

N. 00096/2013REG.PROV.COLL.

N. 05082/2012 REG.RIC.

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

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 5082 del 2012, proposto da: Ministero dell'Interno, in persona del Ministro p.t., ex lege rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato e domiciliato presso gli uffici della stessa, in Roma, via dei Portoghesi, 12,

contro

- IL CANILE S.D. s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t.; - Fallimento del sig. Giuseppe De Vivo, in persona del legale rappresentante p.t., costituitisi in giudizio, rappresentati e difesi dall'avv.to Antonio Romano ed elettivamente domiciliati presso lo studio dell'avv. Ennio Luponio, in Roma, via Michele Mercati, 51

nei confronti di

Comune di Castel Volturno, in persona del legale rappresentante p.t., non costituitosi in giudizio,

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Napoli, Sezione Prima, n. 1548/2012, resa tra le parti, concernente interdittiva antimafia.

Visto il ricorso, con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio degli appellati;

Visto che non si è costituito in giudizio il Comune di Castel Volturno;

Viste le memorie prodotte dagli appellati a sostegno delle loro difese;

Vista l'Ordinanza n. 2943/2012, pronunciata nella Camera di Consiglio del giorno 27 luglio 2012, di accoglimento della domanda di sospensione dell'esecuzione della sentenza appellata;

Visti gli atti tutti della causa;

Data per letta, alla pubblica udienza del 18 dicembre 2012, la relazione del Consigliere Salvatore Cacace;

Uditi, alla stessa udienza, l'avv. Alessandro Maddalo dello Stato per l'appellante e l'avv. Antonio Romano per gli appellati;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Viene in decisione l'appello del Ministero dell'Interno avverso la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania indicata in epigrafe, che ha accolto il ricorso dagli odierni appellati proposto in primo grado, anche con successivi motivi aggiunti, per l'annullamento della misura interdittiva antimafia assunta dalla Prefettura di Caserta nei confronti della società Il Canile S.D. s.r.l. (con socio unico ed amministratore il sig. Giuseppe De Vivo dichiarato fallito con sentenza n. 35/2010 del Tribunale di S. Maria Capua Vetere, con conseguente nomina da parte del curatore fallimentare di un Amministratore giudiziario), nonché del conseguente provvedimento di risoluzione del vincolo alla sottoscrizione del contratto di appalto avente ad oggetto il servizio di ricovero, custodia e mantenimento di cani vaganti nel territorio comunale adottato dal Comune di Castel Volturno.

Si sono costituiti, per resistere, la nominata società ed il Fallimento De Vivo, riproducendo altresì le ulteriori censure dedotte in primo grado ed ivi assorbite.

Con successive memorie gli appellati hanno ribadito le loro tesi di inammissibilità ed infondatezza dell'appello, nonché di validità delle doglianze tutte svolte col ricorso originario.

Non si è costituito in giudizio il Comune di Castel Volturno.

Con Ordinanza n. 2943/2012, pronunciata nella Camera di Consiglio del giorno 27 luglio 2012, è stata accolta la domanda di sospensione dell'esecuzione della sentenza appellata.

La causa è stata chiamata e trattenuta in decisione alla udienza pubblica del 18 dicembre 2012.

DIRITTO

1. – La sentenza appellata ha accolto il ricorso di primo grado, avendo ritenuto che l'autorità prefettizia, in sede di adozione del provvedimento interdittivo antimafia oggetto del giudizio, non abbia debitamente considerato e ponderato la circostanza, "che assume oggettiva rilevanza ai fini del giudizio sulla cedevolezza dell'azienda ricorrente alla pressione dei tentativi di inquinamento mafioso", dell'intervenuta nomina, a séguito della declaratoria fallimentare del socio unico ed amministratore della società, di un nuovo amministratore ad opera del curatore fallimentare, il che varrebbe così a "spezzare il nesso gestionale della società rispetto agli ambienti di criminalità organizzata".

L'appello, proposto dall'Amministrazione dell'Interno, è volto a sostenere la "non decisività della circostanza posta dal TAR a base del suo ragionamento", stante, si sostiene, l'irrilevanza della presenza di un amministratore giudiziario ai fini dell'emissione di una informativa antimafia e, quindi, l'erronea

valorizzazione di tale elemento operata dal Giudice di primo grado.

La tesi d'appello è da condividersi.

Ritiene invero il Collegio che, in ogni caso di estromissione dalla società dell'amministratore sulla cui persona si incentra il giudizio di permeabilità mafiosa e di nomina di un nuovo amministratore a tutela di interessi generali (come nel caso della irrogazione della misura cautelare del sequestro dei beni aziendali e di nomina di un amministratore giudiziario, ovvero nel caso, ricorrente nella fattispecie, di fallimento del socio-amministratore e di nomina del nuovo amministratore da parte della curatela fallimentare), quella nomina non può di per sé azzerare la situazione di possibile condizionamento ed i pericoli di infiltrazioni malavitose, depurando così ex tunc la gestione aziendale e gli amministratori da quei condizionamenti (Cons. St., III, 5 gennaio 2012, n. 12), in quanto l'estraneità della nuova gestione dell'impresa da eventuali interferenze mafiose non vale certo ad elidere la presunzione – iuris et de iure – che l'illecita infiltrazione mafiosa possa aver influito con effetto inquinante sull'ésito di procedure di gara, quale quella a conclusione della quale è nato nel caso all'esame il vincolo della cui risoluzione pure qui si discute, attivate sotto la precedente gestione dell'impresa, colpita dalla misura preventiva amministrativa di cui si tratta.

Quest'ultima, in realtà, fotografa uno stato di fatto, indubbiamente sussistente antecedentemente alla nomina del nuovo amministratore, ma comunque non risalente nel tempo (nel caso all'esame, circa cinque mesi) ed in grado, come s'è detto, di produrre in ogni caso pregiudizievoli riflessi sui rapporti giuridici intrattenuti dall'impresa alla data dell'informativa opposta.

Né possono rilevare in senso contrario gli interessi (alla soddisfazione massima dei crediti della procedura fallimentare) valorizzati dal T.A.R. in quanto suscettibili di essere “compromessi dalla esistenza di una informativa interdittiva”, giacché sugli stessi sicuramente prevalgono quelle garanzie di trasparenza e legalità nell'accesso alle commesse pubbliche, che la normativa antimafia mira specificamente a tutelare (C.G.A.R.S., n. 118/2000 e n. 302/2006) e che l'esistenza di una procedura fallimentare non consente certo di obliterare.

Ne consegue l'insussistenza del difetto di istruttoria e di motivazione ravvisato dal T.A.R. nel provvedimento interdittivo impugnato sotto il veduto profilo.

2. – Sono state peraltro riproposte in questa sede le censure dichiarate assorbite in primo grado, così reiterando in grado di appello la tesi dell'inidoneità degli elementi, acquisiti e ritenuti rilevanti dalla Prefettura, a supportare l'emissione di una informativa di tipo interdittivo.

Tali doglianze sono fondate.

Va invero osservato che col provvedimento oggetto del giudizio il Prefetto ha accolto la proposta del

GIA di emissione di un provvedimento interdittivo antimafia nei confronti della società Il Canile S.D. s.r.l. per i seguenti motivi:

- “l’amministratore unico De Vivo Giuseppe è stato dichiarato fallito dal Tribunale di S. Maria C.V. Sez. Fallimentare con sentenze del 27-29/4/2010”;

- De Vivo Maurizio classe 70 (in compagnia del quale il sig. De Vivo Giuseppe era risultato in tre occasioni di controlli operati dai Carabinieri) è gravato da “pregiudizi per dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture per operazioni inesistenti, nonché destinatario nell’anno 2007 del decreto di sequestro preventivo emesso dalla D.I.A. di Napoli per riciclaggio, in quanto ritenuto, unitamente alla moglie Paone Patrizia, affiliato al clan dei casalesi”.

Tali non sono, ad avviso del Collegio, elementi indiziari in grado di generare un ragionevole convincimento sulla sussistenza di un pericolo di condizionamento mafioso sulla società di cui si tratta.

Ed infatti:

- nessuna rilevanza può assumere, ai fini del giudizio demandato all’autorità prefettizia sulla possibilità che l’attività d’impresa possa, anche in maniera indiretta, agevolare le attività criminali od esserne in qualche modo condizionata per la presenza, nei centri decisionali, di soggetti legati ad organizzazioni malavitose, l’intervenuto fallimento del socio unico–amministratore, atteso che il fallimento trova, nel nostro ordinamento, il suo unico presupposto in una circostanza di tipo oggettivo quale è lo stato di insolvenza dell’imprenditore, di cui alla L. Fall., art. 5; nemmeno, poi, i fattori di solito indizianti di tale oggettivo elemento (constatazione oggettiva di illiquidità, incapacità a fronteggiare in modo ordinato e generale i propri creditori, paralisi dell’attività aziendale, blocco rilevante - ai fini della gestione caratteristica - dei beni segregati in una procedura esecutiva, dismissione della forza lavoro, pagamenti parziali e preferenziali di alcuni creditori, ecc.) possono, in qualche modo, ritenersi, anche solo in via indiziaria, sintomatici e presuntivi, in assenza nella fattispecie di qualsiasi elemento che consenta di ricondurre la complessità dell’esposizione debitoria che ha portato alla dichiarazione di fallimento a pressioni o tentativi di pressione delle organizzazioni criminali, del collegamento e/o del pericolo di condizionamento mafioso dell’attività di impresa;

- quanto all’altro elemento (frequentazioni col cugino ritenuto affiliato al clan dei casalesi) assunto a presupposto dell’atto prefettizio limitativo della libertà ed iniziativa d’impresa oggetto del presente giudizio, valga qui ribadire che il solo rapporto di parentela non può costituire da solo un presupposto sufficiente per l’emissione di un provvedimento di tale gravità (Cons. St., VI, 24 novembre 2009, n. 7381) e che, nelle ipotesi in cui la misura interdittiva tragga sostegno dalla frequentazione di soggetti malavitosi, in mancanza (come nel caso di specie) della emersione di una loro specifica significatività e

pregnanza quanto alla finalizzazione al condizionamento mafioso dell'attività imprenditoriale, detti accadimenti devono essere valorizzati da ulteriori elementi indiziari, quali il carattere plurimo e stabile di dette frequentazioni (nella fattispecie mancante, atteso che i controlli, su cui il GIA ha basato la sua proposta di emissione di provvedimento interdittivo antimafia, attestano una frequentazione episodica in un arco di tempo limitato – tre mesi – e per di più risalente di circa due anni rispetto al tempo dell'istruttoria compiuta) e la loro connessione con le vicende dell'impresa (elemento, questo, del tutto assente nel contestato giudizio discrezionale dell'Amministrazione), che depongano nel senso di un'attività sintomaticamente connessa a logiche ed interessi malavitosi.

Ciò posto e considerato che il sindacato di questo Giudice sull'atto in questione è limitato 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, va rilevato che, così come denunciato con i motivi di gravame proposti e non esaminati in primo grado ed in sede d'appello riprodotti, gli elementi sopra evidenziati non possono giustificare l'adozione della misura interdittiva in parola.

Deve, pertanto, concludersi che l'informativa in questione si fonda, nella sostanza, non su fatti concreti, ma su un orientamento aprioristico di inibizione dell'attività economica svolta dalla società ricorrente.

In definitiva, l'Amministrazione, prima di assumere l'atto interdittivo, avrebbe dovuto acquisire ulteriori elementi idonei ad oggettivamente avvalorare il pericolo di infiltrazione mafiosa, dal momento che il quadro indiziario sopra descritto non appare sufficiente a giustificare il formulato giudizio di pericolosità.

In accoglimento delle censure in questione, la sentenza impugnata va pertanto confermata, se pure con diversa motivazione, nel suo decisum di annullamento dell'impugnato atto del Prefetto di Caserta e degli atti risolutivi consequenziali emanati dal Comune di Castel Volturno.

3. – Alla luce delle suesposte considerazioni l'appello in esame deve, conseguentemente, essere respinto.

Sussistono giuste ragioni per disporre la totale compensazione tra le parti delle spese e degli onorari di giudizio.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe, lo respinge e, per l'effetto, conferma, con diversa motivazione, la sentenza impugnata.

Spese compensate.

Cessano gli effetti dell'Ordinanza n. 2943/2012, pronunciata nella Camera di Consiglio del giorno 27 luglio 2012, con la quale è stata accolta la domanda di sospensione dell'esecuzione della sentenza appellata

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, addì 18 dicembre 2012, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione Terza – riunito in Camera di consiglio con l'intervento dei seguenti Magistrati:

Pier Giorgio Lignani, Presidente

Salvatore Cacace, Consigliere, Estensore

Angelica Dell'Utri, Consigliere

Lydia Ada Orsola Spiezia, Consigliere

Pierfrancesco Ungari, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 10/01/2013.