



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 Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento

(Sezione Unica)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 280 del 2010, proposto da:

Menale Carbone Costruzioni S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Mario Maccaferri, con domicilio eletto presso il suo studio in Trento, via Grazioli 27;

contro

la Provincia autonoma di Trento, in persona del Presidente pro tempore della Giunta provinciale, rappresentata e difesa dagli avv.ti Nicolò Pedrazzoli, Viviana Biasetti e Giuliana Fozzer ed elettivamente domiciliata presso il Servizio Legale per gli Affari Contenziosi della P.A.T. in Trento, Piazza Dante 15;

il Comune di Pieve Tesino, in persona del Sindaco pro tempore, non

costituito in giudizio;

l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata per legge in Trento, largo Porta Nuova 9;

per l'annullamento

- in parte qua, della nota prot. n. S153/2010/360380/3.5/1052/10 dd. 18.11.2010 a firma del sostituto Dirigente dell'Agenzia per i Servizi della Provincia Autonoma di Trento, avente ad oggetto "Comunicazione ai fini dell'inserimento nel Casellario Informatico delle esclusioni ex art. 38 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e ss.mm. nonché per l'annotazione di tutte le altre notizie ritenute utili";
- in parte qua, del verbale prot. n. 849/2010 dd. 02.11.2010, comunicato con nota prot. n. S153/2010/335907 dd. 05.11.2010, con il quale è stata dichiarata l'esclusione dell'Impresa Menale Carbone Costruzioni S.r.l. dalla gara indetta per l'affidamento dei "lavori di ricostruzione ed ampliamento della fognatura e della rete idrica comunale del Paese di Pieve Tesino", nonché "l'adozione degli ulteriori adempimenti previsti dalla legge";
- di ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia autonoma di Trento e dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2011 il dott. Lorenzo Stevanato e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Preavvertite e sentite, sul punto, le stesse parti costituite, ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm., dandone espressamente atto a verbale;

Considerato in fatto e in diritto quanto segue:

La società ricorrente è stata esclusa dalla gara per l'affidamento dei "lavori di ricostruzione ed ampliamento della fognatura e della rete idrica comunale del Paese di Pieve Tesino", sia per aver falsamente dichiarato di aver svolto il prescritto sopralluogo, sia per l'irregolarità della cauzione prestata.

Essa quindi impugna la segnalazione effettuata dalla Stazione appaltante all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, ai fini dell'annotazione nel casellario informatico, sostenendo che è stata violata la legge provinciale n. 26 del 1993 che prevedrebbe tale denuncia solo per false dichiarazioni sui requisiti di partecipazione e non su altri motivi di inammissibilità della domanda, come sarebbe, nella fattispecie, la mancata effettuazione del sopralluogo, che costituirebbe una semplice condizione di presentazione dell'offerta e non un requisito di partecipazione.

In ogni caso la pretesa falsità sarebbe stata indotta da un'errata formulazione del modulo di domanda che accorpava svariate e disomogenee dichiarazioni.

Ciò premesso, il Collegio osserva che l'art. 38, comma 1, lett. h, del D.lgs. 12.4.2006, n. 163 recita: “Sono esclusi dalla partecipazione alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi, né possono essere affidatari di subappalti, e non possono stipulare i relativi contratti i soggetti: ...h) che nell'anno antecedente la data di pubblicazione del bando di gara hanno reso false dichiarazioni in merito ai requisiti e alle condizioni rilevanti per la partecipazione alle procedure di gara, risultanti dai dati in possesso dell'Osservatorio”.

Nell'ordinamento provinciale trentino vige una norma analoga (l'art. 35, comma 1, lett. k, della L.p. 10.9.1993, n. 26) che stabilisce: “È escluso dalla partecipazione alle procedure di affidamento degli appalti e delle concessioni e non può stipulare i relativi contratti il concorrente ... k) che ha reso false dichiarazioni in merito ai requisiti per concorrere ad appalti o concessioni risultanti dai dati in possesso dell'osservatorio provinciale dei lavori pubblici e delle concessioni; questa esclusione opera per il periodo di un anno decorrente dalla data d'inserimento dell'annotazione nel casellario informatico presso l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE)”.

Così impostato, il presente ricorso presuppone che l'iscrizione della dichiarazione falsa nel casellario informatico non abbia effetti

costitutivi, ma meramente dichiarativi e di sola pubblicità - notizia del fatto annotato.

In tale prospettiva, infatti, l'atto lesivo sarebbe costituito dall'accertamento e dalla conseguente segnalazione del mendacio da parte della Stazione appaltante, mentre l'annotazione si configurerebbe come un atto del tutto vincolato e meramente consequenziale alla segnalazione da parte della Stazione appaltante.

Di conseguenza, la presente impugnazione dell'atto presupposto si spiegherebbe con l'effetto immediatamente lesivo della segnalazione.

A tale interpretazione, però, il Collegio non reputa di dover pervenire, ritenendo invece che l'annotazione da parte dell'Autorità di vigilanza abbia natura costitutiva, e non meramente dichiarativa.

Invero, è stato già affermato da questo Tribunale, nella sentenza 30.7.2009, n. 226 (ma in tal senso si veda anche: Cons. Stato, sez. VI, 4 agosto 2009, nn. 4906, 4905 e 4907 e 5 luglio 2010, n. 4243;

T.A.R. Lazio, sez. III, 11.11.2009, n. 11068) che l'iscrizione nel casellario informatico postula, da parte dell'Autorità, un procedimento istruttorio di verifica circa l'esistenza dei presupposti e la loro effettiva rilevanza, cui ciascuna impresa interessata può partecipare, inviando le proprie controdeduzioni. Il che significa che, fino a quando l'annotazione non sia stata effettuata, la falsità della dichiarazione potrebbe non essere ritenuta tale o comunque rilevante dall'Autorità di vigilanza.

A ciò consegue che il provvedimento lesivo è costituito

dall'annotazione da parte dell'Autorità di vigilanza, mentre la segnalazione da parte della Stazione appaltante si configura come atto prodromico ed endoprocedimentale e, come tale, non impugnabile in quanto non dotato di autonoma lesività, potendo essere fatti valere eventuali suoi vizi, unicamente in via derivata, impugnando il provvedimento finale dell'Autorità di vigilanza, unico atto avente natura provvedimentoale e carattere autoritativo e perciò lesivo.

Per tale ragione, il ricorso va dichiarato inammissibile per carenza di interesse processuale.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza a favore della Provincia resistente, mentre vanno compensate nei confronti dell'Autorità di vigilanza, in quanto estranea alla controversia.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento
(Sezione Unica)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile.

Condanna la parte ricorrente a rifondere all'Amministrazione provinciale resistente le spese e gli onorari del giudizio, che liquida - tenuto conto del valore indeterminabile della causa e dell'entità dell'attività difensiva svolta - in complessivi euro 1.500,00, oltre al 12,5% sull'importo degli onorari e dei diritti, a titolo di spese generali.

Spese compensate nei confronti dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture.

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

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Armando Pozzi, Presidente

Lorenzo Stevanato, Consigliere, Estensore

Alma Chietтини, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/01/2011

IL SEGRETARIO

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