

APPALTI: Contratti della P.A. - Recesso dal contratto e/o risoluzione dell'accordo negoziale - Informativa antimafia intervenuta durante l'esecuzione del contratto - Legittimità.

Tar Sicilia - Palermo, Sez. II, 22 giugno 2021, n. 1992

“[...] l'informativa antimafia costituisce una sopravvenienza non prevedibile, collegata ad elementi e fatti sicuramente conosciuti dall'impresa incisa, e comunque costituisce una circostanza oggettivamente addebitabile all'appaltatore soggetto a fenomeni di infiltrazione mafiosa, che, in conseguenza, è quindi tenuto a rispondere del mancato adempimento mediante l'attivazione delle previste penali e fideiussioni», sicché «Le conseguenze patrimoniali della risoluzione del contratto, ivi compresa la sanzione della violazione dell'obbligo di diligenza, comporta necessariamente la responsabilità per i danni incolpevolmente subiti dalla Stazione Appaltante per il “mancato adempimento” del contratto, che era espressamente richiesto dall'art. 113 dell'abrogato D.lgs. n. 163/2006 e che era direttamente ed esclusivamente imputabile da parte della società ricorrente, conseguente al sopravvenire dell'interdittiva.» [...].

Non vi è dubbio che, nel caso che ci occupa, la risoluzione del rapporto contrattuale a seguito dell'interdittiva antimafia sia riconducibile da un inesatto inadempimento della prestazione dedotta in contratto che, per quanto fin qui esposto, deve considerarsi imputabile alla ricorrente [...].”

FATTO e DIRITTO

§1. Con ricorso regolarmente notificato e depositato, la società ricorrente ha esposto:

- di essersi aggiudicata il 25 febbraio 2014, per l'importo di € 307.943,40 IVA esclusa, la gara per l'affidamento della fornitura per l'Allestimento e adeguamento funzionale della struttura museale - OMISSIS- nel Parco Archeologico-industriale di Lercara Friddi;
- di avere iniziato i lavori il 12 settembre 2014 in forza di un contratto regolarmente stipulato con conseguente prestazione di una cauzione definitiva per l'importo di € 27.186,62 concessa tramite polizza fideiussoria n. 56226676 del 9 maggio 2014;
- di essere stata attinta da un'informativa antimafia interdittiva emessa dalla Prefettura di Milano del 31 luglio 2015 ed il successivo 29 ottobre 2015, sicché il predetto contratto era stato risolto ai sensi dell'art. 94 del d.lgs. n. 159/2011, con la determina del 23 dicembre 2016 emessa dall'amministrazione resistente e oggetto della presente impugnazione;
- che il predetto provvedimento, oltre a prevedere la risoluzione del contratto, aveva disposto anche l'incameramento della cauzione prestata.

La società ricorrente ha gravato il predetto provvedimento articolando i seguenti motivi:

1) VIOLAZIONE DELL'ART. 3 LEGGE 241/1990 E DELL'ART. 97 COSTITUZIONE. ECCESSO DI POTERE PER IRRAGIONEVOLEZZA ED ILLOGICITÀ E PER TRAVISAMENTO DEI FATTI ED ERRORE DEI PRESUPPOSTI.

II) VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 92 E 94 DECRETO LEGISLATIVO 6 SETTEMBRE 2011 N.159.

III) IL DIRITTO DI CREDITO DEL RICORRENTE IN FORMA RISARCITORIA.

§2. Con memoria di mera forma si costituiva in giudizio l'amministrazione regionale resistente.

§3. Con ordinanza n. -OMISSIS- il C.G.A.R.S., in riforma dell'ordinanza n.-OMISSIS-emessa da questo T.A.R., accoglieva la domanda cautelare ai fini dell'art. 55, comma 10, c.p.a.

§4. Successivamente le parti hanno depositato memorie ex art. 73 c.p.a. e all'udienza di smaltimento del 10 maggio 2021 la causa è stata posta in decisione.

§5. Il ricorso è infondato e deve essere rigettato.

Il Collegio condivide l'orientamento già espresso dalla prevalente giurisprudenza amministrativa che evidenzia come *«l'informativa antimafia costituisce una sopravvenienza non prevedibile, collegata ad elementi e fatti sicuramente conosciuti dall'impresa incisa, e comunque costituisce una circostanze oggettivamente addebitabile all'appaltatore soggetto a fenomeni di infiltrazione mafiosa, che, in conseguenza, è quindi tenuto a rispondere del mancato adempimento mediante l'attivazione delle previste penali e fidejussioni»*, sicché *«Le conseguenze patrimoniali della risoluzione del contratto, ivi compresa la sanzione della violazione dell'obbligo di diligenza, comporta necessariamente la responsabilità per i danni incolpevolmente subiti dalla Stazione Appaltante per il "mancato adempimento" del contratto, che era espressamente richiesto dall'art. 113 dell'abrogato D.lgs. n. 163/2006 e che era direttamente ed esclusivamente imputabile da parte della società ricorrente, conseguente al sopravvenire dell'interdittiva.»* (Cons. Stato, Sez. III, 24 ottobre 2018, n. 6052).

Non vi è dubbio che, nel caso che ci occupa, la risoluzione del rapporto contrattuale a seguito dell'interdittiva antimafia sia riconducibile da un inesatto inadempimento della prestazione dedotta in contratto che, per quanto fin qui esposto, deve considerarsi imputabile alla ricorrente.

Contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, infatti, il recesso di decadenza previsto dagli artt. agli artt. 92, co. 3 e 94, co. 2 del d lgs. n. 159/2011 costituisce la fisiologica e doverosa conseguenza della comunicazione e dell'informativa interdittiva antimafia giacché la possibilità di prosecuzione del rapporto contrattuale costituisce un'ipotesi eccezionale prevista nell'esclusivo interesse della P.A. e non dell'affidamento della controparte e necessitante di una motivazione rafforzata.

Ne consegue, pertanto, il rigetto dei primi due motivi di ricorso.

Anche il terzo motivo di ricorso è infondato.

Preliminarmente deve escludersi che possano considerarsi esborsi rimborsabili i costi di partecipazione alla gara sostenuti dalla ricorrente che, per giurisprudenza costante, rimangono a carico del partecipante financo nell'ipotesi di risarcimento per equivalente per mancata aggiudicazione della gara (Cons. Stato, n. 1904/2016).

Inoltre, il rimborso previsto dagli artt. 92, co. 3 e 94, co. 2 del d lgs. n. 159/2011 non solo deve essere puntualmente provato dalla parte ricorrente su cui grava il relativo l'onere ex art. 2697 c.c., ma deve avere riguardo ai "limiti delle utilità conseguite" dalla P.A., nozione da intendersi in un senso strettamente patrimoniale ed apprezzabile nei limiti dell'effettivo arricchimento della P.A. e prescindendo dalle risorse impiegate dall'impresa (Cons. Stato, n. 8672/2019).

Sul predetto punto, invero, la prospettazione della ricorrente non solo è sprovvista di adeguato supporto probatorio, ma la stessa non indica e non allega la misura dell'utilità conseguita dalla P.A. nei sensi anzidetti.

§6. Ne consegue, pertanto, il rigetto del ricorso.

§7. Le spese di lite, liquidate nella misura indicata in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di lite in favore dell'amministrazione resistente che si liquidano in euro 1.000,00 oltre al rimborso delle spese forfettarie ex art. 2, comma 2, del d.m. n. 55/2014, della C.P.A. e dell'I.V.A., nella misura di legge, se dovute.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare la società ricorrente.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 10 maggio 2021, tenutasi tramite collegamento da remoto ai sensi dell'art. 25, comma 2, del d.l. n. 137/2020 conv. in l. n. 176/2020, con l'intervento dei magistrati:

Maria Cristina Quiligotti, Presidente

Francesco Mulieri, Primo Referendario

Calogero Commandatore, Referendario, Estensore