

N. 00518/2011 REG.PROV.COLL.
N. 00314/2011 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

Sezione Staccata di Reggio Calabria

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 314 del 2011, proposto da:

Miceli Pietro Titolare dell'Omonima Impresa Individuale, rappresentato e difeso dall'avv. Marino Maurizio Punturieri, con domicilio eletto presso Segreteria T.A.R. in Reggio Calabria, viale Amendola, 8/B;

contro

Comune di San Lorenzo, rappresentato e difeso dall'avv. Annunziata Floccari, con domicilio eletto presso Francesca Minniti Avv. in Reggio Calabria, via D.Muratori, 54;

nei confronti di

Co.Ge.Mi. S.r.l.;

per l'annullamento

Della determina n. 6 del 24.02.2011 notificata a mezzo racc. A/R in data 08.04.2011 con la quale si comunicava la revoca dell'aggiudicazione della gara per l'appalto di lavori di riqualificazione acquedotto in località Tavoliere e di tutti gli atti presupposti, preparatori, connessi

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di San Lorenzo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 18 maggio 2011 il dott. Salvatore Gatto Costantino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm. in ordine alla regolarità ed alla completezza del contraddittorio e dell'istruttoria;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue;

Con l'odierno ricorso, la ditta Miceli impugna il provvedimento nr. 6/2011 con la quale il Comune resistente comunicava la revoca dell'aggiudicazione della gara per l'appalto dei lavori di riqualificazione Acquedotto in località Tavoliere, che censura per eccesso di potere sotto diversi profili e falsa applicazione dell'art. 38 del Dlgs 163/2006.

Si è costituito il Comune intimato che resiste al ricorso di cui chiede il rigetto per inammissibilità ed infondatezza.

Alla camera di consiglio del 18 maggio 2011 la causa, chiamata per la trattazione della domanda cautelare, è stata trattenuta in decisione per essere definita con sentenza in forma semplificata, previe le ammonizioni di rito alle parti presenti in camera di consiglio circa la completezza e la regolarità del contraddittorio e dell'istruttoria.

Il ricorso è infatti manifestamente inammissibile ed infondato.

Invero, il provvedimento comunale è fondato sulla certificazione antimafia rilasciata dalla Prefettura in data 18.02.2011 recante il nr. 0010491. L'informativa in esame, rilasciata a richiesta del Comune, recita: “..si comunica che l'importo dei lavori indicato è al di sotto della soglia prevista dall'art. 1, comma 2, lett. “e” del DPR 252/98...si comunica altresì che non è stato mai richiesta ad oggi certificazione nei confronti della ditta

Miceli Pietro, che come risulta dallo stralcio dell'ordinanza nr. 1738/06 rgnr DDA allegato è indagato per violazione dell'art. 416 c.p. per aver fatto parte di una associazione per delinquere finalizzata a commettere delitti di turbativa d'asta ed altro e 353 c.p., 459 c.p". A fronte di tale informazione, il Comune ha ritenuto, con la determina impugnata, che l'odierna ricorrente fosse priva dei requisiti per contrarre ex art. 38 Dlgs 163/2006 ed ha conseguentemente disposto la revoca dell'aggiudicazione.

Per il suo contenuto, rappresentando fatti e circostanze che denotano oggettivamente il rischio di ingerenza nelle procedure di appalto, l'informativa in esame è da annoverarsi nel genere dell' informativa atipica, che, secondo la giurisprudenza "configura un provvedimento di contenuto lesivo specifico, pur se eventuale e differito, che gli interessati hanno l'onere di impugnare insieme al provvedimento consequenziale che ne abbia concretizzata l'attitudine lesiva, chiamando in giudizio pure l'Amministrazione dell'Interno" (cfr. TAR Reggio Calabria, 4 maggio 2011, nr. 372, che sul punto richiama anche TAR Abruzzo L'Aquila, 19 gennaio 2011, nr. 14). Invero, il TAR, in linea con la giurisprudenza pacifica, ha recentemente ribadito che "diversamente dall'informativa tipica che ha carattere interdittivo di ulteriori rapporti negoziali con le amministrazioni appaltanti una volta presenti i presupposti previsti dall'art. 4 del D.Lg.vo n. 490/1994 (sussistenza di cause di divieto o di sospensione - tentativi di infiltrazione tendenti a condizionare le scelte della società o dell'impresa), la c.d. informativa atipica non ha carattere di per sé interdittivo, ma consente l'attivazione degli ordinari strumenti di discrezionalità nel valutare l'avvio o il prosieguo dei rapporti contrattuali, alla luce dell'idoneità morale del partecipante alla gara di assumere la posizione di contraente con la p.a. Pertanto, essa non necessita di un grado di dimostrazione probatoria analogo a quello richiesto per dimostrare l'appartenenza di un soggetto ad associazioni di tipo camorristico o mafioso e si basa su elementi, anche

indiziari, ottenuti con l'ausilio di particolari indagini che possono risalire anche a eventi verificatisi a distanza di tempo (cfr. C.S., V, 31 dicembre 2007, n. 6902)” (TAR RC, sent. nr. 372/2011)”. E’ stato a tal proposito chiarito, sempre in giurisprudenza, che l’informativa atipica consente alla stazione appaltante (che non ha né il potere né l'onere di verificare la portata o i presupposti dell’informativa antimafia), di adottare un provvedimento di diniego di stipula del contratto o di prosecuzione del rapporto che sarà sufficientemente motivato anche per relationem, essendole riservato “un margine assai ristretto di valutazione discrezionale, mentre il dovere di ampia motivazione sussiste solo nel caso della scelta della prosecuzione del rapporto per inderogabili ed indeclinabili necessità della prestazione, non altrimenti assicurabile” (T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 20 aprile 2006 , n. 2876; T.A.R. Campania Napoli, sez. I, 31 gennaio 2005 , n. 574 e T.A.R. Campania Napoli, sez. I, 08 luglio 2010 , n. 16618; si vedano anche le applicazioni del suddetto principio nelle fattispecie cui si è uniformato il Tribunale nelle sentenze TAR Reggio Calabria, 2 febbraio 2011, nr. 77 e 22 febbraio 2011 nr. 123).

Alla luce di quanto esposto, il ricorso è inammissibile in quanto parte ricorrente non impugna né censura il contenuto dell’informativa antimafia che il Comune ha assunto a necessario ed esclusivo presupposto motivazionale della determina impugnata, né chiama in giudizio la Prefettura di Reggio Calabria che tale provvedimento ha emanato; è anche infondato perché si limita a contestare la circostanza della carenza di requisiti ex art. 38 del codice dei contratti, senza avvedersi che, in realtà, l’Amministrazione si è uniformata al contenuto dell’informativa interdittiva, rispetto alla quale non sono dedotte censure, rimanendo incontestato sia il fatto della sottoposizione del ricorrente ad indagini per i gravi reati contestatigli, aventi immediata e diretta incidenza sull’affidamento di appalti e quindi sulla capacità a contrarre con la PA (e

quindi dotati di autoevidente rilievo ai fini interdettivi antimafia), sia la rilevanza di tali circostanze in ordine all'efficacia propria delle informative antimafia a natura atipica ed è del tutto impregiudicata, non formando oggetto di censura, l'ulteriore e distinta questione della applicabilità della misura antimafia in esame agli appalti sottosoglia.

Il ricorso dunque va respinto perché infondato, preferendo il Collegio la statuizione nel merito della controversia, rispetto alla pronuncia in rito per la maggiore efficacia satisfattiva degli interessi dedotti propria della prima.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria Sezione Staccata di Reggio Calabria

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna parte ricorrente alle spese di lite che liquida in euro 1.500,00 oltre IVA, CPA e spese generali come per legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa e manda alla Segreteria giurisdizionale di comunicare copia della presente sentenza alle parti.

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del giorno 18 maggio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Caruso, Presidente FF

Caterina Criscenti, Consigliere

Salvatore Gatto Costantino, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/06/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)