



*Autorità Nazionale Anticorruzione*

ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

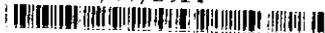
ANAC

Protocollo uscita

2014 - III/1

N. 0013739

Data 10/07/2014



*Presidente*

Ill.mo sig. Prefetto di Milano

**Ogg: RICHIESTA DI STRAORDINARIA E TEMPORANEA GESTIONE DELLA SOCIETA' MALTAURO SPA CON RIFERIMENTO ALL'APPALTO RELATIVO ALLE "ARCHITETTURE DI SERVIZIO" AFFERENTI AL SITO PER L'ESPOSIZIONE UNIVERSALE DEL 2015 (art. 32 d.l. 24 giugno 2014 n. 90)**

Con la presente si richiede all'ill. imo Prefetto di Milano di voler adottare la misura della straordinaria e temporanea gestione, prevista dall'art. 32, comma 1, lett. b), d.l. 24 giugno 2014, n. 90 con riferimento all'appalto aggiudicato, in ATI, alla società MALTAURO SPA relativamente alle cd "Architetture di servizio", afferenti al sito per l'esposizione universale del 2015.

Prima di soffermarsi specificamente sulle ragioni a sostegno della richiesta, appare preliminarmente opportuna una brevissima disamina della disposizione che consente la misura.

Pur condividendosi, infatti, integralmente la scelta del legislatore di introdurre un istituto con le caratteristiche che si indicheranno - assolutamente innovativo nel sistema giuridico italiano e particolarmente utile nella prospettiva del contrasto in via amministrativa e preventiva della corruzione - non si può, d'altro canto, non rimarcare l'esistenza di alcuni problemi ermeneutici, anche fisiologici in quanto connessi alla prima "sperimentazione" dello stesso.

Di quelli che possono avere rilievo ai fini della istanza in esame, nel prosieguo si farà menzione, precisando l'interpretazione che si intende privilegiare e le ragioni a sostegno della stessa.

\*\*\*\*

Pur in assenza di specifiche indicazioni contenute nella relazione di accompagnamento al decreto legge, sembrerebbe potersi agevolmente individuare un duplice obiettivo perseguito dal governo con la previsione normativa.



*Autorità Nazionale Anticorruzione*

ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

*Presidente*

Un primo è quello di evitare che le doverose indagini della magistratura penale su fatti illeciti connessi alla gestione di appalti possa impedire e/o ritardare la conclusione di opere pubbliche, soprattutto quando esse abbiano importanza strategica per il Paese; un altro, invece, è di evitare che l'esigenza comunque di completamento dei lavori non si traduca in un (indiretto) vantaggio per l'autore dell'illecito, consentendogli cioè, dopo essersi aggiudicato in modo non legittimo un appalto per un lavoro pubblico e/o una fornitura, di conseguire il profitto del proprio illecito, ottenendo gli utili conseguenti l'attività.

Per soddisfare entrambe le esigenze, la norma prevede la possibilità una doppia tipologia di intervento sull'impresa aggiudicataria dell'appalto conseguito attraverso la commissione di un fatto illecito.

In base all'art. 32, comma 1, lett. a), può essere ordinata la rinnovazione degli organi sociali finalizzata ad estromettere dalla governance societaria il soggetto coinvolto nei fatti illeciti; la mancata ottemperanza all'ordine comporta l'emissione di un provvedimento di straordinaria e temporanea gestione dell'impresa appaltatrice "limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto"; si tratta di un'ipotesi che sembrerebbe inapplicabile – tenuto conto della lettera della norma - al caso in cui il vincitore della gara sia non una società, ma un imprenditore individuale.

L'art. 32, comma 1, lett. b) prevede che si possa disporre anche direttamente il commissariamento da ultimo indicato; si tratta dell'unica misura applicabile – per quanto si è poco sopra detto - all'imprenditore individuale e comporta una sorta di commissariamento parziale dell'impresa; vengono, in particolare, nominati uno o più amministratori straordinari che, senza doversi occupare dell'intera attività sociale, dovranno preoccuparsi "soltanto" di portare a termine l'appalto "incriminato", accantonando l'eventuale utile di impresa in un fondo speciale, in funzione degli eventuali interventi (es. confische e/o risarcimenti) che potrebbero essere disposti a seguito dell'accertamento penale.

Questa misura da ultimo evidenziata, in pratica, si traduce in una sorta di commissariamento dell'appalto e o della commessa, che non incide sulla governance complessiva dell'impresa ma sospende i poteri dell'imprenditore o degli organi sociali limitatamente alla gestione di quello specifico lavoro.



*Autorità Nazionale Anticorruzione*

ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

*Presidente*

I presupposti per la richiesta e l'applicazione di tali misure, nel disegno legislativo chiaramente alternative, sono identici e la seconda di queste - considerata dal legislatore più grave perché molto più invasiva rispetto all'autonomia imprenditoriale di società di capitali e/o di persona - è consentita solo in presenza di un diverso livello di gravità dei fatti accertati.

\*\*\*\*\*

Entrambe le misure escogitate dal legislatore hanno evidentemente funzione cautelare e carattere provvisorio, essendo limitate a portare a termine l'appalto e per il tempo dunque necessario per tale obiettivo.

Una volta conclusa la commessa, il soggetto estromesso potrà, infatti, essere reinserito, se lo riterrà opportuno la compagine societaria, nella sua precedente attività mentre il commissariamento parziale cesserà.

L'intervento, pur nella sua natura cautelare, incidendo in modo significativo sulla libertà di impresa (valore, quest'ultimo, di precipuo rilievo costituzionale), ha consigliato al legislatore di individuare una procedura particolarmente garantita; la presenza, cioè di una doppia valutazione; un ufficio, caratterizzato da indipendenza funzionale rispetto all'amministrazione, è il titolare del potere di richiedere la misura ed un altro ha il compito di valutare il fondamento dell'istanza ed eventualmente disporre il provvedimento.

Il soggetto a cui spetta il potere di attivare la procedura per l'emissione del provvedimento è, in particolare, il Presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC). E' il prefetto, invece, l'organo individuato a decidere sull'*an* ed il *quomodo* della cautela in esame.

\*\*\*\*

Come in ogni provvedimento cautelare, due sono i presupposti che devono essere messi a base della richiesta del presidente dell'ANAC.

Il primo attiene al "*fumus boni iuris*"; devono, cioè, essere stati acquisiti elementi concreti sul fatto che l'appalto sia stato ottenuto attraverso un'attività di tipo illecito. Nella descrizione di questo elemento il legislatore - non sempre utilizzando



*Autorità Nazionale Anticorruzione*  
ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

*Presidente*

una terminologia chiarissima e lasciando, quindi, adito a qualche dubbio ermeneutico - sembrerebbe distinguere un duplice momento che pur avendo idealmente autonomia potrebbe, però, non averla dal punto di vista squisitamente temporale.

In un primo momento, il presidente dell'ANAC acquisisce una sorta di *notitia criminis*; essa potrà essere costituita o dalla pendenza di un procedimento penale per una serie di reati contro la pubblica amministrazione o contro la corretta gestione degli appalti indicati dalla norma - la lettera della norma ("nell'ipotesi in cui l'autorità giudiziaria proceda") fa ritenere sufficiente, in questo senso, la mera iscrizione nel registro di cui all'art. 335 c.p.p. del soggetto di vertice di una società o dell'imprenditore individuale - o conseguire ad attività ispettive o di vigilanza poste in essere dall'ANAC o comunque di cui questa Autorità sia venuta a conoscenza (questo sembrerebbe essere il significato dell'inciso contenuto nella prima parte del comma 1 dell'art. 30 quando si riferisce alla "presenza di rilevate situazioni anomale o comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un'impresa aggiudicataria di un appalto ...").

Questa notizia di un illecito consentirà, però, di avanzare la richiesta del provvedimento cautelare solo quando abbia assunto una consistenza oggettiva e cioè un suo "spessore" probatorio; è necessario, in particolare, secondo l'art. 32 più volte citato, che il presidente dell'ANAC ritenga sussistenti "fatti gravi ed accertati anche ai sensi dell'art. 19, comma 3, lett. a)".

Il sintagma utilizzato dal legislatore - da cui va depurato il riferimento all'art. 19 che è soltanto il frutto di un difetto di coordinamento in sede di stesura definitiva del testo - oggettivamente non di semplice lettura, deve essere necessariamente inteso tenendo presente che la misura che si richiede ha carattere comunque cautelare - tanto che ai sensi del comma 5 del medesimo art. 32 è destinata a cessare se intervengono provvedimenti giudiziari di sequestro, confisca o amministrazione giudiziaria - e non può certo richiedere un accertamento che abbia natura di definitività, come quello contenuto in una sentenza di condanna.

Sono necessari e sufficienti, quindi, elementi che si traducano nella valutazione probabilistica del fatto di illecita aggiudicazione di un appalto; questi elementi - paragonabili ai gravi indizi di colpevolezza di cui agli art. 273 e ss c.p.p. - possono essere acquisiti o attraverso l'esercizio dei poteri ispettivi e di vigilanza, previsti sia nella legge n. 190 del 2012 (cd legge anticorruzione) che nel d.lgs 163 del 2006 (cd



*Autorità Nazionale Anticorruzione*  
ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

*Presidente*

codice dei contratti) o, come nella maggioranza dei casi accadrà, provenire dagli accertamenti dell'autorità giudiziaria penale.

In questa prospettiva, e senza alcun intento di individuazione esaustiva, potranno costituire una base probatoria sufficiente quegli elementi posti a sostegno di un'ordinanza cautelare o di un decreto che dispone il giudizio, elementi che potranno essere oggetto comunque di valutazione autonoma in sede di richiesta ex art. 32 del d.l. n. 90/2014.

Il secondo presupposto - solo in parte qualificabile come una sorta di *periculum in mora* - è collegato alla graduazione di gravità del fatto accertato che consente di optare per una o l'altra delle due misure; questo elemento non viene espressamente richiamato nel primo comma dell'art. 32 in esame - che si occupa della richiesta del Presidente dell'ANAC - ma di esso si fa cenno nel secondo comma riferito specificamente ai criteri che devono guidare la scelta del prefetto ma di cui non può non tener conto il Presidente dell'ANAC nella sua richiesta.

E' un requisito che, proprio per avere in sé una notevole connotazione valutativa, è difficile poter individuare con precisione in astratto; in estrema approssimazione, la valutazione di gravità potrà derivare sia dal complessivo comportamento tenuto dal soggetto autore del fatto illecito sia del livello di coinvolgimento dell'impresa - considerata come soggetto giuridico autonomo - in meccanismi di sistematica illiceità nella gestione degli appalti.

\*\*\*\*

In conclusione, quando il presidente dell'ANAC abbia un quadro indiziario grave potrà avanzare motivata richiesta, tenendo conto della diversa gravità del fatto accertato, di una delle due misure già poco sopra indicate con riferimento alle imprese "aggiudicatari".

Questo riferimento testuale, contenuto nel comma 1 dell'art. 32 più volte citato, sembrerebbe far escludere che misure straordinarie in esame possano essere richieste anche con riferimento alle stazioni appaltanti, seppure esse siano organizzate in forma societaria privatistica.

\*\*\*\*



*Autorità Nazionale Anticorruzione*

ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

*Presidente*

La richiesta va avanzata al prefetto “competente”, indicazione normativa quest’ultima decisamente insufficiente e destinata a creare problemi interpretativi, perché non vi è alcuna norma né nel decreto legge n. 90/2014 né in altra normativa che indica quale sia l’ufficio del governo competente ad adottare le misure.

Si tratta di una questione interpretativa che, fra l’altro, ha rilievo proprio con riferimento alla presente richiesta.

Due, infatti, potrebbero essere in astratto i criteri - entrambi con possibile fondamento sul piano della razionalità - per individuare il prefetto competente territorialmente; la sede dell’impresa o il luogo in cui è stata aggiudicato l’appalto che si ritiene essere stato “pilotato”.

Il primo criterio potrebbe giustificarsi tenendo conto che il prefetto della sede dell’impresa è quello che conosce (o potrebbe conoscere) l’impresa destinataria della misura anche ad altri fini, ad esempio per avere istruito richieste finalizzate al rilascio di interdittive antimafia.

Il secondo, invece, perché il prefetto del luogo in cui è stato aggiudicato l’appalto - che coincide quasi sempre con il luogo dove si svolgono anche i lavori appaltati - non solo ha maggiore possibilità di apprezzare la gravità del fatto ma anche di poter svolgere quella di funzione di controllo e supervisione sugli eventuali amministratori straordinari nominati per la gestione di un appalto che si svolge nella provincia in cui esso opera.

Questa seconda opzione è quella che si intende privilegiare anche nel caso in esame; essa appare più razionale, tenendo presente il limitato obiettivo perseguito dalla misura richiesta e perché sembra essere imposta anche da un’altra considerazione; se si applicasse il prefetto della sede, a chi andrebbe avanzata la richiesta qualora l’aggiudicataria sia un’impresa straniera?

\*\*\*\*

Al prefetto che riceve la richiesta del Presidente dell’ANAC va riconosciuto un autonomo potere di accertamento dei fatti sottoposti al suo esame, non essendo vincolato né nel condividere le valutazioni sulla sussistenza del *fumus boni iuris* né quelle sulle misure richieste.



*Autorità Nazionale Anticorruzione*  
ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

*Presidente*

Il rappresentante locale del Governo, inoltre, come emerge con chiarezza dalla lettura della norma, potrà esercitare poteri istruttori autonomi (ad esempio, richiedere atti compiuti dall'autorità giudiziaria), qualora non ritenesse sufficiente il materiale sottoposto al suo esame dal Presidente dell'ANAC.

In assenza di indicazioni contrarie, sembrerebbe legittimo per il prefetto disporre la più grave misura del commissariamento della commessa, anche se la richiesta del Presidente dell'ANAC sia di mera sostituzione dell'amministratore coinvolto nell'illecito.

\*\*\*\*

Un' ultima questione interpretativa che va affrontata riguarda l'applicabilità alla procedura in esame della legge n. 241 del 1990 ed, in particolare, la necessità che l'avvio della stessa sia preceduto dalla comunicazione ai sensi dell'art. 7 della legge medesima.

Nel silenzio della norma del provvedimento di urgenza ed in assenza di elementi indicativi dirimenti che possano venire direttamente dalla legge n. 241, si ritiene di optare per la tesi favorevole alla necessità della comunicazione, nell'ottica anche di una maggiore garanzia dell'imprenditore che potrebbe essere raggiunto dal provvedimento.

Non essendo previsto dalla legge previsto un termine minimo da concedere all'interessato per le sue interlocuzioni, esso potrà essere anche particolarmente contenuto, tenuto conto della gravità del fatto (un evento corruttivo o comunque un appalto illecitamente assegnato) che rappresenta la fonte di innesco e della necessità quindi di salvaguardare l'esigenza di celerità di un procedimento che è finalizzato ad evitare che possa essere conseguito un illecito profitto del reato.

Essendo competente all'avvio del procedimento il Presidente dell'Anac, deve ritenersi faccia carico a questo organo l'obbligo di notificare l'avvio del procedimento.

\*\*\*\*



*Autorità Nazionale Anticorruzione*

ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

*Presidente*

Nel caso in esame, la comunicazione di avvio del procedimento in cui si indicava specificamente che l'ufficio in intestazione aveva avviato il procedimento finalizzato a richiedere la misura di cui all'art. 32 del d.l. n. 90 del 2014 è stata ritualmente notificata il giorno 8 luglio a mezzo di posta certificata.

Nella stessa giornata l'interessato a mezzo suo rappresentante ha ritirato copia degli atti posti a sostegno ed in data odierna ha depositato un'articolata memoria.

Con essa, senza sostanzialmente opporsi alla paventata richiesta della misura indicata ha soprattutto evidenziato quanto ad oggi è stato già fatto dalla governante societaria sia revocando la carica di amministratore a Maltauro Enrico sia ponendo le basi per un'utile ristrutturazione dell'organizzazione aziendale che dovrebbe evitare il ripetersi di analoghi episodi delittuosi.

\*\*\*\*

Tanto premesso si richiede al Prefetto di Milano – competente per essere l'appalto stato aggiudicato in Milano dalla stazione appaltante EXPO spa, società integralmente a capitale pubblico - **l'emissione della più grave misura del commissariamento ex art. 32, comma 1, lett. b) d.l. n. 90 del 2014 limitatamente all'appalto ottenuto per le cd infrastrutture di servizio dalla Maltauro spa, in ATI con la società cooperativa CEFLA, nell'ambito delle opere per l'Esposizione universale 2015 di Milano.**

In particolare, può affermarsi con assoluta certezza che l'appalto in questione è stato vinto grazie ad una attività illecita, come emerge dalla circostanza che Maltauro Enrico, amministratore e *dominus* indiscusso della società, è stato sottoposto alla misura cautelare della custodia in carcere, fra l'altro, per il delitto di turbata libertà degli incanti, ex artt. 353 e 353 bis c.p., proprio con riferimento alla gara poco sopra precisata.

L'ordinanza cautelare emessa dal Gip presso il Tribunale di Milano Fabio Antezza il 6 maggio 2014 nell'ambito del proc. Pen. N. 948/11 RG N.R. – ritualmente acquisita dall'ANAC nell'ambito dell'attività di vigilanza svolta ed allegata alla presente su supporto informatico –, ricostruisce con assoluta chiarezza - si, v., in particolare, le pagg da 245 a 437, da ritenersi in questa sede integralmente richiamate - tutta l'attività illecita posta in essere dall'indagato.



*Autorità Nazionale Anticorruzione*

ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

*Presidente*

Nella ricostruzione, in particolare, - fondata su numerosissime intercettazioni telefoniche ed ambientali, dal contenuto e significato inequivocabili, e su riscontri precisi e puntuali effettuati, anche attraverso osservazioni dirette e/o video filmate di incontri e contatti, dalla p.g. delegata - risulta che Maltauro Enrico per aggiudicarsi l'importante commessa in esame ha in un primo momento "avvicinato" (personalmente o a mezzo terza persona) due commissari di gara non meglio identificati, ottenendo dagli stessi la promessa (poi mantenuta) di una valutazione particolarmente favorevole della sua offerta e successivamente - utilizzando una struttura organizzativa criminale, finalizzata alla gestione illecita di appalti e facente capo soprattutto a Frigerio Gianstefano, Cattozzo Sergio, Greganti Primo - è riuscito ad "avvicinare" il presidente della commissione di gara, Paris Angelo, dirigente di primo piano della società EXPO spa.

Il medesimo Maltauro ha anche versato cospicue somme di denaro al citato gruppo criminale, come prezzo per la mediazione illecita da questo svolta anche nei confronti del Paris.

Nessun dubbio, quindi, può esistere sulla sussistenza del *fumus boni iuris* di cui all'art. 32, comma 1, d.l. n. 90/2014, così come ricostruito in epigrafe.

\*\*\*\*

Quanto alla valutazione di gravità, i fatti così come ricostruiti nel provvedimento restrittivo adottato dal Gip presso il Tribunale di Milano appaiono connotati da eccezionale gravità e richiedono, di conseguenza, l'adozione della più grave misura del commissariamento dell'appalto.

Enrico Maltauro - e, quindi, la struttura aziendale di proprietà sua e di suoi stretti familiari - è pienamente coinvolto nell'attività criminale del gruppo associativo illecito (ed in questo senso non è senza rilievo la circostanza che nell'OCC viene a lui contestato il delitto di partecipazione ad associazione a delinquere) tanto che le intercettazioni e le indagini di polizia giudiziaria evidenziano come il medesimo soggetto, poi raggiunto da misura cautelare, avesse attivato i contatti ed i rapporti dei suoi sodali per ottenere ulteriori ed importanti commesse non solo con riferimento ai lavori per l'expo di Milano del 2015 ma anche in altri contesti



*Autorità Nazionale Anticorruzione*

ANTICORRUZIONE E TRASPARENZA

*Presidente*

e con riferimento ad altre stazioni appaltanti (si v. vicenda collegata agli appalti della SOGIN precisamente ricostruita nella più volte richiamata ordinanza cautelare).

Non è assolutamente esagerato ritenere che il Maltauro – e di conseguenze l'impresa da lui controllata in modo rilevante e pieno – avesse individuato e posto in essere un vero e proprio *modus operandi*, consolidato da logiche di rapporti esistenti da tempo, che gli consentiva di ottenere commesse pubbliche, anche molto significative dal punto di vista economico, attraverso la corruzione o comunque il sistematico avvicinamento illecito di pubblici funzionari.

E' il carattere tendenzialmente seriale delle condotte, accompagnato alla indiscutibile gravità oggettiva del fatto specifico relativo all'appalto di cui si chiede il commissariamento – che impone di optare per la più grave misura amministrativa.

In questa prospettiva, i mutamenti della governance aziendale promossi dalla Maltauro spa, pur essendo decisamente apprezzabili e da valutarsi, anche in prospettiva, favorevolmente, non appaiono ad oggi sufficienti a scongiurare definitivamente i pericoli connessi e conseguenti ad un sistema di rapporti criminali di cui la struttura imprenditoriale si è valsa.

\*\*\*\*

Per ragioni di garanzia e per consentire anche in questa fase alla Maltauro spa di poter interloquire sulla presente richiesta prima delle eventuali decisioni del Prefetto, si dispone la pubblicazione della presente richiesta nel sito istituzionale dell'ANAC anche nel settore dedicato all'Unità operativa speciale EXPO.

Si allega alla presente:

- 1) Supporto informatico contenente l'OCC emessa dal Gip presso il tribunale di Milano il 6 maggio 2014;
- 2) Documenti inerenti la Maltauro spa inviati dalla società expo;
- 3) Comunicazione di avvio del procedimento notificata a mezzo posta certificata;
- 4) Attestazione del ricevimento delle copia da parte di delegato della Maltauro;
- 5) Memorie e documenti presentati nell'interesse della Maltauro spa.

Milano, 10 luglio 2014

Raffaele Cantone