

La sua funzione della cauzione non è unicamente quella di supplire alle inadempienze dell'Istituto di vigilanza, ma anche quella di indurre ad un comportamento lineare e corretto

Autore: Lazzini Sonia

In: Diritto civile e commerciale

Ai sensi dell'art. 137 del r.d. 18 giugno 1931 n. 773, è proprio "il rilascio" dell'autorizzazione che è "subordinato" al versamento della cauzione, mentre la precedente polizza fidejussoria non può affatto intendersi automaticamente trasferita dalla società cedente alla società acquirente del ramo d'azienda senza il consenso espresso della società assicuratrice che l'aveva rilasciata ed essendo, comunque, il maggior importo dovuto in conseguenza dell'adeguamento stabilito nel decreto 4.4.2002.

la cauzione stabilita dal Prefetto ai sensi dell'art. 137 del r.d. n. 773/1931, ben può essere variata ed adeguata nel tempo a garanzia di tutte le obbligazioni inerenti all'esercizio dell'attività e della osservanza delle condizioni imposte dall'autorizzazione, che, a loro volta, si evolvono in relazione ai costi economici ed alle dimensioni societarie, così che la sua misura trascende il singolo interesse di parte e si riflette, al pari delle tariffe di legalità, sulle esigenze pubbliche, per quel che concerne la qualità del servizio: non ha senso, quindi, invocare la libertà dell'iniziativa economica privata (art. 41 cost.), quando concorrono preminenti esigenze di utilità sociale

A seguito di acquisto dalla S.r.l. Ricorrente

del ramo di azienda per l'esercizio dell'attività di vigilanza, *****, quale legale rappresentante dell'acquirente S.a.s. Nuova Ricorrente, già titolare dell'autorizzazione prefettizia ex art. 134 del r.d. n.773/1931, ha chiesto al Prefetto di Chieti di essere autorizzato ad operare quale socio amministratore e accomandatario della società acquirente e non più quale amministratore della società cedente: a tal fine, il Viceprefetto aggiunto di Chieti, con nota del 16.4.2002 gli ha chiesto l'invio, tra l'altro, del deposito

cauzionale ex art. 137 del t.u.l.p.s., ivi indicato nell' importo di Euro 154.940,00.

Con il ricorso in esame, notificato il 20.6.2002 e depositato il 19.7.2002, *****, nella sua qualità di legale rappresentante della S.a.s. Nuova Ricorrente, ha impugnato la suddetta nota, relativamente al deposito cauzionale, nonché il decreto 4.4.2002 con cui il Prefetto di Chieti ha stabilito gli importi delle cauzioni ex art. 137 del t.u.l.p.s. a carico degli Istituti di vigilanza, determinandoli in base al numero delle guardie particolari giurate autorizzate, deducendo :

1) la violazione dell'art. 3 della legge n.241/1990, perché la nota prefettizia del 16.4.2002 non indica in base a quali presupposti la cauzione è stata quantificata ed in misura così elevata;

2) la violazione dell'art. 137 del t.u.l.p.s., perché la competenza in materia è del Prefetto e non del Viceprefetto;

3) l'ulteriore violazione dell'art. 137 del t.u.l.p.s., perché nessuna cauzione è dovuta, trattandosi di cessione di ramo di azienda ed avendo la società cedente trasferito alla società acquirente tutti i contratti per l'esercizio dell'azienda e, quindi, anche la polizza fidejussoria a suo tempo rilasciata;

4) la violazione dell'art. 2 della legge n.241/1990, perché il mancato versamento della cauzione non può determinare il diniego dell'autorizzazione, ma il suo materiale rilascio;

5) la manifesta illogicità dell'elevato importo cauzionale, quantificato senza alcuna comparazione tra l'interesse pubblico all'adempimento degli obblighi derivanti dall'autorizzazione e l'interesse della società al svolgimento della propria attività economica, di fatto compromessa, essendo l'importo di ben trenta volte superiore al precedente e tale da costringere la nuova società a garantirne il triplo in caso di polizza fideiussoria o ad un notevole aumento del capitale sociale in caso di deposito infruttifero a tempo

indeterminato, sebbene medio tempore non sia intervenuto alcun sostanziale mutamento dei livelli occupazionali o dei costi del personale dipendente dell'azienda ceduta;

6) in subordine, qualora si ritenga che la cauzione richiesta sia stata così determinata in applicazione del decreto prefettizio del 4.4.2002, anche questo decreto è illegittimo per i profili di illogicità enunciati con il gravame sub 5).

A conclusione del ricorso, è stata chiesta anche la condanna dell'Amministrazione intimata al risarcimento dei danni.

Qual è il parere dell'adito giudice amministrativo?

Tanto premesso, il Collegio considera che l'importo cauzionale chiesto con l'impugnata nota del 16.4.2002 è stato chiaramente stabilito in applicazione degli elementi di valutazione prefissati dal decreto prefettizio 4.4.2002: di conseguenza, nessuna particolare motivazione doveva essere ulteriormente indicata nella nota 16.4.2002, né, trattandosi di atto applicativo, sussiste l'incompetenza del Viceprefetto in materia.

Ugualmente infondati sono da valutare il terzo ed il quarto motivo di gravame, in quanto ai sensi dell'art. 137 del r.d. 18 giugno 1931 n. 773, è proprio "il rilascio" dell'autorizzazione che è "subordinato" al versamento della cauzione, mentre la precedente polizza fidejussoria non può affatto intendersi automaticamente trasferita dalla società cedente alla società acquirente del ramo d'azienda senza il consenso espresso della società assicuratrice che l'aveva rilasciata ed essendo, comunque, il maggior importo dovuto in conseguenza dell'adeguamento stabilito nel decreto 4.4.2002.

Ugualmente infondati sono il quinto ed il sesto motivo di gravame, ritenendo il Collegio di dover confermare quanto già evidenziato, sul punto, con la precedente sentenza 23 maggio 2005 n.384, le cui

motivazioni possono essere così riassunte:

- la cauzione stabilita dal Prefetto ai sensi dell'art. 137 del r.d. n. 773/1931, ben può essere variata ed adeguata nel tempo a garanzia di tutte le obbligazioni inerenti all'esercizio dell'attività e della osservanza delle condizioni imposte dall'autorizzazione, che, a loro volta, si evolvono in relazione ai costi economici ed alle dimensioni societarie, così che la sua misura trascende il singolo interesse di parte e si riflette, al pari delle tariffe di legalità, sulle esigenze pubbliche, per quel che concerne la qualità del servizio: non ha senso, quindi, invocare la libertà dell'iniziativa economica privata (art. 41 cost.), quando concorrono preminenti esigenze di utilità sociale;

- la stessa cauzione deve garantire tutte le obbligazioni contratte, tra cui quelle retributive verso i dipendenti, nonché le contribuzioni assicurativo-previdenziali e gli adempimenti fiscali ed è logico che più sono le guardie giurate dipendenti, maggiore deve essere il suo importo, che, a sua volta, non può non seguire l'andamento dei relativi costi;

- neppure rileva se in precedenza vi sia stato un adeguamento più contenuto ed inferiore o dilazionato nel tempo, perché ciò non implica di per sé la sproporzione di quello attualmente deliberato ed essendo, di contro, compito dell'Autorità garantire efficienza e sicurezza, in un settore delicato ed attinente all'ordine pubblico, né la sua funzione è unicamente quella di supplire alle inadempienze dell'Istituto di vigilanza, ma anche quella di indurre ad un comportamento lineare e corretto.

Il ricorso va, dunque, respinto, unitamente alla domanda di risarcimento danni.

Lazzini Sonia

Riportiamo qui di seguito la sentenza numero 128 del
15 febbraio 2010 emessa dal Tar Abruzzo, Pescara

N. 00128/2010 REG.SEN.

N. 00391/2002 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l' Abruzzo

sezione staccata di Pescara (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso n. 391 del 2002 proposto da NUOVA Ricorrente S.a.s. di ***** & C., in persona del legale rappresentante, *****, rappresentato e difeso dall'avv. ti ***** e dall'avv. *****, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Pescara, Viale G. D'***** n. 24;

contro

- l'Ufficio Territoriale del Governo della Provincia di Chieti, in persona del Prefetto pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato dell'Aquila, presso il cui Ufficio è per legge domiciliato;
- il Prefetto della Provincia di Chieti, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

della nota 16.4.2002, con cui l'***** della Provincia di Chieti ha chiesto alla società ricorrente il deposito cauzionale ex art. 137 del t.u. approvato con r.d.18 giugno 1931 n. 773, unitamente al presupposto decreto prefettizio 4.4.2002.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ufficio Territoriale del Governo di Chieti;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 14 gennaio 2010, il Cons. ***** ed udito il difensore della società ricorrente, come da relativo verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

I- A seguito di acquisto dalla S.r.l. Ricorrente

del ramo di azienda per l'esercizio dell'attività di vigilanza, *****, quale legale rappresentante dell'acquirente S.a.s. Nuova Ricorrente, già titolare dell'autorizzazione prefettizia ex art. 134 del r.d. n.773/1931, ha chiesto al Prefetto di Chieti di essere autorizzato ad operare quale socio amministratore e accomandatario della società acquirente e non più quale amministratore della società cedente: a tal fine, il Viceprefetto aggiunto di Chieti, con nota del 16.4.2002 gli ha chiesto l'invio, tra l'altro, del deposito cauzionale ex art. 137 del t.u.l.p.s., ivi indicato nell'importo di Euro 154.940,00.

Con il ricorso in esame, notificato il 20.6.2002 e depositato il 19.7.2002, *****, nella sua qualità di legale rappresentante della S.a.s. Nuova Ricorrente, ha impugnato la suddetta nota, relativamente al

deposito cauzionale, nonché il decreto 4.4.2002 con cui il Prefetto di Chieti ha stabilito gli importi delle cauzioni ex art. 137 del t.u.l.p.s. a carico degli Istituti di vigilanza, determinandoli in base al numero delle guardie particolari giurate autorizzate, deducendo :

1) la violazione dell'art. 3 della legge n.241/1990, perché la nota prefettizia del 16.4.2002 non indica in base a quali presupposti la cauzione è stata quantificata ed in misura così elevata;

2) la violazione dell'art. 137 del t.u.l.p.s., perché la competenza in materia è del Prefetto e non del Viceprefetto;

3) l'ulteriore violazione dell'art. 137 del t.u.l.p.s., perché nessuna cauzione è dovuta, trattandosi di cessione di ramo di azienda ed avendo la società cedente trasferito alla società acquirente tutti i contratti per l'esercizio dell'azienda e, quindi, anche la polizza fidejussoria a suo tempo rilasciata;

4) la violazione dell'art. 2 della legge n.241/1990, perché il mancato versamento della cauzione non può determinare il diniego dell'autorizzazione, ma il suo materiale rilascio;

5) la manifesta illogicità dell'elevato importo cauzionale, quantificato senza alcuna comparazione tra l'interesse pubblico all'adempimento degli obblighi derivanti dall'autorizzazione e l'interesse della società al svolgimento della propria attività economica, di fatto compromessa, essendo l'importo di ben trenta volte superiore al precedente e tale da costringere la nuova società a garantirne il triplo in caso di polizza fideiussoria o ad un notevole aumento del capitale sociale in caso di deposito infruttifero a tempo indeterminato, sebbene medio tempore non sia intervenuto alcun sostanziale mutamento dei livelli occupazionali o dei costi del personale dipendente dell'azienda ceduta;

6) in subordine, qualora si ritenga che la cauzione richiesta sia stata così determinata in applicazione del

decreto prefettizio del 4.4.2002, anche questo decreto è illegittimo per i profili di illogicità enunciati con il gravame sub 5).

A conclusione del ricorso, è stata chiesta anche la condanna dell'Amministrazione intimata al risarcimento dei danni.

Con memoria depositata il 24.4.2009, la difesa della società ricorrente ha insistito per l'accoglimento, ribadendo tesi e richieste ed evidenziando, altresì, che il decreto del Prefetto di Chieti del 4.4.2002 è stato sospeso, in riforma dell'ordinanza n.180/2002 di questo Tribunale, dal Consiglio di Stato, Sez. IV, con ordinanza 27.8.2002 n.3700, su ricorso proposto da altro soggetto.

La difesa dell'Ufficio territoriale del Governo della Provincia di Chieti, con memoria depositata il 4.1.2010 ha chiesto che il ricorso sia respinto in quanto infondato, richiamando la sentenza n.384/2009 di questo Tribunale.

II- Tanto premesso, il Collegio considera che l'importo cauzionale chiesto con l'impugnata nota del 16.4.2002 è stato chiaramente stabilito in applicazione degli elementi di valutazione prefissati dal decreto prefettizio 4.4.2002: di conseguenza, nessuna particolare motivazione doveva essere ulteriormente indicata nella nota 16.4.2002, né, trattandosi di atto applicativo, sussiste l'incompetenza del Viceprefetto in materia.

Ugualmente infondati sono da valutare il terzo ed il quarto motivo di gravame, in quanto ai sensi dell'art. 137 del r.d. 18 giugno 1931 n. 773, è proprio "il rilascio" dell'autorizzazione che è "subordinato" al versamento della cauzione, mentre la precedente polizza fidejussoria non può affatto intendersi automaticamente trasferita dalla società cedente alla società acquirente del ramo d'azienda senza il consenso espresso della società assicuratrice che l'aveva rilasciata ed essendo, comunque, il maggior importo dovuto in conseguenza dell'adeguamento stabilito nel decreto 4.4.2002.

Ugualmente infondati sono il quinto ed il sesto motivo di gravame, ritenendo il Collegio di dover confermare quanto già evidenziato, sul punto, con la precedente sentenza 23 maggio 2005 n.384, le cui motivazioni possono essere così riassunte:

- la cauzione stabilita dal Prefetto ai sensi dell'art. 137 del r.d. n. 773/1931, ben può essere variata ed adeguata nel tempo a garanzia di tutte le obbligazioni inerenti all'esercizio dell'attività e della osservanza delle condizioni imposte dall'autorizzazione, che, a loro volta, si evolvono in relazione ai costi economici ed alle dimensioni societarie, così che la sua misura trascende il singolo interesse di parte e si riflette, al pari delle tariffe di legalità, sulle esigenze pubbliche, per quel che concerne la qualità del servizio: non ha senso, quindi, invocare la libertà dell'iniziativa economica privata (art. 41 cost.), quando concorrono preminenti esigenze di utilità sociale;

- la stessa cauzione deve garantire tutte le obbligazioni contratte, tra cui quelle retributive verso i dipendenti, nonché le contribuzioni assicurativo-previdenziali e gli adempimenti fiscali ed è logico che più sono le guardie giurate dipendenti, maggiore deve essere il suo importo, che, a sua volta, non può non seguire l'andamento dei relativi costi;

- neppure rileva se in precedenza vi sia stato un adeguamento più contenuto ed inferiore o dilazionato nel tempo, perché ciò non implica di per sé la sproporzione di quello attualmente deliberato ed essendo, di contro, compito dell'Autorità garantire efficienza e sicurezza, in un settore delicato ed attinente all'ordine pubblico, né la sua funzione è unicamente quella di supplire alle inadempienze dell'Istituto di vigilanza, ma anche quella di indurre ad un comportamento lineare e corretto.

Il ricorso va, dunque, respinto, unitamente alla domanda di risarcimento danni.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate nell'importo in dispositivo indicato.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo, sezione staccata di Pescara, respinge il ricorso in epigrafe indicato, unitamente alla domanda di risarcimento danni.

Condanna la S.a.s. Nuova Ricorrente di ***** & C. al pagamento della somma di € 3000,00 (tremila/00) a favore dell'Ufficio territoriale del Governo della Provincia di Chieti, per spese di giudizio.

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

Così deciso in Pescara, nella camera di consiglio del 14 gennaio 2010, con l'intervento di:

***** , Presidente

***** , Consigliere

***** , ***** , Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/02/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO

<https://www.diritto.it/la-sua-funzione-della-cauzione-non-e-unicamente-quella-di-supplire-alle-inadempienz-e-dell-istituto-di-vigilanza-ma-anche-quella-di-indurre-ad-un-comportamento-lineare-e-corretto/>