



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 Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 433 del 2012, proposto da:

Idea Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Giuseppe Favaron,
Pierluigi Vedova, con domicilio eletto presso Pierluigi Vedova in
Venezia-Mestre, via Miranese, 3;

contro

Etra Spa - Energia Territorio Risorse Ambientali;

nei confronti di

Ecogest Srl;

per l'annullamento

del provvedimento dd. 1.2.2012, con il quale la società ricorrente è
stata esclusa dalla partecipazione alla gara avente ad oggetto
l'affidamento del servizio di prelievo, trasporto e smaltimento finale

del sedimento estratto dall'idrolisi dell'impianto di Camposampiero CIG 380820102E1 e con il quale la resistente ha provveduto all'aggiudicazione definitiva del servizio alla controinteressata; nonchè di ogni atto annesso, connesso o presupposto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 4 aprile 2012 il dott. Silvia Coppari e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

1. In data 11 gennaio 2012, la società IDEA s.r.l., il cui socio unico è il sig. Valerio Dittadi, è stata invitata da E.T.R.A. s.p.a., per via telematica, a partecipare alla gara per l'affidamento del «servizio di prelievo, trasporto e smaltimento finale del sedimento estratto dall'idrolisi dell'impianto di Camposampiero», da aggiudicarsi con procedura del cottimo fiduciario e con il criterio «del prezzo unitario più basso in €/ton».

2. La società IDEA s.r.l., odierna ricorrente, trasmetteva la propria domanda di partecipazione, allegando un'autocertificazione del socio unico, «cessato dalla carica di amministratore della società in data 15.11.2010», dalla quale emergeva che, nei propri confronti, «era stata emessa sentenza irrevocabile di condanna, con le attenuanti di cui

agli artt. 62, 62 *bis* e 69 c.p., alla pena di mesi 4 di reclusione, sostituita con la multa pari a € 4.560,00, per il reato di omicidio colposo p. e p. dall'art. 589 c.p., commi 1 e 2, commesso in data 29.3.2003».

3. Peraltro, la stessa società IDEA s.r.l. allegava, sempre con la medesima domanda di partecipazione, ai sensi dell'art. 38, comma 1, lettera *c*), del d.lgs. n. 163 del 2006, la dichiarazione «di essersi completamente dissociata dalla condotta penalmente sanzionata del sig. Valerio Dittadi».

4. In data 23.2.2012, la ricorrente riceveva dalla stazione appaltante comunicazione di essere stata esclusa dalla partecipazione alla gara di qua «in quanto sussistono le cause di esclusione previste dall'art. 38, comma 1, lettera *c*), del d.lgs. n. 163 del 2006 a carico dell'amministratore cessato, sig. Dittadi Valerio, attuale socio unico dell'impresa. La documentazione presentata in sede di gara non dimostra la completa ed effettiva dissociazione di codesta impresa dalla condotta del soggetto cessato in quanto lo stesso risulta attuale socio unico della ditta». In pari data, la medesima stazione appaltante comunicava, altresì, a IDEA s.r.l. che il servizio oggetto di gara era stato aggiudicato a ECOGEST s.r.l., odierna controinteressata.

5. Avverso il citato provvedimento di esclusione, la ditta IDEA s.r.l. ha proposto gravame, lamentando, da un lato, la violazione dell'art. 38, comma 1, lettera *c*), del d.lgs. n.163 del 2006, dall'altro, il vizio di eccesso di potere «sotto il profilo della erronea valutazione dei fatti»,

«della carenza di motivazione e di istruttoria», nonché «dell'illogicità manifesta».

5.1. La ricorrente ha chiesto, inoltre, l'annullamento dell'aggiudicazione della gara effettuata a favore della odierna controinteressata nonché, ex art. 121 c.p.a., l'inefficacia del contratto eventualmente stipulato, formulando al contempo, «domanda di aggiudicazione» e di «subentro nel contratto» medesimo. In via subordinata, la ricorrente ha domandato la condanna «al risarcimento del danno subito da IDEA s.r.l. nella misura che si riterrà di giustizia».

5.2. Sotto il primo profilo di censura, considerato che il sig. Valerio Dittadi, alla data della lettera di invito alla partecipazione alla procedura di gara in questione (11.2.2012), «era cessato dalla carica di amministratore di Idea da più di un anno», la ricorrente deduce che la condanna riportata dal citato socio unico non rivestirebbe più alcun rilievo ai fini della valutazione della «affidabilità della società», tenuto conto del fatto che, la lettera dell' art. 38, comma 1, lett. c), del d.lgs. n. 163 del 2006, così come modificato dal d.l. 13.5.2011, n.70, convertito in legge 12 luglio 2011, n. 106, dispone che la causa di esclusione in esso prevista operi solo «nei confronti dei soggetti cessati dalla carica nell'anno antecedente la data di pubblicazione del bando di gara».

5.3. Sotto il secondo profilo, la ricorrente osserva che il medesimo art. 38, comma 1, lett. c), «affida alla stazione appaltante la grave

responsabilità ed il delicato compito di valutare l'affidabilità del possibile contraente, e quindi la sussistenza del necessario rapporto fiduciario, alla luce dei precedenti penali dello stesso». Ciò premesso, sempre ad avviso della ricorrente, la decisione di esclusione adottata nei suoi riguardi, in mancanza di alcun approfondimento istruttorio sul punto nonché di un supporto motivazionale idoneo ad esplicitare le ragioni per le quali la condanna penale in questione sia stata ritenuta dall'amministrazione quale causa ostativa della sussistenza del necessario requisito della moralità professionale, risulterebbe viziata da eccesso di potere.

6. Il ricorso, con riferimento a tale ultimo motivo di censura, è fondato.

6.1. La lettura giurisprudenziale consolidata dell'art. 38, comma 1, lettera c), del d.lgs. n. 163 del 2006, condivisa dal Collegio, impone all'amministrazione, nell'ambito della valutazione discrezionale ad essa riservata, un preciso onere motivazionale, finalizzato ad esplicitare le ragioni per le quali il precedente penale che ha colpito, come nel caso di specie, la persona del socio unico assuma caratteri di gravità e di incidenza tali da escludere la moralità professionale del potenziale contraente, sì da giustificare l'esclusione.

6.2. L'assolvimento di detto onere impone, in particolare, «la disamina in concreto delle caratteristiche dell'appalto, del tipo di condanna, della natura e delle concrete modalità di commissione del reato» (cfr. Cons. St., Sez. V, 14.9.2010, n. 6694 e T.A.R. Veneto,

Sez. I, 23.3.2011, n. 458).

6.3. Orbene, il provvedimento di esclusione impugnato con l'odierno ricorso si fonda acriticamente sulla mera circostanza di fatto dell'esistenza di un precedente penale per omicidio colposo a carico del socio unico della ditta partecipante alla gara, peraltro risalente al 2003, senza che vi sia alcun elemento motivazionale in ordine alla pretesa connessione dello stesso con l'attività professionale della ditta invitata a partecipare alla gara, nonché alla sua gravità in relazione all'oggetto del servizio da affidare.

6.4. Dall'illegittimità del provvedimento di esclusione impugnato consegue l'annullamento dell'aggiudicazione disposta a favore dell'odierna controinteressata nonché la dichiarazione di inefficacia dell'eventuale contratto stipulato, con conseguente riammissione in gara dell'odierna ricorrente.

7. In considerazione della peculiarità delle questioni trattate, sussistono giusti motivi per compensare le spese fra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi di cui in motivazione.

Compensa le spese fra le parti.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 4 aprile

2012 con l'intervento dei magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Claudio Rovis, Consigliere

Silvia Coppari, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/05/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)