoni L., cit., p. 356-357.

³⁶ Per un riferimento in materia cfr. Tonini P., *Manuale di procedura penale*, XII ed., Milano, 2009, e Chiavario M., *Diritto processuale penale. Profilo istituzionale*, IV ed., Milano 2009.