

## Appalti. La certificazione può sempre essere richiesta

# Bollino antimafia sottosoglia

**Raffaele Cusmai**

La possibilità di richiedere alla Prefettura l'informativa antimafia per tutte le imprese ammesse a una gara d'appalto sotto la soglia di rilevanza comunitaria è espressione dell'esercizio della facoltà discrezionale propria della stazione appaltante. Lo afferma il Consiglio di Stato nella sentenza 240/2008.

Il Collegio ha così riformato la decisione del Tar Calabria che aveva invece accolto il ricorso di un'impresa, esclusa da una gara di appalto di lavori perché nell'informativa veniva evidenziato il pericolo di infiltrazione mafiosa. Il Tar aveva ritenuto illegittima la clausola del disciplinare che imponeva, in una gara sotto soglia, l'obbligo di richiedere l'informativa per tutti i partecipanti all'appalto.

Secondo il Tar il carattere «eccezionale e derogatorio» della disciplina dettata dall'articolo 10 del Dpr 252/98 non consentirebbe in termini generali un'interpretazione «analogica o estensiva» rimessa a scelte discrezionali della Pa. L'informativa antimafia invece va sempre richiesta negli appalti sopra soglia comunitaria (articolo 10 del Dpr 252/98) mentre non è comunque da acquisire negli appalti di valore inferiore a trecento milioni. Quando invece il valore dell'appalto – come in questo caso – è compreso tra i due valori indicati, secondo la tesi

dell'appellante, in virtù dell'assenza di un'esplicita previsione contraria deve ammettersi la possibilità che, a seguito di motivata valutazione discrezionale, la stazione appaltante possa richiedere la certificazione antimafia per tutti i partecipanti.

Tesi condivisa dal Consiglio di Stato, non convinta dalla statuizione del Tar «perché essa muove dall'erroneo presupposto che nella specie sia stata operata un'interpretazione analogica o estensiva del disposto di cui all'articolo 10 del Dpr 252/98». L'interpretazione del Consiglio di Stato si fonda sulla considerazione che gli articoli 1 e 10 del Dpr stabiliscono due soglie rispettivamente al di sopra ed al di sotto delle quali si deve o non si deve chiedere l'informativa. Pertanto, se è pacifico che la stazione appaltante non possa derogare a tale obbligo quando ricorre la circostanza indicata dalla norma (appalto sopra soglia o inferiore a trecento milioni), per altro verso, quando invece non vi è nella legge una disciplina specifica della circostanza che interessa (appalto sotto soglia comunitaria) in tale "zona grigia", non può esservi alcuna limitazione all'esercizio della scelta discrezionale della stazione appaltante. Come dunque nel caso di specie, dove la richiesta dell'informativa antimafia è stata ritenuta, per quanto sopra espresso, del tutto legittima.

