

Publicato il 04/10/2024

N. 07971/2024 REG.PROV.COLL.
N. 08560/2023 REG.RIC.



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

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 8560 del 2023, proposto dall'U.T.G. - Prefettura di Bari e dall'ANAC Autorità Nazionale Anticorruzione, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

- -OMISSIS- in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Luigi Paccione, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

- Regione Puglia e il sig.-OMISSIS-, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Seconda) n.1071/2023, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di -OMISSIS-

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 30 maggio 2024 il Cons. Sebastiano Zafarana e viste le conclusioni delle parti come da verbale;

A) - I fatti di causa.

a) Con ricorso proposto innanzi al T.A.R. per la Puglia (Bari), la società - OMISSIS- ha impugnato, chiedendone l'annullamento:

- il decreto prot. n. -OMISSIS-2023, con cui il Prefetto di Bari ha disposto nei confronti della medesima società -OMISSIS-la misura del sostegno e monitoraggio di cui all'art. 32, comma 8, D.L. 90/2014 s.m.i., per la durata di sei mesi;

- la nota prot. n. -OMISSIS-2022, a firma del Presidente Anac, recante la proposta di applicazione della suddetta misura di sostegno e monitoraggio;

- la nota Anac prot. n. -OMISSIS-2022, di comunicazione di avvio del procedimento finalizzato a formulare una proposta di adozione di misure ai sensi del citato art. 32 D.L. 90/2014 nei confronti di -OMISSIS-;

- la nota Anac prot. n. -OMISSIS-2022, di comunicazione alla società - OMISSIS-della proposta di misure ex art. 32, comma 8 citato, formulata dal Presidente Anac e indirizzata al Prefetto di Bari;

- ogni atto connesso e/o presupposto, ancorché ignoto, in quanto lesivo.

b) La misura del sostegno e monitoraggio censurata è stata disposta dal Prefetto di Bari nei confronti della Società per la durata di sei mesi, in relazione ai fatti emersi dall'ordinanza di misure cautelari emessa in data - OMISSIS- dal GIP presso il Tribunale di Bari nell'ambito del procedimento penale n. -OMISSIS- R.G.N.R. - n. -OMISSIS- R.G. GIP.

Tale ordinanza ha disposto la misura degli arresti domiciliari nei confronti, tra gli altri, dell'allora legale rappresentante e amministratore unico di -OMISSIS-, indagato per il reato di corruzione per l'esercizio della funzione (art. 318 c.p.) con riferimento a diversi affidamenti disposti dalla Regione Puglia.

La vicenda processuale all'esame del giudice penale (valutata ai fini della proposta di sostegno e monitoraggio) trae origine da un'indagine del Nucleo

di Polizia economico-finanziaria della Guardia di Finanza di Bari, coordinata dalla Procura della Repubblica di Bari, concernente l'edificazione dell'Ospedale Covid-Fiera, creato per fronteggiare la richiesta di posti letto nel periodo di emergenza pandemica indotta dal Sars-CoV-2. Nel corso degli accertamenti posti in essere dalla Polizia Giudiziaria erano emersi, in un quadro di riferimento più ampio, diversi presunti illeciti nella gestione dell'attività contrattuale della Regione Puglia, in quanto il dirigente pubblico preposto a tale attività era sospettato di avere intrattenuto dei rapporti di frequentazione con imprenditori, ai quali avrebbe affidato commesse pubbliche a seguito di apposito patto corruttivo. In particolare, per quanto qui rileva, secondo la ricostruzione del giudice delle indagini preliminari, l'allora legale rappresentante della -OMISSIS-avrebbe pagato al predetto pubblico ufficiale una somma di 20.000,00 euro, inserendo le banconote del taglio di 50 euro in una busta a sua volta messa all'interno di un pacco contenente della carne, per ricompensarlo dei suoi illeciti favori.

Con la citata nota prot. n. -OMISSIS-2022, l'Anac ha comunicato alla -OMISSIS-l'avvio del procedimento amministrativo in relazione ai fatti di reato di cui all'ordinanza di applicazione di misure cautelari emessa in data -OMISSIS-2021. Tale comunicazione recava, inoltre, l'indicazione dell'Ufficio presso cui era possibile acquisire copia dei documenti che sarebbero stati utilizzati nel corso dell'istruttoria procedimentale e il termine entro cui era consentito presentare memorie e documenti.

Pur avendo ricevuto la comunicazione in parola tramite pec, la Società ha ritenuto di non presentare istanza di accesso agli atti e di non partecipare al procedimento innanzi all'Autorità, la quale ha pertanto assunto le sue determinazioni sulla base dei documenti acquisiti d'ufficio e puntualmente indicati nella proposta impugnata, ossia:

- l'ordinanza di misure cautelari emessa in data -OMISSIS-2021 dal GIP presso il Tribunale di Bari e trasmessa all'Autorità con nota prot. n. -OMISSIS-2022;

- la nota informativa dell'Ufficiale di collegamento della Guardia di Finanza presso l'Anac, prot. n. -OMISSIS-2022;

- la nota informativa dell'Ufficiale di collegamento della Guardia di Finanza presso l'Autorità assunta al prot. n. -OMISSIS-2022;

valutando la ricorrenza, nella fattispecie in esame, di tutti i presupposti fissati dal legislatore per l'esercizio del potere di proposta da parte del Presidente dell'Anac, come declinati nelle Prime Linee adottate congiuntamente dall'Autorità e dal Ministero dell'interno e nelle Linee Guida sul procedimento ex art. 32, e individuando la misura *de qua* in conformità ai principi di proporzionalità e adeguatezza.

Come detto, la proposta del Presidente Anac è stata, poi, trasmessa al Prefetto di Bari e con nota successiva ne è stata data apposita comunicazione alla società -OMISSIS-.

Infine, con decreto prot. n. -OMISSIS-2023 il Prefetto di Bari ha disposto la censurata misura del sostegno e monitoraggio di cui all'art. 32, co. 8, D.L. 90/2014.

c) -OMISSIS- come sopra riferito, ha impugnato i citati provvedimenti innanzi al T.A.R. per la Puglia sulla base dei seguenti motivi:

I) Violazione dell'art. 32, commi 1, 2 e 8, del d.l. n. 90/2014. Violazione delle Linee Guida ANAC dell'8 luglio 2020. Eccesso di potere per difetto assoluto di istruttoria e per erronea presupposizione.

La misura di sostegno e monitoraggio impugnata è stata emessa dal Prefetto di Bari in data 3 gennaio 2023 a carico della -OMISSIS--OMISSIS- per il sospetto dell'avvenuta consumazione del reato di cui agli artt. 318 – 321 c.p. (corruzione per un atto d'ufficio). Tuttavia il reato contestato sarebbe stato successivamente rubricato come corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio (combinato disposto degli artt. 319 – 321 c.p.).

Pertanto l'erroneo inquadramento, da parte del Prefetto di Bari, del fatto-reato su cui innestare la misura straordinaria del “sostegno e monitoraggio” ex art. 32, comma 8, del d.l. n. 90/2014 sarebbe frutto della carente istruttoria da

parte dell'ANAC, la quale, nella proposta formulata in data 1 agosto 2022, avrebbe colpevolmente ignorato la mutazione del capo d'imputazione a far data dal 21 giugno 2022. Tanto integrerebbe, in uno alla violazione di legge, l'omessa applicazione del capo 2.3, primo paragrafo, delle Linee Guida dell'8 luglio 2020.

II) *In subordine: domanda di annullamento del provvedimento prefettizio previa disapplicazione in parte qua dell'art. 12, comma 1, capo 12 ter, del d.l. 10 settembre 2021, n. 121, convertito con la legge 9 novembre 2021, n. 156, per violazione dell'art. 16 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea e dell'art. 49 del TFUE.*

-OMISSIS--OMISSIS- non è titolare di alcun contratto in essere con le pubbliche Amministrazioni. Tale circostanza di fatto assumerebbe specifica rilevanza ai fini della disapplicazione dell'art. 12, comma 1, capo 12 ter, d.l. n. 121/2021, per contrasto con la normativa unionale indicata in rubrica.

L'art. 12, comma 1, capo 12 ter, del d.l. n. 121/2021, di cui si invoca la disapplicazione, ha modificato come segue il testo dell'art. 32, comma 8, del d.l. n. 90/2014: *“Nel caso in cui le indagini di cui al comma 1 riguardino componenti di organi societari diversi da quelli di cui al medesimo comma, anche laddove sia stato concluso e interamente eseguito il contratto di appalto, è disposta la misura di sostegno e monitoraggio dell'impresa. [...]”*. Tale modifica, con inserimento della locuzione *“anche laddove sia stato concluso e interamente eseguito il contratto d'appalto”*, determinerebbe la violazione dei principi unionali di libertà d'impresa e di libertà di stabilimento, dato che essa contempla l'ingerenza del Prefetto “competente in relazione al luogo in cui ha sede la stazione appaltante” (così l'art. 32, comma 1, del d.l. n. 90/2014) nella *governance* dell'impresa privata che non abbia più alcun rapporto contrattuale in essere con stazioni appaltanti.

L'art. 32 d.l. n. 90/2014, nella versione da ultimo novellata, sarebbe, perciò, in diretto contrasto con l'art. 16 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, il quale prevede: *“È riconosciuta la libertà d'impresa, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali”*, nonché con l'art. 49 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea [libertà di stabilimento].

III) *In ulteriore subordine: Illegittimità del provvedimento prefettizio impugnato per l'illegittimità costituzionale dell'art. 12 c. 13 1, capo 12-ter, del d.l. 10.09.2021, n. 121, convertito con la legge 09.11.2021, n. 156, per violazione del canone di ragionevolezza e proporzionalità con riferimento all'art. 41 c. 1 Cost.*

IV) *In via estremamente gradata: Istanza di rimessione della questione pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione europea.*

B) - *Le disposizioni giuridiche pertinenti a livello nazionale ed eurocomunitario.*

B.1 - *Il diritto nazionale.*

Così ricostruita in punto di fatto la vicenda dalla quale originano i provvedimenti impugnati, per meglio comprendere l'oggetto del giudizio appare necessario riportare integralmente il testo del citato art. 32 - sul cui comma 8 si fonda il provvedimento impugnato dinnanzi al T.a.r. - anche al fine di rendere più agevole il riscontro della graduale invasività delle diverse misure in esso contemplate e preordinate alla prevenzione della corruzione.

L'art. 32 D.L. 90/2014 (rubricato: "*Misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese nell'ambito della prevenzione della corruzione*"), nella sua attuale formulazione recita:

1. Nell'ipotesi in cui l'autorità giudiziaria proceda per i delitti di cui agli articoli 317 c.p., 318 c.p., 319 c.p., 319-bis c.p., 319-ter c.p., 319-quater c.p., 320 c.p., 322, c.p., 322-bis, c.p., 346-bis, c.p., 353 c.p. e 353-bis c.p., ovvero, in presenza di rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali attribuibili ad un'impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture, nonché ad una impresa che esercita attività sanitaria per conto del Servizio sanitario nazionale in base agli accordi contrattuali di cui all'articolo 8-quinquies del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 ovvero ad un concessionario di lavori pubblici o ad un contraente generale, il Presidente dell'ANAC ne informa il procuratore della Repubblica e, in presenza di fatti gravi e accertati anche ai sensi dell'articolo 19, comma 5, lett. a) del presente decreto, propone al Prefetto competente in relazione al luogo in cui ha sede la stazione appaltante, alternativamente:

a) di ordinare la rinnovazione degli organi sociali mediante la sostituzione del soggetto coinvolto e, ove l'impresa non si adegui nei termini stabiliti, di provvedere alla straordinaria e temporanea gestione dell'impresa [appaltatrice] limitatamente alla completa esecuzione del contratto d'appalto ovvero dell'accordo contrattuale o della concessione;

b) di provvedere direttamente alla straordinaria e temporanea gestione dell'impresa anche [appaltatrice] limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto ovvero dell'accordo contrattuale o della concessione.

b-bis) di ordinare alla stazione appaltante che i pagamenti all'operatore economico, anche nei casi di cui alla lettera a), siano disposti al netto dell'utile derivante dalla conclusione del contratto, quantificato nel 10 per cento del corrispettivo, da accantonare, ai sensi del comma 7, in un apposito fondo.

2. Il Prefetto, previo accertamento dei presupposti indicati al comma 1 e valutata la particolare gravità dei fatti oggetto dell'indagine, intima all'impresa di provvedere al rinnovo degli organi sociali sostituendo il soggetto coinvolto e, ove l'impresa non si adegui nel termine di trenta giorni ovvero nei casi più gravi, provvede nei dieci giorni successivi con decreto alla nomina di uno o più amministratori, in numero comunque non superiore a tre, in possesso dei requisiti di professionalità e onorabilità di cui al regolamento adottato ai sensi dell'articolo 39, comma 1, del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270. Il predetto decreto stabilisce la durata della misura in ragione delle esigenze funzionali alla realizzazione dell'opera pubblica, al servizio o alla fornitura oggetto del contratto e comunque non oltre il collaudo ovvero dell'accordo contrattuale.

2-bis. Nell'ipotesi di impresa che esercita attività sanitaria per conto del Servizio sanitario nazionale in base agli accordi contrattuali di cui all'articolo 8-quinquies del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, il decreto del Prefetto di cui al comma 2, è adottato d'intesa con il Ministro della salute e la nomina è conferita a soggetti in possesso di curricula che evidenzino qualificate e comprovate professionalità ed esperienza di gestione sanitaria.

3. Per la durata della straordinaria e temporanea gestione dell'impresa, sono attribuiti agli amministratori tutti i poteri e le funzioni degli organi di amministrazione dell'impresa ed è sospeso l'esercizio dei poteri di disposizione e gestione dei titolari dell'impresa. Nel caso di

impresa costituita in forma societaria, i poteri dell'assemblea sono sospesi. per l'intera durata della misura.

4. L'attività di temporanea e straordinaria gestione dell'impresa è considerata di pubblica utilità ad ogni effetto e gli amministratori rispondono delle eventuali diseconomie dei risultati solo nei casi di dolo o colpa grave.

5. Le misure di cui al comma 2 sono revocate e cessano comunque di produrre effetti in caso di provvedimento che dispone la confisca, il sequestro o l'amministrazione giudiziaria dell'impresa nell'ambito di procedimenti penali o per l'applicazione di misure di prevenzione ovvero dispone l'archiviazione del procedimento. L'autorità giudiziaria conferma, ove possibile, gli amministratori nominati dal Prefetto.

6. Agli amministratori di cui al comma 2 spetta un compenso quantificato con il decreto di nomina sulla base delle tabelle allegate al decreto di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 4 febbraio 2010 n. 14. Gli oneri relativi al pagamento di tale compenso sono a carico dell'impresa.

7. Nel periodo di applicazione della misura di straordinaria e temporanea gestione di cui al comma 2, i pagamenti all'impresa sono corrisposti al netto del compenso riconosciuto agli amministratori di cui al comma 2 e l'utile d'impresa derivante dalla conclusione dei contratti d'appalto di cui al comma 1, determinato anche in via presuntiva dagli amministratori, o dalle stazioni appaltanti nei casi di cui al comma 1, lettera b-bis), è accantonato in apposito fondo e non può essere distribuito né essere soggetto a pignoramento, sino all'esito dei giudizi in sede penale ovvero, nei casi di cui al comma 10, dei giudizi di impugnazione o cautelari riguardanti l'informazione antimafia interdittiva.

8. Nel caso in cui le indagini di cui al comma 1 riguardino componenti di organi societari diversi da quelli di cui al medesimo comma, anche laddove sia stato concluso e interamente eseguito il contratto di appalto è disposta la misura di sostegno e monitoraggio dell'impresa. Il Prefetto provvede, con decreto, adottato secondo le modalità di cui al comma 2, alla nomina di uno o più esperti, in numero comunque non superiore a tre, in possesso dei requisiti di professionalità e onorabilità di cui di cui al regolamento adottato ai sensi dell'articolo 39, comma 1, del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, con il compito di svolgere funzioni di sostegno e monitoraggio dell'impresa. A tal fine, gli esperti forniscono

all'impresa, ovvero anche alle imprese che sulla medesima esercitano un controllo ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, ove coinvolte nelle indagini, nonché alle imprese dalle stesse controllate, prescrizioni operative, elaborate secondo riconosciuti indicatori e modelli di trasparenza, riferite agli ambiti organizzativi, al sistema di controllo interno e agli organi amministrativi e di controllo.

9. Agli esperti di cui al comma 8 spetta un compenso, quantificato con il decreto di nomina, non superiore al cinquanta per cento di quello liquidabile sulla base delle tabelle allegate al decreto di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 4 febbraio 2010 n. 14. Gli oneri relativi al pagamento di tale compenso sono a carico dell'impresa.

10. Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano anche nei casi in cui sia stata emessa dal Prefetto un'informazione antimafia interdittiva e sussista l'urgente necessità di assicurare il completamento dell'esecuzione del contratto ovvero dell'accordo contrattuale, ovvero la sua prosecuzione al fine di garantire la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali, nonché per la salvaguardia dei livelli occupazionali o dell'integrità dei bilanci pubblici, ancorché ricorrano i presupposti di cui all'articolo 94, comma 3, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159. In tal caso, le misure sono disposte di propria iniziativa dal Prefetto che ne informa il Presidente dell'ANAC. Nei casi di cui al comma 2-bis, le misure sono disposte con decreto del Prefetto, di intesa con il Ministro della salute. Le stesse misure sono revocate e cessano comunque di produrre effetti in caso di passaggio in giudicato di sentenza di annullamento dell'informazione antimafia interdittiva, di ordinanza che dispone, in via definitiva, l'accoglimento dell'istanza cautelare eventualmente proposta ovvero di aggiornamento dell'esito della predetta informazione ai sensi dell'articolo 91, comma 5, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, e successive modificazioni, anche a seguito dell'adeguamento dell'impresa alle indicazioni degli esperti (10).

10-bis. Le misure di cui al presente articolo, nel caso di accordi contrattuali con il Servizio sanitario nazionale di cui all'articolo 8-quinquies del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, si applicano ad ogni soggetto privato titolare dell'accordo, anche nei casi di soggetto diverso dall'impresa, e con riferimento a condotte illecite o eventi criminali posti in essere ai danni del Servizio sanitario nazionale”.

Orbene, per quanto qui di interesse, appare necessario riportare anche il testo del solo comma 8 nella formulazione previgente alla novella legislativa apportata dall'art. 12, comma 1, capo 12 ter, del d.l. n. 121/2021: *“8. Nel caso in cui le indagini di cui al comma 1 riguardino componenti di organi societari diversi da quelli di cui al medesimo comma è disposta la misura di sostegno e monitoraggio dell'impresa. Il Prefetto provvede, con decreto, adottato secondo le modalità di cui al comma 2, alla nomina di uno o più esperti, in numero comunque non superiore a tre, in possesso dei requisiti di professionalità e onorabilità di cui di cui al regolamento adottato ai sensi dell'articolo 39, comma 1, del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, con il compito di svolgere funzioni di sostegno e monitoraggio dell'impresa. A tal fine, gli esperti forniscono all'impresa prescrizioni operative, elaborate secondo riconosciuti indicatori e modelli di trasparenza, riferite agli ambiti organizzativi, al sistema di controllo interno e agli organi amministrativi e di controllo”*.

Come innanzi riferito, il comma 8 nella sua attuale formulazione (per come sopra riportata) è stato modificato dall'articolo 6-quater, comma 12-ter, lettera c), del D.L. 20 giugno 2017, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla Legge 3 agosto 2017, n. 123, come modificato dall'articolo 12, comma 1, del D.L. 10 settembre 2021, n. 121, convertito con modificazioni, dalla Legge 9 novembre 2021, n. 156.

In particolare, la novella legislativa ha modificato il primo periodo del comma 8 inserendo la locuzione *“anche laddove sia stato concluso e interamente eseguito il contratto di appalto”* di modo che la norma così modificata recita adesso: *“Nel caso in cui le indagini di cui al comma 1 riguardino componenti di organi societari diversi da quelli di cui al medesimo comma, anche laddove sia stato concluso e interamente eseguito il contratto di appalto è disposta la misura di sostegno e monitoraggio dell'impresa. ...”*.

Dall'applicazione della norma così novellata trae origine l'impugnato decreto prot. n. -OMISSIS-2023 con il quale Prefetto di Bari ha disposto la censurata misura del sostegno e monitoraggio nei confronti di -OMISSIS--OMISSIS-.

B.2 - Il diritto della Unione.

I principi eurocomunitari implicati nel giudizio di compatibilità sono quelli contenuti nella Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione europea concernenti la libertà di impresa e la portata dei diritti garantiti riconosciuti dalla Carta:

- art.16 (Libertà d'impresa): *«È riconosciuta la libertà di impresa, conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali»*

- art.52 (Portata dei diritti garantiti): *«1. Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui. 2. I diritti riconosciuti dalla presente Carta che trovano fondamento nei trattati comunitari o nel trattato sull'Unione europea si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti dai trattati stessi. 3. Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa.»*

A ciò si aggiunge, in quanto rilevante, la seguente ulteriore disposizione:

- art. 49 **TFUE**: *«Nel quadro delle disposizioni che seguono, le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono vietate. Tale divieto si estende altresì alle restrizioni relative all'apertura di agenzie, succursali o filiali, da parte dei cittadini di uno Stato membro stabiliti sul territorio di un altro Stato membro.*

La libertà di stabilimento importa l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e in particolare di società ai sensi dell'articolo 54, secondo comma, alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini, fatte salve le disposizioni del capo relativo ai capitali».

C) - La decisione del T.A.R..

Tanto premesso sull'excursus normativo della disposizione in esame, il T.A.R. per la Puglia (Bari) ha rigettato il primo motivo del ricorso proposto da - OMISSIS--OMISSIS- sul rilievo che se anche la qualificazione del reato è mutata - da corruzione per un atto d'ufficio (combinato disposto degli artt. 318 – 321 c.p.) a corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (combinato disposto degli artt. 319 – 321 c.p.) - ciò nondimeno entrambe le fattispecie sono espressamente richiamate dal citato art. 32, comma 1, del d.l. n. 90/2014 ai fini dell'adozione delle misure in questione; e che, comunque, si tratta unicamente di diverse contestazioni di norme (e non di fatti) mosse dall'organo inquirente al soggetto indagato, non idonee quindi a far venire meno l'efficacia probatoria della condotta corruttiva riportata nell'ordinanza di custodia cautelare, comprovata sia da numerose intercettazioni telefoniche e ambientali, sia dalle dichiarazioni rese dall'indagato nel corso del proprio interrogatorio, sia, infine, dal ritrovamento della somma versata all'interno dell'abitazione del pubblico ufficiale nel corso della perquisizione effettuata dalla Guardia di Finanza.

Il T.A.R. ha invece accolto il secondo motivo di ricorso, ritenendo che *«l'art. 32, comma 8, del d.l. n. 80/2014, nel testo novellato, va disapplicato in parte qua, laddove consente l'adozione della misura di che trattasi anche ove non vi siano contratti in corso»* e per l'effetto ha annullato il decreto prefettizio impugnato che ha disposto la misura del sostegno e monitoraggio.

Alla base dell'orientamento espresso dal T.A.R. vi è l'esame della novella introdotta dall'art. 12, comma 1, capo 12-ter, del D.L. 121/2021, che ha modificato l'art. 32, comma 8, del D.L. 90/2014, prevedendo la possibilità di disporre la misura di sostegno e monitoraggio *“anche laddove sia stato concluso e interamente eseguito il contratto di appalto”*.

Secondo il T.A.R., è proprio la richiamata riforma che - innovando il quadro normativo antecedente - ha reso possibile disporre la misura in parola nei confronti della -OMISSIS-, pur non essendo questa vincolata - al momento della adozione del provvedimento impugnato - da alcun contratto in essere

con pubbliche Amministrazioni. Argomenta che l'elemento innovativo ha tuttavia tradito la *ratio* della misura di sostegno e monitoraggio, che in tanto trova margini logici e razionali di applicazione in quanto investa un soggetto attratto al campo delle relazioni giuridiche con l'amministrazione e che risulti potenziale vettore di interferenze illecite.

Sotto un secondo profilo, la disposta misura ha determinato, secondo il T.A.R., un'indebita interferenza nella gestione dell'impresa, in quanto ha significativamente inciso sulle sue modalità di conduzione e gestione: il sostegno e il monitoraggio si traducono infatti in indicazioni prescrittive e di controllo che, pur non esautorando del tutto il ruolo e l'attività degli organi societari (ivi inclusi quelli deputati all'amministrazione della società), pur tuttavia in parte ne invadono o limitano il campo di azione, così da interferire con la sua libertà di *governance* e di iniziativa economica.

A sostegno della propria interpretazione il T.A.R. richiama un orientamento giurisprudenziale, anteriore alla predetta novella, secondo cui la finalità della misura di sostegno e monitoraggio dell'impresa sarebbe quella di assicurare, nella cornice temporale in cui è attivo un legame contrattuale con l'Amministrazione, le condizioni di piena legalità entro le quali può e deve svilupparsi tale rapporto. Prosegue il giudice di prime cure: *«A fronte di tali condivisibili rilievi, la norma, come novellata, ha previsto l'adozione della misura anche ove invece sia stato concluso e interamente eseguito il contratto di appalto. Ciò evidentemente si pone in frontale contrasto con l'art. 16 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione europea, secondo cui: "È riconosciuta la libertà d'impresa, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali", libertà che dalla disposizione nazionale in esame viene incisa del tutto ingiustificatamente, atteso che nel caso di specie è venuto meno la ratio che ne giustificava la sua adozione. Ne consegue che l'art. 32, comma 8, del d.l. n. 80/2014, nel testo novellato, va disapplicato in parte qua, laddove consente l'adozione della misura di che trattasi anche ove non vi siano contratti in corso».*

D) - *Le deduzioni della parte appellante.*

Con atto di appello notificato il 29 ottobre 2023, la Prefettura di Bari e l'ANAC – Autorità Nazionale Anticorruzione hanno impugnato la sentenza del T.A.R. Puglia n.1071 del 10 agosto 2023 deducendo un unico motivo di appello così rubricato:

1. Violazione dell'articolo 32 D.L. 90/2014.

a) Sostiene la difesa erariale che la predetta misura di cui all'articolo 32 D.L. 90/2014 (sostegno e monitoraggio o anche c.d. "tutoraggio") non avrebbe alcun riflesso sulla *governance* dell'impresa aggiudicataria, in quanto tale misura non comporta la nomina di amministratori straordinari, ma di uno o più esperti, che hanno soltanto il compito di fornire all'impresa «*prescrizioni operative, elaborate secondo riconosciuti indicatori e modelli di trasparenza, riferite agli ambiti organizzativi, al sistema di controllo interno e agli organi amministrativi e di controllo*», senza tuttavia assumere la gestione né dell'azienda né tantomeno di un suo segmento (art. 32, comma 8, D.L. 90/2014). Si tratterebbe in buona sostanza di un'attività finalizzata a fornire alla *governance* dell'impresa indicazioni che possono trovare un significativo punto di riferimento nei modelli di organizzazione previsti dall'art. 6 D.Lgs. 231/2001, che prescindono dall'esecuzione del contratto acquisito illecitamente. In considerazione di ciò il legislatore non avrebbe esteso al sostegno e monitoraggio la più invasiva disciplina dei commi 3 e 7 dell'art. 32 come sopra richiamati; conseguentemente questa misura non sospende i poteri ordinari degli organi societari, né determina l'accantonamento degli utili. Risulterebbe quindi confermata anche sotto tale profilo l'assoluta mancanza di invasività della misura *de qua* nel tessuto aziendale, come confermerebbe del resto anche la giurisprudenza di questa Sezione del Consiglio di Stato laddove ha ritenuto che «*Nella specie del tutoraggio è pur vero che il beneficio della misura non ha un'immediata ricaduta sul contratto siccome volto a promuovere un percorso di revisione virtuosa dell'impresa attraverso l'introduzione di un presidio di esperti che, senza incidere sulla composizione ed i poteri degli organi di amministrazione, sono chiamati a riorientarne in senso lato la governance onde ricondurre la gestione complessiva dell'Azienda su binari di*

legalità e trasparenza con trasversale ricaduta sull'intero assetto organizzativo e gestionale dell'impresa» (Cons. Stato, Sez. III, 3.3.2021 n. 1791).

Secondo la difesa erariale l'analisi dei diversi commi dell'articolo 32 evidenzerebbe, quindi, che la misura del sostegno e del monitoraggio non ha affatto *«quell'interferenza nella gestione dell'impresa»* che il T.A.R. per la Puglia assume come invasiva e in grado di incidere sulla *governance* e, quindi, sulla libertà di iniziativa economica dell'operatore economico.

b) Sotto altro profilo la difesa erariale deduce che il giudice di prime cure avrebbe errato anche nel ritenere che la riforma abbia - con effetto "innovativo" - per la prima volta consentito di applicare la misura del sostegno e monitoraggio anche nei confronti di un operatore economico privo di contratti in essere con la Pubblica Amministrazione. In realtà, tale interpretazione non sarebbe affatto suffragata dal testo letterale della novella recata dall'art. 12, comma 12 ter, della L. 156/2021, la quale si limita invece a chiarire che la misura *de qua* può essere disposta *“anche se il contratto è concluso”*, riferendosi in modo specifico al contratto "inquinato" e coinvolto nei fatti illeciti oggetto del procedimento penale; non a caso il legislatore - nell'individuare l'ambito soggettivo di applicazione delle misure in esame - avrebbe fatto espresso riferimento, tra l'altro, a *«un'impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture»*. A parere della difesa erariale, questa ultima interpretazione dell'articolo 32, comma 8, del D.L. 90/2014 - quella cioè che correla la misura ad un soggetto titolare di contratto aggiudicato dalla pubblica amministrazione e, sebbene già eseguito, comunque connesso a fatti illeciti di rilevanza penale - sarebbe l'unica che consente di applicare la disposizione in esame anche all'impresa aggiudicataria di contratti pubblici di forniture a prestazione istantanea, ritenendo poco probabile, infatti, che simili contratti siano ancora in corso di esecuzione al momento in cui viene instaurato il giudizio penale per l'accertamento delle condotte illecite di cui all'art. 32, comma 1, poste in essere per conseguire l'aggiudicazione di quel contratto.

c) La sentenza impugnata, infine, si porrebbe in contrasto con la corretta interpretazione dell'art. 16 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, che invece il T.A.R. ha invocato quale parametro per valutare la legittimità della proposta impugnata.

Il citato art. 16 recita: *«È riconosciuta la libertà d'impresa, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali»*: dall'interpretazione letterale della predetta disposizione la difesa erariale ricava che la libertà d'impresa non rappresenta un diritto assoluto, ma un diritto comunque soggetto ad un vincolo di conformità al quadro normativo dell'Unione e dello Stato di appartenenza.

Alla medesima conclusione porterebbe anche l'interpretazione sistematica della norma, che deve essere letta in combinato disposto con le altre disposizioni della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea e, in particolare, con l'art. 52, il quale dispone *«Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui. I diritti riconosciuti dalla presente Carta che trovano fondamento nei trattati comunitari o nel trattato sull'Unione europea si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti dai trattati stessi»*.

Ne consegue che la stessa Carta ha previsto la possibilità di porre limitazioni all'esercizio della libertà d'impresa e, pertanto, la difesa erariale evoca la Corte di Giustizia dell'Unione europea la quale - nel richiamare un proprio precedente (sentenza del 22 gennaio 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28) - ha sottolineato che: *«la tutela prevista dall'articolo 16 della Carta dei diritti fondamentali riguarda la libertà di esercizio di un'attività economica o commerciale, la libertà contrattuale e la libera concorrenza. Inoltre, secondo la giurisprudenza della Corte, la libertà d'impresa non è assoluta, ma deve essere considerata in relazione alla sua funzione sociale. (...) Dato che i diritti garantiti dagli articoli 16 e*

17, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali non hanno carattere assoluto, il loro esercizio può essere soggetto a limitazioni giustificate da obiettivi di interesse generale perseguiti dall'Unione europea. A norma dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali, qualsiasi limitazione all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali deve essere prevista dalla legge, rispettarne l'essenza e, nel rispetto del principio di proporzionalità, essere necessari e rispondere effettivamente a obiettivi di interesse generale riconosciuti dall'Unione europea o all'esigenza di tutelare i diritti e le libertà altrui» (CGUE Causa T-324/21/Sentenza Harley-Davidson Europe Ltd e Neovia Logistics Services International contro Commissione europea, decisione del 01.03.2023).

E) - Le deduzioni della parte appellata.

Si è costituita nel giudizio di appello -OMISSIS--OMISSIS- la quale ha chiesto in via principale la reiezione dell'appello proposto dalla Prefettura di Bari e dall'Anac, in quanto infondato, e in via subordinata l'accoglimento del ricorso incidentale contestualmente proposto, a mezzo del quale ha impugnato i capi della sentenza con i quali il giudice di prime cure ha rigettato il primo motivo di ricorso.

L'appellata condivide, in sintesi, la correttezza della motivazione adottata dal T.A.R. per la Puglia sul secondo motivo di ricorso, secondo la quale l'integrazione del testo normativo con la locuzione *“anche laddove sia stato concluso e interamente eseguito il contratto d'appalto”* violerebbe i principi unionali di libertà d'impresa, dato che consentirebbe l'ingerenza del Prefetto *“competente in relazione al luogo in cui ha sede la stazione appaltante”* [così l'art. 32 c. 1 d.l. n. 90/2014] nella *governance* dell'impresa privata quand'anche questa, come l'appellata, non abbia alcun rapporto contrattuale in vita con le pubbliche amministrazioni; risulterebbero così alterati la lettera e lo spirito del precedente testo dell'art. 32, co. 8, d.l. 90/2014, secondo il quale soltanto la perdurante pendenza di rapporti contrattuali con la pubblica amministrazione potrebbe astrattamente consentire l'ingerenza prefettizia nella vita aziendale.

F) - Le considerazioni del Consiglio di Stato.

Questo Consiglio di Stato condivide i rilievi sollevati dalla parte appellante, ad integrazione dei quali svolge le seguenti considerazioni.

1. Va intanto rilevato, in via generale, che le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio ex art.32 del D.L. n.90/2014 sono adottate in esercizio di un potere conformativo e limitativo della libertà di iniziativa economica nell'intento di salvaguardare interessi pubblici di rango superiore.

Per l'attivazione del procedimento è necessaria la sussistenza di presupposti soggettivi ed oggettivi. Per quanto attiene ai presupposti oggettivi, occorre che si siano verificati fatti corruttivi relativi ad una commessa pubblica nella fase dell'affidamento o nella fase esecutiva dell'appalto; per quanto attiene ai presupposti soggettivi, i fatti corruttivi devono essere ascritti alle condotte tenute dall'operatore economico che abbia stipulato con la Stazione Appaltante il contratto d'appalto

Il procedimento si articola in due distinti segmenti istruttori, tra gli stessi collegati: a) la fase dell'iniziativa e della proposta, rimessa alla valutazione autonoma ed esclusiva del Presidente dell'ANAC; b) la successiva fase relativa all'adozione del provvedimento finale - che dispone in concreto la misura straordinaria -, demandata al Prefetto competente.

Oggetto di valutazione, nel corso del procedimento amministrativo, sono i fatti corruttivi emersi dalle indagini penali condotte dall'Autorità Giudiziaria; in particolare, è necessario non solo che tali fatti corruttivi siano accertati, anche in assenza di un giudicato penale, ma anche che i medesimi fatti siano ritenuti "gravi".

2. La disposizione, in ossequio al principio di proporzionalità, prevede una graduazione delle misure applicabili in ragione della gravità della situazione riscontrata a carico dell'operatore economico.

È lo stesso art. 32 del d.l. n. 90/2014 ad indicare tassativamente le tre tipologie di misure che possono essere adottate:

- il comma 1, prevede la misura della rinnovazione degli organi sociali coinvolti nelle vicende penali;

- il comma 1, lett. *b*), disciplina la misura della straordinaria e temporanea gestione – meglio conosciuta come “commissariamento” dell’impresa – limitatamente alla completa esecuzione del contratto d’appalto, qualora l’impresa coinvolta nelle vicende penali non abbia proceduto alla rinnovazione degli organi sociali ovvero nei casi più gravi; in tal caso, spetta al Prefetto territorialmente competente, dopo aver ricevuto la proposta di commissariamento dal Presidente dell’Autorità, nominare i commissari straordinari, i quali devono assicurare la continuità del contratto d’appalto in condizioni di ripristinata legalità nei rapporti con la Stazione appaltante;
- il comma 8, infine, prevede la misura del sostegno e monitoraggio dell’impresa aggiudicatrice, qualora le vicende penali siano state ascritte a soggetti diversi da coloro che compongono gli organi sociali, oppure nel caso in cui i fatti penali non siano caratterizzati da una gravità tale da prevedere la misura della straordinaria e temporanea gestione.

3. Per quanto qui di interesse, la misura del sostegno e monitoraggio di cui al comma 8 è dunque applicabile nelle ipotesi di minore compromissione dell’operatore economico e risponde all’esigenza di garantire la legalità dell’intero assetto aziendale mediante l’inserimento nell’impresa di un presidio composto di esperti (in numero non superiore a tre) allo scopo di ricondurre la gestione su binari di legalità e trasparenza.

L’effetto di questa meno invasiva misura non è, dunque, quello di incidere sulla composizione ed i poteri degli organi di amministrazione e direzione dell’operatore economico – ciò che avviene invece con l’applicazione della più incisiva misura della straordinaria e temporanea gestione dell’impresa - quanto quello di riorientare la *governance* indipendentemente dal ruolo formale rivestito da un soggetto all’interno dell’organizzazione aziendale (la misura del sostegno e monitoraggio dell’impresa di cui all’art. 32, comma 8 del D.L. n. 90/2014 è infatti applicabile al caso in cui le vicende giudiziarie abbiano coinvolto soggetti diversi dagli attuali componenti degli organi sociali dell’impresa).

In concreto, agli esperti indicati dal comma 8 è quindi devoluto il potere di fornire prescrizioni operative, elaborate secondo riconosciuti indicatori e modelli di trasparenza, finalizzate ad adeguare l'organizzazione, il sistema di controllo interno e di amministrazione dell'impresa a parametri tali da fornire garanzie circa una rinnovata capacità di stare sul mercato nel rispetto dei parametri di legalità.

4. Delineata, sotto il profilo contenutistico, la portata della misura del sostegno e monitoraggio, va rilevato che, nella sua precedente formulazione, la misura individuata al comma 8 dell'art. 32, d.l. n. 90 del 2014, era considerata agganciata alla durata del contratto cui si correlava, siccome funzionale alla sua corretta gestione ed esecuzione, essendo la sottesa *ratio* della norma quella di stabilire, nella pendenza del legame contrattuale con l'Amministrazione, le condizioni di piena legalità entro cui può e deve svilupparsi tale rapporto (cfr. Consiglio di Stato sez. III, 03/03/2021, n.1791). Invece il comma 8 dell'art.32 D.L. 90/2014, come novellato dall'art.12, comma 1, capo 12-ter, del D.L. n.121/2021, consente ora espressamente l'adozione della misura di sostegno e monitoraggio nei confronti di un'impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture anche nell'ipotesi in cui un contratto oggetto dell'appalto – che abbia dato causa all'adozione delle misura – sia stato concluso o interamente eseguito e l'impresa non abbia altri rapporti contrattuali in corso con pubbliche amministrazioni.

5. Sotto questo profilo – in disparte ogni questione sul carattere “innovativo” (come ritenuto dal T.A.R.) o meramente “interpretativo” (come ritenuto dalla difesa erariale) del testo novellato - può convenirsi sul fatto che la disposizione normativa, allorquando consente che la misura possa essere disposta “*anche laddove sia stato concluso o interamente eseguito il contratto di appalto*”, si riferisce indubabilmente a un contratto aggiudicato dalla pubblica amministrazione che, sebbene già concluso o interamente eseguito, è risultato essere “inquinato”, cioè coinvolto nei fatti oggetto del procedimento penale.

Diversamente - come condivisibilmente osservato dalla difesa erariale - la misura in esame non risulterebbe mai applicabile all'impresa aggiudicataria di contratti pubblici di forniture a prestazione istantanea, dovendosi ritenere quanto meno poco probabile che simili contratti siano ancora in corso di esecuzione al momento in cui viene instaurato il giudizio penale per l'accertamento delle condotte illecite di cui all'art. 32, comma 1, cioè di quelle condotte poste in essere proprio per conseguire l'aggiudicazione di quel contratto.

D'altra parte, a favore della non necessarietà di un legame contrattuale attivo con l'Amministrazione, milita la considerazione che nemmeno nel caso di contratti in corso di esecuzione il beneficio della misura di tutoraggio ha una diretta ricaduta sul contratto posto che, come detto, essa è piuttosto rivolta a promuovere un percorso di revisione virtuosa dell'impresa attraverso l'introduzione di un presidio di esperti che, senza incidere sulla composizione ed i poteri degli organi di amministrazione, sono chiamati a riorientarne in senso lato la *governance*, onde ricondurre la gestione complessiva dell'Azienda su binari di legalità e trasparenza con trasversale ricaduta sull'intero assetto organizzativo e gestionale dell'impresa (cfr. Cons. St., III, 3 marzo 2021, n. 1791).

Sotto questo profilo, la circostanza che l'operatore economico, che abbia già concluso o interamente eseguito un contratto "inquinato" con la pubblica amministrazione, non abbia in corso ulteriori contratti pubblici non sembra essere dirimente ai fini di ritenere la misura ingiustificata e lesiva della libertà economica dell'impresa, non potendosi non tenere conto che in detta libertà rientra certamente anche la facoltà di partecipare a nuove gare di appalto per aggiudicarsi nuovi contratti pubblici; in definitiva l'applicazione di una così poco invasiva misura risulta giustificata dalla finalità di salvaguardare interessi pubblici di rango superiore.

In questa chiave prospettica la novella legislativa non sembra tradire la *ratio* ispiratrice della misura - come ha ritenuto il giudice di prime cure

disapplicando la norma nazionale ritenuta in contrasto con l'art. 16 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione europea - poiché anche nella nuova formulazione la misura trova pur sempre il suo imprescindibile presupposto in un contratto con la pubblica amministrazione che, seppur concluso, è risultato "coinvolto in fatti di rilevanza penale", rimanendo comunque riferita alla finalità di riorientare la *governance* e garantire così legalità dell'intero assetto aziendale.

In definitiva, può ragionevolmente ritenersi che l'applicazione della novellata misura prevista dall'art.32, comma 8, D.L. 90/2014, per la sua minima invasività, pur costituendo espressione di un potere conformativo limitativo della libertà di iniziativa economica, non collide con i principi unionali che regolano la materia, essendo la misura di sostegno e monitoraggio rispettosa dei canoni di gradualità e proporzionalità, nonché giustificata dalla finalità di salvaguardare interessi pubblici di rango superiore rispetto ai quali la libertà d'impresa non rappresenta un diritto assoluto, rimanendo un diritto comunque soggetto ad un vincolo di conformità al quadro normativo dell'Unione e dello Stato di appartenenza.

Tanto premesso, il Collegio ritiene che si imponga una pregiudiziale verifica di compatibilità della normativa nazionale più volte innanzi citata con l'art. 16 e l'art. 52 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea e con l'art.49 **TFUE**.

G) - La rilevanza della questione con riferimento al caso di specie.

La questione pregiudiziale è decisiva ai fini della risoluzione della controversia. Ed infatti, ove la previsione nazionale che consente l'applicazione delle misure di sostegno e monitoraggio anche se il contratto "inquinato" è concluso dovesse essere ritenuta conforme al diritto dell'Unione, questo Consiglio dovrebbe accogliere l'appello riformando la sentenza di primo grado.

Un diverso esito della questione pregiudiziale provocherebbe, al contrario, il rigetto dell'appello con la conferma della sentenza di primo grado e

l'annullamento della disposta misura di sostegno e monitoraggio nei confronti dell'impresa -OMISSIS--OMISSIS-

H) - *Le conclusioni.*

Attesa, dunque, la rilevanza della questione di interpretazione della compatibilità della normativa nazionale con le disposizioni del diritto dell'Unione Europea ai fini della definizione del presente giudizio, la Sezione formula alla Corte di giustizia dell'Unione Europea la seguente questione pregiudiziale ai sensi dell'art.267 T.F.U.E.: *«Se l'art. 16 e l'art. 52 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea e i principi dell'Unione Europea sulla libertà di stabilimento e sulla libertà di impresa (art.49 TFUE), ostino a un'interpretazione della norma nazionale, nella specie il comma 8 dell'art.32 D.L. 90/2014 come novellato dall'art. 12, comma 1, capo 12-ter, del D.L. n. 121/2021, che consenta ora l'adozione della misura del sostegno e monitoraggio nei confronti di "un'impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture" anche nell'ipotesi in cui il contratto oggetto dell'appalto - che abbia dato causa all'adozione della misura - sia stato concluso e interamente eseguito e l'impresa non abbia altri rapporti contrattuali in corso con pubbliche amministrazioni».*

La Segreteria della Sezione curerà pertanto la trasmissione della copia conforme all'originale della presente ordinanza, alla cancelleria della Corte di giustizia dell'Unione Europea, mediante plico raccomandato al seguente indirizzo: Rue du Fort Niedergrünwald, L-2925, Lussemburgo. In aggiunta alla presente ordinanza la Segreteria trasmetterà alla Cancelleria della CGUE anche la seguente documentazione: a) copia integrale dei fascicoli di causa del primo e del secondo grado del giudizio; b) il testo integrale delle disposizioni normative richiamate al punto B1.

Nelle more della pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione Europea, si rende necessario disporre, ai sensi dell'art. 79 cod.proc.amm., la sospensione del presente processo, riservando alla sentenza definitiva ogni pronuncia in merito alle spese ed onorari di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), riservata ogni ulteriore decisione in rito e nel merito sull'appello come in epigrafe indicato:

a) rimette alla Corte di giustizia dell'Unione europea la questione pregiudiziale indicata in motivazione;

b) ordina alla Segreteria della Sezione di trasmettere alla Cancelleria della Corte di giustizia dell'Unione Europea copia conforme all'originale della presente ordinanza unitamente a copia degli atti del giudizio indicati in motivazione;

c) dispone, nelle more della pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione Europea, la sospensione del presente giudizio;

d) riserva alla sentenza definitiva ogni pronuncia in ordine alle spese ed onorari del presente giudizio.

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 10 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 la società appellata e le persone fisiche citate nel presente provvedimento.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Pescatore, Presidente FF

Nicola D'Angelo, Consigliere

Giulia Ferrari, Consigliere

Luca Di Raimondo, Consigliere

Sebastiano Zafarana, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Sebastiano Zafarana

IL PRESIDENTE
Giovanni Pescatore

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.