

Con sentenza n. 3407 del 3 aprile 2023, la terza sezione del Consiglio di Stato ha ricordato che il foglio di via obbligatorio, previsto dall'art. 2, D.L.vo 6 settembre 2011, n. 159, rientra nell'ambito delle misure di prevenzione personali, evidentemente volte a prevenire reati socialmente pericolosi e non già a reprimerli.

Il presupposto per l'applicazione della misura di prevenzione in esame è dunque la pericolosità del soggetto destinatario, da verificare attraverso la probabilità che egli possa in futuro adottare comportamenti particolarmente offensivi per l'ordine pubblico.

A tal fine, l'Amministrazione è chiamata a compiere una valutazione tecnica in ordine alla pericolosità del soggetto, che deve essere desunta da elementi di fatto, specifici e concreti, idonei a suffragare un giudizio prognostico sulla probabilità che il soggetto commetta reati che offendono o mettono in pericolo la tranquillità e la sicurezza pubblica.

In particolare, il Consiglio di Stato ha già evidenziato nella propria costante giurisprudenza, assumono rilievo centrale, sul piano istruttorio e motivazionale, il profilo soggettivo, relativo alla dedizione del soggetto alla commissione dei reati, e quello oggettivo, inerente alla attitudine offensiva dei medesimi reati nei confronti dei beni nominativamente individuati dal legislatore e cioè, per quanto di interesse, quelli della sicurezza e della tranquillità pubblica (Cons. Stato, sez. III, 22 aprile 2022, n. 3108).

Delineata in questi termini la natura discrezionale del provvedimento in esame, occorre indagare le implicazioni che da essa derivano sul piano dell'intensità del sindacato giurisdizionale.

È noto che, dal tradizionale approccio del giudizio amministrativo, teso ad escludere ogni forma di sindacato sulla attività discrezionale, si è passati alla possibilità di riconoscere la piena cognizione dei fatti oggetto dell'indagine e del percorso intellettuale e volitivo seguito dall'Autorità amministrativa, con il solo limite dell'ottica del merito, preclusa al giudice, e comunque del sindacato non sostitutivo. Solo in questo modo, infatti, si garantisce il principio di pienezza ed effettività della tutela giurisdizionale, imposto dall'art. 113 Cost..

Consegue che la natura dei provvedimenti in esame non esclude né può legittimare un indebolimento del sindacato giurisdizionale. Al contrario, quanto più si estendono le maglie della discrezionalità dell'Autorità amministrativa, tanto più è necessario un sindacato penetrante da parte del giudice amministrativo volto a evitare che sotto il mantello della discrezionalità possa celarsi un esercizio arbitrario della funzione amministrativa.

In questa logica, si pone del resto la consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato che, sia pure con riferimento alla discrezionalità tecnica delle Autorità amministrative indipendenti, ha affermato che la tutela giurisdizionale, per essere effettiva, non può limitarsi a un sindacato meramente estrinseco, teso a riscontrare vizi di manifesta illogicità e incongruenza, ma deve consentire al giudice un controllo intrinseco, attraverso la verifica diretta dei fatti posti a fondamento del provvedimento impugnato e il controllo sull'attendibilità tecnica della valutazione compiuta dall'Amministrazione, salvo il limite rappresentato dall'oggettivo margine di opinabilità (ex multis, Cons. Stato, sez. IV, 10 dicembre 2014, n. 6050).

A maggior ragione, una forma penetrante di sindacato si impone a fronte di condotte che vengono assunte dall'Amministrazione come indicatore della personalità del soggetto. Anche in questi casi, infatti, la tutela giurisdizionale piena ed effettiva richiede un sindacato del giudice amministrativo pieno e particolarmente penetrante, che può estendersi sino al controllo dell'analisi dei fatti posti a fondamento del provvedimento, al fine di verificare se il potere attribuito all'Autorità amministrativa sia stato esercitato o presenti elementi di irragionevolezza o di erronea assunzione dei fatti.

Nel caso di specie, il giudice amministrativo è chiamato a valutare la consistenza dei fatti posti a fondamento della determinazione dell'Autorità questorile in ordine alla sussistenza del requisito della pericolosità cui è subordinata l'adozione del foglio di via obbligatorio, di modo che il suo sindacato sull'esercizio della funzione amministrativa consenta non solo di vagliare l'esistenza o meno di questi fatti, ma di apprezzare la ragionevolezza e la proporzionalità delle prognosi inferenziale che l'autorità amministrativa trae da essi.

In questa logica, assumono primaria importanza l'istruttoria procedimentale, diretta all'acquisizione dei fatti e alla selezione degli interessi in gioco, e la motivazione del provvedimento amministrativo, che costituisce essenzialmente il luogo di rappresentazione delle risultanze istruttorie e di verifica del rispetto dei principi di ragionevolezza e proporzionalità.

Riferimenti Normativi:

- art. 2, D.L.vo 6 settembre 2011, n. 159