

La presente deliberazione viene affissa il 24 APR. 2009 all'Albo Pretorio per rimanervi 15 giorni

PROVINCIA di BENEVENTO

Deliberazione della Giunta Provinciale di Benevento n. 132 del 17 APR. 2009

Oggetto: Consiglio di Stato in S.G. Ricorso Antech spa c/ Provincia di Benevento + Marsec - Costituzione in giudizio- Ratifica atti e autorizzazione a stare in giudizio.

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

- | | | |
|---|-------------------|----------------|
| 1) Prof. Ing. Aniello Cimitile | - Presidente | _____ |
| 2) On. Avv. Antonio Barbieri | - Vice Presidente | _____ |
| 3) Dr. Gianluca Aceto | - Assessore | <u>ASSENTE</u> |
| 4) Ing. Giovanni Vito Bello | - Assessore | _____ |
| 5) avv. Giovanni Angelo Mosè Bozzi | - Assessore | <u>ASSENTE</u> |
| 6) Dr. Annachiara Palmieri | - Assessore | _____ |
| 7) Dr. Carlo Falato | - Assessore | _____ |
| 8) Dr. <u>NUNZIO PAFITIRO</u> Augusto Nicola Simeone | - Assessore | _____ |
| 8) Geom. Carmine Valentino | - Assessore | _____ |

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

LA GIUNTA

Premesso che con ricorso notificato presso il domicilio eletto la Antech spa proponeva appello avverso la sentenza Tar Campania n. 6278/08 dinanzi al Consiglio di Stato in S.G.;
Con determina n. 127/09 si procedeva alla costituzione nel giudizio in premessa a mezzo della difesa dell'Avvocatura Provinciale;

Rilevato che in virtù di recente orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione, in interpretazione del disposto 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;

Ritenuto per tali motivi procedere al conferimento dell'autorizzazione a stare in giudizio al Presidente della Provincia nel contenzioso di cui in premessa promosso dalla Antech spa c/ Provincia di Benevento + Marsec con ricorso dinanzi al Consiglio di Stato in S.G. in appello alla sentenza Tar Campania n. 6278/08 e ratificare gli atti di costituzione in giudizio dell'Ente adottati con determina n. 127/09;

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

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. 127/09 ed autorizzare la costituzione nel giudizio promosso dalla Antech spa c/ Provincia di Benevento + Marsec con ricorso dinanzi al Consiglio di Stato in S.G. in appello alla sentenza Tar Campania n. 6278/08;

Dare alla presente immediata esecutività stante l'urgenza

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

IL PRESIDENTE
(Pro. Ing. Aniello Cimitile)

N. 253 **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.

24 APR. 2009

BENEVENTO

IL MESSO

IL SEGRETARIO GENERALE
(Dott. Claudio UCCELLETTI)

La sujestata deliberazione è stata affissa all'Albo Pretorio in data 24 APR. 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 27 MAG. 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

05 MAG. 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 27 MAG. 2009

IL SEGRETARIO GENERALE
(Dott. Claudio UCCELLETTI)

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

27.28
28.4.09

Conf. Capigruppo

Cap

1

CONSIGLIO DI STATO IN SEDE GIURISDIZIONALE**RICORSO IN APPELLO****IN MATERIA DI SILENZIO INADEMPIMENTO**

Nell'interesse di Antech S.P.A., con sede in S. Giovanni La Punta, Via V. E. Orlando 7, P. IVA 02653880878, in persona del legale rappresentante pro tempore Torrisi Gianluca giusta poteri, rappresentata e difesa, per mandato rilasciato in margine al presente atto, sia unitamente che disgiuntamente, dall'avv. Calogero Mancuso e dall'avv. prof. Ignazio Castellucci presso il cui studio in Roma via Cola di Rienzo 180, elegge domicilio, nonché dall'avv. Marcello Mancuso

Contro

- PROVINCIA DI BENEVENTO, in persona legale rappresentante pro tempore, domiciliato elettivamente presso il difensore nominato in prime cure avv. Vincenzo Catalano in Napoli, via D'Annibale 18 presso avv. Luca Coletta (Studio Falcone)
- MARSEC S.P.A., in persona legale rappresentante pro tempore, domiciliato domiciliato elettivamente presso il difensore nominato avv. Andrea Verdicchio in Napoli, via Toledo 156 presso avv. Vincenzo Prisco (Studio Sasso - Soprano)

PER LA RIFORMA

del capo della sentenza 757/09 del 12/02/09 resa sul ricorso n. 6278/08 dal Tribunale Amministrativo

provincia in appello

Regionale per la Campania - Napoli con il quale il Tribunale Amministrativo Regionale adito ha concesso alle amministrazioni inadempienti, al fine di provvedere, il termine di centoottanta giorni dalla comunicazione o notificazione della sentenza de qua, fermo il resto;

PREMESSO IN FATTO

Si verte in materia di illegittimità del silenzio inadempimento per mancata definizione con provvedimento espresso del procedimento sotteso alla aggiudicazione definitiva ed atti conseguenti relativamente al procedimento di Procedura negoziata per la fornitura e posa in opera di una antenna per la ricezione di dati satellitari munita di software di funzionamento da installarsi in Benevento, località piano Cappelle, e per l'adozione degli atti consequenziali,

La Giunta Regionale della Campania, nella propria seduta del 01-02-2008, ha stabilito (deliberazione n. 212) di porre in essere tutti gli atti necessari per pervenire alla installazione di una antenna per la ricezione di dati satellitari con particolari caratteristiche, nell'ambito del POR Campania 2000/06, Asse VI - Misura 6.2 - Azione C, fissando quale termine ultimo per l'effettuazione delle opere relative e rendicontazione quello del 15-10-2008.

La MARSEC S.p.A., società "in house" della Provincia,

ha dunque proceduto, in aderenza a quanto stabilito nella citata delibera, a porre in essere gli ulteriori atti per la effettuazione della procedura negoziata a ciò preordinata.

In particolare, nella richiesta di offerta prot. 1128 del 06-05-2008, MARSEC ha stabilito le caratteristiche tecniche del manufatto e del software di funzionamento, ed indicato quale termine ultimo lo stesso previsto nella delibera regionale.

La ricorrente ha presentato un proprio elaborato, nel quale ha chiarito la tipologia di prestazione e stabilito i tempi tecnici minimi per la utile effettuazione della stessa.

In esito al procedimento relativo MARSEC ha disposto l'aggiudicazione provvisoria in favore della ricorrente, con nota del 07-07-2008.

La PROVINCIA di Benevento non ha adottato alcun provvedimento circa l'aggiudicazione definitiva nei termini di legge.

Ciò, nonostante l'odierna ricorrente, in tre successive riprese, abbia evidenziato la conseguente impossibilità del rispetto dei tempi di esecuzione e rendicontazione tassativamente prescritti, e i relativi danni, ed abbia richiesto l'accesso ai documenti amministrativi, senza ricevere alcun riscontro.

L'odierna ricorrente si è vista dunque costretta, di

fronte alla condotta inconcludente delle Amministrazioni, a evocarle in giudizio per sentire dichiarare l'illegittimità del silenzio inadempimento serbato.

Il Tribunale Amministrativo Regionale adito ha accolto il ricorso, dichiarando l'inadempimento di entrambe le Amministrazioni resistenti, ma concedendo loro centoottanta giorni per provvedere, decorrenti dalla notifica o comunicazione della sentenza.

Senonché la proroga concessa in sede europea per l'esecuzione di tutte le opere ed i servizi e per la loro rendicontazione si estende al 30-06-2009. Oltre quella data i consistentissimi fondi già assegnati, pari a circa euro cinquecentomila, saranno definitivamente perduti.

La ricorrente società, a fronte della estrema urgenza dell'intervento, che a tutta prima doveva concludersi, come imposto e ingiunto dalla schizofrenica amministrazione, entro l'ottobre 2008, ha già assunto impegni con i fornitori che rischiano, in caso di continuazione di tale comportamento illegittimo ed autolesionistico dell'amministrazione, di metterla in ginocchio.

MOTIVI

1. MOTIVO UNICO: Violazione della legge 1034/71 art. 21 bis comma 2, travisamento del fatto ed illogicità manifesta - La ricorrente è costretta a chiedere la

riforma della sentenza resa in prime cure, che per la verità ha riconosciuto la piena fondatezza delle tesi dalla medesima ricorrente prospettate ed ha rettamente disposto sotto ogni altro aspetto, in relazione alla sola parte in cui assegna alle amministrazioni ben centoottantagiorni, decorrenti dalla notifica o comunicazione della sentenza, per provvedere.

La sentenza è stata infatti depositata il 12-02-2009.

La proroga, concessa in sede europea, per effettuare tutte le prestazioni, completare l'intervento e rendicontare il tutto, scade definitivamente il 30-06-2009. Si tratta di un termine che risulta già dall'applicazione di una deroga assolutamente eccezionale, e dunque ultimativo, come risulta chiaro dal materiale informativo allegato.

Il Tribunale Amministrativo Regionale, dunque, accordando per provvedere il lunghissimo termine di centoottanta giorni dalla comunicazione o notificazione della sentenza, nonostante a tale adempimento si sia dalla ricorrente provveduto senza indugio, ha matematicamente vanificato la effettività della sentenza, che le amministrazioni possono comodamente disattendere almeno sino al 12-08-2009, ben oltre cioè il termine ultimo utile.

La sentenza è, per l'effetto, inutiliter data.

Il mancato utilizzo dei fondi entro la data si tradurrebbe nella perdita di relevantissime fonti di

finanziamento, con danno rilevante per il pubblico erario, oltre che per la deducente.

Se è vero che la norma dell'art. 21 bis qui applicata prevede che in caso di totale o parziale accoglimento del ricorso di primo grado, il giudice amministrativo ordina all'amministrazione di provvedere "di norma" entro un termine non superiore a trenta giorni, non sembra tuttavia che la facoltà di deroga permetta al Giudice Amministrativo una latitudine di discrezionalità tale da tradursi nella vanificazione dello stesso strumento normativo applicato.

Né le motivazioni sinteticamente addotte in sentenza, relative alla complessità della fattispecie, appaiono condivisibili, sia in considerazione del lunghissimo tempo già perso dalle amministrazioni resistenti, che alla inidoneità a giustificare il travisamento del fatto e della stessa funzione della norma applicata, non frutto certo di malizia, ma solo di una svista o mancata considerazione rispetto alle circostanze di fatto, ma dagli effetti non meno devastanti.

Per questo motivi, si chiede

VOGLIA IL CONSIGLIO DI STATO IN SEDE GIURISDIZIONALE
in accoglimento del presente ricorso in appello,
riformare la sentenza in discorso nella parte in cui concede alle amministrazioni resistenti il termine di centoottanta giorni dalla notifica o comunicazione della sentenza medesima per concludere il procedimento

amministrativo, e ridurre tale termine in misura tale da consentire, in ogni modo, l'utile prodursi degli effetti dell'eventuale provvedimento positivo di aggiudicazione definitiva.

Vittoria di spese e compensi.

Si offrono in comunicazione:

- 1. fascicolo di primo grado
- 2. copia autentica della sentenza impugnata
- 3. copia materiale informativo relativo alla proroga per la rendicontazione dei fondi in oggetto.

Caltanissetta/Roma,

Avv. Marcello Mancuso

.....

Avv. Prof. Ignazio Castellucci

.....

Avv. Calogero Mancuso

.....

RELATE DI NOTIFICA

Ad istanza dell'avv. prof. Ignazio Castellucci n.q. di procuratore e difensore di ANTECH S.P.A. certifico io sottoscritto Ufficiale giudiziario addetto all'UNEP presso la Corte di Appello di Roma di avere notificato copia del superiore atto quanto a PROVINCIA DI BENEVENTO, in persona legale rappresentante pro tempore, e per lui al difensore nominato in prime cure avv. Vincenzo Catalano nel domicilio eletto in Napoli,

via D'Annibale 18 presso avv. Luca Coletta (Studio
Falcone) come segue:



quanto a MARSEC S.P.A., in persona legale
rappresentante pro tempore, domiciliato e per lui al
difensore nominato avv. Andrea Verdicchio nel
domicilio eletto in Napoli, via Toledo 156 presso avv.
Vincenzo Prisco (Studio Sasso - Soprano) come segue:

