

Pubblicato il 30/08/2018

N. 03892/2018 REG.PROV.CAU.

N. 05237/2018 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 5237 del 2018, proposto da:

OMISSIS S.r.l. in proprio nella qualità di Capogruppo e Mandataria della Costituenda Ati, Ati Società OMISSIS S.r.l., Ati Consorzio OMISSIS, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'avvocato Massimiliano Mangano, con domicilio eletto presso il suo studio in Giustizia, Pec Registri;

contro

Comune di Napoli, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Andreottola, Fabio Maria Ferrari, Anna Ivana Furnari, con domicilio eletto presso lo studio Luca Leone in Roma, via Appennini 46;

nei confronti

OMISSIS S.p.A., non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. CAMPANIA - NAPOLI: SEZIONE IV n. 02588/2018, resa tra le parti, con la quale è stato respinto il ricorso proposto per l'annullamento, previa sospensione degli effetti, della nota PG/2017/380358 del 17.05.2017 in pari data comunicata tramite PEC avente ad oggetto: "Richiesta escussione di fidejussione – pratica n. 739.654.789";

- nonché i successivi motivi aggiunti, proposti per l'annullamento previa sospensione, della nota PG/2017/512610 del 28.06.2017 in pari data comunicata tramite PEC con la quale il Comune di Napoli ha respinto l'istanza del 22.05.2017 di annullamento in autotutela della nota PG/2017/380358 del 17.05.2017 (impugnata con il ricorso introduttivo), confermando la richiesta di escussione della cauzione con tale ultima nota disposta, e, ove occorrer possa, della nota PG/2015/820364 del 22.10.2015, in quanto richiamata nella nota del 28.06.2017 qui impugnata e nei termini infra specificati;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'art. 98 cod. proc. amm.;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Napoli;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista la domanda di sospensione dell'efficacia della sentenza del Tribunale amministrativo regionale di reiezione del ricorso di primo grado, presentata in via incidentale dalla parte appellante;

Relatore nella Camera di Consiglio del giorno 30 agosto 2018 il Cons. Angela Rotondano e uditi per le parti gli avvocati Mangano Massimiliano, Furnari Anna Ivana;

Rilevato che il ricorso in appello non appare carente di apprezzabili elementi di *fumus*, meritevoli di approfondimento nel merito, quanto alla portata delle dichiarazioni rese dalla concorrente sul possesso dei requisiti di partecipazione prescritti dal bando (stante la ritenuta non assimilabilità del servizio di notifica di ruoli e cartelle alla notifica dei verbali di contravvenzione per violazioni del Codice della Strada, oggetto delle prestazioni da affidarsi);

Rilevato che, anche alla luce delle riscontrate esigenze di approfondimento nel merito delle questioni poste dall'appellante circa la natura della dichiarazione resa e se essa fosse o meno già dalla fase di ammissione delle offerte originariamente espressiva della carenza del predetto requisito, a fronte di pregiudizi inesistenti per l'Amministrazione appellata, sussiste, invece, un pregiudizio patrimoniale per l'appellante connotato dai requisiti della gravità e irreparabilità, determinato dai provvedimenti impugnati di escussione della garanzia fideiussoria e dalla mancata sospensione dell'esecutività della sentenza di primo grado.

Sussistono giusti motivi per disporre la compensazione tra le parti delle spese della presente fase di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), accoglie l'istanza cautelare (Ricorso numero: 5237/2018) e, per l'effetto, sospende l'esecutività della sentenza impugnata.

Spese della presente fase cautelare compensate.

La presente ordinanza sarà eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 30 agosto 2018 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Giovagnoli, Presidente FF

Raffaele Prospero, Consigliere

Valerio Perotti, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere

Angela Rotondano, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Angela Rotondano

IL PRESIDENTE
Roberto Giovagnoli

IL SEGRETARIO