

ANTIMAFIA: Consiglio di Stato, Sezione Terza, sentenza 10 maggio 2024, n. 4206

1. Antimafia – Interdittiva e informativa antimafia – Partecipazione procedimentale dell'interessato – Esclusione – Possibilità -Limiti

2. Antimafia - Unione europea - Rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE – Giudice nazionale di ultima istanza - Obbligo di rinvio – Eccezioni - Interdittiva e informativa antimafia – Partecipazione procedimentale – Non sussiste l'obbligo pregiudiziale di rinvio

1. E' legittima l'interdittiva antimafia, non risultando violato l'art. 92, comma 2-bis, d.lgs. n. 159 del 2011, qualora la p.a. abbia effettivamente ponderato le esigenze di celerità del procedimento in relazione alla gravità degli elementi indizianti e alla non occasionalità dell'agevolazione; fattori, quelli appena elencati, che ad un esame congiunto hanno ragionevolmente indotto a ritenere che una collaborazione procedimentale oltre che inutile fosse verosimilmente pregiudizievole per gli interessi pubblici correlati alle esigenze di prevenzione amministrativa antimafia alla cura delle quali è funzionale il potere esercitato con il provvedimento in esame.

2. Il pacifico diritto vivente, anche riconducibile “agli organi giurisdizionali di un medesimo Stato membro”, è condizione sufficiente per rendere flessibile l'obbligo di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, e per evitare dunque l'abuso di tale rimedio; in particolare, per giurisprudenza costante, la norma di cui all'art. 92, comma 2-bis, del d.lgs. n. 159 del 2011 costituisce un ragionevole punto di equilibrio tra gli interessi in gioco, atteso che la libertà d'impresa non è oggetto di una tutela assoluta: la prevenzione antimafia si fonda su di un valore antagonista rispetto ad essa, che è appunto quello di prevenire infiltrazioni della criminalità organizzata nell'economia

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di -OMISSIS-, di -OMISSIS-, del Ministero dell'Interno, dell'A.N.A.C. - Autorita' Nazionale Anticorruzione e del Ministero dell'Ambiente;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 marzo 2024 il Cons. Giovanni Tulumello e uditi i procuratori delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza indicata in epigrafe il T.A.R. della Campania, sede di Napoli, ha respinto il ricorso introduttivo e i motivi aggiunti proposti dall'odierna appellante per l'annullamento del provvedimento interdittivo antimafia n. -OMISSIS- della Prefettura di Napoli in data 2 luglio 2021; del provvedimento di conferma dell'interdittiva (n. -OMISSIS-) prot. n. -OMISSIS- del 25 novembre 2022, reso a seguito di istanza di aggiornamento; e dei provvedimenti ad essi connessi.

L'indicata sentenza è stata impugnata con ricorso in appello dalla ricorrente in primo grado.

Si sono costituiti in giudizio, per resistere al ricorso, -OMISSIS-, -OMISSIS-, il Ministero dell'Interno, l'A.N.A.C. - Autorita' Nazionale Anticorruzione ed il Ministero dell'Ambiente.

Con ordinanza n. -OMISSIS- è stata respinta l'istanza di sospensione cautelare degli effetti della sentenza impugnata.

Il ricorso è stato definitivamente trattenuto in decisione alla pubblica udienza del 21 marzo 2024.

2. Il primo motivo di appello censura, anche in relazione agli artt. 6 e 13 della CEDU e degli artt. 16, 21, 41, 47, 48 e 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, il capo della sentenza impugnata che ha respinto le censure relative alla partecipazione al procedimento.

Si deduce la violazione dell'art. 93, comma 4, del d. lgs. 159/2011.

Il mezzo censura anzitutto il punto 3.4.2. della sentenza gravata, che si è pronunciato sul secondo motivo del ricorso introduttivo, in relazione all'originaria interdittiva.

Tale censura è inammissibile nella parte in cui ha ad oggetto il capo di sentenza che decide sul contraddittorio propedeutico all'originaria informativa: tale provvedimento infatti ha cessato i propri effetti, né è stata proposta domanda risarcitoria, e nemmeno è stato indicato un interesse allo scrutinio della legittimità del provvedimento a fini risarcitori (Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, sentenza n. 8/2022).

In ogni caso esso è altresì infondato nel merito, per le ragioni subito appresso indicate.

3. La sentenza del T.A.R., esaminando i secondi motivi aggiunti, relativi alla conferma dell'interdittiva, osserva che con essi la ricorrente tra l'altro *“Lamenta poi che avrebbe dovuto essere comunicato il preavviso di rigetto e ravvisata la necessità di far luogo all'adozione delle misure di prevenzione collaborativa di cui all'art. 94-bis del d.lgs. n. 159/2011”* (punto 5.2. della sentenza impugnata).

Su tale censura il T.A.R., al successivo punto 5.3., ha osservato che *“L'importanza dei fatti delittuosi (connotati da una continuità di comportamenti) esclude inoltre che possa minimamente discorrersi, in questo caso, di agevolazione occasionale e possa farsi luogo all'adozione delle misure della cosiddetta prevenzione collaborativa (...) Nel caso di specie, entrambe le valutazioni di competenza dell'Amministrazione sono state rese con motivazione per relationem all'avviso del G.I.A., ravvisando “esigenze di celerità del procedimento, connessi alla necessità di impedire lo svolgimento di attività imprenditoriali con la pubblica amministrazione stante lo spessore criminale dei soggetti cui si riferisce l'impresa in questione, [...] per cui una ulteriore procedura partecipativa produrrebbe un effetto meramente dilatorio e non funzionale alla definizione del procedimento. Per analoghe motivazioni non si ravvisano i presupposti per l'applicazione delle misure di prevenzione collaborativa di cui all'art. 94 bis, ritenendo non sussistente la condizione dell'agevolazione occasionale” (pag. 9 del provvedimento). Le considerazioni dell'Amministrazione si mostrano pertinenti al caso in esame e, quindi, non illogiche, risultando così immune da vizi la determinazione su questi punti”*.

Nella misura in cui il mezzo in esame è diretto anche contro il richiamato punto 5.3. della sentenza gravata, va osservato che esso si rivela infondato.

La nuova disciplina del contraddittorio di cui all'art. 92, comma 2-bis, d.lgs. n. 159/2011 (la cui portata innovativa soddisfa ampiamente le esigenze di conformità ai parametri sovranazionali richiamati dall'appellante), capovolgendo il rapporto regola-eccezione onera l'amministrazione di una motivazione circa la non necessità del contraddittorio: vi è un onore motivazionale rafforzato in capo all'Amministrazione qualora, per esigenze di celerità del procedimento, ritenga non necessario il contraddittorio, che non può considerarsi assolto con formule generiche o di stile.

Ritiene il Collegio che nel caso di specie la motivazione in questione sia conforme al (riformato) parametro normativo.

Va anzitutto considerato che la peculiarità della fattispecie dedotta è data al fatto che il provvedimento di conferma in questione è stato emesso all'esito di un pieno contraddittorio processuale tra le parti: il rapporto era dunque instaurato, e le ragioni della parte odierna appellante già rappresentate all'amministrazione (che, come ha colto il primo giudice, ha operato una nuova valutazione proprio alla luce delle ragioni della parte).

Ciò che risulta comunque dirimente nel senso dell'infondatezza del mezzo è il rilievo della rispondenza, in concreto, della motivazione resa sullo specifico punto al nuovo canone normativo: l'amministrazione, lungi dal rifugiarsi in formule di stile, ha in sostanza ponderato le esigenze di celerità del procedimento in relazione alla gravità degli elementi indiziari e alla non occasionalità dell'agevolazione; fattori, quelli appena elencati, che ad un esame congiunto hanno ragionevolmente indotto a ritenere che una collaborazione procedimentale oltre che inutile fosse verosimilmente pregiudizievole (per le specifiche ragioni indicate, e sopra richiamate) per gli interessi pubblici correlati alle esigenze di prevenzione amministrativa antimafia alla cura delle quali è funzionale il potere esercitato con il provvedimento in esame.

Se, dunque, un simile *modus operandi* soddisfa l'onere motivazionale rafforzato richiesto a seguito della modifica normativa sopra richiamata, *a fortiori* i medesimi elementi legittimano – in assenza dell'onere procedimentale rafforzato - l'omissione della partecipazione procedimentale con riguardo al più attenuato regime normativo cui è soggetta l'informativa originaria, secondo la pacifica giurisprudenza formatasi sul punto (*ex multis*, Consiglio di Stato, sez. III, sentenze n. 820, 2854 e 4979 del 2020), dal che discende l'infondatezza nel merito del mezzo, in relazione al profilo richiamato al punto precedente (sulla adeguatezza motivazionale del rinvio agli elementi di pericolosità, quale fattore di legittima esclusione della partecipazione procedimentale nel sistema precedente la richiamata riforma, Consiglio di Stato, Sez. III, 23 maggio 2023, n. 5097).

4. Il secondo motivo di appello censura i capi della sentenza che hanno ritenuto legittima la valutazione prefettizia relativa al pericolo di infiltrazione, in relazione agli elementi fattuali raccolti.

Allo scrutinio dei singoli argomenti di censura va premesso, in fatto, l'esame degli elementi posti a fondamento dei provvedimenti interdittivi oggetto di giudizio, come richiamati dalla sentenza impugnata.

Gli elementi gravemente indizianti sono così riassunti nella sentenza gravata, con riferimento all'originaria interdittiva: *“La Società ricorrente ha quale socio e amministratore unico il sig. -OMISSIS- ed alla gestione tecnica è preposto l'arch. -OMISSIS-. L'originaria interdittiva muove dagli elementi di valutazione del Gruppo Ispettivo Antimafia che, con verbale n. -OMISSIS-, ravvisava la sussistenza di elementi di controindicazione per la Società ricorrente, derivanti dalla vicenda concernente l'appalto ad essa aggiudicato dal Comune di -OMISSIS- in data 19/10/2015, per la realizzazione della fognatura e della strada di Via -OMISSIS-. Nel verbale è riportato il contenuto dell'ordinanza di custodia cautelare in carcere n. -OMISSIS-, nella quale è fatto riferimento all'indicazione del -OMISSIS- da parte di -OMISSIS-, per le somme di denaro da corrispondere da tal -OMISSIS-, per i lavori la cui realizzazione era stata curata dalla responsabile dell'U.T.C. del Comune, indagato per associazione mafiosa e reati contro la Pubblica Amministrazione. È esplicitata l'esistenza di accordi criminosi “attraverso cui manipolare, in cambio di denaro, le gare d'appalto bandite dal Comune di -OMISSIS-”, figurandovi soggetti “quale elemento di trait d'union con -OMISSIS-, laddove comunque il primo aveva avuto pregressi rapporti con il clan -OMISSIS-”, che “a loro volta, erano i fiduciari dei titolari, reali e occulti, delle imprese verso cui dovevano essere pilotati i lavori pubblici e che avevano messo a disposizione una consistente somma di denaro, “prezzo” da pagare per ottenere quanto desiderato”. Con specifico riferimento alla Società ricorrente è detto che: - “alla Drp risulta come preposto alla gestione tecnica ai sensi del D.M. 37/2008 l'architetto -OMISSIS-, compagna di -OMISSIS- (che è anche la figlia di -OMISSIS-) [entrambi imputati per i delitti di cui agli artt. 56, 110, 353 e 416-bis c.p.]; - “-OMISSIS-, pentito del clan -OMISSIS-, ha dichiarato che i lavori nel 2015 furono assegnati alla “DRP srl” gestita da due cugini di -OMISSIS- che avrebbero versato una tangente di 60 mila euro divisa tra i figli di -OMISSIS-, [...], esponenti del clan -OMISSIS-”. (...)* “Assume significativo rilievo la preposizione alla direzione tecnica dell'arch. -OMISSIS-, compagna di -OMISSIS- e figlia di -OMISSIS-(entrambi imputati, in concorso, per il delitto tentato di turbata libertà degli incanti e associazione a delinquere di tipo mafioso: reati annoverati tra i cc.dd. reati-spia: art. 84, co.4, lett. a), del. d.lgs. n. 159/2011), “al fine di agevolare le attività del clan camorristico -OMISSIS-” (cfr. note 1 e 2: pag. 3 del provvedimento impugnato). L'inserimento dell'arch. -OMISSIS- nei gangli della Società conforta il giudizio probabilistico sulla sospetta contaminazione con ambienti criminali, accompagnato dall'evidenziazione del ruolo che la Società stessa sembra aver assunto nel favorire gli affari del clan camorristico, come indicato dal collaboratore di giustizia, con riferimento alla

tangente di 60.000 € versata (cfr. pag. 5 del provvedimento). Tali elementi indiziari non sono controvertibili, con l'affermare che l'amministratore non fosse a conoscenza dei rapporti personali e parentali del responsabile tecnico e, inoltre, che il collaboratore di giustizia avesse riferito di una inesistente cuginanza con il -OMISSIS-e sbagliato nell'indicare il cognome (-OMISSIS- e non -OMISSIS-). Entrambe le notazioni non sono rilevanti: per un verso, è difficilmente credibile che, in un determinato contesto locale, l'amministratore della Società affidataria dell'appalto fosse ignaro dei rapporti affettivi e di parentela del responsabile tecnico con soggetti gravemente controindicati (anche perché appare che lo stesso conoscesse direttamente i soggetti medesimi); per altro verso, l'erronea indicazione del cognome, da parte del pentito, non sta a significare che egli non avesse fatto riferimento all'amministratore della Società ricorrente (potendo il riferimento alla cuginanza essere ritenuto una falsa, ma innocua, conoscenza dei rapporti parentali tra i soggetti in questione, mentre il riferimento al cognome -OMISSIS- anziché -OMISSIS- deriva dall'inversione tra il nome di battesimo e il cognome, senza che possa farsi valere che si tratti di un'altra persona). Va quindi posta in rilievo l'esistenza di una vicinanza d'affetto e di stretta parentela tra soggetti coinvolti in vicende indubbiamente rilevanti, coinvolgenti ambienti criminali (segnatamente, il clan -OMISSIS-), di considerevole rilievo ai fini della prevenzione antimafia. (...) L'inserimento nella Società, quale responsabile tecnico, di un soggetto legato da vincoli di affetto e di parentela a soggetti controindicati costituisce elemento giustificativo dell'informazione interdittiva antimafia, poiché le verifiche vanno condotte anche con riguardo ai soggetti che, a vario titolo, sono inseriti nell'organico della Società e possono esercitare la propria influenza, non solo direttamente ma anche attraverso i loro legami personali. (...) Nel caso di specie, non v'è solo il rapporto di parentela a delineare un contesto indiziario, poiché vi si aggiungono gli ulteriori elementi che pongono in luce una partecipazione dell'amministratore della Società ricorrente ad attività e interessi di sodalizi criminali (non importa se sotto forma di contiguità compiacente o soggiacente), tanto da fondare il pericolo di permeabilità criminale, qualora siano rinvenibili precise convergenze di interessi, create dall'intreccio di relazioni di più persone e il coinvolgimento nei traffici criminali di diversi soggetti giuridici”.

5. Sul provvedimento di conferma dell'interdittiva il T.A.R. si è espresso nei termini seguenti: “*la conferma dell'interdittiva non si mostra quale meramente riproduttiva dell'atto originario, risultando il frutto del rinnovato espletamento dell'istruttoria e della nuova valutazione dei fattori di controindicazione, riguardanti in maniera più diretta e circostanziata la persona stessa dell'amministratore e socio unico della Società ricorrente. La significatività e rilevanza di tali elementi non può essere seriamente posta in discussione, apparendo in tutta evidenza il coinvolgimento diretto, personale e compartecipe del -OMISSIS- nel pagamento di tangenti a più*

soggetti e nei contatti diretti con esponenti del clan (tra cui principalmente il soggetto che si è poi risolto a collaborare con la giustizia), tanto da escludere in radice l'addotta estraneità della Società a fatti delittuosi che costituiscono, senza tema di smentita, il terreno che alimenta i fenomeni criminali di tipo mafioso. In altri termini, non può dirsi affatto che la Prefettura abbia trascurato gli appropriati elementi di valutazione del riesame, avendo piuttosto raccolto e adeguatamente vagliato i fattori che militano nel senso di una concreta e attuale esposizione della Società ricorrente al rischio di contaminazione criminale. In tale contesto, è del tutto indifferente che l'amministratore unico della Società ricorrente non sia stato coinvolto nelle indagini, in base a valutazioni proprie dell'Autorità giudiziaria penale; ciò in quanto, come ripetutamente affermato e che occorre ancora una volta ribadire, la misura di prevenzione amministrativa è completamente svincolata dall'accertamento della responsabilità penale (...). L'importanza dei fatti delittuosi (connotati da una continuità di comportamenti) esclude inoltre che possa minimamente discorrersi, in questo caso, di agevolazione occasionale e possa farsi luogo all'adozione delle misure della cosiddetta prevenzione collaborativa (...)".

6. Tanto premesso in fatto, ritiene il Collegio che il mezzo sia infondato.

La conclusione cui è giunto il primo giudice ha verificato la tenuta logica della motivazione dei provvedimenti prefettizi, per costante giurisprudenza condizione necessaria e sufficiente, alla stregua di una corretta valutazione del materiale raccolto, per la legittimità del provvedimento prefettizio quanto a sussistenza dei suoi presupposti, non richiedendosi il raggiungimento di una soglia di accertamento probatorio ulteriore.

Secondo la pacifica e consolidata giurisprudenza di questo Consiglio di Stato, dalla quale il Collegio non ravvisa ragione per discostarsi, *“gli elementi di fatto valorizzati dal provvedimento prefettizio devono essere valutati non atomisticamente, ma in chiave unitaria, secondo il canone inferenziale – che è alla base della teoria della prova indiziaria - quae singula non prosunt, collecta iuvant, al fine di valutare l'esistenza o meno di un pericolo di una permeabilità dell'impresa dell'appellante a possibili tentativi di infiltrazione da parte della criminalità organizzata, “secondo la valutazione di tipo induttivo che la norma attributiva rimette al potere cautelare dell'amministrazione, il cui esercizio va scrutinato alla stregua della pacifica giurisprudenza di questa Sezione (ex multis, Consiglio di Stato, sez. III, sentenza n. 759/2019)” (così le sentenze n. 4837/2020 e n. 4951/2020). La sentenza n. 57/2020 della Corte costituzionale ha chiarito che a fronte della denuncia di un deficit di tassatività della fattispecie, specie nel caso di prognosi fondata su elementi non tipizzati ma “a condotta libera”, “lasciati al prudente e motivato apprezzamento discrezionale dell'autorità amministrativa”, un ausilio è stato fornito dall'opera di tipizzazione giurisprudenziale che, a partire dalla sentenza di questo Consiglio di Stato 3 maggio 2016, n. 1743, ha individuato un “nucleo*

consolidato (...) di situazioni indiziarie, che sviluppano e completano le indicazioni legislative, costruendo un sistema di tassatività sostanziale". Fra tali situazioni sintomatiche quelle maggiormente rilevanti sono proprio le cointeressenze imprenditoriali. Si è altresì osservato nella giurisprudenza di questa Sezione (sentenza n. 383/2021) che "il presupposto per l'esercizio del potere prefettizio de quo non implica necessariamente l'intenzionale adesione dell'imprenditore al tentativo di infiltrazione, potendo questa manifestarsi anche oltre l'intenzione del titolare dell'attività. In altre parole, l'esclusione della c.d. contiguità compiacente non vale di per sé ad escludere il pericolo di una contiguità soggiacente" (così, da ultimo la sentenza n. 193/2024).

7. Date le superiori premesse in diritto, le motivazioni della sentenza gravata resistono alle critiche in proposito formulate con il mezzo in esame.

Un primo argomento di critica – del tutto generico - è costituito dalla ritenuta inidoneità degli elementi investigativi raccolti a supportare il giudizio prognostico posto a fondamento del provvedimento prefettizio.

In realtà tale provvedimento richiamata i ridetti elementi a supporto di un plausibile e ragionevole giudizio inferenziale, e non dunque in modo acritico.

L'appellante lamenta poi che il provvedimento impugnato in primo grado sarebbe illegittimo alla stregua della giurisprudenza di questo Consiglio di Stato, sopra richiamata, che esige una valutazione in chiave unitaria dei singoli elementi gravemente indizianti.

Inidoneo a supportare un fondato profilo di censura è il rilievo per cui le dichiarazioni rese dal collaboratore di giustizia -OMISSIS- non sarebbero state "verificate nella loro fondatezza".

Ancora una volta sfugge a tale prospettazione la differenza fra lo standard probatorio necessario all'accertamento della responsabilità penale (192, comma 3, cod. proc. pen.), e quello sufficiente a supportare la formulazione di un pericolo infiltrativo in materia di prevenzione amministrativa (sulla diversa prospettiva di valutazione degli atti di indagine nel processo penale e nell'esercizio del potere di prevenzione amministrativa antimafia, si rinvia alla sentenza di questa Sezione n. 8269/2023).

Vero è piuttosto che tali dichiarazioni, il cui rilievo è fatto oggetto di una atomistica disamina – dunque in contraddizione logico-giuridica con le premesse del mezzo – nel corpo del motivo in esame, risultano essere uno soltanto degli elementi sulla base dei quali è stato formulato il giudizio prognostico, sicché esse, lungi dal dover essere verificate secondo uno standard probatorio estraneo alla disciplina del potere in esame, sono state correttamente valutate in quanto correlate sul piano logico agli altri elementi raccolti, e insieme ad essi hanno concorso a supportare correttamente il percorso di inferenza logica censurato.

Peraltro tale argomento di censura è contraddetto poco oltre (pag. 35 del ricorso in appello) laddove, a proposito delle dichiarazioni del collaboratore in questione, si richiama "la dichiarata

sovrapponibilità delle stesse con le intercettazioni effettuate”: il che conferma che il provvedimento in realtà si fonda anche su di un riscontro estrinseco delle dichiarazioni (pur lamentandosene l’oscuramento parziale).

8. L’appellante contesta la sussistenza, o meglio la rilevanza, di tali elementi ulteriori, deducendo che si tratterebbe di “rapporti di parentela incrociati, in parte inesistenti”, e che successivamente all’adozione dell’informativa sarebbe stato “revocato l’incarico di direttore tecnico all’arch. - OMISSIS-”.

Ebbene, neppure tali deduzioni sono idonee a scalfire la piena validità della richiamata motivazione della sentenza impugnata: sia perché esse allegano una pretesa inesattezza degli elementi indizianti che è comunque – ove realmente fondata – soltanto parziale; sia perché l’invocata misura di *self-cleaning* è comunque successiva all’adozione della prima informativa, e dunque non esclude affatto il valore sintomatico del quadro risultante dall’inserimento della specifica persona cui si riferisce.

9. Ancora, il motivo in esame deduce che gli elementi raccolti, sulla base dei quali è stato formulato il giudizio prognostico, “sarebbero accaduti nel lontano 2015”, e come tali sarebbero inidonei a fondare una prognosi infiltrativa nel 2021 e nel 2022.

In proposito è sufficiente osservare – salvo quanto si aggiungerà oltre - che, come affermato, tra le altre, dalla sentenza n. 11600/2022, “*la giurisprudenza di questa Sezione (ex multis, sentenza n. 2 del 2020) ha chiarito che i fatti sui quali si fonda l’interdittiva antimafia possono anche essere risalenti nel tempo nel caso in cui vadano a comporre un quadro indiziario dal quale possa ritenersi attendibile l’esistenza di un condizionamento da parte della criminalità organizzata*”.

10. Il mezzo si dilunga ulteriormente sul fatto che i rilevati elementi indizianti sarebbero “autonomi e non collegati fra loro”, e che il ricorso di primo grado avrebbe “adeguatamente e puntualmente” smentito e confutato i presupposti del provvedimento.

Anche tale profilo di critica è, di per sé, inidoneo a superare le condivisibili ed articolate motivazioni della sentenza impugnata alla luce della giurisprudenza della Sezione circa la legittimità dell’interdittiva antimafia basata su una sola figura (Cons. St., sez. III, 3 agosto 2021, n. 5723) ; sulla legittimità di una interdittiva antimafia laddove il pericolo di condizionamento venga ricondotto alla presenza anche di un solo dipendente “infiltrato” (Cons. St., sez. III, 14 settembre 2018, n. 5410) ; e sulla idoneità anche di soli rapporti di parentela a legittimare la formulazione di un pericolo di infiltrazione (Cons. St., sez. III, 24 aprile 2020, n. 2651).

Fermo restando, comunque, che la sottolineatura del carattere “autonomo” dei ridetti elementi ne rafforza semmai il valore indiziante, posto che ove un pericolo di infiltrazione venga desunto da fatti eterogenei e non collegati fra di loro il significato che ne consegue è che tale pericolo non è ricondotto

ad un unico ambito relazionale, ma a più contesti, e dunque il relativo giudizio inferenziale presenta una base oggettiva che ne solidifica ulteriormente la fondatezza.

Il motivo, in sostanza, si basa su di una pregiudiziale contestazione dell'attendibilità delle dichiarazioni del collaboratore di giustizia (*“le dichiarazioni del collaboratore di giustizia sono enunciatemente valutazioni personale (si noti il “ritengo che...”); - le dichiarazioni del collaboratore di giustizia sono palesemente incongruenti, contrastanti tra loro, inattendibili e inaffidabili”*), oltre che su profili di critica che non smentiscono la piattaforma fattuale del provvedimento ma che pretendono di attribuire ad essa un diverso significato, nella prospettiva della sostituzione del giudizio della parte a quello dell'amministrazione, ma senza privare di plausibilità logica l'impianto del provvedimento interdittivo.

Il fatto poi che *“i fatti contestati sono riferiti a soggetti non collegati con DRP”*, è argomento che – ove fondato – non muterebbe tale giudizio: si è infatti precisato che presupposto del provvedimento interdittivo non è l'accertamento di fatti a carico dell'impresa e dei soggetti in essa operanti, ma l'accertamento di fatti, non limitati quanto a contesto, dai quali si possa legittimamente desumere un pericolo di infiltrazione, anche - in tesi- in chiave soggiacente.

In ogni caso risulta decisivo in senso contrario il rilievo che gli elementi investigativi addotti a supporto dell'informativa evidenziano in modo più che plausibile i collegamenti fra il citato -OMISSIS- ed il clan -OMISSIS- (in tal senso le dichiarazioni del -OMISSIS-); la condotta di favore posta in essere dall'ing. -OMISSIS- (Dirigente dell'Ufficio Tecnico del Comune di -OMISSIS-, destinatario della medesima ordinanza di custodia cautelare avente ad oggetto il -OMISSIS-) nei confronti della DRP; l'intermediazione camorristica negli appalti oggetto della richiamata ordinanza di custodia cautelare; i rapporti del -OMISSIS- con la famiglia -OMISSIS- e dell'arch. -OMISSIS-- quest'ultima operante nella società fino all'adozione della misura interdittiva, il che smentisce l'assunto della collocazione temporale risalente degli elementi gravemente indizianti - con soggetti (padre, e compagno della stessa) attinti dalla medesima ordinanza di custodia cautelare.

11. Il terzo motivo chiede che venga sollevata questione pregiudiziale comunitaria d'interpretazione *“con riferimento alla interpretazione dei principi in materia di giusto processo di cui agli artt. 6 e 13 della CEDU ed all'art. 47, 48 e 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (diritto ad un ricorso effettivo e a un giudice imparziale, presunzione di innocenza e diritti di difesa, principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene) ed alla conformità al diritto comunitario anzidetto della normativa in materia di informative antimafia”*.

La questione sollecita un'interpretazione conforme dell'art. 93, comma 4, del D. Lgs. n. 159/2011 ed e degli artt. 7 e 8 della legge n. 241/1990, *“nel senso della doverosità di svolgere un contraddittorio*

effettivo, del principio del giusto processo e di legalità”, e comunque chiede che la questione venga rinviata alla Corte di Giustizia.

12. In argomento va anzitutto osservato che nella giurisprudenza della Corte di Giustizia dell’U.E. sull’obbligo “flessibile” di rinvio pregiudiziale da parte dei giudici nazionali di ultima istanza, la sentenza del 6 ottobre 2021, *Consorzio Italian Management e Catania Multiservizi*, in causa C-561/19, ha fornito importanti chiarimenti in merito alla giurisprudenza *Cilfit*, laddove – anche nella prospettiva di evitare un possibile “abuso” (in chiave sostanzialmente deresponsabilizzante) del rimedio, che ingolfando lo strumento di dialogo ne neutralizzerebbe l’efficacia – sia con l’affermazione, ripetuta due volte (punti 33 e 34 della sentenza), di una valutazione della rilevanza della questione di esclusiva competenza del giudice *a quo*, sia (punti da 52 a 55) con l’espressa precisazione che la formulazione della questione ad opera di una delle parti non vincola per ciò solo il giudice di ultima istanza a rinviarla alla Corte.

Un ulteriore elemento, solo apparentemente minore, è quello indicato dalla Corte al punto 44 della motivazione: laddove esclude che si sia in presenza delle condizioni *Cilfit*, e in particolare dell’assenza di ogni ragionevole dubbio legittimante la facoltà di non operare il rinvio pregiudiziale, quando sussistano “*orientamenti giurisprudenziali divergenti – in seno agli organi giurisdizionali di un medesimo Stato membro o tra organi giurisdizionali di Stati membri diversi – relativi all’interpretazione di una disposizione del diritto dell’Unione applicabile alla controversia di cui al procedimento principale*”.

Ne deriva, a contrario, che il pacifico diritto vivente, anche riconducibile “*agli organi giurisdizionali di un medesimo Stato membro*”, è condizione sufficiente per rendere flessibile l’obbligo, e per evitare dunque l’abuso del rimedio.

13. Ritiene il Collegio che - in disparte l’alternatività fra gli strumenti dell’interpretazione conforme e del rinvio pregiudiziale - l’applicazione al caso di specie dei richiamati criteri impedisca di accedere alla domanda formulata dall’appellante.

La quale, peraltro, omette di considerare che, in un’ottica pluralista (propria anche dell’ordinamento dell’U.E.), la libertà d’impresa non è oggetto di una tutela assoluta, poiché la prevenzione antimafia si fonda su di un valore antagonista rispetto ad essa, che è appunto quello di prevenire infiltrazioni della criminalità organizzata nell’economia.

La giurisprudenza di questa Sezione, assolutamente pacifica e concorde sul punto (punto 44 della citata sentenza *Consorzio Italian Management*), ha pertanto in più occasioni rilevato che non sussistono i presupposti per l’attivazione del rimedio in questione, sulla base del possibile contrasto fra la disciplina nazionale del potere in questione e la protezione dei valori oggetto delle disposizioni sovranazionali invocate nel presente giudizio.

Vanno in proposito richiamate le sentenze di questa Sezione n. 758/2019, n. 6105/2019, n. 3182/2021 e n. 7165/2021 e – successivamente alla ricordata riforma della normativa interna – le sentenze n. 8423/2023, n. 9357/2023 e n. 1274/2024,

14. Con riferimento, poi, allo specifico profilo della partecipazione procedimentale va ulteriormente aggiunto a quanto già in precedenza osservato che – come chiarito da questa Sezione nella citata sentenza n. 820/2020 – *“la stessa Corte UE ha affermato, il diritto al contraddittorio procedimentale e al rispetto dei diritti della difesa non è una prerogativa assoluta, ma può soggiacere a restrizioni, a condizione che «queste rispondano effettivamente a obiettivi di interesse generale perseguiti dalla misura di cui trattasi e non costituiscano, rispetto allo scopo perseguito, un intervento sproporzionato e inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa dei diritti così garantiti» (sentenza della Corte di Giustizia UE, 9 novembre 2017, in C-298/16, § 35 e giurisprudenza ivi citata) e, in riferimento alla normativa italiana in materia antimafia, la stessa Corte UE, seppure ad altri fini (la compatibilità della disciplina italiana del subappalto con il diritto eurounitario), ha di recente ribadito che «il contrasto al fenomeno dell’infiltrazione della criminalità organizzata nel settore degli appalti pubblici costituisce un obiettivo legittimo che può giustificare una restrizione alle regole fondamentali e ai principi generali del TFUE che si applicano nell’ambito delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici» (Corte di Giustizia UE, 26 settembre 2019, in C-63/18, § 37)”*. A tale considerazione, che rende sussistenti le condizioni della giurisprudenza *Cilfit* in punto di esistenza di un orientamento della Corte di Giustizia nel senso della compatibilità del diritto interno con quello dell’Unione con riguardo alla questione prospettata, va aggiunta la dirimente considerazione che successivamente è intervenuta la richiamata riforma della normativa nazionale che ha ampliato gli spazi per il contraddittorio procedimentale, e che dunque *a fortiori* deve escludersi la sussistenza dei presupposti per il rinvio pregiudiziale (mentre non vi è margine per un’interpretazione conforme che non sia quella testuale): ferma restando, comunque, la necessità di un elemento di collegamento tra il diritto dell’U.E. e la fattispecie esaminata (sulla cui necessità, in analoga fattispecie, cfr. Corte giustizia UE, Sez. IX, 28 maggio 2020, n. 17).

15. Infine, l’appellante chiede che venga sollevata la seguente questione di legittimità costituzionale: *“questione di non conformità all’art. 2, 25, 111 e 113 della Costituzione, da interpretarsi in coerenza con gli artt. 6 e 13 della CEDU e con l’art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea, della disciplina normativa in materia di informative antimafia”*.

La questione è ad avviso del Collegio manifestamente infondata per tutte considerazioni fin qui svolte sia con riguardo al parametro costituzionale (in merito al quale si è richiamata la sentenza n. 57/2020 della Corte costituzionale); sia con riguardo alla c.d. integrazione comunitaria del parametro di costituzionalità della normativa (genericamente) censurata.

16. La presente decisione è stata assunta tenendo conto dell'ormai consolidato "principio della ragione più liquida", corollario del principio di economia processuale (cfr. Cons. Stato, Ad. pl., 5 gennaio 2015, n. 5, nonché Cass., Sez. un., 12 dicembre 2014, n. 26242), che ha consentito di derogare all'ordine logico di esame delle questioni e tenuto conto che le questioni sopra vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, ex plurimis, per le affermazioni più risalenti, Cass. civ., Sez. II, 22 marzo 1995, n. 3260, e, per quelle più recenti, Cass. civ., Sez. V, 16 maggio 2012, n. 7663, e per il Consiglio di Stato, Sez. VI, 19 gennaio 2022, n. 339), con la conseguenza che gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

Dalle considerazioni che precedono discende che l'appello è infondato e che va pertanto respinto, con conferma della sentenza di primo grado qui gravata.

Sussistono, nondimeno, giusti motivi legati alla peculiarità della vicenda sottesa al presente contenzioso per disporre, ai sensi dell'art. 92 c.p.c., per come espressamente richiamato dall'art. 26, comma 1, c.p.a, l'integrale compensazione delle spese del presente grado di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

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

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 fisiche e giuridiche menzionate nella motivazione del presente provvedimento. Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 marzo 2024 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Pescatore, Presidente FF

Ezio Fedullo, Consigliere

Giovanni Tulumello, Consigliere, Estensore

Antonio Massimo Marra, Consigliere

Angelo Roberto Cerroni, Consigliere

