

ANTIMAFIA: Erogazioni pubbliche – Emergenza Covid-19 – Contributo a fondo perduto in favore degli operatori economici – Modalità di erogazione – Conseguimento indebito – Autodichiarazione – Informazione interdittiva antimafia – Irrilevanza.

Cass. pen., Sez. VI, 14 aprile 2022, n. 14731

- in *Guida al diritto*, 18, 2022, pag. 79.

“[...]non poteva ritenersi un soggetto a cui era precluso di accedere al contributo per il quale si procede, in quanto l'informativa interdittiva antimafia, disciplinata - unitamente alla comunicazione antimafia - dal D.Lgs. n. 19 del 2011, artt. 84 e ss., non è giuridicamente una delle misure di prevenzione previste dal libro I, titolo I, capo I del d. lgs, in questione.

La giurisprudenza amministrativa ha già avuto modo di affermare che l'interdittiva antimafia è un provvedimento amministrativo al quale deve essere riconosciuta natura cautelare e preventiva, in un'ottica di bilanciamento tra la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica e la libertà di iniziativa economica riconosciuta dall'art. 41 Cost..

L'interdittiva antimafia costituisce "una misura volta - ad un tempo - alla salvaguardia dell'ordine pubblico economico, della libera concorrenza tra le imprese e del buon andamento della Pubblica Amministrazione" [...].

Si tratta di un provvedimento, si è osservato, che mira a prevenire tentativi di infiltrazione mafiosa nelle imprese, volti a condizionare le scelte e gli indirizzi della Pubblica Amministrazione e si pone in funzione di tutela sia dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento, riconosciuti dall'art. 97 Cost., sia dello svolgimento leale e corretto della concorrenza tra le stesse imprese nel mercato, sia, infine, del corretto utilizzo delle risorse pubbliche[...].

Il provvedimento di cd. "interdittivi antimafia" determina una particolare forma di incapacità giuridica e dunque la incapacità del soggetto (persona fisica o giuridica) - che di esso è destinatario - ad essere titolare di quelle situazioni giuridiche soggettive (diritti soggettivi, interessi legittimi) che determinano rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione [...].

Una incapacità giuridica prevista dalla legge a garanzia di valori costituzionalmente garantiti:

- parziale, in quanto limitata ai rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione, ed anche nei confronti di questa limitatamente a quelli di natura contrattuale, ovvero intercorrenti con esercizio di poteri provvedimentali, e comunque ai precisi casi espressamente indicati dalla legge (D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 67);

- tendenzialmente temporanea, potendo venire meno per il tramite di un successivo provvedimento dell'autorità amministrativa competente, cioè il Prefetto [...].”

Svolgimento del processo

1. Il Tribunale di Perugia ha confermato il decreto di sequestro preventivo finalizzato alla confisca disposto nei riguardi di P.A., rappresentante legale della C.M.P. s.r.l..

P. è indagato per il reato previsto dall'art. 316 ter c.p. per avere percepito il 9.4.2021 un contributo a fondo perduto previsto dal D.L. 22 marzo 2021, n. 41, art. 1 (c.d. decreto Sostegni) - convertito dalla L. 21 maggio 2021, n. 69 dell'ammontare di 17.838,00 Euro, omettendo di dichiarare di essere destinatario di un'informazione interdittiva antimafia emessa dal Prefetto della Provincia di Perugia il 9.5.2017.

2. Ha proposto ricorso per cassazione il difensore dell'indagato articolando un unico motivo con cui deduce violazione di legge.

P., destinatario di una informazione interdittiva antimafia e non di una misura di prevenzione, non poteva ritenersi un soggetto e, cui, ai sensi del D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159, art. 67, era precluso l'accesso al contributo previsto dal decreto legge indicato; l'art. 67 citato riguarderebbe infatti le misure di prevenzione previste dal libro 1, titolo I, capo II e quindi non anche la interdittiva antimafia.

Si aggiunge, sotto altro profilo, che l'indagato, diversamente da quanto ritenuto dal Tribunale, non sarebbe stato comunque nelle condizioni di autocertificare l'insussistenza delle condizioni previste dall'art. 67 cit., atteso che nella modulistica richiesta per il riconoscimento del contributo non era previsto materialmente nulla per l'attestazione in questione.

Motivi della decisione

1. Il ricorso è fondato.

2. E' necessario ricostruire il quadro normativo di riferimento.

Il D.L. n. 41 del 2021, art. 1, commi 8-9, prevede:

"8. Al fine di ottenere il contributo a fondo perduto, i soggetti interessati presentano, esclusivamente in via telematica, una istanza all'Agenzia delle entrate con l'indicazione della sussistenza dei requisiti definiti dai precedenti commi..... Le modalità di effettuazione dell'istanza, il suo contenuto informativo, i termini di presentazione della stessa e ogni altro elemento necessario all'attuazione delle disposizioni del presente articolo sono definiti con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate.

9. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui al D.L. 19 maggio 2020 n. 34,, art. 25, commi da 9 a 14 del convertito, con modificazioni dalla L. 17 luglio 2020, n. 77, con riferimento alle modalità di erogazione del contributo, al regime sanzionatorio e alle attività di controllo.

Il D.L. n. 34 del 2020, art. 25, commi 8-9-10, a cui l'art. 1, come detto, rimanda, prevede:

"8. Al fine di ottenere il contributo a fondo perduto, i soggetti interessati presentano, esclusivamente in via telematica, una istanza all'Agenzia delle entrate con l'indicazione della sussistenza dei requisiti definiti dai precedenti commi L'istanza deve essere presentata entro sessanta giorni dalla data di avvio della procedura telematica per la presentazione della stessa, come definita con il provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate, di cui al comma 10.

9. L'istanza di cui al comma 8 contiene anche l'autocertificazione che i soggetti richiedenti, nonchè i soggetti di cui al D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159, art. 85, commi 1 e 2, non si trovano nelle condizioni ostative di cui al cit. D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 67.

10. Le modalità di effettuazione dell'istanza, il suo contenuto informativo, i termini di presentazione della stessa e ogni altro elemento necessario all'attuazione delle disposizioni del presente articolo sono definiti con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate".

Il D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 67, a cui la norma rinvia, fa a sua volta espresso riferimento alle "persone alle quali sia stata applicata con provvedimento definitivo una delle misure di prevenzione previste dal libro I, titolo I, capo II".

3. L'ambito soggettivo della preclusione prevista dall'art. 67 cit. riguarda le persone destinatarie di un provvedimento definitivo con cui è applicata una delle misure di prevenzione previste dal libro I, titolo I, capo II del D.Lgs. n. 159 del 2011.

Diversamente da quanto ritenuto dal Tribunale, P. dunque non poteva ritenersi un soggetto a cui era precluso di accedere al contributo per il quale si procede, in quanto l'interdittiva antimafia, disciplinata - unitamente alla comunicazione antimafia - dal D.Lgs. n. 19 del 2011, artt. 84 e ss., non è giuridicamente una delle misure di prevenzione previste dal libro I, titolo I, capo I del d. lgs, in questione.

La giurisprudenza amministrativa ha già avuto modo di affermare che l'interdittiva antimafia è un provvedimento amministrativo al quale deve essere riconosciuta natura cautelare e preventiva, in un'ottica di bilanciamento tra la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica e la libertà di iniziativa economica riconosciuta dall'art. 41 Cost..

L'interdittiva antimafia costituisce "una misura volta - ad un tempo - alla salvaguardia dell'ordine pubblico economico, della libera concorrenza tra le imprese e del buon andamento della Pubblica Amministrazione" (Cons. Stato, sez. III, 3 maggio 2016 n. 1743).

Si tratta di un provvedimento, si è osservato, che mira a prevenire tentativi di infiltrazione mafiosa nelle imprese, volti a condizionare le scelte e gli indirizzi della Pubblica Amministrazione e si pone in funzione di tutela sia dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento, riconosciuti dall'art.

97 Cost., sia dello svolgimento leale e corretto della concorrenza tra le stesse imprese nel mercato, sia, infine, del corretto utilizzo delle risorse pubbliche (Cons. Stato, sez. III, 31 dicembre 2014 n. 6465).

Il provvedimento di cd. "interdittivi antimafia" determina una particolare forma di incapacità giuridica e dunque la incapacità del soggetto (persona fisica o giuridica) - che di esso è destinatario - ad essere titolare di quelle situazioni giuridiche soggettive (diritti soggettivi, interessi legittimi) che determinano rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione (Cons. Stato, sez. IV, 20 luglio 2016 n. 3247).

Una incapacità giuridica prevista dalla legge a garanzia di valori costituzionalmente garantiti:

- parziale, in quanto limitata ai rapporti giuridici con la Pubblica Amministrazione, ed anche nei confronti di questa limitatamente a quelli di natura contrattuale, ovvero intercorrenti con esercizio di poteri provvedimentali, e comunque ai precisi casi espressamente indicati dalla legge (D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 67);

- tendenzialmente temporanea, potendo venire meno per il tramite di un successivo provvedimento dell'autorità amministrativa competente, cioè il Prefetto (così testualmente Cons. Stato, Adunanza plenaria, sentenza n. 3 del 6 aprile 2018; in senso simmetrico, Cons. Stato, Adunanza plenaria, sentenza n. 23 del 26.10. 2020; Cons. Stato, Sez. III, n. 4844 del 24/06/2021 secondo cui l'informativa interdittiva antimafia non può essere considerata una delle misure di prevenzione previste dal Libro I, titolo I, capo II del D.Lgs. n. 159 del 2011".

4. Nel caso di specie - al di là dei profili formali della domanda relativi alla omessa dichiarazione della insussistenza delle condizioni di cui al D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 67 - il Tribunale, attraverso un non consentita applicazione analogica in malam partem della norma, ha ritenuto erroneamente sussistente il fumus del reato previsto dall'art. 316 ter c.p. estendendo la preclusione soggettiva prevista dal D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 67 anche a coloro che sono destinatari di una informazione interdittiva antimafia.

In realtà P., in quanto destinatario "solo" di una informazione interdittiva antimafia, poteva percepire il contributo previsto dal D.L. n. 41 del 2021 e non era nelle condizioni incapacitanti previste dall'art. 67 cit.; l'omessa dichiarazione della insussistenza delle condizioni previste da detta norma non aveva idoneità decettiva ai fini della sussistenza del reato ipotizzato.

L'ordinanza impugnata e quella emessa dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Perugia il 10.9.2021 devono dunque essere annullate senza rinvio per l'insussistenza del requisito del fumus commissi delicti, con conseguente restituzione di quanto in sequestro all'avente diritto.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata nonchè quella emessa dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Perugia il 10.9.2021, disponendo la restituzione della somma in sequestro all'avente diritto.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 626 c.p.p..

Conclusione

Così deciso in Roma, il 11 gennaio 2022.

Depositato in Cancelleria il 14 aprile 2022

Torn