

**CONSORZIO MANDATARIO DI RAGGRUPPAMENTO TEMPORANEO
DI IMPRESE E CONSORZIATA COLPITA DA INFORMATIVA
ANTIMAFIA NEGATIVA: È POSSIBILE PRESERVARE
L'AFFIDAMENTO DELLA COMMESSA PUBBLICA**

*Enrico Attili **

**CONSIGLIO DI STATO, SEZ. VI
31 MAGGIO 2013, N. 3008**

*Provvedimento di revoca della procedura di gara - Annullamento a seguito di ricorso -
Effetti della sentenza di annullamento nei confronti dei concorrenti non ricorrenti*

*Informativa antimafia tipica - Principio di sostituibilità della mandante irregolare -
Si applica a tutti i consorzi non obbligatori*

*Informativa antimafia tipica - Consorzio mandatario di raggruppamento di imprese -
Sostituibilità della consorziata irregolare*

*Provvedimento di esclusione dalla procedura di gara - Non è sempre necessario
gravare anche l'informativa antimafia tipica*

L'annullamento del provvedimento di revoca di una procedura di evidenza pubblica, in quanto atto produttivo di effetti sfavorevoli inscindibili nei confronti della pluralità dei partecipanti alla gara, determina la loro ricollocazione nella posizione in cui si trovavano prima dell'annullamento.

La facoltà di sostituire la mandante colpita da informativa antimafia tipica, che ai sensi dell'art. 12, d.P.R. n. 252/1998 consente di mantenere l'affidamento della commessa pubblica, si applica a tutti i consorzi non obbligatori.

Il secondo comma dell'art. 12 del d.P.R. n. 252 del 1998, rinviando al primo comma della norma, consente al consorzio non obbligatorio (mandante o mandatario di un raggruppamento di imprese) di sostituire la consorziata esecutrice dei lavori colpita da interdittiva antimafia tipica, così preservando l'affidamento della commessa pubblica.

Nell'ipotesi di esclusione da una procedura di evidenza pubblica in ragione di una informativa antimafia tipica negativa, non è sempre necessario impugnare detta informativa; il ricorso può infatti limitarsi a censurare l'erronea applicazione, da parte della stazione appaltante, del disposto dell'art. 12, commi 1 e 2, d.P.R. n. 252/1998.

(Riforma Tar Campania - Napoli, sez. I, 28 marzo 2012, n. 1509)

* Dottore di ricerca, Università degli studi di Sassari.

SOMMARIO: 1. Informativa antimafia: ricostruzione dell'istituto e recenti modifiche normative. – 2. L'ambito soggettivo di applicazione dell'art. 12 del d.P.R. n. 252/1998 (e del recente art. 95 del d.lg. n. 159/2011). – 3. Le informative antimafia in presenza di consorzi partecipanti a raggruppamenti temporanei di imprese. – 4. Provvedimento di esclusione dalla procedura: non è sempre necessaria l'impugnazione dell'informativa antimafia tipica. – 5. Considerazioni conclusive.

1. – Prima di approfondire le tematiche trattate dalla sentenza in commento ¹, è necessario dare conto di alcuni aspetti del quadro normativo concernente le informative prefettizie antimafia, soffermandosi, in particolare, sulla distinzione tra informative tipiche ed atipiche ².

La problematica si palesa di particolare delicatezza, soprattutto in ragione dei marcati effetti preventivi cui assolve l'istituto dell'informativa. I tentativi di condizionamento mafioso sulla libera determinazione delle imprese, con specifico riferimento ai rapporti tra privati ed amministrazioni pubbliche, sono stati inizialmente avversati con la legge 31 maggio 1965 n. 575. L'art. 10 stabiliva, infatti, che l'essere stati destinatari dei provvedimenti definitivi di cui al precedente art. 3 ³, avrebbe comportato la decadenza di diritto dalle licenze di polizia, di commercio e di commissionario astatore presso i mercati annonari all'ingrosso, nonché dalle concessioni di acque pubbliche (o dai diritti ad esse inerenti) e dalle iscrizioni agli albi di appaltatori di opere o di forniture pubbliche.

¹ Per il testo della sentenza v. www.giureta.unipa.it/CdS_3008_2013.pdf.

² Per una compiuta disamina delle informative antimafia tipiche ed atipiche, tra i tanti contributi dottrinali si rimanda a: A. CIANFLONE - G. GIOVANNINI, *L'idoneità morale: le misure antimafia*, in *L'appalto di opere pubbliche*, Milano, 2012, 553 ss.; P. PIRRUCCIO, *L'informativa antimafia prescinde dall'accertamento di fatti penalmente rilevanti*, nota a Tar Lazio - Roma, sez. III, 31 luglio 2008 n. 7786, in *Giur. Merito*, 2009, 2, 503; A. MEZZOTERO, *Le informative prefettizie antimafia: natura, tipologie ed effetti interdittivi*, nota a Tar Lazio - Roma, sez. I, 9 luglio 2008 n. 6487, in *Giur. merito*, 2009, 4, 1073, con ampi riferimenti dottrinali, normativi e giurisprudenziali. Sulla distinzione tra le due tipologie di informative, tra le tante pronunce giurisprudenziali in merito si rimanda a C. Stato, sez. VI, 28 aprile 2010 n. 2441, in *Foro it.*, 2011, 4, III, 205.

³ Art. 3, legge 31 maggio 1965 n. 575: «Nel caso in cui non ricorrano i motivi di particolare gravità preveduti dall'art. 6 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, il presidente del Tribunale può disporre che alla persona denunciata sia imposto, in via provvisoria, l'obbligo di soggiorno in un determinato Comune diverso da quello di residenza fino a quando non sia divenuta esecutiva la misura di prevenzione».

Tale norma è stata interessata dai successivi interventi del legislatore, volti a conferirle maggiore efficacia ed incisività nella lotta all'eversione mafiosa e camorristica. Per quanto è oggetto della presente disamina si richiama la legge 13 settembre 1982 n. 646, a sua volta modificata con legge 23 dicembre 1982 n. 936, che ha introdotto una vera e propria certificazione antimafia. Si consentiva così alle pubbliche amministrazioni di verificare l'esistenza, in capo ad un soggetto privato, di situazioni (quali procedimenti penali, misure preventive e restrittive, condanne) sintomatiche della non attendibilità, ai fini antimafia, della propria posizione giuridica e personale.

A partire dalla legge 19 marzo 1990 n. 55, l'attenzione si è maggiormente focalizzata sul settore degli appalti pubblici e sulle criticità ad esso sottese. Un ulteriore passo avanti è dovuto al d.lgs. 8 agosto 1994 n. 490, che ha introdotto nuove norme in materia di certificazione antimafia e rafforzato il dialogo tra amministrazioni pubbliche aggiudicatrici e Prefetture, cui storicamente era demandato il compito di verificare l'esistenza di fenomeni (o di tentativi) di condizionamento mafioso. L'ambito di applicazione del decreto era presso che onnicomprensivo: si rivolgeva, infatti, alle pubbliche amministrazioni, agli enti pubblici, agli enti ed alle aziende vigilati dallo Stato o da altro ente pubblico ed alle società o imprese comunque controllate dallo Stato o da altro ente pubblico⁴. Tra le tante norme di rilievo, merita un cenno la specificazione delle soglie delle commesse, al raggiungimento delle quali gli accertamenti da parte della pubblica amministrazione divenivano obbligatori⁵. Qualora detti accertamenti avessero rilevato tentativi di infiltrazione

⁴ Così l'art. 1 del d.lgs. 8 agosto 1994 n. 490

⁵ Art. 4, comma 1, d.lgs. 8 agosto 1994 n. 490: «Le pubbliche amministrazioni, gli enti pubblici e gli altri soggetti di cui all'art. 1, devono acquisire le informazioni di cui al comma 4 prima di stipulare, approvare o autorizzare i contratti e subcontratti, ovvero prima di rilasciare o consentire le concessioni o erogazioni indicati nell'allegato 3, il cui valore sia:

a) pari o superiore a quello determinato dalla legge in attuazione delle direttive comunitarie in materia di opere e lavori pubblici, servizi pubblici e pubbliche forniture, indipendentemente dai casi di esclusione ivi indicati;

b) superiore a 300 milioni di lire per le concessioni di acque pubbliche o di beni demaniali per lo svolgimento di attività imprenditoriali, ovvero per la concessione di contributi, finanziamenti e agevolazioni su mutuo o altre erogazioni dello stesso tipo per lo svolgimento di attività imprenditoriali;

c) superiore a 200 milioni di lire per l'autorizzazione di subcontratti, cessioni o cottimi, concernenti la realizzazione di opere o lavori pubblici o la prestazione di servizi o forniture pubbliche».

mafiosa, le stazioni appaltanti non avrebbero potuto stipulare, approvare o autorizzare contratti pubblici o subcontratti, né autorizzare, rilasciare o comunque assentire concessioni o erogazioni. Era altresì consentita la revoca delle autorizzazioni e delle concessioni già rilasciate, nonché il recesso dai contratti in corso di esecuzione ⁶.

A seguito dell'emanazione del d.l. 25 marzo 1997 n. 67 (convertito in legge 23 maggio 1997 n. 135) le camere di commercio furono autorizzate ad emettere certificati recanti la "dicitura antimafia", con durata semestrale. Veniva altresì concesso alle amministrazioni di assumere le determinazioni del caso (anche) qualora si fossero verificati ritardi, rispetto ai termini di legge, nell'acquisizione dell'informativa ⁷.

L'ultimo correttivo venne apportato con legge (Bassanini) 15 marzo 1997 n. 59, successivamente integrata dalla legge 15 maggio 1997 n. 127. In esecuzione di quanto ivi previsto, con d.P.R. 3 giugno 1998 n. 252 è stato adottato il "Regolamento recante norme per la semplificazione dei procedimenti relativi al rilascio delle comunicazioni e delle informazioni antimafia", che, unitamente alla Circolare del Ministero dell'Interno 18 dicembre 1998 n. 559, ha rappresentato la base normativa e regolamentare di riferimento al fine di contrastare i fenomeni di condizionamento mafioso nelle procedure di evidenza pubblica ⁸.

Il sistema delineato dal decreto si fonda sulla natura di atto amministrativo dell'informativa, nonché sullo stretto coordinamento tra pubbliche am-

⁶ Art. 4, comma 6, d.lgs. 8 agosto 1994 n. 490: «Quando, a seguito delle verifiche disposte a norma del comma 4, emergono elementi relativi a tentativi di infiltrazione mafiosa nelle società o imprese interessate, le amministrazioni cui sono fornite le relative informazioni dal prefetto, non possono stipulare, approvare o autorizzare i contratti o subcontratti, né autorizzare, rilasciare o comunque consentire le concessioni e le erogazioni. Nel caso di lavori o forniture di somma urgenza di cui al comma 5, qualora la sussistenza di una causa di divieto indicata nell'allegato 1 o gli elementi relativi a tentativi di infiltrazione mafiosa siano accertati successivamente alla stipula del contratto, alla concessione dei lavori o all'autorizzazione del subcontratto, l'amministrazione interessata può revocare le autorizzazioni e le concessioni o recedere dai contratti, fatto salvo il pagamento del valore delle opere già eseguite e il rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite».

⁷ Così l'art. 15 del d.l. 25 marzo 1997 n. 67.

⁸ Per un commento al d.P.R. n. 252/1998, si rimanda a: G. ZGAGLIARDICH - E. MENGOTTI, *La nuova certificazione antimafia. Il D.P.R. n. 252/1998 e la nuova disciplina vigente dal 28 settembre 1998*, Milano, 1998; F. GRIMALDI, *Il sistema delle certificazioni antimafia nella Pubblica amministrazione*, Roma, 1997.

ministrazioni e Prefetture governative, in capo alle quali è confermato il compito di acquisire gli elementi necessari a comprovare l'esistenza di illeciti fenomeni di condizionamento imprenditoriale, notiziandone le stazioni appaltanti.

Con specifica attinenza all'oggetto della sentenza in commento, si evidenzia che il d.P.R. n. 252 distingue due tipologie di informative⁹.

Al comma 7 dell'art. 10 definisce le informative tipiche¹⁰. Nel dettaglio, individua tre fattispecie: le prime due hanno natura meramente ricognitiva di provvedimenti giudiziari di applicazione di misure cautelari, di sottoposizione a giudizio o di adozione di sentenze di condanna per alcuni reati, ovvero dell'applicazione di misure interdittive. La natura meramente ricognitiva di tale informativa precipita dall'adozione di provvedimenti *lato sensu* giudiziari, dei quali il Prefetto notizia la stazione appaltante. La seconda categoria si fonda, invece, su accertamenti autonomi del Prefetto, all'esito dell'attività di indagine effettuata dagli organi inquirenti, al fine di evincere l'esistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa, tendenti a condizionare le scelte delle imprese partecipanti alla procedura di gara.

⁹ Deve peraltro precisarsi che il d.P.R. acclude, tra la documentazione antimafia, anche le comunicazioni, di cui agli artt. 3 e 4, e le autocertificazioni, di cui all'art. 5.

¹⁰ Art. 10, comma 7, d.P.R. n. 252/1998: «Ai fini di cui al comma 2 le situazioni relative ai tentativi di infiltrazione mafiosa sono desunte:

- a) dai provvedimenti che dispongono una misura cautelare o il giudizio, ovvero che recano una condanna anche non definitiva per taluno dei delitti di cui agli articoli 629, 644, 648-bis, e 648-ter del codice penale, o dall'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale;
- b) dalla proposta o dal provvedimento di applicazione di taluna delle misure di cui agli articoli 2-bis, 2-ter, 3-bis e 3-quater della legge 31 maggio 1965, n. 575;
- c) dagli accertamenti disposti dal prefetto anche avvalendosi dei poteri di accesso e di accertamento delegati dal Ministro dell'interno, ovvero richiesti ai prefetti competenti per quelli da effettuarsi in altra provincia».

Il comma 2 dell'art. 10, richiamato dal predetto comma 7, a sua volta dispone che: «Quando, a seguito delle verifiche disposte dal prefetto, emergono elementi relativi a tentativi di infiltrazione mafiosa nelle società o imprese interessate, le amministrazioni cui sono fornite le relative informazioni, non possono stipulare, approvare o autorizzare i contratti o subcontratti, né autorizzare, rilasciare o comunque consentire le concessioni e le erogazioni».

Per un maggiore approfondimento sulle informative tipiche si rimanda a: G.F. NICODEMO, *Il contenuto minimo dell'informativa antimafia tipica*, nota a C. Stato, sez. VI, 8 giugno 2009 n. 3491, in *Urbanistica e appalti*, 2009, 9, 1088 ss.; (più risalente) P. NUNZIATA, *La sentenza del Consiglio di Stato 24 ottobre 2000, 5710: le certificazioni antimafia atipiche*, in *Riv. Giur. Mezzogiorno*, 2001, 1-2, 194 ss.

Il comma 9 della norma, invece, delinea l'informativa supplementare, o atipica, caratterizzata dal fatto che gli indizi acquisiti non sono così gravi, precisi e concordanti da far maturare un convincimento circa la reale sussistenza del pericolo di infiltrazione mafiosa: la loro valutazione viene dunque rimessa all'amministrazione richiedente, che dovrà decidere per l'adozione di provvedimenti ostativi al sorgere di rapporti con l'impresa sospetta, ovvero risolutori di quelli in essere ¹¹.

In entrambe le ipotesi, dunque, sono suscettibili di manifestarsi effetti preclusivi all'affidamento di commesse pubbliche a soggetti interessati da tentativi di infiltrazioni criminali. Nel primo caso, tuttavia, l'effetto è automatico, e può essere "anestetizzato" solo ricorrendo alla sostituzione del soggetto verificato, avvalendosi dei primi due commi dell'art. 12 del d.P.R. n. 252: in difetto, la stazione appaltante dovrà escludere il concorrente irregolare, non residuando, in capo alla stessa, alcun margine per una valutazione discrezionale di diverso tenore ¹². Nella seconda ipotesi, invece, sarà la committente a dover decidere della gravità dei tentativi segnalati dalla prefettura,

¹¹ Art. 10, comma 9, d.P.R. n. 252/1998: «Le disposizioni dell'articolo 1-*septies* del decreto-legge 6 settembre 1982, n. 629, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 ottobre 1982, n. 726, come successivamente integrato dalla legge 15 novembre 1988, n. 486, non si applicano alle informazioni previste dal presente articolo, salvo che gli elementi o le altre indicazioni fornite siano rilevanti ai fini delle valutazioni discrezionali ammesse dalla legge. Sono fatte salve le procedure di selezione previste dalle disposizioni in vigore in materia di appalti, comprese quelle di recepimento di direttive europee».

Per una più approfondita disamina delle informative antimafia antecedenti al d.lgs. n. 159/2011, con ampi riferimenti ai principali orientamenti giurisprudenziali, si rimanda a: R. PAPANIA, *Notazioni in tema di efficacia interdittiva delle informative antimafia*, in *Foro Amm. CdS*, 2011, 321 ss.; G. ZAMBERLETTI, *I tentativi di infiltrazione mafiosa, le informative tipiche e quelle atipiche o supplementari: il punto della situazione e le prospettive*, in *Riv. Trim. App.*, 2008, 709 ss.

¹² Art. 12, commi 1 e 2, d.P.R. n. 252/1998: «1. Se taluna delle situazioni indicate nell'articolo 10, comma 7, interessa un'impresa diversa da quella mandataria che partecipa ad un'associazione o raggruppamento temporaneo di imprese, le cause di divieto o di sospensione di cui all'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575, e quelle di divieto di cui all'articolo 4, comma 6, del decreto legislativo n. 490 del 1994, non operano nei confronti delle altre imprese partecipanti quando la predetta impresa sia estromessa o sostituita anteriormente alla stipulazione del contratto o alla concessione dei lavori. La sostituzione può essere effettuata entro trenta giorni dalla comunicazione delle informazioni del prefetto qualora esse pervengano successivamente alla stipulazione del contratto o alla concessione dei lavori.

2. Le disposizioni del comma 1 si applicano anche nel caso di consorzi non obbligatori».

disponendo per il mantenimento dell'affidamento, ovvero per la revoca¹³.

L'impianto normativo sin qui analizzato è stato oggetto di un deciso intervento del legislatore. Il d.P.R. n. 252 è stato infatti abrogato dal d.lgs. 6 settembre 2011 n. 159 "Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136", entrato in vigore, in riferimento alla parte concernente le informazioni prefettizie, il 13 febbraio 2013¹⁴.

In merito ai principali contenuti del d.lgs. n. 159, si osserva che viene mantenuta la distinzione, rinvenibile anche nel d.P.R. n. 252, fra comunicazioni antimafia (artt. 87 ss.) ed informative antimafia (artt. 90 ss.): le prime, nello specifico, attestano l'eventuale sussistenza delle cause di decadenza, sospensione e divieto di cui all'art. 67 del decreto, che trovano la fonte in misure di prevenzione o sentenze di condanna, anche non definitive ma confermate in appello, in riferimento ai reati di cui all'art. 51, comma 3 *bis* c.p.p. L'informazione antimafia ha invece una portata più ampia, in quanto, oltre alle fattispecie contemplate dalle predette comunicazioni, acclude le ipotesi di eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa, tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi di società o imprese.

Permangono le soglie di valore che, in materia di informative, segnano l'obbligatorietà o meno dell'acquisizione, da parte della stazione appaltante, della documentazione antimafia¹⁵. A differenza di quanto statuito nel d.P.R.

¹³ La giurisprudenza in merito alla distinzione tra informative antimafia tipiche ed atipiche è sconfinata. Si veda, in particolare, il commento di G. FAMIGLIETTI, in *Foro it.*, 2011, III, col. 205, a C. Stato, sez. VI, 28 aprile 2010 n. 2441; sez. IV, 10 aprile 2010 n. 2078; sez. VI, 11 dicembre 2009 n. 7777.

¹⁴ Si ricorda che, ai sensi dell'originaria formulazione dell'art. 119 del decreto, il libro II° sarebbe dovuto divenire operativo 24 mesi dopo l'entrata in vigore dell'ultimo dei regolamenti destinati a regolare la Banca dati nazionale unica della documentazione antimafia. Il d.lgs. 15 novembre 2012 n. 218, integrativo e correttivo del codice antimafia, intervenendo sulla predetta norma ha anticipato l'operatività della normativa, stabilendo la sua entrata in vigore decorsi due mesi dalla data di pubblicazione di tale decreto legislativo. Il decreto n. 218 stabilisce inoltre che, prescindendo dall'attivazione della banca dati, nell'immediato le prefetture devono utilizzare il collegamento informatico con le banche dati già esistenti, dunque il CED interforze del Ministero dell'Interno ed i collegamenti con le camere di commercio.

¹⁵ Art. 91, comma 1, d.lgs. n. 159/2011: «I soggetti di cui all'articolo 83, commi 1 e 2, devono acquisire l'informazione di cui all'articolo 84, comma 3, prima di stipulare, approvare o autorizzare i contratti e subcontratti, ovvero prima di rilasciare o consentire i provvedimenti

n. 252, invece, le amministrazioni non potranno più richiedere alle camere di commercio certificati con la dicitura antimafia, dovendosi piuttosto rivolgere alle Prefetture territorialmente competenti.

L'ambito di applicazione della disciplina resta presso che immutato, fatta eccezione per l'estensione alle stazioni uniche appaltanti ed ai contraenti generali, che peraltro erano già acclusi tra i destinatari a mente del disposto dell'art. 176, comma 8, del codice dei contratti pubblici¹⁶. Viene altresì ampliato l'elenco dei soggetti sottoposto alle verifiche antimafia, positivamente individuato nell'art. 85 del decreto¹⁷.

Restano esclusi i rapporti contrattuali con i soggetti che esercitano attività di lavoro autonomo, anche intellettuale, in forma individuale (art. 83),

indicati nell'articolo 67, il cui valore sia:

a) pari o superiore a quello determinato dalla legge in attuazione delle direttive comunitarie in materia di opere e lavori pubblici, servizi pubblici e pubbliche forniture, indipendentemente dai casi di esclusione ivi indicati;

b) superiore a 150.000 euro per le concessioni di acque pubbliche o di beni demaniali per lo svolgimento di attività imprenditoriali, ovvero per la concessione di contributi, finanziamenti e agevolazioni su mutuo o altre erogazioni dello stesso tipo per lo svolgimento di attività imprenditoriali;

c) superiore a 150.000 euro per l'autorizzazione di subcontratti, cessioni, cottimi, concernenti la realizzazione di opere o lavori pubblici o la prestazione di servizi o forniture pubbliche».

¹⁶ Art. 176, comma 8, d.lgs. n. 163/2006: «L'affidamento al contraente generale, nonché gli affidamenti e subaffidamenti di lavori del contraente generale, sono soggetti alle verifiche antimafia, con le modalità previste per i lavori pubblici».

¹⁷ Art. 85, d.lgs. n. 159/2011: «1. La documentazione antimafia, se si tratta di imprese individuali, deve riferirsi al titolare ed al direttore tecnico, ove previsto.

2. La documentazione antimafia, se si tratta di associazioni, imprese, società, consorzi e raggruppamenti temporanei di imprese, deve riferirsi, oltre che al direttore tecnico, ove previsto:

a) per le associazioni, a chi ne ha la legale rappresentanza;

b) per le società di capitali anche consortili ai sensi dell'articolo 2615-ter del codice civile, per le società cooperative, di consorzi cooperativi, per i consorzi di cui al libro V, titolo X, capo II, sezione II, del codice civile, al legale rappresentante e agli eventuali altri componenti l'organo di amministrazione, nonché a ciascuno dei consorziati che nei consorzi e nelle società consortili detenga una partecipazione superiore al 10 per cento oppure detenga una partecipazione inferiore al 10 per cento e che abbia stipulato un patto parasociale riferibile a una partecipazione pari o superiore al 10 per cento, ed ai soci o consorziati per conto dei quali le società consortili o i consorzi operino in modo esclusivo nei confronti della pubblica amministrazione;

c) per le società di capitali, anche al socio di maggioranza in caso di società con un numero di soci pari o inferiore a quattro, ovvero al socio in caso di società con socio unico;

d) per i consorzi di cui all'articolo 2602 del codice civile, e per i gruppi europei di interes-

mentre vengono confermati quelli con chi esercita attività agricole o professionali non organizzate in forma di impresa e con gli artigiani individuali.

Per quanto concerne gli elementi (situazioni indizianti) da cui siano desumibili i tentativi di infiltrazione mafiosa, alle fattispecie contemplate dal d.P.R. n. 252/1998 si aggiungono i provvedimenti che dispongono una misura cautelare (ovvero il giudizio), oppure una condanna (anche non definitiva) per i reati di turbata libertà degli incanti, turbata libertà del procedimento di scelta di contraente e di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche; le fattispecie di cui all'art. 12-*quinqüies* del d.l. n. 306/1992 (sul trasferimento fraudolento di valori); l'omessa denuncia dei reati di concussione ed

se economico a chi ne ha la rappresentanza e agli imprenditori o società consorziate;

e) per le società semplice e in nome collettivo, a tutti i soci;

f) per le società in accomandita semplice, ai soci accomandatari;

g) per le società di cui all'articolo 2508 del codice civile, a coloro che le rappresentano stabilmente nel territorio dello Stato;

h) per i raggruppamenti temporanei di imprese, alle imprese costituenti il raggruppamento anche se aventi sede all'estero, secondo le modalità indicate nelle lettere precedenti;

i) per le società personali ai soci persone fisiche delle società personali o di capitali che ne siano socie.

2-*bis*. Oltre a quanto previsto dal precedente comma 2, per le associazioni e società di qualunque tipo, anche prive di personalità giuridica, la documentazione antimafia è riferita anche ai soggetti membri del collegio sindacale o, nei casi contemplati dall'articolo 2477 del codice civile, al sindaco, nonché ai soggetti che svolgono i compiti di vigilanza di cui all'articolo 6, comma 1, lettera b) del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231.

2-*ter*. Per le società costituite all'estero, prive di una sede secondaria con rappresentanza stabile nel territorio dello Stato, la documentazione antimafia deve riferirsi a coloro che esercitano poteri di amministrazione, di rappresentanza o di direzione dell'impresa.

2-*quater*. Per le società di capitali di cui alle lettere b) e c) del comma 2, concessionarie nel settore dei giochi pubblici, oltre a quanto previsto nelle medesime lettere, la documentazione antimafia deve riferirsi anche ai soci persone fisiche che detengono, anche indirettamente, una partecipazione al capitale o al patrimonio superiore al 2 per cento, nonché ai direttori generali e ai soggetti responsabili delle sedi secondarie o delle stabili organizzazioni in Italia di soggetti non residenti. Nell'ipotesi in cui i soci persone fisiche detengano la partecipazione superiore alla predetta soglia mediante altre società di capitali, la documentazione deve riferirsi anche al legale rappresentante e agli eventuali componenti dell'organo di amministrazione della società socia, alle persone fisiche che, direttamente o indirettamente, controllano tale società, nonché ai direttori generali e ai soggetti responsabili delle sedi secondarie o delle stabili organizzazioni in Italia di soggetti non residenti. La documentazione di cui al periodo precedente deve riferirsi anche al coniuge non separato.

3. L'informazione antimafia, oltre che ai soggetti di cui ai commi 1, 2, 2-*bis*, 2-*ter* e 2-*quater*, deve riferirsi anche ai familiari conviventi».

estorsione commessi per finalità di tipo mafioso, o avvalendosi di associazioni di stampo mafioso, da parte dei soggetti di cui alla lett. *b*) dell'art. 38 del d.lgs. n. 163/2006, anche laddove non sottoposti a procedimento per l'applicazione di una misura di prevenzione o di una condanna; le sostituzioni negli organi sociali, nella rappresentanza legale della società, nonché nella titolarità delle imprese individuali ovvero delle quote societarie, effettuate dai conviventi dei soggetti destinatari dei provvedimenti giudiziari precedentemente indicati, se disposte con finalità elusive della normativa sulla documentazione antimafia; i provvedimenti di condanna, anche non definitiva, per reati strumentali all'attività delle organizzazioni criminali, unitamente a concreti elementi da cui risulti che l'attività di impresa possa, direttamente o indirettamente, agevolare le attività criminose e esserne in qualche modo condizionata; la violazione degli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari di cui all'art. 3 della legge n. 136/2010, se reiterati nell'arco di cinque anni.

Deve tuttavia precisarsi che, per potersi desumere l'esistenza di un tentativo di infiltrazione mafiosa, non è sufficiente il riscontro delle fattispecie come meglio sopra elencate, ma devono accompagnarsi elementi atti a comprovare la contiguità tra impresa ed organizzazione criminale¹⁸.

È interessante rilevare che non è più consentita l'autocertificazione in relazione all'informativa antimafia: tuttavia, qualora entro 45 giorni (15 in caso di urgenza) dalla richiesta dell'amministrazione, detta informativa non sia pervenuta, è possibile sottoscrivere il contratto d'appalto, che chiaramente risulta sottoposto alla condizione risolutiva di una informativa negativa. In corso di esecuzione, infine, i tentativi di infiltrazione obbligano la stazione appaltante a recedere dal contratto o a revocare l'autorizzazione.

Con specifica attinenza all'oggetto del presente commento, che si focalizza sugli effetti dell'informativa tipica, si evidenzia che il testo dei primi due commi dell'art. 12 del decreto, di cui si dirà più diffusamente nel paragrafo che segue, è stato sostanzialmente trasposto nell'art. 95 del d.lgs. n. 159¹⁹:

¹⁸ Sul punto, si rimanda alla Circolare del Gabinetto del Ministro dell'Interno 8 febbraio 2013, recante le prime indicazioni interpretative sul d.lgs. n. 218/2012.

¹⁹ Art. 95, d.lgs. n. 159/2011 «1. Se taluna delle situazioni da cui emerge un tentativo di infiltrazione mafiosa, di cui all'articolo 84, comma 4, ed all'articolo 91, comma 6, interessa un'impresa diversa da quella mandataria che partecipa ad un'associazione o raggruppamento temporaneo di imprese, le cause di divieto o di sospensione di cui all'articolo 67 non operano nei confronti delle altre imprese partecipanti quando la predetta impresa sia estromessa o so-

restano chiaramente intatti gli effetti preclusivi di cui alla legislazione previgente²⁰.

Un cenno a parte meritano le informative atipiche, rispetto alle quali sorgono alcune incertezze: nel testo del decreto, infatti, è espunto qualsiasi riferimento all'istituto. La relativa disciplina, conseguentemente, sembrerebbe essere stata abrogata²¹. Il legislatore potrebbe aver optato per una normativa connotata da maggiore certezza, evitando che agli accertamenti condotti dal Prefetto si aggiunga una valutazione discrezionale della stazione appaltante. Si tratta(va), in effetti, di un'informativa che aveva incontrato particolari difficoltà interpretative ed applicative, se non altro in quanto, pur essendo fondata su elementi che evidenziavano il pericolo di infiltrazioni criminali, non raggiungeva una soglia di gravità tale da configurare una certezza obiettiva circa un effettivo collegamento indebito: la conseguenza, come detto, era l'esercizio di (ampi) poteri discrezionali dell'amministrazione, che talvolta sfociavano in sanzioni (quali l'esclusione da una procedura di gara) abnormi rispetto alla concreta entità del pericolo di condizionamento; con il rischio,

stituita anteriormente alla stipulazione del contratto. La sostituzione può essere effettuata entro trenta giorni dalla comunicazione delle informazioni del prefetto qualora esse pervengano successivamente alla stipulazione del contratto.

2. Le disposizioni del comma 1 si applicano anche nel caso di consorzi non obbligatori».

²⁰ Art. 95, comma 3, d.lgs. n. 159/2011: «Il prefetto della provincia interessata all'esecuzione dei contratti di cui all'articolo 91, comma 1, lettera a) è tempestivamente informato dalla stazione appaltante della pubblicazione del bando di gara e svolge gli accertamenti preliminari sulle imprese locali per le quali il rischio di tentativi di infiltrazione mafiosa, nel caso di partecipazione, è ritenuto maggiore. L'accertamento di una delle situazioni da cui emerge un tentativo di infiltrazione mafiosa, di cui all'articolo 84, comma 4, ed all'articolo 91, comma 6, comporta il divieto della stipula del contratto, nonché del subappalto, degli altri subcontratti, delle cessioni o dei cottimi, comunque denominati, indipendentemente dal valore».

²¹ Sul testo originario del d.lgs. n. 159/2011 è infatti intervenuto il d.lgs. 15 novembre 2012 n. 218, che ha apportato alcuni correttivi all'impostazione iniziale. Nello specifico, gli artt. 9, comma 1 lett. b), e 8, comma 1 lett. c), hanno espunto dalle norme abrogate e da quelle oggetto di coordinamento del codice l'art. 1-*septies* del d.l. n. 629/1982, individuato, in ragione del richiamo operato dall'art. 10, comma 9, d.P.R. n. 252/1998, quale fonte delle informative atipiche. Il Comitato di coordinamento per l'alta sorveglianza grandi opere (CCASGO) nelle linee guida del 19 dicembre 2012 si è comunque espresso nel senso di ritenere che il predetto art. 1-*septies*, più che configurare un'autonoma tipologia di documentazione antimafia, debba essere attratto nel perimetro dei tentativi di infiltrazione mafiosa, di cui all'art. 91, comma 6, d.lgs. n. 159/2011. Deve peraltro osservarsi che, il permanere in vigore dell'art. 1-*septies* del d.l. n. 629/1982, lascia aperti non pochi interrogativi circa la possibile sopravvivenza, nel nostro ordinamento, della figura delle informative atipiche.

tra le altre cose, di esporre le amministrazioni alle pretese risarcitorie avanzate dall'impresa illegittimamente sanzionata ²².

2. – Nel decidere della vertenza in esame, il Consiglio di Stato fornisce alcune indicazioni circa l'ambito soggettivo di applicazione del d.P.R. n. 252/1998. Precisa, infatti, che il comma 2 dell'art. 12 (ora art. 95, d.lgs. n. 159/2011), che estende ai consorzi il precetto di cui al comma 1 – come detto, concernente la facoltà di mantenere in essere l'affidamento, previa sostituzione della mandante irregolare – debba riferirsi a qualunque tipologia di consorzio volontario, di cui all'art. 34 del d.lgs. n. 163 del 2006: dunque ai consorzi fra società cooperative di produzione e lavoro (lettera *b*), ai consorzi stabili (lettera *c*) ed ai consorzi ordinari di concorrenti di cui all'art. 2602 cod. civ. (lettera *e*). Il Collegio giunge a tale conclusione alla luce della lettera della norma, indubitabilmente chiara nel riferirsi a tutti i consorzi non obbligatori.

Il giudicante si sofferma, inoltre, a confutare la tesi della controinteressata, a dire della quale l'art. 12 si applicherebbe soltanto ai consorzi ordinari di concorrenti, di cui all'art. 2602 c.c. Si è all'uopo sostenuto che, in ragione di quanto disposto dal comma 1 – facente riferimento ai raggruppamenti di imprese, dunque all'esistenza di mandante e mandataria – il comma successivo si potrebbe riferire alle sole formazioni consortili nelle quali siano identificabili le cennate figure della mandante e della mandataria: i concorsi ordinari, per l'appunto, che il codice dei contratti disciplina all'art. 37, unitamente ai raggruppamenti di imprese.

In realtà, precisano i giudici di Palazzo Spada, l'interpretazione di cui sopra condurrebbe a conseguenze contrastanti con lo scopo della norma. Citando i principi meglio espressi nella recente Adunanza plenaria del Consiglio di Stato 4 maggio 2012 n. 8, premettono che il consorzio di cooperative, a mente della legge 25 giugno 1909 n. 422, identifica una persona giuridica. Il che, peraltro, non determina il venir meno della «... complessità soggettiva dell'ente ...», in quanto costituito da cooperative dotate di una propria individualità. Non a caso, il possesso dei requisiti generali e morali, di cui all'art. art. 38 del d.lgs. n. 163/2006, deve essere verificato, non solo in capo

²² Così M. G. Vivarelli, *Le informative prefettizie antimafia*, in *Appalti e contratti*, 2009, 12, 41 ss. Sulle valutazioni operate dal Prefetto in ordine alle informative antimafia atipiche si rimanda a S. Cimini, *La nuova documentazione antimafia: le «informazioni» del prefetto*, in *Foro it.*, 2002, III, 290.

al consorzio, ma anche in capo alle consorziate. Ritenendo diversamente, si favorirebbe l'aggiramento del sistema delle garanzie e dei requisiti prefigurato dal codice dei contratti; per poter eseguire commesse pubbliche rispetto alle quali si difetta dei requisiti di legge, infatti, sarebbe sufficiente la costituzione di una struttura consortile, che consentirebbe l'elusione di verifiche che, se condotte sulle singole consorziate, impedirebbero loro l'esecuzione delle prestazioni oggetto di gara.

Il riconosciuto rilievo della soggettività giuridica delle singole consorziate, che tanta parte riveste ai fini della verifica dei requisiti di ordine generale, consente dunque di ritenere che, «... in presenza di una specifica norma che consente la non estensione degli effetti derivanti da una informativa antimafia a tutte le componenti la persona giuridica ...», sia possibile escludere il (solo) soggetto destinatario dell'informativa: l'assenza di una mandante e di una mandataria, dunque, non si frapporterebbe all'efficacia del meccanismo delle esclusioni soggettive.

Rispetto a quanto sin qui prospettato, si fornisce un ulteriore spunto di riflessione. L'estensione, ai consorzi, della facoltà di sostituzione della mandante irregolare, porta a chiedersi se ciò valga nelle sole ipotesi in cui il consorzio sia parte di un raggruppamento di imprese (come da comma 1 del d.P.R. n. 252); ovvero operi anche qualora partecipi alla gara singolarmente, dunque in riferimento ai rapporti con la consorzata irregolare, indicata come materiale esecutrice delle prestazioni.

Al ricorrere di tale ultima eventualità, la sostituibilità della consorzata sembra potersi sostenere avvalendosi delle argomentazioni spese in sentenza attorno alla soggettività giuridica delle singole consorziate, ulteriore rispetto a quella del consorzio. Oltre a ciò, il comma 2 dell'art. 12 non distingue tra partecipazione alla gara in forma singola, ovvero associata. In tal senso, peraltro, si era già espresso il Tar Napoli, ancorché con una pronuncia piuttosto radicale: a dire del Collegio, infatti, un consorzio di cooperative, per poter preservare l'affidamento in suo favore, non potrebbe limitarsi a sostituire la consorzata irregolare, bensì dovrebbe estrometterla dalla struttura consortile²³. A prescindere da ogni valutazione di opportunità o correttezza cir-

²³ Così il Tar Campania - Napoli, sez. I, 3 maggio 2011 n. 2436, in *Foro amm. TAR*, 2011, 5, 1658. Conformi, Tar Campania - Napoli, sez. I, 18 settembre 2012 n. 3891, *ivi*, 2012, 9, 2807, e 26 novembre 2012 n. 4815, *ivi*, 2012, 11, 3579.

ca una tesi tanto rigorosa, ai fini che qui rilevano appare evidente che la partecipazione individuale alla procedura, in luogo di quella associata, non è stata ritenuta preclusiva rispetto all'applicazione del decreto presidenziale.

La problematica affrontata dalla sentenza in esame, tuttavia, si focalizza su una fattispecie ulteriore ed inusuale, rispetto alla quale non si rinvencono significativi precedenti e di cui si parlerà più diffusamente nel paragrafo che segue.

3. – Il Consiglio di Stato è stato chiamato a pronunciarsi sulla seguente questione: il comma 1 dell'art. 12, d.P.R. n. 252/1998, può trovare applicazione in presenza di un consorzio mandatario di un raggruppamento di imprese, e di un'informativa antimafia (tipica) che abbia colpito (non già la mandante, bensì) la cooperativa consorziata, incaricata dell'esecuzione dei lavori? In primo grado, il Tar Napoli aveva risposto negativamente al quesito, sostenendo che «... quando si è in presenza di un consorzio occorre interrogarsi se tale modulo organizzativo operi singolarmente od all'interno di una più vasta compagine associativa: nel primo caso il consorzio sarà riguardato dal comma 2 dell'art. 12, con conseguente possibilità di estromettere e sostituire l'impresa consorziata colpita da interdittiva antimafia, mentre nel secondo caso soggiacerà alla disciplina propria alle associazioni temporanee di imprese delineata nel comma 1 ...». Ricorrendo la seconda ipotesi, il Tar aveva ulteriormente precisato che «... non essendo stata inserita nel comma 1 alcuna disciplina differenziata, l'impresa consortile sarà soggetta allo stesso regime previsto per le altre imprese individuali e sociali, con la conseguenza di determinare l'esclusione dalla gara dell'intero raggruppamento quando sia investita da informativa antimafia in posizione di mandataria e, viceversa, impedirne l'estromissione nel caso venga interdetta in qualità di mandante e sia tempestivamente sostituita e/o espulsa ...»²⁴. In sostanza, si era sostenuto che l'informativa negativa interessante la consorziata avrebbe esteso i suoi effetti al consorzio di appartenenza; in ragione di ciò, (soprattutto) alla luce di quanto stabilito dal comma 1 dell'art. 12, solo qualora il consorzio fosse stato mandante di un raggruppamento sarebbe stato possibile preservare l'affidamento sostituendo la consorziata.

La sentenza di primo grado sembra cercare un difficile equilibrio tra la tesi della sostituibilità della consorziata irregolare, a prescindere dalla parte-

²⁴ Così il Tar Campania - Napoli, sez. I, 28 marzo 2012, n. 1509.

cipazione alla gara in forma singola ovvero associata, e la portata del comma 1 che, riferendosi ai raggruppamenti di imprese, consente la sostituzione del solo soggetto diverso dalla mandataria: che, qualora al raggruppamento partecipi un consorzio, può ben essere la consorziata indicata quale esecutrice (questo è, per l'appunto, il caso di cui si discute).

Ebbene, il Consiglio di Stato riforma la decisione di primo grado statuendo che la riduzione soggettiva del concorrente (di cui al comma 1 dell'art. 12) è consentita anche in presenza di un consorzio che, nella veste di mandataria, partecipa alla procedura in associazione temporanea con altra impresa. In tal caso, infatti, non si riscontrerebbe la violazione del primo comma della norma in esame «... in quanto il consorzio mandatario, diversamente dalla “singola” impresa mandataria, può ridurre la propria struttura organizzativa ed evitare che continui a fare parte di essa la cooperativa destinataria dell’informativa antimafia ...»; si rispetta, inoltre, il secondo comma, poichè si consente al consorzio di avvalersi della cennata facoltà di sostituzione.

Così argomentando, si evitano disparità di trattamento rispetto alle ipotesi in cui il consorzio partecipi alla gara singolarmente, al ricorrere delle quali, come detto, (anche secondo il Consiglio di Stato) deve ritenersi ammessa la sostituzione della consorziata irregolare. Convince la *ratio* giustificatrice dell'ermeneusi operata sulla norma in esame, ben evidenziata dal giudicante. Si tratta, in particolare, di «... rispettare il principio della personalità della responsabilità, salvaguardando, così, la libera iniziativa economica ...»²⁵. Il Collegio conclude precisando che il comma 2 dell'art. 12, rinviando al primo comma «... ha voluto consentire l'estensione del sistema delle esclusioni previsto per le associazioni temporanee di impresa anche ai consorzi, qualunque siano le modalità attraverso le quali essi partecipano ad una procedura di gara ...».

²⁵ La giurisprudenza amministrativa ha più volte proposto il raffronto tra la *ratio* dell'art. 12 del d.P.R. n. 252 e gli scopi perseguiti dall'art. 37 del codice dei contratti, intervenuto successivamente. In particolare, il comma 19 della norma da ultimo citata, prevedendo la possibilità di sostituire l'impresa mandante (anche) nelle ipotesi contemplate dalla normativa antimafia, avrebbe confermato lo scopo insito nel decreto presidenziale, «... cioè di contemperare il prosieguo dell'iniziativa economica delle imprese in forma associata con le esigenze afferenti alla sicurezza e all'ordine pubblico connesse alla repressione dei fenomeni di stampo mafioso ogni volta che, a mezzo di pronte misure espulsive, si determini volontariamente l'allontanamento e la sterilizzazione delle imprese “in periculum” di condizionamento malavitoso» (così Tar Campania - Napoli, sez. I, 26 novembre 2012 n. 4815, in *Foro Amm. TAR*, 2012, 11, 3579; nonché, conforme, 3 maggio 2011 n. 2436).

Avendo dunque il Consorzio (estromesso e) sostituito la consorziata irregolare, ben poteva mantenere l'affidamento dell'appalto.

4. – In chiusura, ci si sofferma brevemente su un altro aspetto. La stazione appaltante ha infatti eccepito l'inammissibilità del ricorso introduttivo della lite, in quanto il Consorzio ricorrente non avrebbe impugnato l'informativa antimafia tipica che ha colpito la consorziata.

Sul punto, il Consiglio di Stato ha chiarito che non è necessario gravare anche detta informativa, «... in quanto l'operatività del meccanismo prefigurato dall'art. 12 si fonda proprio sull'esistenza dell'informativa stessa e sul fatto che il consorzio provveda alla riduzione della propria struttura organizzativa ...». Non residua dunque, in capo alla stazione appaltante, alcun potere discrezionale ai fini della valutazione dei contenuti dell'informativa tipica: la sanzione dell'esclusione è obbligata, fatta salva la riduzione della struttura organizzativa con le modalità analizzate.

Il ricorso introduttivo della lite, nel caso specifico, non concerne(va) l'informativa antimafia, bensì la non corretta applicazione dell'art. 12 del d.P.R. n. 252/1998 da parte della stazione appaltante. Tesi, quella da ultimo esposta, abbracciata anche dal Tar Napoli nel citato precedente, involvente il medesimo Consorzio ricorrente ²⁶.

Non così qualora si verta in materia di informative antimafia atipiche, il cui contenuto può essere vagliato dalla stazione appaltante al fine di decidere dell'esclusione dalla gara. In tal caso, è rinvenibile una specifica lesività nella

²⁶ Così il Tar Campania - Napoli, sez. I, 3 maggio 2011 n. 2436. Nel pronunciarsi sull'eccezione di inammissibilità formulata dall'amministrazione resistente, il giudice delimita l'oggetto del ricorso: «... L'eccezione di inammissibilità del ricorso per mancata notifica al controinteressato non è fondata. Ed invero, posto che la controversia non ha ad oggetto la legittimità del provvedimento interdittivo antimafia a carico della cooperativa I.co.na., ma le determinazioni prese dalla stazione appaltante in conseguenza di tale evento, l'unico contraddittore è costituito dall'amministrazione comunale di Portici, cui il ricorso ed i motivi aggiunti sono stati regolarmente notificati». Nulla toglie, peraltro, che l'informativa tipica possa essere impugnata in sede giurisdizionale indipendentemente dall'esito della procedura in gara, per poi far seguire, se del caso, (anche) l'impugnazione del provvedimento sfavorevole, adottato dall'amministrazione sulla base dell'informativa medesima: in tal senso A. MEZZOTERO, *Le informative prefettizie antimafia: natura, tipologie ed effetti interdittivi*, cit., 1070. Eventualità, quest'ultima, non verificatasi nel caso di specie, ove il Consorzio ha rivolto le proprie censure unicamente verso l'erronea applicazione del d.P.R. n. 252 da parte della stazione appaltante, senza curarsi dell'informativa che aveva colpito la consorziata sostituita.

valutazione discrezionale condotta dalla committente sul contenuto dell'informativa, che deve dunque essere gravata.

5. – La sentenza in esame ha affrontato molteplici aspetti, processuali e sostanziali, fornendo significative delucidazioni in materia di informative antimafia. Complessivamente, ci si sente di aderire alle tesi sostenute dal Consiglio di Stato, soprattutto se si considerano le peculiarità della disciplina concernente le informative antimafia, in specie tipiche. Rispetto ad esse, infatti, non residua alcun potere discrezionale della stazione appaltante, che deve escludere dalla procedura i soggetti interessati, salvo l'esercizio della facoltà di sostituzione concessa dal d.P.R. n. 252 (oggi, dal d.lgs. n. 159/2011). L'applicazione della sanzione voluta dall'art. 12 del decreto – impossibilità di affidare commesse pubbliche a soggetti interessati dalle predette informative – in particolare, non è pregiudicata dall'interpretazione fornita dal giudicante. Il soggetto colpito dall'informativa negativa, infatti, non esegue l'appalto, anche qualora al tentativo di infiltrazione non sia effettivamente seguito un illecito condizionamento delle scelte imprenditoriali²⁷. È proprio l'arretramento (sino al tentativo) della soglia di punibilità a suggerire la possibilità di mantenere l'affidamento al consorzio non interessato da (ipotetici o concreti) condizionamenti criminali: in applicazione di un principio di personalità della responsabilità che ben si adatta ai riflessi penalistici che si riverberano sull'istituto e che, perciò, mira a sanzionare il solo soggetto interessato dai fenomeni di condizionamento.

La predetta linea interpretativa, che trova riscontro nella lettera del d.P.R. n. 252, prescinde da una partecipazione del Consorzio alla gara in forma singola o associata, nonché, in quest'ultima ipotesi, dalla sua posizione di mandante o mandataria di un raggruppamento.

²⁷ Tra le tante pronunce in tal senso si rimanda a C. Stato, sez. V, 27 maggio 2008 n. 2512, in *Foro amm. CdS*, 2008, 5, 1481, ove si legge che «L'informazione prefettizia antimafia, in quanto tipica misura cautelare e preventiva che si affianca alle misure di prevenzione di natura giurisdizionale, non solo prescinde dall'accertamento, in sede penale, di reati connessi alla criminalità organizzata, ma non richiede neppure la prova dell'effettiva infiltrazione nell'impresa e dell'effettivo condizionamento, essendo sufficiente il tentativo di infiltrazione diretto a condizionare le scelte dell'impresa, anche se tale scopo non si è realizzato in concreto» (conformi, tra le tante, C. Stato, sez. IV, 14 aprile 2010 n. 2078, in *Foro it.*, 2011, 4, III, 205; C. Stato, sez. VI, 29 febbraio 2008 n. 756, in *Foro amm. CdS*, 2008, 2, 572; Tar Catanzaro - Calabria, sez. II, 06 febbraio 2013 n. 122, in *Red. amm. TAR*, 2013, 02).