

N. 07483/2010 REG.SEN.
N. 02130/2009 REG.RIC.
N. 01955/2008 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1955 del 2008, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Giada Macchine Srl, con gli avv.ti Oreste Giambellini, Luciano Salomoni, Paola Cipolloni e con domicilio eletto presso Luciano Salomoni in Milano, via Lodovico Ariosto,30;

contro

U.T.G. - Prefettura di Milano; Ministero dell'Interno, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale di Milano, ivi domiciliata per legge nel suo ufficio di via Freguglia, 1;

sul ricorso numero di registro generale 2130 del 2009, proposto da:

Giada Macchine Srl, con gli avv.ti Oreste Giambellini, Luciano Salomoni, Paola Cipolloni e con domicilio eletto presso Luciano

Salomoni in Milano, via L. Ariosto, 30;

contro

Prefettura della Provincia di Milano; Ministero dell'Interno, con l'Avvocatura Distrettuale di Milano, ivi domiciliata per legge nei suo ufficio di via Freguglia, 1;

nei confronti di

Italferr Spa, Sacaim Spa;

per l'annullamento:

quanto al ricorso n. 1955 del 2008:

a) del provvedimento del Prefetto della Provincia di Milano prot. 17b 7/2006001846 Area I bis di informativa antimafia relativa a Giada Macchine s.r.l.;

b) della nota Italferr S.p.a. n. 835 in data 5 settembre 2008 con cui si è ordinato l'allontanamento della ricorrente dal cantiere S.a.i.c.a.m. S.p.a. e, per quanto possa occorrere, della nota di comunicazione da parte della Saicam dell'ordine di Italferr di immediato allontanamento dal cantiere.

Nonché per la condanna delle amministrazioni resistenti al risarcimento del danno.

quanto al ricorso n. 2130 del 2009:

del provvedimento prot. 12B.7/2006001846 Area I bis del 29 maggio 2009, ricevuto il 4 giugno 2009 con cui veniva respinta la richiesta di aggiornamento dell'informativa antimafia avanzata dalla

ricorrente, delle note della direzione Investigativa Antimafia prot. 4137 del 19 maggio 2009 e prot. 4258 del 21 maggio 2009, conosciute in occasione dell'esercizio del diritto d'accesso in data 7 luglio 2009; del successivo provvedimento prot. n. 12B./2006001846 dell'8 agosto 2009, con cui veniva respinta la nuova richiesta di aggiornamento dell'informativa prefettizia relativa alla ricorrente, nonché di ogni altro atto connesso.

Nonché con motivi aggiunti

Della nota della Direzione Investigativa Antimafia – Centro Operativo di Milano del 27 luglio 2009, prot. 336 e relativi allegati

E per il risarcimento del danno conseguente alla adozione degli atti impugnati.

Visti i ricorsi i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dell'Interno e di Ministero dell'Interno;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 ottobre 2010 il dott. Raffaello Gisondi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Giada Macchine, società operante nel settore edile degli scavi,

demolizioni, movimentazioni di terra e frantumazione inerti, veniva incaricata da parte di Saicam S.p.a., capo gruppo di un'ATI aggiudicataria dei lavori di raddoppio della linea ferroviaria Milano - Mortara, della fornitura di inerti frantumati e vagliati da apportare al predetto cantiere.

A tal fine veniva richiesta una prima informativa antimafia che aveva esito negativo. Con nota del 30 aprile 2008 la Prefettura di Milano rilasciava, infatti, un'attestazione che evidenziava l'assenza di cause ostative alla stipulazione del contratto di nolo a caldo con Giada Macchine.

Tuttavia, con successiva informativa, la Prefettura mutava avviso ritenendo che l'attività investigativa del Gruppo Interforze Grandi Opere avesse fatto emergere elementi sintomatici di collegamenti e contiguità della Società Giada Macchine con ambienti appartenenti ad organizzazioni di tipo mafioso.

Ricevuta tale informativa Italferr Sp.a. ordinava l'allontanamento di Giada Macchine dal cantiere relativo ai lavori di raddoppio della linea ferroviaria Milano - Mortara. Tale determinazione veniva comunicata alla Società ricorrente con nota della sua committente Saicam in data 8 settembre 2008.

Avverso tale atto ha proposto ricorso l'interessata sulla base dei seguenti motivi:

- 1) Violazione di legge eccesso di potere per travisamento dei presupposti di fatto e di diritto; difetto d'istruttoria e di motivazione;

violazione e falsa applicazione del d.p.r. 252/98; d.lgs. 490/94; della l. 47/94; della l. 575/65 – violazione dei principi di giusto procedimento ex l. 47/94; l. 575/65; violazione dei principi di giusto procedimento ex l. 24/90; illogicità manifesta – sviamento.

Il provvedimento impugnato non si riferisce ad alcun fatto oggettivo che evidenzi il tentativo di infiltrazione mafiosa, limitandosi ad operare un generico riferimento ad indagini in corso. Tale carenza si palesa ancora più grave alla luce del fatto che pochi mesi prima la Prefettura aveva rilasciato una informativa antimafia negativa.

2) Violazione della L. 241/90 e dei principi in materia di giusto procedimento; eccesso di potere per travisamento dei fatti.

L'informativa prefettizia non è stata preceduta da alcuna comunicazione di avviso di avvio del procedimento.

3) Violazione della L. 47/94, del D.Lgs 490/94, del D.P.R. 252/98, degli artt. 24 e 41 Cost. del DM 14/03/2003; eccesso di potere per travisamento dei presupposti ed illogicità manifesta.

L'informativa prefettizia è stata adottata senza che ricorresse alcuno dei presupposti previsti dall'art. 10 del D.P.R. 252 del 1998.

4) Violazione della L. 47/94, del D.Lgs 490/94, del D.P.R. 252/98; eccesso di potere per travisamento, illogicità manifesta, sviamento.

Ai sensi dell'art. 11 del DPR 252/98 Italferr non aveva alcun obbligo di allontanare Giada Macchine dal cantiere, ma avrebbe dovuto motivare la sua scelta anche in relazione alla possibilità di reperire velocemente altra impresa che fornisse gli inerti necessari allo

svolgimento dei lavori.

5) Violazione della L. 47/94, del D.Lgs 490/94, del D.P.R. 252/98, degli artt. 24 e 41 Cost.; eccesso di potere per illogicità manifesta, travisamento dei presupposti, sviamento.

L'informativa *de qua* deve essere annoverata fra quelle cd. atipiche che non obbligano le amministrazioni aggiudicatrici ad interrompere i rapporti contrattuali in corso con le imprese attenzionate dalla Prefettura, occorrendo a tal fine una specifica motivazione che, nel caso, di specie, è mancata.

A seguito della produzione in giudizio da parte della Avvocatura di due relazioni della Direzione Investigativa Antimafia (DIA) del 30 giugno e del 14 luglio 2008 la ricorrente ha proposto i seguenti motivi aggiunti:

6) VIOLAZIONE DI LEGGE ED ECCESSO DI POTERE – TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DIRITTO – DIFETTO D'ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE D.P.R. 252/98; D.LGS. 490/94; L. 47/94; L. 575/65 – VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI GIUSTO PROCEDIMENTO EX L. 241/90 – ILLOGICITÀ MANIFESTA – SVIAMENTO.

Le relazioni della D.I.A., esaurendosi in un'elencazione di accadimenti fattuali, non contengono di per sé sole le ragioni per cui si è ritenuta la possibilità di infiltrazioni malavitose nell'impresa, ovvero la possibilità di un suo condizionamento da parte della

malavita organizzata.

Vi è stata, inoltre, violazione anche dell'art. 31. 241/90, considerata la mancata indicazione e allegazione delle predette relazioni all'informativa, tanto da non essere rese disponibili all'interessato, come prescritto dalla norma richiamata.

7) VIOLAZIONE DI LEGGE ED ECCESSO DI POTERE – TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DIRITTO – DIFETTO D'ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE D.P.R. 25/98; D.LGS. 490/94; L. 47/94; L. 575/65 – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLE CIRCOLARI MINISTERIALI 559°-EG/240.517.8 IN DATA 8 GENNAIO 1996 E 18 DICEMBRE 1998 – ILLOGICITÀ MANIFESTA – SVIAMENTO

Gli elementi di fatto in base ai quali la DIA è giunta alla conclusione che sussisterebbero pericoli di infiltrazione mafiosa nell'ambito della impresa ricorrente sarebbero non univoci e scarsamente significativi.

Si menziona in primo luogo il fatto che negli anni '90 un pentito avrebbe riferito agli inquirenti che un noto esponente della *ndrangheta*, Rocco Papalia, avrebbe gestito un deposito di camion in locali appartenenti a una società facente capo alla moglie del rappresentante legale della Giada Macchine, Domenico Savinelli.

In disparte il carattere risalente del fatto menzionato dalla DIA, il collaboratore di giustizia non avrebbe mai fatto il nome di un componente della famiglia Savinelli e, soprattutto, tali dichiarazioni

non sono state ritenute idonee nemmeno dalla magistratura ad aprire un qualsivoglia procedimento nei confronti del Savinelli o di sua moglie.

Nelle relazioni della DIA si mettono poi in rilievo taluni precedenti penali del Savinelli che, tuttavia, nulla avrebbero a che vedere con il fenomeno mafioso. Si tratterebbe, peraltro, di reati per i quali è addirittura intervenuta la riabilitazione.

Del tutto priva di rilievo risulterebbe anche la presenza di un pregiudicato nell'ambito dell'organico della Giada Macchine in quanto si tratterebbe di un mero autista non idoneo, per il suo ruolo, a determinare le scelte imprenditoriali, per giunta assunto in ottemperanza agli obblighi della L. 68/99 in quanto disabile.

Non decisivi sarebbero altresì gli elementi emergenti dalla relazione della DIA del 14 luglio 2008 che paventa un coinvolgimento della Società ricorrente nell'ambito della operazione "Cerberus" tesa a far emergere le collusioni del mondo mafioso con quello imprenditoriale in determinate zone dell'hinterland di Milano.

Ivi si fa riferimento ad intercettazioni nelle quali un soggetto coinvolto in indagini penali relative a crimini di natura mafiosa, si sarebbe lamentato della intenzione di un esponente della ndrangheta, Salvatore Barbaro, di affidare a Savinelli lavori relativi ad opere di urbanizzazione.

Ma si tratta di circostanze che non hanno dato luogo ad indagine penale e che risultano smentite dal fatto che Giada Macchine non

avrebbe mai intrattenuto rapporti di lavoro con il soggetto menzionato nelle conversazioni telefoniche.

Altro elemento menzionato nella relazione del 14 luglio 2008 è una conversazione telefonica intrattenuta fra una dipendente della Giada Macchine ed altro soggetto coinvolto nelle indagini penali, tale Perre Antonio.

La dipendente della Giada cercava di mettersi in contatto con tale Salvatore Pangallo (anche egli coinvolto nella inchiesta e poi arrestato) per la fornitura di un camion, ma alla risposta del Perre chiedeva anche a lui se era possibile disporre dell'automezzo.

Anche tale episodio dimostrerebbe l'insussistenza di collusioni con esponenti del clan Barbaro in quanto Giada Macchine si era rivolta al Pangallo solo per motivi di lavoro, tant'è che essa ha accettato di buon grado la fornitura del camion anche da parte del Perre conosciuto solo in quella occasione.

Dalle predette relazioni non emergono, quindi, elementi sintomatici che, nel loro coacervo, siano tali da fondare un giudizio di possibilità che l'attività d'impresa svolta dalla ricorrente possa, anche in maniera indiretta, agevolare le attività criminali o esserne in qualche modo condizionata per la presenza, nei centri decisionali, di soggetti legati ad organizzazioni criminali.

Il provvedimento interdittivo sarebbe perciò fondato su mere congetture o sospetti rimasti del tutto privi di un serio ed effettivo riscontro.

7) VIOLAZIONE DI LEGGE ED ECCESSO DI POTERE – TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DIRITTO – DIFETTO D’ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE SOTTO UN ULTERIORE PROFILO – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL D.P.R. 252/98; DEL D.LGS. 490/94; DELLA L. 47/94; DELLA L. 575/65; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLE CIRCOLARI MINISTERIALI 559/LEG/240.517.8 IN DATA 8 GENNAIO 1996 E 18 DICEMBRE 1998 – ILLOGICITÀ MANIFESTA – SVIAMENTO.

Al fine di evidenziare un pericolo di infiltrazione mafiosa occorre riscontrare la presenza di soggetti contigui alla mafia che possano condizionare le scelte dell’impresa che la subisce. Ma, nel caso di specie, le indagini effettuate dalla DIA riguarderebbero soggetti estranei a Giada Macchine, che non intrattengono con la stessa rapporti nemmeno di natura professionale.

A seguito della chiusura delle indagini relative alla operazione Cerberus da parte della Procura del Tribunale di Milano senza alcun suo coinvolgimento, Giada Macchine presentava alla Prefettura del predetto capoluogo un’istanza di aggiornamento della informativa antimafia ai sensi dell’art. 10 del D.P.R. 252/98.

La Prefettura respingeva, tuttavia, la richiesta di aggiornamento in quanto dalla nuova istruttoria esperita sarebbero emerse conferme del quadro indiziario che aveva portato alla precedente informativa.

Giada Macchine mediante istanza di accesso veniva in possesso delle nuove relazioni della DIA in base alle quali la Prefettura aveva reso la nuova informativa e si accorgeva che la Direzione investigativa aveva reso il proprio parere senza tener conto del fatto (poco prima appreso dalla stessa Giada) che il coinvolgimento di Domenico Savinelli e del figlio nell'ambito della operazione Cerberus si era concluso con una archiviazione che ne aveva sancito l'estraneità rispetto al sodalizio criminoso.

Veniva, quindi, formulata un'ulteriore istanza di aggiornamento della informativa che tenesse conto di tale fondamentale dato di fatto. Ma anche questa volta la Prefettura respingeva le richieste di Giada Macchine affermando che non sussistevano elementi per la richiesta revisione.

Avverso tali provvedimenti Giada Macchine ha proposto un nuovo ricorso fondato sui seguenti motivi:

1) Violazione di legge ed eccesso di potere – travisamento dei presupposti di fatto e diritto – violazione e falsa applicazione art. 4 d.lgs. 490/94; art. 10 d.p.r. 252/98 – difetto di motivazione e di istruttoria – manifesta illogicità – sviamento.

L'art. 10 comma 7 del d.p.r. 252/98 prevede espressamente che la valutazione prefettizia sul pericolo di infiltrazione mafiosa contenuta nell'informativa sia aggiornata, anche sulla documentata richiesta dell'interessato, al venir meno delle circostanze rilevanti ai fini dell'accertamento dei tentativi di infiltrazione mafiosa.

Ha errato la Prefettura a negare che la archiviazione disposta a favore del Sig. Domenico Savinelli e del figlio, in quanto ritenuti estranei al sodalizio criminoso su cui si concentrava l'operazione investigativa, non costituissero una circostanza rilevante ai sensi della citata norma.

Infatti, l'accertamento del fatto compiuto in sede penale deve prevalere sugli elementi meramente indiziari raccolti in sede amministrativa ai fini della informativa antimafia, e, comunque, alla luce del provvedimento di archiviazione sarebbe stato doveroso esperire un supplemento di istruttoria.

Il comportamento della Prefettura contrasta altresì con la circolare del Ministero dell'Interno del 18 dicembre 1998 in base alla quale gli accertamenti compiuti dal Prefetto ai fini della informativa antimafia devono essere tali da poter dare inizio ai procedimenti censori previsti dall'ordinamento, come denunce penali, proposte di applicazione di misure di sicurezza etc.; mentre nel caso di specie la Prefettura ha confermato la sussistenza di un pericolo di infiltrazione mafiosa senza che sia più configurabile alcuna fattispecie di reato a carico del Sig. Giuseppe Savinelli e del figlio totalmente scagionati dal citato provvedimento di archiviazione dall'accusa di essere affiliati alla organizzazione criminale.

2) Violazione di legge ed eccesso di potere – travisamento dei presupposti di fatto e diritto – violazione e falsa applicazione d.lgs. 490/94; d.p.r. 252/98 – violazione dei principi in tema di procedimento amministrativo – Illogicità manifesta – sviamento.

La relazione resa dalla DIA si basa su circostanze già prese in considerazione dal precedente provvedimento interdittivo la cui valenza indiziaria deve considerarsi del tutto superata alla luce del provvedimento di archiviazione disposto dalla Procura milanese.

Nelle more del giudizio l'Avvocatura ha depositato un'ulteriore relazione della DIA datata 27 luglio 2009 in base alla quale è stata negata l'ultima istanza di revisione della informativa inoltrata dalla ricorrente a seguito della scoperta del provvedimento di archiviazione che scagionava il suo legale rappresentante.

Avverso tale atto Giada Macchina ha proposto i seguenti motivi aggiunti:

3) violazione di legge ed eccesso di potere – travisamento dei presupposti di fatto e diritto – difetto d'istruttoria e di motivazione – violazione e falsa applicazione del d.p.r. 252/98; del d.lgs. 490/94; della l. 7/94, della l. 575/65 – violazione dei principi del giusto procedimento ex l. 241790 – illogicità manifesta – sviamento.

Tutte le considerazioni svolte dalla DIA sono fondate sugli elementi emersi nel corso delle indagini che si sono concluse con l'archiviazione delle imputazioni formulate a carico del Savinelli e del figlio.

Vale, pertanto, il consolidato principio giurisprudenziale secondo cui il fatto che ha trovato smentita nel procedimento penale non può essere posto a fondamento della informativa antimafia.

4) Violazione di legge ed eccesso di potere per travisamento,

illogicità manifesta, sviamento.

La relazione della DIA si basa inoltre su circostanze già conosciute che avrebbero potuto essere addotte anche nelle precedenti informative.

5) Violazione di legge ed eccesso di potere per travisamento dei presupposti di fatto e di diritto, difetto di istruttoria e di motivazione, violazione e falsa applicazione del d.p.r. 252/98; del d.lgs. 490/94; della l. 7/94, della l. 575/65; violazione e falsa applicazione delle circolari ministeriali 559/LEG/240.517.8 del 8/01/1996 e 18/12/1998; illogicità manifesta sviamento.

Il materiale su cui la DIA ha fondato il proprio giudizio circa la sussistenza di un pericolo di infiltrazione mafiosa è in realtà inconferente. Si tratta, infatti, di colloqui telefonici che dimostrano la sussistenza di relazioni commerciali fra Giada Macchine (nella persona del Savinelli) ed alcuni esponenti coinvolti nelle indagini; ma tali relazioni (regolarmente fatturate) costituiscono solo una piccola parte dei rapporti commerciali intrattenuti dalla Giada Macchine con i propri fornitori nel periodo preso in considerazione e non possono, perciò, costituire il sintomo di una infiltrazione mafiosa nella Società. La DIA avrebbe, inoltre, frainteso anche il contenuto delle conversazioni intrattenute dal Savinelli con alcuni fornitori risultati poi implicati nelle indagini relative alla operazione Cerberus nelle quali egli ordina di scaricare nel Cantiere Saicam non già rifiuti ma i materiali inerti che costituivano l'oggetto della commessa da egli

ricevuta da parte della predetta Società.

6) Manifesta illogicità e sviamento dalla causa tipica, violazione della disciplina sull'informativa antimafia.

I limitati rapporti contrattuali intrattenuti con soggetti risultati contigui ad ambienti criminali non valgono a legittimare l'informativa interdittiva. Anche qualora si trattasse di circostanze che ex ante potrebbero far presumere una interferenza con le associazioni mafiose, tali non possono più essere considerate ex post, dopo che la magistratura le abbia vagliate non ravvisando in esse alcuna ipotesi di reato.

7) Violazione di legge ed eccesso di potere – travisamento presupposti di fatto e diritto – difetto di istruttoria e di motivazione – violazione e falsa applicazione del DPR 252/98, del D.Lgs 490 del 94, della L. 47 del 1994 e della L. 575 del 1965; illogicità manifesta sviamento.

La nuova relazione della DIA appare altresì illegittima laddove attribuisce valore indiziario anche agli elementi che erano stati valorizzati dalle precedenti relazioni che avevano condotto alla prima misura interdittiva già oggetto di impugnazione con il ricorso 1955 del 2008.

Si è costituita l'Avvocatura Distrettuale per resistere al ricorso.

All'udienza del 21 ottobre 2010, sentiti gli avvocati delle parti come da separato verbale, relatore Dr. Raffaello Gisondi il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

I ricorsi, previa loro riunione, devono essere respinti in quanto infondati.

Quanto al ricorso 1955 del 2008 è privo di pregio il primo motivo con il quale la ricorrente lamenta la mancata motivazione in ordine ai fatti sui cui la informativa si fonderebbe.

Infatti, il provvedimento contiene, sia pure in nuce, una motivazione *per relationem* nella parte in cui rinvia agli accertamenti compiuti dal Gruppo Interforze Grandi Opere in ordine alla contiguità della Giada Macchine con ambienti appartenenti ad organizzazioni di tipo mafioso.

E' vero che di tali accertamenti la ricorrente ha potuto avere piena contezza solo dopo il loro deposito in giudizio (proponendo motivi aggiunti avverso i relativi atti), tuttavia ciò non inficia la loro valenza di supporto motivazionale del provvedimento impugnato.

In proposito occorre ricordare che l'obbligo di motivazione previsto dall'art. 3 della L. 241 del 1990 svolge una duplice funzione: da un lato si pone a presidio della trasparenza della attività amministrativa consentendone un controllo diffuso e dall'altro costituisce uno strumento atto ad evidenziare il modo in cui la p.a. ha operato nel caso concreto la composizione degli interessi rimessi alle sue cure con quelli secondari in funzione della difesa giurisdizionale dei soggetti lesi.

Nel caso in cui i fatti che stanno alla base della determinazione

assunta dalla p.a. siano correlati ad indagini penali in corso è comprensibile e legittimo che la p.a. possa avere reticenze a diffonderli attraverso una loro puntuale indicazione nella premessa dell'atto e operi, quindi, una piena *discovery* soltanto a seguito di richiesta di accesso agli atti o nell'ambito dell'eventuale giudizio di impugnazione. Ciò non inficia la legittimità del provvedimento finale in quanto le garanzie di difesa del cittadino vengono pur sempre salvaguardate a livello sostanziale dal diritto di accesso agli atti e, in sede processuale, dallo strumento dei motivi aggiunti (Cons. Stato, VI, 23/06/2008 n. 3155).

Infondata è altresì la seconda censura con la quale si denuncia la mancata comunicazione dell'avvio del procedimento relativo alla informazione prefettizia.

Al riguardo è sufficiente richiamare il prevalente indirizzo giurisprudenziale secondo cui deve essere esclusa la necessità dell'avviso dell'avvio del procedimento relativamente all'informativa antimafia, atteso che si tratta di procedimento di natura cautelare caratterizzato da celerità e riservatezza nonché per l'effetto interdittivo e vincolante per l'Amministrazione, la quale è tenuta doverosamente a procedere al ritiro dell'aggiudicazione (Cons. Stato, VI, 18/08/2010 n. 5879).

Infondata è anche la terza censura nella parte in cui lamenta l'assenza dei presupposti previsti dall'art. 10 del DPR 252 del 1998 per l'adozione della informativa interdittiva.

L'informativa impugnata, infatti, è stata adottata in un momento in cui il rappresentante legale della Giada Macchine era sottoposto ad indagine penale e, in ogni caso, essa era basata su puntuali accertamenti compiuti dalla DIA.

Privi di pregio sono il quarto ed il quinto motivo con i quali la ricorrente lamenta la mancanza di motivazione in ordine alla scelta di rescindere il contratto da parte della Italferr a seguito della comunicazione della informativa prefettizia.

La giurisprudenza, infatti, ascrive pacificamente l'informativa prevista dal comma 3 dell'art. 11 del DPR 252 del 1998 fra quelle tipiche aventi efficacia interdittiva rispetto alle quali la stazione appaltante non conserva alcuna potestà discrezionale nella decisione se risolvere o meno il contratto.

In proposito si è invero affermato che la facoltà di revoca o di recesso prevista dal comma 3 dell'art. 11 d.P.R. n. 252 del 1998, quando gli elementi relativi ai tentativi di infiltrazione mafiosa siano accertati successivamente alla stipula del contratto, rappresenta specificazione della fattispecie più generale della sopravvenienza in corso di rapporto di elementi incompatibili con il prosieguo della sua esecuzione. Incompatibilità sulla quale la legge non attribuisce alcun sindacato all'amministrazione appaltante, stante il divieto di stipulare, autorizzare o approvare i contratti e i subcontratti previsto dall'art. 10, comma 2, d.P.R. n. 252 del 1998, allorché a seguito delle verifiche disposte dal prefetto emergano elementi relativi a tentativi di

infiltrazione mafiosa nelle società o imprese interessate (Cons. Stato, V, 3/10/2005 n. 5247; T.A.R. Napoli Campania sez. I, 14 marzo 2006 n. 2949).

Infondati sono anche i motivi aggiunti.

Quanto al sesto motivo appare evidente che i fatti elencati nella relazione della DIA non siano semplici eventi privi di rilevanza, ma siano stati posti a fondamento della informativa per il loro valore indiziario rispetto al pericolo di infiltrazione mafiosa.

Privo di pregio è altresì il settimo motivo

La circostanza che i rilievi mossi dalla DIA attengano a fatti antecedenti alla precedente informativa favorevole è irrilevante. Al riguardo è sufficiente rilevare che anche se alcuni elementi istruttori su cui si fonda l'informativa antimafia preesistevano e non erano stati in precedenza valutati, ciò non impedisce che tali elementi siano acquisiti e valutati anche in modo difforme successivamente. In tali ipotesi l'amministrazione non è neanche tenuta a rimuovere in autotutela precedenti informative positive, che sono sempre legate alla situazione contingente e agli elementi a disposizione al momento dell'adozione dell'atto (Cons. Stato, VI. 23/06/2008 n. 3155).

Non convincono nemmeno le argomentazioni tese a dimostrare l'inidoneità dei fatti evidenziati nella relazione della DIA a comporre un quadro indiziario attendibile da cui possa desumersi il pericolo di infiltrazione mafiosa.

L'informativa, infatti, si basa su un insieme di circostanze recenti e

meno recenti, quali dichiarazioni di pentiti, telefonate in partenza dalla Giada Macchine verso utenze di malavitosi con le quali si chiede la fornitura di servizi di trasporto, la presenza di un pregiudicato per reati di mafia all'interno dell'organico dell'azienda, alcuni colloqui telefonici dai quali si apprende l'intenzione di tale Barbaro Salvatore (sempre coinvolto nelle indagini svolte dal Gruppo Interforze) di affidare al Savinelli lavori relativi alla realizzazione di opere di urbanizzazione, dal cui complesso si desume una contiguità (anche se non un conclamato sodalizio) del rappresentante legale della Giada Macchine con ambienti della criminalità organizzata; e tanto basta a giustificare la conclusione a cui è giunta la Prefettura in ordine alla sussistenza di un pericolo di infiltrazione mafiosa relativa all'impresa ricorrente.

Giada Macchine prendendo partitamente in considerazione ciascuno degli episodi citati nella relazione della DIA tenta di dimostrarne l'inconferenza o la non attualità ed afferma, in ogni caso, che si tratta di elementi non sfociati in indagini penali a carico del Savinelli o di altri componenti della sua famiglia.

Tuttavia, i vari episodi di cui si compone il quadro indiziario che sta alla base della informativa possono anche non assumere rilevanza se partitamente considerati ma essere illuminanti se guardati alla luce del complessivo coacervo degli elementi raccolti. In quest'ottica anche fatti risalenti, come le dichiarazioni rese dal pentito Maimone nel corso degli anni '90 in ordine alla effettiva disponibilità in capo a

Rocco Papalia del deposito di camion intestato alla società Sagittar facente capo alla moglie del Savinelli, se letti unitamente ad avvenimenti più recenti che dimostrano il permanere dei contatti del Savinelli con esponenti del clan Barbaro Papalia (telefonate su un numero intestato a Salvatore Barbaro, rapporti d'affari con l'omonimo clan emersi nel corso di intercettazioni telefoniche), fanno presumere il permanere di una contiguità (che non significa necessariamente sodalizio) fra questi e gli ambienti malavitosi di stampo mafioso dalla quale la Prefettura ha desunto la sussistenza di un pericolo di infiltrazione mafiosa.

In proposito occorre rammentare che le informative prefettizie in materia di lotta antimafia possono essere fondate su fatti e vicende aventi valore sintomatico e indiziario e mirano alla prevenzione di infiltrazioni mafiose e criminali nel tessuto economico imprenditoriale. L'informativa antimafia deve, quindi, fondarsi su di un quadro fattuale di elementi che, pur non dovendo assurgere necessariamente, a livello di prova (anche indiretta), siano tali da far ritenere ragionevolmente, secondo l'« id quod plerumque accidit », l'esistenza di elementi che, secondo il prudente apprezzamento del Prefetto, sconsigliano l'instaurazione di un rapporto con la p.a. (Consiglio Stato sez. VI, 29 febbraio 2008 n. 756). Il giudizio del Prefetto è quindi connotato da un margine di apprezzamento riservato che il giudice amministrativo può sindacare solo nei casi limite in cui il giudizio relativo al pericolo di infiltrazione si basi su

mere congetture o sospetti.

Non rileva poi che i fatti narrati nella relazione della DIA non abbiano formato oggetto di vere e proprie imputazioni penali formulate a carico del Savinelli.

La giurisprudenza, infatti, ha ripetutamente evidenziato che le informazioni antimafia e le preclusioni a contrarre con la pubblica amministrazione costituiscono strumenti, con funzione spiccatamente cautelare e preventiva, di contrasto della criminalità organizzata e di conseguenza, sebbene esse debbano pur sempre fondarsi su elementi di fatto che denotino il pericolo di collegamenti tra la società o l'impresa e la criminalità organizzata, non presuppongono per quei fatti l'accertamento della responsabilità penale, essendo sufficiente - per contro - che tali fatti abbiano carattere sintomatico ed indizianti del pericolo in senso oggettivo, al di là dell'individuazione di precise responsabilità penali (C.d.S., sez. IV, 13 ottobre 2003, n. 6187; 25 luglio 2001, n. 4065; sez. VI, 29 ottobre 2004, n. 4065; C.d.S. IV, 02 ottobre 2006 n. 5753).

Quanto al ricorso n. 2130 del 2009.

Con la prima e la seconda censura la ricorrente lamenta che il diniego di aggiornamento della informativa prefettizia non avrebbe tenuto in alcun conto il fatto che le indagini relative alla operazione Cerberus si sarebbero concluse senza alcun coinvolgimento della famiglia Savinelli. Anzi, nella prima relazione la DIA sembra essere addirittura all'oscuro dell'intervenuta archiviazione della imputazione

di associazione mafiosa a favore del rappresentante legale della Giada Macchine e del figlio.

Tali elementi avrebbero dovuto, invece, condurre alla revisione in senso favorevole della informativa antimafia in quanto i provvedimenti adottati dalla magistratura varrebbero ad escludere una volta per tutte l'esistenza di un sodalizio fra l'impresa ricorrente e gli ambienti della *ndrangheta* dell'hinterland milanese facendo cascare il quadro indiziario precedentemente costruito.

Né, peraltro, si afferma nei motivi aggiunti successivamente proposti, la Prefettura avrebbe potuto avvalersi degli elementi istruttori raccolti nell'ambito delle indagini penali dai quali è in effetti emersa una relazione d'affari fra la Giada Macchine e Barbaro Salvatore in relazione a commesse di trasporto di materiali inerti da destinare al cantiere della ferrovia Milano - Mortara; infatti, da un lato la rilevanza di tali elementi, ai fini della sussistenza di un sodalizio criminoso fra la Giada Macchine ed il clan Barbaro, è stata definitivamente esclusa in sede penale, dall'altro si tratta di rapporti di affari leciti e trasparenti che, comunque, rappresentavano una percentuale minima rispetto al volume delle commesse affidate in quel periodo a terzi dalla Società ricorrente.

A proposito dei rapporti fra giudizio penale e accertamento del pericolo di infiltrazione mafiosa si deve tuttavia rilevare che essi hanno ad oggetto fattispecie distinte e non coincidenti.

Invero, la nozione di "tentativo di infiltrazione mafiosa" si presenta

estremamente sfumata e differenziata rispetto alla configurazione che si ha in sede normativa di fenomeni criminali di stampo associativo mafioso, e ciò sia nell'ambito del processo penale che del procedimento volto all'adozione di misure di prevenzione - non dovendosi dimenticare che sovente la sussistenza del tentativo di infiltrazione prescinde dall'accertamento della sua genesi, limitandosi a verificare solo se l'impresa costituisca comunque uno strumento, anche per interposta persona, di ingerenza da parte di organizzazioni criminali in specifici rapporti con l'Amministrazione Pubblica (Cons. Stato sez. V, 29 agosto 2005 n. 4408).

Lo scopo della informativa non è, quindi (solo) quello di precludere l'accesso agli appalti pubblici da parte di imprese facenti parte integrante di sodalizi di tipo criminoso ma di tenere lontani dalle commesse pubbliche tutti quei soggetti che, per aver rapporti di stretta parentela con esponenti della mafia o per intrattenere con essi anche solo rapporti di affari non occasionali, possono subirne i condizionamenti; e ciò, a maggior ragione, nei casi (come quello di specie) in cui i rapporti commerciali con soggetti appartenenti alla criminalità organizzata riguardino proprio la commessa pubblica affidata all'impresa sospettata di infiltrazione, posto che, in tali ipotesi, le risorse finanziarie destinate alla realizzazione di opere pubbliche possono anche indirettamente foraggiare la sopravvivenza economica di imprese operanti per conto della mafia.

E' alla luce di tali precisazioni che devono essere lette le massime

citare nel ricorso e nei motivi aggiunti secondo cui le informative prefettizie non possono porsi in contrasto con i fatti accertati in sede penale.

Il significato di tale principio è che le informative prefettizie non possono porre alla base del quadro indiziario fatti la cui sussistenza è stata esclusa in sede di giudizio penale, e non anche che l'assoluzione o l'archiviazione valgano in sé ad escludere la sussistenza di ogni pericolo di tentativo di infiltrazione mafiosa.

Stante la richiamata diversità fra l'oggetto dell'accertamento penale e quello che deve compiere il Prefetto per appurare se sussistono tentativi di infiltrazione mafiosa, il fatto che un determinato soggetto non sia sodale con un'organizzazione mafiosa non esclude che egli possa intrattenere con i suoi esponenti contatti, anche leciti, tali da generare un pericolo di condizionamento, o, peggio, tali da comportare un travaso delle risorse finanziarie derivanti dalla commessa nelle casse della organizzazione criminale.

Alla luce di quanto sopra l'operato della Prefettura milanese va esente da censura in quanto essa, avvalendosi di elementi tratti dalle indagini penali, ha appurato la sussistenza di rapporti di affari non occasionali fra Giuseppe Savinelli e Barbaro Salvatore di cui il primo si avvaleva per il trasporto degli inerti sul cantiere Italferr, rapporti che, da quanto emerge dalle intercettazioni, presentavano sovente aspetti di irregolarità (come l'affidamento ad autisti privi di autorizzazione o lo scarico in aree di cantiere da parte di soggetti non

autorizzati che dovevano spendere il nome di Savinelli).

A nulla rileva che siffatte sub commesse rappresentassero solo una minima parte di quelle affidate dalla Giada Macchine a terzi nei periodi a cui le intercettazioni si riferiscono. Ciò che rileva, è, infatti, il carattere non meramente occasionale dei predetti contatti che rivelano anche la sussistenza di una certa confidenza fra il Savinelli ed il Barbaro, confermando così il sospetto che i rapporti fra il primo e taluni esponenti della *ndrangheta* dell'hinterland milanese fossero risalenti nel tempo.

Alla luce dei dati emergenti dalle indagini della operazione Cerberus e di quelli già raccolti nella informativa prefettizia oggetto del ricorso 1955 del 2008 l'accertata sussistenza di un pericolo di infiltrazione mafiosa appare, pertanto, fondata su un quadro fattuale solido e resiste, pertanto alle censure mosse dalla ricorrente.

Entrambi i ricorsi di cui in epigrafe devono, pertanto, essere respinti. La complessità delle questioni trattate giustifica la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo regionale per la Lombardia, Sezione III di Milano, definitivamente pronunciando sui ricorsi riuniti in epigrafe, li rigetta. Compensa le spese di giudizio.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre

2010 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Dario Simeoli, Referendario

Raffaello Gisondi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/12/2010

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)