

AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI: Autorizzazione amministrativa - Rilascio - Accertamento fatti penali - Rilevanza - Limiti.

Cons. Stato, Sez. III, 21 febbraio 2022, n. 1242

“[...] Allorché si ricolleghino all’accertamento dei fatti in sede penale effetti sul piano della insussistenza dei requisiti per l’accesso a settori di attività soggetti a regime amministrativo, non si versa per ciò solo in campo di sanzioni.

Sul piano concettuale questa opportuna distinzione è stata messa in evidenza dalle numerose pronunce della Corte costituzionale relative alle ipotesi di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive previste dal decreto legislativo 31 dicembre 2012, n. 235 [...]”.

FATTO e DIRITTO

1. Con sentenza n. -OMISSIS-, pubblicata il -OMISSIS-, il T.A.R. per le Marche ha rigettato il ricorso introduttivo e i due ricorsi per motivi aggiunti proposti dal sig. -OMISSIS- per l’annullamento del Provvedimento del Prefetto di Pesaro-Urbino in data -OMISSIS-di revoca dei propri provvedimenti -OMISSIS- con i quali il ricorrente era stato autorizzato a gestire l’Istituto di investigazioni private denominato -OMISSIS-nonché di una serie di atti a questo connessi, inclusi i provvedimenti di riesame adottati con esito negativo.

Con ricorso in appello notificato e depositato il 16 giugno 2021 il ricorrente in primo grado ha impugnato l’indicata sentenza.

Si è costituito in giudizio, per resistere al ricorso, il Ministero dell’Interno.

Il ricorso è stato trattenuto in decisione alla pubblica udienza del 27 gennaio 2022.

2. Il provvedimento di revoca impugnato in primo grado è stato emesso a seguito di alcune vicende penali che hanno riguardato la persona dell’odierno appellante.

Si tratta, in particolare, della sentenza di assoluzione *ex art. 530*, secondo comma, cod. proc. pen. del Tribunale di L’Aquila n. -OMISSIS-, e di un procedimento penale all’epoca del primo provvedimento in corso presso il Tribunale di Urbino, poi esitato nella sentenza del Tribunale di Urbino -OMISSIS-(parzialmente assolutoria: riformata in appello con la declaratoria di estinzione per prescrizione dei reati oggetto di entrambi i capi di imputazione).

Contro la sentenza del T.A.R. che ha ritenuto legittimi i provvedimenti impugnati sulla base di tali risultanze, l’appellante ha formulato un unico motivo di gravame, articolato nelle seguenti censure:

“Violazione dell’art. 1-3-88 CPA per difetto di motivazione ed autonoma valutazione da parte del Collegio di primo grado. Violazione di legge in relazione agli artt. 192 e 530 cpp. Violazione di

legge, in relazione agli artt. 1,4,35,41,42 Costituzione; artt. In relazione all'art. 10 T.U. 773/1931, 10, 11, 134 T.U.L.P.S., 1, 3, 7 L.241/90. Violazione dell'art. 6 c. II L. 4.8.1955 n. 848 e degli artt. 11-23 Dich. Univ. Dir. Uomo 10.12.1948. Violazione di legge in relazione ai principi di proporzionalità ed adeguatezza, rispetto agli artt. 649 e 654 cpp, agli artt. 4 CEDU e Art. 50 CDFUE, in tema di ne bis in idem. Eccesso di potere per difetto di motivazione e presupposti, contraddittorietà, perplessità. Illegittimità derivata”.

3. Osserva preliminarmente il Collegio che, in materia di revoca di autorizzazione allo svolgimento di attività di investigazioni private, la costante giurisprudenza di questo Consiglio di Stato è pacifica nel ritenere che *“ai fini dell’impugnata revoca del titolo non è necessario un giudizio penale di colpevolezza, e cioè un accertamento definito con sentenza, stante l’ampia discrezionalità dell’Amministrazione in materia e la rilevanza delle esigenze di tutela dei potenziali clienti anche in vicende concernenti la loro libertà personale ed altri diritti inviolabili della persona come la riservatezza, con il solo limite di una valutazione che sia ragionevolmente fondata su parametri logici e non travisati”* (sentenza n. 3406/2021).

Date la superiore premessa metodologica, la sua applicazione al caso di specie denota l’infondatezza delle censure contenute nei ricorsi proposti in primo grado ed altresì nei motivi di appello, non potendosi ravvisare nell’operato dell’amministrazione alcun superamento dell’indicata soglia del travisamento o dell’illogicità.

4. Per quanto riguarda la sentenza del Tribunale de L’Aquila sopra richiamata, dagli atti acquisiti al fascicolo di primo grado (e in particolare dalla nota 10 aprile 2006 della Questura di Pesaro e Urbino) emerge come il -OMISSIS-sia stato assolto dall’accusa di falso in atto pubblico e concorso in corruzione sol perché le dichiarazioni accusatorie del chiamante in correità, appuntato dell’Arma in servizio presso la Sezione di P.G. della Procura della Repubblica di Urbino che avrebbe agito in concorso con l’odierno appellante, pur ritenute plausibili non sono state supportate da riscontri estrinseci.

La sentenza evidenzia infatti come le dichiarazioni del -OMISSIS-fossero credibili, e come non sussistessero motivi né per una calunnia, e neppure per un’autocalunnia.

Nondimeno, la soluzione assolutoria si è imposta in virtù del divieto legale – *ex art. 192, comma 3, cod. proc. pen.* - di fondare un’affermazione di penale responsabilità su dichiarazioni del concorrente nel reato in assenza di riscontri oggettivi ed estrinseci (*“altri elementi di prova che ne confermano l’attendibilità”*).

La stessa sentenza espressamente definisce *“soluzione imposta”* normativamente quella dell’assoluzione *ex art. 530, secondo comma, cod. proc. pen.*: si tratta pertanto di un esito

processuale che nulla toglie alla ricostruzione – almeno in termini di plausibilità delle dichiarazioni accusatorie - dei fatti storici, e che è risultato condizionato unicamente da una regola di valutazione della prova propria (esclusivamente) del processo penale.

D'altra parte, l'assoluzione ai sensi del combinato disposto degli artt. 192, terzo comma e 530, secondo comma, cod. proc. pen., tanto più se in concreto motivata nei termini che si sono richiamati, consegue all'accertamento dell'insufficienza della prova che l'imputato abbia commesso il fatto: e non già dell'accertamento della sua estraneità al fatto.

5. Per quanto riguarda invece il procedimento penale presso il Tribunale di Urbino, dalle stesse produzioni documentali della difesa ricorrente nel giudizio di primo grado emerge che al -OMISSIS-erano ascritte le seguenti imputazioni:

- corruzione continuata per atto contrario ai doveri d'ufficio;
- rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio in concorso.

Per entrambi tali capi di imputazione è stata dichiarato non doversi procedere per prescrizione: nel primo caso, da parte della stessa sentenza del Tribunale di Urbino sopra richiamata; nel secondo caso, con sentenza 18 aprile 2013 della Corte di Appello di Ancona.

6. Osserva il Collegio che, contrariamente a quanto ritenuto nel ricorso in appello, in entrambi i casi appena esaminati i provvedimenti definitivi resi all'esito dei rispettivi giudizi penali contengono plurimi e significativi elementi tali da fondare più che legittimamente la prognosi negativa posta dall'amministrazione a fondamento dei provvedimenti impugnati in primo grado.

6.1. Per quanto riguarda il primo procedimento penale, l'assoluzione con formula dubitativa ha fatto comunque salvo – come accennato - l'accertamento del fatto e la plausibilità delle dichiarazioni accusatorie nei confronti del -OMISSIS-: solo per una regola di valutazione probatoria endoprocessuale, il cui campo d'applicazione è limitato al giudizio penale, le stesse non hanno potuto fondare una sentenza di condanna.

Nondimeno è pacifico che, una volta accertato il fatto storico, l'amministrazione non è vincolata alle conclusioni processuali penali, non foss'altro perché la regola di (in)utilizzabilità posta nell'ordinamento processuale penale ha una funzione (l'accertamento della penale responsabilità dell'imputato) ben diversa da quella sottesa all'esercizio del potere amministrativo di cui si tratta, che è invece ancorata alla formulazione di una valutazione in merito alla idoneità alla titolarità di autorizzazioni di pubblica sicurezza a tutela degli interessi antagonisti (rispetto ai quali assume evidentemente un valore recessivo e comunque condizionato la pure invocata tutela "del diritto al lavoro e della iniziativa economica del singolo", oppure "del diritto del singolo a mantenere

l'occupazione in atto": essendo la specifica occupazione in questione subordinata alla preliminare verifica di presupposti funzionali alla protezione di interessi superindividuali).

Il fatto che il -OMISSIS-non sia stato condannato per un fatto pur plausibilmente accertato come tale non privava dunque l'amministrazione del potere di valutare quel fatto, al di là della rilevanza penale dello stesso (preclusa da una regola di utilizzabilità confinata in quell'ambito disciplinare), come elemento dal quale inferire l'idoneità del soggetto ad ambire al titolo richiesto.

6.2. Quanto agli esiti del secondo procedimento penale, non vale evidentemente invocare, per inferirne l'irrelevanza ai fini del giudizio prognostico in esame, l'intervenuta prescrizione di tali fatti di reato, dal momento che essa non esclude, ma anzi presuppone, l'accertamento del fatto storico, ed il suo rilievo inferenziale: come già chiarito dalla giurisprudenza della Sezione (sentenze n. 4837/2020, 844/2021 e 4052/2021), *"Il fatto storico, pertanto, si è cristallizzato nel giudicato penale: mentre la pronuncia assolutoria implica un accertamento della mancanza di una penale responsabilità dell'imputato, invece la declaratoria della estinzione del reato per prescrizione suppone, al contrario, che non risulti evidenza di tale assenza di responsabilità, giacché questa, ove sussistente, imporrebbe una formula assolutoria prevalente sulla pronuncia di estinzione per prescrizione, come chiaramente espresso dall'art. 129, secondo comma, cod. proc. pen."*

Come nella fattispecie precedente, pertanto, anche in questo caso – pur se in forme processuali diverse - l'esito del giudizio penale non può valere ad escludere l'insussistenza degli elementi fattuali assunti dall'amministrazione come espressivi dell'inesistenza dei requisiti per il rilascio del titolo, giacché la mancata irrogazione della sanzione penale non consegue all'accertamento della estraneità dell'imputato ai fatti a lui ascritti: al contrario, il giudice penale ha potuto dichiarare la prescrizione dei reati solo a seguito dell'accertamento della inesistenza di fattori tali da poter affermare con evidenza l'assenza di penale responsabilità dell'imputato.

7. Sulla base dei superiori elementi, ricostruiti nella loro esatta dimensione fattuale e in relazione alla loro rilevanza giuridica nell'ambito dell'esercizio del potere in questione, emerge come all'atto dell'adozione dei provvedimenti impugnati in primo grado (l'originaria revoca, e gli atti ed essa connessi, incluso il diniego di autotutela) il -OMISSIS-correttamente fosse stato ritenuto dall'amministrazione persona fortemente controindicata rispetto alla titolarità dell'autorizzazione in questione, essendo stato accertato – nei termini riferiti - il plurimo ricorso a pratiche corruttive allo scopo di ottenere notizie e documenti di interesse professionale.

Dal che discende che, nei sopra ricordati limiti della sindacabilità giurisdizionale del margine di discrezionalità rimesso in materia all'autorità di P.S., tali provvedimenti appaiono del tutto esenti dai vizi denunciati in primo grado.

L'Amministrazione ha, dunque, valutato i fatti accaduti ai fini della valutazione della sussistenza dei presupposti per il rilascio di un'autorizzazione di pubblica sicurezza, indipendentemente dagli effetti del giudicato penale (ma sulla base di fatti storici in quella sede accertati nei termini sopra precisati) e motivando le proprie valutazioni in maniera puntuale, con esplicito riferimento alla possibilità di un abuso della licenza di polizia.

Né risultano violati i principi di proporzionalità ed adeguatezza, invocati nel ricorso in appello, posto che a fonte della gravità e pluralità di episodi, alla pur ampia discrezionalità dell'amministrazione non poteva che imporsi come unica soluzione provvedimento quella in concreto adottata.

Di tale percorso valutativo si ha piena contezza nella motivazione della revoca, nonché del successivo diniego di autotutela.

La sentenza del T.A.R. resiste, pertanto, alle censure proposte con il ricorso in appello.

8. In ragione dell'autonomia della valutazione amministrativa rispetto alle formule dei giudicati penali, appaiono inoltre del tutto fuori fuoco sia i motivi di appello fondati sul fatto che il provvedimento originariamente impugnato fosse correlato ad un procedimento penale all'epoca meramente pendente e non anche concluso con una dichiarazione di penale responsabilità; sia le argomentazioni in cui si fa riferimento alla pretesa violazione del principio di presunzione di innocenza in relazione alla circostanza che l'amministrazione avrebbe utilizzato ai fini della valutazione circa la perdurante sussistenza o meno dei requisiti per la titolarità dell'autorizzazione (i fatti inerenti) due procedimenti penali non sfociati in sentenze di condanna.

Come correttamente affermato dal T.A.R., *“il Prefetto con il suo provvedimento non anticipa le decisioni giudiziarie circa la commissione o meno del reato da parte del ricorrente, ma si limita ad esaminare gli elementi delle vicende sub iudice portati alla sua attenzione per verificare se da essi possano trarsi elementi da porre a fondamento delle sue decisioni”*.

L'appellante lamenta in contrario che *“Se gli argomenti a favore della assoluzione del ricorrente sono stati valutati come fondanti in sede penale, gli stessi non possono in questa sede essere invece valutati efficienti a tale contrario scopo, sia pure in sede amministrativa e non penale”*.

In realtà, come specificato al punto precedente, l'amministrazione ha correttamente considerato il rilievo dei fatti emersi nell'ambito dei ridetti procedimenti penali, quali elementi su cui fondare la verifica della insussistenza dei presupposti per il mantenimento del titolo autorizzativo, secondo criteri valutativi normativamente distinti rispetto a quelli propri del processo penale (peraltro considerando sempre che anche nel giudizio penale erano emersi, come ricordato, significativi elementi sul piano dell'accertamento fattuale).

9. Sempre in materia di rapporti fra giudicato penale e valutazione amministrativa, l'appellante assume che *“il giudicato penale e il processo amministrativo, che nella specie hanno tra loro in comune quantomeno l’obbiettivo di perseguire obbiettivi diversi ma complementari ed entrambi afflittivi (sia pure su piani diversi), non hanno assolutamente soddisfatto, nella specie, il dovere di interrogarsi e coordinarsi tra loro, in modo da evitare la duplicazione della ricerca delle prove e la valutazione delle medesime secondo criteri differenti”*.

Anche tale profilo di censura è privo di fondamento.

Va anzitutto ribadito che l'utilizzazione dei medesimi fatti storici in sede penale e in sede amministrativa risponde a finalità differenti ed opera su piani ordinamentali diversi: sicché nessuno degli invocati parametri normativi consente di affermare una violazione del divieto del *ne bis in idem* (pag. 19 del ricorso in appello).

Ogni riferimento al concorso fra sanzioni penali e sanzioni amministrative è del tutto improprio: nel caso di specie il -OMISSIS- è stato sottoposto a procedimento penale in relazione a determinati fatti, ed ha successivamente visto revocata la propria autorizzazione in ragione della rilevanza di quei fatti in punto di valutazione della perdurante (in)sussistenza dei presupposti per il rilascio di tale autorizzazione.

In ogni caso, la tematica del divieto del c.d. *ne bis in idem* fra sanzioni penali e sanzioni amministrative, posta a fondamento della censura, nel caso di specie è invocata senza fondamento per almeno due dirimenti ragioni.

9.1. In primo luogo, mette conto rilevare che il provvedimento impugnato con il ricorso di primo grado non ha affatto natura sanzionatoria.

Il mezzo in esame sovrappone infatti categorie e piani disomogenei.

Allorchè si ricolleghino all'accertamento dei fatti in sede penale effetti sul piano della insussistenza dei requisiti per l'accesso a settori di attività soggetti a regime amministrativo, non si versa per ciò solo in campo di sanzioni.

Sul piano concettuale questa opportuna distinzione è stata messa in evidenza dalle numerose pronunce della Corte costituzionale relative alle ipotesi di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive previste dal decreto legislativo 31 dicembre 2012, n. 235, recante «Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190» (sentenze nn. 236/2015, 276/2016, 35/2021, 230/2021, 214/2017, 36/2019, 230/2021; ordinanza n 46/2020).

Nella sentenza n. 236/2015, in particolare, la Corte costituzionale ha chiarito che *“tali misure non costituiscono sanzioni o effetti penali della condanna, ma conseguenze del venir meno di un requisito soggettivo per l’accesso alle cariche considerate o per il loro mantenimento”*.

Tale orientamento è stato condiviso dalla Corte europea dei diritti dell’uomo con la sentenza 17 giugno 2021, Miniscalco contro Italia; e con la decisione 18 maggio 2021, Galan contro Italia.

9.2. Un secondo, ancor più dirimente, motivo che impedisce di applicare alla fattispecie dedotta lo schema concettuale che è alla base dell’invocato divieto del *ne bis in idem*, è il rilievo che l’odierno appellante nei due procedimenti penali in questione non ha visto irrogata alcuna sanzione, essendo stati dichiarati prescritti i reati a lui ascritti.

Quand’anche il provvedimento amministrativo impugnato con il ricorso di primo grado avesse - in via di mera ipotesi - natura sanzionatoria (il che si è escluso al punto precedente), esso non si cumulerebbe con altra sanzione.

Come chiarito molto efficacemente dalla sentenza n. 43/2018 della Corte costituzionale, *“Con la sentenza 15 novembre 2016, A e B contro Norvegia, la grande camera della Corte di Strasburgo ha impresso un nuovo sviluppo alla materia di cui si discute. (...) la Corte EDU ha enunciato il principio di diritto secondo cui il ne bis in idem non opera quando i procedimenti sono avvinti da un legame materiale e temporale sufficientemente stretto («sufficiently closely connected in substance and in time»), attribuendo a questo requisito tratti del tutto nuovi rispetto a quelli che emergevano dalla precedente giurisprudenza. In particolare la Corte di Strasburgo ha precisato (paragrafo 132 della sentenza A e B contro Norvegia) che legame temporale e materiale sono requisiti congiunti; che il legame temporale non esige la pendenza contemporanea dei procedimenti, ma ne consente la consecutività, a condizione che essa sia tanto più stringente, quanto più si protrae la durata dell’accertamento; che il legame materiale dipende dal perseguimento di finalità complementari connesse ad aspetti differenti della condotta, dalla prevedibilità della duplicazione dei procedimenti, dal grado di coordinamento probatorio tra di essi, e soprattutto dalla circostanza che nel commisurare la seconda sanzione si possa tenere conto della prima, al fine di evitare l’imposizione di un eccessivo fardello per lo stesso fatto illecito. (...) neppure si può continuare a sostenere che il divieto di bis in idem convenzionale ha carattere esclusivamente processuale, giacché criterio eminente per affermare o negare il legame materiale è proprio quello relativo all’entità della sanzione complessivamente irrogata. Se pertanto la prima sanzione fosse modesta, sarebbe in linea di massima consentito, in presenza del legame temporale, procedere nuovamente al fine di giungere all’applicazione di una sanzione che nella sua totalità non risultasse sproporzionata”*.

Come ricordato dalla Corte costituzionale nella sentenza da ultimo richiamata, la sentenza della Corte E.D.U. del 15 novembre 2016 ha spostato il baricentro della fattispecie considerata, superando sia la rigida inderogabilità del divieto di ne bis in idem, sia la sua natura esclusivamente processuale.

In conseguenza, come osserva la Corte costituzionale nella sentenza n. 43/2018, l'attuale fisionomia dell'istituto implica un "controllo di proporzionalità sulla misura della sanzione complessivamente irrogata": e poiché – come ricorda la stessa sentenza - *“Le disposizioni della CEDU e dei suoi protocolli addizionali vivono nel significato loro attribuito dalla giurisprudenza della Corte EDU (sentenze n. 349 e n. 348 del 2007), che introduce un vincolo conformativo a carico dei poteri interpretativi del giudice nazionale quando può considerarsi consolidata (sentenza n. 49 del 2015)”*, ne consegue che rispetto all'attuale configurazione dell'istituto, come ridefinito dalla sentenza della Corte E.D.U. del 15 novembre 2016, rimane del tutto estranea la fattispecie dedotta nel presente giudizio, connotata dall'assenza dell'irrogazione di una sanzione penale.

Per tale ragione il richiamo, contenuto nel ricorso in appello, alla sentenza della Corte E.D.U. Sez. V, 6 giugno 2019, Nodet c. Francia, è inconferente, giacchè la decisione in questione si riferisce al cumulo – per i medesimi fatti - di una sanzione amministrativa pecuniaria e di una pena detentiva 10. Per le assorbenti ragioni fin qui esposte, l'istanza istruttoria reiterata in questo grado di giudizio deve ritenersi non necessaria ai fini della decisione, in quanto le risultanze documentali in atti appaiono sufficienti ed anzi univoche per la decisione delle questioni dedotte in primo grado e riproposte in appello, senza necessità di alcun ulteriore accertamento.

11. La manifesta infondatezza delle censure proposte con il ricorso in appello ne comporta il rigetto. Sussistono, infine, motivate ragioni, anche in considerazione del tempo trascorso fra l'introduzione del giudizio di primo grado e la sua decisione, per disporre la compensazione fra le parti delle spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, 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 le persone menzionate nel presente provvedimento.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 27 gennaio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Francesca Quadri, Presidente

Giulio Veltri, Consigliere

Giovanni Pescatore, Consigliere

Ezio Fedullo, Consigliere

Giovanni Tulumello, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Giovanni Tulumello

IL PRESIDENTE

Francesca Quadri

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.