

Autorità: Consiglio di Stato sez. III

Data: 24/10/2016

n. 4454

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 6042 del 2015, proposto dall'Istituto Nazionale per le Malattie Infettive 'Lazzaro Spallanzani' I.R.C.S.S., in persona del Direttore Generale pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocato Vincenza Di Martino, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Pompeo Magno, n. 7;

contro

La -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocato Saverio Sticchi Damiani, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, piazza San Lorenzo in Lucina, n. 26;

la Regione Lazio, appellata non costituita;

nei confronti di

Il Ministero dell'Interno, in persona del Ministro dell'Interno pro tempore, e l'U.T.G. - Prefettura di Roma, in persona del Prefetto pro tempore, rappresentati e difesi ex lege dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

l'Autorità Nazionale Anticorruzione - ANAC, appellata non costituita; la s.r.l. Securitas -OMISSIS-. , in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocato Mario Racco, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Ugo De Carolis, n. 101;

la s.r.l. Roma Union Security, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocato Gian Michele Gentile, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Giuseppe Gioacchino Belli, n. 27;

la s.p.a. Flash & Capitol, appellata non costituita;

i signori Fa. Na., Fa. Vi., Al. Ca., Da. Ca., An. Pa., Fa. Pe., An. Fa., Fa. Gr., Fa. Ve., Ma. Va. Do., Ma. Bo., Fa. Pr., Se. Pe., Pi. Pa. Pi., Da. Di Pr., Ma. Ma., Lu. Ie., Mi. La., Ti. Bo., Ma. Fa., Cl. To., Ma. Di Ci., Na. Ba., Fa. Lo.,

Al. Ma., Al. Be., Fr. Ta., Gi. Fr.,

Lu. Ca., Pi. Sp., Lu. Ro. Bo., Gi. Di Ma., Gi. As., Fa. Pe., Sa. Ie., Po. Sa., Da. La Fo.;

Ro. Ma., St. En. Vi., Ma. St., Da. Ce., Da. Ch., non costituitisi nel giudizio di secondo grado;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. per il Lazio, Sede di Roma, Sez. I ter, n. 6876/2015, resa tra le parti;

visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio di -OMISSIS-, dell'U.T.G. - Prefettura di Roma, del Ministero dell'Interno, di Securitas -OMISSIS- s.r.l. e di Roma Union Security s.r.l.;

viste le memorie difensive;

visti tutti gli atti della causa;

visto l'art. 52, commi 1 e 2, del d. lgs. n. 196 del 2003;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 giugno 2016 il Consigliere Massimiliano Noccelli e uditi l'Avvocato Vincenza Di Martino, l'Avvocato Ugo De Luca su delega dichiarata dell'Avvocato Saverio Sticchi Damiani e per il Ministero dell'Interno l'Avvocato dello Stato Attilio Barbieri;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

Fatto

FATTO e DIRITTO

1. La Prefettura della Provincia di Roma, con provvedimento n. 234639/Area I bis O.S.P. del 16 ottobre 2014, confermata con la successiva nota prot. n. 267844 /Area I bis O.S.P. del 19 novembre 2014, ha adottato una informativa interdittiva antimafia nei confronti degli Istituti di Vigilanza -OMISSIS- e-OMISSIS-, nella qualità di controllante, in quanto riconducibili alla gestione del sig. -OMISSIS-, quale amministratore di fatto, ritenuto quale prestanome e *longa manus* del sig.-OMISSIS-, personaggio di notevole spessore criminale legato alla '*Banda della Magliana*'.

2. L'odierna appellata nonché appellante incidentale, -OMISSIS-, ha impugnato avanti al T.A.R. per il Lazio tale informativa insieme con tutti gli atti, presupposti e correlati, e in particolare la deliberazione n. 662 del 2014, con la quale l'Istituto Nazionale per le Malattie Infettive "*Lazzaro Spallanzani*" - I.R.C.S.S., avuta notizia dell'informativa, ha disposto il recesso dal contratto di appalto con il r.t.i. capeggiato da -OMISSIS- e ha statuito, ai sensi dell'art. 37, comma 18, del d. lgs. n. 163 del 2006, la prosecuzione del rapporto con le sole società mandanti., Securitas -OMISSIS-s.r.l., Roma Unione Security s.r.l. e Flash & CapitalPol s.p.a. nella forma di un costituendo r.t.i. capeggiato dalla stessa Securitas -OMISSIS- s.r.l.

3. -OMISSIS-, con l'originario ricorso proposto in primo grado (pp. 12-20), ha impugnato l'informativa antimafia emessa dalla Prefettura di Roma con un primo articolato motivo, sostanzialmente articolato sulle seguenti censure:

a) la violazione degli artt. 84, 91, 94 e 95 del d. lgs. n. 159 del 2011, nonché difetto di motivazione e di istruttoria, travisamento dei fatti, poiché l'informativa avrebbe ritenuto il condizionamento mafioso sulla base di condanne, riportate dal sig. -OMISSIS-, estranee a contesti e dinamiche mafiose;

b) la violazione degli artt. 84, 91, 94 e 95 del d. lgs. n. 159 del 2011 e l'eccesso di potere, poiché l'informativa avrebbe erroneamente qualificato il sig. -OMISSIS- come amministratore di fatto, mentre egli tale non è;

c) la violazione e la falsa applicazione delle disposizioni di cui al d. lgs. n. 159 del 2011, con particolare, anche se non esclusivo, riferimento agli artt. 84, 91, 94 e 95, la violazione e la falsa applicazione del Protocollo d'intesa sottoscritto tra l'Autorità Nazionale Anticorruzione e il Ministero dell'Interno, la violazione e la falsa applicazione degli artt. 24, 41 e 97 Cost., la violazione e la falsa applicazione dell'art. 14 e del protocollo numero 12 articolo 1 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) (divieto di discriminazione), la violazione e la falsa applicazione degli artt. 17 e 18 CEDU (divieto dell'abuso di diritto), l'eccesso di potere per difetto di proporzionalità, adeguatezza e ragionevolezza, il difetto di istruttoria e di motivazione, la contraddittorietà manifesta, il travisamento di atti e fatti, l'erroneità e il difetto dei presupposti, lo sviamento e la manifesta ingiustizia;

d) la violazione degli artt. 7 e ss. e 21-*nonies* della l. n. 241 del 1990 e dei principi in materia di revoca e annullamento degli atti amministrativi, l'illegittimità derivata, la violazione degli artt. 94 e 95 del d. lgs. n. 159 del 2011, l'eccesso di potere per difetto di presupposto, per difetto di istruttoria, per contraddittorietà e per logicità manifesta, il difetto assoluto di motivazione.

3.1. Con un secondo articolato motivo (pp. 21-23 del ricorso), la ricorrente ha anche impugnato, per vizi propri, i provvedimenti adottati dall'Istituto Nazionale per le Malattie Infettive '*Lazzaro Spallanzani*', nella parte in cui ha disposto l'immediata interruzione del servizio di vigilanza da parte di -OMISSIS-.

4. Si sono costituiti in primo grado per resistere al ricorso sia l'odierno appellante principale, l'Istituto Nazionale per le Malattie Infettive "*Lazzaro Spallanzani*", sia il Ministero dell'Interno e la Prefettura di Roma, odierne appellanti in via incidentale, che hanno depositato il 24 novembre 2014, avanti al T.A.R. per il Lazio, la documentazione relativa all'istruttoria che ha condotto all'adozione dell'informativa.

4.1. Con atto ritualmente notificato, sono intervenuti nel primo grado di giudizio anche i dipendenti di -OMISSIS-, meglio in epigrafe indicati.

5. Gli atti prodotti dal Ministero dell'Interno nel primo grado di giudizio a corredo dell'informativa sono stati impugnati da -OMISSIS- con ulteriori motivi aggiunti, suddivisi in tre distinte censure.

5.1. Con successivi motivi aggiunti, peraltro, la ricorrente ha articolato la propria domanda risarcitoria per l'invocato annullamento dei provvedimenti impugnati.

6. Il T.A.R. per il Lazio, con la sentenza n. 6876 del 12 maggio 2015, ha accolto il primo motivo del ricorso, ritenendo che gli elementi posti a sostegno dell'informativa non avessero il carattere dell'attualità, nonostante la sentenza di condanna, per il delitto di usura, pronunciata dal Tribunale di Roma nei confronti del sig. -OMISSIS-, per fatti risalenti al 2001-2003, e ha annullato gli atti impugnati, respingendo tuttavia la domanda risarcitoria proposta in primo grado, con i secondi motivi aggiunti, da -OMISSIS-.

7. Avverso tale sentenza hanno proposto appello principale sia l'Istituto Nazionale per le Malattie Infettive 'Lazzaro Spallanzani' nella parte in cui ha annullato indistintamente tutti i provvedimenti impugnati in primo grado, nonché appello incidentale il Ministero dell'Interno e la Prefettura di Roma, e ne hanno chiesto, previa sospensione, la riforma, con conseguente rigetto, nella sua interezza, del ricorso proposto in primo grado.

8. Si è costituita l'appellata -OMISSIS-, proponendo, a sua volta, appello incidentale, volto a censurare le statuizioni della sentenza a lei sfavorevoli, e riproponendo, altresì, le censure articolate in primo grado, sia nel ricorso originario che nei motivi aggiunti, e non esaminate dal primo giudice.

8.1. Si sono costituite anche Securitas -OMISSIS- s.r.l. e Roma Union Security s.r.l., per aderire all'appello principale e a quello incidentale proposto dal Ministero dell'Interno e per chiedere la reiezione, invece, di quello incidentale proposto da -OMISSIS-.

9. Nella pubblica udienza del 23 giugno 2016 il Collegio, uditi i difensori delle parti, ha trattenuto la causa in decisione.

10. Ritiene il Collegio di dover esaminare prima, per la sua priorità logico-giuridica, l'appello incidentale proposto dal Ministero dell'Interno e dalla Prefettura di Roma avverso la statuizione con cui il TAR ha disposto l'annullamento dell'informativa (in base alla quale l'Istituto Nazionale per le Malattie Infettive 'Lazzaro Spallanzani' ha interrotto il rapporto contrattuale con -OMISSIS-).

11. La controversia in esame, che investe la legittimità dell'informativa emessa dalla Prefettura di Roma nei confronti di -OMISSIS-, è stata già oggetto di numerose pronunce, da parte della Sezione, a far data dalla prima del 24 luglio 2015, n. 3653, le quali hanno accertato l'esistenza di un grave quadro indiziario, attestante il rischio di inquinamento mafioso di -OMISSIS-.

12. L'appello incidentale, proposto dal Ministero dell'Interno, della Prefettura di Roma e dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, è quindi fondato e va accolto.

13. Il primo giudice annullato l'informativa antimafia, ritenendo che *"in assenza di indizi seri, precisi e concordanti, oggettivamente riscontrabili, che, secondo l'esperienza comune, assumono un significato univoco nel senso di ritenere ancora attualmente sussistenti rapporti tra il -OMISSIS- e la famiglia-OMISSIS-, l'interdittiva antimafia, risulta illegittima, per difetto di istruttoria, erroneità dei presupposti e travisamento dei fatti"* (p. 32 della sentenza impugnata).

13.1. Secondo il T.A.R., in altri termini, difetterebbe la indispensabile connotazione dell'attualità, non rilevando in contrario la data, ben successiva, di adozione della sentenza penale che ha definito il relativo giudizio di primo grado, peraltro appellata.

13.2. Ciò che assume rilevanza, ha affermato il primo giudice, è il periodo in cui sono stati consumati i fatti-reato, oggetto di condanna e anche solo di esame e di valutazione da parte del giudice penale (v., in particolare, p. 25 della sentenza impugnata).

14. Una simile lettura del dato normativo in materia, tuttavia, non trova concorde questo Collegio. Va richiamata la consolidata giurisprudenza della Sezione, secondo cui, ai sensi dell'art. 84, comma 4, del d. lgs. 159/2011, hanno valore estrinseco le sentenze di condanna, anche non definitive.

14.1. A mente dell'art. 84, comma 4, lett. a), del d. lgs. n. 159 del 2011, le situazioni relative ai tentativi di infiltrazione mafiosa che danno luogo all'adozione dell'informazione antimafia interdittiva, di cui al comma 3, sono desunte, fra l'altro, *"dai provvedimenti che dispongono una*

misura cautelare o il giudizio, ovvero che recano una condanna anche non definitiva per taluni dei delitti di cui agli articoli 353, 353-bis, 629, 640-bis, 644, 648-bis, 648-ter del codice penale, dei delitti di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale e di cui all'articolo 12-quinquies del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306 convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356".

14.2. Ben può desumere e bene ha desunto l'autorità prefettizia tali elementi dalla sentenza del Tribunale penale di Roma che, pur depositata nel 2013 e ancorché oggetto di impugnazione, ha condannato il sig. -OMISSIS- per il delitto di cui all'art. 644 c.p.

14.3. Ritenere che tale sentenza sia irrilevante, soltanto perché ha ad oggetto fatti risalenti nel tempo, significa introdurre un elemento della fattispecie - l'attualità del fatto di reato, oggetto di condanna - che non è contemplato dalla disposizione, la quale si limita a prevedere che la condanna per uno dei delitti-spia, quale che sia il tempo in cui è intervenuta, debba essere presa in considerazione dal Prefetto ai fini del rilascio dell'informativa.

14.4. Diversamente ragionando, del resto, si perverrebbe ad una conseguenza addirittura paradossale, per il nostro ordinamento, e cioè che i tempi dell'accertamento dibattimentale, nella pienezza del contraddittorio e con tutte le garanzie difensive in sede penale, tornano a favore e non in danno del soggetto condannato, ancorché in via definitiva, ovvero incidono in senso preclusivo sull'esercizio dei poteri del Prefetto.

14.5. Se si seguisse un simile ordine di idee, infatti, se ne dovrebbe trarre la conclusione che più si dilatano i tempi dell'accertamento dibattimentale e aumenta la distanza, sul piano cronologico, della condanna dalla commissione dei fatti, tanto più irrilevante diventa l'incidenza della condanna sulla valutazione degli elementi di permeabilità mafiosa dell'impresa.

Si deve invece considerare che è spesso la complessità dei fatti e la molteplicità delle parti (e, non di rado, l'impiego di strategie processuali), nei processi relativi alla criminalità organizzata di stampo mafioso o a reati connessi a tale tipo di criminalità, a condizionare l'accertamento dibattimentale e la lunghezza del giudizio.

14.6. Tale lunghezza, con la conseguente sopravvenienza della condanna anche a notevole distanza di tempo dai fatti accertati, non può rendere irrilevante e 'inattuale' la sentenza di condanna, ai fini di cui all'art. 84, comma 4, lett. a), del d. lgs. n. 159 del 2011, nella valutazione del Prefetto, per il quale la condanna è un elemento attuale, ancorché emessa dopo molti anni dai fatti di reato, da cui egli desume gli elementi per valutare il pericolo di condizionamento mafioso.

15. Altra e più complessa questione investe, naturalmente, l'apprezzamento che il Prefetto compie della sentenza e, cioè, il valore intrinseco che ha il contenuto della sentenza nella valutazione discrezionale compiuta dall'autorità.

15.1. E qui si deve aver riguardo all'art. 93, comma 4, del d. lgs. n. 159 del 2011, secondo cui il Prefetto, acquisita la relazione del gruppo interforze, "*valuta se dai dati raccolti possano desumersi, in relazione all'impresa oggetto di accertamento e nei confronti dei soggetti che risultano poter determinare in qualsiasi modo le scelte o gli indirizzi dell'impresa stessa, elementi relativi a tentativi di infiltrazione mafiosa di cui all'articolo 84, comma 4 ed all'articolo 91, comma 6*".

15.2. La sentenza di condanna emessa dal Tribunale di Roma l'8 novembre 2013, nel condannare il sig. -OMISSIS- per il delitto di usura p. e p. dall'art. 644 c.p., lo dipinge "*come un fiduciario dell'OMISSIS-, 'testa di paglia' privo di pregiudizi alla qual intestare i cespiti che altri avrebbero dovuto di fatto gestire, presenza utile non solo perché privo di pregiudizi e di 'storia criminale' pregressa ma anzi - trattandosi di figlio di noto uomo politico - il più adatto per accreditare i sodali nei rapporti con i terzi, in primis con le banche*" (pp. 39-40).

15.3. Il T.A.R. ha ritenuto che i contatti tra il sig. -OMISSIS- e la famiglia-OMISSIS-, legata all'organizzazione criminale della 'Banda della Magliana', non possano essere più attuali sia per il mero decorso del tempo, risalendo a dieci anni addietro i fatti per i quali è stata emessa la condanna, sia per il rilievo che già nel 2004 il G.I.P. presso il Tribunale di Roma, nel rigettare, con l'ordinanza n. 5439 del 9 novembre 2004, la richiesta di custodia cautelare in carcere formulata nei confronti, tra gli altri, proprio del sig. -OMISSIS-, osservava che, sulla base delle intercettazioni telefoniche,

era emersa con estrema chiarezza la precisa volontà del sig. -OMISSIS- di interrompere qualsiasi contatto e cointeressenza con la famiglia-OMISSIS- (pp. 28-29 della sentenza impugnata).

16. Nessuno dei due elementi, tuttavia, può ritenersi decisivo per escludere l'attualità dei contatti tra il sig. -OMISSIS- e la famiglia-OMISSIS-.

16.1. Quanto al primo, relativo al mero decorso del tempo, questa Sezione ha costantemente affermato (cfr., *ex plurimis*, Cons. St., sez. III, 23 gennaio 2015, n. 305) il principio di diritto secondo cui l'interdittiva può fondarsi, oltre che su fatti recenti, anche su fatti più risalenti nel tempo, quando dal complesso delle vicende esaminate, e sulla base degli indizi (anche più risalenti) raccolti, possa ritenersi sussistente un condizionamento attuale dell'attività dell'impresa.

16.2. Se dall'esame dei fatti più recenti non è confermata l'attualità del condizionamento, pur ipotizzabile sulla base dei fatti più risalenti, l'informativa deve essere annullata (Cons. St., sez. III, 13 marzo 2015, n. 1345).

16.3. Ora l'esame della sentenza penale, effettuato dal provvedimento interdittivo emesso dal Prefetto, dimostra che il Prefetto stesso ha ritenuto attuale il legame esistente tra il sig. -OMISSIS- e la famiglia-OMISSIS- e, cioè, non interrotto, ma perdurante il rapporto di collaborazione e di cointeressenza economica descritto, seppure per affermarne la responsabilità penale in ordine a specifici fatti contestatigli, nella sentenza penale stessa, al punto che il provvedimento prefettizio, recependo le motivazioni del giudice penale, ha definito il sig. -OMISSIS- quale *longa manus* della famiglia-OMISSIS-.

16.4. L'informativa, sulla base degli elementi istruttori raccolti e delle motivazioni contenute nella sentenza penale, ha ritenuto in altri termini attuale tale stretto legame di collaborazione/dipendenza del sig. -OMISSIS- rispetto alla famiglia-OMISSIS- e concreto, quindi, il pericolo di condizionamento mafioso da parte di tale famiglia su -OMISSIS-, per il tramite dello stesso sig. -OMISSIS-.

16.5. La circostanza che tale rapporto sia emerso solo in occasione dei fatti contestati nel periodo tra il 2001 e il 2003, oggetto del giudizio penale, nulla toglie all'attualità di tale rapporto, quale descritta dalla stessa sentenza penale e recepita dall'autorità prefettizia.

16.6. Né alla saldezza di tali legami sottrae attualità il provvedimento del G.I.P., sopra menzionato e risalente ad un'epoca immediatamente successiva ai fatti (2004), poiché tale provvedimento si limita a chiarire solo che la precedente attività delittuosa del -OMISSIS- si è interrotta non per resipiscenza, ma per puro calcolo di mera opportunità, e che "*le condotte criminose realizzate dal -OMISSIS- siano state episodi, certamente negativi e gravi, connotati da elevata pericolosità, non proseguiti ulteriormente, anche a causa delle misure cautelari adottate nei confronti dei complici e dei soggetti per i quali operava*".

16.7. La volontà di interrompere il sodalizio criminoso, per ragioni opportunistiche o, finanche, per una pur legittima strategia processuale volta a separare le sue sorti da quelle degli altri - all'epoca - coindagati e arrestati, non significa però che i legami economici tra il sig. -OMISSIS- e la famiglia-OMISSIS- siano stati rescissi e il duraturo rapporto di collaborazione/subordinazione tra il primo e la seconda sia venuto meno.

17. La società ricorrente, in primo grado, non ha fornito elementi tali da far ritenere spezzato il legame di cointeressenza economica tra il sig. -OMISSIS-, che agiva da occulto *dominus* all'interno della cooperativa appellata, e la famiglia-OMISSIS- - al di là del provvedimento del G.I.P., sopra citato, che tuttavia non rileva a tal fine - essendosi limitata a contestare l'assenza di attualità per il semplice decorso del tempo dai fatti.

17.1. Ma questo argomento non è probante, non solo perché il mero decorso del tempo è in sé un elemento neutro, che non smentisce, da solo, la persistenza di legami, vincoli e sodalizi e comunque non dimostra, da solo, l'interruzione di questi, se non corroborato da ulteriori e convincenti elementi indiziari, ma anche perché non considera che l'infiltrazione mafiosa, per la natura stessa delle organizzazioni criminali dalle quali promana e per la durezza e, insieme, durevolezza dei legami che esse instaurano con il mondo imprenditoriale, ha una stabilità di contenuti e, insieme, una mutevolezza di forme, economiche e giuridiche, capace di sfidare il più lungo tempo e di occupare

il più ampio spazio possibile, come questa Sezione non ha mancato di rilevare anche nella sua giurisprudenza più recente (v., *ex plurimis*, Cons. St., sez. III, 3 maggio 2016, n. 1743).

17.2. Proprio le vicende esaminate dalla sentenza del Tribunale penale di Roma, per quanto oggetto di appello e tuttora *sub iudice*, lo dimostrano.

18. A nulla rileva, d'altro canto, che tale sentenza penale abbia escluso, per tali specifiche vicende, l'aggravante di cui all'art. 7 della l. n. 203 del 1991 (pp. 25-26 della sentenza qui impugnata).

Per la giurisprudenza di questo Consiglio, nonostante l'eliminazione dalle imputazioni di tale aggravante per carenza di risultanze d'indagine idonee a sostenerne l'accusa, già i reati di usura, come nel caso di specie, e di estorsione in concorso, per la loro stessa indole e tipicità, possono corroborare una non illogica valutazione di possibile contiguità con associazioni mafiose, tenuto pure conto che in materia possono considerarsi rilevanti elementi non ritenuti tali ai fini di prova in sede penale (v., *ex plurimis*, Cons. St., sez. III, 11 luglio 2014, n. 3557).

19. L'attualità dei rapporti tra il sig. -OMISSIS- e la famiglia-OMISSIS-, lungi dall'essere stata convincentemente smentita dalla ricorrente in primo grado, è anzi confermata dalla ordinanza del 26 giugno 2015 del G.I.P. presso il Tribunale di Roma, depositata dalle Amministrazioni statali, ordinanza che ha applicato la misura cautelare della custodia in carcere al sig. -OMISSIS- per molteplici contestazioni, tra le quali la sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte, dovute dall'Istituto di Vigilanza -OMISSIS-, e l'emissione di fatture per operazioni inesistenti.

19.1. In tale ordinanza (p. 39), si legge che "*il -OMISSIS-, nonostante il processo subito e ancora in corso, non ha mai rescisso i legami con i-OMISSIS-*" e che la circostanza è documentata dagli esiti della perquisizione personale e locale a suo carico, nel corso della quale è stato rinvenuto, all'interno dell'ufficio di Presidenza di Guidonia Montecelio, in suo uso, un biglietto da visita del sig. -OMISSIS- della '-OMISSIS-', riportante, a suo tergo, l'appunto manoscritto con due utenze cellulari intestate al sig. -OMISSIS--, quest'ultimo figlio del sig.-OMISSIS-, cassiere della 'Banda della Magliana'.

19.2. Sono stati rinvenuti altri 11 orologi di pregio, non sottoposti a sequestro, cinque dei quali erano confezionati in custodie riportanti il logo del bigliettino da visita sul cui retro era appuntato il nome di -OMISSIS--.

19.3. Il sig. -OMISSIS-, per quanto emerge dalla informativa del 19 dicembre 2014, è titolare della '-OMISSIS-. di -OMISSIS-e C', esercente l'attività di commercio al dettaglio di orologi e articoli di gioielleria, con sede in Roma.

19.4. Allo stesso indirizzo vi è la sede secondaria della -OMISSIS-, di cui è legale rappresentante e socia, al 95%, la signora -OMISSIS-, madre del sig. -OMISSIS-, mentre altro socio di tale società è il sig. -OMISSIS-.

19.5. La polizia giudiziaria ha riferito che, dalle indagini tecniche svolte nell'ambito del proc. 55278/02 DDA, erano emersi contatti tra l'utenza cellulare intestata al sig. -OMISSIS- e l'utenza cellulare intestata al sig. -OMISSIS--, sottoposta ad intercettazione dal 12 maggio 2001 al 26 luglio 2001.

19.6. Nel capo di imputazione per riciclaggio sub 6, di cui alla più volte citata sentenza del 2013, i signori -OMISSIS-e -OMISSIS- sono indicati quali beneficiari di assegni tratti sul conto corrente della -OMISSIS-, società gestita dalla famiglia-OMISSIS-.

19.7. Tra l'altro, ha rilevato ancora il G.I.P. nella ordinanza (p. 39), l'utenza mobile indicata nel biglietto rinvenuto è stata attivata il 21 maggio 2013, "*segno di una attualità di rapporti tra -OMISSIS- e -OMISSIS--*".

20. Le motivazioni dell'ordinanza cautelare appena citata consentono di valutare l'episodio della perquisizione personale e locale eseguita nel febbraio 2014 a carico del sig. -OMISSIS-, pur esaminata dal T.A.R. che però, dopo aver premesso come tale elemento istruttorio non sia stato valorizzato dall'informativa e costituisca una 'motivazione postuma', nega che da essa sia desumibile la permanenza di rapporti tra il sig. -OMISSIS- e la famiglia-OMISSIS-, poiché ritiene "*verosimile che i due numeri telefonici siano serviti nel corso del processo penale riguardante entrambi (il -OMISSIS- ed il-OMISSIS-) conclusosi solo tre mesi prima della perquisizione*" e

afferma che l'eventuale indizio che potrebbe ricavarsi dalla perquisizione "*non è suffragato da ulteriori elementi ben più attendibili in ordine alla sussistenza di tali rapporti, quali sono quelli desumibili da intercettazioni telefoniche e/o ambientali*" (pp. 31-32 della sentenza impugnata).

20.1. Se si può convenire con il primo giudice sul rilievo che gli esiti della perquisizione non siano stati menzionati dall'informativa, per quanto contenuti negli atti dell'istruttoria svolta dall'autorità prefettizia e recepiti nell'interdittiva, non si può condividere l'analisi di tale materiale probatorio che il primo giudice compie.

In primo luogo, in linea di principio va escluso che si sia in presenza di una 'motivazione postuma', quando il provvedimento interdittivo non richiama tutte le circostanze emerse nel corso del procedimento e poi, nel corso del giudizio, l'Amministrazione ripone l'attenzione su quelle che non sono state richiamate nell'atto.

L'interdittiva antimafia, infatti, può basarsi su una valutazione unitaria delle circostanze emerse nel corso del procedimento, da intendersi richiamate *per relationem* nel momento in cui vi è la determinazione finale della Prefettura.

A seguito della impugnazione dell'atto, l'Amministrazione in sede difensiva ben può porre l'attenzione su alcune circostanze richiamate *per relationem*, senza che ciò implichi una 'motivazione postuma': questa è configurabile quando il provvedimento non esplicita la 'ragione' dell'atto e in sede difensiva l'Amministrazione la intende evidenziare, ma non anche quando la ragione dell'atto è esplicitata (quando si tratta di una interdittiva, il pericolo del condizionamento mafioso) e si sottopone al giudice la valutazione di circostanze di fatto risultanti dagli atti del procedimento.

In secondo luogo, la spiegazione 'processuale' del ritrovamento dei numeri fornita dal T.A.R. appare assai meno verosimile e plausibile di quella 'sostanziale' (fatta propria dall'Amministrazione) e, cioè, che i due soggetti continuino a frequentarsi e ad avere rapporti economici, come dimostra la vicenda degli orologi: tale ultima spiegazione è suffragata da elementi indiziari seri e probanti, ben evidenziati dal G.I.P. nella sua ordinanza, elementi che non necessariamente devono provenire da intercettazioni ambientali o telefoniche.

21. Ne deriva che, per le ragioni appena espresse, la persistenza e la frequenza dei rapporti tra il sig. -OMISSIS-, vero *dominus* del -OMISSIS-, e la famiglia-OMISSIS-, contigua alla 'Banda della Magliana', in quanto sorretta da elementi valutativi seri, concreti e probanti e non smentita convincentemente dalle argomentazioni della odierna appellata, pienamente giustifica la valutazione prefettizia relativa al pericolo di condizionamento mafioso di -OMISSIS-, secondo la logica del "*più probabile che non*", ribadita da questo Consiglio nella sentenza n. 1743 del 3 maggio 2016.

22. In accoglimento dell'appello incidentale, proposto dal Ministero dell'Interno e dalle altre Amministrazioni, la sentenza impugnata va riformata, con conseguente reiezione del motivo accolto dal T.A.R.

23. Devono essere qui esaminate, sempre seguendo l'ordine logico-giuridico delle questioni, le censure mosse con l'appello incidentale da -OMISSIS- alla sentenza impugnata, con sui sono stati riproposti i motivi dichiarati assorbiti o non esaminati dal primo giudice, ritualmente riproposti.

23.1. Tali censure e tali motivi sono tutti infondati.

24. Risultano innanzitutto infondate le censure espressamente respinte dal TAR e riproposte in questa sede con l'appello incidentale (pp. 4-9 dell'appello incidentale).

La -OMISSIS- lamenta la violazione del d. lgs. 159/2011, con particolare, ma non esclusivo, riferimento agli artt. 84, 91, 94 e 95, la violazione degli artt. 24, 41 e 97 Cost., l'eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione, la contraddittorietà manifesta, il travisamento di atti e fatti, l'erroneità e il difetto dei presupposti, lo sviamento e la manifesta ingiustizia.

24.1. Il T.A.R., pur accogliendo il ricorso di primo grado e annullando, conseguentemente, tutti i provvedimenti gravati e, principalmente, l'informativa prefettizia, ha comunque respinto il secondo motivo del ricorso introduttivo *in parte qua* e, cioè, nella parte in cui l'interdittiva ha ritenuto che il sig. -OMISSIS- fosse 'amministratore di fatto' della società destinataria del provvedimento.

24.2. In particolare -OMISSIS- osserva che, per attribuire ad un soggetto simile qualifica, è necessario dimostrare, al di là di ogni ragionevole dubbio, che egli riesca a condizionare a proprio piacimento la stessa vita sociale dell'impresa, determinandone le scelte societarie.

24.3. Sostiene ancora l'appellante incidentale che il T.A.R., senza svolgere istruttoria e senza prove al riguardo, ha affermato che il sig. -OMISSIS- sarebbe, potenzialmente, l'amministratore di fatto della -OMISSIS- sulla base di elementi del tutto inconferenti, 'spuri' al mondo del diritto e, comunque, fuori luogo.

24.4. Inoltre, deduce l'appellante incidentale, il primo giudice, per arrivare a questa conclusione, prende a riferimento le evidenze riscontrate a seguito della perquisizione locale e personale effettuata il 19 febbraio 2014 e confluite nella memoria/nota del GICO dell'11 novembre 2014, successiva all'emanazione del provvedimento interdittivo, perché si tratterebbe di risultanze non presenti e non richiamate nel provvedimento antimafia e utilizzate dal Prefetto di Roma per affermare che il sig. -OMISSIS- era l'amministratore di fatto della società in questione.

24.5. La tesi dell'appellante incidentale, in sintesi, è che la conclusione del T.A.R. sia erronea e infondata per i seguenti motivi:

a) perché la sentenza si limiterebbe ad affermare che il sig. -OMISSIS- sia potenzialmente l'amministratore di fatto senza alcuna certezza, al riguardo, e comunque non al di là di ogni ragionevole dubbio (p. 6 dell'appello incidentale);

b) perché la sentenza avrebbe posto a base della sua valutazione le evidenze riscontrate a seguito della perquisizione locale e personale, compiuta il 19 febbraio 2014 e confluite nella memoria/nota del GICO dell'11 novembre 2014, risultanze non valorizzate nel provvedimento interdittivo e, comunque, del tutto inidonee a provare che egli sia amministratore di fatto della società (p. 7 dell'appello incidentale);

c) perché la sentenza sarebbe contraddittoria nella misura in cui ha, da un lato, affermato che tali evidenze costituiscono una motivazione postuma, e dall'altro le ha valorizzate per ritenere il sig. -OMISSIS- amministratore di fatto della società (p. 8 dell'appello incidentale).

24.6. Non si potrebbe quindi dubitare in conclusione, secondo l'appellante incidentale, della illegittimità e della erroneità dei capi della sentenza di primo grado, qui gravata, che sarebbe inficiata dai vizi dedotti con il motivo e, soprattutto, dal difetto di motivazione e di istruttoria, basandosi la stessa su un quadro accusatorio che concerne un soggetto che non può essere in alcun modo qualificato come 'amministratore di fatto'.

25. Il motivo, nelle sue molteplici argomentazioni, risulta infondato.

25.1. Ha ben sottolineato la sentenza impugnata che la s.r.l. --OMISSIS- è partecipata da -OMISSIS-, nell'ambito della quale il sig. -OMISSIS- ha rivestito la carica di dirigente dal 2011 sino alle sue dimissioni, successive all'adozione dell'interdittiva antimafia e avvenute il 24 ottobre 2015.

25.2. Il T.A.R. ha poi rilevato come nel provvedimento interdittivo - e non in atti successivi allo stesso - si legga che il sig. -OMISSIS-, fra il 2008 e il 2011, ha rivestito la carica di dirigente anche presso l'Istituto di Vigilanza -OMISSIS-, a sua volta partecipata dalle stesse società che figurano quali socie della --OMISSIS-s.r.l.

25.3. Nell'ambito della s.r.l. -OMISSIS-, ha ancora osservato il primo giudice, il sig. -OMISSIS-, in affiancamento o su mandato diretto del Presidente, ha ricoperto l'incarico di Responsabile dello sviluppo, partecipazione, controllo e gestione, con la funzione di individuare e reperire tutte le occasioni di crescita e di rafforzamento del settore, svolgendo un "*incarico di assoluto rilievo*" (p. 22 della sentenza impugnata).

25.4. Si tratta di elementi contenuti nel provvedimento prefettizio e già da soli sufficienti a qualificare il sig. -OMISSIS- quale amministratore di fatto della società.

Ai sensi dell'art. 91, comma 5, del d. lgs. n. 159 del 2011, il Prefetto competente "*estende gli accertamenti pure ai soggetti che risultano poter determinare in qualsiasi modo le scelte o gli indirizzi dell'impresa*" e tale è anche il sig. -OMISSIS-, come del resto ha rilevato anche il G.I.P., nella ordinanza applicativa della custodia cautelare in carcere a suo danno, laddove ha affermato,

sulla base di tutti gli elementi investigativi prodotti, la sua situazione di effettiva proprietà del -OMISSIS-.

25.5. La capacità di condizionare, in qualsiasi modo, le scelte e gli indirizzi dell'impresa da parte del sig. -OMISSIS- è indubbia, alla luce degli elementi valorizzati dall'informativa.

L'analisi degli ulteriori elementi emersi nella perquisizione locale e personale eseguita dal 19 febbraio 2014 e dei controlli amministrativi eseguiti il 15 maggio 2014 risultano meramente confermativi del suo ruolo predominante all'interno della struttura societaria.

La sua chiara e inequivocabile figura egemonica all'interno di -OMISSIS- risulta già sulla base di quanto già ampiamente rilevato nell'informativa prefettizia.

25.6. La 'figura egemonica' è stata oggetto di specifico esame anche dalla recente ordinanza applicativa della custodia cautelare in carcere emessa il 26 giugno 2015 dal G.I.P. presso il Tribunale di Roma, di cui si è fatto più volte menzione.

È ben vero che tale ordinanza è stata resa successivamente all'emanazione dell'atto impugnato, ma da essa si traggono ulteriori argomenti per ritenere ragionevole la valutazione posta a base della contestata interdittiva.

25.7. Non giova nemmeno alla società, odierna appellante incidentale, per contestare la figura di amministratore di fatto in capo al sig. -OMISSIS-, richiamarsi alla regola della certezza al di là di ogni ragionevole dubbio, poiché tale regola causale può avere rilievo nel giudizio penale, laddove viene in gioco la libertà personale dell'imputato, ma non nel giudizio amministrativo, che investa la legittimità del provvedimento interdittivo antimafia, ispirato ad una ben diversa logica preventiva e improntato alla regola del "*più probabile che non*", come questa Sezione ha da ultimo riaffermato anche nella sentenza, sopra richiamata, del 3 maggio 2016, n. 1743.

26. Emergono dunque elementi univoci per affermare che il sig. -OMISSIS- sia stato il *dominus* della odierna appellante incidentale né il suo ruolo egemonico è stato in alcun modo scalfito dalle contestazioni svolte da -OMISSIS- ovvero dall'argomentazione, di per sé inverosimile, per cui un 'dipendente' della società, quale si vorrebbe qualificare il sig. -OMISSIS-, possa "*conoscere come o meglio di un Presidente o di un Amministratore le dinamiche interne della società, sia tecniche che amministrative, sarebbero da qualificare come "Amministratore di fatto"*" (p. 8 dell'appello incidentale).

26.1. Proprio la circostanza che egli nel corso dei recenti controlli effettuati dagli organi di polizia si sia presentato a tali organi come uno dei soci del -OMISSIS- ed abbia dimostrato di conoscere le dinamiche di conduzione degli istituti di vigilanza, sia sotto il profilo amministrativo che tecnico (circostanza, questa, ben valorizzata dall'informativa prefettizia), è un altro elemento che dimostra la sua posizione di amministratore di fatto all'interno di -OMISSIS-, non rilevando il richiamo alla qualità di socio, adoperato dal sig. -OMISSIS-, nel qualificarsi tale.

26.2. Ogni questione sulla novità della nota del GICO dell'11 novembre 2014, sollevata dall'appellante incidentale, è dunque ininfluenza, sul piano decisorio, in ordine alla sua qualifica effettiva e incontestabile di amministratore di fatto.

26.3. Il motivo, pertanto, deve essere respinto.

27. Con il secondo motivo (pp. 9-23 dell'appello incidentale), -OMISSIS- censura la sentenza impugnata, la quale ha respinto la domanda risarcitoria proposta in primo grado, per violazione degli artt. 2043, 2056, 1337, 1223 e 1226 c.c., per violazione dell'art. 35 del d. lgs. n. 80 del 1998, per violazione degli artt. 30 e 124 del d. lgs. n. 124 del 2010, per violazione delle disposizioni di cui al d. lgs. n. 159 del 2011, con particolare riferimento agli artt. 84, 91, 94 e 95, per violazione e falsa applicazione degli artt. 24, 41 e 97 Cost., per eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione, per contraddittorietà manifesta, per travisamento di atti e fatti, per erroneità e difetto dei presupposti, per sviamento ed ingiustizia manifesta.

27.1. Il primo giudice ha respinto la domanda risarcitoria conseguente alla illegittimità dei provvedimenti impugnati, ritenendo insussistente l'elemento psicologico dell'illecito *sub specie*, quanto meno, della colpa e ravvisando, quindi, i presupposti per il riconoscimento dell'errore scusabile, ed ha altresì respinto la domanda di immediato ri-subentro della odierna appellante

incidentale nell'originario contratto di appalto, dal quale era stata estromessa, per la natura vincolato del provvedimento emesso dall'Istituto per le Malattie Infettive "Lazzaro Spallanzani".

27.2. L'appellante incidentale assume, al contrario, che nel caso di specie sarebbero sussistenti tutti gli elementi per ritenere la responsabilità dell'amministrazione prefettizia, sia sul piano oggettivo che soggettivo, e ha chiesto la riforma della sentenza, *in parte qua*, con conseguente condanna del Ministero dell'Interno al risarcimento dei danni nonché con condanna dell'Istituto "Lazzaro Spallanzani" all'immediato reintegro della ricorrente, in primo grado, nel rapporto contrattuale, in conseguenza del disposto annullamento dell'informativa antimafia.

27.3. Il motivo deve essere respinto, in quanto l'infondatezza di tutte le censure mosse in primo grado da -OMISSIS- al provvedimento prefettizio, sia quelle erroneamente accolte dal primo giudice, come si è già visto, sia quelle non esaminate e in questa sede riproposte, come tra breve si vedrà, con la conseguente accertata legittimità di tale provvedimento fanno venir meno un presupposto indispensabile dell'invocata responsabilità e, cioè, il fatto illecito dell'Amministrazione come anche la invocata premessa per la riattivazione del rapporto contrattuale con la stazione appaltante, esimendo il Collegio dall'analizzare gli ulteriori elementi costitutivi della domanda risarcitoria.

27.4. Ne segue che tale motivo, per la insussistenza di uno degli elementi costitutivi e indefettibili della responsabilità aquiliana dell'Amministrazione e, parimenti, di uno dei presupposti necessari per la prosecuzione del rapporto contrattuale con l'Amministrazione (l'assenza di un valido provvedimento interdittivo antimafia, qui al contrario accertata), deve essere respinto.

28. Occorre ora procedere alla disamina dei motivi assorbiti o non esaminati dal primo giudice, ritualmente riproposti, ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a., da parte di -OMISSIS-.

29. Con il §§ 7-8 del I motivo del ricorso introduttivo (pp. 24-26 dell'appello incidentale), -OMISSIS- aveva dedotto la violazione del d. lgs. n. 159 del 2011, con riferimento agli artt. 84, 91, 94 e 95, la violazione del Protocollo d'intesa sottoscritto tra l'Autorità Nazionale Anticorruzione e il Ministero dell'Interno, la violazione e la falsa applicazione degli artt. 24, 41 e 97 Cost., la violazione dell'art. 14 e del protocollo numero 12 articolo 1 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) (divieto di discriminazione), la violazione degli artt. 17 e 18 CEDU (divieto dell'abuso di diritto), l'eccesso di potere per difetto di proporzionalità, adeguatezza e ragionevolezza, il difetto di istruttoria e di motivazione, la contraddittorietà manifesta, il travisamento di atti e fatti, l'erroneità e il difetto dei presupposti, lo sviamento e la manifesta ingiustizia.

29.1. Il Prefetto di Roma avrebbe emanato l'informativa antimafia, qui contestata, in violazione dell'art. 32 del d.l. n. 90 del 2014 e del Protocollo d'intesa ANAC/Ministero dell'Interno, i quali prevedono misure più attenuate e meno estreme di gestione, sostegno e monitoraggio, in favore dell'impresa sospetta di infiltrazioni mafiose, prima di emettere l'informativa, che paralizza di fatto la vita dell'impresa, aggiudicataria di ben 57 commesse pubbliche

29.2. L'adozione di tale misura definitiva e irreversibile, costituente l'*extrema ratio*, non preceduta dall'adozione delle misure graduate e di natura conservativa previste dal citato art. 32 (rinnovazione degli organi sociali, straordinaria e temporanea gestione dell'attività di impresa appaltatrice, sostegno e monitoraggio dell'impresa finalizzati a riportarne la gestione entro parametri di legalità), comporterebbe la violazione di tale parametro normativo, dei fondamentali canoni amministrativi di proporzionalità, adeguatezza e ragionevolezza, dei principi di cui all'art. 14 e al protocollo numero 12, art. 1, della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU), per la violazione del divieto di discriminazione ivi sancito, in quanto si porrebbe in contrasto con le scelte già operate dalle competenti autorità in presenza di situazioni identiche e similari, nonché e infine con i principi contenuti negli artt. 17 e 18 della stessa Convenzione (divieto dell'abuso del diritto), in quanto l'afflittività della scelta amministrativa avrebbe inciso in maniera sproporzionata ed esorbitante rispetto allo scopo sulla vita economica dell'impresa.

29.3. Nello scegliere la soluzione più drastica e non quella meno afflittiva, come invece gli avrebbe consentito e anzi imposto l'art. 32 del d.l. n. 90 del 2014, l'autorità prefettizia avrebbe insomma

deciso, in violazione di ogni canone di proporzionalità e ragionevolezza, e senza alcun adeguato bilanciamento dei contrapposti interessi, di decretare *"la morte sociale ed economica dell'odierna ricorrente"*, che intrattiene rapporti stabili con numerose amministrazioni, vantando lo svolgimento attuale di ben pubbliche commesse, e avente un organico di 735 lavoratori dipendenti, con la conseguenza che i gravi, irreparabili e devastanti danni prodotti dall'informativa antimafia sono destinati ad esplicare i loro effetti anche sulle loro famiglie.

30. Il motivo, nonostante la sua indubbia suggestività (anzitutto, anche se non soprattutto, per l'insistito richiamo alle conseguenze che il provvedimento interdittivo può avere sui livelli occupazionali, peraltro e al momento salvaguardati dal provvedimento ministeriale di ammissione al trattamento straordinario di integrazione salariale: doc. 9 fasc. parte appellata), è infondato.

30.1. Occorre riportare qui di seguito, il testo dell'art. 32 del d.l. n. 90 del 2014, convertito, con modifiche, nella l. 114/2014.

30.2. Esso prevede, al comma 1, che nell'ipotesi in cui l'autorità giudiziaria proceda per i delitti di cui agli artt. 317 c.p., 318 c.p., 319 c.p., 319-bis c.p., 319-ter c.p., 319-quater c.p., 320 c.p., 322, c.p., 322-bis, c.p., 346-bis, c.p., 353 c.p. e 353-bis c.p. o in presenza di rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un'impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture ovvero ad un concessionario di lavori pubblici o ad un contraente generale, *"il Presidente dell'ANAC ne informa il Procuratore della Repubblica e, in presenza di fatti gravi e accertati anche ai sensi dell'articolo 19, comma 5, lett. a) del presente decreto, propone al Prefetto competente in relazione al luogo in cui ha sede la stazione appaltante, alternativamente: a) di ordinare la rinnovazione degli organi sociali mediante la sostituzione del soggetto coinvolto e, ove l'impresa non si adegui nei termini stabiliti, di provvedere alla straordinaria e temporanea gestione dell'impresa appaltatrice limitatamente alla completa esecuzione del contratto d'appalto o della concessione; b) di provvedere direttamente alla straordinaria e temporanea gestione dell'impresa appaltatrice limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto o della concessione"*.

30.3. Il successivo comma 2 prevede che *"il Prefetto, previo accertamento dei presupposti indicati al comma 1 e valutata la particolare gravità dei fatti oggetto dell'indagine, intima all'impresa di provvedere al rinnovo degli organi sociali sostituendo il soggetto coinvolto e ove l'impresa non si adegui nel termine di trenta giorni ovvero nei casi più gravi, provvede nei dieci giorni successivi con decreto alla nomina di uno o più amministratori, in numero comunque non superiore a tre, in possesso dei requisiti di professionalità e onorabilità di cui al regolamento adottato ai sensi dell'articolo 39, comma 1, del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270"*.

30.4. Per il comma 10 del citato art. 32, le sue disposizioni *"si applicano anche nei casi in cui sia stata emessa dal Prefetto un'informazione antimafia interdittiva e sussista l'urgente necessità di assicurare il completamento dell'esecuzione del contratto, ovvero la sua prosecuzione al fine di garantire la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali, nonché per la salvaguardia dei livelli occupazionali o dell'integrità dei bilanci pubblici, ancorché ricorrano i presupposti di cui all'articolo 94, comma 3, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159"*.

31. Da tale ultima disposizione, emerge che l'emissione del provvedimento interdittivo non necessariamente deve essere preceduta dalle misure di cui al comma 1 dell'art. 32 del d.l. n. 90 del 2014, sicché il Prefetto può legittimamente emettere l'informativa, ricorrendone i presupposti di cui all'art. 91 del d. lgs. n. 159 del 2011, salvo poi, nelle ipotesi di cui al comma 10 dell'art. 32 del d.l. n. 90 del 2014, adottare successivamente le misure sostitutive di cui al comma 1.

31.1. La mancata previa adozione di tali misure non ha efficacia invalidante, dunque, sull'emissione dell'informativa, né viola i canoni di adeguatezza, proporzionalità ed adeguatezza.

31.2. Dal quadro normativo sin qui descritto si desume, in altri termini, che le misure di cui all'art. 32, commi 1, 2 e 8, del d.l. n. 90 del 2014 possono essere applicate contestualmente all'adozione dell'interdittiva antimafia e che l'intervento sostitutivo dell'autorità prefettizia, in ipotesi di interdittiva già in atto, è consentito solo nelle ipotesi eccezionali, previste dal comma 10, che

giustificano la prosecuzione del rapporto contrattuale, previa 'bonifica' dell'assetto societario, per preminenti ragioni di interesse generale, al punto che l'attività di temporanea e straordinaria gestione dell'impresa è considerata di 'pubblica utilità', come chiarisce il comma 4.

31.3. Tanto sono preminenti ed eccezionali tali ragioni e tanto esse sono di interesse generale, peraltro, che il successivo art. 92, comma 2-*bis*, del d. lgs. n. 159 del 2011 prevede che il procedimento, previsto dall'art. 32, comma 1, del d.l. n. 90 del 2014, debba essere avviato obbligatoriamente d'ufficio dal Prefetto, con la conseguenza che l'impresa interessata è legittimata ad esercitare, nell'ambito di esso, esclusivamente gli strumenti di partecipazione previsti dagli art. 7, 8 e 10 della l. n. 241 del 1990 e non a chiedere l'avvio del procedimento stesso.

31.4. L'art. 92, comma 2-*bis*, del d. lgs. n. 159 del 2011 prevede che il Prefetto, adottata l'informazione antimafia interdittiva, verifica, altresì, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle misure di cui all'art. 32, comma 10, d.l. n. 90 del 2014, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 114 del 2014, e, in caso positivo, ne informa tempestivamente il Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione.

31.5. La lettura combinata dell'art. 32, comma 10, del d.l. n. 90 del 2014 e dell'art. 92, comma 2-*bis*, del d. lgs. n. 159 del 2011, inserito dall'art. 3, comma 1, lett. b), numero 2), del d. lgs. n. 153 del 2014, consente di affermare che l'adozione delle misure previste dall'art. 32 non deve precedere necessariamente l'emissione dell'informativa, ma anzi che il Prefetto, nell'emettere l'informativa, valuta anche dopo la sua emissione la sussistenza dei presupposti eccezionali per l'adozione di tali misure.

31.6. La tesi di -OMISSIS-, secondo cui l'emissione dell'informativa, in quanto *extrema ratio*, doveva essere preceduta o, comunque, evitata dall'adozione di tali misure, pena la sua illegittimità, non ha dunque fondamento normativo in quanto l'adozione di esse non costituisce un presupposto di legittimità dell'informativa.

32. Nemmeno tale tesi, peraltro, è fondata in fatto, poiché -OMISSIS- non ha offerto alcun elemento di prova, nemmeno indiziario, che sussista alcuna delle tre ipotesi eccezionali (la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali, la salvaguardia dei livelli occupazionali o l'integrità dei bilanci pubblici) che consentono, ad informativa già emessa, di disporre tali misure.

32.1. Nel motivo qui riproposto (p. 25 del ricorso) è dedotto che i servizi di vigilanza svolti da -OMISSIS- garantirebbero l'indifferibile salvaguardia dei diritti fondamentali, senza chiarire quali e con quali modalità, non potendo ritenersi che il servizio di vigilanza costituisca *in re ipsa*, senza precise e documentate specificazioni, uno strumento indifferibile per la tutela dei diritti fondamentali attinenti alla persona.

32.2. Anche il riferimento ai livelli occupazionali, affermandosi la società necessitata, nell'ipotesi di conferma dei provvedimenti prefettizi, a licenziare 735 dipendenti, è meramente assertivo e non fornito di supporto probatorio.

La riduzione dei livelli occupazionali - che di per sé è una conseguenza degli effetti della interdittiva - va peraltro valutata tenendo conto della 'clausola sociale', contenuta nel CCNL del settore della vigilanza, approvato l'8 aprile 2013 (artt. 24 ss.), il quale prevede l'obbligo di assorbire il personale ivi impiegato dall'impresa uscente, nel caso di subentro di altri istituti nella gestione dell'appalto dei servizi di sicurezza privata.

32.3. Quanto all'integrità dei bilanci pubblici, pure invocata dalla ricorrente in primo grado, va respinta l'osservazione secondo cui le amministrazioni pubbliche, che hanno in corso i rapporti con l'odierna ricorrente, dovrebbero procedere all'immediata attivazione di nuove procedure ad evidenza pubblica, sostenendone i relativi costi e trovandosi esposte al rischio di domande risarcitorie particolarmente onerose, nell'ipotesi in cui la ricorrente fosse nel merito vittoriosa.

32.4. Quest'ultimo rischio è una conseguenza meramente eventuale di ogni contenzioso che investa la legittimità dell'informativa.

Peraltro, la normativa di settore non può essere interpretata nel senso che, per il timore di ingenti risarcimenti dovuti dalle casse pubbliche, il Prefetto non dovrebbe mai emanare una interdittiva prima di aver esperito le misure di cui all'art. 32.

32.5. Nemmeno va trascurato per altro verso che, in molte ipotesi, -OMISSIS- partecipa all'esecuzione di appalti nell'ambito di associazioni temporanee di imprese o di raggruppamenti temporanei di imprese, con la conseguenza che compete alla stazione appaltante verificare se procedere alla risoluzione del rapporto una volta ricevuta l'interdittiva (come è accaduto nel caso di specie con l'estromissione dall'a.t.i., ai sensi dell'art. 37, comma 18, del d. lgs. n. 163 del 2006), o invitare la mandataria del raggruppamento ad indicare un altro operatore economico o a proseguire in prima persona l'esecuzione della commessa ai sensi dell'art. 37, comma 19, del d. lgs. n. 163 del 2006.

32.6. Vi sono anche le ipotesi nelle quali la sostituzione nel servizio, laddove ritenuto essenziale per l'interesse pubblico, non sia attuabile in tempi rapidi, anche in considerazione dell'avanzata fase esecutiva, poiché l'art. 94, comma 3, del d. lgs. n. 159 del 2011 prevede che le stazioni appaltanti non procedono alle revoche o ai recessi necessariamente conseguenti all'informativa, nel caso in cui l'opera sia in corso di ultimazione "*ovvero, in caso di fornitura di beni e servizi ritenuta essenziale per il perseguimento dell'interesse pubblico, qualora il soggetto che la fornisce non sia sostituibile in tempi rapidi*".

33. Per tutte le ragioni esposte l'Amministrazione non è incorsa in alcuna violazione dei parametri, di diritto interno ed europeo, qui fatti valere, non potendo ritenersi l'esercizio del potere in questa sede vagliato, nemmeno alla stregua dei principi sanciti dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, né abusivo né sproporzionato né discriminatorio a danno di -OMISSIS-, nei termini di abuso del diritto, né nei termini di discriminatorio esercizio del potere.

Le censure di cui ai §§ 7 e 8 del I motivo dell'originario ricorso, riproposto in questa sede da -OMISSIS-, devono quindi essere respinte.

34. Con il II motivo del ricorso introduttivo, in questa sede riproposto (pp. 31-33 dell'appello incidentale), -OMISSIS- ha dedotto la violazione di legge e, in particolare, degli artt. 7 e ss. della l. 241/1990, la violazione degli artt. 21-bis, 21-quinquies e 21-nonies della l. 241/1990 e dei principi in materia di revoca e annullamento degli atti amministrativi, l'illegittimità derivata, la violazione degli artt. 94 e 95 del d. lgs. 159/2011, l'eccesso di potere sotto vari profili.

34.1. Lamenta -OMISSIS- che l'Istituto Nazionale per le Malattie Infettive "*Lazzaro Spallanzani*", nel disporre l'interruzione del servizio di vigilanza da parte della stessa Cooperativa, non avrebbe adottato alcuna preventiva comunicazione in favore della ricorrente, che non sarebbe stata pertanto posta nella condizione di prendere visione degli atti e di prendere parte al procedimento.

34.2. I provvedimenti gravati in prime cure risulterebbero, altresì, inficiati da un eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione, poiché l'ASL non avrebbe fornito alcuna motivazione e non avrebbe dato atto di alcuna istruttoria compiuta, limitandosi a citare l'informativa, così integrando una 'non motivazione', e sarebbero illegittimi per violazione delle disposizioni in materia di autotutela, poiché tali provvedimenti non sarebbero stati accompagnati da una rivalutazione dell'interesse pubblico.

35. Il motivo, nei suoi molteplici profili, è infondato.

35.1. Per il consolidato indirizzo di questo Consiglio, anzitutto, l'Amministrazione è esonerata dall'obbligo di comunicazione di cui all'art. 7 della l. 7 agosto 1990, n. 241, relativamente all'informativa antimafia e al successivo provvedimento di revoca un'aggiudicazione rilasciata, atteso che si tratta di procedimento in materia di tutela antimafia, come tale intrinsecamente caratterizzato da profili di urgenza (v., *ex plurimis*, Cons. St., sez. V, 2 marzo 2009, n. 1148; Cons. St., sez. VI, 7 luglio 2006, n. 6555).

35.2. Nemmeno sussiste il lamentato vizio di eccesso di potere per difetto di motivazione o carenza di istruttoria.

35.3. La giurisprudenza di questo Consiglio è costante nell'affermare che, in presenza di un'informativa prefettizia antimafia che accerti il pericolo di condizionamento dell'impresa da parte

della criminalità organizzata, non residua in capo all'organismo committente alcuna possibilità di sindacato nel merito dei presupposti che hanno indotto il Prefetto alla sua adozione, atteso che si tratta di provvedimento volto alla cura degli interessi di rilievo pubblico - attinenti all'ordine e alla sicurezza pubblica nel settore dei trasferimenti e di impiego di risorse economiche dello Stato, degli enti pubblici e degli altri soggetti contemplati dalla normativa in materia - il cui apprezzamento è riservato in via esclusiva all'Autorità di pubblica sicurezza e non può essere messo in discussione da parte dei soggetti che alla misura di interdittiva devono prestare osservanza.

35.4. Ogni successiva statuizione della stazione appaltante, quindi, si configura dovuta e vincolata a fronte del giudizio di disvalore dell'impresa con la quale è stato stipulato il contratto e il provvedimento di revoca o recesso non deve essere corredato da alcuna specifica motivazione, salvo la diversa ipotesi, del tutto eccezionale, in cui a fronte dell'esecuzione di gran parte delle prestazioni e del pagamento dei corrispettivi dovuti, venga riconosciuto prevalente l'interesse alla conclusione della commessa con l'originario affidatario (Cons. St., sez. III, 12 marzo 2015, n. 1292).

35.5. Va dunque respinta la censura di -OMISSIS-, secondo cui i provvedimenti adottati dall'Istituto per le Malattie Infettive "*Lazzaro Spallanzani*" sarebbero illegittimi per l'assoluto difetto di motivazione, sulla base della tesi, infondata, che il semplice richiamo all'informativa non risulterebbe idoneo a concretare una sufficiente e valida motivazione.

La stazione appaltante non ha infatti alcuno specifico potere discrezionale di sindacare l'interdittiva, ma deve emanare l'atto consequenziale..

35.6. È dunque infondata anche la censura di violazione delle disposizioni della l. 241/1990 in materia di autotutela, non essendo configurabile, da un lato, alcuno spazio di discrezionalità per la stazione appaltante, salve le diverse ed eccezionali ipotesi contemplate dal già citato art. 94, comma 3, del d. lgs. n. 159 del 2011, e non essendo ipotizzabile, dall'altro, alcun legittimo affidamento dell'impresa aggiudicataria da preservare nella comparazione degli interessi contrapposti.

36. Devono essere infine esaminati, in quanto qui riproposti, anche i motivi aggiunti dedotti in primo grado da -OMISSIS-.

37. Con il I motivo dei motivi aggiunti (pp. 28-36 dell'appello incidentale), l'interessata ha dedotto che l'informativa rilasciata dal Prefetto di Roma sarebbe illegittima, perché il suo 'impianto accusatorio' si fonderebbe sugli accertamenti compiuti dal Dirigente della Questura, sig. -OMISSIS- che, alla luce della documentazione versata in atti dall'interveniente sig. -OMISSIS-- era incompatibile con la sua attività di controllo, in quanto, come si desumerebbe dalla denuncia/querela presentata dal sig.-OMISSIS--presso la Procura della Repubblica di Roma e dalla documentazione allegata, lo stesso e la figlia detenevano e deterrebbero, tuttora, rapporti anche economici con alcuni Istituti di Vigilanza.

37.1. Tali circostanze, comportando anche solo astrattamente il venir meno dei principi di imparzialità, trasparenza e terzietà che debbono necessariamente qualificare e denotare qualsivoglia attività di vigilanza e di controllo, determinerebbero la totale inattendibilità e illegittimità delle risultanze istruttorie convogliate nel provvedimento interdittivo finale che, conseguentemente, sarebbe viziato da illegittimità derivata.

37.2. -OMISSIS- ne trae la conclusione che i provvedimenti del Prefetto sarebbero affetti da profili di eccesso di potere perché fondati tutti sulla relazione predisposta dal dott.-OMISSIS-, definita l'architrate che sorregge interamente la disposta informativa antimafia gravata in questa sede.

37.3. Il motivo è infondato.

37.4. In primo luogo, quando è emessa una informativa antimafia ciò che conta è la effettiva sussistenza degli elementi posti a sua base, mentre non rileva l'eventuale circostanza che nel corso del procedimento abbia svolto funzioni un dipendente dell'Amministrazione, nei confronti del quale non è stata formulata una istanza di riconsunzione.

In secondo luogo, non si possono ritenere sussistenti una situazione di incompatibilità o un conflitto di interessi del dott. -OMISSIS--, sulla base della mera e unilaterale rappresentazione dei fatti esposti in una denuncia/querela presentata all'autorità giudiziaria, senza che tale rappresentazione

sia confortata da alcun elemento investigativo o da alcun supporto probatorio che ne confermi, a sua volta, l'«impianto accusatorio».

37.4. Come peraltro emerge dalla nota di chiarimenti della Questura di Roma del 14 ottobre 2014, la denuncia penale in oggetto proviene da una persona che potrebbe avere forti motivi di contrasto con l'operato della Divisione Polizia Amministrativa e Sociale, in quanto destinataria, tempo addietro, di un provvedimento di revoca della licenza di guardia particolare giurata, ciò che imporrebbe di valutarne con maggiore scrupolo e attenzione, e certamente non senza il conforto di ulteriori elementi, il contenuto prima di desumerne, in modo acritico e indimostrato, l'esistenza di un conflitto di interessi sulla base di non meglio precisati e, comunque, non dimostrati rapporti con altri Istituti di Vigilanza.

37.5. La ricorrente in prime cure ha inteso in questo modo contrapporre agli accertamenti svolti dall'autorità prefettizia e, per usare la sua terminologia, all'«impianto accusatorio» sostenuto da questa, fondata su molteplici elementi (e non solo sulla nota del 22 maggio 2014 della Questura di Roma a firma del dott. -OMISSIS--), un proprio «impianto accusatorio», esso, sì, sfornito di supporti probatori, che dovrebbe minare alle fondamenta la credibilità della relazione e, addirittura, l'attendibilità degli stessi provvedimenti prefettizi.

37.6. Anche prescindendo da tale assorbente rilievo, è poi infondato l'assunto che l'informativa prefettizia avrebbe nella relazione del dott.-OMISSIS- la propria «architrave», la propria *condicio sine qua non*, quasi che esse *simul stabunt, simul cadent*.

Dalla lettura di tale nota, si evince che essa si fonda su molteplici elementi istruttori e su molti atti, non provenienti dal dott.-OMISSIS-, e che essa sia il complessivo e ponderato esito di un'ampia valutazione, da parte del Prefetto, che non può certo ritenersi supinamente e semplicemente adagiato sulla rappresentazione dei fatti da parte del dott.-OMISSIS-, come invece deduce la ricorrente nel motivo qui esaminato.

37.8. Il primo motivo aggiunto, quindi, deve essere respinto.

38. Va respinto anche il II motivo dei motivi aggiunti (pp. 36-37 dell'appello incidentale), con il quale -OMISSIS- ha lamentato la violazione dell'art. 379-bis c.p. anche alla luce dell'art. 6, par. 2, della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo.

38.1. Con esso si lamenta la violazione di tali disposizioni da parte della nota della Guardia di Finanza - GICO dell'11 novembre 2014, più volte sopra richiamata, poiché essa farebbe illegittimo riferimento a fatti coperti dal segreto istruttorio, perché relativi ad indagini penali tuttora in corso.

38.2. La censura è inammissibile, al di là della sua infondatezza nel merito, poiché tale nota costituisce un atto successivo all'emissione dell'informativa e, quindi, non ha alcuna influenza sulla legittimità di questa.

39. Con il III motivo di diritto dei motivi aggiunti (pp. 37-38 dell'appello incidentale -OMISSIS- sostiene che alle precedenti censure debba fare seguito l'annullamento degli atti impugnati per illegittimità derivata, essendo impossibile, a suo avviso, non considerare come viziante l'intera procedura l'avvio del procedimento sulla base di un atto redatto da un Dirigente dalla Polizia di Stato in conflitto di interessi con la società.

39.1. Il motivo va anch'esso respinto.

39.2. Come sopra si è rilevato, tale conflitto di interessi non è stato documentato.

Inoltre, in assenza di una formale istanza di riconsuazione, esso non può avere rilievo per la verifica della legittimità delle determinazioni amministrative impugnate in primo grado.

In ogni caso, quand'anche fosse risultato un effettivo conflitto di interessi, questo non avrebbe comportato una efficacia viziante sull'intera procedura e sul provvedimento prefettizio, dal momento che questo costituisce espressione di un'autonoma valutazione del Prefetto, fondata su molteplici e differenti elementi istruttori.

40. In conclusione, tutti i motivi dell'originario ricorso nonché quelli aggiunti, assorbiti dal primo giudice, risultano infondati.

41. Ne segue che si deve accogliere l'appello incidentale, proposto dal Ministero dell'Interno e dalla Prefettura di Roma, e invece respingere quello incidentale, proposto da -OMISSIS-, così come i motivi di primo grado, originari e aggiunti, assorbiti dal primo giudice.

Pertanto, in integrale riforma della sentenza impugnata, il ricorso proposto da quest'ultima in primo grado, come integrato dai due motivi aggiunti, deve essere respinto.

42. L'accoglimento dell'appello incidentale proposto dal Ministero dell'Interno e dalla Prefettura di Roma determina anche l'accoglimento dell'appello principale proposto dall'Istituto per le Malattie Infettive "*Lazzaro Spallanzani*" (comunque anch'esso legittimato ad impugnare la statuizione di annullamento dell'atto presupposto a quello emesso dall'Istituto), risultando legittimo il suo provvedimento.

43. Ai sensi dell'art. 26 c.p.a. e dell'art. 92, comma secondo, c.p.c., le spese del doppio grado di giudizio possono essere interamente compensate tra tutte le parti in causa.

43.1. -OMISSIS-, stante la sua soccombenza, deve essere condannata a rimborsare in favore dell'Istituto per le Malattie Infettive "*Lazzaro Spallanzani*" il contributo unificato per la proposizione dell'appello principale.

43.2. Rimane definitivamente a carico della stessa -OMISSIS- il contributo unificato corrisposto per la proposizione del ricorso e dei motivi aggiunti in primo grado e per la proposizione del proprio appello incidentale.

Diritto

PQM

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello principale n. 6042 del 2015, come in epigrafe proposto dall'Istituto Nazionale per le Malattie Infettive "*Lazzaro Spallanzani*" I.R.C.C.S., e sull'appello incidentale, come in epigrafe proposto dal Ministero dell'Interno, dall'U.T.G. - Prefettura di Roma e dall'Autorità Nazionale Anticorruzione, li accoglie entrambi.

Respinge l'appello incidentale e i motivi, non esaminati in primo grado, proposti da -OMISSIS-.

Per l'effetto, in integrale riforma della sentenza impugnata, rigetta il ricorso e i motivi aggiunti proposti in primo grado da -OMISSIS-.

Compensa interamente tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

Condanna -OMISSIS- a rimborsare all'Istituto Nazionale per le Malattie Infettive "*Lazzaro Spallanzani*" I.R.C.C.S il contributo unificato corrisposto per la proposizione dell'appello principale.

Pone definitivamente a carico di -OMISSIS- il contributo unificato corrisposto per la proposizione del ricorso e dei motivi aggiunti in primo grado, nonché quello corrisposto per la proposizione del proprio appello incidentale.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, comma 1, del d. lgs. n. 196 del 2003, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, per procedere all'oscuramento delle generalità degli altri dati identificativi di -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS--, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS--, manda alla Segreteria di procedere all'annotazione, di cui ai commi 1 e 2 della medesima disposizione, nei termini indicati.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 23 giugno 2016, con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Lydia Ada Orsola Spiezia, Consigliere

Giulio Veltri, Consigliere

Massimiliano Nocelli, Consigliere, Estensore

Paola Alba Aurora Puliatti, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 24 OTT. 2016.