



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**IL TRIBUNALE REGIONALE DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA**  
**DEL TRENINO-ALTO ADIGE - SEDE DI TRENTO**

ha pronunciato la seguente

**S E N T E N Z A**

sul ricorso n. **114** del **2007** proposto da **ALOVISI MARIO S.r.l.**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti Francesco Vannicelli e Antonio Tita ed elettivamente domiciliata nello studio di quest'ultimo in Trento, Via Lunelli, n. 48

**C O N T R O**

il **COMPENSORIO N. 10 - VALLAGARINA**, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Maria Cristina Osele ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Trento, Via Calepina, n. 65;

**'AUTORITA' PER LA VIGILANZA SUI CONTRATTI PUBBLICI SUI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Trento nei cui uffici in Largo Porta Nuova, n. 9 è per legge domiciliata

**e nei confronti di**

**SOGAP S.n.c.**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in proprio e quale società mandataria **dell'A.T.I. con Trentino Servizi**

**S.p.A. e Società Cooperativa Lavoro e Servizi Valsugana**, rappresentata e difesa dall'avv. Flavio Maria Bonazza ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Trento, Piazza Mosna, n. 8;

**TRENTINO SERVIZI S.p.A.**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

**SOCIETA' COOPERATIVA LAVORO E SERVIZI VALSUGANA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio

#### **per l'annullamento**

- dell'aggiudicazione definitiva della gara per l' "*appalto del servizio per la gestione della discarica di 1<sup>a</sup> ctg. <Lavini> dei c.r.z. e c.r.m. e dei servizi di trattamento, stoccaggio provvisorio e smaltimento definitivo dei rifiuti solidi urbani e speciali assimilabili agli urbani*" disposta in data 27.3.2007 a favore dell'A.T.I. Sogap/Trentino Servizi/Lavoro e Servizi Valsugana e mai notificati al ricorrente;
- del contratto di appalto rep. n. 2510 stipulato in data 30.3.2007 tra il Consorzio della Vallagarina e l'A.T.I. Sogap/Trentino Servizi/Lavoro e Servizi Valsugana;
- della nota del Consorzio della Vallagarina, di estremi ignoti e mai notificata alla ricorrente, con la quale la stazione appaltante ha comunicato all'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici l'intervenuta esclusione disposta a carico dell'Impresa Alovisi;
- della segnalazione inserita nell'Osservatorio dei contratti pubblici presso l'Autorità di Vigilanza, di estremi ignoti e mai notificata alla

ricorrente, circa l'asserita mendacità delle dichiarazioni rese dall'Impresa Alovisi in occasione della partecipazione alla gara d'appalto indetta dal Comprensorio della Vallagarina;

- degli artt.38, comma 1, lett. h), e 48 del D.Lgs. n. 163/2006, nonché dell'art. 27, comma 2, lett. s) del D.P.R. n. 34/2000;

- di ogni altro provvedimento presupposto, successivo e comunque connesso e/o conseguente ed in particolare:

- della nota del Comprensorio della Vallagarina prot. n. 6193/7/1/2 dd. 28.2.2007, con la quale è stata disposta l'esclusione dalla gara dell'Impresa Alovisi Mario S.r.l., con conseguente decadenza dell'aggiudicazione provvisoria disposta a favore della stessa, nell'ambito della gara per *l'appalto del servizio per la gestione della discarica di 1<sup>a</sup> ctg. <Lavini> dei c.r.z. e c.r.m. e dei servizi di trattamento, stoccaggio provvisorio e smaltimento definitivo dei rifiuti solidi urbani e speciali assimilabili agli urbani*"; nonché del bando di gara dd. 13.10.2006 e del disciplinare di gara in pari data

Visto il ricorso ed i motivi aggiunti con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Amministrazione statale, del Comprensorio e della controinteressata;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla pubblica udienza del 22 novembre 2007 - relatore il consigliere Sergio Conti - l'avv. Andrea Dalponte in sostituzione dell'avv. Antonio Tita per la ricorrente, l'avv. Maria Cristina Osele per

il Comprensorio, l'avvocato dello Stato Sarre Pirrone per l'Amministrazione statale e l'avv. Flavio Maria Bonazza per la controinteressata.

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

### **FATTO**

Con bando in data 13.10.2006, il Comprensorio della Vallagarina indiceva una gara per l'affidamento della gestione della discarica di 1^ ctg. Lavini e del servizio di trattamento, stoccaggio provvisorio e smaltimento definitivo dei rifiuti solidi urbani e speciali assimilabili agli urbani.

All'esito della gara l'impresa Alovisi Mario S.r.l. risultava provvisoriamente aggiudicataria, mentre come seconda graduata figurava l'A.T.I. fra SOGAP S.n.c., Trentino Servizi S.p.A. e Società Cooperativa Lavoro e Servizi Valsugana.

La stazione appaltante - eseguiti i controlli sulle autodichiarazioni, circa il possesso dei requisiti d'ordine generale, rese da Alovisi Attilio, presidente della Alovisi Mario S.r.l., - disponeva, con atto del 28.2.2007, l'esclusione di detta impresa dalla gara, con conseguente decadenza dall'aggiudicazione provvisoria, per la riscontrata sussistenza di gravi difformità e irregolarità.

Alovisi S.r.l., con atto notificato al Consorzio Vallagarina in data 26.3.2007, proponeva ricorso straordinario al Presidente della Repubblica per impugnare il predetto provvedimento di esclusione, in uno con il bando e il disciplinare di gara dd. 13.10.2006, nonché gli atti conseguenti (ed in particolare l'eventuale aggiudicazione

definitiva nel frattempo disposta).

A seguito di atto (notificato il 20.4.2007) di opposizione, ex art. 10 del D.P.R. 24.11.1971, n. 1199, da parte della controinteressata Sogap S.n.c., la ricorrente ha provveduto a trasporre il ricorso in sede giurisdizionale, costituendosi innanzi al T.R.G.A. di Trento in data 17.5.2007 (ove il ricorso è stato registrato al r.g. n. 114 del 2007).

La ricorrente articola le seguenti doglianze:

*“ Violazione e falsa applicazione dell'art. 38 del D.lgs. n. 163/2006, nonché degli artt. 43, 47, 75 e 76 del D.P.R. n. 445/2000. Violazione e falsa applicazione della lex specialis; Violazione del procedimento e dei principi in tema di partecipazione.*

*Violazione delle determinazioni della Autorità di Vigilanza nn. 1/2005, 6/2004, 13/2003 e 10/2003. Eccesso di potere per ingiustizia ed illogicità manifeste, erroneità dei presupposti, travisamento dei fatti, contraddittorietà, omessa e/o carente istruttoria, difetto di motivazione.*

Si sono costituiti in giudizio il Compensorio della Vallagarina e Sogap S.n.c. (in proprio e quale mandataria dell'A.T.I. con Trentino Servizi S.p.A. e Società Cooperativa Lavoro e Servizi Valsugana), chiedendo la reiezione del ricorso.

Costituendosi (in data 5.6.2007) il Compensorio della Vallagarina produceva il contratto di appalto, stipulato in data 30.3.2007, dal quale risultava l'intervenuta aggiudicazione, in data 27.3.2007, a favore dell'ATI Sogap/Trentino Servizi/Lavoro e Servizi Valsugana.

La ricorrente impresa Alovisi - con atto notificato il 4.7.2007 e depositato il successivo 10.4 - ha proposto motivi aggiunti, mediante i quali ha esteso l'impugnazione ai seguenti atti:

- a) l'aggiudicazione definitiva della gara disposta in data 27.3.2007 a favore dell'ATI Sogap/Trentino Servizi/Lavoro e Servizi Valsugana (e, per quanto occorrer possa, al contratto di appalto rep. n. 2510 stipulato in data 30.3.2007 tra il Comprensorio della Vallagarina e l'A.T.I. Sogap/Trentino Servizi/Lavoro e Servizi Valsugana;
- b) la nota del Comprensorio della Vallagarina, con la quale è stata comunicata all'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici l'esclusione disposta a carico dell'Impresa Alovisi;
- c) la segnalazione, inserita nell'Osservatorio dei contratti pubblici presso l'Autorità di Vigilanza, sulle mendaci dichiarazioni rese dall'Impresa Alovisi nell'ambito della predetta gara d'appalto.

La ricorrente articola le seguenti doglianze:

*1) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38 del D.lgs. n. 163/2006, nonché degli artt. 43, 47, 75 e 76 del D.P.R. n. 445/2000. Violazione e falsa applicazione della lex specialis; Violazione del procedimento e dei principi in tema di partecipazione. Violazione delle determinazioni della Autorità di Vigilanza nn. 1/2005, 6/2004, 13/2003 e 10/2003. Eccesso di potere per ingiustizia ed illogicità manifeste, erroneità dei presupposti, travisamento dei fatti, contraddittorietà, omessa e/o carente istruttoria, difetto di motivazione*

*2) Violazione e falsa applicazione degli artt. 7, 9 e 21 bis della L. n.*

241/1990; dei principi di partecipazione al procedimento amministrativo. Eccesso di potere per ingiustizia manifesta.

3) *Questione di legittimità costituzionale delle norme di cui agli artt. 38, comma 1, lett. h) e 48 del D.Lgs. n. 163/2006, nonché all'art. 27, comma 2, lett. s, del D.P.R. n. 34/2000, per violazione degli artt. 3, 24, 27, 41, 97, 102, 113 della Costituzione della Repubblica Italiana.*

In data 16 luglio 2007 si è, quindi, costituita in giudizio - con il patrocinio dell'Avvocatura distrettuale dello Stato - l'Autorità per la Vigilanza sui contratti pubblici, riservando al prosieguo lo svolgimento di deduzioni e conclusioni.

Alla camera di consiglio del 26.7.2007 è stata respinta l'istanza di sospensione cautelare proposta dalla ricorrente.

In vista della pubblica udienza, le parti costituite (ad eccezione dell'Autorità) hanno prodotto memorie illustrative delle già offerte conclusioni.

Alla pubblica udienza del 22.11.2007 il ricorso è stato trattenuto per la decisione (in tale occasione l'Avvocato dello Stato ha concluso per la reiezione del ricorso).

## **DIRITTO**

Con il ricorso all'esame, l'impresa Alovisi Mario S.r.l. (d'ora in poi l'impresa Alovisi) - risultata provvisoriamente aggiudicataria dell'appalto per il servizio di gestione della discarica di 1° classe Lavini indetta dal Comprensorio della Vallagarina - impugna l'atto di esclusione dalla gara con conseguente decadenza dall'aggiudicazione, nonché la *lex specialis* di gara. Mediante la

proposizione di ricorso per motivi aggiunti, la medesima ha, quindi, esteso l'impugnazione anche ai seguenti atti: a) l'aggiudicazione a favore dell'ATI Sogap/Trentino Servizi/Lavoro e Servizi Valsugana, b) il contratto d'appalto stipulato il 30.3.2007, c) la comunicazione inviata dalla stazione appaltante all'Autorità di Vigilanza sui contratti pubblici in merito alla esclusione, d) il provvedimento dell'Autorità di Vigilanza sui contratti pubblici d'inserimento della segnalazione nel casellario dell'Osservatorio dei contratti pubblici.

Il Tribunale ritiene di prescindere dalla disamina delle eccezioni di tardività ed inammissibilità del ricorso (sollevate dalle difese del Compensorio della Vallagarina e della controinteressata Sogap), posto che questo è palesemente infondato nel merito.

Ai fini di una migliore comprensione delle vicende è opportuno riportare integralmente il contenuto dell'impugnata nota 28 febbraio 2007, con la quale il Compensorio della Vallagarina ha disposto la esclusione dalla gara dell'impresa Alovisi.

*“In relazione all'aggiudicazione provvisoria dell'appalto in oggetto a codesta spett.le Impresa, e facendo seguito alla precedente comunicazione del 14 febbraio 2007 – prot.04822/7/1/2 con la quale si rendeva noto l'avvio della fase di verifica dei requisiti di ordine generale, si comunica che a seguito degli accertamenti effettuati anche d'ufficio circa la veridicità delle dichiarazioni sostitutive di certificazione e di notorietà prodotte in sede di domanda di partecipazione alla gara da parte di codesta Impresa sono risultate gravi difformità e irregolarità che vengono qui di seguito specificate:*

1. *il documento Unico di Regolarità Contributiva (D.U.R.C) rilasciato in data 26 febbraio 2007 dall'I.N.A.I.L – Sede locale di Rovereto, richiesto d'ufficio per quanto previsto dal punto i) dell'art. 38 del D.Lgs. 163/2006 e a comprova della veridicità delle dichiarazioni rese in via sostitutiva ai sensi del D.P.R. 28.12.200, n. 445 nella documentazione amministrativa presentata nel pubblico incanto, evidenzia quanto segue:*

- *alla data del 7 dicembre 2006 (data in cui è stata resa la dichiarazione sostitutiva) l'impresa Alovisi Mario s.r.l. di Volano presenta irregolarità contributiva verso l'I.N.A.I.L e l'I.N.P.S;*

- *alla data del 15 dicembre 2006 (termine ultimo per la presentazione dell'offerta) l'impresa Alovisi Mario s.r.l. di Volano presenta irregolarità contributiva verso l'I.N.A.I.L e l'I.N.P.S;*

*L'ammontare dei versamenti non effettuati da parte dell'Impresa Alovisi Mario s.r.l. all'I.N.P.S e all'I.N.A.I.L, comunicati dagli Istituti stessi, sono di entità tale da far ravvisare la violazione grave alle norme in materia di contributi previdenziali e assistenziali di cui all'art. 38 – punto 1. lett. I) del D.Lgs 12 aprile 2006, n. 163.*

2. *L'Agenzia delle Entrate – Ufficio di Rovereto – con la lettera del 22 febbraio 2007 – prot.2007/4381, ha certificato a carico dell'Impresa Alovisi Mario s.r.l. l'esistenza delle seguenti contestazioni:*

- *Cartella di pagamento n. 112/2006/00173871/66 per l'importo residuo dovuto di € 154.984,33 notificata il 22 settembre 2006, nei confronti della quale è stata chiesta una dilazione di pagamento;*

- *Sanatoria prevista dalla L. 289/02 – Condono Tombale – per la quale non sono stati completati i versamenti,*

- *In data 25/1/2007 è stato consegnato all'Agente della Riscossione il ruolo per irregolarità sulle dichiarazioni Unico e mod. 770 – anno d'imposta 2003.*

*Quanto precede con riguardo all'art. 38 – punto 1. lett. g) del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163.*

3. *Le dichiarazioni rese in merito al Casellario Giudiziale, per i fini di cui all'art. 38 – punto 1. lett. b) e c) del D.Lgs. 12 aprile 2006 n. 163 non risultano veritiere. Dal certificato n. 27840 del 23 febbraio 2007 rilasciato dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Rovereto risultano cinque condanne a carico del signor Alovisi Attilio – Presidente e legale rappresentante dell'Impresa Alovisi Mario s.r.l. Ai sensi e per gli effetti dell'art. 38, comma 1, del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, del Bando di gara del 13 ottobre 2006 quale lex specialis e del relativo Disciplinare di gara, è prevista l'esclusione dalla partecipazione alle procedure di affidamento degli appalti di servizi e dalla stipula dei relativi contratti dei soggetti che non possiedono i requisiti di ordine generale elencati nell'articolo medesimo, quindi anche di chi si trova nella condizione di violazione contributiva grave e definitivamente accertata come specificata dall'art. 38, comma 1 lett. i) del succitato D.Lgs 163/2006, nonché le ipotesi di condanne riportate, irregolarità fiscali e le conseguenti dichiarazioni sostitutive risultate non veritiere.*

*Alla luce di quanto precede e tenuto conto*

a) *dell'art. 38 del D.Lgs. 163/2006 in considerazione della irregolarità contributiva dell'impresa Alovisi Mario s.r.l. alla data dell'offerta presentata al pubblico incanto,*

b) *degli artt. 75 e 76 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 e ss.mm. in merito agli effetti di dichiarazione non veritiera e conseguente decadenza dai benefici,*

*nell'ambito dei poteri indicati nel disciplinare di gara, il sottoscritto Presidente del Compensorio della Vallagarina e Presidente della gara dispone l'esclusione dalla gara con conseguente decadenza dall'aggiudicazione provvisoria dell'appalto in oggetto di codesta spett.le Impresa. Si darà seguito inoltre alla doverosa segnalazione, ai sensi di legge, delle dichiarazioni non veritiere."*

Con il motivo unico del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica qui trasposto ex art. 10 del D.P.R. n. 1199/71, la ricorrente contesta, sotto molteplici profili, la legittimità dell'esclusione, negando che il legale rappresentante dell'impresa sia incorso in alcuna delle tre distinte violazioni dell'art. 38 del D.lgs. n. 163/2006 ad esso attribuite dalla stazione appaltante.

In relazione all'affermata sussistenza di una situazione di irregolarità contributiva ai sensi dell'art. 38 comma 1 lett. i) del D.Lgs. n. 163 del 12.4.2006, l'impresa Alovisi afferma che la situazione di regolarità contributiva deve essere verificata per i concorrenti, ai sensi dell'art. 43 del D.P.R. n. 445/2000, mediante acquisizione dei dati risultanti dall'Osservatorio dei contratti pubblici, mentre solamente per l'aggiudicatario attraverso l'acquisizione del D.U.R.C.

Sulla premessa che l'impresa Alovisi all'atto della presentazione della domanda (e quindi dell'autodichiarazione) non era incorsa in violazioni inserite sull'Osservatorio e risultava in possesso di un D.U.R.C. in corso di validità attestante la propria piena regolarità contributiva, essa perviene, quindi, alla conclusione che risulterebbe del tutto non conforme al dato normativo l'utilizzo del D.U.R.C. al fine di verificare l'esistenza di situazioni di irregolarità contributiva pregresse rispetto alla data in cui lo stesso è stato rilasciato.

Sotto un secondo profilo, viene contestata la sussistenza della stessa irregolarità tributaria (ai sensi dell'art. 38 1° comma lett. g) del D.Lgs. n. 163 del 2006), evidenziando, per un verso, che, non essendo stata espressamente richiamata nella parte dispositiva del provvedimento questa causa di esclusione (seppur evocata nella parte motiva) sarebbe *tamquam non esset* e che, sotto altro aspetto, l'odierna ricorrente avrebbe comunque regolarizzato la propria posizione, prima dell'aggiudicazione definitiva, mediante una richiesta di dilazione dei pagamenti presentata all'Agenzia delle Entrate.

Sotto un ulteriore profilo, in relazione alle false dichiarazioni rese in merito alle risultanze del casellario giudiziario (anche in questo caso ponendosi in luce l'irrilevanza della circostanza ai fini dell'esclusione, per non essere stata la stessa espressamente richiamata in parte dispositiva), si rileva che ai concorrenti sarebbe richiesto non già di dichiarare l'inesistenza di qualsivoglia precedente penale, bensì solo di quelli connotati da particolare gravità e che incidano sulla moralità

professionale; in tale contesto la stazione appaltante non avrebbe effettuato alcuna valutazione circa l'idoneità dei reati ad incidere sulla moralità professionale.

Infine, con un quarto profilo, l'impresa Alovisi contesta che le affermate "*dichiarazioni mendaci*" possano integrare un'autonoma causa di esclusione, in quanto tale effetto non risulterebbe previsto dall'art. 38 del D.lgs. n. 163/2006.

Il Tribunale reputa che l'illustrata complessa doglianza debba essere disattesa.

Innanzitutto, va rilevato che l'atto di esclusione (più sopra integralmente riportato) è stato fondato su tre distinte, concorrenti argomentazioni, ognuna delle quali è autonomamente in grado di sorreggerlo, dovendosi contestare la tesi, prospettata dall'impresa ricorrente, che nella parte dispositiva di tale atto si sia fatto esclusivo riferimento all'ipotesi di cui all'art. 38 primo comma lett. i) del D.Lgs. n. 163 del 2006.

Sotto un profilo sistematico, va osservato che la regolarità contributiva - contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente - è requisito indispensabile non solo per la stipulazione del contratto, bensì per la stessa partecipazione alla gara (cfr. T.A.R. Umbria 12 aprile 2006, n. 221, T,A,R, Abruzzo, Pescara, 7 aprile 2005, n. 173, Cons. Stato., Sez. IV, 27 dicembre 2004, n. 8215). Per conseguenza, l'impresa deve essere in regola con i relativi obblighi fin dalla presentazione della domanda e conservare tale regolarità per tutto lo svolgimento della procedura di gara.

In particolare è stato condivisibilmente posto in luce (cfr. T.A.R. Lazio Sez. II 24.1.2007, n. 484) che la cosiddetta *correntezza contributiva* non costituisce un dato che possa essere temporaneamente frazionato, in quanto attiene alla diligente condotta dell'impresa in riferimento a tutte le obbligazioni contributive relative a periodi precedenti e non solo, quindi, a quelle maturate nel periodo in cui è stata espletata la gara.

La regolarità contributiva nei confronti degli enti previdenziali costituisce, infatti, indice rivelatore della correttezza dell'impresa nei rapporti con le proprie maestranze e deve, pertanto, poter essere apprezzata in relazione ai periodi (anche pregressi) durante i quali l'impresa stessa era tenuta ad effettuare i relativi versamenti (T.A.R. Basilicata Potenza, 27 agosto 2001, n. 667).

Passando ad esaminare la problematica relativa alle caratteristiche ed ai controlli da effettuarsi in tema di dichiarazione di regolarità resa dai partecipanti alle gare pubbliche in forma di autodichiarazione, la giurisprudenza ha avuto modo di affermare che:

- le imprese che partecipano alle pubbliche gare d'appalto hanno l'onere, allorché rendono le autodichiarazioni previste dalla legge e/o dal bando, di rendersi particolarmente diligenti nel verificare preliminarmente (attraverso la documentazione in loro possesso o anche accedendo ai dati dei competenti uffici) che tali autodichiarazioni siano veritiere (cfr. T.A.R. Palermo, sez. III, 15 settembre 2005, n. 1590);
- l'erronea attestazione della sussistenza dei requisiti di

partecipazione ha rilevanza oggettiva, sicché il relativo inadempimento non tollera ulteriori indagini da parte dell'Amministrazione in ordine all'elemento psicologico (se questo, cioè, sia dovuto a dolo o colpa dell'impresa ) e alla gravità della violazione (se questa, cioè, sia costituita da dichiarazioni false ovvero veritiere, ma rese con modalità difformi da quelle richieste dalla legge) (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 28.5.2004, n. 3466, Sez. VI 25.1.2003, n. 352, Sez. V 17 aprile 2003, n. 2081);

- al fine di valutare la veridicità della dichiarazione di regolarità contributiva prodotta, l'Amministrazione deve verificare la rispondenza di tale dichiarazione a quello che sarebbe stato il contenuto del certificato che in merito avrebbe rilasciato l'ente previdenziale, surrogato dall'autodichiarazione presentata (cfr. T.A.R. Umbria 12 aprile 2006, n. 221).

Giova ulteriormente precisare che (cfr. T.A.R. Veneto Sez. I 17.5.2007, n. 1507) soltanto l'accertamento della regolarità nel tempo del versamento dei contributi previdenziali e assistenziali e, quindi, della capacità dell'impresa di far fronte alle relative obbligazioni è idoneo a soddisfare l'interesse pubblico "*primario*" che viene in rilievo nelle gare d'appalto, incentrato sull'affidabilità dell'impresa concorrente attraverso l'indice rivelatore della sua più efficiente ed efficace gestione economico - produttiva (con il conseguente condivisibile rilievo secondo il quale la regolarità contributiva "*...non rileva quale espressione di un mero rapporto obbligatorio tra due soggetti, ma come qualificazione soggettiva*

dell'impresa in termini di rispetto degli obblighi normativi e, dunque, espressione di affidabilità, costituente presupposto per la partecipazione alla procedura concorsuale": cfr. T.A.R. Campania, Salerno, Sez. I, 7 marzo 2001, n. 227). Trasparente è, nello stesso tempo, il coordinamento della disposizione comunitaria e nazionale all'interesse pubblico secondario relativo alla più piena e penetrante tutela della posizione assicurativa previdenziale e assistenziale dei lavoratori dipendenti delle imprese interessate alla partecipazione alle gare d'appalto, anche in una chiave volta ad assicurare l'effettività della concorrenza, che sarebbe frustrata qualora talune di esse potessero "giovarsi" della propria posizione d'irregolarità contributiva per proporre prezzi più bassi rispetto alle altre in regola, conseguendo "economie" di spese generali e gestionali proprio attraverso la violazione degli obblighi contributivi e assistenziali (discorso sostanzialmente analogo, salvo quello pertinente l'interesse pubblico di natura fiscale, va fatto per la regolarità tributaria). Nella prospettiva da ultimo segnalata, si comprende anche perché l'accertamento dell'inesistenza del requisito di partecipazione alla gara possa e debba essere svolto dall'amministrazione appaltante anche in momento successivo all'aggiudicazione, non potendosi ammettere che il mero fattore temporale "consolidi" una posizione soggettiva che, *ab initio*, avrebbe dovuto condurre all'esclusione e che, in quanto indice rivelatore di una gestione economico - produttiva non efficiente, né efficace, propostasi in passato e potenzialmente riproponibile in futuro, non

riverberi i suoi effetti negativi al di là del momento storico - temporale nel quale si è situata la situazione d'irregolarità

Da ultimo, va soggiunto che la regolarità contributiva costituisce requisito sostanziale di partecipazione alla gara, per cui non può attribuirsi alcun effetto sanante alla domanda di dilazione e di rateizzazione del debito contributivo presentata dalla impresa che trova suo presupposto in uno stato di irregolarità contributiva (cfr. T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 19 giugno 2006, n. 4814). Neppure può dispiegare alcun effetto nella vicenda all'esame quanto osservato dalla Corte di Giustizia con la sentenza 9.2.2006, n. 226 (con la quale è stato affermato che una normativa o una prassi amministrativa nazionali che, in caso di misure di sanatoria o di condono fiscale, nonché di concordato, considera in regola i partecipanti ad una gara di appalto di pubblici servizi con i loro obblighi al fine della ammissione ed alla aggiudicazione dell'appalto, non è incompatibile con l'art. 29, comma 1, lett. e) e f), della direttiva del Consiglio 92/50/Cee, a condizione che, entro il termine indicato dalla normativa nazionale stessa, i suddetti possano fornire la prova di aver beneficiato delle misure indicate.

E ciò in quanto in detta pronuncia è stato espressamente rilevato che può venire in considerazione la sola circostanza che il contribuente si sia avvalso, al fine di regolarizzare la propria posizione contributiva e/o fiscale, di meccanismi legislativi premiali, sananti o di condono, *anteriormente alla data di scadenza della domanda di partecipazione alla gara*, ciò che nel caso all'esame non è, essendo le richieste di

regolarizzazione e dilazione dei pagamenti successive.

Alla stregua di tali coordinate interpretative le doglianze formulate dall'impresa Alovisi, con riguardo ai profilo contributivi e tributari, risultano quindi infondate.

Parimenti devono essere disattese le censure avanzate con riguardo alle dichiarazioni rese da Alovisi Attilio, presidente e legale rappresentante dell'Impresa Alovisi in sede di gara, di non avere riportato condanne penali.

Invero, la stazione appaltante, a seguito di richiesta del certificato del casellario giudiziario del predetto dichiarante, ha potuto rilevare che questi aveva riportato cinque condanne: per ingiuria, lesioni personali, percosse, per violazione delle norme per l'igiene del lavoro e di attuazione delle direttive n. 91/156/CEE sui rifiuti, n. 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e n. 94/62/CEE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio.

Risulta evidente che le ultime due condanne sono sicuramente incidenti sulla moralità professionale dell'imprenditore.

Al riguardo, va rammentato che, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, l'esistenza di false dichiarazioni sul possesso dei requisiti, quali la mancata dichiarazione di sentenze penali di condanna, si configura come causa autonoma di esclusione dalla gara (cfr. Cons. Stato., Sez. V, 12.4.2007, n. 1723, Sez. V, 6.6.2002, n. 3183, Sez. V, 25.1.2003, n. 352; Sez. VI, 5.9.2002, n. 4483).

Inoltre, la stazione appaltante, nel disporre l'esclusione dalla gara e dall'aggiudicazione provvisoria ha fatto richiamo agli artt. 75 e 76 del

D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, che disciplinano gli effetti delle dichiarazioni non veritiere, prevedendo, fra questi, la decadenza dai benefici attraverso di esse ottenuti..

Per quanto riguarda il ricorso per motivi aggiunti, va preliminarmente rilevato che risulta inammissibile l'eccezione di difetto di competenza sollevata dalla controinteressata con semplice memoria, posto che detta contestazione, ai sensi dell'art. 31 della l. 6.12.1971 n. 1034, può essere introdotta solamente con la notifica di regolamento di competenza entro il perentorio termine di venti giorni dalla costituzione in giudizio.

Passando alla disamina delle censure articolate dalla ricorrente, va respinta la prima, con la quale - in relazione all'aggiudicazione a favore della seconda classificata A.T.I. Sogap/Trentino Servizi/Lavoro e Servizi Valsugana - si deduce invalidità derivata, riproponendo le doglianze già articolate con il ricorso introduttivo (che sono state più sopra respinte).

Con riguardo all'atto con cui il Compensorio della Vallagarina ha segnalato all'Autorità di vigilanza l'intervenuta esclusione dalla gara della impresa Alovisi e il conseguente provvedimento dell'Autorità di inserimento di tale comunicazione nel registro tenuto presso l'Osservatorio sugli appalti pubblici, parte ricorrente lamenta la mancata comunicazione di avvio del procedimento, nonché la violazione della disposizione di cui all'art. 21 *bis* della l. n. 241 del 1990.

La censura va egualmente disattesa, posto che nell'atto del

28.2.2007 di esclusione dalla gara, la stazione appaltante aveva reso nota all'impresa Alovisi che avrebbe dato "*seguito inoltre alla doverosa segnalazione, ai sensi di legge, delle dichiarazioni non veritiere*", con ciò adempiendo per conseguenza il prescritto obbligo.

Più in generale, va ricordato che il D.P.R. 25 gennaio 2000, n. 34, all'art. 27, dispone che il casellario informatico delle imprese qualificate, istituito presso l'Osservatorio per i lavori pubblici, è formato sulla base delle attestazioni trasmesse dalle S.O.A. e delle comunicazioni delle stazioni appaltanti previste dal regolamento generale.

La giurisprudenza ha osservato che l'attività posta in essere dall'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici in sede di inserimento dei dati nel casellario informatico sulla base delle segnalazioni pervenute è meramente esecutiva (cfr. Cons. Stato Sez. IV, 19 ottobre 2006, n. 6212), con la conseguenza che, in base all'art. 27 del D.P.R. 25 gennaio 2000, n. 34, non compete all'Autorità alcuna verifica preliminare dei contenuti sostanziali delle segnalazioni, ad eccezione di quella attinente alla riconducibilità delle stesse alle ipotesi tipiche elencate dalla norma medesima.

Infine, la ricorrente prospetta questione di legittimità costituzionale degli artt. 38, comma 1, lett. h) e 48 del D.Lgs. n. 163/2006, nonché dell'art. 27, comma 2, lett. s), del D.P.R. n. 34/2000, per violazione degli artt. 3, 24, 27, 41, 97, 102, 113 della Costituzione; e ciò in quanto un provvedimento fortemente limitativo della libertà di iniziativa economica con efficacia su tutto il territorio nazionale

discenderebbe da una mera segnalazione su una presunta falsità che non è stata accertata dalla magistratura.

La questione, a prescindere dalla valutazione in ordine alla rilevanza nel presente giudizio delle norme che vengono sospettate d'incostituzionalità, è manifestamente infondata.

Al riguardo il Tribunale condivide e fa proprie le osservazioni che sono state svolte dal Consiglio di Stato (cfr. Sez. V, 18 gennaio 2006, n. 122) nel prendere in esame una questione per molti versi simile.

In detta pronuncia, è stato osservato:

*Va detto, prima di ogni altra considerazione, che la censura si presta ad una difficile lettura, in quanto aspetti di diritto penale vengono in qualche modo legati ad aspetti di diritto amministrativo sostanziale. Il richiamo diretto all'articolo 27, comma 2, della Costituzione, infatti, sembra alludere all'esistenza di un principio comune alle due funzioni, la giurisdizionale e quella amministrativa, secondo il quale la sanzione (ovvero, nel procedimento amministrativo, il provvedimento che incida sfavorevolmente sull'interesse dell'amministrato) può dispiegare i propri effetti solo quando non sia più possibile contestare davanti ad un giudice l'accertamento dei fatti effettuato nel corso della procedura.*

*Così non è, in quanto la presunzione di innocenza è un principio cardine del processo penale, ma non costituisce una regola generale di diritto applicabile ad ogni tipologia di esercizio del potere pubblico. Tanto meno lo è per quel che concerne il procedimento amministrativo, nel quale l'accertamento del fatto, costituente*

*presupposto per l'esercizio del potere autoritativo, è effettuato, nel rispetto delle regole che disciplinano l'istruttoria, con strumenti e valenza non definitivi, in quanto suscettibili di contestazione, dopo l'adozione del provvedimento conclusivo, sia nella sede amministrativa, laddove sia previsto un procedimento amministrativo di riesame, ovvero nella sede giurisdizionale competente, nel caso di impugnazione da parte del privato interessato.*

*L'altro aspetto dell'ambivalenza, contenuta nella censura, sta nell'affermazione fatta dalla ricorrente, secondo la quale, sempre dall'articolo 27, comma 2, della Costituzione, si ricaverebbe un principio secondo il quale l'amministrazione, in presenza di dichiarazioni di privati attestanti l'esistenza di fatti, non potrebbe giungere alla conclusione del procedimento, basandosi su propri accertamenti, ma dovrebbe attendere l'accertamento in via definitiva della colpevolezza dell'autore della dichiarazione da parte dell'autorità giudiziaria penale.*

*Ora, in mancanza di un principio generale di pregiudizialità necessaria dell'azione penale rispetto a quella amministrativa, la questione deve necessariamente essere affrontata alla stregua della legislazione che regola, sotto il profilo documentale, la partecipazione del privato al procedimento amministrativo, ed in particolare a quello per la scelta del contraente per la stipula di contratti con la Pubblica Amministrazione.*

*Quando alla prima, va detto che l'esistenza di una pregiudiziale penale non è prevista neppure nei casi in cui al privato è riconosciuta*

*la facoltà di sostituire, con proprie dichiarazioni, certificati rilasciati da pubblici ufficiali, cioè atti preordinati a dispiegare effetti fino a querela di falso ( artt. 2699 e 2700 cod.civ.). In tali casi, infatti, la norma ( D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445), dopo aver stabilito che "le amministrazioni procedenti sono tenute ad effettuare idonei controlli, anche a campione, e in tutti i casi in cui sorgono fondati dubbi, sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive" ( art. 71, comma 1), sanziona la non veridicità del contenuto della dichiarazione sia sotto il profilo penale che sotto quello amministrativo, prevedendo, nell'un caso, che "chiunque rilascia dichiarazioni mendaci, forma atti falsi o ne fa uso nei casi previsti dal presente testo unico è punito ai sensi del codice penale e delle leggi speciali in materia " (art. 76), e, nell'altro caso, che " il dichiarante decade dai benefici eventualmente conseguenti al provvedimento emanato sulla base della dichiarazione non veritiera" (art. 75). Tutto ciò senza creare alcun legame di pregiudizialità tra l'azione penale e quella amministrativa.*

*Né la pregiudizialità è prevista nell'ambito delle norme che disciplinano lo svolgimento dell'attività concorsuale per la scelta dell'aggiudicatario, nell'ambito della contrattualistica pubblica, in cui la semplificazione delle procedure ha seguito il medesimo criterio ispiratore che sta dietro al D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445. In particolare, va ricordato l'art. 10, 1-quater, della legge 11 febbraio 1994, n. 109, che, dopo aver stabilito che le Amministrazioni appaltanti "prima di procedere all'apertura delle buste delle offerte presentate, richiedono ad un numero di offerenti non inferiore al 10*

*per cento delle offerte presentate, arrotondato all'unità superiore, scelti con sorteggio pubblico, di comprovare, entro dieci giorni dalla data della richiesta medesima, il possesso dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa, eventualmente richiesti nel bando di gara, presentando la documentazione indicata in detto bando o nella lettera di invito" chiarisce come " quando tale prova non sia fornita, ovvero non confermi le dichiarazioni contenute nella domanda di partecipazione o nell'offerta, i soggetti aggiudicatari procedono all'esclusione del concorrente dalla gara, alla escussione della relativa cauzione provvisoria e alla segnalazione del fatto all'Autorità per i provvedimenti di cui all'articolo 4, comma 7, nonché per l'applicazione delle misure sanzionatorie di cui all'articolo 8, comma 7." Anche in questo caso, senza dover attendere l'esito dell'eventuale giudizio penale o comunque l'accertamento in sede giurisdizionale della falsità della dichiarazione.*

*Il fatto poi che la disciplina, così detta di semplificazione amministrativa, che ha aperto il procedimento ad una maggiore partecipazione del privato nell'attività di acquisizione dei fatti, sia ispirata al principio della indipendenza dell'azione di verifica e di accertamento dell'amministrazione rispetto al giudizio penale o civile, trova una più che evidente ragione nella considerazione che l'azione amministrativa non può, per sua natura, attendere i tempi necessariamente lunghi dell'accertamento giurisdizionale, ma deve muovere con immediatezza a salvaguardare l'interesse pubblico minacciato dall'azione scorretta del privato.*

*In conclusione, contrariamente a quanto argomentato dall'appellante, il provvedimento conclusivo del procedimento, che, è bene ricordarlo, è assoggettato a rigide regole procedurali dirette a garantire la trasparenza e la veridicità dei fatti acquisiti, può essere adottato, anche in pendenza di giudizio penale o in mancanza di un preventivo accertamento in sede giurisdizionale, con salvezza ovviamente dei provvedimenti e delle misure che possono essere adottate in un secondo momento qualora venisse inconfutabilmente dimostrato l'errore del presupposto di fatto.*

*Ciò non toglie, peraltro, che l'accertamento dei fatti effettuato in sede amministrativa possa essere sindacato nella competente sede giurisdizionale, ma tale circostanza comporta l'onere di una puntuale contestazione circa l'errore in cui l'Amministrazione sarebbe incorsa nella ricostruzione dei fatti, ossia mediante la prospettazione del vizio di eccesso di potere sotto il profilo del travisamento del fatto.*

Conclusivamente, il ricorso va respinto.

Le spese di giudizio, vanno poste - alla stregua del principio *victus victori* - a carico della ricorrente e liquidate, in relazione al valore della causa e all'entità dell'attività difensiva posta in essere dalle parti, in € 10.000,00 sia a favore del Comprensorio della Vallagarina sia della controinteressata Sogap e in € 1.000,00 a favore dell'Autorità di vigilanza.

Per quanto riguarda la richiesta, formulata dal resistente Comprensorio, di procedersi all'ulteriore condanna della ricorrente per lite temeraria ai sensi dell' art. 96 c.p.c., va osservato che detta

norma richiede che la parte istante deduca e dimostri la concreta ed effettiva esistenza di un danno in conseguenza del comportamento processuale della parte avversaria, nonché la ricorrenza, in detto comportamento, del dolo o della colpa grave, cioè della consapevolezza o dell'ignoranza derivante dal mancato uso di un minimo di diligenza circa l'infondatezza delle proprie tesi, ovvero del carattere irrituale o fraudolento dei mezzi adoperati per agire o resistere in giudizio (cfr. Cass.Civ., Sez. I, 4.11.2005, n. 21393).

Poiché la resistente non ha dimostrato la sussistenza di detti presupposti, limitandosi genericamente a domandare l'applicazione dell'art. 96 c.p.c., non v'è motivo per addivenirsi a tale ulteriore condanna.

#### **P.Q.M.**

il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa del Trentino - Alto Adige, sede di Trento, definitivamente pronunciando sul ricorso n. **114/2007**, lo **respinge**.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di giudizio quantificate come da motivazione.

Così deciso in Trento, nella camera di consiglio del 22 novembre 2007, con l'intervento dei Magistrati:

dott. Francesco Mariuzzo - Presidente

dott. Sergio Conti - Consigliere estensore

dott. Fiorenzo Tomaselli - Consigliere

Pubblicata nei modi di legge, mediante deposito in Segreteria, il giorno 21 gennaio 2008

Il Segretario Generale

dott. Giovanni Tanel