

Contiguità mafiosa e procedure di affidamento

di Alessandro Costa

Data di pubblicazione: 18-6-2020

La verifica della legittimità dell'informativa deve essere effettuata sulla base di una valutazione unitaria degli elementi e dei fatti che, visti nel loro complesso, possono costituire un'ipotesi ragionevole e probabile di permeabilità della singola impresa ad ingerenze della criminalità organizzata di stampo mafioso sulla base della regola causale del "più probabile che non", integrata da dati di comune esperienza, evincibili dall'osservazione dei fenomeni sociali (qual è quello mafioso), e che risente della estraneità al sistema delle informazioni antimafia di qualsiasi logica penalistica di certezza probatoria raggiunta al di là del ragionevole dubbio.

Ai fini della sua adozione, da un lato, occorre non già provare l'intervenuta infiltrazione mafiosa, bensì soltanto la sussistenza di elementi sintomatico-presuntivi dai quali – secondo un giudizio prognostico latamente discrezionale – sia deducibile il pericolo di ingerenza da parte della criminalità organizzata; d'altro lato, detti elementi vanno considerati in modo unitario, e non atomistico, cosicché ciascuno di essi acquisti valenza nella sua connessione con gli altri.

Guida alla lettura

Nel ribadire i presupposti applicativi di un'interdittiva antimafia, la pronuncia in esame ha cura di precisare come il meno rigoroso compendio probatorio necessario a tale scopo costituisca un ragionevole presupposto alla luce della funzione ricoperta dal predetto strumento: anziché costituire una risposta sanzionatoria ad un'accertata contiguità mafiosa, infatti, l'interdittiva opera in chiave preventiva, allo scopo di anestetizzare i potenziali risvolti pratici derivanti da alcuni elementi fattuali qualificabili come "campanelli di allarme".

Per meglio comprendere il principio di diritto espresso dalla pronuncia in esame giova ricordare che **l'interdittiva antimafia costituisce un provvedimento prefettizio volto a contrastare il fenomeno dell'inquinamento mafioso delle attività economiche.**

Disciplinato dal D.lgs. 6 settembre 2011 n. 159, tale istituto rappresenta uno strumento di tutela preventiva, in perfetto equilibrio tra l'esigenza collettiva di protezione dell'ordine pubblico e la tutela della libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.). Ciò rende la misura conforme ai principi C.E.D.U. di proporzionalità e divieto di abuso del diritto.

Da sempre tale strumento pone un **delicato quesito interpretativo concernente il "livello di**

ragionevolezza” che gli elementi indiziari devono raggiungere per poter giustificare la limitazione dei diritti costituzionalmente tutelati attraverso l’applicazione della misura.

Al riguardo la Corte costituzionale nella sentenza n. 24 del 2019 ha affermato che allorché si versi al di fuori della materia penale, non può del tutto escludersi che l’esigenza di predeterminazione delle condizioni in presenza delle quali può legittimamente limitarsi un diritto costituzionalmente e convenzionalmente protetto possa essere soddisfatta anche sulla base *“dell’interpretazione, fornita da una giurisprudenza costante e uniforme, di disposizioni legislative pure caratterizzate dall’uso di clausole generali, o comunque da formule connotate in origine da un certo grado di imprecisione”*. Ciò che rileva è, infatti, che tale interpretazione giurisprudenziale sia in grado di porre la persona potenzialmente destinataria delle misure limitative del diritto in condizioni di poter ragionevolmente prevedere l’applicazione della misura stessa.

In tale direzione **la verifica della legittimità dell’informativa deve essere effettuata sulla base di una valutazione unitaria degli elementi e dei fatti che, visti nel loro complesso, possono costituire un’ipotesi ragionevole e probabile di permeabilità della singola impresa ad ingerenze della criminalità organizzata di stampo mafioso sulla base della regola causale del “più probabile che non”**, integrata da dati di comune esperienza, evincibili dall’osservazione dei fenomeni sociali (qual è quello mafioso), e che risente della estraneità al sistema delle informazioni antimafia di qualsiasi logica penalistica di certezza probatoria raggiunta al di là del ragionevole dubbio (Cons. St., sez. III, 18 aprile 2018, n. 2343).

Ciò che connota la regola probatoria del “più probabile che non” non è un diverso procedimento logico, ma la (minore) forza dimostrativa dell’inferenza logica, sicché, in definitiva, l’interprete è sempre vincolato a sviluppare un’argomentazione rigorosa sul piano metodologico, *“ancorché sia sufficiente accertare che l’ipotesi intorno a quel fatto sia più probabile di tutte le altre messe insieme, ossia rappresenti il 50% + 1 di possibilità, ovvero, con formulazione più appropriata, la c.d. probabilità cruciale”* (Cons. St., sez. III, 26 settembre 2017, n. 4483).

Altro intervento giurisprudenziale meritevole di attenzione è quello fornito dalla Corte Costituzionale 26 marzo 2020 n. 57 a parere della **quale quello che si chiede alle autorità amministrative non è di colpire pratiche e comportamenti direttamente lesivi degli interessi e dei valori prima ricordati, compito naturale dell’autorità giudiziaria, bensì di prevenire tali evenienze**, con un costante monitoraggio del fenomeno, la conoscenza delle sue specifiche manifestazioni, la individuazione e valutazione dei relativi sintomi, la rapidità di intervento. È in questa prospettiva che occorre valorizzare le situazioni indiziarie, che sviluppino e completano le indicazioni legislative, costruendo un sistema di tassatività sostanziale: i provvedimenti “sfavorevoli” del giudice penale; le sentenze di proscioglimento o di assoluzione, da cui pure emergano valutazioni del giudice competente su fatti che, pur non superando la soglia della punibilità penale, sono però sintomatici della contaminazione mafiosa; la proposta o il provvedimento di applicazione di taluna delle misure di prevenzione previste dallo stesso D.lgs. 159/2011; i rapporti di parentela, laddove assumano una intensità tale da far ritenere una conduzione familiare e una “regia collettiva” dell’impresa, nel quadro

di usuali metodi mafiosi fondati sulla regia “clanica”; i contatti o i rapporti di frequentazione, conoscenza, colleganza, amicizia; le vicende anomale nella formale struttura dell’impresa e nella sua gestione, incluse le situazioni in cui la società compie attività di strumentale pubblico sostegno a iniziative, campagne antimafia, antiusura, antiriciclaggio, allo scopo di mostrare un “volto di legalità” idoneo a stornare sospetti o elementi sostanziosi sintomatici della contaminazione mafiosa; la condivisione di un sistema di illegalità, volto ad ottenere i relativi “benefici”; l’inserimento in un contesto di illegalità o di abusivismo, in assenza di iniziative volte al ripristino della legalità.

Superate le chiarificazioni interpretative in punto di presupposti applicativi e ponendo attenzione ai **riflessi che tale strumento cautelare produce all’interno della materia dei contratti pubblici**, è necessario premettere che ai sensi dell’art. 80 comma 2 *“costituisce motivo di esclusione la sussistenza di cause di decadenza, di sospensione o di divieto previste dall’art. 67 D.lgs. 6 settembre 2011 n. 159 o di un tentativo di infiltrazione mafiosa di cui all’art. 84 comma 4 del medesimo decreto”*. L’art. 80 comma 5 lett. f) statuisce poi che *“le stazioni appaltanti escludono dalla partecipazione alla procedura d’appalto qualora...l’operatore economico sia stato soggetto alla sanzione interdittiva di cui all’art. 9 comma 2 lett. c) D.lgs. 8 giugno 2001 n. 231 o ad altra sanzione che comporta il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione”*.

L’utilità dello strumento dell’interdittiva antimafia nel contrasto al fenomeno delle infiltrazioni mafiose trova dunque riscontro anche all’interno del Codice appalti.

Appare dunque evidente come l’interdittiva antimafia costituisca un **provvedimento prefettizio volto a contrastare il fenomeno dell’inquinamento mafioso delle attività economiche**. L’azione di contrasto avviene con l’**esclusione dalla contrattazione pubblica delle imprese che, in esito ad un giudizio prognostico di permeabilità alla criminalità organizzata di stampo mafioso, abbiano compromesso la fiducia sulla serietà e moralità dell’imprenditore**: tale fiducia, infatti, costituisce un indefettibile presupposto della capacità di accedere ai rapporti contrattuali con le pubbliche amministrazioni.

Risulta, per vero, di palmare evidenza come il buon andamento e l’imparzialità dell’azione amministrativa, in uno alla libera iniziativa economica ed alla concorrenza, trovino puntuale tutela nelle interdittive in parola.

Segnatamente, il canone di imparzialità dell’*agere* pubblicistico - inteso nell’accezione di divieto di favoritismi e equidistanza della p.a. dagli interessi oggetto di ponderazione - verrebbe radicalmente pregiudicato, laddove la commessa fosse assegnata a società colluse con consorterie criminali.

Parimenti, il richiamato canone del buon andamento incide - nell’ottica aziendalistica che ormai permea l’azione amministrativa - sul versante dell’efficacia, efficienza ed economicità dell’attività provvedimentale.

Avendo natura preventiva e finalità di anticipazione della soglia di difesa sociale, l’informativa garantisce una forma di tutela avanzata contro le attività della criminalità organizzata.

Da ciò ne consegue che **l'indagine che sta alla base dell'informativa non deve necessariamente avere ad oggetto accertamenti di carattere definitivo in sede penale circa la sussistenza della contiguità dell'impresa privata con organizzazioni criminali, ma può anche basarsi su fattori indiziari, sintomatici**, da cui si possono ricavare elementi sufficienti a far emergere il pericolo di un tentativo di ingerenza nell'attività imprenditoriale di associazioni a delinquere.

Pertanto, ai fini della sua adozione **occorre non già provare l'intervenuta infiltrazione mafiosa, bensì soltanto la sussistenza di elementi sintomatico-presuntivi dai quali - secondo un giudizio prognostico latamente discrezionale - sia deducibile il pericolo di ingerenza da parte della criminalità organizzata**. In aggiunta detti elementi vanno considerati in modo unitario, e non atomistico, cosicché ciascuno di essi acquisti valenza nella sua connessione con gli altri (Cons. St., sez. III, 18 aprile 2018, n. 2343).

La *ratio* delle informative, dunque, risiede nella **massima anticipazione della soglia di tutela, dell'azione di prevenzione in ordine ai pericoli di inquinamento mafioso**: per tale ragione i poteri del Prefetto si sostanziano nell'analisi di una mera base indiziaria, con un margine di apprezzamento discrezionale molto ampio. Il vizio dell'eccesso di potere, pertanto, rappresenta l'unico strumento utile a vincolare l'attività del Prefetto: le conclusioni del procedimento prefettizio caratterizzato da una estrema discrezionalità, saranno sottoposte al controllo di legittimità sotto il profilo dell'adeguatezza dell'istruttoria, della corretta valutazione degli elementi indiziari, della ragionevolezza delle scelte e della proporzionalità delle conclusioni.

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 8015 del 2019, proposto dalla società -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante pro tempore, e dal signor -OMISSIS-, entrambi rappresentati e difesi dagli avvocati Natale Carbone e Michela Catanese, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Natale Carbone in Roma, via Germanico, n. 172,

contro

la Prefettura – Ufficio Territoriale del Governo di Reggio Calabria, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, n. 12,

il Comune di Reggio Calabria, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Lucia Falcomatà, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia,

il Ministero dell'Interno, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituito in giudizio,

il Dirigente Generale pro tempore del Settore Sviluppo Economico del Comune di Reggio Calabria, Sportello Unico Attività Produttive, non costituito in giudizio,

per la riforma

della sentenza del Tar Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, n.-OMISSIS-dell'11 febbraio 2019, non notificata, con la quale è stato respinto il ricorso preposto per l'annullamento, tra l'altro, l'informazione interdittiva antimafia emessa nei confronti della società -OMISSIS-.

FATTO

1. In data 25 luglio 2017 è stata emessa dalla Prefettura – UTG di Reggio Calabria un'informazione antimafia di contenuto interdittivo (prot. n.-OMISSIS-) nei confronti della società -OMISSIS- (d'ora in poi, -OMISSIS-).

Tale provvedimento ha, in particolare, tratto fondamento dalle seguenti circostanze: la -OMISSIS-, dal 18 novembre 2016, annovera come amministratore unico la signora -OMISSIS-, dipendente della -OMISSIS-(d'ora in poi, -OMISSIS-), società destinataria di certificazione antimafia interdittiva; la signora -OMISSIS- è stata collaboratrice familiare (cameriera, come ha precisato l'appellante) dall'1 febbraio 2015 al 31 dicembre 2015, presso il signor -OMISSIS-; quest'ultimo è il socio unico della -OMISSIS- dal 19 gennaio 2016 e amministratore unico dal 19 gennaio 2016 al 18 novembre 2016 ed è stato socio della -OMISSIS- al 16,67%; la -OMISSIS- ha analoga sede legale della -OMISSIS-; esiste un rapporto di continuità lavorativa tra le due società; il signor -OMISSIS- è legato da stretti vincoli familiari con i soci e con l'amministratore unico della -OMISSIS-, i quali, a loro volta, frequentano soggetti gravati da pregiudizi penali; la signora -OMISSIS-, pur non risultando nello stesso stato di famiglia, ha la medesima residenza del signor -OMISSIS-; le segnalazioni di Polizia hanno evidenziato come la famiglia -OMISSIS- sia legata da vincoli di parentela con soggetti appartenenti alla cosca di 'ndrangheta "-OMISSIS-" di -OMISSIS-.

La Prefettura, valorizzando tali elementi, ha reputato sussistente un rapporto di continuità tra le due società tale da far emergere il malcelato fine di nascondere il reale assetto gestionale

delle stesse e da far ritenere che la -OMISSIS- potesse essere condizionata dalla criminalità organizzata.

A seguito di ciò, sempre in data 25 luglio 2017, il Comune di Reggio Calabria – Sportello Unico Attività Produttive, ha emesso l'ordinanza n. -OMISSIS-, prot. n. -OMISSIS-, con la quale è stata disposta la revoca degli effetti autorizzativi della Scia - Somministrazione alimenti e bevande riferita al pubblico esercizio "--OMISSIS-".

2. Con ricorso proposto innanzi al Tar Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, la -OMISSIS- ha impugnato i suddetti provvedimenti. In particolare, la ricorrente ha dedotto che non sussisterebbero precedenti penali in capo alla signora -OMISSIS-; la -OMISSIS- avrebbe cessato definitivamente la propria attività e non risulterebbe più iscritta nel Registro delle Imprese; fatta eccezione per -OMISSIS-, nessuno dei soci che componevano la -OMISSIS- risulterebbe inserito nella compagine della -OMISSIS-; quest'ultima sarebbe frutto di un rilevante investimento del signor -OMISSIS-, posto in essere con risorse proprie.

3. Con sentenza n.-OMISSIS-dell'11 febbraio 2019, il Tar Reggio Calabria ha respinto il ricorso, valorizzando l'articolato quadro indiziario elaborato dalla Prefettura. In particolare, il Tar ha ritenuto significativo il fatto che la -OMISSIS- avesse rilevato la totalità dei beni della -OMISSIS- e che fosse stato messo a capo della società ricorrente un soggetto privo di mezzi e di esperienza, il quale avrebbe rassegnato le dimissioni successivamente al rigetto dell'istanza di sospensione degli atti avversati. Tali elementi, complessivamente considerati, avrebbero correttamente fornito indizi concreti ed attuali del pericolo di infiltrazione mafiosa.

4. La citata sentenza n.-OMISSIS-dell'11 febbraio 2019 è stata impugnata con appello notificato il 5 settembre 2019 e depositato il successivo 2 ottobre, riproducendo sostanzialmente le cesure non accolte in primo grado e ponendole in chiave critica rispetto alla sentenza avversata.

In particolare, il Tar avrebbe errato:

a) nel valutare la struttura della -OMISSIS-.

Al contrario, la società appellante risulterebbe oggi costituita da un unico amministratore e socio, signor -OMISSIS-, rispetto al quale non sussisterebbero pregiudizi di rilevanza penale; la -OMISSIS- avrebbe cessato la propria attività; il signor -OMISSIS- avrebbe posseduto una quota irrisoria nella -OMISSIS-, ereditata dalla moglie deceduta; l'oggetto sociale delle due società sarebbe completamente diverso; la costituzione della -OMISSIS- sarebbe stato un rilevante investimento del signor -OMISSIS-, attraverso mezzi propri; le operazioni commerciali poste in essere dalla -OMISSIS- sarebbero improntate a trasparenza e correttezza sia nelle fasi operative che nella quotidiana attività d'impresa;

b) nel fondare il pericolo di infiltrazione mafiosa sui legami familiari intercorrenti tra i soci delle due società ove, per contro, il semplice rapporto di parentela non potrebbe da solo costituire elemento idoneo a fondare il giudizio di pericolo di condizionamenti da parte della criminalità organizzata.

5. Si è costituita in giudizio la Prefettura – Ufficio Territoriale del Governo di Reggio Calabria, affermando l'infondatezza dell'appello.
6. Si è costituito in giudizio il Comune di Reggio Calabria, sostenendo l'infondatezza dell'appello.
7. Il Ministero dell'Interno non si è costituito in giudizio.
8. Il Dirigente Generale quale legale rappresentante del Settore Sviluppo Economico del Comune di Reggio Calabria, Sportello Unico Attività Produttive, non si è costituito in giudizio.
9. Alla udienza del 30 aprile 20-OMISSIS-la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Come esposto in narrativa, oggetto della controversia è l'interdittiva antimafia emessa dalla Prefettura – UTG di Reggio Calabria nei confronti della società -OMISSIS- (d'ora in poi, -OMISSIS-) in data 25 luglio 2017.

Detta società è stata costituita il 19 gennaio 2016 per l'attività commerciale di gastronomia da asporto e con successivo atto notarile del 10 marzo 2016 l'oggetto sociale è stato esteso alla somministrazione di alimenti e bevande.

2. L'appello è infondato.

Alla base dell'interdittiva è la vicinanza della struttura societaria --OMISSIS- ad ambienti della criminalità organizzata.

In particolare, la signora -OMISSIS-, già amministratore unico della società dal 18 novembre 2016 e poi dimissionaria, è stata controllata (i giorni 11 luglio 2015, 29 luglio 2015, 18 settembre 2015 e 29 marzo 2017) con il signor -OMISSIS-, socio unico della società -OMISSIS- dal 19 gennaio 2016 e già suo amministratore unico dal 19 gennaio 2016 al 18 novembre 2016.

Il signor -OMISSIS- è stato socio della --OMISSIS- (d'ora in poi, -OMISSIS-), società che svolgeva attività di "Bar – gelateria" e destinataria di certificazione antimafia interdittiva emessa il 19 luglio 2016 e in scioglimento e liquidazione dal 3 ottobre 2016. Il ricorso proposto dinanzi al Tar Reggio Calabria avverso l'interdittiva è stato dichiarato perento con decreto, non opposto, n. -OMISSIS-del 5 marzo 2019. L'istanza di sospensione cautelare dell'interdittiva era stata precedentemente respinta in primo (ord. n.-OMISSIS-del 22 settembre 2016) e secondo grado. Il Consiglio di Stato, con ord. della sez. III n.-OMISSIS-del 4 novembre 2016, aveva parlato di "quadro indiziario univoco e credibile, circa la presenza di possibili punti di permeabilità suscettibili di generare ingerenze della criminalità organizzata ed alterazioni delle libere dinamiche di mercato".

Una prima interdittiva (n.-OMISSIS-del 16 febbraio 2011) era stata emessa anche nei confronti della -OMISSIS-, anch'essa definitiva, essendo stato il ricorso, proposto dinanzi al Tar Reggio Calabria, dichiarato estinto, con decreto non opposto n. -OMISSIS- del 9 aprile 2015, perché alla pubblica udienza del 19 dicembre 2012, su richiesta della società, il ricorso era stato cancellato dal ruolo, senza che nel termine annuale previsto dall'art. 81 c.p.a. fosse stata presentata nuova istanza di fissazione di udienza.

Presso --OMISSIS- – interamente in mano alla famiglia -OMISSIS- (il 50% delle quote sociali erano di -OMISSIS- e il restante 50% diviso in tre parti eguali - con il 16,67% - tra -OMISSIS-, il figlio -OMISSIS- e -OMISSIS-) –ha lavorato la signora -OMISSIS- dall'1 febbraio 2015 al 31 dicembre 2015; la stessa, pur non risultando nello stato di famiglia del signor -OMISSIS-, ha la medesima sua residenza, via -OMISSIS-(nota della Questura di Reggio Calabria del 7 luglio 2017).

L'interdittiva prefettizia gravata si fonda sulla vicinanza tra la società -OMISSIS- e la società -OMISSIS-, comprovata dalla forte presenza del signor -OMISSIS- in entrambe, dalla analoga sede legale e da un evidente rapporto di continuità lavorativa tra le due società. Come riconosciuto nello stesso atto di appello (pag. 3), della società -OMISSIS- la società -OMISSIS- ha acquisto, in data 22 novembre 2016, i beni mobili e le attrezzature utilizzate nello svolgimento dell'attività presso il dismesso esercizio commerciale "-OMISSIS-".

La famiglia -OMISSIS- è legata da vincoli di parentela con soggetti appartenenti alla cosca di 'ndrangheta "-OMISSIS-" di -OMISSIS-.

Il signor -OMISSIS-, figlio di -OMISSIS-, è imputato presso la Procura della Repubblica di Reggio Calabria nel procedimento penale n. -OMISSIS-/12 RGNR — n. -OMISSIS-/13 GIP e n. -OMISSIS-/14 DIB in ordine ai reati di cui agli artt. 110 e 221 T.U. del 1931 n. 773, nonché, presso la stessa Procura della Repubblica, nel procedimento penale n. -OMISSIS-/14 RGNR GIP in ordine ai reati di cui agli artt. 165, comma 11, e 55 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2008. È coniugato con -OMISSIS-, dipendente della società -OMISSIS- dal mese di novembre 2009, persona inserita in un contesto familiare di cui fanno parte elementi, a vario titolo, riconducibili alla criminalità organizzata. In particolare il padre, -OMISSIS-, denunciato per violazione al T.U. leggi sanitarie; la madre -OMISSIS-, denunciata per oltraggio, resistenza e violenza a P.U.; il nonno materno deceduto, -OMISSIS-(cl. 1937), già sorvegliato speciale di P.S. e ritenuto inserito nell'omonimo sodalato mafioso unitamente ad altri cugini di I grado; la nonna materna -OMISSIS-, terza interessata nella procedura di confisca di beni a carico del marito-OMISSIS-lo zio materno-OMISSIS-, pregiudicato per associazione di tipo mafioso e ricettazione, arrestato dalla Squadra Mobile di Reggio Calabria in data 29 ottobre 2011, nell'ambito dell'operazione condotta nei confronti delle cosche di tridrangheta "-OMISSIS-"; il fratello -OMISSIS-, soggetto più volte controllato con soggetti controindicati e, in particolare, con -OMISSIS-, soggetto già sorvegliato speciale di P.S..

Quanto, in particolare, ai vincoli di parentela della famiglia -OMISSIS- con soggetti appartenenti alla cosca di 'ndrangheta "-OMISSIS-" di -OMISSIS- vale ricordare che -OMISSIS- è nipote di -OMISSIS-, già sorvegliato speciale di P.S., arrestato per associazione mafiosa e in atto detenuto, nonché nipote di -OMISSIS-, già sorvegliato speciale di P.S. e

destinatario di confisca di beni connessa a misura di prevenzione, arrestato per estorsione, associazione mafiosa, turbata libertà degli incanti, corruzione per un atto d'ufficio e truffa e con -OMISSIS- (cl. 1981) già sorvegliato speciale di P.S. arrestato per favoreggiamento aggravato in concorso. La signora -OMISSIS- è, inoltre, coniugata con -OMISSIS- (cl. 1967), figlio di -OMISSIS-(cl. 1931) già sorvegliato speciale di P.S., gravato da pregnanti vicende giudiziarie e ritenuto contiguo alla cosca mafiosa "-OMISSIS-".

-OMISSIS- (cl. 1956), padre di -OMISSIS-e marito di -OMISSIS-, è stato controllato dalle Forze di polizia unitamente a -OMISSIS- (cl. 1946) detenuto a seguito dell'operazione di polizia "-OMISSIS-".

Infine, -OMISSIS- ha assunto presso l'omonima impresa individuale, nel periodo compreso tra il 2008 e il 2009, -OMISSIS- (cl. 1950) moglie convivente di -OMISSIS- (cl. 1943), fratello di -OMISSIS-, ritenuto essere organico ed elemento di vertice dell'omonima cosca appartenente al cartello criminale "-OMISSIS-".

3. Tutti questi elementi hanno concorso a far ritenere, alla Prefettura di Reggio Calabria prima e al Tar Reggio Calabria poi, la società appellante -OMISSIS- vicina alle consorterie criminali perché attigua alla malavita organizzata era la società -OMISSIS-.

A tale conclusione perviene anche il Collegio, giudicando gli indizi ai quali si è fatto riferimento gravi, precisi e concordanti, sì da considerare "più probabile che non" il pericolo di infiltrazione mafiosa.

Il rischio di inquinamento mafioso deve essere, infatti, valutato in base al criterio del più "probabile che non", alla luce di una regola di giudizio, cioè, che ben può essere integrata da dati di comune esperienza, evincibili dall'osservazione dei fenomeni sociali, quale è, anzitutto, anche quello mafioso (Cons. St., sez. III, 13 novembre 2017, n. 5214; 9 maggio 2016, n. 1743).

Come chiarito dalla Sezione (30 gennaio 2019, n. 759), l'art. 84, comma 3, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 riconosce quale elemento fondante l'informazione antimafia la sussistenza di "eventuali tentativi" di infiltrazione mafiosa "tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate". Eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa e tendenza di questi ad influenzare la gestione dell'impresa sono all'evidenza tutte nozioni che delineano una fattispecie di pericolo, propria del diritto della prevenzione, finalizzate, appunto, a prevenire un evento che, per la stessa scelta del legislatore, non necessariamente è attuale, o inveratosi, potendo essere anche solo potenziale, purché desumibile da elementi non meramente immaginari o aleatori.

Il pericolo – anche quello di infiltrazione mafiosa – è per definizione la probabilità di un evento.

L'introduzione delle misure di prevenzione, come quella qui in esame, è stata dunque la risposta cardine dell'Ordinamento per attuare un contrasto all'inquinamento dell'economia sana da parte delle imprese che sono strumentalizzate o condizionate dalla criminalità organizzata.

Una risposta forte per salvaguardare i valori fondanti della democrazia.

La sopra richiamata funzione di “frontiera avanzata” dell’informazione antimafia nel continuo confronto tra Stato e anti-Stato impone, a servizio delle Prefetture, un uso di strumenti, accertamenti, collegamenti, risultanze, necessariamente anche atipici come atipica, del resto, è la capacità, da parte delle mafie, di perseguire i propri fini. E solo di fronte ad un fatto inesistente od obiettivamente non sintomatico il campo valutativo del potere prefettizio, in questa materia, deve arrestarsi (Cons. St., sez. III, 30 gennaio 2019, n. 758).

4. A supportare l’interdittiva, proprio in ragione della ratio ad essa sottesa, possono essere anche fatti non penalmente rilevanti o che non costituiscono oggetto di procedimenti o di processi penali o, addirittura e per converso, possono essere già stati oggetto del giudizio penale, con esito di proscioglimento o di assoluzione (Cons. St., sez. III, 27 novembre 2018, n. 6707). In questo senso diventa dunque irrilevante la circostanza, affermata in appello (pag. 7), che a carico del signor -OMISSIS- “non sussistono fattispecie di reato, né risulta alcunché dal certificato del Casellario giudiziale”.

5. Contrariamente a quanto afferma l’appellante società, pertinente è stato, da parte del giudice di primo grado, il richiamo ai legami familiari che hanno caratterizzato la gestione della società -OMISSIS- e dunque della società -OMISSIS-.

Le decisioni del responsabile di una società e la sua attività possano essere influenzate, anche indirettamente, dalla mafia attraverso la famiglia, o da un affiliato alla mafia mediante il contatto con il proprio congiunto. Nei contesti sociali, in cui attecchisce il fenomeno mafioso, all’interno della famiglia si può verificare una “influenza reciproca” di comportamenti e possono sorgere legami di cointeressenza, di solidarietà, di copertura o quanto meno di soggezione o di tolleranza; una tale influenza può essere desunta non dalla considerazione (che sarebbe in sé errata e in contrasto con i principi costituzionali) che il parente di un mafioso sia anch’egli mafioso, ma per la doverosa considerazione, per converso, che la complessa organizzazione della mafia ha una struttura clanica, si fonda e si articola, a livello particellare, sul nucleo fondante della ‘famiglia’, sicché in una ‘famiglia’ mafiosa anche il soggetto, che non sia attinto da pregiudizio mafioso, può subire, nolente, l’influenza del ‘capofamiglia’ e dell’associazione. Hanno dunque rilevanza circostanze obiettive (a titolo meramente esemplificativo, ad es., la convivenza, la cointeressenza di interessi economici, il coinvolgimento nei medesimi fatti, che pur non abbiano dato luogo a condanne in sede penale) e rilevano le peculiari realtà locali, ben potendo l’Amministrazione evidenziare come sia stata accertata l’esistenza – su un’area più o meno estesa – del controllo di una ‘famiglia’ e del sostanziale coinvolgimento dei suoi componenti (Cons. St., sez. III, 24 aprile 2020, n. 2651).

Nel caso in esame dagli elementi descritti sub 1 appare evidente come non possa essere messa in dubbio la vicinanza tra la società "--OMISSIS-" e la società "-OMISSIS-" e che quest’ultima, in quanto “continuazione” della prima, colpita da interdittiva, possa essere condizionata dalla criminalità organizzata.

Il signor -OMISSIS- era infatti presente nella società "--OMISSIS-" e lo è nella società appellante, senza che possa interessare la percentuale di quote societarie possedute. Per

esercitare la propria influenza non rileva necessariamente il peso nella società, e ciò tanto più nel caso, che si verifica all'interno della "--OMISSIS-", di società a compagine esclusivamente familiare: come già chiarito, infatti, il 50% delle quote sociali erano di -OMISSIS- e il restante 50% diviso in tre parti eguali - con il 16,67% - tra -OMISSIS-, il figlio -OMISSIS- e -OMISSIS-.

6. La circostanza che l'amministratore unico della società -OMISSIS-, poi dimessosi, fosse estranea alla famiglia -OMISSIS- non è elemento sintomatico di una istruttoria sommaria da parte della Prefettura di Reggio Calabria.

Il ruolo assunto all'interno della società appellante dalla signora -OMISSIS-, domestica di -OMISSIS-, dimessasi dalla carica di amministratore converge nel delineare la finalità, elusiva dei controlli previsti dalla legislazione antimafia, della fuoruscita dalla società di detto soggetto (Cons. St., sez. III, 10 aprile 2019, n. 2347).

Non rileva neanche la circostanza che la signora -OMISSIS- non rivesta all'interno della società più alcuna carica; il momento in cui l'interdittiva è adottata non fotografa l'inizio della vicinanza della società agli ambienti della criminalità organizzata, che possono trovare la loro genesi anche in epoca di gran lunga antecedente. Giova a tale proposito ricordare che alcune operazioni societarie possono disvelare un'attitudine elusiva della normativa antimafia ove risultino in concreto inidonee a creare una netta cesura con la pregressa gestione subendone, anche inconsapevolmente, i tentativi di ingerenza (Cons. St., sez. III, 27 novembre 2018, n. 6707; 7 marzo 2013, n. 1386).

Tale conclusione consente di superare anche l'ulteriore rilievo (pag. 11 dell'atto di appello) – dedotto al fine di smentire l'asserito carattere continuativo delle due società – secondo cui “quando la -OMISSIS- veniva costituita (19 gennaio 2016), la società -OMISSIS- non aveva neppure sentore che potesse essere adottata nei propri confronti un'informativa a carattere interdittivo, emessa dalla Prefettura solo nel luglio 2016.”.

Le società vicine ai sodalizi criminali, infatti, preconstituiscono una congerie di dati fattuali che potrebbero essere ex post utilizzati per dimostrare la cesura con il passato. Sempre più spesso le associazioni a delinquere di stampo mafioso fanno ricorso a tecniche volte a paralizzare il potere prefettizio di adottare misure cautelari (Cons. St., sez. III, 6 maggio 2020, n. 2854). Di fronte al “pericolo” dell'imminente informazione antimafia di cui abbiano avuto in quale modo notizia o sentore, reagiscono mutando sede legale, assetti societari, intestazioni di quote e di azioni, cariche sociali, soggetti prestanome, cercando comunque di controllare i soggetti economici che fungono da schermo, anche grazie alla distinta e rinnovata personalità giuridica, nei rapporti con le pubbliche amministrazioni (Cons. St., sez. III, 13 maggio 2020, n. 3030).

7. Non è elemento in grado di scalfire l'impianto motivazionale a supporto dell'interdittiva neanche la circostanza che le due società – la --OMISSIS- e la -OMISSIS- – non avessero identico oggetto sociale (la prima svolgendo attività di “Bar – gelateria” e la seconda di gastronomia da asporto e di somministrazione di alimenti e bevande), non essendo questo un elemento richiesto per determinare la continuità sostanziale tra due società.

8. In conclusione, correttamente il coacervo di elementi è stato ritenuto dal Prefetto di Reggio

Calabria sufficiente ad evidenziare la persistenza del pericolo di contiguità con la mafia, con un giudizio peraltro connotato da ampia discrezionalità di apprezzamento, con conseguente sindacabilità in sede giurisdizionale delle conclusioni alle quali l'autorità perviene solo in caso di manifesta illogicità, irragionevolezza e travisamento dei fatti, mentre al sindacato del giudice amministrativo sulla legittimità dell'informativa antimafia rimane estraneo l'accertamento dei fatti, anche di rilievo penale, posti a base del provvedimento (Cons. St. n. 4724 del 2001). Tale valutazione costituisce espressione di ampia discrezionalità che, per giurisprudenza costante, può essere assoggettata al sindacato del giudice amministrativo solo sotto il profilo della sua logicità in relazione alla rilevanza dei fatti accertati (Cons. St. n. 7260 del 2010).

9. Da ultimo va esaminata la questione di legittimità costituzionale, sollevata da parte appellante con le memorie depositate in date 6 febbraio 20-OMISSIS-e 7 aprile 2020, degli artt. 84, comma 4, lett. d ed e, e 91, comma 6, d.lgs. n. 159 del 2011 per contrasto all'ordinamento interno costituzionale e, in specie, agli artt. 117 e 3 Cost.

La questione è manifestamente infondata, alla luce dei principi dettati dallo stesso Giudice delle leggi, più volte intervenuto sulla normativa antimafia confermando l'iter argomentativo del giudice amministrativo.

Come ha ben posto in rilievo la Corte costituzionale nella sentenza n. 24 del 2019, allorché si versi al di fuori della materia penale, non può del tutto escludersi che l'esigenza di predeterminazione delle condizioni in presenza delle quali può legittimamente limitarsi un diritto costituzionalmente e convenzionalmente protetto possa essere soddisfatta anche sulla base «dell'interpretazione, fornita da una giurisprudenza costante e uniforme, di disposizioni legislative pure caratterizzate dall'uso di clausole generali, o comunque da formule connotate in origine da un certo grado di imprecisione».

Essenziale – nell'ottica costituzionale così come in quella convenzionale (v., ex multis, Corte europea dei diritti dell'uomo, sezione quinta, sentenza 26 novembre 2011, Gochev c. Bulgaria; Corte europea dei diritti dell'uomo, sezione prima, sentenza 4 giugno 2002, Olivieiria c. Paesi Bassi; Corte europea dei diritti dell'uomo, sezione prima, sentenza -OMISSIS-maggio 2010, Lelas c. Croazia) – è, infatti, che tale interpretazione giurisprudenziale sia in grado di porre la persona potenzialmente destinataria delle misure limitative del diritto in condizioni di poter ragionevolmente prevedere l'applicazione della misura stessa.

In tale direzione la verifica della legittimità dell'informativa deve essere effettuata sulla base di una valutazione unitaria degli elementi e dei fatti che, visti nel loro complesso, possono costituire un'ipotesi ragionevole e probabile di permeabilità della singola impresa ad ingerenze della criminalità organizzata di stampo mafioso sulla base della regola causale del "più probabile che non", integrata da dati di comune esperienza, evincibili dall'osservazione dei fenomeni sociali (qual è quello mafioso), e che risente della estraneità al sistema delle informazioni antimafia di qualsiasi logica penalistica di certezza probatoria raggiunta al di là del ragionevole dubbio (Cons. St., sez. III, 18 aprile 2018, n. 2343).

Ai fini della sua adozione, da un lato, occorre non già provare l'intervenuta infiltrazione mafiosa, bensì soltanto la sussistenza di elementi sintomatico-presuntivi dai quali – secondo

un giudizio prognostico latamente discrezionale – sia deducibile il pericolo di ingerenza da parte della criminalità organizzata; d’altro lato, detti elementi vanno considerati in modo unitario, e non atomistico, cosicché ciascuno di essi acquisti valenza nella sua connessione con gli altri (Cons. St., sez. III, 18 aprile 2018, n. 2343).

Ciò che connota la regola probatoria del “più probabile che non” non è un diverso procedimento logico, ma la (minore) forza dimostrativa dell’inferenza logica, sicché, in definitiva, l’interprete è sempre vincolato a sviluppare un’argomentazione rigorosa sul piano metodologico, «ancorché sia sufficiente accertare che l’ipotesi intorno a quel fatto sia più probabile di tutte le altre messe insieme, ossia rappresenti il 50% + 1 di possibilità, ovvero, con formulazione più appropriata, la c.d. probabilità cruciale» (Cons. St., sez. III, 26 settembre 2017, n. 4483).

I principi elaborati dalla Sezione – che hanno ricevuto un primo avallo dal giudice delle leggi (sentenze n. 24 del 27 febbraio 2019 e n. 195 del 24 luglio 2019) – sono stati da ultimo nuovamente confermati dalla Corte costituzionale (sentenza n. 57 del 26 marzo 2020), che, sebbene abbia pronunciato con specifico riferimento alla comunicazione antimafia interdittiva che impinge sull’esercizio di una attività imprenditoriale puramente privatistica, ha ribadito le linee fondanti di tale misura preventiva.

In particolare, in detta occasione il giudice delle leggi è stato chiamato ad esaminare la conformità dell’art. 89-bis (e in via consequenziale dell’art. 92, commi 3 e 4), d.lgs. n. 159 del 2011 per violazione degli artt. 3 e 41 Cost. perché priverebbe un soggetto del diritto, sancito dall’art. 41 Cost., di esercitare l’iniziativa economica, ponendolo nella stessa situazione di colui che risulti destinatario di una misura di prevenzione personale applicata con provvedimento definitivo.

Nel respingere la questione di legittimità costituzionale la Corte – prendendo le mosse da una analisi della giurisprudenza di questa Sezione – ha affermato che il fenomeno mafioso rappresenta un quadro preoccupante non solo per le dimensioni ma anche per le caratteristiche del fenomeno, e in particolare – e in primo luogo ? per la sua pericolosità (rilevata anche da questa Corte: sentenza n. 4 del 2018). Difatti la forza intimidatoria del vincolo associativo e la mole ingente di capitali provenienti da attività illecite sono inevitabilmente destinate a tradursi in atti e comportamenti che inquinano e falsano il libero e naturale sviluppo dell’attività economica nei settori infiltrati, con grave vulnus, non solo per la concorrenza, ma per la stessa libertà e dignità umana.

Le modalità, poi, di tale azione criminale non sono meno specifiche, perché esse manifestano una grande “adattabilità alle circostanze”: variano, cioè, in relazione alle situazioni e alle problematiche locali, nonché alle modalità di penetrazione, e mutano in funzione delle stesse.

Ha aggiunto la Corte costituzionale che quello che si chiede alle autorità amministrative non è di colpire pratiche e comportamenti direttamente lesivi degli interessi e dei valori prima ricordati, compito naturale dell’autorità giudiziaria, bensì di prevenire tali evenienze, con un costante monitoraggio del fenomeno, la conoscenza delle sue specifiche manifestazioni, la individuazione e valutazione dei relativi sintomi, la rapidità di intervento.

È in questa prospettiva anticipatoria della difesa della legalità che si colloca il provvedimento di informativa antimafia al quale, infatti, è riconosciuta dalla giurisprudenza natura “cautelare e preventiva” (Cons. Stato, A.P., 6 aprile 2018, n. 3), comportando un giudizio prognostico circa probabili sbocchi illegali della infiltrazione mafiosa.

La Corte costituzionale ha quindi fatto riferimento alle situazioni indiziarie, che sviluppano e completano le indicazioni legislative, costruendo un sistema di tassatività sostanziale, individuate da questa Sezione. Tra queste: i provvedimenti “sfavorevoli” del giudice penale; le sentenze di proscioglimento o di assoluzione, da cui pure emergano valutazioni del giudice competente su fatti che, pur non superando la soglia della punibilità penale, sono però sintomatici della contaminazione mafiosa; la proposta o il provvedimento di applicazione di taluna delle misure di prevenzione previste dallo stesso d.lgs. n. 159 del 2011; i rapporti di parentela, laddove assumano una intensità tale da far ritenere una conduzione familiare e una “regia collettiva” dell’impresa, nel quadro di usuali metodi mafiosi fondati sulla regia “clanica”; i contatti o i rapporti di frequentazione, conoscenza, colleganza, amicizia; le vicende anomale nella formale struttura dell’impresa e nella sua gestione, incluse le situazioni in cui la società compie attività di strumentale pubblico sostegno a iniziative, campagne antimafia, antiusura, antiriciclaggio, allo scopo di mostrare un “volto di legalità” idoneo a stornare sospetti o elementi sostanziosi sintomatici della contaminazione mafiosa; la condivisione di un sistema di illegalità, volto ad ottenere i relativi “benefici”; l’inserimento in un contesto di illegalità o di abusivismo, in assenza di iniziative volte al ripristino della legalità.

Sulla base di tali principi possono escludersi profili di incostituzionalità degli artt. 84, comma 4, lett. d ed e, e 91, comma 6, d.lgs. n. 159 del 2011.

10. Le questioni vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell’art. 112 c.p.c. Gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati, infatti, dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e, comunque, inidonei a supportare una conclusione di segno diverso.

11. In conclusione, per i suesposti motivi, l’appello va respinto e va, dunque, confermata la sentenza del Tar Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, n.-OMISSIS-dell’11 febbraio 2019, che ha respinto il ricorso di primo grado.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza),

definitivamente pronunciando sull’appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna parte appellante al pagamento delle spese del presente grado di giudizio, che si liquidano in € 5.000,00 (euro quattromila/00), rispettivamente a favore della Prefettura di

Reggio Calabria e del Comune di Reggio Calabria.

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

Vista la richiesta dell'interessato e ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, comma 1, del decreto legislativo 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 interessata.