

Publicato il 29/01/2018

N. 00119/2018 REG.PROV.COLL.  
N. 00120/2017 REG.RIC.  
N. 00343/2017 REG.RIC.



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

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 120 del 2017, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Teknoservice S.r.l., in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Angelo Giuseppe Orofino, Raffaello Giuseppe Orofino, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Agnese Barbara Schiavone in Torino, via Cialdini N. 36;

*contro*

Consorzio Valorizzazione Rifiuti 14 - Covar 14, in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Paolo Scaparone, Jacopo Gendre, con domicilio eletto lo studio dell'avvocato Paolo Scaparone in Torino, via San Francesco D'Assisi 14;

*nei confronti di*

De Vizia Transfer Spa, Cooplat, San Germano S.r.l., in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentati e difesi dagli avvocati Gennaro Macri, Claudia Pronzato, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Claudia Pronzato in Torino, via L. Colli 4;

sul ricorso numero di registro generale 343 del 2017, proposto da:  
Teknoservice S.r.l., in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Raffaello Giuseppe Orofino, Angelo Giuseppe Orofino, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Agnese Barbara Schiavone in Torino, via Cialdini N. 36;

*contro*

Consorzio Valorizzazione Rifiuti 14 - Covar 14, in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Paolo Scaparone, Jacopo Gendre, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Paolo Scaparone in Torino, via San Francesco D'Assisi 14;

*nei confronti di*

De Vizia Transfer Spa, San Germano s.r.l., Cooplat, in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Gennaro Macri, Claudia Pronzato, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Claudia Pronzato in Torino, via L. Colli 4;

*Per:*

quanto al ricorso n. 120 del 2017:

A) per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- I) l'annullamento di tutti gli atti e provvedimenti adottati nel corso della procedura aperta in ambito europeo per l'affidamento del servizio di raccolta rifiuti e di nettezza urbana nel territorio del Covar14 - Consorzio della provincia di Torino composto da 19 comuni – codice CIG 6826229E5C, ivi compresi: a) la determinazione n. 430 del 29.12.2016, unitamente ai verbali delle sedute del 19, del 22, e del 27.12.2016, relativi alla fase di ammissione delle concorrenti in gara; b) tutti i verbali, ivi compresi quelli delle sedute durante le quali si sono scrutinate le offerte tecniche ed economiche delle ditte concorrenti; c) i provvedimenti di aggiudicazione provvisoria e definitiva; d) nonché, laddove ritenuto utile, il bando, il disciplinare di gara, il capitolato speciale d'appalto, tutte le schede consortili, le schede tecniche descrittive, gli stradari e calendari, le rettifiche apportate alla *lex specialis*, il documento sul passaggio alla tariffa puntuale nel territorio del Covar 14, le precisazioni ed i chiarimenti diffusi dalla Stazione appaltante, nelle parti in cui lesivi;

II) e per la dichiarazione di inefficacia del contratto eventualmente stipulato con il RTI controinteressato.

B) Per quanto riguarda il ricorso incidentale presentato da DEVIZIA TRANSFER SPA il 16\3\2017 :

- per l'annullamento in parte qua della determinazione n. 430 del 29.12.2016 a firma del responsabile Area Servizi Ambientale del Covar 14 e dei verbali delle sedute del 19, del 22 e del 27.12.2016, relativi alla fase di ammissione delle concorrenti in gara, approvati con la determinazione medesima.

C) Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da TEKNOSERVICE S.R.L. il 21\4\2017 : si insiste per l'accoglimento

delle conclusioni rassegnate negli scritti depositati nell'interesse della Teknoservice e nella reiezione delle richieste rassegnate negli scritti dell'amministrazione resistente e delle controinteressate..

quanto al ricorso n. 343 del 2017:

A) Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

I) per l'annullamento, previa concessione di misure cautelari, di tutti gli atti e provvedimenti adottati nel corso della procedura aperta in ambito europeo per l'affidamento del servizio di raccolta rifiuti e di nettezza urbana nel territorio del Co-var14 - Consorzio della provincia di Torino composto da 19 comuni – codice CIG 6826229E5C, ivi compresi: a) la determinazione n. 430 del 29.12.2016, unitamente ai verbali delle sedute del 19, del 22, e del 27.12.2016, relativi alla fase di ammissione delle concorrenti in gara; b) tutti i verbali, ivi compresi quelli delle sedute durante le quali si sono scrutinate le offerte tecniche ed economiche delle ditte concorrenti, anche al fine di vagliarne l'eventuale anomalia, ed in particolare i verbali delle sedute del 27.12.2016 (seconda sessione), del 28.12.2016, del 9.1.2017 (articolato in due sessioni), del 6.2.2017, dell'8.2.2017, nonché del 20.2.2017, e tutti gli atti e documenti ad essi allegati; c) della relazione/proposta di aggiudicazione del Rup del 22.2.2017; d) della determina di aggiudicazione n. 65 del 23.2.2017 e della successiva nota prot. n. 1505/VII del 24.2.2017, mediante la quale si è comunicata la determina n. 65/2017; e) la nota prot. 1280/VII del 17.1.2017; f) nonché, laddove ritenuto utile, il bando, il disciplinare di gara, il capitolato speciale d'appalto, tutte le schede consortili, le schede tecniche descrittive, gli stradari e calendari, le rettifiche apportate alla *lex specialis*, il documento sul passaggio alla tariffa puntuale nel territorio del Covar 14, le precisazioni ed i

chiarimenti diffusi dalla Stazione appaltante e le comunicazioni fatte alle ditte concorrenti, nelle parti in cui lesivi;

II) e per la dichiarazione di inefficacia del contratto eventualmente stipulato con il RTI controinteressato;

B) per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da TEKNOSERVICE S.R.L. il 21\4\2017 : si insiste per l'accoglimento delle conclusioni rassegnate negli scritti depositati nell'interesse della Teknoservice e nella reiezione delle richieste rassegnate negli scritti dell'amministrazione resistente e delle controinteressate..

Visti i ricorsi i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di De Vizia Transfer Spa e di Cooplat e di Consorzio Valorizzazione Rifiuti 14 - Covar 14 e di San Germano S.r.l. e di De Vizia Transfer Spa e di Consorzio Valorizzazione Rifiuti 14 - Covar 14;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di ed il ricorso incidentale proposto dal ricorrente incidentale De Vizia Transfer S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 settembre 2017 la dott.ssa Roberta Ravasio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1. Il Consorzio Valorizzazione Rifiuti - Covar14, che riunisce 19 Comuni della Provincia di Torino, con bando pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana il 14 ottobre 2016 ha indetto la gara europea codice CIG 6826229E5C per l'affidamento

settennale del servizio di igiene urbana nei comuni che lo compongono: la ricorrente vi ha partecipato unitamente ad un solo altro soggetto, e cioè l'R.T.I. composto da De Vizia Transfer s.p.a., da San Germano s.r.l. e dal Consorzio Nazionale Servizi C.N.S., che vi ha partecipato per conto della consorziata Cooperativa Lavoratori Ausiliari del Traffico L.A.T. – Cooplat.

RICORSO N. 120/2017 R.G.

2. Con ricorso rubricato al N. 120/2017 di R.G. la ricorrente Teknoservice s.r.l. ha impugnato, ai sensi dell'art. 120 comma 2 bis c.p.a. la mancata esclusione dalla gara dell'R.T.I. citato nonché gli atti di gara successivi, dei quali ha contestato la legittimità per i seguenti motivi:

I) violazione e falsa applicazione dell'art. 80 del D. L.vo 50/2016: la mandante della A.T.I. controinteressata, San Germano s.r.l., era iscritta nel casellario informatico tenuto dall'Osservatorio dell'ANAC quale destinataria di una interdittiva della durata di due mesi decorrenti dal 23 agosto 2016: alla data di pubblicazione del bando di gara tale interdittiva era ancora in corso di validità, ciò nonostante il CO.VA.R. 14 non l'ha esclusa dalla gara, sulla constatazione che la interdittiva non era più in corso al momento della presentazione della domanda di partecipazione alla gara;

II) sotto altro profilo, violazione dell'art. 80 del D. L.vo 50/2016: la A.T.I. controinteressata ha comunque reso, nel DGUE, false dichiarazioni affermando di non essere iscritta nel casellario informativo tenuto dall'Osservatorio dell'ANAC e conseguentemente avrebbe dovuto essere esclusa per aver reso, con dolo o con colpa, false dichiarazioni;

III) sotto ulteriore profilo, violazione dell'art. 80 del D. L.vo 50/2016, irragionevolezza e sviamento di potere: il legale rappresentante della De Vizia Transfer s.p.a. nonché il responsabile tecnico ambientale dell'Albo gestori ambientali della San Germano s.r.l. hanno riportato condanne penali per reati che sono stati ritenuti ostativi dal Comune di Cagliari nel corso di una gara da esso bandita per l'affidamento di un contratto analogo, alla quale aveva partecipato l'R.T.I. controinteressato; tali condanne non sono state dichiarate dai medesimi soggetti sia nel corso della gara bandita dal CO.VAR 14 nel 2014 – gara alla quale essi avevano partecipato aggiudicandosiela -, sia nel corso della gara per cui è oggi causa: ed il CO.VA.R. 14, pur essendone stato reso edotto non ha ritenuto di dover escludere l'R.T.I. controinteressato sull'erroneo presupposto che le false dichiarazioni avrebbero rilievo escludente unicamente nelle gare in cui tali dichiarazioni sono state prodotte, ma non anche in gare successive; il CO.VAR. 14 ha inoltre irragionevolmente ritenuto che le false autocertificazioni prodotte nella gara del 2014, bandita dal Comune di Cagliari, non siano sintomo di inaffidabilità né che lascino supporre che altre false autocertificazioni siano state rese nella odierna procedura concorsuale dal raggruppamento composto anche dalla San Germano;

IV-V) IV-V) sotto ulteriore profilo, violazione dell'art. 80 del D. L.vo 50/2016: i vertici di De Vizia Transfer s.p.a. e di San Germano s.r.l. risultano coinvolti in indagini penali per comportamenti illeciti commessi nel corso dello svolgimento di contratti analoghi a quello per cui è causa affidati dai Comuni di Ponza e Gaeta: tali comportamenti integrano errori professionali gravi che avrebbero dovuto essere dichiarati - ancorché non ancora accertati con

sentenza passata in giudicato - nel corso della presente gara e che invece non sono stati segnalati nei DGUE prodotti da De Vizia Transfer s.p.a. e San Germano s.r.l. nella gara per cui è causa: tale omissione dichiarativa ha effetto automaticamente escludente; sul punto vi è anche difetto di istruttoria e di valutazione da parte della Stazione Appaltante, puntualmente resa edotta dalla ricorrente;

VI) violazione dell'art. 93 del D. L.vo 50/2016: la cauzione prodotta in gara dall' R.T.I. controinteressato, contenente l'atto di impegno di un fideiussore a produrre la polizza fideiussoria a garanzia della esecuzione del contratto, sarebbe stata contraffatta e quindi non risulterebbe essere stata emessa dal soggetto che ne figura emittente; tale omissione non è regolarizzabile con il soccorso istruttorio, giacché sanzionata dal Codice con l'esclusione.

3. Si sono costituiti in giudizio per resistere al ricorso sia il CO.VA.R. 14 che la De Vizia Transfer s.p.a., questa ultima in proprio ed in qualità di mandataria dell' R.T.I. controinteressato, la quale ha anche spiegato ricorso incidentale per impugnare la mancata esclusione dalla gara della ricorrente, che sarebbe carente di requisiti generali e particolari.

3.1. In particolare nel ricorso incidentale De Vizia Transfer ha dedotto:

I) violazione della *lex specialis* e dell'art. 89 del D. L.vo 50/2016: il disciplinare di gara, ai punti 14.3.2. e 14.3.3. richiedeva di aver espletato, nel triennio anteriore, almeno un servizio analogo in un Comune avente popolazione non inferiore a 50.000 abitanti, con raggiungimento della percentuale minima di raccolta differenziata del 55%: la ricorrente ha provato il requisito mediante contratti di avvalimento che non sono idonei, in un caso perché il Comune

beneficiario, pur avendo una popolazione superiore a 50.000 abitanti, non ha raggiunto una percentuale di raccolta differenziata minima del 55%, in altro caso perché l'impresa ausiliaria ha prestato il servizio per un gruppo di comuni che complessivamente, e non singolarmente, avevano una popolazione superiore a 50.000 abitanti; il disciplinare richiedeva inoltre l'aver svolto, nel triennio anteriore, il servizio di lettura e transponder posizionati sui contenitori per la raccolta dei rifiuti solidi urbani in un comune con popolazione non inferiore a 100.000 abitanti: la ricorrente anche in questo caso ha dimostrato il requisito producendo contratti di avvalimento con imprese che però tale servizio hanno svolto per comuni con popolazione inferiore a 100.000 abitanti;

II) violazione dell'art. 80 del D. L.vo 50/2016, eccesso di potere per errore sui presupposti ed illogicità della motivazione: la ricorrente avrebbe dovuto essere esclusa in quanto ha ommesso di dichiarare l'avvenuta risoluzione per inadempimento di un contratto relativo ad un servizio affidato dal Comune di Sannicandro: la risoluzione è stata formalmente disposta in via consensuale ma prende origine da gravi inadempimenti contestati dalla Stazione Appaltante; pertanto il CO.VA.R. 14, che ne è stato reso edotto dall' R.T.I. controinteressato, avrebbe dovuto tenerne conto ed escludere la ricorrente.

4. Si sono costituiti in giudizio per resistere in proprio al ricorso anche San Germano s.r.l. nonché la Cooperativa Lavoratori Ausiliari del Traffico L.A.T. – COOPLAT.

5. Con atto depositato il 20 aprile 2017 Teknoservice s.r.l. ha formulato motivi aggiunti per impugnare specificamente la determina di aggiudicazione del servizio disposta dal CO.VA.R. 14 a favore

dell'R.T.I. De Vizia Transfer s.p.a. – San Germano s.r.l. – COOPLAT.

5.1. A sostegno di tale impugnativa la ricorrente ha dedotto in primo luogo l'illegittimità derivata dalla mancata esclusione del raggruppamento aggiudicatario; ha inoltre prodotto la richiesta di rinvio a giudizio dei vertici della De Vizia Transfer s.r.l. per fatti commessi nel corso dell'espletamento del servizio di raccolta rifiuti ed igiene urbana ad essa affidato dal Comune di Ponza ed integranti truffa aggravata ai danni dello Stato, fatti consistenti nell'omettere di espletare il servizio secondo quanto previsto dal capitolato speciale d'appalto, così procurando alla stazione appaltante, mediante la prestazione di sleale e ingannevole documentazione contabile attestante l'avvenuta e regolare esecuzione del servizio appaltato, sistematiche liquidazioni di spesa in misura superiore a quella realmente dovuta.

5.2. Con il medesimo atto la ricorrente ha eccepito la inammissibilità del ricorso incidentale perché, avendo ad oggetto il solo provvedimento con cui Teknoservice è stata ammessa alla gara, esso risulta tardivo in quanto introitato oltre al termine di cui all'art. 120 comma 2 bis c.p.a.

5.3. Resistendo nel merito alle doglianze articolate nel ricorso incidentale Teknoservice s.r.l. ha invece rilevato: che anche la aggiudicataria si è avvalsa del c.d. avvalimento plurimo per dimostrare i requisiti di cui agli artt. 14.3.2. e 14.3.3. del disciplinare e che la frazionabilità dei requisiti di che trattasi è esplicitamente riconosciuta al punto 14.4. del disciplinare nonché nel chiarimento 4.VI; che la ricorrente ha dimostrato il possesso di tale requisito mediante contratto di avvalimento con impresa ausiliaria che ha

espletato il servizio per un Consorzio - e non con un singolo comune – avente una popolazione complessiva superiore a 50.000 abitanti; che la frazionabilità dell'avvalimento è stata riconosciuta dalla giurisprudenza nazionale e della Corte di Giustizia UE, secondo la quale l'esclusione dell'avvalimento plurimo si giustifica solo in presenza di peculiarità tali da richiedere una capacità che non è possibile ottenere sommando insieme capacità inferiori; che il servizio di lettura transponder non presenta peculiarità tali da doversi escludere il ricorso all'avvalimento plurimo. Sul secondo motivo di ricorso incidentale Teknoservice ha ribadito che la risoluzione contrattuale concordata con il Comune di Sannicandro Garganico è stata effettivamente consensuale e con mantenimento della reciproca fiducia e che comunque gli inadempimenti contestati da esso Comune sono stati riconosciuti inesistenti dal Tribunale Civile di Foggia in quanto sostanzialmente ascrivibili alla morosità del Comune stesso nel pagamento degli importi dovuti per l'espletamento del servizio; tali inadempimenti risultano del resto smentiti dagli ottimi risultati raggiunti dai Comuni serviti da Teknoservice in punto percentuale di raccolta differenziata.

6. Con memoria depositata il 22 maggio 2017 il CO.VA.R. 14 ha resistito al ricorso principale deducendo che secondo l'insegnamento della Adunanza Plenaria i requisiti di ammissione si impongono a partire dalla domanda di partecipazione alla gara; che le Linee Guida dell'ANAC di cui alla deliberazione n. 1/2014 non sono pertinenti per il caso in esame, in quanto si riferiscono all'art. 48 del D. L.vo 163/2006, il cui contenuto non è stato riprodotto nel nuovo Codice dei Contratti Pubblici e che ad ogni buon conto non potrebbe essere applicato in via analogica ad ai requisiti di ordine generale;

l'interpretazione della ricorrente in ordine al momento da tenere in considerazione per verificare l'operatività della sanzione interdittiva comporta inoltre una estensione della durata della stessa; San Germano s.r.l. non ha reso false dichiarazioni sulla sanzione interdittiva in quanto tale sanzione non era più efficace nel momento in cui il DGUE è stato reso alla SA, e comunque non si è trattato di una omissione dichiarativa fuorviante, ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett. c) CCP; in quanto la SA era in grado di venirne a conoscenza autonomamente.

Alla camera di consiglio del 24 maggio 2017 la discussione è stata rinviata al merito.

Il ricorso è stato infine introitato a decisione alla pubblica udienza del 27 settembre 2017.

RICORSO N. 343/2017 R.G.

Con ricorso notificato il 27 marzo 2017, rubricato al n. 343/2017 di R.G., Teknoservice s.r.l. ha impugnato in via autonoma, chiedendone l'annullamento, la determina di aggiudicazione n. 65 del 23.2.2017, la successiva nota prot. n. 1505/VII del 24.2.2017, mediante la quale si è comunicata la determina n. 65/2017, e tutti gli atti presupposti o consequenziali a tali determinazioni, ivi compresa la *lex specialis* di gara, sia la decisione di ammettere alla gara il R.T.I. composto da De Vizia Transfer s.p.a. - San Germano s.r.l. e Consorzio Nazionale Servizi C.N.S, sia tutti verbali di gara. Teknoservice ha inoltre insistito per la dichiarazione di inefficacia del contratto nel frattempo eventualmente stipulato.

A sostegno del ricorso ha dedotto illegittimità derivata dalla illegittima ammissione alla gara della A.T.I. aggiudicataria, nonché, quali vizi propri, gli stessi vizi posti a base del ricorso n. 120/2017

R.G.. dai vizi illustrati e fatti valere con il ricorso n. 120/2017 R.G..  
Ha poi dedotto, anche quali vizi propri della aggiudicazione e degli  
ulteriori atti.

10. Con atto notificato il 20 aprile 2017, depositato il giorno  
successivo, la Teknoservice ha formulato istanza di riunione dei due  
ricorsi ed ha inoltre formulato motivi aggiunti di tenore  
assolutamente analogo a quelli proposti nell'ambito del giudizio n.  
120/2017 R.G.

11. Il CO.VA.R. 14 e De Vizia Transfer s.r.l., in qualità di mandataria  
dell'A.T.I. De Vizia Transfer – San Germano – C.N.S., si sono  
costituite in giudizio per resistere al ricorso, insistendo per la  
reiezione.

12. Anche il ricorso n. 343/2017 R.G. è stato chiamato alla camera di  
consiglio del 24 maggio 2017 e rinviato alla discussione del merito.

13. I due ricorsi sono stati infine chiamati alla pubblica udienza del  
27 settembre 2017.

## DIRITTO

14. Preliminarmente il Collegio dispone la riunione del ricorso n.  
343/2017 al ricorso n. 120/2017, stante l'evidente connessione  
soggettiva ed oggettiva che li caratterizza, e derivante dalla  
medesimezza delle parti dei giudizi nonché dal fatto che i vari atti  
impugnati sono stati adottati tutti nell'ambito della medesima gara,  
avente ad oggetto l'affidamento del servizio di raccolta e  
smaltimento dei rifiuti solidi urbani nei comuni facenti parte del  
CO.VA.R. 14.

15. Ciò premesso il Collegio rileva, in via preliminare, che tanto il  
ricorso principale n. 120/2017 quanto il ricorso incidentale spiegato  
nel medesimo giudizio hanno ad oggetto presunte illegittimità che il

CO.VA.R. 14 avrebbe commesso nella medesima fase procedimentale, ossia illegittimità riguardanti la fase di ammissione alla gara, le quali si sarebbero tradotte, in ipotesi, sia nella erronea ammissione della ricorrente, sia nella erronea ammissione della A.T.I. controinteressata.

15.1. Venendo dunque in considerazione reciproche contestazioni attinenti la medesima fase della procedura e assumenti, in entrambi i casi, la illegittima ammissione alla gara – per mancanza dei requisiti di partecipazione - rispettivamente della controinteressata e della ricorrente, l'esame del ricorso incidentale, pur avente rilevanza di per sé escludente (in base all'insegnamento di cui alle sentenze della Adunanza Plenaria nn. 4/2011 e 7/2014) non può e non deve essere condotto prioritariamente al fine di valutare la eventuale improcedibilità per difetto di interesse del ricorso principale, in applicazione del ben noto insegnamento desumibile dalla sentenza della Corte di Giustizia della Unione Europea "Fastweb" e della sentenza della Adunanza Plenaria n. 9/2014 (par. 8.3.5. e segg.), insegnamento che si fonda sulla necessità di assicurare il confronto concorrenziale e che il Collegio ritiene corrispondere anche, e soprattutto, a quella che è l'esigenza sottesa a tutta la regolamentazione europea e nazionale in materia di appalti pubblici: e cioè l'esigenza di assicurare che le commesse pubbliche vengano affidate al soggetto maggiormente idoneo, esigenza alla quale il confronto concorrenziale è funzionale e che inevitabilmente rimarrebbe frustrata ove si consentisse, in forza di quello che è un meccanismo di natura meramente processuale, di tenere ferma l'aggiudicazione pronunciata a favore di un aggiudicatario che a posteriori risulti non possedere i requisiti di partecipazione alla gara.

16. Il Collegio procede pertanto all'esame del ricorso principale nel giudizio n. 120/2017, il quale ha rilevanza pregiudiziale.

16.1. Possono essere esaminate congiuntamente le prime due censure, che si fondano sull'assunto che la San Germano s.r.l., mandante della A.T.I. aggiudicataria, non avrebbe potuto partecipare alla gara per la ragione che al momento della pubblicazione del bando di gara era efficace un provvedimento interdittivo adottato nei confronti di lei dall'ANAC, provvedimento regolarmente iscritto nell'osservatorio informatico tenuto dall'ANAC, avente efficacia di due mesi decorrenti dal 23 agosto 2016 e determinato da false dichiarazioni da essa rese nell'ambito di altra gara. Avendo la San Germano s.r.l. omesso di dichiarare nel proprio DGUE di avere iscrizioni nell'osservatorio informatico istituito presso l'ANAC ed attestando di possedere i requisiti di cui all'art. 80 del D. L.vo 50/2016, essa sarebbe incorsa in false dichiarazioni, e quindi avrebbe dovuto essere esclusa ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett. c) del citato Decreto; in ogni caso, essendo la misura interdittiva qui rilevante pacificamente efficace alla data del 14 ottobre 2016, data di pubblicazione del bando sulla G.U.R.I., la ricorrente avrebbe dovuto essere esclusa per mancanza del requisito generale soggettivo di ammissione di cui all'art.80 comma 5 lett. g). Il Collegio non è di questo avviso.

16.1.1. La tesi di parte ricorrente invoca a proprio favore la Circolare AVCP n.1 del 15 gennaio 2014, la quale, al grafo 2.2., stabilisce, con riguardo ai requisiti di cui all'art. 41 comma 1 lett. c) e 42 comma 1 lett. a) e g) ed ai fini di individuare la decorrenza a ritroso del triennio relativamente al quale le stazioni appaltanti dovevano chiedere la dimostrazione del possesso di tali requisiti, che *“la data da cui procedere*

*a ritroso per l'individuazione del suddetto triennio è quella individuata dalla data di pubblicazione del bando”.*

16.1.2. Il Collegio non ritiene che tale indicazione sia vincolante e determinante ai fini della decisione sulla questione in esame, posto che la ricordata Circolare dell'AVCP è dichiaratamente diretta a regolare solo la procedura di verifica dei requisiti economico-finanziari e tecnico organizzativi (par. 2), tanto da indurre la Autorità a specificare che *“La relativa disciplina, dunque, non si estende alle ulteriori condizioni rilevanti per la partecipazione alle procedure di gara e, in particolare, alla verifica del possesso dei requisiti di carattere generale”*. Del resto è agevole osservare che: a) i requisiti di cui agli artt. 41 comma 1 lett. c) e 42 comma 1 lett. a) e lett. g) del D. L.vo 163/2006 sono di natura *“oggettiva”*, hanno cioè ad oggetto circostanze esigibili e di fatto richieste, in termini di identità o quantomeno di somiglianza/analogia, ad ogni partecipante: trattasi dunque di requisiti in relazione ai quali è necessario garantire agli operatori una assoluta parità di trattamento, *id est*: pari opportunità di dimostrarne il possesso; b) solo con riferimento ai menzionati requisiti il D. L.vo 163/2006 predeterminava la lunghezza del periodo in riferimento al quale doveva essere data la dimostrazione del requisito - indicandolo appunto in tre anni -; c) solo nelle gare in cui il possesso di requisiti simili é rilevante assume importanza il modo in cui il predetto termine triennale viene conteggiato a ritroso, al fine di garantire uniformità di trattamento a tutti i possibili partecipanti alle gare stesse: in particolare a detto scopo è essenziale che la decorrenza del termine venga fissata, per tutti i concorrenti, nello stesso giorno, in modo da registrare assoluta coincidenza e sovrapposibilità dei periodi di tempo con riferimento ai quali si valuta il fatturato relativo

agli appalti precedentemente eseguiti dai partecipanti, ovvero il numero medio annuo di dipendenti e dirigenti impiegati dagli stessi. La sopra ricordata circolare della AVCP deve quindi essere letta ed interpretata nel contesto dianzi rappresentato, e si può aggiungere che in realtà le stazioni appaltanti potrebbero individuare un diverso termine di decorrenza a ritroso del termine triennale, purché identico per tutti i concorrenti: quindi necessariamente anteriore al termine iniziale fissato per la presentazione delle domande di partecipazione (che normalmente coincide con la pubblicazione del bando), ovvero, alternativamente, coincidente per tutti con il termine finale di presentazione delle domande. Di converso con riferimento ai requisiti di che trattasi la *par condicio* dei partecipanti rischierebbe di non essere garantita ove il termine di decorrenza a ritroso fosse quello della presentazione delle singole domande di partecipazione, poiché in tal modo il periodo di tempo sul quale la stazione appaltante è chiamata a verificare il possesso dei requisiti non risulta più coincidente e sovrapponibile per tutti i partecipanti, la quale cosa in qualche modo può incidere nell'avvantaggiare taluni o nell'andare a scapito di altri.

16.1.3. Completamente diverso è il discorso con riferimento ai requisiti di natura “soggettiva” ed in generale a quelli il cui possesso non debba essere dimostrato con riferimento ad un determinato periodo continuativo antecedente alla gara, vuoi perché si tratta di un requisito che si acquisisce con un atto istantaneo (ad esempio: una abilitazione professionale o una autorizzazione amministrativa), vuoi perché invece si tratta di requisiti di contenuto negativo, che debbono essere verificati a ritroso nel tempo per un tempo indefinito. In particolare, con riferimento ai requisiti “soggettivi”,

che sono poi quelli di ordine generale, i quali hanno ad oggetto circostanze che afferiscono specificamente al singolo operatore, non comporta necessariamente una lesione della *par condicio* il fatto che essi possano essere valutati, per i vari partecipanti, con riferimento ad una data diversa, poiché questi requisiti non sono oggetto di un riscontro di identità/somiglianza/analogia con quanto richiesto dalla *lex specialis* ad ogni operatore. Più in generale, dovendosi poi ricordare che – come meglio infra si vedrà – la giurisprudenza è costante nell’affermare che il possesso dei requisiti va mantenuto per tutta la durata della gara ed anche successivamente, in fase di esecuzione dell’appalto, si deve poi rilevare che con riferimento a qualunque requisito il cui possesso vada riscontrato a ritroso per un periodo di tempo indefinito o che possa essere acquisito con un atto istantaneo, non crea alcuna disparità di trattamento il fatto che il riscontro possa essere effettuato dalla stazione appaltante con riferimento alla data di presentazione della domanda di partecipazione alla gara, tendenzialmente diverso per ogni operatore: in tutti questi casi, pertanto, ciò che conta è che il requisito sia posseduto al momento in cui il soggetto “entra in gara”. E’ allora evidente che con riferimento a tali requisiti legittimamente le stazioni appaltanti, in difetto di diversa indicazione emergente dalla *lex specialis*, possono e debbono valutarne il possesso alla data della presentazione della domanda di partecipazione, proprio perché in tal caso, per la struttura del requisito, non si verifica una lesione della *par condicio* tra i partecipanti anche tenendo come riferimento un diverso momento: così, ad esempio, non incorre in disparità di trattamento la stazione appaltante che ammetta alla gara due operatori che abbiano ottenuto l’iscrizione alla CCIA o la certificazione SOA in date

diverse, ed anche dopo la pubblicazione del bando, purché prima della presentazione della domanda; allo stesso modo con riferimento alla assenza di circostanze ostative che debbono essere verificate a ritroso e, sostanzialmente, all'infinito – salva la ricorrenza delle specifiche deroghe o esimenti previste dal Codice – non si crea, facendo partire la verifica dal momento della presentazione della domanda di partecipazione, alcun vantaggio potenziale a favore di alcuni operatori ed a scapito di altri, ma si favorisce, anzi, la partecipazione alla gara di un maggior numero di operatori.

16.1.4. Si comprende, allora, che le indicazioni impartite dall'AVCP con la sopra ricordata circolare si spiegano con la natura oggettiva e con la particolare struttura dei requisiti indicati agli articoli 41 comma 1 lett. c) e 42 comma 1 lett. a) e lett. g), che hanno ad oggetto, per definizione, solo ed unicamente circostanze precedenti la gara, delle quali si deve effettuare il riscontro su un lasso di tempo predeterminato e finito.

16.1.5. Del resto nel vigore del D. L.vo 163/2006 la giurisprudenza ha avuto spesso occasione di affermare che il possesso dei requisiti deve essere verificato al momento della presentazione della domanda o della scadenza dei termini per la presentazione di essa, e per tutto il corso successivo della gara: in tal senso, in particolare, la pronuncia della Adunanza Plenaria n. 8/2015, punto 8, ove si legge: *“Ritiene l'Adunanza Plenaria di dover ribadire la costante giurisprudenza, anche di questa stessa Adunanza, che ha affermato il principio generale, secondo cui il possesso dei requisiti di ammissione si impone a partire dall'atto di presentazione della domanda di partecipazione e per tutta la durata della procedura di evidenza pubblica (cfr., fra le tante, Cons. Stato, sez. IV., 18 aprile 2014, n. 1987; Cons. Stato, sez. V, 30 settembre 2013, n. 4833 e 26 marzo 2012, n. 1732;*

*Cons. Stato, sez. III, 13 luglio 2011, n. 4225; Cons. Stato, Ad. pl., 25 febbraio 2014, n. 10; nn. 15 e 20 del 2013; nn. 8 e 27 del 2012; n. 1 del 2010).*”. Questa statuizione, come altre di tenore simile evincibili dai testé ricordati precedenti, o anche in altri pronunciamenti (ad esempio: C.d.S. Sez. IV n. 2231/2015; TAR Lazio-Roma Sez. I , n. 540/2017), in realtà non risponde al problema specifico di verificare quale sia il momento iniziale al quale si deve fare riferimento per verificare il possesso dei requisiti, essendo piuttosto funzionale a chiarire che i requisiti debbono essere mantenuti per tutto il corso della gara e dell’esecuzione dell’appalto. Si tratta comunque di affermazioni che confermano che in linea di principio, e salvo particolari ragioni deroga, i partecipanti ad una gara d’appalto pubblica debbono dimostrare di aver maturato i requisiti per il momento di presentazione della domanda ovvero, al limite, entro il termine finale di presentazione delle domande di partecipazione.

16.1.6. Si può dunque affermare che a seguito della entrata in vigore del D. L.vo 50/2016, che non menziona più espressamente requisiti simili a quelli di cui agli articoli 41 comma 1 lett. c) e 42 comma 1 lett. a) e lett. g) del D. L.vo 163/2006, solo con riferimento ai requisiti di natura oggettiva che abbiano una struttura simile a quelli individuati da ricordate disposizioni il riscontro del possesso da parte degli operatori deve essere effettuato, dalla stazione appaltante, sul periodo di tempo indicato nella *lex specialis* di gara e facendo decorrere tale periodo, a ritroso, da una medesima data per tutti i partecipanti alla gara. Per i requisiti di natura soggettiva e per ogni altro requisito di partecipazione che sia diversamente strutturato, fatta salva una diversa indicazione emergente dalla *lex specialis* di gara o dalla legge, il termine con riferimento al quale va riscontrato il

possesso è quello della presentazione della domanda di partecipazione alla gara o, al limite, quello della scadenza del termine per la presentazione delle domande, entro il quale una precedente domanda può comunque sempre essere integrata da documenti.

16.1.7. Per venire alla vicenda oggetto di causa, va rammentato che l'art. 80 del D. L.vo 50/2016, come già l'art. 38 del D. L.vo 163/2006, individua una serie di requisiti soggettivi disegnati "in negativo", cioè in guisa di situazioni che devono risultare inesistenti e che dunque debbono essere verificate, quanto al periodo precedente la gara, per un periodo di tempo non determinato: le anzidette circostanze devono dunque risultare totalmente inesistenti, fatte salve le deroghe espressamente previste (ad esempio: l'intervenuta depenalizzazione del reato per il quale l'operatore ha riportato una condanna) e quindi con riferimento ad esse, e per quanto sopra già rilevato, la verifica può essere indifferentemente al momento della pubblicazione del bando o a quello di presentazione della domanda di partecipazione.

16.1.8. Al comma 5 lett. g) l'art. 80 del D. L.vo 50/2016 colpisce con l'esclusione *"l'operatore economico iscritto nel casellario informatico tenuto dall'Osservatorio dell'ANAC per aver presentato false dichiarazioni o falsa documentazione ai fini del rilascio dell'attestazione di qualificazione, per il periodo durante il quale perdura l'iscrizione"*: in questo caso la norma specifica che l'esclusione è disposta solo durante il periodo per il quale dura la iscrizione, e ciò in coerenza con il fatto che le iscrizioni nell'osservatorio dell'ANAC correlate a false dichiarazioni di operatori economici, ai fini del rilascio dell'attestazione di qualificazione, sono disposte, ai sensi dell'art. 80 comma 12, al preciso scopo di impedire a quello stesso operatore la partecipazione

a gare pubbliche per il periodo determinato dall'ANAC, periodo che non può essere superiore a due anni, “*decorso il quale l'iscrizione e' cancellata e perde comunque efficacia*”.

16.1.8.1. Il motivo per cui l'art. 80 comma 5 lett. g) prevede che la causa di esclusione ivi prevista si applica “*per il periodo durante il quale perdura l'iscrizione*” risiede dunque nel fatto che essa ha ad oggetto proprio una interdizione a partecipare a gare pubbliche avente effetti limitati nel tempo. Trattasi dunque di un requisito a carattere soggettivo, cioè di requisito che va valutato per ogni singolo operatore individualmente, stante che la norma in questione fa implicito riferimento a singoli provvedimenti interdittivi adottati dall'ANAC nei confronti dei singoli operatori. Non si ravvisa, dunque, alcuna necessità perché il possesso del requisito in questione - *id est*: il venir meno della efficacia della iscrizione interdittiva sul casellario ANAC - debba essere riscontrato in un momento anteriore alla presentazione della domanda di partecipazione alla gara, posto che la norma in esame in tutta evidenza non considera l'iscrizione sul casellario ANAC ex art. 80 comma 12 una causa ostativa assoluta, al pari – ad esempio - delle condanne penali menzionate all'art. 80 comma 1, delle cause di decadenza di cui all'art. 80 comma 2, e così via dicendo.

16.1.8.2. Conseguentemente il momento al quale le stazioni appaltanti devono far riferimento per verificare il possesso del requisito di cui all'art. 80 comma 5 lett. g) deve essere, in mancanza di diversa indicazione contenuta nella *lex specialis* di gara, quello di presentazione della domanda di partecipazione alla gara.

16.1.9. Per tutte le dianzi esposte ragioni i primi due motivi articolati a sostegno del ricorso principale debbono essere respinti.

16.2. A diversa conclusione deve pervenirsi con riferimento al terzo, quarto e quinto dei motivi di ricorso principale, che possono essere esaminati congiuntamente.

16.2.1 Risulta agli atti del giudizio che:

- a) il responsabile tecnico-ambientale della San Germano s.r.l. è stato condannato due volte nel 2009 dal Tribunale di Cuneo per falsità ideologica commessa da pubblico ufficiale in atti pubblici. Tali condanne sono all'origine di un provvedimento del Comune di Cagliari che nel 2015 ha escluso la San Germano da una gara da esso bandita. Nella sentenza n. 1228/2015 del TAR di Cagliari, avanti al quale detto provvedimento era stato impugnato, si legge che i reati che avevano originato tali condanne erano caratterizzati per essere stati commessi in qualità di pubblico ufficiale, con una condotta commessa nell'ambito dell'esercizio dell'attività professionale, e specificamente il tecnico della San Germano s.r.l., in qualità di docente "esperto" in due corsi di preparazione che si sono svolti in materia di trasporto di merci pericolose (per il conseguimento di certificati di formazione professionale), che attestava falsamente l'avvenuta effettuazione delle lezioni di primo soccorso e delle relative esercitazioni nelle comunicazioni di fine corsi e nei registri di presenze allievi; si trattava inoltre di reati dolosi, commessi contro la fede pubblica, svolti nell'esercizio dell'attività professionale, con falsa attestazione di doverosi adempimenti richiesti per un titolo pubblico di formazione, con attività svolta in corsi che dovevano essere approvati da un'autorità pubblica (ufficio provinciale della motorizzazione civile di Cuneo), con recidiva specifica, infraquinquennale, puniti con la pena della reclusione (6 mesi ciascuno). Secondo il TAR Cagliari tali elementi erano sufficienti a

giustificare la valutazione fattane dalla stazione appaltante, che li aveva ritenuti indice di assenza del requisito della moralità professionale. Il Consiglio di Stato, con sentenza n. 4644/2016 ha poi confermato il pronunciamento del TAR Cagliari, e quindi la legittimità del provvedimento di esclusione, rilevando che seppure i reati per i quali il Tribunale di Cuneo aveva condannato il tecnico-ambientale della San Germano s.r.l. erano ormai estinti, tuttavia la causa di estinzione si era verificata dopo il provvedimento di esclusione e si trattava comunque di reati a fronte dei quali la valutazione della stazione appaltante appariva incensurabile dal punto di vista logico, in quanto astrattamente idonei a far venir meno la moralità professionale.

- b) il legale rappresentante ed amministratore delegato della De Vizia Transfer è stato condannato dal Tribunale di Benevento, con sentenza n. 169 del 27 novembre 2006, per il reato di cui all'art. 51, comma 1 e 3 del D. L.vo 22/97, per fatti riferibili a gestione di rifiuti non autorizzata (doc. n. 4 fascicolo De Vizia);

c) i legali rappresentanti, il responsabile di cantiere ed il capo area per la Provincia di Latina della De Vizia Transfer s.p.a. sono stati rinviati a giudizio il 27 marzo 2014 per fatti ascrivibili ai reati di cui agli artt. 356 e 640 c.p., commessi in occasione della illecita gestione di un appalto affidato dal Comune di Ponza, in sostanza omettendo di eseguire prestazioni previste dal capitolato d'appalto, così cagionando un danno di oltre 3 milioni di euro, in particolare anche violando specifiche prescrizioni afferenti la raccolta differenziata. Non si dispone agli atti di una sentenza di condanna degli imputati, avendo invece parte ricorrente prodotto, oltre alla richiesta di rinvio a giudizio formulata dal Pubblico Ministero, la sentenza della Corte

di Cassazione che il 5 novembre 2013 si è pronunciata sulla richiesta di riesame del provvedimento limitativo della libertà personale degli (allora) solo indagati: si legge nel provvedimento che costoro, nei confronti dei quali la misura era stata nel frattempo revocata, avevano proposto il ricorso in Cassazione al fine di ottenere la declaratoria di illegittimità della misura, al fine di far riconoscere il diritto alla equa riparazione del danno da ingiusta detenzione: la Suprema Corte, nel ricordare che secondo la giurisprudenza il diritto alla equa riparazione in caso di revoca della misura cautelare restrittiva può essere riconosciuto solo ove *ex post* sia dimostrata la insussistenza degli indizi di grave colpevolezza, ha dichiarato il ricorso inammissibile per difetto di interesse, rilevando che nel caso di specie gli indagati avevano ricorso avverso la misura restrittiva contestando esclusivamente le esigenze cautelari e la qualificabilità dei fatti nell'ambito della truffa aggravata; che nulla in ricorso si diceva in ordine alla imputazione di cui all'art. 356 c.p., così che neppure dagli stessi indagati di fatto si mettevano in dubbio la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza relativamente a tale imputazione, da sola sufficiente a sostenere la misura restrittiva; che solo con motivi aggiunti, e come tali inammissibili, gli indagati avevano posto in dubbio la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza relativamente al reato di cui all'art. 640 c.p. ed alla utilizzabilità di certe intercettazioni telefoniche.

16.2.2. Tutte le vicende giudiziarie dianzi ricordate hanno ad oggetto fatti che astrattamente possono far sorgere dubbi sulla affidabilità dell'operatore economico nell'interesse del quale hanno agito le varie persone condannate o indagate nei sopra citati procedimenti penali. In particolare:

- quanto alle condanne inflitte dal Tribunale di Cuneo una valutazione in tal senso è stata effettuata espressamente dal TAR Cagliari, la cui decisione è stata confermata dal Consiglio di Stato;
- la condanna del Tribunale di Benevento a carico di uno dei legali rappresentanti di De Vizia Transfer s.p.a. ha ad oggetto fatti di natura contravvenzionale, ma comunque integranti illecito smaltimento di rifiuti, e quindi afferenti lo stesso tipo di servizio oggetto di gara.
- relativamente al procedimento penale pendente avanti al Tribunale di Latina per i fatti commessi nel corso dell'appalto affidato dal Comune di Ponza a De Vizia Transfer s.p.a., la riconducibilità di tali fatti a quelli che possono far dubitare della integrità e moralità di un operatore si ricava dalla stessa qualificazione giuridica delle imputazioni, cioè come reati p. e p. dagli articoli 356 e 640 c.p., al cui accertamento definitivo segue l'esclusione di diritto dell'operatore da ogni gara ai sensi dell'art. 80 comma 1 lett. b) e c) del D. L.vo 50/2016; si tratta in ogni caso di incriminazioni attinenti fatti commessi in occasione della esecuzione di un appalto di natura simile a quello oggetto di causa. Ad avviso del Collegio il fatto che non sia ancora intervenuta una sentenza di primo grado nella vicenda di che trattasi non esonerava De Vizia Transfer dall'obbligo di dichiararla quale possibile ipotesi di errore professionale grave: si desume infatti dalla sentenza della Corte di Cassazione che si è pronunciata sulla legittimità delle misure restrittive disposte a carico dei De Vizia, che sulla sussistenza di gravi indizi di colpevolezza questi ultimi nulla di concreto hanno dedotto con riferimento ad entrambe le ipotesi di reato, intervenendo solo con motivi aggiunti tardivi a contestarli, peraltro solo relativamente alla ipotesi di reato di

cui all'art. 640 c.p. La sussistenza di gravi indizi di colpevolezza, sufficienti a sostenere la misura restrittiva della libertà personale, non può dunque più essere rimessa in discussione. Tenuto conto di ciò; del fatto che del fatto che le Linee Guida n. 6 dell'ANAC sono state emanate ai sensi dell'art. 80 comma 13 del D. L.vo 50/2016, erano quindi facoltative (e non obbligatorie) e sono finalizzate a “*garantire omogeneità di prassi da parte delle stazioni appaltanti*”; e, ancora, del fatto che proprio tali Linee Guida annettono rilevanza probatoria al certificato per carichi pendenti (punto 4.3.), nel quale vengono annotati tutti procedimenti pendenti ancorché non ancora definiti con sentenza di primo grado; tutto ciò considerato il Collegio è dell'opinione che i “*mezzi di prova adeguati*” indicati dalle Linee Guida ANAC n. 6 non esauriscono tutti i possibili mezzi di prova utilizzabili da una stazione appaltante per valutare la ricorrenza di gravi errori professionali ex art. 80 comma 5 lett. c) del D. L.vo 50/2016, dovendosi piuttosto ritenere che le predette Linee Guida abbiano inteso sottolineare l'obbligo delle stazioni appaltanti di valutare in un certo modo talune categorie di provvedimenti, già di per sé caratterizzati da attendibilità ancorché non definitivi.

- v'è poi la vicenda conclusasi con l'esclusione di San Germano s.r.l. dalla gara bandita dal Comune di Cagliari, esclusione motivata sia con riferimento ai fatti oggetto delle sentenze del Tribunale di Cuneo, ascrivibili ad gravi illeciti professionali, sia con riferimento al fatto che San Germano aveva falsamente dichiarato di possedere tutti i requisiti e di non essere incorsa in alcun tipo di sentenza di condanna.

16.2.3. Ritiene il Collegio che tanto De Vizia Transfer s.p.a. che San Germano s.r.l. avrebbero dovuto dichiarare le vicende giudiziarie

sopra ricordate non già ai sensi dell'art. 80 comma 1 D. L.vo 50/2016, quanto piuttosto ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett. c) - vizio questo chiaramente prospettato, e con ampio respiro, dalla ricorrente al punto 3.4. del ricorso introduttivo del giudizio -venendo in considerazione fatti astrattamente qualificabili come “*errore professionale grave*, tale da rendere dubbia la integrità e la moralità professionale dei due operatori economici in questione, che invece le hanno taciute, evidentemente contando sul fatto che avevano ad oggetto reati estinti, non ancora accertati con condanna definitiva o altrimenti irrilevanti ai sensi dell'art. 80 comma 1 e, quanto alla esclusione pronunciata dal Comune di Cagliari, con la presunta buona fede che aveva assistito la dichiarazione di San Germano s.r.l. circa l'inesistenza di condanne penali a carico dei soggetti indicati dall'art. 38 D.L.vo 163/2006. Tuttavia proprio per la ragione che tali procedimenti penali avevano/hanno ad oggetto vicende che possono assumere rilevanza anche ai fini di valutare la affidabilità dei soggetti e degli operatori interessati, essi avrebbero dovuto essere semplicemente dichiarati, onde consentire al Covar 14 di effettuare le rispettive valutazioni del caso.

16.2.4. Invece risulta che nelle domande di partecipazione alla gara per cui è causa presentate da San Germano s.r.l. e da De Vizia Transfer s.p.a. si dichiara l'insussistenza di cause di esclusione di cui all'art. 80 D. L.vo 50/2016 e si dichiara altresì il possesso dei requisiti di partecipazione indicati dalla norma medesima. In particolare, risulta che nel DGUE del 15 novembre 2016 presentato in gara dalla San Germano s.r.l. (doc. 10 di parte ricorrente) questa ha dichiarato di non essere mai incorsa in gravi errori professionali. Ugualmente la De Vizia Transfer s.p.a. ha dichiarato, nella domanda di

partecipazione alla gara per cui è causa (doc. 1 fascicolo De Vizia), la insussistenza di cause di esclusione di cui all'art. 80 e di non aver commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione di servizi affidati in precedenti gare, di guisa che si deve credere che anche nel DGEU da essa presentato, che però non risulta depositato agli atti del giudizio, essa abbia dichiarato di non aver commesso errori professionali.

16.2.5. Orbene: mentre i fatti oggetto dei procedimenti giudiziari sopra ricordati potrebbero astrattamente essere considerati “errori professionali gravi” commessi in epoca antecedente la gara e nel corso di altre procedure, l'omissione dichiarativa evidenziata al paragrafo che precede è idonea ad integrare di per sé un errore professionale grave commesso nel corso della gara per cui è causa, e ciò in quanto avente ad oggetto fatti astrattamente rilevanti ai fini della ammissione o meno alla gara di San Germano s.r.l. e di De Vizia s.p.a. e quindi astrattamente rilevanti ai fini del corretto svolgimento della gara.

16.2.6. Venendo a conoscenza della esclusione pronunciata dal Comune di Cagliari, delle sentenze e dei procedimenti penali sopra ricordati, il Covar 14 avrebbe quindi dovuto:

- a) valutare l'omissione dichiarativa di cui al punto che precede, commessa nel corso della gara per cui è causa, decidendo se essa era di per sé idonea a minare la fiducia in San Germano s.r.l. e De Vizia Transfer s.p.a., al punto da determinarne subito l'esclusione;
- b) alternativamente, nel caso in cui avesse ritenuto di non escludere dalla gara i due operatori citati ed il relativo Raggruppamento, in ragione della evidenziata omissione dichiarativa, il Covar 14 avrebbe comunque dovuto valutare tutti i fatti per i quali il Comune di

Cagliari ha escluso la San Germano s.r.l., nonché i fatti per cui sono intervenute le sentenze di condanna penale sopra ricordate nonché i fatti oggetto del procedimento penale pendente avanti al Tribunale di Latina per fatti commessi nella esecuzione dell'appalto affidato dal Comune di Ponza.

16.2.7. Il Covar 14 ha omesso di fare tali valutazioni, e ciò anche dopo aver ricevuto le apposite segnalazioni della ricorrente, e con ciò facendo ha errato.

17. Risultano dunque fondate le censure articolate ai motivi terzo, quarto e quinto del ricorso principale introduttivo del giudizio n. 120/2017, i quali hanno natura assorbente, giustificando di per sé l'annullamento del provvedimento di ammissione del Raggruppamento aggiudicatario ed, in via derivata, della successiva aggiudicazione ad esso del servizio oggetto di gara.

17.1. In esecuzione di tale decisione il Covar 14 dovrà riesaminare l'ammissione del RTI aggiudicatario, in particolare valutando se i fatti posti dal Comune di Cagliari a base del provvedimento di esclusione dalla gara che esso aveva bandito nonché se gli ulteriori fatti oggetto dei procedimenti penali sopra ricordati integrino illeciti professionali idonei a far dubitare della integrità morale e della affidabilità delle imprese San Germano s.r.l. e De Vizia Transfer s.p.a. , adottando i provvedimenti conseguenziali.

18. Il ricorso introduttivo del giudizio n. 120/2017 è dunque fondato, e va accolto, dovendosi pertanto dichiarare illegittimo il provvedimento di ammissione alla gara del Raggruppamento aggiudicatario e la aggiudicazione definitiva, impugnata sia nel ricorso n. 120/2017 R.G., con motivi aggiunti, sia in via principale con ricorso n. 343/2017.

19. Occorre a questo punto procedere alla disamina del ricorso incidentale spiegato, nel giudizio n. 120/2017 R.G., dal Raggruppamento aggiudicatario per accertare che anche la ricorrente Teknoservice s.r.l. non possedeva/possiede i requisiti tecnico-professionali richiesti dal bando per accedere alla gara.

20. La ricorrente ha eccepito in via preliminare la inammissibilità per tardività di detto gravame ai sensi dell'art. 120 comma 2 bis c.p.a., essendo stato il medesimo notificato oltre il trentesimo giorno dalla comunicazione al Raggruppamento aggiudicatario del provvedimento di ammissione alla gara della ricorrente. La ricorrente ha ricordato, a tale proposito, che il Raggruppamento aggiudicatario aveva già sollevato innanzi la Commissione le medesime questioni giuridiche afferenti il possesso dei requisiti in capo a Teknoservice s.r.l.: la Commissione le ha quindi esaminate e respinte nel corso della seduta del 27 dicembre 2016, alla quale ha fatto seguito la Determina n. 430 del 29 dicembre 2016, pubblicata in pari data, che ha formalizzato la ammissione alla gara della ricorrente e del Raggruppamento aggiudicatario. Essendo stato il ricorso incidentale notificato solo il 2 marzo 2017 risulta evidente la tardività rispetto alla data di pubblicazione del provvedimento che ha deciso sulle ammissioni alla gara.

20.1. Il Collegio, ritiene di poter prescindere dall'esame della indicata questione di inammissibilità sollevata dalla ricorrente nei confronti del ricorso incidentale di De Vizia, in ragione della infondatezza del merito dei motivi ivi articolati.

20.2. Con una prima serie di doglianze la ricorrente incidentale deduce che Teknoservice avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara per mancanza dei requisiti, i quali, a maggior chiarezza di quanto in

appresso si va ad esporre, erano descritti come segue dal Disciplinare di gara:

*“14.3.) Requisiti tecnici*

*14.3.1) Esecuzione nell'ultimo triennio, (1/01/2013 - 31/12/2015), di servizi di Raccolta differenziata e di I.U. e/o di servizi analoghi ai servizi oggetto della gara (raccolta domiciliare di rifiuti urbani e servizi di spazzamento, di cui al DM 406/1998 art. 8 comma 1 lettera a) e lettera e), svolti con buon esito, di importo complessivamente pari o superiore a: 54.000.000,00 €, quale sommatoria del triennio, di cui un anno pari almeno a 18.000.000,00 €;*

*14.3.2) Esecuzione nell'ultimo triennio (1/01/2013 - 31/12/2015):*

*a) di servizi di Raccolta Differenziata domiciliare e di Igiene Urbana analoghi a quelli oggetto di gara in uno o più Comuni o Aggregazione di Comuni per una popolazione complessiva servita di almeno:*

*- 260.000 abitanti*

*b) almeno un Comune con una popolazione pari o superiore a (opzioni cumulative):*

*- popolazione = o > 2.000 abitanti ed < a 10.000 abitanti*

*- popolazione = o > 10.000 abitanti ed < a 30.000 abitanti*

*- popolazione = o > 50.000 abitanti*

*oppure*

*- un comune con popolazione pari a 260.000 abitanti*

*effettivi secondo i dati anagrafici, per ogni anno del triennio, allegando specifico elenco con l'indicazione degli importi, delle date e dei destinatari pubblici o privati dei servizi stessi, di cui:*

*c) almeno un Comune con una popolazione pari o superiore a:*

*- 50.000 abitanti*

*che abbia raggiunto una percentuale di RD pari o superiore al 55 %.*

*14.3.3) Esecuzione nell'ultimo triennio (1/01/2013 - 31/12/2015): di un servizio di lettura e trasponder (tag Rfid) posizionati su contenitori per la raccolta dei rifiuti solidi urbani presso un Comune o Aggregazione di Comuni con una popolazione mediamente servita di almeno:*

*- 100.000 abitanti*

*abitanti, effettivi secondo i dati anagrafici, per ogni anno del triennio, allegando specifico elenco con l'indicazione degli importi, delle date e dei destinatari pubblici o privati dei servizi stessi.....”*

20.3. In dettaglio la ricorrente incidentale ha rilevato che Teknoservice, la quale ha fatto ricorso all'avvalimento con due società, non ha dimostrato di possedere il requisito di cui all'art. 14.3.2. lett. b) e lett. c) perché: 1) essa ha svolto il servizio richiesto dalla *lex specialis* per il Comune di Giugliano in Campania, che ha oltre 70.000 abitanti e che però non avrebbe raggiunto la percentuale minima del 55% di raccolta differenziata; 2) l'ausiliaria SAVNO ha svolto il servizio richiesto, raggiungendo la richiesta percentuale minima di raccolta differenziata, per il Consorzio di comuni TV1, che serve una popolazione complessiva di oltre 93.000 abitanti ma che non include nessun comune con popolazione superiore a 50.000; 3) l'ausiliaria TEKNEKO ha svolto il servizio richiesto per il Comune di Avezzano, che conta circa 42.000 abitanti e che ha raggiunto una percentuale di raccolta differenziata del 67%. La ricorrente incidentale rileva inoltre che Teknoservice neppure avrebbe dimostrato il possesso del requisito di cui all'art. 14.3.3. al qual fine essa pretende di cumulare la già indicata esperienza della ausiliaria SAVNO per il Consorzio TV1, che serve circa 93.000 abitanti, con l'esperienza che la ausiliaria TEKNEKO ha svolto per il Comune di Avezzano, che conta circa 42.000 abitanti

20.3.1. Ciò premesso secondo la ricorrente incidentale l'ammissione di Teknoservice alla gara sarebbe illegittima in quanto frutto della erronea applicazione, da parte della Stazione appaltante, dell'istituto del c.d. avvalimento frazionato. Dal momento che la *lex specialis* richiedeva, *inter alia*, la dimostrazione di aver svolto il servizio in un caso per un comune singolo con popolazione non inferiore a 50.000 abitanti e nell'altro caso per un comune singolo con popolazione non inferiore a 100.000 abitanti, Teknoservice avrebbe potuto e dovuto avvalersi di imprese che avessero svolto il servizio richiesto, anche solo pro-quota, per comuni singoli aventi le caratteristiche indicate; invece nessuna delle due imprese ausiliarie risulta aver svolto il servizio a favore di comuni che, singolarmente considerati, abbiano la popolazione indicata dal Disciplinare all'art. 14 3.2. lett. b e c) ed all'art. 14.3.3. La ricorrente incidentale osserva che la Stazione appaltante in realtà ha quindi proceduto ad effettuare la sommatoria della popolazione dei comuni serviti dalle due imprese ausiliarie al fine di verificare il possesso dei requisiti in esame, ma con ciò facendo essa ha finito per sommare non quote del medesimo requisito frazionato, bensì requisiti differenti, proprio perché riferiti a comuni aventi caratteristiche diverse da quelle indicate dalla su ricordate previsioni del Disciplinare di gara, e tale operazione – secondo la ricorrente incidentale – non integra un avvalimento plurimo o frazionato e quindi non poteva ritenersi consentita.

20.4. Il problema sollevato dal ricorso incidentale che si sta esaminando attiene alla estensione del c.d. avvalimento frazionato, istituto che – come noto – ha fatto ingresso nel nostro ordinamento dopo che la Corte di Giustizia della Unione Europea, con la sentenza resa sul caso C-94/12, del 10 ottobre 2013, ha affermato la non

conformità dell'art. 49 comma 6 del D. L.vo 163/2006 agli artt. 47 par. 2 e 48 par. 3 della Direttiva 2004/18/CE, e ciò sul rilievo che

*“...l'uso sistematico del plurale nelle succitate disposizioni indica che le stesse non vietano, in via di principio, ai candidati o agli offerenti di fare riferimento alle capacità di più soggetti terzi per comprovare che soddisfano un livello minimo di capacità. A fortiori, tali disposizioni non istituiscono divieti di principio relativi alla possibilità per un candidato o un offerente di avvalersi delle capacità di uno o più soggetti terzi in aggiunta alle proprie capacità, al fine di soddisfare i criteri fissati da un'amministrazione aggiudicatrice. ...*

*.....Un'interpretazione del genere è conforme all'obiettivo dell'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza nella misura più ampia possibile, obiettivo perseguito dalle direttive in materia a vantaggio non soltanto degli operatori economici, ma parimenti delle amministrazioni aggiudicatrici (v., in tal senso, sentenza del 23 dicembre 2009, CoNISMa, C-305/08, Racc. pag. I-12129, punto 37 e giurisprudenza ivi citata). Inoltre, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 33 e 37 delle sue conclusioni, essa è anche idonea a facilitare l'accesso delle piccole e medie imprese agli appalti pubblici, cui tende altresì la direttiva 2004/18, come posto in rilievo dal considerando 32.*

20.5. Prima di procedere con la disamina della questione, nei termini in cui essa è posta nel presente giudizio, il Collegio deve rammentare che nella medesima sentenza, sopra citata, la Corte di Giustizia ha precisato (ai paragrafi 35 e 36) che *“...non si può escludere l'esistenza di lavori che presentino peculiarità tali da richiedere una determinata capacità che non si ottiene associando capacità inferiori di più operatori. In un'ipotesi del genere l'amministrazione aggiudicatrice potrebbe legittimamente esigere che il livello minimo della capacità in questione sia raggiunto da un operatore economico unico o, eventualmente, facendo riferimento ad un numero limitato di operatori economici, ai sensi dell'articolo 44, paragrafo 2, secondo comma, della direttiva*

2004/18, laddove siffatta esigenza sia connessa e proporzionata all'oggetto dell'appalto interessato. Tuttavia, poiché tale ipotesi costituisce una situazione eccezionale, la direttiva 2004/18 osta a che la summenzionata esigenza assurga a regola generale nella disciplina nazionale, come invece prevede una disposizione quale l'articolo 49, sesto comma, del decreto legislativo n. 163/2006." Inoltre, nella sentenza del 2 giugno 2016, resa nella causa C- 27/15, la Corte ha ulteriormente specificato (al paragrafo 29) che "Spetta tuttavia al giudice del rinvio verificare se il bando di gara e il capitolato d'onere dell'appalto di cui trattasi avessero espressamente previsto che, alla luce del carattere particolare delle prestazioni oggetto di tale appalto, dovesse essere raggiunto un livello minimo di capacità da parte di un unico operatore economico." e che (paragrafi 33 e 34) "le specifiche disposizioni menzionate dal giudice del rinvio prevedono la possibilità, per l'amministrazione aggiudicatrice, di esigere che il soggetto di cui ci si avvale per soddisfare i requisiti previsti in materia di capacità economica e finanziaria sia solidalmente responsabile (articolo 63, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 2014/24) o che, per taluni tipi di contratti, determinate prestazioni siano direttamente svolte dall'offerente stesso (articolo 63, paragrafo 2, di tale direttiva). Tali disposizioni non fissano quindi limiti specifici alla possibilità di avvalimento frazionato delle capacità di soggetti terzi e, in ogni caso, tali limiti avrebbero dovuto essere esplicitamente previsti nel bando di gara di cui trattasi, il che non si è verificato nel caso di cui al procedimento principale. Alla luce delle considerazioni precedenti, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che gli articoli 47 e 48 della direttiva 2004/18 devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una normativa nazionale che autorizza un operatore economico a fare affidamento sulle capacità di uno o più soggetti terzi per soddisfare i requisiti minimi di partecipazione ad una gara d'appalto che tale operatore soddisfa solo in parte".

20.6. Emerge dalle statuizioni sopra riportate che la necessità che un requisito debba essere posseduto, e quindi dimostrato, solo dall'offerente o da un numero predeterminato di soggetti deve essere ritenuta una evenienza del tutto speciale, dovendosi considerare regola generale quella per cui non esistono limiti specifici alla possibilità che un operatore faccia ricorso alla capacità di soggetti terzi per soddisfare i requisiti minimi di partecipazione, conseguendo da ciò che deve ritenersi ordinariamente possibile - salvo che ciò non sia espressamente escluso o limitato dalla *lex specialis* di gara sulla base di specifiche ragioni di cui l'amministrazione giudicatrice deve dare conto negli atti di gara o almeno in quelli istruttori presupposti - dimostrare il possesso della capacità richiesta dalla amministrazione aggiudicatrice “*associando capacità inferiori di più operatori*”:

20.7. Orbene, è opinione del Collegio che al fine di comprendere in cosa consista l'avvalimento frazionato e quindi in che limiti esso sia ammissibile, si deve appuntare l'attenzione proprio su questo concetto, evocato dalla Corte di Giustizia, di “*capacità inferiori*”: esso è infatti molto elastico e sarebbe riduttivo se non arbitrario affermare che esso si riferisce solo al caso in cui il requisito indicato dalla *lex specialis* sia posseduto per una frazione, determinata fisicamente o indeterminata. In effetti l'unica cosa che si può predicare con ragionevole certezza in ordine alla “*capacità inferiore*” è che essa deve afferire ad attività simili o analoghe a quelle oggetto del requisito che condiziona la partecipazione alla gara; dopo di che ad avviso del Collegio la valutazione su cosa sia la “*capacità inferiore*” che associata ad altre simili può consentire di provare il requisito indicato dalla *lex specialis* è questione sostanzialmente rimessa alla discrezionalità della stazione appaltante che, unica, è in grado di valutare se le varie

“*capacità inferiori*” spese da un concorrente siano, assemblate tra loro, in grado di equivalere, per la natura, qualità e quantità delle esperienze che esse racchiudono, alla esperienza di cui il requisito indicato nella *lex specialis* è espressione.

20.7.1. Si noti che proprio il caso deciso dalla Corte di Giustizia con la sentenza del 10 ottobre 2013 riguarda una ipotesi identica nella sostanza a quella che qui si sta esaminando. Dalla ordinanza di rinvio del TAR delle Marche n. 91/2012, che sottopose la questione della conformità al diritto della Unione del divieto di avvalimento frazionato o plurimo, si apprende che in quel caso il ricorrente RTI era stato escluso dalla Gara Europea perché la sua capogruppo si era avvalsa di due diverse imprese qualificate in classe II per la Categoria SOA OS 21, raggiungendo così la classe IV richiesta dal bando: anche in quel caso, quindi, si trattava di valutare se fosse lecito provare il requisito richiesto non per sommatoria di frazioni di requisiti uguali, ma per sommatoria di requisiti di classe inferiore, cioè di requisiti espressione di esperienza di portata più limitata per il valore delle opere e, quindi, presumibilmente, anche per la tipologia di organizzazione che esse implicavano. E' evidente che nella sentenza della Corte di Giustizia n. C-91/2012 è implicita una valutazione di rilevanza della questione ai fini della decisione sul caso concreto, e dunque anche una affermazione, quantomeno in termini astratti, di applicabilità del principio espresso con riferimento a quella tipologia di avvalimento frazionato sottoposto alla attenzione del giudice rimettente.

20.8. Del resto si deve pure considerare che una volta dato ingresso all'avvalimento frazionato non ha senso, nella prospettiva del diritto della Unione, ammetterlo solo al fine di consentire la dimostrazione

del requisito indicato dalla *lex specialis* per sommatoria di frazioni o parti di esso: perché, infatti, non si può sottacere che l'esperienza del concorrente che delle prestazioni oggetto del requisito abbia effettuato solo una parte indistinta del tutto (ad esempio, restando nel campo del servizio di smaltimento dei rifiuti: una percentuale del servizio, su tutto il territorio di un certo comune) o solo una parte specifica (ad esempio: solo la raccolta della frazione organica dei rifiuti su tutto il territorio di un certo comune, ovvero la raccolta di tutte le frazioni di r.s.u., ma solo in una determinata zona di quello stesso comune), in linea di principio non equivale affatto, da sola né sommata ad esperienze analoghe, alla esperienza di chi quel requisito abbia maturato autonomamente, potendosi altresì affermare che in taluni casi tali esperienze "frazionate" sono invece assai simili a quelle afferenti ad un requisito di "*capacità inferiore*" (come potrebbe essere l'esperienza di chi ha effettuato tutto il servizio di smaltimento di r.s.u. nell'intero territorio di un comune più piccolo, ma con dimensioni e con popolazione simili a quelle di una certa zona di un comune più grande). Non si può quindi negare che l'istituto dell'avvalimento frazionato ha già profondamente snaturato o alterato l'utilità e la funzione dei requisiti di partecipazione e che da questo punto di vista in via astratta non si apprezzano significative differenze tra l'ammettere che essi possano essere dimostrati per sommatoria di frazioni o parti dello specifico requisito richiesto dalla amministrazione aggiudicatrice ovvero per sommatoria di requisiti di "*capacità inferiore*". E del resto, come si è visto, la Corte di Giustizia ha già avuto modo di precisare che le disposizioni del diritto europeo "*non fissano quindi limiti specifici alla possibilità di avvalimento frazionato delle capacità di soggetti terzi*", di guisa che non si vede su quale norma o

principio giuridico si potrebbe oggi escludere l'avvalimento frazionato *sub specie* di sommatoria di requisiti di “*capacità inferiore*”.

20.9. Chiarito allora che sul piano normativo l'avvalimento plurimo, o frazionato, deve ritenersi autorizzato con l'elasticità necessaria e sufficiente ad evitare di frustrare la *ratio* dell'istituto, il problema della sua ammissibilità nel caso concreto non può che essere risolto caso per caso dalle amministrazioni giudicatrici, che a fronte del ricorso a tale istituto da parte di un concorrente debbono verificare di volta in volta se la sommatoria dei requisiti prodotti comprovi il possesso di quella capacità di cui il requisito è espressione. Una tale valutazione è frutto di discrezionalità e può essere sindacata dal Giudice Amministrativo solo nei limiti del tradizionale sindacato generale di legittimità.

20.10. Va infine ricordato che il Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 2184 dell'11/05/2017, ha anche precisato che “*l'avvalimento è un istituto di carattere generale ammesso per finalità pro-concorrenziali di matrice europea ed è dunque legittimo farvi ricorso pur se non espressamente previsto nel bando di gara, anche nella forma dell'avvalimento plurimo o frazionato (cfr. Corte di Giustizia Ue 10 ottobre 2013, in causa C-94/12)*”, di guisa che alcuna rilevanza può avere la constatazione che negli atti di gara non si faccia espressa menzione di tale possibilità, né che ivi siano meglio specificati i criteri di ammissione/valutazione delle molteplici attestazioni di capacità prodotte a dimostrazione di un singolo requisito.

20.11. Venendo all'esame del caso di specie il Collegio osserva che, anche a voler interpretare le censure svolte nel ricorso incidentale come dirette (non solo a contestare l'applicabilità dell'avvalimento frazionato alla ipotesi in cui si tratti di sommare insieme una

molteplicità di requisiti di “*capacità inferiori*”, ma) anche a censurare il giudizio di equivalenza che la Stazione ha effettuato tra i requisiti spesi da Teknoservice e quelli richiesti dal Disciplinare, non si ravvisano gli estremi per affermare che tale valutazione sia manifestamente illogica, irrazionale o viziata da travisamento: prima di tutto per la ragione che la ricorrente incidentale non offre se non argomenti generici a supporto della affermazione secondo cui la somma delle esperienze maturate dalle due ausiliarie non sarebbe equivalente ai requisiti richiesti dal bando (*id est*: aver svolto il servizio per un comune singolo con popolazione non inferiore, rispettivamente, a 50.000 ed a 100.000 abitanti), sicchè al postutto tale affermazione si risolve in una petizione di principio.

20.11.1. Non si può non rilevare, inoltre, che lo svolgimento di un servizio per un consorzio di comuni avente una determinata popolazione può ritenersi in linea di principio, salvo prova contraria che nel presente giudizio non è stata dedotta e fornita, equivalente allo svolgimento del servizio per un unico comune con popolazione equivalente, e ciò per la ragione che i comuni consorziati delegano le relative funzioni al consorzio, il quale subentra ai comuni consorziati quale unico ente, dotato di autonoma capacità d’agire e quale unica stazione appaltante ed unico centro di direzione e controllo dello svolgimento del servizio. Non appare quindi per nulla irragionevole che il servizio svolto per intero dalla ausiliaria SAVNO a favore del Consorzio TV1, che comprende una popolazione di circa 93.000 abitanti e che ha abbondantemente oltrepassato il tasso del 55% di raccolta differenziata, possa essere stato ritenuto equivalente, da solo, a dimostrare il possesso dei requisiti di cui all’art. 14.3.2, lett. b) e lett. c). In ogni caso TEKNEKO ha svolto da sola il servizio per il

Comune di Avezzano, che conta circa 42.000 abitanti, e non v'è ragione di credere che essa, o anche SAVNO, con il supporto logistico di un'altra impresa esperta nel settore non sia in grado di espletare lo stesso servizio per un comune avente popolazione minima di 50.000 abitanti.

20.11.2. Considerazioni analoghe possono essere svolte con riferimento al requisito di cui all'art. 14.3.3. Il giudizio di equivalenza tra i requisiti spesi da Teknoservice e quello in esame non pare viziato da evidente illogicità, irragionevolezza o travisamento: entrambe le ausiliarie indicate da Teknoservice hanno svolto il servizio di igiene urbana, comprensivo di servizio lettura di transponder posizionati su contenitori, per entità già di per sé importanti (SAVNO per il Consorzio TV1, che serve 93.000 abitanti; TEKNEKO per il Comune di Avezzano, che ha una popolazione di circa 42.000 abitanti) e non v'è ragione per credere - dal momento che la ricorrente incidentale non ne ha indicata alcuna, né dagli atti ne consta l'esistenza - che tali imprese, ma particolarmente SAVNO, con il supporto logistico di un'altra impresa del settore, non siano in grado di svolgere tale servizio anche a favore di una entità che conti almeno 100.000 utenti; per tale ragione non appare *ictu oculi* irragionevole che i due requisiti in questione, sommati insieme, siano stati ritenuti equivalenti al requisito indicato all'art. 14.3.3. del Disciplinare di gara.

21. Con un secondo motivo di ricorso incidentale De Vizia ha dedotto che Teknoservice avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara ai sensi dell'art. 80 comma 5 del D. L.vo 50/2016, in quanto il Comune di Sannicandro Garganico ha disposto la risoluzione del contratto stipulato con Teknoservice per lo svolgimento di analogo servizio, e

ciò con determinazione che risale al 25 ottobre 2016: di tale risoluzione la ricorrente principale non avrebbe dato comunicazione al COVAR 14.

21.1. Sul putno Teknoservice si è difesa dimostrando che la risoluzione invocata dalla ricorrente incidentale ha natura consensuale ed è stata riconosciuta come tale in atto del 21.12.2016 (doc. 35 della ricorrente principale), nel quale si dà espressamente atto non essere venuto meno il rapporto fiduciario tra le parti; tale risoluzione, inoltre, origina da una vicenda in cui le contestazioni mosse dal Comune di Sannicandro Garganico sono state riconosciute infondate dalla Autorità Giudiziaria (doc. 37 della ricorrente principale).

21.2. Ricordato che la omissione di dichiarazioni rilevanti come grave errore professionale non è causa di esclusione automatica ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett. c) del D. L.vo 50/2016, il Collegio rileva che al postutto il fatto che Teknoservice abbia omesso la menzione della vicenda all'atto di partecipare alla gara per cui è causa deve riconoscersi giustificabile, alla luce di quanto accertato dalla sentenza resa tra la medesima ed il Comune di Sannicandro Garganico; in ogni caso essa non avrebbe potuto condurre alla automatica esclusione della ricorrente principale, dovendo semmai la Stazione appaltante valutare tale omissione dichiarativa nonché la vicenda sottesa ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett. c) del D. L.vo 50/2016.

22. Per tutte le suesposte ragioni il ricorso incidentale deve essere respinto perché infondato nel merito.

23. Conclusivamente vanno accolti, nei limiti e nei sensi di cui in motivazione, il ricorso principale ed i motivi aggiunti di cui al ricorso n. 120/2017 r.g.. Deve invece essere respinto il ricorso incidentale

perché infondato nel merito. Il ricorso n. 343/2017 r.g. può essere dichiarato improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse, avendo ad oggetto atti annullati in accoglimento dei motivi aggiunti spiegati nel ricorso n. 120/2017 r.g.

24. In esecuzione della presente decisione il Covar 14, effettuato il riesame di cui al paragrafo 17, provvederà eventualmente a confermare l'aggiudicazione a favore del Raggruppamento aggiudicatario, provvedendo dipoi alla stipula del contratto; ovvero disporrà l'esclusione dello stesso provvedendo ai conseguenziali adempimenti e quindi, all'occorrenza, anche a pronunciare la aggiudicazione a favore della ricorrente

25. Le spese del giudizio possono essere compensate in ragione della complessità e novità delle questioni affrontate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, così provvede:

- dispone la riunione del ricorso n. 343/2017 R.G. al ricorso n. 120/2017 R.G.;
- definitivamente decidendo sul ricorso n. 120/2017 R.G: a). accoglie il ricorso principale nei limiti e nei sensi di cui in motivazione, e per l'effetto annulla la determinazione n. 430 del 29.12.2016 nella parte in cui ha ammesso alla gara il Raggruppamento De Vizia Transfer s.p.a. – San Germano s.r.l. – Cooplat; b) accoglie il ricorso per motivi aggiunti depositati il 21 aprile 2017 e per l'effetto annulla la determina di aggiudicazione n. 65 del 23.2.2017; c) respinge il ricorso incidentale spiegato nel ricorso n 120/2017;

- definitivamente pronunciando sul ricorso n. 343/2017 R.G. lo dichiara improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse;
- visto l'art. 34 comma 1 lett. e) c.p.a. dispone che il COVAR 14, in esecuzione della presente decisione si determini in conformità a quanto indicato ai paragrafi 17 e 24 della motivazione.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 27 settembre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Silvana Bini, Consigliere

Roberta Ravasio, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Roberta Ravasio**

**IL PRESIDENTE**  
**Domenico Giordano**

**IL SEGRETARIO**