

I giudici di Palazzo Spada ritengono che non sia necessario l' accertamento, in sede giurisdizionale, del comportamento di grave negligenza o malafede tenuto dall' aspirante partecipante nel corso di pregresso rapporto contrattuale intercorso con la stazione appaltante

Risulta quindi del tutto legittima l' esclusione operata, per *relationem*, nei confronti di un' impresa che si è vista rescindere un precedente rapporto contrattuale con la stessa Amministrazione per ripetuti inadempimenti

Non solo, in tali circostanze nel caso in cui l' Amministrazione voglia ugualmente stipulare il contratto con un' impresa precedentemente dimostratasi inadempienti, deve motivare tale scelta in maniera ancora più dettagliata

Con la decisione numero 1071 dell'8 marzo 2004, il Consiglio di Stato ci offre un' ampia analisi dell' art.75, co. 1, lett. f., d.p.r. n.554/1999, integra causa di necessaria esclusione dalla partecipazione alle procedure di affidamento di appalti il fatto di essere incorsi in "grave negligenza o malafede nell' esecuzione di lavori affidati dalla stazione appaltante che bandisce la gara

Riassumendo il pensiero del supremo giudice amministrativo, possiamo dedurre che.

Non c'è bisogno dell' accertamento in sede giurisdizionale del comportamento di grave negligenza o malafede tenuto dall' aspirante partecipante nel corso di pregresso rapporto contrattuale intercorso con la stazione appaltante in quanto deve reputarsi sufficiente la valutazione che la stessa Amministrazione abbia fatto, in sede per l' appunto amministrativa, del comportamento tenuto in altri e precedenti rapporti contrattuali dal soggetto che chiede di partecipare alla nuova procedura selettiva

Risulta legittimo il provvedimento laddove esclude l' impresa richiamando, per *relationem*, il provvedimento con cui, in altro rapporto contrattuale di appalto, la stessa Amministrazione aveva provveduto alla rescissione sulla scorta di ritenuti e ripetuti inadempimenti contrattuali;

il suddetto atto di rescissione integra in concreto un accertamento in sede amministrativa della negligenza contrattuale, la cui impostazione di fondo è stata peraltro confermata con recente sentenza del giudice civile

anzi:

l' intervenuta rescissione del pregresso rapporto contrattuale e, in concreto, la contestazione all' impresa. di specifici e reiterati contegni contrattuali di per sè soli sufficienti ad incidere negativamente sul rapporto fiduciario giustificano ex se la disposta esclusione, imponendo **piuttosto un obbligo di rafforzata motivazione all' Amministrazione che ritenga di instaurare ugualmente con lo stesso soggetto un nuovo rapporto contrattuale**

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello proposto dall'**** s.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Antonio Carullo e Fabrizio Lofoco ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo in Roma, Viale Mazzini n.6;

contro

l'I.A.C.P. della Provincia di Bari, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'Avv. Vito Aurelio Pappalepore ed elettivamente domiciliata in Roma, Via Portuense n.104 presso lo studio della sig.ra A. De Angelis;

e nei confronti

della **** s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'Avv. Antonio Pancallo ed elettivamente domiciliata in Roma, Via Ugo Bassi n.3 presso lo studio dell'Avv. Ennio Mazzocco;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Puglia – Bari – Sezione I, n.1928 del 14 maggio 2003;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle parti appellate;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese; Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza del 24 febbraio 2004 relatore il Consigliere Roberto Garofoli. Uditi, altresì, l'Avv. Lofoco, l'Avv. Pappalepore e l'Avv. Mazzocco per delega dell'Avv. Pancallo;

Ritenuto che ricorrono i presupposti di cui all'art.26, co.4, L. n.1034/71;

RILEVATO

che ai sensi dell'art.75, co. 1, lett. f., d.p.r. n.554/1999, integra causa di necessaria esclusione dalla partecipazione alle procedure di affidamento di appalti il fatto di essere incorsi in “grave negligenza o malafede nell'esecuzione di lavori affidati dalla stazione appaltante che bandisce la gara”; che la prescritta esclusione non ha carattere sanzionatorio, essendo viceversa prevista a presidio dell'elemento fiduciario destinato a connotare, sin dal momento genetico, i rapporti contrattuali di appalto pubblico;

che la prevista causa di esclusione non presuppone il necessario accertamento in sede giurisdizionale del comportamento di grave negligenza o malafede tenuto dall'aspirante partecipante nel corso di pregresso rapporto contrattuale intercorso con la stazione appaltante;

che, viceversa, deve reputarsi sufficiente la valutazione che la stessa Amministrazione abbia fatto, in sede per l'appunto amministrativa, del comportamento tenuto in altri e precedenti rapporti contrattuali dal soggetto che chiede di partecipare alla nuova procedura selettiva;

che non assume alcun rilievo la rimarcata sindacabilità giurisdizionale della suddetta valutazione amministrativa, posto che l'esigenza soddisfatta dalla richiamata previsione nel delineare la causa di esclusione è quella di salvaguardare l'elemento fiduciario, evidentemente scalfito in presenza di un giudizio formulato dall'Amministrazione stessa circa la grave negligenza dell'aspirante partecipante;

che, peraltro, la suddetta linea interpretativa trova conforto sul piano sistematico, se si considera che lo stesso art.75, D.P.R. n.554/1999, richiede espressamente il definitivo accertamento (lett. g) o il passaggio in giudicato (lett. c) laddove individua altre cause di esclusione;

che, pertanto, anche alla stregua di un'interpretazione a contrario, deve ritenersi sufficiente l'accertamento in sede amministrativa della causa di esclusione invocata nel caso di specie, ossia quella di cui all'art.75, lett. f, D.P.R. n.554/1999;

che, deve ritenersi non affetto dalla dedotta violazione della previsione normativa succitata il provvedimento contestato in primo grado laddove esclude l'**** s.p.a., richiamando, per relationem, il provvedimento con cui, in altro rapporto contrattuale di appalto, la stessa Amministrazione aveva provveduto alla rescissione sulla scorta di ritenuti e ripetuti inadempimenti contrattuali;

che dal richiamato atto di rescissione emerge la contestazione all'**** s.p.a. di condotte impicanti senz'altro una valutazione, ad opera dell'Amministrazione, di inadeguatezza del contegno contrattuale tenuto da quest'ultima società rispetto all'esigenza di garantire il carattere fiduciario del rapporto;

che, peraltro, non rileva in questa sede la questione relativa alla natura amministrativa in senso proprio o contrattuale della suddetta rescissione, come noto suscettibile di implicazioni in sede di individuazione dell'istanza giurisdizionale;

che, invero, il suddetto atto di rescissione integra in concreto un accertamento in sede amministrativa della negligenza contrattuale, la cui impostazione di fondo è stata peraltro confermata con recente sentenza del giudice civile;

che, infine, non assume un rilievo decisivo la circostanza della stipulazione tra l'Amministrazione e l'odierna appellante di altri contratti di appalto;

che, infatti, non senza trascurare che due di questi sono anteriori all'atto di rescissione e tutti sono precedenti all'adozione dell'atto con cui, sulla scorta di rinnovata valutazione, l'Amministrazione ha confermato la rescissione stessa, va rilevato che l'intervenuta rescissione del pregresso rapporto contrattuale e, in concreto, la contestazione all'**** s.p.a. di specifici e reiterati contegni contrattuali di per sè soli sufficienti ad incidere negativamente sul rapporto fiduciario giustificano ex se la disposta esclusione, imponendo piuttosto un obbligo di rafforzata motivazione all'Amministrazione che ritenga di instaurare ugualmente con lo stesso soggetto un nuovo rapporto contrattuale;

che va dunque respinto l'appello principale con assorbimento di quello incidentale proposto dalla **** a r.l.;

che va disposta la compensazione delle spese del secondo grado di giudizio;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, respinge il ricorso in appello proposto da **** s.p.a..

Compensa tra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Roma, il 24 febbraio 2004, dal Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale - Sez.VI - nella Camera di Consiglio,

DEPOSITATA IN SEGRETERIA 8 MARZO 2004