N. 03560/2010 REG.DEC.

N. 00154/2010 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

DECISIONE

Sul ricorso numero di registro generale 154 del 2010, integrato da motivi aggiunti, proposto da ///// ., rappresentata e difesa dall'avv.////, con domicilio eletto presso //////;

contro

Ministero dell'interno, Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la quale sono domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12; Avenance Italia Spa;

per la riforma

del dispositivo di sentenza del TAR LAZIO - ROMA SEZIONE I BIS n. 00360/2009, resa tra le parti, e della sentenza del medesimo TAR n. 00821/2010, resa tra le parti, concernente AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI RISTORAZIONE DELLA SEDE CENTRALE E DEI DISTACCAMENTI DEL VERBANO CUSIO OSSOLA.

Visto il ricorso in appello ed i motivi aggiunti, con i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'interno e dell'Autorità' di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nella camera di consiglio del giorno 13 aprile 2010 il consigliere Roberta Vigotti e udito per la parte l'avv. //// per delega dell' avv. ////;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La società///////, risultata aggiudicataria della gara indetta per l'affidamento del servizio di ristorazione delle sede centrale e dei distaccamenti del comando dei vigili del fuoco del Verbano Cusio Ossola per il periodo 1.1.1010/31.12.2012, ha impugnato davanti al Tar del Lazio l'esclusione dalla procedura, disposta a causa del decreto penale di condanna n. 908 del 2008 reso dal GIP del Tribunale di Nola in danno della rappresentante legale per violazione delle norme sulla disciplina igienica della produzione e della vendita di sostanza alimentari e bevande, condanna non

dichiarata in fase preselettiva ed emersa a seguito del controllo ex art. 48 comma 2 d.lgs. n. 163 del 2006.

Il Tar del Lazio ha respinto il ricorso, con sentenza della quale la ////// chiede ora la riforma, previa sospensione.

All'odierna camera di consiglio, nella quale si è trattata l'istanza cautelare, il difensore della ricorrente è stato avvertito a norma degli artt. 4 e 9 legge n. 205 del 2000; il Collegio ritiene, infatti, di pronunciare sentenza immediata.

L'appello deve essere respinto.

L'art. 38 d.lgs. n. 163 del 2006 dispone l'esclusione dalla gara per l'affidamento di appalti pubblici del soggetto nei cui confronti sia stata pronunciata sentenza di condanna passata in giudicato, o emesso decreto penale di condanna divenuto irrevocabile, oppure sentenza di applicazione della pena su richiesta, ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per reati gravi in danno dello Stato o della Comunità che incidono sulla moralità professionale.

In sede di attestazione del possesso dei requisiti di carattere generale la legale rappresentante della società ricorrente aveva dichiarato, tra l'altro, di non essere stata destinataria di alcuna pronuncia penale di condanna: in sede di verifica dell'autocertificazione, come si è detto, l'Amministrazione ha evidenziato il decreto sopra citato, che il Ministero dell'interno ha ritenuto, con il provvedimento impugnato in primo grado, compromettere il requisito di affidabilità e moralità professionale al cui presidio è posto l'art. 38 d.lgs. citato.

Tale determinazione resiste alle censure svolte dalla ricorrente.

La norma in esame costituisce presidio dell'interesse dell'Amministrazione di non contrarre obbligazioni con soggetti che

non garantiscano adeguata moralità professionale; condizioni perché l'esclusione consegua alla condanna sono la gravità del reato, e il riflesso dello stesso sulla moralità professionale. La gravità del reato deve, quindi, essere valutata in relazione a quest'ultimo elemento, ed il contenuto del contratto oggetto della gara assume allora importanza fondamentale al fine di apprezzare il grado di "moralità professionale" del singolo concorrente.

Ne consegue che nessun pregio hanno le censure svolte con l'appello, tese a dimostrare la non gravità del reato emerso nel caso di specie, sanzionato in sede penale con ammenda pari al minimo edittale: non è dubbio, infatti, che la condanna per violazione, commessa nel 2008, delle norme sulla disciplina igienica della produzione e della vendita di sostanze alimentari costituisca di per sè, in relazione all'oggetto del contratto per il quale è stata indetta la gara, grave reato che incide sulla moralità professionale (oltretutto negato in sede di attestazione dei requisiti generali per la preselezione).

Palesemente priva di pregio, infine, è la pretesa dell'appellante di dimostrare l'assenza di pericolo nella esecuzione del contratto posto a gara, in ragione dei controlli successivi previsti prima dell'effettivo consumo da parte degli utenti finali: la tesi prova troppo, poiché, a seguirla, svuoterebbe di significato qualsiasi valutazione dei requisiti e del comportamento del contraente prima dell'esecuzione del contratto, contro la lettera e la ratio della norma.

In conclusione, l'appello deve essere respinto, con conseguente condanna della società appellante alla rifusione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sesta sezione, definitivamente pronunciando sull'appello in epigrafe indicato, lo respinge.

Condanna la società appellante a rifondere all'Amministrazione appellata le spese di lite, che liquida nella misura di 3.000 (tremila) euro.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 aprile 2010 con l'intervento dei Signori:

Giuseppe Barbagallo, Presidente

Paolo Buonvino, Consigliere

Domenico Cafini, Consigliere

Roberto Giovagnoli, Consigliere

Roberta Vigotti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE **IL PRESIDENTE**

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 04/06/2010

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

Il Dirigente della Sezione