



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**

sul ricorso numero di registro generale 1170 del 2014, proposto da:  
Costruzioni Stradali Martini Silvestro S.r.l., rappresentato e difeso  
dagli avv. Nicola Creuso, Nicola De Zan, con domicilio presso la  
Segreteria del TAR Veneto;

***contro***

Alto Vicentino Servizi - Avs S.p.A., rappresentato e difeso dagli avv.  
Giovanni Ferasin, Federico Casa, Sebastiano Fabio, con domicilio  
presso la segreteria del TAR Veneto;

***nei confronti di***

Gianluca Cavion, rappresentato e difeso dagli avv. Enzo Urbani,  
Anna Rossato, con domicilio presso la Segreteria del TAR Veneto;

***per l'annullamento***

del provvedimento di AVS prot. n. 3584 del 17.7.2014 di esclusione  
della ricorrente dalla gara d'appalto L1420RIN CAN - CIG  
5830307988 - Lavori di alleggerimento rete fognaria di Piovene

Rocchette in via Pasubio, nonché del sotteso verbale di gara; del provvedimento del Responsabile ufficio acquisti di AVS del 30.7.2014; nonché di ogni atto annesso, connesso o presupposto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Alto Vicentino Servizi - Avs S.p.A. e di Gianluca Cavion;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 novembre 2014 il dott. Roberto Vitanza e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

La ricorrente ha partecipato alla gara d'appalto, indetta dalla società Alto Vicentino Servizi spa, inerente ai lavori di alleggerimento della rete fognaria di Piovene Rocchette in Via Pasubio e laterali, da aggiudicarsi con il criterio del prezzo più basso ai sensi dell'art. 82, comma 3 del dlgs 163/2006, con individuazione delle offerte anomale nei termini di cui all'art. 86, comma 1 ed esclusione automatica ai sensi dell'art. 122, comma 9, dlgs cit.

La ricorrente veniva esclusa dalla procedura di gara perché, a seguito degli accertamenti svolti dal seggio di gara, i documenti prodotti dalla stessa in sede di domanda di partecipazione risultavano incompleti

nella parte in cui non avevano indicato la prevista dichiarazione ex art. 38 dlgs cit. anche nei confronti dell'amministrazione già cessato dalla carica: Federico Martini.

A nulla sono valse le rimostranze della ricorrente nel ribadire la completezza della domanda.

Pertanto, avverso tale negativa determinazione la parte ricorrente, nei termini di legge, avanzava ricorso giurisdizionale.

Il Collegio ha accolto la richiesta misura cautelare.

Il ricorso è fondato.

Emerge dagli atti prodotti nel ricorso che il cessato amministratore, sig. Federico Martini ha dichiarato il pregiudizio penale cui è incorso, precisando altresì il reato contestato e la pena irrogata – scheda 1B 02 doc. 5 del foliaro di parte -.

Tale dichiarazione risulta altresì sottoscritta dal legale rappresentate della società (doc. 5 del foliaro di parte).

Quindi, risulta per tabulas, che la richiesta dichiarazione è stata fornita in sede di domanda di partecipazione, così che, in disparte il modulo utilizzato, la stazione appaltante e, segnatamente il seggio di gara, era in grado di valutare esattamente e puntualmente la situazione giuridica dell'amministratore cessato.

E' appena il caso di segnalare che non è oggetto di scrutinio, nella presente vicenda, la questione relativa al principio di tassatività delle clausole di esclusione, né quello del dovere di soccorso, atteso che, a tutto voler concedere, si tratta di un mero errore formale circa la

utilizzazione di un modello al posto di un altro.

E' principio giurisprudenziale consolidato e pacifico quello della massima partecipazione dei concorrenti alle gare e del divieto di aggravio del procedimento, così che risultano, ormai, inattuali, le teorie che sostengono la legittimità di esclusioni dalla gara per violazioni puramente formali, come quella che potrebbe configurarsi nella presente vicenda.

E' onere della p.a. quello di operare una globale e sostanziale valutazione delle istanze di partecipazione alla gara nei termini e secondo il recente insegnamento dell'Adunanza Plenaria (Cons. St., A.P. n.9/2014).

Nel caso di specie, pertanto e come detto, il seggio di gara aveva la possibilità di svolgere una adeguata valutazione circa la dichiarazione prodotta dalla parte ricorrente, risultando irrilevante il modello utilizzato.

Quanto al richiesto risarcimento del danno, il Collegio osserva che, la sollecita adozione della richiesta misure cautelari in uno con la pubblicazione del dispositivo impedisce, ai sensi dell'art. 10 ter dlgs 163/2006, la stipulazione del contratto anche in presenza di una aggiudicazione definitiva, così che la parte ricorrente può legittimamente partecipare alla fase di gara per cui è stata esclusa.

Tale evenienza costituisce, all'evidenza, una forma di risarcimento del danno in forma specifica.

Sussistono giusti motivi per compensare le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto annulla il provvedimento censurato.

Compensa le spese di lite ad eccezione del contributo unificato che deve essere, dalla parte resistente, restituito alla ricorrente ai sensi dell'art. 9 e ss. del T.U. approvato con D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, e successive modifiche.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 5 novembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Alessio Falferi, Primo Referendario

Roberto Vitanza, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 02/12/2014

## IL SEGRETARIO

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