

Consiglio di Stato, sez. III, 28/12/2016, (ud. 03/11/2016, dep.28/12/2016), n. 5510

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7526 del 2012, proposto dalla -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Gian Luca Lemmo (C.F. LMMGLC68L21F839T), con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Giovanbattista Santangelo in Roma, via Giovan Battista De Rossi, n. 30;

contro

L'U.T.G. - Prefettura di Napoli, in persona del Prefetto pro tempore, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. per la Campania, I Sezione, n. 1822/2012, resa tra le parti, concernente una informativa interdittiva antimafia;

Visti il ricorso in appello e-i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'U.T.G. - Prefettura di Napoli;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 novembre 2016 il Cons. Raffaello Sestini e uditi per le parti l'avvocato Gian Luca Lemmo e l'avvocato dello Stato Marco La Greca;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

Fatto

FATTO e DIRITTO

1 - La società appellante riferisce che dal 2005 svolgeva attività di ristorazione collettiva ed

in particolar modo di refezione scolastica, ma che, a seguito di informativa della Prefettura di Napoli n. I/20966/Area 1/Ter/O.S.P.interdittiva, datata 24 ottobre 2007, sul presupposto di tentativi di infiltrazioni mafiose nei confronti della società, le venivano revocati numerosi contratti di appalto.

La società proponeva quindi distinti ricorsi innanzi il TAR Campania, che acquisiva in sede

istruttoria dall'ufficio territoriale di Governo nuovi atti, impugnati con motivi aggiunti e che respingeva poi-OMISSIS-corsi dopo aver respinto anche le domande cautelari di sospensione della informativa negativa (accolte invece dal Consiglio di Stato).

Trascorsi alcuni anni, la ricorrente presentava una istanza di aggiornamento della nota prefettizia e partecipava ad altri appalti, risultando in alcuni casi aggiudicataria, ma con la nota prot. n. I/245/Area 1/Ter/O.S.P. del 16 agosto 2010 il Vice Prefetto Vicario le comunicava che, all'esito degli approfondimenti svolti dalle Forze dell'Ordine ed in base alle valutazioni effettuate dal G.I.A. nella seduta del 22 luglio 2010, il quadro indiziario ostativo al rilascio dell'informazione risultava nel suo complesso immutato.

La ricorrente proponeva quindi il ricorso al TAR n. 5702/2010, integrato con motivi aggiunti contro gli atti acquisiti dal T.A.R. in sede istruttoria (nota prefettizia 245/area /ter /osp. del 16 agosto 2010; verbale GIA del 9 ottobre 2007; verbale GIA del 22 luglio 2010; nota informativa del Commissariato PS di Frattamaggiore del 9 gennaio 2007; nota informative del Comando Provinciale di Napoli del 18 luglio 2009; nota informativa della Guardia di Finanza-Nucleo

Polizia Tributaria di Napoli GICO del 19 aprile 2010). e deciso dal T.A.R. con l'impugnata sentenza di rigetto n. 1822 /2011 del 19 aprile 2012.

2 - Con il ricorso in epigrafe, viene dunque appellata la predetta sentenza, deducendo quali motivi d'appello i seguenti vizi:1) *error in iudicando* in relazione alla violazione e falsa applicazione del d.P.R. n. 252/98 e del d. lgs. n. 490/94 e smi-violazione della l. n. 241/90 e smi - eccesso di potere - difetto dei presupposti in fatto ed in diritto - difetto di istruttoria - difetto di motivazione.

In particolare, la sentenza appellata sarebbe palesemente erronea per la parte in cui adduce come elementi di controindicazione, al pari della Prefettura, gli stessi posti a fondamento della precedente interdittiva del 2007, ritenendo insussistenti gli elementi di novità sulla base di circostanze non decisive a fini del riesame in quanto relative alla precedente interdittiva.

Alcun rilievo potrebbe, poi, avere un controllo avvenuto in un esercizio commerciale aperto al pubblico ove chiunque può entrare senza che possa dedursi un collegamento tra i soggetti presenti ivi presenti, ed in ogni caso il contestato collegamento con la -OMISSIS- non potrebbe essere sintomatico di infiltrazioni, dal momento che alcun membro di quella famiglia sarebbe legato a consorterie criminali.

Inoltre la decisione in merito alla legittimità del provvedimento prefettizio di conferma dell'informativa antimafia non terrebbe conto del fatto che la società ha regolarmente lavorato presso numerosi Comuni in un periodo di tempo successivo alla informativa prefettizia e precedente alla richiesta di aggiornamento ottenendo la informativa positiva, circostanza quest'ultima che avrebbe dovuto imporre alla Prefettura una motivazione circa le ragioni di una così diversa e repentina valutazione.

Del pari erronee sarebbero le conclusioni del TAR in merito alla sussistenza di un contratto di locazione ritenuto significativo del collegamento tra le due società, senza considerare che, pur godendo l'Autorità prefettizia della più ampia sfera di discrezionalità nel

selezionare e valorizzare fatti, circostanze ed accadimenti cui possa ricondursi, anche in via indiziaria, sintomatica e presuntiva il collegamento o il pericolo di condizionamento mafioso dell'attività di impresa, detto giudizio non si sottrae alla verifica della sua ragionevolezza ed adeguatezza, in relazione agli elementi assunti a suo presupposto, nonché alla corretta osservanza delle regole di completezza e sufficienza dell'istruttoria e di esaustività della motivazione posta a fondamento dell'atto limitativo della libertà ed iniziativa di impresa. (Consiglio di Stato, IV, 19.10.2009 n. 6380), posto che la -OMISSIS- non esercita alcuna attività ma è proprietaria solo dell'immobile.

La decisione del T.A.R. sarebbe altresì erronea nella parte in cui non tiene conto della informative del GIO della Guardia di Finanza e della Questura di Napoli-Commissariato di PS di Frattamaggiore del 16 aprile 2008, che escludono la sussistenza di elementi di riscontro ai fini della normative antimafia, mentre il verbale di sopralluogo della Polizia, essendo pervenuto alla appellante in data successiva al passaggio in decisione del ricorso, sarebbe stato escluso dalla valutazione del primo Giudice.

3 - Secondo l'appellante, dalle predette censure discenderebbe la fondatezza dei seguenti motivi già dedotti in primo grado ed erroneamente valutati dal T.A.R.:

1) *error in iudicando* in relazione alla violazione e falsa applicazione del d.P.R. n. 252/98 e del d. lgs. n. 490/94 e smi - violazione della l. n. 241/90 e smi - eccesso di potere - difetto dei presupposti in fatto ed in diritto - difetto di istruttoria - difetto di motivazione, non avendo l'Amministrazione valutato che la richiesta di aggiornamento serve proprio a valutare la permanenza degli indizi e non a soffermarsi su quelli che avevano all'epoca dei fatti determinato l'adozione del provvedimento negativo soprattutto in presenza dell'occasionalità degli incontri contestati al legale rappresentante della società ricorrente;

2) falsa applicazione del d.P.R. n. 252/98 e del d. lgs. n. 490/94 e smi - violazione della l. n. 241/90 e smi - eccesso di potere - difetto dei presupposti in fatto ed in diritto - difetto di istruttoria - difetto di motivazione, in quanto la normativa

indicata imponeva una puntuale e rigorosa verifica di tutti gli elementi idonei ad offrire il preciso riscontro anche del solo tentativo di infiltrazioni mafiose nell'ambito delle compagini societarie o delle imprese che concludono contratti con le Pubbliche Amministrazioni (e ciò non è accaduto), in quanto in materia di informative antimafia di cui all'art. 4 D.Lgs. 490/1994, il delicato equilibrio tra gli opposti interessi che fanno capo, da un lato alla presunzione di innocenza di cui all'art. 27 Costituzione ed alla libertà d'impresa costituzionalmente garantita e, dall'altro, alla efficace repressione della criminalità organizzata, comporta che l'interpretazione della normativa debba essere improntata a necessaria cautela; e che l'esigenza di contrastare i tentativi di infiltrazione mafiosa nel modo più efficace non esclude che la determinazione prefettizia (pur se espressione di ampia discrezionalità) possa essere assoggettata al sindacato giurisdizionale sotto il profilo della logicità e dell'accertamento dei fatti rilevanti (richiamando in tal senso Cons. Stato, VI Sezione, sentenza 2 maggio 2007, n. 1916);

3) violazione art. 4 d.lgs n. 490 dell'8 agosto 1994 ed art. 10, comma 2, d.P.R. 252 del 3 giugno 1998 - violazione art. 3 l. 241/90 - difetto di motivazione - violazione circolare min. Int. n. 559/leg/240 517 8 dell'8 dicembre 1998 - eccesso di potere per violazione del principio di razionalità e del divieto di contraddizione - violazione art. 97 cost. - violazione del giusto procedimento - assenza dei presupposti - carenza di istruttoria - sviamento. Infatti, per evitare il travalicamento in uno stato di Polizia e per salvaguardare i principi di legalità e certezza del diritto, non possono reputarsi sufficienti, ai fini indicati, fattispecie fondate sul semplice sospetto o su mere congetture prive di riscontro fattuale, occorrendo altresì l'individuazione di idonei e specifici elementi di fatto, obiettivamente sintomatici e rivelatori di concrete connessioni o collegamenti con le predette associazioni, con la conseguenza che la valutazione del Prefetto deve essere sorretta da uno specifico quadro indiziario, ove assumono rilievo preponderante i fattori induttivi della non manifesta fondatezza che i comportamenti e le scelte dell'imprenditore possano rappresentare un veicolo di infiltrazione delle

organizzazioni criminali negli appalti delle Pubbliche Amministrazioni (in tal senso la richiamata sentenza Cons. Stato, sez. IV, 29 luglio 2008, n. 3723). Infatti non vi sarebbe prova di frequentazioni tra il rappresentante della società e i componenti della -OMISSIS-, inoltre quest'ultimi sarebbero tutti incensurati e non appartenenti ad alcun sodalizio criminale.

4 - Ai fini della decisione, il Collegio considera che l'impugnata sentenza di primo grado ha adeguatamente valutato che l'impugnata determinazione risulta essere stata adottata a seguito di un'articolata istruttoria amministrativa, dalla quale è motivatamente emersa la permanenza e la perdurante attualità del quadro indiziario discendente dai rapporti dell'appellante con la - OMISSIS- e con le imprese alla stessa riconducibili ed in particolare con -OMISSIS-, ritenuto elemento contiguo alle consorterie criminali del territorio (informativa del Comando Provinciale dei Carabinieri di Napoli del 18 luglio 2009 e verbale GIA del 9 ottobre 2007), nonché dai controlli di Polizia effettuati nell'ottobre 2003, in occasione del quale l'amministratore della società appellante fu trovato in compagnia di due elementi sospetti, nonché nell'ottobre 2005 e nel novembre 2007 nel corso dei quali il predetto amministratore fu trovato insieme al sopraindicato -OMISSIS-.

Infatti, l'appellata sentenza evidenzia come le nuove valutazioni della Prefettura siano sorrette da "un quadro indiziario sufficientemente preciso e concordante che non trae forza da semplici sospetti o congetture, ma risulta ben tratteggiato nei verbali del GLI del 2007 e del 2010 e nella nota informativa dei Carabinieri", che consente di desumere la permanenza di tentativi d'infiltrazione mafiosa nella società, costituita nel giugno 2005 da -OMISSIS-, il cui fratello -OMISSIS- - ritenuto vicino ai contesti camorristici locali - era amministratore della -OMISSIS-, già colpita da interdittiva antimafia, nonché socio unico ed amministratore della - OMISSIS-, società quest'ultima locatrice della sede e delle apparecchiature della stessa-OMISSIS- mentre nel corso di un controllo amministrativo presso la sede della-OMISSIS- le forze dell'ordine erano state ricevute dal signor -OMISSIS-, che mostrava di svolgere funzioni di amministrazione della società, ma che risultava

dipendente di altra società, la -OMISSIS-, svolgente le medesime attività in materia di refezione alimentare e già destinataria di altra interdittiva antimafia in virtù del rapporto di gemmazione dalla citata società -OMISSIS-, trattandosi quindi di tre società teoricamente tra loro concorrenti del medesimo settore di mercato ed invece caratterizzate da circostanze emblematiche di un rapporto di collegamento nonostante l'avvenuto cambio di proprietà e di amministrazione della-OMISSIS-

Viene quindi in rilievo la giurisprudenza secondo cui una interdittiva antimafia si può basare sulla dimostrazione del pericolo di pregiudizio, attraverso la presenza di fatti sintomatici ed indizianti che sostengano la ipotizzabilità della sussistenza di un collegamento tra impresa e criminalità organizzata (Cons. Stato, VI, 26 gennaio 2006, n. 222), nella specie mediante l'evidenziato quadro indiziario di un collegamento fra la società appellante ed altre imprese, a propria volta gravate (indipendentemente dalle vicende penali personali dei titolari) da provvedimenti antimafia.

5 - A seguito della richiesta di aggiornamento della predetta informativa, poi, la Prefettura di Napoli, acquisite nuove risultanze istruttorie degli organi di polizia (nota del Comando

Provinciale dei Carabinieri di Napoli del 18 luglio 2009, nota del G.I.C.O. della Guardia di Finanza di Napoli del 19 aprile 2010 e verbale del G.I.A. del 22 luglio 2010), emetteva l'impugnata informità del 16 agosto 2010, motivando il giudizio di sussistenza di tentativi infiltrazione mafiosa a carico della società ricorrente da tre gruppi di circostanze:

- la permanenza del quadro indiziario discendente dai rapporti con la -OMISSIS- e con le imprese alla stessa riconducibili, ed in particolare con -OMISSIS-, ritenuto elemento contiguo alle consorterie criminali del territorio, e con le società a lui riferibili (nota del Comando Provinciale dei Carabinieri di Napoli del 18 luglio 2009 ed il richiamato verbale G.I.A. del 9 ottobre 2007);

- un controllo di polizia effettuato nell'ottobre 2003, in occasione del quale il nominato amministratore unico della-OMISSIS- fu colto in compagnia di due elementi sospetti, di cui il primo denunciato in circostanze diverse per omessa dichiarazione ai fini di imposte, per ricettazione, per uso di atto falso, per omessa denuncia di materiali esplosivi e per associazione a delinquere, ed il secondo tratto in arresto nel maggio 1997 per usura e nell'ottobre 1999 per estorsione;
- altri due controlli di polizia, rispettivamente effettuati nell'ottobre 2005 e nel novembre 2007, nel corso dei quali il predetto amministratore unico fu individuato mentre si accompagnava ai -OMISSIS-

6 - Risulta pertanto l'immunità dell'appellata sentenza dalle dedotte censure, considerato che la stessa ha debitamente valutato che l'Amministrazione, a seguito di un ulteriore vaglio istruttorio nel quale sono confluiti rapporti informativi aggiornati delle forze di polizia, ha motivatamente e non ragionevolmente ritenuto la perdurante esistenza di un univoco quadro indiziario di collegamento di fatto della società appellante con altre società concorrenti, a propria volta colpite da provvedimenti interdittivi, quadro che, considera il Collegio, risulta effettivamente sussistente malgrado le articolate censure dedotte in sede di appello, non essendo al riguardo rilevante l'intervenuta aggiudicazione in altri Comuni (Melito di Napoli, Villaricca e Cesa) di taluni servizi di ristorazione in favore dell'appellante, mancando ulteriori indicazioni circa la rispondenza ad autonome scelte imprenditoriali concorrenziali non concordate con le società sopraindicate, ed inoltre non risultando per nessuno di tali casi un'espressa informativa liberatoria prefettizia.

7 - Conclusivamente, l'appello deve essere respinto.

Le spese del presente grado di giudizio seguono la soccombenza nella misura liquidata in dispositivo.

PQM

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello n. 7526 del 2012, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la parte appellante al pagamento delle spese del presente grado di giudizio, liquidate in Euro 3.000 (tremila), oltre ad IVA ed accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, comma 1, D. Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità, nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare la parte ricorrente e gli altri soggetti (persone fisiche e giuridiche) citati in motivazione.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 3 novembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Carlo Deodato, Consigliere

Giulio Veltri, Consigliere

Pierfrancesco Ungari, Consigliere

Raffaello Sestini, Consigliere, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 28 DIC. 2016.