

Appalti: Consiglio di Giustizia Amministrativa Regione Sicilia, sentenza 21 luglio 2025, n. 591.

Appalti - Contratti pubblici e obbligazioni della pubblica amministrazione – Esecuzione – Prevenzione della corruzione - Gestione straordinaria e temporanea del contratto – Competenza – Prefettura del luogo in cui ha sede la stazione appaltante.

In base all'art. 32, comma 1, del d.l. n. 90/2014, la competenza ad adottare le misure della temporanea e straordinaria gestione del contratto, nell'ambito della prevenzione della corruzione, spetta alla Prefettura del luogo ove ha sede la «stazione appaltante», da intendersi quale il soggetto che, dopo l'aggiudicazione, stipula il contratto di appalto. Il predetto criterio territoriale non muta nel caso in cui la gara sia stata gestita da altro soggetto, avente differente sede, ovvero nel caso di più contratti da eseguire in territorio di competenza di diversi prefetti, dovendosi in tali casi prevedere, tuttavia, opportune forme di coordinamento tra le Prefetture coinvolte. Tale interpretazione è conforme al dato letterale e alla ratio legis, che affida la competenza al prefetto che, territorialmente, ha maggiore possibilità di monitorare l'andamento dell'impresa commissariata nell'esecuzione del contratto.

Nel caso di specie, a fronte di una molteplicità di contratti stipulati dall'impresa appellante con diverse aziende sanitarie e ospedaliere, site a Palermo e ad Agrigento, l'Anac aveva individuato la «stazione appaltante» nell'Azienda sanitaria provinciale di Palermo e nella centrale unica di committenza della Regione Siciliana, ritenendo di conseguenza il Prefetto di Palermo competente ad adottare le misure della straordinaria e temporanea gestione di tutti i predetti contratti, incluso quello stipulato con l'A.s.p. di Agrigento. Su proposta dell'A.n.a.c., il Prefetto di Palermo adottava le predette misure. Riformando in parte qua la sentenza di primo grado, la Sezione ha tuttavia dichiarato l'illegittimità del provvedimento di commissariamento, per incompetenza relativa, limitatamente al contratto stipulato tra l'appellante e l'A.S.P. di Agrigento, affermando la competenza della Prefettura di Agrigento. Sul punto, la Sezione ha precisato: - che la “stazione appaltante” non è, per tutti i contratti siciliani, la c.u.c. regionale, bensì, per ciascun contratto, il soggetto che, dopo l'aggiudicazione, stipulerà il contratto di appalto (divenendone così “l'appaltatore”); - che, in sede di conversione del d.l. n. 90/2014, il Parlamento, considerando che il commissariamento è un istituto con finalità che attengono essenzialmente alla fase esecutiva del rapporto contrattuale, ha sottolineato l'opportunità di conferire la competenza al Prefetto territorialmente più prossimo all'impresa; - che, in attuazione della volontà legislativa, l'art. 8.3 delle linee guida dell'A.n.a.c. affermano il criterio territoriale incardinato nel luogo ove ha sede il soggetto committente, individuando criteri integrativi per l'ipotesi di contratti da eseguire nel territorio di competenza di più prefetti; - l'interpretazione della norma in scrutinio trova conferma anche nei principi già affermati con riferimento all'estromissione processuale dell'u.r.e.g.a. per difetto di legittimazione passiva in capo alla stessa, il cui ruolo non è diverso da quello della c.u.c.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dei soggetti sopra indicati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 aprile 2025 il Cons. Antonino Caleca e uditi per le parti gli avvocati come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Viene in decisione l'appello avverso la sentenza indicata in epigrafe con la quale veniva respinto il ricorso proposto dalla società -OMISSIS- volto a ottenere l'annullamento:

del provvedimento prot. n. -OMISSIS- del 14.10.2021 con cui il Prefetto di Palermo decretava “...di adottare la misura della straordinaria e temporanea gestione prevista dall'art. 32, comma 1 lettera b), del D.L. 90/2014, come convertito nella L. n. 114/2014, nei confronti di -OMISSIS- ... per l'esecuzione dei seguenti contratti e sino al completamento degli stessi, dalla data di notifica del presente provvedimento, fatte salve eventuali sopravvenienze correlate allo svolgimento del procedimento giudiziario o di eventuali ulteriori determinazioni delle stazioni appaltanti...”;

- della nota (Rif. Fasc. Anac n. -OMISSIS-) del 07.09.2021 con cui il Presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione (“Anac”) aveva proposto al Prefetto di Palermo l'adozione della misura della straordinaria e temporanea gestione di cui all'art. 32, comma 1, d.l. 24 giugno 2014, n. 90, convertito con modificazione dalla l. n. 114/2014, nei confronti della società -OMISSIS- (ora -OMISSIS-).

2. La misura adottata dal Prefetto era dovuta al fatto che la società appellante era stata coinvolta a titolo di responsabilità amministrativa ex art. 25, co. 2, del d.lgs. n. 231/2001 in relazione ai reati di cui agli artt. 110, 319, 319-bis, 321 c.p., nel procedimento penale avente a oggetto fatti ascritti al suo ex amministratore delegato ed ex socio, signor -OMISSIS-, nonché al signor -OMISSIS-, ex dirigente, i quali erano stati sottoposti alla misura cautelare degli arresti domiciliari in esecuzione dell'ordinanza del GIP presso il Tribunale penale di Palermo del 21 maggio 2020 (successivamente condannati, con sentenza non definitiva del 5 agosto 2021 del Tribunale di Palermo).

3. Con il ricorso introduttivo venivano dedotti plurimi motivi:

- violazione e falsa applicazione dell'art. 32 co. 1° del d.l. 90/2014; difetto di competenza relativa;
- violazione e falsa applicazione dell'art. 5.3 delle linee guida Anac vigenti in materia; violazione e falsa applicazione dell'art. 6 Cedu; violazione e falsa applicazione dell'art. 24 della Costituzione;
- violazione e falsa applicazione dell'art. 32 co. 1 del d.l. 90/2014; violazione del principio del *ne bis in idem*; omessa considerazione dei provvedimenti assunti nel procedimento penale;
- violazione e falsa applicazione dell'art. 32 del d.l. 90/2014; assenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*;
- eccesso di potere per difetto di istruttoria, contraddittorietà, ingiustizia e illogicità manifesta della motivazione; assenza di imparzialità;
- eccesso di potere per irragionevolezza e violazione dei principi di proporzionalità e adeguatezza.

4. Nel giudizio di primo grado si costituivano il Ministero dell'interno, la Prefettura di Palermo e l'Azienda ospedaliera universitaria Policlinico "P. Giaccone" di Palermo per chiedere la reiezione del ricorso.

5. Con la sentenza indicata in epigrafe il giudice di prime cure respingeva il ricorso, stante la ritenuta infondatezza di tutti i motivi, e compensava le spese del grado di giudizio.

6. Ha proposto appello la parte soccombente in primo grado con motivi che ripetono, in buona parte, le argomentazioni difensive già sottoposte al vaglio del primo giudice ulteriormente approfondite e integrate.

7. L'appellante precisa che, nelle more del presente giudizio, il procedimento ex d.lgs. 231/2001 attivato nei confronti di -OMISSIS- presso il Tribunale di Palermo si è concluso con sentenza di applicazione della sanzione su accordo delle parti ex art. 63 del d.lgs. 231/2001. Il GIP presso il Tribunale di Palermo con la sentenza di applicazione della sanzione su richiesta delle parti, emessa in data 7 febbraio 2023, ha definito il procedimento a carico di -OMISSIS- mediante l'applicazione della sanzione pecuniaria di euro 400.000,00 e la confisca di una somma appositamente concordata con la Procura in misura pari a euro 806.643,00, preventivamente messa a disposizione dalla Società. Alla luce degli sviluppi sopra rappresentati, l'appellante ha quindi trasmesso alla Prefettura di Palermo, in data 22 febbraio 2023, istanza di revoca della misura in precedenza applicata con il decreto prefettizio n. -OMISSIS- del 14 ottobre 2021, oggetto del presente giudizio.

Dopo ripetuti solleciti in data 26 giugno 2023, rispettivamente con provvedimenti n. -OMISSIS- e n. -OMISSIS-, la Prefettura ha:

- disposto la cessazione della misura ex art. 32, co. 1, lett. b), del d.l. n. 90/2014, precedentemente applicata nei confronti di -OMISSIS- (decreto prefettizio n. -OMISSIS- del 26 giugno 2023);
- applicato la misura ex art. 32, co. 8, del d.l. n. 90/2014 (decreto prefettizio n. -OMISSIS- del 26 giugno 2023).

L'appellante si è nuovamente rivolta al TAR Sicilia, sede di Palermo per ottenere l'annullamento della misura del monitoraggio di cui all'art. 32, co. 8, cit..

Dato atto degli ulteriori accadimenti procedurali, l'appellante precisa di avere ancora interesse alla presente decisione, sia per finalità risarcitorie, sia perché il provvedimento adottato dal Prefetto, di cui al comma 8 dell'art. 32, in motivazione presuppone la legittimità del primigenio provvedimento così che, sostiene l'appellante, l'annullamento di quest'ultimo comporterebbe la caducazione anche del secondo provvedimento.

8. Anche nel presente grado di giudizio si sono costituite le parti appellate per resistere al ricorso.

9. Alla pubblica udienza dell'8 aprile 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

10. L'appello è parzialmente fondato – nei sensi e limiti di cui *infra* – sicché va accolto *in parte qua*.

11. In punto di fatto è sufficiente evidenziare quanto segue.

In data 7 settembre 2021 il Presidente dell'Anac inoltrava al Prefetto di Palermo la proposta di adozione della misura della straordinaria e temporanea gestione nei confronti della -OMISSIS- (successivamente -OMISSIS-) in relazione ai seguenti contratti:

- contratto per l'affidamento dei servizi integrati di gestione e manutenzione delle apparecchiature elettromedicali, di bassa, media e alta tecnologia in uso ai vari presidi della ASP di Palermo, stipulato con la ASP 6 di Palermo in data 4 novembre 2019, scadenza 23 giugno 2024;

- contratti relativi ai lotti 1 e 2 della gara indetta dalla C.U.C. Regione Sicilia per l'appalto quinquennale dei servizi integrati per la gestione e la manutenzione delle apparecchiature elettromedicali per le Aziende Sanitarie ed Ospedaliere della Regione siciliana, limitatamente ai contratti attuativi stipulati con:

- a) l'Azienda ospedaliera universitaria Policlinico "P. Giaccone" di Palermo, per un importo pari ad Euro 9.701.112,00 (GARA -OMISSIS- scadenza 11 giugno 2023);

- b) l'Azienda ospedaliera "Ospedali Riuniti Villa Sofia- Cervello" di Palermo, per un importo pari ad euro 12.356.093,80 (CIG -OMISSIS-, scadenza 11 giugno 2023);

- c) l'ASP di Agrigento per il servizio di manutenzione quinquennale delle apparecchiature elettromedicali (Lotto -OMISSIS-) per un importo complessivo pari a euro 31.969.506,84, scadenza 11 giugno 2023;

- d) l'Azienda Ospedaliera di rilievo nazionale e di alta specializzazione "Civico-Di Cristina-Benfratelli" di Palermo, per il servizio di prosecuzione dei servizi integrati di gestione e manutenzione delle apparecchiature elettromedicali, stipulato in data 12 luglio 2019, di importo pari a euro 2.720.507,15 (contratto-ponte riferito a gara -OMISSIS-, scadenza 31 dicembre 2021 e comunque sino alla stipula del contratto con la nuova ditta aggiudicataria).

11.1. In data 9 settembre la Prefettura comunicava alla società l'avvio del procedimento per l'adozione della misura richiesta dall'Anac e, a fronte della richiesta di accesso agli atti formulata il 10 settembre, trasmetteva via pec i documenti allegati alla proposta, in data 15 settembre.

In data 5 ottobre la Società presentava una memoria con le proprie osservazioni.

All'esito del procedimento il Prefetto adottava il provvedimento prot. n. -OMISSIS- del 14 ottobre 2021, impugnato dall'appellante nel presente giudizio.

12. Con il primo motivo è stata dedotta l'incompetenza della prefettura di Palermo; violazione o falsa applicazione dell'art. 32 co. 1 del d.l. 90/2014 (primo motivo del ricorso di primo grado).

In modo specifico si sostiene che la competenza per l'adozione della misura prevista dall'art. 32 comma 1 del d.l. 90/2014 spetti al Prefetto del luogo ove il contratto stipulato con p.a. si esegue, e non a quello del luogo ove ha sede la stazione appaltante. Nel caso specifico uno dei contratti è

eseguito ad Agrigento e, pertanto, almeno per questa parte la competenza sarebbe spettata al Prefetto di Agrigento.

12.1. Il motivo – in tali limiti – merita la condivisione del Collegio.

Il provvedimento adottato dalla Prefettura di Palermo risulta, in primo luogo, illegittimo per difetto di competenza relativa, nella parte in cui dispone il commissariamento del contratto stipulato, in data 31 agosto 2018, tra la società appellante e l'Azienda Sanitaria Provinciale di Agrigento per il servizio di manutenzione quinquennale delle apparecchiature elettromedicali (Lotto -OMISSIS-) per un importo complessivo pari ad euro 31.969.506,84 scadenza 11 giugno 2023;

L'Anac, nel formulare la proposta che avrebbe portato all'adozione del provvedimento oggetto del presente scrutinio affermava che: *“Nel caso di specie, a fronte di una molteplicità di contratti stipulati con diverse aziende sanitarie, si ritiene che la individuazione delle stazioni appaltanti nella ASP di Palermo e nella CUC della Regione Siciliana consentono di radicare la competenza in capo al Prefetto di Palermo [...]»*.

Tale indicazione sulla competenza relativa anche all'esecuzione di tale contratto pubblico stipulato con l'Azienda di Agrigento veniva, pertanto, recepita dal Prefetto di Palermo.

Il Collegio ritiene, invece, che l'attribuzione al Prefetto di Palermo della competenza a provvedere anche in merito al contratto stipulato con l'Azienda provinciale di Agrigento non sia consona al dato letterale né alla sostanziale finalità perseguita dalle norme di riferimento.

Il Collegio osserva che l'art. 32, co. 1, del d.l. 90/2014 incardina la competenza della Prefettura *“in relazione al luogo in cui ha sede la stazione appaltante ...”*.

Occorre, fin da ora, evidenziare, in primo luogo, che la “stazione appaltante” non è, per tutti i contratti siciliani, la C.U.C. regionale, bensì, per ciascun contratto, il soggetto che, dopo l'aggiudicazione, stipulerà il contratto di appalto (divenendone così “l'appaltatore”, ossia appunto la “stazione appaltante”); nonché, in secondo luogo, che, in sede di conversione del decreto legge n. 90/2014, il Parlamento ha dedicato al tema dell'individuazione del Prefetto competente una particolare attenzione, riguardo al quale la prima stesura della norma non forniva alcuna indicazione precisa.

Anche a prescindere dal dato letterale, il Parlamento, in sede di esame dello specifico articolo di legge, ha sottolineato l'opportunità di conferire la competenza al Prefetto che ha territorialmente maggior possibilità anche di monitorare l'andamento dell'impresa commissariata nell'esecuzione del contratto pubblico, perché solo in tal modo si garantisce il corretto raggiungimento del fine pubblico che legittima l'adozione del provvedimento prefettizio.

Occorre adeguatamente considerare, infatti, che il commissariamento è istituito con finalità che attengono essenzialmente alla fase esecutiva del rapporto contrattuale, e non a quella della sua

aggiudicazione: sicché neppure avrebbe avuto gran senso radicare la competenza a disporlo con riguardo alla sede della C.U.C., ossia alla sede da cui viene gestita la gara (nella specie, Palermo), anziché alla sede del rapporto negoziale che dopo di essa si instaura (nella specie, Agrigento).

La volontà del legislatore ha trovato corretta attuazione – peraltro in modo del tutto conforme, come si è visto, alla *ratio* dell’istituto commissariale, nonché alla lettera della legge – nell’art. 8.3. delle Linee Guida dell’Anac, recanti “*Disposizioni per la disciplina del procedimento preordinato alla proposta dell’A.N.A.C. di applicazione delle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio, ai sensi dell’art. 32 del d.l. 90/2014*” dell’8 luglio 2020.

Anche in tale testo, la “*stazione appaltante*” di cui all’art. 32, co. 1, del d.l. 90/2014, viene individuata nel “*soggetto committente*”.

Interpretando correttamente la volontà del legislatore, scrive l’Anac che il “*criterio territoriale incardinato nel luogo ove ha sede il soggetto committente è, senz’altro, pienamente compatibile e coerente con la precipua finalità della misura di straordinaria e temporanea gestione, limitata alla completa esecuzione del contratto “incriminato” d’appalto o di concessione. Tale misura, infatti, è funzionale all’insediamento di un presidio di legalità nel luogo di esecuzione del contratto per porre al riparo da ulteriori interferenze criminali la fase residua di realizzazione e conclusione di quella singola e specifica commessa pubblica*”.

Per l’Anac, “*Anche nella diversa ipotesi riconducibile alla misura del sostegno e monitoraggio dell’impresa, il legislatore ha preferito mantenere l’unitarietà dell’istituto, confermando implicitamente – attraverso il combinato disposto dei commi 1, 2 e 8 dell’articolo 32 – il medesimo criterio territoriale di competenza in capo al prefetto del luogo in cui ha sede la stazione appaltante, a prescindere dai tratti distintivi che caratterizzano le due tipologie di misure*”.

L’Anac prende poi specificatamente in esame l’ipotesi di contratti da eseguire in territorio di competenza di più Prefetti: “*Tuttavia, nelle ipotesi in cui vi sia una molteplicità di contratti d’appalto stipulati con altrettante stazioni appaltanti aventi, ciascuna, sede in una diversa provincia di riferimento, tale criterio trova non poche difficoltà applicative e rischia di bloccare l’efficacia stessa della misura in considerazione dell’elevato numero di prefetture coinvolte. In simili casi, al fine di non pregiudicare il raggiungimento degli obiettivi perseguiti dalla misura, occorre individuare la competenza del prefetto sulla base di un criterio complementare e alternativo, che risulti in linea con il dettato normativo e in coerenza con l’intero sistema delineato dall’articolo 32 nonché con i principi di efficienza ed economicità dell’azione amministrativa.*

A tal fine, si indicano i seguenti criteri integrativi, ai quali poter far ricorso per l’individuazione del prefetto competente ad assumere il provvedimento finale, nei casi in cui sia coinvolta una pluralità di stazioni appaltanti dislocate in diverse province:

-In caso di richiesta di commissariamento, il Presidente dell'A.N.A.C. indirizza la proposta a tutti i prefetti territorialmente competenti, evidenziando tuttavia, di volta in volta, l'opportunità che le prefetture destinatarie della richiesta concordino preventivamente eventuali modalità di raccordo organizzativo, in modo da incaricare un'unica gestione commissariale con riferimento a tutti i contratti e da individuare un'unica prefettura in qualità di referente principale per la suddetta gestione¹⁰, con funzioni decisionali e di coordinamento.

-In caso di richiesta della misura più lieve del sostegno e monitoraggio, il Presidente dell'A.N.A.C. indirizza la proposta a tutti i prefetti territorialmente competenti nonché al prefetto del luogo ove ha sede legale l'impresa (se quest'ultimo non è già ricompreso tra i prefetti territorialmente competenti in base al criterio della sede di una delle stazioni appaltanti). In tale ipotesi, il provvedimento finale che dispone la misura può essere adottato proprio dal prefetto del luogo ove ha sede legale l'impresa. Il criterio alternativo della competenza del prefetto in base alla sede legale dell'operatore economico – già prospettato in via interpretativa e condiviso con il Ministero dell'Interno – consente di demandare ad un unico Ufficio Territoriale del Governo, in qualità di referente, tutte le funzioni decisionali in ordine all'adozione della misura, tenendo presente le modalità con cui gli esperti di nomina prefettizia dovranno svolgere in concreto la loro attività di osservazione, controllo e supporto logistico, ai sensi dell'articolo 32, comma 8. La misura del sostegno e monitoraggio incide, infatti, sull'assetto organizzativo e gestionale dell'impresa e l'attività degli esperti si sviluppa, in concreto, non presso i luoghi di esecuzione degli appalti ma presso la sede legale, dove opera la struttura di direzione e di amministrazione dell'azienda. Ai fini di una corretta applicazione della misura in questione assume rilievo non tanto la consapevolezza degli aspetti legati alla esecuzione di un singolo appalto, quanto piuttosto la conoscenza della governance dell'impresa, delle strutture organizzative e delle dinamiche che ne orientano e ne condizionano le scelte. In tal senso, il prefetto della provincia in cui l'impresa destinataria del sostegno e monitoraggio ha la propria sede può senz'altro assicurare un livello di efficacia più elevato nell'attività di controllo e di verifica sull'applicazione della misura”.

Il Collegio ha ritenuto di riportare il testo completo, sul punto, delle Linee guida Anac perché le stesse – purché, ovviamente, sotto condizione di compatibilità con la normativa primaria di riferimento, ossia nei limiti in cui l'interpretazione propostane non sia *contra legem* – in tale materia completano l'ordito normativo di cui bisogna tenere conto nell'individuazione del Prefetto competente.

Ritiene il Collegio che il criterio che merita dirimente rilievo nel risolvere la presente diatriba sia quello che predilige l'individuazione della generica “stazione appaltante” nella più specifica e aderente “amministrazione stipulante”, poiché è conforme sia al dato letterale, sia alla volontà

obiettiva del legislatore (c.d. *ratio legis*) affidare la competenza – previo coordinamento con gli altri colleghi in qualche modo coinvolti rispetto alla specifica vicenda – al Prefetto che meglio sia in grado di monitorare l'esecuzione quotidiana del singolo rapporto contrattuale in esecuzione garantendo, in primo luogo, il pubblico interesse di cui è portatrice l'amministrazione che ha stipulato il contratto e che intende realizzare proprio nell'ambito territoriale in cui la prestazione contrattuale deve avere luogo.

Ha affermato il Consiglio di Stato con il parere n. 1567/2018, “...l'articolo 32 del d.l. cit. si propone – mediante un innovativo meccanismo di commissariamento – l'obiettivo di temperare l'esigenza di garantire la completa esecuzione delle opere pubbliche di rilevante interesse neutralizzando, al contempo, il rischio derivante dall'infiltrazione criminale nella gestione delle imprese appaltanti” (*rectius* appaltatrici). In tal senso depone anche la giurisprudenza del Supremo Consesso formatasi in merito (Cons. Stato, sez. III, 28 aprile 2016, n. 1630; Cons. Stato, sez. III, 24 luglio 2015 n. 3653). Con riferimento in particolare alla misura della gestione straordinaria e temporanea di uno o più contratti, il Supremo Consesso ha affermato che “attraverso l'intervento di commissariamento disposto dal Prefetto si sterilizza la gestione del contratto dal pericolo di acquisizione delle utilità illecitamente captate in danno della pubblica amministrazione, laddove dette utilità siano direttamente collegate al processo penale per reati previsti dal primo comma della norma in esame, ovvero riguardino un'impresa colpita da informazione interdittiva antimafia” (così, il Parere 1567/2018 cit., ove richiami a Cons. Stato, sez. III, 27.11.2017 n. 5565 e Cons. Stato, sez. III, 10.1.2018 n. 53).

Si legge nel parere appena citato che si tratta infatti di uno “strumento di autotutela contrattuale previsto direttamente dalla legge, che riguarda soltanto il contratto (e la realizzazione dell'opera pubblica, la erogazione del servizio o l'effettuazione della fornitura) e non la governance dell'impresa (in quanto tale ed in ciò distinguendosi dalle misure di prevenzione patrimoniali disposte ai sensi del d.lgs. 159/2011, c.d. codice antimafia). giurisprudenza del Supremo Consesso formatasi in merito (Cons. Stato, sez. III, 28 aprile 2016, n. 1630; Cons. Stato, sez. III, 24 luglio 2015 n. 3653).

La ratio della norma è quella di consentire il completamento del programma contrattuale nell'esclusivo interesse dell'amministrazione concedente, mediante la gestione del contratto in regime di “legalità controllata” e in tale ottica va letto anche il settimo comma dell'art. 32 cit., che impone l'accantonamento degli utili che dal contratto commissariato derivano (al netto delle spese per la realizzazione dell'opera pubblica).

Si tratta di una misura cautelare che si affianca alla gestione controllata del contratto e completa il sistema di tutela dell'interesse pubblico, aggiungendo alla garanzia della realizzazione del

programma contrattuale anche la salvaguardia del recupero patrimoniale che può conseguire dalla definizione dei procedimenti penali e amministrativi in relazione ai quali il commissariamento stesso è stato imposto.

Ciò al fine di scongiurare il paradossale effetto di far percepire, proprio attraverso il commissariamento che conduce all'esecuzione del contratto, il profitto dell'attività criminosa; in coerenza sia con la disposizione generale che consente nel processo penale di disporre la confisca del profitto del reato (art. 240 c.p.), sia avuto riguardo, nella fattispecie, alla speciale disposizione di cui all'art. 322 ter c.p. (in tal senso si veda anche Cass., sez. III, 26.9.2017, n. 51085).

La natura cautelare dell'accantonamento va letta in collegamento sia all'esito del giudizio penale da cui discende la necessità di assicurare la confisca del profitto dei reati contro la p.a. facenti parte del catalogo indicato dal primo comma dell'art. 32 cit. (se accertati all'esito del procedimento penale), sia all'esito del giudizio amministrativo laddove il commissariamento sia disposto in conseguenza dell'adozione di una interdittiva antimafia".

Soccorrono nell'esegesi della norma in scrutinio anche i principi più volte ribaditi da questo Consiglio con riferimento alla costante estromissione processuale dell'U.R.E.G.A. per difetto di legittimazione passiva in capo alla stessa.

Il ruolo della C.U.C. non è sostanzialmente diverso da quello dell'U.R.E.G.A.: ai sensi dell'articolo 9, comma 7, l.r. 12 luglio 2011 n. 12, difatti, *"le sezioni centrale e provinciali (n.d.r.: dell'U.R.E.G.A.), in esito alle operazioni di gara, adottano il provvedimento provvisorio di aggiudicazione che viene trasmesso alle amministrazioni appaltanti. Restano di competenza dell'amministrazione appaltante l'adozione del provvedimento definitivo, le comunicazioni di cui all'articolo 79 commi 5, 5 bis, 5 ter, 5 quater e 5 quinquies del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modifiche ed integrazioni e la decisione su eventuali informative ai sensi dell'articolo 243 bis del medesimo decreto legislativo"*.

Non rileva, dunque, la sede territoriale dell'U.R.E.G.A., che pure individua il soggetto contraente (aggiudicazione provvisoria), ma rileva unicamente il luogo ove è ubicata la stazione appaltante (coincidente con l'amministrazione stipulante).

Con la sentenza n. 3 del 2021, *"Questo Consiglio, infatti, ha più volte enunciato il principio che l'U.R.E.G.A, quale "struttura intermedia del Dipartimento regionale tecnico dell'Assessorato regionale delle infrastrutture e della mobilità" (art. 9, comma 3, L.R. 12/2011), è soltanto una struttura servente della singola Stazione appaltante, e conseguentemente la responsabilità ultima degli atti ricade di regola proprio sull'Amministrazione appaltante, e non già sull'U.R.E.G.A. stesso (come si evince dall'art. 22 del d.P.R.S. 31 gennaio 2012 n. 13), con conseguente difetto di legittimazione passiva di quest'ultimo rispetto al contenzioso sugli atti di gara (cfr.*

esemplificativamente le sentenze del C.G.A.R.S. 14 aprile 2016, n. 94; 20 novembre 2015, n. 665; 29 aprile 2013, n. 414; 20 dicembre 2012, n. 1236; 2 gennaio 2012, n. 13; 5 gennaio 2011, n. 8; 1 giugno 2010, n. 806; 30 dicembre 2008, n. 1168.)”.

In conclusione, il provvedimento impugnato deve essere annullato, per incompetenza del Prefetto di Palermo, limitatamente al contratto stipulato con l’Asp di Agrigento; in ragione della competenza, per tale contratto, del Prefetto di Agrigento.

Va da sé che il necessario coordinamento, pur opportunamente previsto, tra le diverse prefetture coinvolte nella vicenda non può indurre alcun effetto modificativo della competenza a provvedere, né concentrarla in alcun modo davanti a un'unica prefettura (*ubi lex voluit dixit, ubi noluit taquit*).

13. Sono invece infondati i residui motivi di appello; al cui scrutinio la parte conserva un interesse eventuale e meramente risarcitorio, non mancando comunque di sottolinearsi il fatto che l’eventuale annullamento del primigenio provvedimento prefettizio travolgerebbe i provvedimenti successivamente adottati dalla stessa Prefettura.

14. Con il secondo motivo si deduce la violazione del contraddittorio; violazione e falsa applicazione dell’art. 5.3 delle linee guida Anac; violazione e falsa applicazione dell’art. 6 CEDU e dell’art. 24 Cost. (secondo motivo del ricorso di primo grado).

Sostiene l’appellante che la violazione del contraddittorio sarebbe dovuta al fatto che la stessa non avrebbe visto accolte le richieste di essere sentita in audizione sulle circostanze poste a fondamento del provvedimento da assumere, né dall’Anac né dal Prefetto di Palermo.

Il motivo non è fondato, poiché all’appellante è stata garantita in ogni fase del procedimento l’indispensabile partecipazione: la stessa è stata messa in condizione di conoscere, in ogni fase procedimentale, ogni atto del procedimento e ha esercitato le proprie prerogative difensive.

Nel presente procedimento non esiste un diritto a essere sentito, pur essendo assolutamente indispensabile che la parte destinataria del provvedimento sia messa in grado di conoscere tutti gli atti e sugli stessi possa interloquire – non necessariamente in forma orale – con la p.a. procedente.

Della partecipazione procedimentale nella prima fase del procedimento si occupano le linee guida dell’Anac, al punto 5.

Nel disciplinare la comunicazione di avvio del procedimento, al punto 5.1 di dette Linee si prevede che *“La comunicazione di avvio del procedimento è effettuata ai sensi dell’art. 7 della legge 241/1990 e ss.mm.ii.. e riporta l’indicazione dell’ufficio presso cui è possibile accedere agli atti, nonché il termine pari a 20 giorni, concesso alle parti per la presentazione di eventuali memorie, deduzioni scritte e documenti. In casi particolari, qualora vi sia la necessità di accelerare la fase istruttoria del procedimento, può essere disposto un termine ridotto per la produzione delle memorie”*.

Al punto 5.3 delle linee (Accesso agli atti e partecipazione delle parti al procedimento) si prevede che *“Il procedimento in esame è improntato al rispetto del canone fondamentale di garanzia e di valorizzazione della piena partecipazione dei soggetti interessati.*

A tal fine, le parti possono rivolgere alla Segreteria del Presidente apposita istanza per esercitare il proprio diritto di accesso agli atti introduttivi del procedimento, mediante consultazione e/o acquisizione di copia della documentazione disponibili”.

Relativamente all’audizione del privato le Linee prevedono che: *“Per circostanze di particolare complessità ovvero per specifiche esigenze, le parti possono rivolgere una richiesta motivata di audizione. Il Presidente valuta, sulla base della documentazione e delle informazioni acquisite, la necessità di convocare le parti interessate.*

In caso di accoglimento della domanda, l’audizione si svolge alla presenza del Presidente e/o di un suo delegato. All’esito dell’audizione è redatto un apposito verbale sottoscritto da tutti i soggetti partecipanti”.

L’audizione orale, pertanto, viene disposta (eccezionalmente, o comunque non necessariamente) solo a fronte di una istanza motivata e con una decisione discrezionale del Presidente dell’Anac.

Nella presente fattispecie l’Anac ha, ragionevolmente, ritenuto sufficiente la partecipazione a mezzo degli scritti difensivi e non ha accolto la richiesta.

Del resto la richiesta al Presidente dell’Anac si limitava a indicare le ragioni dell’audizione *“ai fini di ogni opportuno chiarimento e approfondimento su quanto sopra esposto onde acquisire ogni opportuno elemento istruttorio in merito”* (doc. 10 prodotto dalla parte in primo grado), ma non indicandosi *“circostanze di particolare complessità ovvero per specifiche esigenze”* come richiesto dalle Linee guida sopra citate.

Anche nel segmento procedimentale di competenza del Prefetto l’appellante è stata posta nelle condizioni di interloquire compiutamente e fare conoscere le proprie argomentazioni difensive.

Alla facoltatività dell’audizione orale supplisce, comunque, il rilievo che il provvedimento prefettizio che conclude il procedimento è sottoponibile alla verifica giurisdizionale, in adesione a quanto disposto dalla giurisprudenza multilivello, non potendosi revocare in dubbio l’effettività della tutela garantita dalla giurisdizione amministrativa correttamente esercitata.

14. Con il terzo motivo si deduce: *“la violazione e falsa applicazione dell’art. 32, co. 1, del d.l. 90/2014; omessa considerazione dei provvedimenti assunti nel procedimento penale (terzo motivo del ricorso di primo grado)”.*

Sostiene parte appellante che la Prefettura di Palermo avrebbe omesso di considerare i provvedimenti di natura patrimoniale che erano già stati assunti dall’autorità giudiziaria nel procedimento penale.

In buona sostanza l'illegittimità del provvedimento impugnato sarebbe causata dal fatto che lo stesso è stato adottato dopo che la richiesta di sequestro della società era già stata rigettata dal GIP e dopo che, su specifica impugnazione della Procura della Repubblica, con ordinanza n. -OMISSIS- (R.g.n.r. n. -OMISSIS-) anche il Tribunale di Palermo in sede collegiale aveva rigettato la richiesta di sequestro a carico della società -OMISSIS-.

Sostiene l'appellante, in punto di diritto, che l'art. 32 cit. avrebbe una funzione strumentale al procedimento penale e coprirebbe quel lasso di tempo necessario all'autorità giudiziaria ordinaria per disporre l'eventuale sequestro preventivo cautelare di cui all'art. 321 cpp.

La -OMISSIS- sin dall'agosto del 2020 è stata ritenuta dal Tribunale di Palermo meritevole di non essere sottoposta a misure cautelari relative alla propria attività.

Afferma l'appellante che, *“alla luce di tutto quando sinora esposto, risulta davvero evidente l'erroneità delle considerazioni in diritto espresse sul punto dal primo Giudice. Posto che, come sopra ampiamente evidenziato, le misure ex art. 32 del d.l. 90/20104 (e, in particolare, quella della straordinaria e temporanea gestione) sono strettamente connesse, sul piano ontologico e funzionale, alle misure cautelari reali applicabili nel procedimento penale (ne è testimonianza, lo stesso comma 5 dell'art. 32 del d.l. 90/2014). Nella specie la Prefettura giammai avrebbe pertanto potuto applicare la misura che qui si contesta ...”*.

Il Collegio non condivide tale assunto.

L'Anac, nelle seconde Linee guida per l'applicazione delle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese nell'ambito della prevenzione anticorruzione e antimafia, ha precisato che *“l'art. 32 del D.L. n. 90/2014 non può essere interpretato come un "duplicato" di provvedimenti propri dell'Autorità Giudiziaria. Esso, piuttosto, costituisce lo strumento che colma un vuoto esistente, permettendo, quando non ricorrono gli estremi per un integrale e radicale "spossessamento" dei poteri gestori, di sottoporre a controllo quella parte dell'impresa impegnata nello specifico contratto pubblico, per cui viene ravvisata l'esigenza di intervenire. La straordinaria e temporanea gestione dà vita, dunque, ad una gestione separata di quella parte dell'azienda che dovrà eseguire l'appalto pubblico, secondo un modello di governance che dovrà essere definito dagli amministratori nominati dal Prefetto”*.

L'art. 32 del d.l. più volte citato non è affatto servente, né ha natura strumentale rispetto all'eventuale sequestro cautelare del giudice penale.

La finalità di quanto previsto dall'art. 32 è stata puntualizzata da tempo dalla Corte di cassazione penale:

“Come ben si comprende dalla lettera della norma, la stessa risponde all'evidente ratio di sottrarre la gestione di appalti di interesse pubblico (concernenti, cioè, opere, servizi o forniture destinati

alla collettività) alle imprese aggiudicatarie, allorquando specifiche ipotesi di reato contro la pubblica amministrazione – oppure, in termini più ampi, "rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali" – risultino riferibili allo stesso ente e con riguardo al medesimo contratto; sì da rendere necessario uno iato tra l'esecuzione di questo (indifferibile, atteso l'interesse generale sottostante) ed i soggetti che, all'interno ed a favore della persona giuridica, siano indagati in ordine alle menzionate condotte di reato o, comunque, risultino meritevoli di approfondimento in sede penale, atteso un fumus di illiceità o, quantomeno, di rilevata "anomalia" (Cassazione penale, sez. III, 9 novembre 2017, n. 51085).

Precisa ancora la stessa sentenza che *“che la complessa disciplina appena descritta realizza proprio quello iato immaginato a fondamento dell'istituto; ossia, dà corpo ad una gestione dell'appalto – limitatamente, dunque, all'oggetto dell'Ufficio – autonoma e distinta rispetto a quella riferibile agli organi sociali già risultati coinvolti (per la medesima gestione) in indagini per fatti di reato o comunque meritevoli di accertamenti, ed avvia una nuova fase esecutiva, che deve rappresentare – ed essere – un essenziale momento di discontinuità rispetto al passato. Un "buon governo" dell'appalto, quindi, affidato ad amministratori di nomina prefettizia”.*

La recessività delle misure ex art. 32 rispetto a eventuali provvedimenti di sequestro o di confisca certifica l'esistenza di due distinti piani di azione, per cui affermare che la *ratio* della norma sarebbe quella di garantire l'esecuzione dell'appalto *“sino”* all'adozione del sequestro cautelare è del tutto fuorviante, in quanto stabilisce un collegamento non previsto dalla norma con un evento che ben potrebbe anche non verificarsi affatto.

15. Con il quarto motivo si deduce la *“violazione del principio del ne bis in idem; omessa considerazione dei provvedimenti assunti nel procedimento penale (terzo motivo del ricorso di primo grado)”*.

Il motivo non è fondato, a prescindere dal profilo della sua inammissibilità per carenza di interesse. Gli effetti della misura ex art.32 e quelli del sequestro preventivo non sono affatto sovrapponibili, in quanto la prima esclude lo spossessamento.

Nella presente fattispecie, comunque, la ipotetica sovrapposizione di misure ritenute identiche non si è verificata (nessun sequestro è stato disposto dal giudice penale) e pertanto la parte non ha alcun interesse a coltivare tale deduzione.

16. Con il quinto motivo si deduce la *“violazione e falsa applicazione dell'art. 32 del d.l. 90/2014. assenza di fumus boni iuris e del periculum in mora (quarto motivo di ricorso)”*.

A detta dell'appellante, il decreto del 14 ottobre 2021 sarebbe illegittimo anche per carenza dei requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, che costituiscono invece presupposto indefettibile per l'applicazione dell'art. 32, co. 1, lett. b), del d.l. 90/2014.

Il motivo non merita condivisione.

Come riportato nelle Linee guida dell'Anac, è necessario, sotto il profilo oggettivo, che si verifichino eventi o situazioni riconducibili a fatti illeciti di stampo corruttivo in relazione a una commessa pubblica, nella fase procedurale dell'affidamento o nella successiva fase esecutiva.

Tale condizione viene in rilievo qualora vi sia evidenza, nell'ambito di un procedimento penale, della contestazione di fattispecie delittuose espressamente incluse nel novero dei reati contro la pubblica amministrazione, considerati dalla norma.

In tali ipotesi le *Linee guida* precisano che: *“per l’attivazione del potere di richiesta di misure straordinarie, è sufficiente che la qualificazione della fattispecie delittuosa contestata dall’autorità giudiziaria procedente coincida con uno o più dei reati elencati nella norma. La corrispondenza tra fattispecie delittuose è accertabile sulla base degli elementi informativi che risultano dai provvedimenti dell’autorità giudiziaria nell’ambito del procedimento penale (ad es., ordinanze di applicazione di misure cautelari, personali e/o reali; provvedimenti con cui il Pubblico Ministero esercita l’azione penale ai sensi dell’art. 50 c.p., decreti di rinvio a giudizio)”*.

Si legge nella proposta del Presidente dell'Anac, sottoposta all'esame del Prefetto di Palermo, che deve considerarsi richiamata nel provvedimento conclusivo del procedimento: *“le indagini hanno permesso di acclarare che tra-OMISSIS- (-OMISSIS-) e -OMISSIS- (suo faccendiere) da un lato e -OMISSIS- e -OMISSIS- (T-OMISSIS-) dall'altro, "sia in corso un grave rapporto corruttivo originato da un patto che già sta producendo effetti con la corresponsione di dazioni indebite al pubblico ufficiale ed al suo sodale”*”.

Nel provvedimento citato vengono evidenziati gli elementi fattuali che consentono di ritenere provato l'oggettivo vantaggio che la società appellante ha conseguito in relazione alle condotte illecite dell'ex amministratore delegato e dell'ex responsabile operativo.

Del resto (sebbene irrilevante sul piano probatorio, perché temporalmente successivo al provvedimento in scrutinio) deve rilevarsi che il Gip di Palermo ha poi definito il procedimento a carico della società -OMISSIS- mediante l'applicazione, sull'accordo delle parti, della sanzione pecuniaria di euro 400.000,00 e della confisca di somma appositamente concordata con la Procura, in misura pari a euro 806.643,00, non escludendosi, pertanto, i vantaggi economici che dalle condotte contestate agli imputati avrebbe tratto la società appellante.

Parimenti sussistente è il requisito dell'attualità del pericolo, condividendosi l'assunto del primo giudice secondo cui *“l’attualità è data proprio dalla circostanza che i contratti in parola sono in corso di esecuzione”*.

Le osservazioni formulate dall'appellante sul punto non sono idonee a superare l'assertiva considerazione in fatto del giudice di prime cure.

16. Con il sesto motivo si deduce *“eccesso di potere per difetto di istruttoria, contraddittorietà, ingiustizia e illogicità manifesta della motivazione; assenza di imparzialità (quinto motivo di ricorso)”*.

Tale motivo ripropone la doglianza secondo cui l’impugnato decreto del 14 ottobre 2021 dovrebbe essere annullato anche per carenza d’istruttoria, contraddittorietà e non imparzialità.

I tre profili di doglianza – illustrati da pag. 32 dell’atto di appello – non sono fondati:

- il Presidente dell’Anac, nell’istruire la proposta da sottoporre al Prefetto, ha compiutamente (ed estesamente) esaminato e autonomamente valutato quanto emerso dalle indagini svolte dalla Procura della Repubblica di Palermo nei confronti dei soggetti che vengono in rilievo e compendiate nei provvedimenti del Gip e ha tenuto conto anche del contributo fornito in sede procedimentale dalla società;

- quanto affermato dal Consiglio dell’Anac con delibera del 13 aprile 2021 attiene a tematica differente da quella in disamina, perché relativa al grave illecito professionale ex art. 80, comma 5 lett. c, d.lgs. n. 50/2016, e non rileva nella disamina della fattispecie in scrutinio;

- nel valutare l’efficacia delle misure di *self cleaning* il Prefetto gode di ampia discrezionalità e i giudizi dallo stesso formulati non possono essere sostituiti da quelli del giudice, tranne che a fronte di irragionevolezza o arbitrarietà. Nella presente fattispecie non ricorre alcuna delle due ipotesi, poiché il Prefetto non ha ritenuto – non irragionevolmente – le misure volontariamente adottate in grado di superare l’eccezionale gravità delle condotte ascrivibili alle due figure di vertice della Società.

17. Neppure è fondato il settimo motivo, con cui si deduce *“eccesso di potere per irragionevolezza e violazione dei principi di proporzionalità e adeguatezza (sesto motivo di ricorso)”*.

Con tale motivo si contesta la violazione del principio di proporzionalità, in ragione del fatto che appellante *“aveva sempre eseguito regolarmente le prestazioni dei contratti sino al loro commissariamento ad opera del provvedimento impugnato in primo grado, senza ricevere addebiti né contestazioni di alcun genere e con piena soddisfazione della committenza pubblica”*.

Il Prefetto di Palermo avrebbe potuto e dovuto – in tesi di parte – valutare altri strumenti idonei a scongiurare i pretesi pregiudizi all’interesse pubblico.

Ad avviso del Collegio, invece, la decisione del Prefetto di adottare la contestata misura non appare sproporzionata, in ragione della gravità dei fatti ricostruiti dalle prime indagini del giudice penale e che hanno trovato riscontro negli ulteriori sviluppi delle stesse: cioè, come si legge nel provvedimento prefettizio impugnato, gli *“elementi di fatto e di diritto compendati in due provvedimenti giudiziari adottati dal Tribunale di Palermo nell’ambito del procedimento penale - OMISSIS- R.G.N.R., ossia l’ordinanza di applicazione delle misure cautelari emessa in data 15*

maggio 2020 dal GIP competente e la successiva sentenza di condanna n. -OMISSIS- pronunciata il 5 agosto 2021, che hanno riguardato entrambi, insieme ad altri soggetti tra cui pubblici ufficiali, due soggetti a quel tempo rispettivamente amministratore delegato e responsabile operativo della -OMISSIS-”.

18. Le spese del doppio grado del giudizio possono essere compensate tra le parti, in ragione del solo parziale accoglimento del gravame,

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie parzialmente, nei sensi e limiti di cui in motivazione, e lo respinge nel resto: per l'effetto, annulla l'impugnato decreto prefettizio, limitatamente al contratto ivi indicato *sub* n. 2/C (§ 11, lett. C, della superiore parte motiva: ossia il contratto con l'ASP di Agrigento per il servizio di manutenzione quinquennale delle apparecchiature elettromedicali – Lotto -OMISSIS- – per un importo complessivo pari a euro 31.969.506,84 e con scadenza 11 giugno 2023), per incompetenza del Prefetto di Palermo in favore – *in parte qua* – di quello di Agrigento.

Compensa tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

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 9, paragrafo 1, 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 parte appellante.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 8 aprile 2025 con l'intervento dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Giuseppe Chinè, Consigliere

Maurizio Antonio Pasquale Francola, Consigliere

Giovanni Ardizzone, Consigliere

Antonino Caleca, Consigliere, Estensore

