

Se importanti valori costituzionali, (presunzione di innocenza e libertà di impresa) non escludono la predisposizione di mezzi di prevenzione, impongono che la “interpretazione della normativa in esame debba essere improntata a necessaria cautela” e fanno sì che quando determinati fatti risultino esaminati nella sede penale non è possibile pervenire ad una opposta valutazione nella sede amministrativa: ed in tali casi ben può il g.a. (questa essendo la sua funzione istituzionale), se domandato da una parte, rilevarne l’illegittimità

Il Consiglio di Stato con la decisione numero 2828 del 31 maggio 2007 ci insegna che:

<“il nostro sistema giuridico è fondato sul principio di legalità e sulla soggezione dell’Amministrazione alla legge, e dunque qualunque manifestazione dell’azione amministrativa è passibile del controllo da parte della competente giurisdizione per verificarne la conformità alla normativa, anche sotto il profilo della logicità e della ragionevolezza”>

appare inoltre importante segnalare il seguente passaggio:

< le informative prefettizie non possiedono efficacia direttamente caducante nei confronti dei rapporti intrattenuti dalla p.a., a tal fine essendo al contrario necessario l’esercizio dello specifico potere (di non aggiudicazione, di non stipulazione del contratto, di revoca, ecc.) da parte della stazione appaltante, nella specie appunto concretamente esercitato.>

a cura di Sonia LAzzini

art. 33

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale

Sezione Quinta

nella Camera di Consiglio del 29 Maggio 2007

Visto l'art. 33, commi terzo e quarto, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, come modificato dalla legge 21 luglio 2000, n. 205;

Visto l'appello proposto da:

MINISTERO DELL'INTERNO

contro

*** SPA IN PR. E Q.LE MANDATARIA RAGGRUPPAMENTO

per la riforma, previa sospensione dell'efficacia, della sentenza del TAR CAMPANIA - NAPOLI :Sezione I 363/2007 , resa tra le parti, concernente REVOCA AGGIUDICAZIONE SERVIZI PULIZIA PER INFILTRAZIONI MAFIOSE .

Visti gli atti e documenti depositati con l'appello;

Vista la domanda di sospensione dell'efficacia della sentenza di accoglimento , presentata in via incidentale dalla parte appellante.

Visto l'atto di costituzione in giudizio di:

*** SPA IN PR. E Q.LE MANDATARIA RAGGRUPPAMENTO

Udito il relatore Cons. Nicola Russo e uditi, altresì, per le parti gli avvocati M. Borgo, per l'Avvocatura Generale dello Stato e L. Lentini;

FATTO

E' impugnata la sentenza del TAR Campania, Sezione Prima, n. 363/07, resa a definizione del ricorso proposto da *** s.p.a. (anche quale capogruppo di apposito r.t.i.) al fine di ottenere l'annullamento del provvedimento di revoca dell'aggiudicazione del servizio di pulizia e sanificazione delle infrastrutture della ASL Napoli 1 per il quinquennio 2003-2008, nonché per l'annullamento di una serie di informative prefettizie richiamate a giustificazione dell'esercizio del potere di revoca dell'aggiudicazione.

Il TAR ha accolto il gravame a partire dal rilievo che il quadro risultante a carico del legale rappresentante di *** a seguito del processo penale (conclusosi con archiviazione e che ha visto, prima, l'annullamento di misura coercitiva dal parte del Tribunale del riesame e, poi, la conferma di questo provvedimento da parte della Corte di Cassazione) aveva dimostrato il "comportamento di resistenza" assunto nei confronti di pressioni da parte del clan camorristico locale ed era comunque tale da "dissipare i dubbi in ordine alla permeabilità dell'impresa ricorrente rispetto alle infiltrazioni camorristiche".

La decisione è appellata dal Ministero dell'Interno sotto tre distinti ma convergenti profili: a) la valutazione dei fatti compiuta dal TAR non terrebbe conto della circostanza che "l'archiviazione del processo penale" era stata già stata ritenuta priva di idonea capacità qualificatoria da parte della Sezione Sesta (sent. 17 maggio 2006, n. 2882); b) il TAR, conferendo rilevanza agli esiti del procedimento penale, ha disatteso il pacifico insegnamento per il quale l'ambito della prevenzione non coincide con quello della tutela penale; c) il TAR avrebbe dato luogo ad una "illegittima interferenza nell'attività discrezionale della P.A. giacché il giudice amministrativo non potrebbe compiere una valutazione degli elementi di fatto già considerati dall'Amministrazione".

Si è costituita l'a.t.i. appellata.

Alla Camera di Consiglio del 29 maggio 2007, avvisate le parti circa la possibilità di definire la lite con sentenza semplificata e verificata l'integrità del contraddittorio, la causa è passata in decisione.

DIRITTO

Quanto al rito, la presente controversia ha ad oggetto la revoca dell'aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi, sicché deve nella specie operare il regime previsto dall'art. 23 bis della l. 1034/1971, che prevede il termine dimidiato per il deposito dell'appello (cfr. Cons. St., Ad. Plen., 31 maggio 2002, n. 5; per un caso analogo in tema di informative antimafia, cfr. Cons. St., Sez. V, n. 3998/2003): nel vigente panorama normativo, infatti, le informative prefettizie non possiedono efficacia direttamente caducante nei confronti dei rapporti intrattenuti dalla p.a., a tal fine essendo al contrario necessario l'esercizio dello specifico potere (di non aggiudicazione, di non stipulazione del contratto, di revoca, ecc.) da parte della stazione appaltante, nella specie appunto concretamente esercitato.

E' dunque decisivo che il deposito dell'appello è avvenuto il 16 marzo 2007, vale a dire oltre il termine dimidiato di quindici giorni dalla ultima notifica (effettuata il 19 febbraio 2007). Sul punto il Collegio non può che confermare il proprio consolidato orientamento, ormai fermo anche

nell'escludere la possibilità di far luogo al beneficio dell'errore scusabile (Sez. V, 8 marzo 2005, n. 942; 20 marzo 2007, n. 1328).

D'altronde, quanto al merito, a parte il rilievo che la decisione della Sesta Sezione richiamata nell'appello dell'Amministrazione (17 maggio 2005) è anteriore all'archiviazione in sede penale (disposta dal gip il 3 ottobre 2006), sta di fatto che la sentenza gravata non è incorsa in alcuna delle censure prospettate dall'Amministrazione appellante, ma si è anzi attenuta allo specifico precedente della Sezione (Sez. V, 27 giugno 2006, n. 4135), dal quale il Collegio non ha motivo di discostarsi, in base al quale i valori costituzionali in gioco (presunzione di innocenza e libertà di impresa), se non escludono la predisposizione di mezzi di prevenzione, impongono che la "interpretazione della normativa in esame debba essere improntata a necessaria cautela" e fanno sì che quando determinati fatti risultino esaminati nella sede penale (come è nella specie, cfr. Tribunale di Potenza, sezione penale, in funzione di giudice del riesame, 4 gennaio 2005 e Corte di Cassazione, sentenza n. 1639 del 5 maggio 2005) non è possibile pervenire ad una opposta valutazione nella sede amministrativa ed in tali casi ben può il g.a. (questa essendo la sua funzione istituzionale), se domandato da una parte, rilevarne l'illegittimità. Come la Sezione ha infatti già chiarito, "il nostro sistema giuridico è fondato sul principio di legalità e sulla soggezione dell'Amministrazione alla legge, e dunque qualunque manifestazione dell'azione amministrativa è passibile del controllo da parte della competente giurisdizione per verificarne la conformità alla normativa, anche sotto il profilo della logicità e della ragionevolezza" (Sez. V, 8 agosto 2005, n. 4207).

L'appello in esame, pertanto, non può trovare accoglimento.

Sussistono, peraltro, giusti motivi per compensare le spese del grado tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente pronunciando, respinge l'appello in epigrafe.

Spese del grado compensate.

La presente ordinanza sarà eseguita dalla Amministrazione ed è depositata presso la segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Roma, 29 Maggio 2007

L'ESTENSORE
f.to Nicola Russo

IL PRESIDENTE

f.to Sergio Santoro

IL SEGRETARIO
f.to. Antonietta Fancello

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il 31/05/07

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

P. IL DIRIGENTE

Livia Patroni Griffi