

La presente deliberazione viene affissa il 12 GEN. 2009 all'Albo Pretorio per rimanervi 15 giorni

## PROVINCIA di BENEVENTO

Deliberazione della Giunta Provinciale di Benevento n. 03 del 09 GEN. 2009

Oggetto: Tar Campania – Ricorso Apicella Pietro c/ - Provincia di Benevento -Ratifica atti e autorizzazione a stare in giudizio.

L'anno duemilanove il giorno NOVE del mese di GENNAIO presso la Rocca dei Rettori si è riunita la Giunta Provinciale con l'intervento dei Signori:

1) Prof. Ing. Aniello Cimitile	- Presidente	_____
2) Ing. Pompilio Forgione	- Vice Presidente	_____
3) Dr. Gianluca Aceto	- Assessore	_____
4) Ing. Giovanni Vito Bello	- Assessore	_____
5) avv. Giovanni Angelo Mosè Bozzi	- Assessore	_____
6) Dr. Maria Cirocco	- Assessore	_____
7) Dr. Carlo Falato	- Assessore	_____
8) dr. Augusto Nicola Simeone	- Assessore	<u>ASSENTE</u>
8) geom. Carmine Valentino	- Assessore	<u>ASSENTE</u>

Con la partecipazione del Segretario Generale Dott. Claudio Uccelletti  
L'ASSESSORE PROPONENTE Avv. Giovanni Angelo Mosè Bozzi



### LA GIUNTA

**Premesso** che con ricorso notificato il 19/12/08 il sig. Apicella Pietro agiva in giudizio contro questa Amministrazione per l'annullamento, previa sospensione della determina n. 902/08, della nota prot. 9950 del 21/10/08, della nota prot. 8763 del 11/9/08 e della informativa antimafia della Prefettura di Caserta ;

**Con** determina n.1/09 si procedeva alla costituzione nel giudizio pendente a mezzo dell'Avvocatura Provinciale;

**Rilevato** che in virtù di orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione, in interpretazione del dispositivo di cui all'art.50 T.U.E.L. e con espresso richiamo in motivazione a precedente normativa (art.36 legge 142/90), e pure in presenza delle attribuzioni dirigenziali di cui all'art.107 del medesimo T.U.E.L., si ritiene sussistere la rappresentanza giudiziale dell'Ente in capo al Presidente della Provincia con autorizzazione a stare in giudizio a mezzo delibera di Giunta;

**Ritenuto** per tali motivi procedere al conferimento dell'autorizzazione a stare in giudizio al Presidente della Provincia nel contenzioso di cui in premessa promosso dinanzi al Tar Campania da Apicella Pietro c/ Provincia di Benevento e ratificare gli atti di costituzione in giudizio dell'Ente adottati con determina n. 1/09;

Esprime parere favorevole circa la regolarità tecnica della proposta.

li \_\_\_\_\_

Il Dirigente Settore Avvocatura  
(Avv) Vincenzo Catalano

Esprime parere favorevole circa la regolarità contabile della proposta,

Li \_\_\_\_\_

Il Dirigente del Settore FINANZE  
E CONTROLLO ECONOMICO  
(dr. Andrea Lanzalone)

### **LA GIUNTA**

Su relazione dell'Assessore avv. Giovanni Angelo Mosè Bozzi

A voti unanimi

### **DELIBERA**

0 3 FEB 2009

**Per** i motivi espressi in narrativa e che formano parte integrante e sostanziale del presente dispositivo:

**Ratificare** gli atti di costituzione in giudizio dell'Ente di cui alla determina n. 1/09 ed autorizzare la costituzione nel giudizio promosso con ricorso notificato il 19/12/08 dinanzi al Tar Campania da Apicella Pietro c/ Provincia di Benevento ;

**Dare** alla presente immediata esecutività stante l'urgenza

IL DIRIGENTE  
(Avv) Vincenzo Catalano

Verbale letto, confermato e sottoscritto  
(Dr. Claudio Uccelletti)

IL PRESIDENTE  
(Prof. Ing. Anselmo Cimatile)

N. 42 Registro Pubblicazione

Si certifica che la presente deliberazione è stata affissa all'Albo in data odierna, per rimanervi per 15 giorni consecutivi a norma dell'art. 124 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267.

BENEVENTO 12 GEN. 2009

IL MESSO

IL SEGRETARIO GENERALE  
(Dott. Claudio Uccelletti)

La sujestesa deliberazione è stata affissa all'Albo Pretorio in data 12 GEN. 2009 e contestualmente comunicata ai Capigruppo ai sensi dell'art. 125 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267.

SI ATTESTA che la presente deliberazione è divenuta esecutiva a norma dell'art. 124 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267 e avverso la stessa non sono stati sollevati rilievi nei termini di legge.

il 03 FEB. 2009  
IL RESPONSABILE DELL'UFFICIO

IL SEGRETARIO GENERALE  
(Dott. Claudio Uccelletti)

Si certifica che la presente deliberazione è divenuta esecutiva ai sensi del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267 il giorno 23 GEN. 2009.

- Dichiarata immediatamente eseguibile (art. 134, comma 4, D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267)
- Decorsi 10 giorni dalla sua pubblicazione (art. 134, comma 3, D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267)
- E' stata revocata con atto n. \_\_\_\_\_ del \_\_\_\_\_.

BENEVENTO, il 03 FEB. 2009

IL SEGRETARIO GENERALE  
(Dott. Claudio Uccelletti)

Copia per

2 SETTORE <u>AVVOCATURA</u>	il _____	prot. n. _____
SETTORE _____	il _____	prot. n. _____
SETTORE _____	il _____	prot. n. _____
Revisori dei Conti	il _____	prot. n. _____
x Nucleo di Valutazione	il _____	prot. n. _____

*166*  
*14.1.09*  
*Conf. Capigruppo*

Provincia di Benevento  
AOO: Prot. Generale  
Registro Protocollo Entrata  
Nr. Prot. 0030791 Data 24/12/2008  
Oggetto RICORSO PER IL SIG. APICEL  
PIETRO  
Dest. Avvocatura Settore; [...]

copy



Studio Legale  
Avv. Carlo De Stavola  
Avv. Gianfranco D'Angelo  
Via Roberto D'Angiò n.6  
Santa Maria Capua Vetere (Ce)- tel. 0823/848877

~~RICORSO AMMINISTRATIVO~~  
PR. N. 4696  
28-12-08

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CAMPANIA

- NAPOLI -

RICORSO

per il sig. **Apicella Pietro**, nato ad Aversa (Ce) il 19/01/86, c.f. PCLPTR86A19A512S, in proprio e quale legale rappresentante della Società "**Gruppo Apicella Srl**", con sede in Frignano (Ce) via Firenze n.10, p.iva 03182070619, rappresentato e difeso in virtù di procura speciale in calce al presente atto dall'avv. Gianfranco D'Angelo e dall'avv. Carlo De Stavola e con loro elettivamente domiciliato in Santa Maria Capua Vetere, alla via D'Angiò n. 6, per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione, a) della determinazione dirigenziale n.902/06 del 19/09/08 della Provincia di Benevento (Area Tecnica-Settore infrastrutture, servizio attività amministrative), notificata a mezzo posta in data 23/10/08, a firma del Dirigente S.I. ing. Salvatore Minicozzi, dell'istruttore direttivo esperto amministrativo dr. Augusto Travaglione e del Responsabile Servizio Attività Amministrative rag. Antonio Feleppa, avente ad oggetto: " lavori di risanamento del movimento franoso di un tratto di strada lungo la S.P. Ceppaloni-Fraz. Santa Croce revoca determinazione dirigenziale n.504/06 del 16/05/08 di affidamento dei lavori alla Società Gruppo Apicella srl con sede in villa Literno. Protocollo di legalità sottoscritto in data 15/07/2005 aggiornato in

15964

data 25/09/06 tra la Provincia di Benevento e la Prefettura-Ufficio Territoriale del Governo di Benevento”, con la quale la Provincia di Benevento decideva di revocare l’affidamento dei lavori di cui alla determina alla ricorrente, unitamente agli atti presupposti, connessi e consequenziali, ivi compreso il parere dell’Avvocatura richiamato in detto atto b) della nota prot. 9950 del 21/10/08 della Provincia di Benevento con la quale veniva trasmessa la determinazione impugnata, c) della nota prot. 8673 del 11/09/08 della Provincia di Benevento di comunicazione dell’avvio del procedimento; d) della nota interdittiva antimafia prot. n.1169/12B.16/ANT/AREA I emessa in data 24/07/08 dalla Prefettura-Ufficio Territoriale del Governo di Caserta, trasmessa in copia alla ricorrente in data 13/11/08, con la quale veniva emessa informativa antimafia, dalla quale risulta che “ nei confronti della Società Gruppo Apicella srl e di Apicella Pietro nato il 19/01/86 ad Aversa (amministratore unico) allo stato degli accertamenti , sussistono le cause interdittive di cui all’art. 4 del dlgs del 08/08/94 n.490 pur in assenza delle cause di cui all’art.10 della legge 31 maggio 1965 n.575”, unitamente agli atti preordinati connessi e consequenziali, ivi comprese le relazioni di servizio e le note richiamate in detti atti, non conosciute dalla ricorrente, per i seguenti motivi.

### **Fatto**

La Società ricorrente opera nel settore edilizio. Da diversi anni fornisce il proprio servizio a varie amministrazioni pubbliche, operando sempre nella più assoluta regolarità e correttezza; tra le Amministrazioni interessate dal servizio della ricorrente, figura la

Provincia di Benevento, che all'esito di regolare procedura di incanto affidava alla ricorrente, con la determinazione n. 504/06 del 16/05/08 i lavori di risanamento del movimento franoso di un tratto di strada lungo la s.s. Ceppaloni-fraz. S. Croce. In data 23/10/08, alla Società ricorrente veniva notificata la determinazione dirigenziale n. 902/06 oggetto della presente impugnazione, con la quale veniva revocato suddetto affidamento di lavori, sulla base di una informazione antimafia prefettizia emessa in data 24/07/08, dalla quale emergerebbe che a carico della Società Gruppo Apicella srl e del sig. Apicella Pietro, sussisterebbero le cause interdittive di cui all'art.4 del Dlgs del 08/08/94 n.490 pur in assenza delle cause di cui all'art.10 della legge 31 maggio 1965 n,575. Gli atti posti a fondamento di tale informativa antimafia (relazioni di servizio, note riservate, segnalazioni C.E.D. del Dipartimento della P.S.), non sono mai stati posti a conoscenza della ricorrente. Allo stato quindi non è possibile per la Società ricorrente conoscere le motivazioni dell'emissione dell'informazione antimafia negativa; si rende quindi necessario procedere all'impugnazione **al buio** dei provvedimenti sopra epigrafati, per quel che concerne i vizi attinenti all'informativa antimafia, con riserva espressa di proposizione di motivi aggiunti all'esito della produzione in giudizio dei documenti da parte dell'Ufficio Territoriale del Governo di Caserta. Premesso questo breve inciso, si reitera la richiesta di annullamento, previa sospensione, dei provvedimenti oggetto dell'impugnazione, in quanto illegittimi, oltre che palesemente ingiusti, per i seguenti

#### **MOTIVI**

## **VIOLAZIONE ART. 3 L.241/90; ECCESSO DI POTERE; CARENZA DI MOTIVAZIONE**

Evidente è la carenza di motivazione del provvedimento impugnato, in violazione del disposto di cui all'art. 3 l. 241/90. La motivazione dei provvedimenti amministrativi deve tendere, infatti, a consentire l'intellegibilità dei processi decisionali della P.A., ai fini della verifica del corretto esercizio della discrezionalità. Il precetto, elaborato dalla tradizione giurisprudenziale anche prima dell'entrata in vigore della legge n.24 richiede non *“ l'esternazione di una motivazione qualunque, ma esige, quale ulteriore requisito di legittimità, che detta motivazione sia anche di ampiezza tale da consentire di ricostruire il processo logico attraverso cui si è formata la volontà dell'amministrazione e di rilevare la concatenazione logica che lega le varie proposizioni; in particolare, la sufficienza dell'enunciato motivatorio deve essere correlato alla idoneità delle ragioni giuridiche poste a base dell'atto amministrativo la qual cosa presuppone completezza di ricostruzione e congruità di valutazione comparativa degli interessi pubblici e privati rilevati nella fase istruttoria (TAR Sicilia Palermo sez. II n.416/2001.)* L'obbligo di congrua motivazione si rende particolarmente stringente nel caso di provvedimenti di autotutela, quale quello di revoca dell'aggiudicazione, che incide su posizioni già consolidate. “Il provvedimento di revoca emesso dall'Amministrazione...deve contenere riferimenti alle esigenze di interesse pubblico concreto ed attuale che legittimerebbero l'emanazione del provvedimento di autotutela...nonché deve effettuare una comparazione tra le esigenze di interesse pubblico

concrete ed attuali a base dell'autotutela e la posizione soggettiva consolidata del ricorrente, le sue aspettative ed il suo affidamento  
(T.A.R. Puglia Lecce, sez. II, n. 4075/(2004).

L'applicazione di questi principi al provvedimento oggetto di impugnazione, ne evidenzia l'illegittimità: nella premessa del provvedimento si fa riferimento all'emissione dell'informazione antimafia, deducendone sic et simpliciter la conseguenza della revoca dell'affidamento. Non viene in alcun modo effettuata la necessaria attività di comparazione degli interessi in gioco, né viene dato conto delle ragioni che hanno determinato la scelta discrezionale dell'Amministrazione. Inoltre come sopra evidenziato, non sono stati resi disponibili al ricorrente gli elementi a fondamento dell'informazione antimafia posta alla base del provvedimento di revoca, per cui non è stato possibile cogliere il percorso logico seguito dall'Amministrazione. Come è noto, l'art. 3 della legge n.241/90 subordina la legittimità di una motivazione per relationem alla garanzia della disponibilità per l'interessato degli atti richiamati nella decisione. Nel caso di specie, come sopra evidenziato, non gli atti non sono stati resi disponibili al ricorrente insieme alla notifica del provvedimento di revoca.

La carenza motivazionale che vizia il provvedimento impugnato si rende particolarmente rilevante, considerando che ci si trova di fronte ad un provvedimento che incide su situazioni già consolidate. Sulla natura discrezionale del provvedimento, assume carattere dirimente la formulazione letterale delle disposizioni normative che regolano la fattispecie; ciò d'altronde appare assolutamente coerente con la

necessità di salvaguardia di altri interessi coinvolti, quali quello all'affidamento ed alla certezza dei rapporti giuridici. La discrezionalità del potere implica, quindi, che la legittimità dell'esercizio dello stesso sia condizionata alla completezza dell'istruttoria procedimentale ed alla valutazione comparativa degli interessi coinvolti. La mancanza di qualsiasi comparazione di interessi, la incompletezza dell'iter procedurale, la superficialità delle valutazioni effettuate, l'inconsistenza della motivazione rendono quindi evidente l'illegittimità del provvedimento impugnato.

#### **VIZI DI LEGITTIMITA' DELL'INFORMATIVA ANTIMAFIA POSTA ALLA BASE DEL PROVVEDIMENTO DI REVOCA-ILLEGITTIMITA' DERIVATA DEL PROVVEDIMENTO DI REVOCA**

Come sopra brevemente evidenziato, la mancata possibilità di accesso alle informazioni di cui all'art.4 del dlgs. N.490/94 impedisce la contestazione puntuale e specifica delle valutazioni prefettizie sul punto; come rilevato in premessa, il provvedimento prefettizio è stato oggetto di impugnazione al buio, in attesa di conoscerne il puntuale contenuto; in questa sede si insiste pertanto per l'annullamento delle stesse, evidenziando sia la violazione degli artt.3 e 7 della legge n.241/90 che l'insussistenza, con riferimento all'Impresa ricorrente, di qualsiasi elemento che possa fare dedurre l'esistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa; con espressa riserva di proposizione di motivi aggiunti all'atto della conoscenza dei provvedimenti. Sul punto, salvo le ulteriori specifiche censure da formularsi all'esito della produzione della documentazione, si richiama sin da ora l'indirizzo giurisprudenziale a mente del quale a supporto dell'informativa

devono sussistere elementi di fatto concreti e precisi, tali da far desumere l'esistenza del rischio di infiltrazioni mafiose, elementi che non possono certamente restare sul piano puramente congetturale. E' di assoluta evidenza l'effetto caducante dell'illegittimità dell'informativa antimafia rispetto al provvedimento impugnato, che in tale informativa ha trovato l'unico supporto logico e giuridico.

### **VIOLAZIONE ART.7 L.241/90- VIOLAZIONE DEL GIUSTO PROCEDIMENTO**

Si eccepisce la violazione del principio del giusto procedimento; prima dell'emissione del provvedimento oggi impugnato, la Provincia di Benevento inviava infatti alla ricorrente una comunicazione di avvio del procedimento finalizzato alla risoluzione invitandola a controdedurre, presentando memorie e documenti da sottoporre alla valutazione dell'Amministrazione procedente; purtroppo però, come accennato in premessa, era assolutamente impossibile esercitare tale facoltà, in quanto la comunicazione antimafia e gli atti posti alla base della stessa non venivano messi a conoscenza della ricorrente, che quindi non era in condizione di controdedurre alcunché, non essendo in grado di valutare la portata delle contestazioni mosse. In tali condizioni, risulta evidente che la comunicazione di avvio del procedimento risultava del tutto inutile, non essendovi le condizioni per alcun reale contraddittorio nell'esercizio della potestà discrezionale, ed essendo quindi mancata qualsiasi attività comparativa di interessi.

**ILLEGITTIMITA' DELL'INFORMATIVA ANTIMAFIA PER VIOLAZIONE ART.7 L.241/90**

Ulteriore profilo di illegittimità dell'interdittiva antimafia posta a fondamento esclusivo della revoca dell'affidamento è rappresentata dalla mancata comunicazione di avvio del procedimento; sul punto si è espresso il Consiglio di Stato con la pronuncia n.4408/2005, nella quale ha affermato che **“è legittima l’informativa antimafia adottata senza il previo avviso dell’avvio del procedimento se nella stessa informativa si dia espressamente atto delle ragioni di particolare urgenza che non hanno reso possibile la partecipazione del privato al procedimento”**. Quindi, il Supremo Consesso di Giustizia amministrativa ha inteso condizionare la possibilità di deroga all'obbligo di comunicazione di avvio del procedimento alla specifica indicazione, nel testo dell'informativa, delle ragioni che non hanno reso possibile l'utilizzazione degli strumenti partecipativi. Nel caso in questione, l'assenza di qualsiasi indicazione di ragioni di particolare urgenza ostative alla previa comunicazione determina l'illegittimità dell'atto.

#### **ISTANZA CAUTELARE DI SOSPENSIONE DELL'ESECUZIONE**

Il fumus boni iuris emerge dai motivi del ricorso; il periculum in mora appare di assoluta evidenza, considerando gli enormi danni patrimoniali e di immagine che dal provvedimento impugnato derivano alla Società ricorrente ed al sig. Apicella Pietro.

Per tali motivi, si conclude per l'accoglimento del ricorso, con l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione, dei provvedimenti impugnati. Vittoria di spese, diritti ed onorari di causa. Con espressa riserva di proporre motivi aggiunti all'esito della produzione della documentazione da parte dell'Amministrazione

# De Stavola-Trombetti

Associazione Professionale

Via Roberto D'Angiò n. 6, 81055 - Santa Maria Capua Vetere - Tel e Fax 0823848877-0823818000 - P.I.03225230618

~~Avv. Carlo De Stavola~~  
~~Avv. Rocco Trombetti~~  
intimata. Al fine del pagamento del Contributo Unificato di iscrizione a ruolo, si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminabile. In via istruttoria, si chiede che il Collegio voglia ordinare alla Prefettura-Ufficio Territoriale del Governo di Benevento, l'esibizione in giudizio di tutti gli atti richiamati nella informativa antimafia impugnata e posti a fondamento della stessa.

Santa Maria Capua Vetere, 15 dicembre 2008

Avv. Carlo De Stavola

Avv. Gianfranco D'Angelo

## PROCURA

Il sottoscritto Apicella Pietro, nato ad Aversa (Ce) il 19/01/86, in proprio e nella qualità di legale rappresentante della Società "Gruppo Apicella srl", con sede di Frignano (Ce) via Firenze n.10, con la presente conferisce agli avv.ti Gianfranco D'Angelo e Carlo De Stavola il più ampio mandato di rappresentarlo e difenderlo nella presente procedura ed atti consequenziali, anche disgiuntamente, in tutti i gradi e stadi, con ogni facoltà di legge, compresa quella di transigere e desistere, delegandoli a sottoscrivere il presente ed ogni altro atto del procedimento, ivi compresi eventuali motivi aggiunti. Per l'espletamento del mandato ha ricevuto l'informativa di cui al dlgs. N.196/2003 ed autorizza il trattamento dei dati forniti. Elegge domicilio presso lo studio dell'avv. Carlo De Stavola in Santa Maria Capua Vetere, alla via D'Angiò n.6

GRUPPO APICELLA s.r.l.  
UNIPERSONALE  
Via Firenze n. 10  
81030 FRIGNANO (CE)  
P. IVA e C.F.: 03182070619

PER AUTENTICA

AVV.

avv.