



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

DECISIONE

Sul ricorso numero di registro generale 236 del 1999, proposto da: A.A.M.A.I.E. Azienda Speciale del Comune di Sanremo, rappresentato e difeso dall'avv. Franco Rusca, con domicilio eletto presso Orlando Sivieri in Roma, piazza della Liberta' 13;

contro

S.A.S. Impresa Lanteri Ernesto di Lanteri Ernesto e C., S.R.L. Rapellini e Silvano (O Repellini);

per la riforma

della sentenza del TAR LIGURIA - GENOVA :SEZIONE II n. 00748/1998, resa tra le parti, concernente ESCLUSIONE DA GARA A LICITAZIONE PRIVATA PER MANUTENZIONE FOGNATURE.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 febbraio 2010 il Cons. Eugenio Mele e uditi per le parti gli avvocati Romanelli, per delega dell'Avv. Rusca;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il presente appello è proposto dall'Azienda speciale del Comune di Sanremo e si dirige contro la sentenza indicata in epigrafe, con la quale il Tribunale amministrativo regionale della Liguria ha accolto un ricorso proposto dalla società Lanteri, attuale appellata, avverso l'esclusione dalla stessa dalla gara a licitazione privata per l'aggiudicazione della gara per la manutenzione del sistema fognario, in quanto soggetto in amministrazione straordinaria.

Avverso la suddetta sentenza, il soggetto appellante propone i seguenti motivi :

Carenza di giurisdizione del giudice amministrativo; in quanto l'appellante è un ente pubblico economico e pertanto le controversie attinenti all'attività di selezione dei contraenti privati ricadono nella giurisdizione del giudice ordinario;

Inammissibilità del ricorso di primo grado, poiché lo stesso risulta notificato all'impresa aggiudicataria oltre il termine di 30 giorni dalla conoscenza dell'atto di esclusione;

Legittimità della clausola che consente l'esclusione dalle gare di imprese che si trovino in amministrazione controllata, alla stregua di quanto previsto per l'iscrizione all'Albo nazionale costruttori;

Erroneità della sentenza, in quanto la specifica esclusione delle imprese in amministrazione controllata era specificamente indicata dall'art. 68, comma 2, del r.d. n. 827 del 1924, in ragione della particolarità dell'appalto:

Prevalenza dell'interesse pubblico per avere un interlocutore affidabile e, in alternativa, illegittimità costituzionale degli artt. 8 e 9 della legge n. 109 del 1994,

dell'art. 68 del r.d. n. 827 del 1924, in relazione alla legge n. 267 del 1943, per violazione degli artt. 97, 41 e 3 Cost.

L'appellante presenta una successiva memoria illustrativa, con la quale, premessa la trasformazione dell'azienda speciale in AMAIE S.p.A., insiste per l'accoglimento dell'appello, ulteriormente illustrando i motivi.

Non costituito in giudizio il soggetto appellato, la causa passa in decisione alla pubblica udienza del 23 febbraio 2010.

DIRITTO

L'appello è infondato.

Va rilevato, infatti, che tutti i motivi che assistono l'appello sono privi di fondatezza.

Relativamente al primo motivo dell'appello che afferma il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, per essere l'ente appellante un ente pubblico economico, lo stesso è evidentemente infondato, in quanto lo stesso è azienda speciale del Comune di Sanremo e, come tale, essendo la titolarità del capitale della medesima di proprietà dell'ente locale nella sua interezza, è soggetta alle regole dell'evidenza pubblica ai sensi della normativa vigente e, in particolare delle regole di cui alla legge n. 109 del 1994, poi sostituita dal decreto legislativo n. 163 del 2006.

Per quanto attiene, invece, al secondo motivo dell'appello, concernente un presunto ritardo nella notificazione del ricorso di primo grado all'impresa aggiudicataria dell'appalto, la infondatezza dello stesso è relativa al fatto che la dimidiazione dei termini in materia di appalti non riguarda i termini per la notificazione del ricorso, che restano quelli di sessanta giorni dalla piena conoscenza dell'atto.

La infondatezza dei motivi terzo, quarto e quinto dell'appello, che riguardano sotto vari aspetti la legittimità dell'esclusione di imprese che si trovano in

amministrazione controllata, implica che gli stessi possano essere esaminati congiuntamente.

La loro infondatezza è relativa alla questione che l'amministrazione controllata non è una vera e propria procedura concorsuale che si introduce a seguito della fine attiva della vita di un'impresa, per cui si rende necessario ripartire in modo sostanzialmente equitativo i beni residui dell'impresa medesima, ma è, al contrario, un esperimento interlocutorio, tramite il quale si cerca in qualche modo di recuperare alla vita economica attiva un'impresa che si trova in uno stato di crisi, per cui la stessa ha bisogno di essere aiutata nel risollevarsi da una crisi che potrebbe comprometterne l'esistenza in futuro.

Proprio per ciò, vale a dire per il fatto che il sistema istituzionale pubblico prevede un intervento di salvaguardia per fini risanativi, non può ammettersi, contraddittoriamente con la suddetta finalità, che lo stesso sistema istituzionale preveda, poi, che l'impresa che si trova in uno stato di amministrazione controllata debba essere esclusa dalla partecipazione ad una gara pubblica.

Certamente, in un sistema di aggiudicazione ove sia prevista una valutazione complessiva anche della struttura esistente delle imprese partecipanti ad una gara pubblica, può essere presa in considerazione, ai fini dell'attribuzione del punteggio, la situazione organizzativa concreta scaturente da tale situazione di precarietà, ma non può certo in via preventiva individuarsi una causa di esclusione per il solo fatto del trovarsi l'impresa in una situazione di amministrazione controllata che, come si è detto in precedenza, non è affatto una situazione parificabile al fallimento o alle altre situazioni concorsuali, ma, al contrario, una situazione che viene presa in considerazione dall'ordinamento al fine opposto di salvare l'impresa dalla momentanea situazione di difficoltà, per evitare la dissoluzione della stessa.

In questo senso, l'affermazione dell'azienda appellante circa il fatto della necessità di avere un interlocutore affidabile si scontra con la finalità istituzionale prima

indicata di sostegno giuridico all'impresa in difficoltà, per cui le imprese in amministrazione controllata sono da considerare, da un punto di vista ordinamentale, soggetti posti sotto tutela istituzionale e, conseguentemente, fin tanto che dura tale tutela, certamente affidabili, anche se, come si è avvertito in precedenza, esclusa in ogni caso la possibilità dell'esclusione "a priori", è sempre possibile una valutazione della situazione tecnica ed economica dell'impresa, nell'ambito dell'attribuzione di un punteggio valutativo.

Le ragioni suddette determinano, altresì, la manifesta infondatezza della questione di costituzionalità proposta.

L'appello è, pertanto, infondato e va, conseguentemente, respinto.

Nulla per le spese, non essendosi costituito in giudizio il soggetto appellato.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, definitivamente pronunciando sull'appello in epigrafe, lo rigetta.

Nulla per le spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 febbraio 2010 con l'intervento dei Signori:

Cesare Lamberti, Presidente FF

Marco Lipari, Consigliere

Aldo Scola, Consigliere

Aniello Cerreto, Consigliere

Eugenio Mele, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/05/2010

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

Il Dirigente della Sezione