

N. 00384/2011 REG.PROV.COLL.  
N. 00630/2010 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 della Campania**

**sezione staccata di Salerno (Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 630 del 2010, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

società Costruzioni Paolo Sibilio s.r.l., A.D. Restauri & Costruzioni s.r.l. e Vitale Costruzioni s.p.a., in persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t., rappresentati e difesi dagli avv.ti Francesco Accarino, Ersilia Sibilio, Giuliana Vosa e Paolo Vosa, con domicilio eletto in Salerno, corso Vittorio Emanuele n. 58, presso l'avv. Polverino;

***contro***

Comune di Aquilonia, in persona del Sindaco p.t.;

***nei confronti di***

impresa Valentino Giuseppe s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Francesco

Migliarotti, con domicilio eletto in Salerno, presso la Segreteria del T.A.R.; Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro soc. coop. p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Ceceri, con domicilio eletto in Napoli, via Riviera di Chiaia n. 276;  
impresa Co.Ce.Re.St. s.c. a r.l.;

*per l'annullamento*

dell'atto di ammissione delle imprese Valentino Giuseppe s.r.l. e Consorzio Ravennate Cooperative di Produzione e Lavoro alla gara indetta dal Comune di Aquilonia per l'affidamento dei lavori di "restauro e riuso di Palazzo Vitale e sua destinazione d'uso a Centro delle Culture Locali del Mediterraneo", della graduatoria finale, nella quale le predette imprese sono collocate rispettivamente al primo ed al secondo posto, dell'aggiudicazione provvisoria e definitiva dell'appalto in favore dell'impresa Valentino Giuseppe s.r.l.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'impresa Valentino Giuseppe s.r.l. e del Consorzio Ravennate Cooperative di Produzione e Lavoro, nonché il ricorso incidentale, integrato da motivi aggiunti, proposto da quest'ultimo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 febbraio 2011 il dott. Ezio Fedullo e uditi per le parti i difensori come specificato nel

verbale;

Considerato preliminarmente che, ai sensi dell'art. 120, comma 10, cod. proc. amm., nella materia cui inerisce la presente controversia “la sentenza è redatta, ordinariamente, nelle forme di cui all'art. 74” (concernente le “sentenze in forma semplificata”);

Esaminato preliminarmente il ricorso principale, integrato da motivi aggiunti, proposto dalle imprese ricorrenti costituite in A.T.I., classificatesi al terzo posto della graduatoria redatta dalla intimata stazione appaltante a conclusione del procedimento di gara indetto dal Comune di Aquilonia per l'affidamento dei lavori di “restauro e riuso di Palazzo Vitale e sua destinazione d'uso a Centro delle Culture Locali del Mediterraneo” (graduatoria così riformulata a seguito dell'ordinanza cautelare n. 941/2009, pronunciata nell'ambito del giudizio introdotto con il ricorso n. 1209/2009 dall'impresa Valentino Giuseppe s.r.l.), ed inteso ad ottenere l'annullamento degli atti di ammissione alla gara delle imprese Valentino Giuseppe s.r.l. e Consorzio Ravennate Cooperative di Produzione e Lavoro, classificatesi rispettivamente in prima ed in seconda posizione;

Vista la censura con la quale viene dedotto che né l'impresa Valentino Giuseppe s.r.l. né l'impresa Co.Ce.Re.St. (indicata dal Consorzio Ravennate Cooperative di Produzione e Lavoro quale impresa esecutrice) hanno reso la dichiarazione di cui al secondo periodo della lettera c) dell'art. 38 d.lgs n. 163/2006 (ai sensi del quale “è comunque causa di esclusione la condanna, con sentenza passata in

giudicato, per uno o più reati di partecipazione a un'organizzazione criminale, corruzione, frode, riciclaggio, quali definiti dagli atti comunitari citati all'articolo 45, paragrafo 1, direttiva CE 2004/18"); Vista la dichiarazione depositata in giudizio in data 6.5.2010, con la quale il legale rappresentante dell'impresa Co.Ce.Re.St. s.c. a r.l. ha dichiarato "di non trovarsi nelle condizioni previste dall'art. 38, comma 1, del d.lgs n. 163/06 e nell'art. 26, comma 1, della l.r. Campania n. 3/2007", facendo seguire alla suddetta dichiarazione l'elencazione delle cause di esclusione previste dalle disposizioni citate, compresa quella oggetto della mancata dichiarazione lamentata in ricorso;

Considerato che la predetta dichiarazione, così formulata, consente di ritenere assolto l'onere dichiarativo facente capo all'impresa partecipante alla gara, ed in particolare – mediante la diretta correlazione tra la dichiarazione di insussistenza delle cause di esclusione e l'indicazione analitica ed esplicita di queste ultime – il requisito di "specifica indicazione" delle cause di esclusione contemplato dall'art. 1, punto 3, del disciplinare di gara, ciò anche con riferimento alla causa di esclusione di cui all'art. 38, comma 1, lett. c, secondo periodo, d.lgs n. 163/2006, cui si riferisce la censura in esame;

Vista l'ulteriore censura con la quale viene dedotto che l'impresa Co.Ce.Re.St., anziché precisare se fosse assoggettabile o meno agli obblighi di assunzione obbligatoria di cui alla l. n. 68/1999 e

dichiarare, in caso positivo, che aveva ottemperato a detti obblighi, ha reso entrambe le dichiarazioni, da ritenersi tra loro incompatibili ed in quanto tali inidonee a soddisfare il corrispondente onere documentale contemplato, a pena di esclusione, dalla *lex specialis*;

Rilevato che, come emerge dalla già richiamata dichiarazione, la non pertinenza alla posizione dell'impresa Co.Ce.Re.St. dell'ipotesi dichiarativa concernente il "concorrente che occupa più di 35 dipendenti" (in quanto tale tenuto ad attestare di aver ottemperato agli obblighi di assunzione obbligatoria di cui alla legge n. 68/1999), e l'esclusiva riferibilità alla stessa impresa dell'ipotesi dichiarativa concernente il "concorrente che non occupa più di 15 dipendenti", risultano evidenti dalla cancellazione (mediante barratura) apposta sulla indicazione della prima ipotesi;

Ritenuto che la rilevata infondatezza delle censure esaminate e concernenti la posizione dell'impresa Co.Ce.Re.St., seconda classificata nella graduatoria oggetto di gravame, consenta di prescindere dalla disamina di quelle formulate, anche con i motivi aggiunti depositati in data 17.6.2010, nei confronti dell'impresa Valentino Giuseppe s.r.l., collocatasi in prima posizione, impedendo la conservazione da parte di quest'ultima della posizione acquisita il conseguimento, da parte delle imprese ricorrenti, del bene della vita dalle stesse ambito;

Ritenuto quindi che il ricorso proposto dalle imprese Costruzioni Paolo Sibilio s.r.l., A.D. Restauri & Costruzioni s.r.l. e Vitale

Costruzioni s.p.a. debba essere respinto siccome infondato;

Ritenuto a questo punto di dover esaminare le doglianze formulate dall'impresa Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro soc. coop. p.a. con il ricorso incidentale dalla stessa proposto;

Ritenuto infatti che il suddetto ricorso incidentale, irrituale in quanto tale (dal momento che, mediante la sua proposizione, l'impresa proponente, classificatasi in seconda posizione nella graduatoria conclusiva, si prefigge di conseguire l'aggiudicazione dell'appalto *de quo*, presupponendo per contro il ricorso incidentale che l'interesse ad esso sotteso sorga "in dipendenza della domanda proposta in via principale": cfr. art. 42, comma 1, cod. proc. amm.), sia suscettibile di conversione in ricorso proposto *principaliter*, sussistendone tutti i presupposti formali e sostanziali, ciò in omaggio al principio generale di conservazione degli atti processuali;

Evidenziato, in particolare, che il ricorso è stato ritualmente notificato presso la sede reale del Comune intimato, mentre, con riferimento all'unico, rispetto ad esso, soggetto controinteressato, ovvero all'impresa Valentino Giuseppe s.r.l., la nullità della notificazione, siccome avvenuta presso il domicilio eletto e non presso quello reale, deve ritenersi sanata per effetto della costituzione in giudizio, in relazione al medesimo ricorso, dell'impresa suindicata (cfr. la memoria del 17.6.2010), tanto ai sensi dell'art. 44, comma 3, cod. proc. amm., senza che rilevi che la suddetta costituzione sia stata fatta proprio al fine di eccepire la nullità della notifica (cfr. T.A.R. Lazio,

Roma, Sez. III, 25 agosto 2010, n. 31634);

Considerato del resto che, ai sensi del citato art. 44, comma 3, cod. proc. amm., non è configurabile l'insorgenza di alcun diritto quesito in capo all'impresa Valentino Giuseppe s.r.l. anteriormente alla costituzione della stessa in relazione al predetto ricorso incidentale, dal momento che, alla data della sua costituzione, non era decorso il termine per l'impugnazione del provvedimento di aggiudicazione dell'appalto in favore della stessa impresa, non ravvisandosi elementi concreti e specifici per ritenere che la relativa conoscenza sia stata acquisita dal Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro in data anteriore alla notifica da essa ricevuta, in data 20.4.2010, del ricorso principale proposto dalle imprese Costruzioni Paolo Sibilio s.r.l., A.D. Restauri & Costruzioni s.r.l. e Vitale Costruzioni s.p.a. (dovendosi altresì evidenziare, al riguardo, che il suddetto Consorzio non risulta essere parte controinteressata nel giudizio introdotto, con il citato ricorso n. 1209/2009, dall'impresa Valentino Giuseppe s.r.l.);

Evidenziato, da questo punto di vista, che non è condivisibile l'eccezione (di inammissibilità per tardività) formulata dal difensore dell'impresa Valentino Giuseppe s.r.l. con la memoria del 4.5.2010 nei riguardi del ricorso principale proposto dalle imprese Costruzioni Paolo Sibilio s.r.l., A.D. Restauri & Costruzioni s.r.l. e Vitale Costruzioni s.p.a., ma astrattamente riferibile anche al ricorso proposto dal Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e

Lavoro, e fondata sulla mancata impugnazione dell'originario provvedimento di aggiudicazione dell'appalto in favore delle imprese Edil Geo s.n.c. e B.P. Costruzioni s.r.l.;

Evidenziata infatti, in primo luogo, l'insussistenza di elementi da cui desumere con certezza la data in cui il Consorzio avrebbe acquisito conoscenza dell'originario provvedimento di aggiudicazione (a favore delle imprese Edil Geo s.n.c. e B.P. Costruzioni s.r.l., poi escluse per effetto della citata ordinanza cautelare n. 941/2009);

Rilevato inoltre che l'interesse dello stesso Consorzio all'impugnazione della graduatoria redatta a conclusione del procedimento di gara (e quindi il *dies a quo* del relativo termine di impugnazione) è sorto, o più esattamente ha acquisito concretezza, almeno relativamente alle censure intese a conseguire l'esclusione dalla gara dell'impresa aggiudicataria, solo in conseguenza delle modifiche apportate alla predetta graduatoria per effetto dell'ordinanza di questo Tribunale n. 941/2009, ed in particolare solo a seguito dell'esclusione delle imprese Edil Geo s.n.c. e B.P. Costruzioni s.r.l., già classificate in prima posizione, avendo solo dopo tale evento il Consorzio, originariamente classificato in terza posizione, acquisito la collocazione nella seconda, alle spalle dell'impresa Valentino Giuseppe s.r.l.;

Vista quindi la censura con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro, al fine di dimostrare l'illegittimità dell'ammissione alla gara dell'impresa Valentino



Giuseppe s.r.l., deduce che il progettista capogruppo ing. Michele Candela avrebbe fatto valere attività non corrispondenti a quelle richieste dal bando e dal disciplinare (par. 1, punto 2), perché non relative ad attività di progettazione, non concernenti lavori di recupero e restauro, comunque non inerenti a progettazione architettonica o non riguardanti immobili sottoposti a tutela;

Richiamato, nella parte di interesse, il disciplinare di gara, laddove prevede che “i progettisti dovranno produrre, a pena di esclusione dalla gara, dichiarazione attestante il possesso dei seguenti requisiti progettuali: di aver svolto nel decennio anteriore alla data di pubblicazione del presente bando di gara servizi di cui all’art. 50 del d.P.R. 554/1999 per interventi appartenenti alla classe I categoria d della tariffa professionale (legge 2.3.1949 n. 143) per un importo pari o superiore a tre volte l’importo dei lavori a base d’asta di cui alla categoria OG2 (3.422.113,13 x 3 = 10.266.339,26) così come previsto dall’art. 66 comma 1 lett. b) del d.P.R. 554/1999”;

Rilevato che l’art. 50 d.P.R. n. 554/1999 contempla “i servizi attinenti all'architettura ed all'ingegneria anche integrata e gli altri servizi tecnici concernenti la redazione del progetto preliminare, del progetto definitivo ed esecutivo nonché le attività tecnico-amministrative connesse alla progettazione”;

Evidenziato che l’art. 14 l. n. 143/1949 elenca, quali attività riconducibili alla classe I, lettera d, della tariffa professionale, quelli concernenti “palazzi e case signorili, ville e villini signorili, giardini,

palazzi pubblici importanti, teatri, cinema, chiese, banche, alberghi, edifici provvisori di carattere decorativo, serre ornamentali, ed in genere tutti gli edifici di rilevante importanza tecnica ed architettonica. Costruzioni industriali con caratteristiche speciali e di peculiare importanza tecnica. Restauri artistici e piani regolatori parziali”;

Vista la dichiarazione resa dall’ing. Michele Candela, depositata in giudizio in data 6.5.2010, e ritenuto che la predetta doglianza sia inammissibile, siccome genericamente formulata, non essendo esplicitate le ragioni per le quali gli interventi compresi nella suddetta dichiarazione – tutti, *ictu oculi*, inerenti ad “edifici di rilevante importanza tecnica ed architettonica”, ai sensi della richiamata definizione degli interventi riconducibili alla classe I, categoria d, di cui all’art. 14 l. n. 143/1949 – siano irrilevanti ai fini della dimostrazione del requisito di partecipazione *de quo*;

Vista l’ulteriore censura del Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro, con la quale viene dedotto che l’ing. Michele Candela non avrebbe indicato, per ciascuno dei lavori dichiarati, il soggetto che ha svolto il servizio, così come espressamente richiesto dal disciplinare di gara;

Rilevato in senso contrario che l’ing. Michele Candela, con la predetta dichiarazione, ha dato atto espressamente “di aver svolto” i servizi di seguito indicati, così attribuendosene la paternità;

Vista l’ulteriore censura del Consorzio Ravennate delle Cooperative

di Produzione e Lavoro, con la quale viene allegato che la stazione appaltante non ha chiesto all'impresa aggiudicataria di provare le referenze fatte valere;

Ritenuto che l'eventuale accoglimento della suddetta censura non sia suscettibile di recare alcun concreto vantaggio alla parte ricorrente, in mancanza di congrui elementi dimostrativi della impossibilità per l'impresa Valentino Costruzioni s.r.l. di produrre documentazione dimostrativa del possesso dei requisiti oggetto di auto-dichiarazione;

Vista l'ulteriore censura, con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro deduce che sono esclusivamente rilevanti, ai fini del punto 13 del bando (ai sensi del quale "la partecipazione alla gara è riservata ai concorrenti che dichiarino di aver eseguito lavori di restauro, categoria OG2, relativi al restauro di opere pubbliche inerenti edifici non residenziali, il cui importo complessivo sia almeno pari all'importo a base d'asta"), i lavori iniziati ed ultimati nel corso dei dieci anni antecedenti la pubblicazione del bando stesso, o comunque quelli che, anche se iniziati prima, "abbiano generato nei dieci anni una contabilità pari all'importo di gara";

Rilevato che l'impresa deducente, al fine di escludere che l'intervento relativo ai lavori di consolidamento e restauro del complesso delle basiliche paleocristiane in Cimitile (NA) per un importo di € 895.909,49, indicato (insieme ad altro avente un importo di € 2.659.254,10) dall'impresa Valentino Giuseppe s.r.l. al fine di

dimostrare il possesso del predetto requisito, sia a tal fine utilizzabile, allega che nel relativo certificato della Soprintendenza si legge che i suddetti lavori sono iniziati il 7.10.1998, quindi prima del decennio rilevante (essendo stato il bando pubblicato il 6.2.2009), ed ultimati il 22.2.2000, sì che non sarebbe pertinente l'importo collegato alla quota di lavori eseguiti tra il 7 ottobre 1998 ed il 5 febbraio 1999, importo che viene calcolato moltiplicando l'importo giornaliero, risultante dalla divisione dell'importo complessivo per i giorni di esecuzione dell'appalto, per il numero di giorni compresi nell'intervallo suindicato;

Ritenuto che la deduzione, al fine di determinare la quota economica dei lavori non utilizzabile perché relativa al periodo di esecuzione antecedente il decennio rilevante ai sensi del bando, si fondi su un ragionamento presuntivo privo di concreti elementi di riscontro (potendo invece ragionevolmente ritenersi che, coincidendo il periodo compreso tra il 7.10.1998 ed il 5.2.1999 con la fase iniziale dei lavori, lo stesso sia stato impiegato per lo svolgimento dell'attività preparatoria e di allestimento del cantiere piuttosto che per quella propriamente esecutiva dell'appalto suindicato);

Vista l'ulteriore censura del Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro, con la quale viene dedotto che il punto 3.3 del bando fa riferimento all'importo dell'appalto IVA esclusa, mentre gli importi dichiarati dalla aggiudicataria sarebbero comprensivi dell'IVA;

Rilevato che la censura è indimostrata, non evincendosi dalla dichiarazione resa dall'impresa Valentino Giuseppe s.r.l. né dai certificati di esecuzione dei lavori dalla stessa prodotti che i relativi importi sono da ritenersi "IVA inclusa";

Vista l'ulteriore censura, con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro allega che la dichiarazione dell'impresa aggiudicataria, attestante l'assenza di gravi infrazioni *ex art. 26, lett. e) l.r. n. 3/2007*, non ha fatto riferimento all'Osservatorio statale o regionale, così contravvenendo al disciplinare di gara che richiedeva di indicare specificamente l'assenza di cause di esclusione;

Vista la menzionata dichiarazione, depositata in giudizio in data 4.5.2010, con la quale l'impresa dichiarante, nel dare atto della insussistenza della suddetta causa di esclusione, ha fatto riferimento "ai dati in possesso dell'Osservatorio dei lavori pubblici";

Ritenuto che la formula letterale della legge, nell'indicare alternativamente l'Osservatorio Statale "o" Regionale, smentisca l'esigenza di specifica indicazione dell'uno o dell'altro Osservatorio predicata in ricorso, consentendo di ritenere soddisfatto il relativo onere dichiarativo mediante la semplice indicazione dell'Osservatorio, suscettibile di comprendere indistintamente l'uno e l'altro ovvero anche (ma senza che la mancata indicazione di quale dei due assuma, nell'ottica legislativa, decisiva rilevanza) uno solo di essi;

Vista la censura con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro deduce che l'impresa Valentino

Giuseppe s.r.l. non avrebbe prodotto l'impegno dei professionisti indicati per la progettazione di riunirsi in associazione temporanea, come richiesto dal disciplinare di gara mediante l'espresso richiamo dell'art. 37 d.lgs n. 163/2006;

Ritenuto che il generico ed indeterminato richiamo dell'art. 37 d.lgs n. 163/2006 operato dal disciplinare di gara, peraltro senza corredarlo di una espressa comminatoria di esclusione, non consenta di far discendere, dall'omissione della predetta dichiarazione, la sanzione dell'esclusione invocata dalla parte ricorrente;

Vista l'ulteriore censura, con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro deduce che la stazione appaltante, avendo acquisito un D.U.R.C. negativo, invece di procedere all'immediata esclusione dell'impresa aggiudicataria, ha atteso un mese e reiterato la richiesta, consentendole di regolarizzare la sua posizione;

Ritenuta l'infondatezza della censura suindicata, atteso che il D.U.R.C. dal quale risulta la non regolarità della posizione contributiva dell'impresa Valentino Giuseppe s.r.l. è stato acquisito dal Comune di Aquilonia in data 22.4.2010 (cfr. il doc. 4 allegato alla memoria della suddetta impresa del 17.6.2010), quindi successivamente all'impugnato provvedimento di aggiudicazione definitiva (determina dirigenziale n. 52 del 14.4.2010), adottato a seguito del D.U.R.C. positivo del 14.4.2010 (cfr. all. 3 della suddetta memoria);

Evidenziato che gli elementi di fatto e di diritto successivi al provvedimento impugnato non possono concorrere a costituirne la fattispecie invalidante, ma semmai giustificare, sussistendone le condizioni, l'adozione di eventuali iniziative di autotutela;

Vista l'ulteriore censura, con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro deduce che la stazione appaltante non ha rispettato il termine assegnato all'impresa Valentino Giuseppe s.r.l. per far pervenire i documenti *ex art.* 48 d.lgs n. 163/2006, avendo essa inviato un fax in data 2.3.2010 alla suddetta impresa assegnando il termine di 10 giorni, mentre quest'ultima ha trasmesso i documenti richiesti in data 5.3.2010 ad eccezione del D.U.R.C.;

Ritenuta l'infondatezza della predetta censura, emergendo dalla documentazione depositata (cfr. gli allegati alla memoria dell'impresa aggiudicataria del 17.6.2010) che il D.U.R.C. è stato richiesto direttamente dalla stazione appaltante, dovendo quindi presumersi che lo stesso non rientrasse tra i documenti da trasmettersi, *ex art.* 48 d.lgs n. 163/2006, dall'impresa interessata;

Vista l'ulteriore censura, con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro allega che la stazione appaltante ha chiesto all'impresa aggiudicataria la produzione della sola certificazione di regolarità contributiva, del certificato dei carichi pendenti, di quello del casellario e di quello di iscrizione alla Camera di Commercio, e non la documentazione necessaria a comprovare

tutti i requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa;

Ritenuto di ribadire quanto già evidenziato, con riferimento ad analogo doglianza, nel senso che l'accoglimento della suddetta censura non è suscettibile di recare alcun concreto vantaggio alla parte ricorrente, in mancanza di congrui elementi dimostrativi della impossibilità per l'impresa aggiudicataria di produrre la documentazione dimostrativa del possesso dei requisiti oggetto di auto-dichiarazione;

Ritenuto che siffatta conclusione si attagli anche alla censura con la quale viene dedotto che i suddetti certificati sono stati richiesti solo al capogruppo dell'associazione di professionisti (ing. Michele Candela) e non a tutti i componenti del gruppo di progettazione;

Vista la doglianza con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro deduce che dal certificato dei carichi pendenti di Geremia Valentino, amministratore dell'impresa Valentino Giuseppe s.r.l., risulta l'emissione a suo carico, in data 26.5.2009, di un decreto penale di condanna, laddove il suddetto, in sede di partecipazione alla gara, ha dichiarato che nei propri confronti non era stato emesso decreto penale di condanna per reati in danno dello Stato e della Comunità e di non aver commesso gravi infrazioni debitamente accertate alle norme in materia di sicurezza;

Ritenuta l'infondatezza della suesposta censura, emergendo, dalla dichiarazione del suddetto di insussistenza di pregiudizi penali



(depositata agli atti del giudizio in data 4.5.2010), l'inciso limitativo "risultanti dai dati in possesso dell'Osservatorio dei lavori pubblici", conformemente al tenore dell'art. 38, comma 1, lett. e), d.lgs n. 163/2006;

Evidenziato in ogni caso che non è dedotto né dimostrato che la violazione oggetto del menzionato decreto penale di condanna possieda i necessari caratteri di gravità, previsti dall'art. 38, comma 1, lett. c) ed e) quale indispensabile connotato qualificante, rispettivamente, i reati "in danno dello Stato o della Comunità che incidono sulla moralità professionale" e le "infrazioni debitamente accertate alle norme in materia di sicurezza e a ogni altro obbligo derivante dai rapporti di lavoro";

Vista l'ulteriore censura, con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro allega la falsità della dichiarazione del sig. Geremia Valentino nella parte in cui omette di fare riferimento alla pendenza nei suoi confronti del procedimento poi definito con decreto penale di condanna;

Rilevata l'infondatezza della suddetta doglianza, non risultando che il dichiarante abbia affermato, con la predetta dichiarazione, la non pendenza di procedimenti penali a suo carico;

Vista l'ulteriore censura, con la quale il Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro deduce che la delibera della Giunta Comunale n. 24 del 24.3.2009, di nomina della commissione di gara, è illegittima per incompetenza *ex art.* 84 d.lgs n. 163/2006;

Richiamato l'art. 84, comma 2, d.lgs cit., ai sensi del quale “la commissione, nominata dall'organo della stazione appaltante competente ad effettuare la scelta del soggetto affidatario del contratto, è composta...”;

Evidenziato che la disposizione suindicata, anche alla luce della giurisprudenza formatasi sul punto, univocamente attribuisce la competenza *de qua* all'organo dirigenziale (T.A.R. Calabria, Reggio Calabria, Sez. I, 23 ottobre 2008, n. 542; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VIII, 29 luglio 2008, n. 9545);

Ritenuta quindi la fondatezza dell'esaminata censura di incompetenza, e la conseguente esigenza di caducazione di tutti gli atti della gara *de qua*;

Ritenuto che possa disporsi l'assorbimento delle ulteriori doglianze proposte con i motivi aggiunti (al ricorso incidentale del Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro, già convertito in ricorso principale), ed in particolare di quelle con le quali viene lamentata la violazione dei principi di continuità e concentrazione della procedura di gara e la mancata effettuazione del sorteggio *ex art.* 48 d.lgs n. 163/2006;

Ritenuto in conclusione che il ricorso incidentale proposto dal Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro, già convertito in ricorso principale, sia meritevole di accoglimento;

Ritenuto di statuire la compensazione delle spese di giudizio sostenute dalle parti della controversia, attesi i profili di complessità

che la caratterizzano;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione Saccata di Salerno, Sezione Prima, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 630/2010, sui relativi motivi aggiunti, sul ricorso incidentale proposto dal Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro e sui relativi motivi aggiunti:

- respinge il ricorso proposto dalle imprese Costruzioni Paolo Sibilio s.r.l., A.D. Restauri & Costruzioni s.r.l. e Vitale Costruzioni s.p.a. così come i relativi motivi aggiunti;
- accoglie il ricorso incidentale, integrato da motivi aggiunti, proposto dal Consorzio Ravennate delle Cooperative di Produzione e Lavoro, previa riqualificazione dello stesso come ricorso principale, ed annulla per l'effetto gli atti della gara di cui si tratta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 17 febbraio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Onorato, Presidente

Sabato Guadagno, Consigliere

Ezio Fedullo, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 03/03/2011

IL SEGRETARIO

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