

Penale Sent. Sez. 6 Num. 41799 Anno 2024

Presidente: FIDELBO GIORGIO

Relatore: GALLUCCI ENRICO

Data Udiienza: 17/09/2024

SENTENZA

sui ricorsi proposto da S.r.l.s.

avverso il decreto della Corte di appello di Napoli del 26/03/2024;

visti gli atti, il decreto impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Enrico Gallucci;

lette le conclusioni scritte del Pubblico ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Pasquale Serrao D'Aquino, che ha chiesto che il ricorso venga accolto, con annullamento del decreto impugnato e rinvio per nuovo esame alla Corte di appello.

RITENUTO IN FATTO

1. la Corte di appello di Napoli, Sezione misure di prevenzione, con decreto del 26 marzo 2024 (motivazione depositata il successivo 3 aprile) ha confermato il decreto emesso dal Tribunale di Napoli con il quale era stata respinta la richiesta formulata dalla società S.r.l. di essere ammessa al controllo giudiziario ex art. 34 *bis*, comma 6, d.lgs. n. 159 del 2011. Sul punto la Corte territoriale ha



ravvisato una radicale incompatibilità tra l'asserita esclusione di infiltrazioni mafiose (fondamento dell'impugnativa dell'appellante proposta in sede di giustizia amministrativa avverso l'informativa prefettizia antimafia) e la istanza di controllo giudiziario che, per espressa previsione di legge, richiede il contatto mafioso occasionale e il pericolo concreto di infiltrazione mafiosa idonea a condizionarne l'attività (presupposti di cui l'appellante per mezzo del ricorso innanzi al TAR nega recisamente la sussistenza).

2. Avverso il decreto di appello ricorre il legale rappresentante della società invocando violazione di legge e manifesta illogicità della motivazione, richiamando al riguardo alcune sentenze della Cassazione, in forza delle quali devono ritenersi sussistenti i presupposti dell'istituto del controllo giudiziario.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato.

2. In merito alla questione se l'accertamento dei presupposti per l'ammissibilità al controllo giudiziario debba necessariamente svolgersi in sede amministrativa (ossia con l'informativa prefettizia antimafia e gli eventuali rimedi giurisdizionali innanzi al giudice amministrativo) si è pronunciata Sez. 2, n. 9122 del 28/01/2021, Gandolfi, Rv. 280906 - 02. In detta sentenza si è rilevato come in materia di misure di prevenzione, quando sia formulata richiesta di controllo giudiziario, ex art. 34-*bis*, comma 1, del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, su iniziativa della parte pubblica, la valutazione del prerequisito del pericolo concreto di infiltrazioni mafiose, idonee a condizionare le attività economiche e le aziende, è riservata in via esclusiva al giudice della prevenzione, in funzione di un controllo c.d. prescrittivo, mentre nel caso di istanza della parte privata, ai sensi del comma 6 del medesimo articolo, tale valutazione deve tener conto dell'accertamento di quello stesso prerequisito effettuato dall'organo amministrativo con l'informazione antimafia interdittiva, che rappresenta, pertanto, il substrato della decisione del giudice ordinario al fine di garantire il contemperamento fra i diritti costituzionalmente garantiti della tutela dell'ordine pubblico e della libertà di iniziativa economica attraverso l'esercizio dell'impresa (in senso conforme, Sez. 6, n. 30168 del 07/07/2021, Gruppo Samir Global Service S.r.l., Rv. 281834 - 02).

3. Tale profilo è stato successivamente ripreso e approfondito da Sez. 6, n. 22395 del 06/04/2023 C.L.P. Sviluppo Industriale S.p.a. che ha evidenziato come non possa condividersi la tesi secondo cui «l'assenza di agevolazione mafiosa -



rivendicata dall'appello sul presupposto della inattualità dei momenti di contatto che in origine avevano giustificato una prima applicazione della interdittiva, poi ribadita nel 2021 con la decisione prefettizia che ha dato il via al procedimento che occupa - sarebbe ostativa all'applicazione del controllo volontario, giustificato solo in caso di riscontrata occasionalità dell'agevolazione stessa. In altre parole, secondo la Corte territoriale il controllo giudiziario ad istanza di parte non può essere applicato non solo nel caso di riscontrata stabilità dell'assoggettamento mafioso, ma anche nell'ipotesi in cui non sussista alcuna agevolazione, neppure occasionale. Sembrerebbe, dunque, che, secondo l'impostazione ermeneutica fatta propria dalla Corte di appello, l'ambito della valutazione demandato al giudice della prevenzione ai fini dell'applicazione della misura del controllo giudiziario debba ritenersi identico sia nel caso in cui tale misura venga sollecitata dalla parte pubblica, ai sensi del primo comma dell'art. 34-bis d.lgs. cit., che nel caso in cui venga richiesta dal destinatario dell'informativa antimafia interdittiva». Nella pronuncia si rileva che la misura di cui al citato comma 6,— espressamente subordinata al rilascio da parte del prefetto della informazione antimafia interdittiva, fondata sulla sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi della società o dell'impresa, e alla successiva impugnazione dinanzi al giudice amministrativo di tale provvedimento - «mira, per un verso ad assicurare la "bonifica" aziendale dell'impresa che intende sottoporsi volontariamente alla stessa; per altro verso, a garantire al medesimo ente la possibilità di neutralizzare, in attesa della decisione del giudice amministrativo, gli effetti inibitori conseguenti all'interdittiva impugnata. Tanto attraverso un percorso che porta con sé limitazioni connesse sia al controllo spettante all'amministratore giudiziario che all'obbligo di adottare efficaci misure organizzative; ma che, al contempo, appare informato dall'obiettivo del reinserimento dell'ente interessato, nelle more del giudizio, amministrativo, nel circuito sano dell'economia, ragione fondante della scelta legislativa di ovviare per tale via agli effetti tipici della interdittiva contrastata, favorendo la continuità aziendale». Richiamando anche in questo caso i principi della sentenza "Ricchiuto" si precisa come «assume, dunque, evidente centralità, nella valutazione demandata al giudice della prevenzione chiamato a valutare la richiesta di controllo volontario, il giudizio prognostico relativo alla possibilità di positiva evoluzione della realtà aziendale attinta dal provvedimento prefettizio. Centralità sottolineata, con riferimento sia al controllo giudiziario che all'amministrazione giudiziaria, dalle citate Sezioni Unite "Ricchiuto" precisando che la condizione di assoggettamento dell'impresa all'intimidazione mafiosa costituisce solo un prerequisito: «[L]a peculiarità dell'accertamento del giudice, sia con riferimento alla amministrazione giudiziaria che al controllo giudiziario, ed a maggior ragione in relazione al controllo volontario, sta però nel



fatto che il fuoco della attenzione e quindi del risultato di analisi deve essere posto non solo su tale prerequisite, quanto piuttosto, valorizzando le caratteristiche strutturali del presupposto verificato, sulle concrete possibilità che la singola realtà aziendale ha o meno di compiere fruttuosamente il cammino verso il riallineamento con il contesto economico sano, anche avvalendosi dei controlli e delle sollecitazioni (nel caso della amministrazione, anche vere intromissioni) che il giudice delegato può rivolgere nel guidare la impresa infiltrata» [fine della citazione della sentenza delle Sezioni unite] Pertanto – si aggiunge - «anche in caso di controllo volontario, non diversamente dall'ipotesi di cui al primo comma dell'art 34-bis occorre verificare il grado e le caratteristiche della condizione di permeabilità mafiosa dell'impresa assume; ma tale accertamento, in pendenza del giudizio amministrativo avverso l'informazione antimafia interdittiva, assume una diversa latitudine, perché essenzialmente asservita alle prospettive di bonifica aziendale e dunque alla possibilità di formulare un giudizio prognostico in ordine alle emendabilità della situazione posta a fondamento della decisione amministrativa ... Il grado di infiltrazione mafiosa, nella verifica demandata al giudice della prevenzione, finisce dunque per rilevare solo se riscontrato nella sua massima espressione, quale ultimo profilo ostativo alla possibile bonifica dell'impresa istante da realizzare tramite il controllo volontario, (bonifica) altrimenti non assentita dal sistema: l'impresa pervasa da interessenze criminali non occasionali ma radicate, rassegna, infatti, un'azione imprenditoriale decisamente avvinta da logiche di collocazione sul mercato non tutelabili e finisce in coerenza per non meritare l'ausilio, seppur temporaneo, garantito dalla sospensione degli effetti dell'interdittiva garantita dall'art. 94 del codice antimafia, ragione fondante dello strumento in disamina».

Pertanto, conclude sul punto la sentenza "L.C.P.", «L'impresa assoggettata alla interdittiva, sia che rivendichi la mera occasionalità dell'agevolazione, sia che sostenga, replicando le difese svolte in sede amministrativa, di essere integralmente estranea alla stessa, una volta esclusa la stabilità della relativa infiltrazione, merita comunque di avvalersi della misura e degli effetti neutralizzanti della decisione amministrativa che essa garantisce, nelle more della definizione del giudizio amministrativo. Ragionando diversamente, il giudice della prevenzione, a fronte di una comprovata indifferenza del relativo ciclo produttivo e imprenditoriale rispetto alle ingerenze della criminalità, dovrebbe negare all'ente richiedente di avvalersi della situazione privilegiata dal legislatore; e ciò a fronte di una prospettiva di bonifica aziendale all'evidenza favorite dalla situazione riscontrata, risultando la situazione paventata dal provvedimento prefettizio comunque cautelata dagli strumenti di controllo conseguenti alla misura».

4. In senso difforme si è però sostenuto (Sez. 1, n. 15156 del 23/11/2022 – dep. 11/04/2023, M&M Servizi S.r.l.) che «ad essere ostativa all'accoglimento della domanda di controllo 'volontario' è, da un lato, la constatazione (da parte del Tribunale della prevenzione) della esistenza di una condizione di agevolazione «perdurante» dell'impresa a vantaggio di realtà organizzate, inquadrabili come realtà associative di stampo mafioso, se ed in quanto tale condizione - al momento della domanda di ammissione - renda negativa la prognosi di 'riallineamento' dell'impresa a condizioni operative di legalità e competitività. Al contempo, è ostativa all'ammissione la constatazione di 'assenza della relazione' (anche pregressa) tra azienda ed organizzazione criminale esterna. Tale assetto interpretativo deriva dai contenuti espressi dalla Sezioni Unite nel noto arresto ric. Ricchiuto del 2019 (sent. n. 46898/2019), secondo cui la verifica della condizione di fatto in cui si trova l'impresa richiedente va realizzata (sulla base delle fonti di conoscenza già emerse o allegiate dalle parti in sede di udienza camerale) essenzialmente in chiave prognostica, nel senso della utilità o meno dello strumento oggetto di richiesta. Ed invero la citata decisione Sez. U Ricchiuto così precisa la direzione della verifica giurisdizionale: [...] con riferimento, poi, alla domanda della parte privata, che sia raggiunta da interdittiva antimafia, di accedere al controllo giudiziario, tale accertamento ... dovendo pur sempre il tribunale adito accertare i presupposti della misura, necessariamente comprensivi della occasionalità della agevolazione dei soggetti pericolosi, come si desume dal rilievo che l'accertamento della insussistenza di tale presupposto ed eventualmente di una situazione più compromessa possono comportare il rigetto della domanda e magari l'accoglimento di quella, di parte avversa, relativa alla più gravosa misura della amministrazione giudiziaria o di altra ablativa. La peculiarità dell'accertamento del giudice, sia con riferimento alla amministrazione giudiziaria che al controllo giudiziario, ed a maggior ragione in relazione al controllo volontario, sta però nel fatto che il fuoco della attenzione e quindi del risultato di analisi deve essere posto non solo su tale pre-requisito, quanto piuttosto, valorizzando le caratteristiche strutturali del presupposto verificato, sulle concrete possibilità che la singola realtà aziendale ha o meno di compiere fruttuosamente il cammino verso il riallineamento con il contesto economico sano, anche avvalendosi dei controlli e delle sollecitazioni (nel caso della amministrazione, anche vere intromissioni) che il giudice delegato può rivolgere nel guidare la impresa infiltrata. L'accertamento dello stato di condizionamento e di infiltrazione non può, cioè, essere soltanto funzionale a fotografare lo stato attuale di pericolosità oggettiva in cui versano la realtà aziendale a causa delle relazioni esterne patologiche, quanto piuttosto a comprendere e a prevedere le potenzialità che quella realtà ha di affrancarsene seguendo l'iter che la misura alternativa comporta

... E' evidente pertanto che dopo le precisazioni espresse dalle Sezioni Unite di questa Corte nel citato arresto, la valutazione «autonoma» del Tribunale della prevenzione ai fini di cui all'art.34 bis comma 6, pur basandosi sui contenuti della informazione prefettizia (e su eventuali allegazioni di parte) deve necessariamente individuare i presupposti fattuali cui l'art.34 bis comma 1 ancora l'applicazione dell'istituto : a) l'esistenza di una relazione tra l'impresa ed i soggetti portatori di pericolosità qualificata; b) l'occasionalità delle forme di agevolazione tra la prima e l'attività dei secondi; c) la prognosi favorevole in termini di 'efficacia' del controllo a scongiurare il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose. In tale momento la «giurisdizionalità piena» del sistema della prevenzione esclude peraltro che il Tribunale possa considerare - sul punto della esistenza o meno della relazione sub a - intangibili le valutazioni espresse dall'organo di prevenzione amministrativa, fermo restando che la decisione emessa in sede di prevenzione (in tal caso reiettiva) non 'tocca' l'esistenza della informazione interdittiva prefettizia».

Proprio alla luce dei principi declinati da Sez. U Ricchiuto, conclude la pronuncia da ultimo citata, non può condividersi la contraria tesi ermeneutica, che finisce per «imporre l'applicazione di una misura di prevenzione (il controllo giudiziario) anche nelle ipotesi in cui l'autorità giurisdizionale - nel suo proprio momento cognitivo - non ravvisi la primaria condizione fattuale del pericolo di condizionamento della attività di impresa».

5. Di tale contrasto giurisprudenziale è consapevole il Procuratore generale che nella sua requisitoria scritta rileva che – pur potendosi ravvisare una certa distonia tra le previsioni normative della possibile impugnativa dell'informativa antimafia e la richiesta di ammissione al controllo giudiziario – nondimeno *«Proprio l'esistenza di una antinomia apparente, da risolvere con l'interpretazione sistematica e teleologica delle norme non sembra colta dal provvedimento impugnato che, a fronte di una negazione dell'agevolazione, anche occasionale, coerente con la (necessaria) impugnazione dell'interdittiva, in radice esclude l'assoggettabilità al controllo, laddove proprio per evitare tale cortocircuito, nonostante l'affermazione di parte dell'estraneità al sodalizio mafioso, l'impresa può chiedere comunque l'assoggettamento al controllo ove il giudice ne ravvisi l'esistenza e ciò allo scopo di continuare svolgere in modo "controllato" l'attività di impresa, in tutto o in parte inibita dall'interdittiva antimafia».*

6. Ritiene il Collegio che la soluzione ermeneutica corretta sia quella indicata dal PG, apparendo pienamente condivisibili le argomentazioni contenute nella sentenza "L.C.P.", sopra riportate. D'altronde, ragionando nel senso indicato dalla Corte napoletana (le cui argomentazioni trovano supporto nell'altro orientamento



della giurisprudenza di legittimità che non si ritiene accoglibile), a fronte della informativa antimafia, la società per poter formulare la richiesta del controllo giudiziario - che consente la prosecuzione dell'attività con una serie di limiti e controlli salvaguardando così la continuità aziendale - dovrebbe fare acquiescenza al provvedimento amministrativo, conclusione, questa, non ricavabile dalla disciplina normativa e che determinerebbe una indubbia lesione del diritto di difesa tutelato dall'art. 24 Cost.

Per le suesposte considerazioni, non risultando corretto il ragionamento giuridico su cui la Corte di appello ha fondato la propria decisione, si impone l'annullamento con rinvio del decreto impugnato.

P.Q.M.

Annulla il decreto impugnato e rinvia per nuovo giudizio alla Corte di appello di Napoli in diversa composizione.

Così deciso il 17 settembre 2024

Il Consigliere estensore

Enrico Gallucci

Il Presidente

Giorgio Fidelbo