



E' manifest. irragionevole l'operato di una stazione appaltante che con un ragionamento formalistico e condotto in astratto ha reputato non integrata la fattispecie espulsiva dei gravi illec.prof. sulla base della non definitività dei provv. Penali.

L'art.80, co.5, lett. c) D.Lgs.n.50/2016 costituisce norma di chiusura del sistema degli appalti in merito ai requisiti generali per l'ammissione alle gare, rientrando nella nozione di "grave illecito professionale" qualsivoglia illecito (civile, penale o amministrativo) in grado di influenzare il processo valutativo e decisionale della stazione appaltante. Si tratta di una fattispecie che deroga al principio di tassatività delle cause di esclusione, in ragione della necessità di assicurare alla stazione appaltante la possibilità di valutare autonomamente, senza le rigidità proprie di tale principio (ad esempio, perché il precedente penale di regola richiede la definitività dell'accertamento, ex art.80, co.1 D.Lgs.n.50/2016), l'eventuale compromissione del rapporto fiduciario a fronte di situazioni comunque implicanti la potenziale commissione di illeciti influenti sulla capacità dell'operatore economico selezionato di eseguire l'appalto in modo corretto, leale e trasparente. Nel caso di specie, non v'è dubbio che, da un punto di vista oggettivo, le pendenze segnalate alla stazione appaltante rientrino potenzialmente nello spettro applicativo dei gravi illeciti professionali, concernendo, in particolar modo la sentenza sopravvenuta del Tribunale, ipotesi delittuosa afferente all'attività professionale degli interessati in un settore merceologicamente identico (per di più in relazione ad un pregresso procedimento selettivo ad evidenza pubblica). Pertanto, è manifestamente irragionevole l'operato della stazione appaltante, nella misura in cui essa ha ritenuto, senza addurre ulteriori motivazioni o specifiche circostanze giuridico-fattuali (desunte primariamente dagli atti dei procedimenti penali e, soprattutto, dalla sentenza di condanna di recente emissione), che la mera assenza di definitività delle pendenze non concretizzasse gli estremi per ritenere compromesso il rapporto fiduciario, cui è sottesa la fattispecie espulsiva recata dall'art.80, co.5, lett. c) del Codice. La scelta compiuta dalla stazione appaltante non solo è irragionevole perché rinuncia in pratica alla valutazione, in concreto, delle pendenze (di cui pure è venuta a conoscenza), attestandosi sul mero dato formale

della non definitività, ma perchè finisce per obliterare del tutto la differenza che continua a residuare fra fattispecie espulsiva automatica ex art.80, co.1 (che richiede il requisito della definitività della condanna, e che dispensa del tutto da qualsivoglia aleatorietà di valutazione) e quella dei gravi illeciti professionali ex art.80, co.5, lett. c, la quale, proprio perché ispirata alla ratio di tutelare la discrezionalità della stazione appaltante nella considerazione del rapporto fiduciario, non esclude a priori che pendenze non definitivamente accertate possano, in relazione al complesso degli elementi fattuali e procedurali che si riscontrino, determinare, motivatamente, l'esclusione dalla gara.

Materia: appalti / disciplina

Pubblicato il 22/03/2021

N. 00731/2021 REG.PROV.COLL.

N. 00308/2021 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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 308 del 2021, proposto

da:

-OMISSIS-S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Antonella Mascolo e Federica Rosanna Salmoiraghi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Andrea Di Lieto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

-OMISSIS-S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Orazio Abbamonte e Angelo Carbone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

previa sospensione:

- della determinazione numero area 3 dell'8.1.2021, numero generale 1 dell'8.1.2021 del Comune di -OMISSIS-, con la quale è stata disposta l'approvazione dell'aggiudicazione, ai sensi dell'art. 32 co. 5 del D.Lgs. 50/2016, comunicato in pari data alla ricorrente;
- della determinazione del Comune di -OMISSIS- numero area 206 del 28.10.2020, numero generale 624 del 29.10.2020, di presa d'atto dei verbali del seggio di gara e di approvazione;
- di tutti i verbali della procedura di gara e, segnatamente, i verbali del seggio di gara n. 1 del 29.6.2020, n. 2 dell'1.7.2020, n. 3 del 2.7.2020, n. 4 del 13.7.2020 e n. 5 dl 16.7.2020 e i

verbali della commissione di gara n. 1 del 23.7.2020, n. 2 del 7.9.2020, n. 3 del 9.9.2020, n. 4 del 17.9.2020, n. 5 del 23.9.2020 e n. 6 dell'8.10.2020;

- della relazione del RUP di verifica dei requisiti del 30.12.2020;

- della determinazione n. 125 del 29.6.2020 con cui il Comune di -OMISSIS- ha nominato i membri della Commissione ex art. 77, co. 1, d.lgs. n. 50/2016;

- ove occorrer possa, della nota del Comune di -OMISSIS-, prot. n. 17073 del 22.12.2020;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale, nonché per la condanna del Comune di -OMISSIS- a risarcire il danno cagionato alla ricorrente in forma specifica, mediante annullamento degli atti impugnati e conseguentemente declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente nelle more stipulato con il concorrente illegittimo aggiudicatario e subentro nell'esecuzione del contratto eventualmente stipulato ex art. 122 c.p.a. e con riserva di chiedere, in separato giudizio, il ristoro dei danni per equivalente monetario qualora risultasse impossibile la reintegrazione in forma specifica per fatto non imputabile o comunque non dipendente dalla volontà della ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di -OMISSIS- e di -OMISSIS-S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 10 marzo 2021, in videoconferenza sulla piattaforma Team, il dott. Igor Nobile e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale, ai sensi dell'art.25, co.1 d.l. n.137/2020, convertito dalla L.n.176/2020 e come novellato dal d.l. n.137/2020;

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

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso notificato a mezzo pec in data 8.2.2021 al Comune di -OMISSIS- (Sa), nonché alla società controinteressata in epigrafe, ritualmente depositato il 22.2.2021, la ricorrente ha adito questo Tribunale per l'annullamento previa sospensione:

- della determinazione numero area 3 dell'8.1.2021, numero generale 1 dell'8.1.2021 del Comune di -OMISSIS-, con la quale è stata disposta l'approvazione dell'aggiudicazione, ai sensi dell'art. 32 co. 5 del D.Lgs. 50/2016, del servizio di raccolta, trasporto, trattamento recupero dei rifiuti, spazzamento manuale e meccanizzato, pulizia spiaggia in favore dell'impresa controinteressata, comunicato in pari data alla ricorrente, di cui al bando avviato con determina a contrarre n.58 dell'1.4.2020, da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa;

- della determinazione del Comune di -OMISSIS- numero area

206 del 28.10.2020, numero generale 624 del 29.10.2020, di presa d'atto dei verbali del seggio di gara e di approvazione, ai sensi dell'art. 33, co. 1, d.lgs. n. 50/2016, della proposta di aggiudicazione;

- di tutti i verbali della procedura di gara;

- della relazione del RUP di verifica dei requisiti del 30.12.2020;

- della determinazione n. 125 del 29.6.2020 con cui il Comune di -OMISSIS- ha nominato i membri della Commissione ex art. 77, co. 1, d.lgs. n. 50/2016;

- ove occorrer possa, della nota del Comune di -OMISSIS-, prot. n. 17073 del 22.12.2020, di riscontro all'atto di diffida del 20.11.2020;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale, nonché per la condanna del Comune di -OMISSIS- a risarcire il danno cagionato alla ricorrente in forma specifica, mediante annullamento degli atti impugnati, e la conseguente declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente nelle more stipulato con il concorrente illegittimo aggiudicatario e subentro nell'esecuzione del contratto eventualmente stipulato ex art. 122 c.p.a., e con riserva di chiedere, in separato giudizio, il ristoro dei danni per equivalente monetario qualora risultasse impossibile la reintegrazione in forma specifica per fatto non imputabile o comunque non dipendente dalla volontà della ricorrente.

2. I motivi di ricorso censurano i provvedimenti impugnati sotto molteplici profili, formali e sostanziali, come meglio articolati e

rappresentati nel ricorso introduttivo, in sintesi riconducibili alle seguenti ragioni: 1) mancata comunicazione alla stazione appaltante, da parte della controinteressata, della sopravvenuta (rispetto alla dichiarazione resa in gara) sentenza di condanna (non definitiva) emessa in data 28.9.2020 a carico dell'amministratore della società (nonché del socio di maggioranza della società che detiene il 50% delle quote societarie della controinteressata), nonché reticente dichiarazione circa i procedimenti penali pendenti a carico dell'amministratore della controinteressata, con conseguente violazione del principio che obbliga ciascun concorrente ad un appalto pubblico a fornire tempestivo aggiornamento sulle condizioni soggettive che, eventualmente, possano determinare la perdita del possesso dei requisiti generali per la partecipazione alle gare, ai sensi dell'art.80, co.5, lett. c-bis D.Lgs.n.50/2016, in tema di gravi illeciti professionali; 2) mancata valutazione, da parte della stazione appaltante, dei precedenti dichiarati dall'operatore economico, e quindi supposta violazione dell'art.80, co.5, lett. c) D.Lgs.n.50/2016; 3) illegittimità della nomina dei componenti la Commissione giudicatrice, per violazione dell'art. 77, co.1 D.lgs.n.50/2016, nella misura in cui i membri non possiederebbero i requisiti di esperienza e professionalità richiesti dalla suddetta norma in relazione all'appalto de quo.

3. Con successiva istanza, notificata a mezzo pec il 27.2.2021 e depositata l'1.3.2021, la ricorrente ha richiesto, ai sensi dell'art.116, co.2 cpa, la condanna dell'Amministrazione intimata

all'ostensione dell'offerta tecnica presentata in gara dalla controinteressata, a fronte della determinazione prot.n.2020/2021 del 15.2.2021, di rigetto dell'istanza di accesso presentata il 14.1.2021, e successivamente integrata il 22.1.2021, con la menzione delle esigenze difensive connesse allo svolgimento del presente giudizio.

4. In data 8.3.2021 si è costituita in giudizio la società controinteressata, aggiudicataria dell'appalto de quo, per avversare i motivi di ricorso.

5. In pari data si è altresì costituito il Comune, per resistere al ricorso.

6. In via preliminare, il Collegio evidenzia l'inammissibilità del ricorso, per palese carenza di interesse, limitatamente agli atti, menzionati nell'epigrafe del ricorso, diversi dal provvedimento di aggiudicazione di cui alla determinazione numero area 3 dell'8.1.2021, numero generale 1 dell'8.1.2021. Tali atti, infatti, hanno carattere meramente endoprocedimentale e, come tali, non sono idonei a comportare la lesione della sfera giuridica del concorrente, ferma restando la loro rilevanza nell'ambito del procedimento.

7. Il ricorso è manifestamente fondato quanto alla domanda di annullamento dell'aggiudicazione, ai sensi e nei limiti di seguito indicati, sussistendo dunque i presupposti per la sua definizione in forma semplificata.

Visti i motivi di ricorso, il Collegio ritiene di iniziare dall'esame del secondo motivo, in quanto pregiudiziale, da un punto di vista logico-giuridico, rispetto al primo.

Infatti, risulta dirimente accertare se i precedenti asseritamente non valutati dall'Amministrazione secondo la prospettiva di parte ricorrente rientrino o meno nel novero dei gravi illeciti professionali e, ulteriormente, se siano rilevanti, ai sensi dell'art.80, co.5, lett. c) e co.10-bis D.Lgs.n.50/2016, prima di affrontare l'ulteriore tema dell'omessa informazione alla stazione appaltante (primo motivo di ricorso).

8. Con il secondo motivo, dunque, la ricorrente censura la violazione dell'art.80, co.5, lett. c) D.Lgs.n.50/2016, posto che la stazione appaltante, pur a fronte delle pendenze dichiarate e successivamente conosciute, ha omesso di valutarne la potenziale rilevanza quali gravi illeciti professionali.

La doglianza è fondata.

In via preliminare, si osserva, con il conforto della giurisprudenza, che l'art.80, co.5, lett. c) D.Lgs.n.50/2016 costituisce norma di chiusura del sistema degli appalti in merito ai requisiti generali per l'ammissione alle gare, rientrando nella nozione di "grave illecito professionale" qualsivoglia illecito (civile, penale o amministrativo) in grado di influenzare il processo valutativo e decisionale della stazione appaltante (cfr., Tar Palermo, 2.11.2020, n.2298; Tar Firenze, 28.9.2020, n.1117).

Si tratta di una fattispecie che deroga al principio di tassatività delle cause di esclusione, in ragione della necessità di assicurare alla stazione appaltante la possibilità di valutare autonomamente, senza le rigidità proprie di tale principio (ad esempio, perché il precedente penale di regola richiede la

definitività dell'accertamento, ex art.80, co.1 D.Lgs.n.50/2016), l'eventuale compromissione del rapporto fiduciario a fronte di situazioni comunque implicanti la potenziale commissione di illeciti influenti sulla capacità dell'operatore economico selezionato di eseguire l'appalto in modo corretto, leale e trasparente.

Venendo alla fattispecie in esame, non v'è dubbio che, da un punto di vista oggettivo, le pendenze segnalate alla stazione appaltante rientrano potenzialmente nello spettro applicativo dei gravi illeciti professionali, concernendo, in particolar modo la sentenza sopravvenuta del Tribunale di Torre Annunziata, ipotesi delittuosa afferente all'attività professionale degli interessati in un settore merceologicamente identico (per di più in relazione ad un pregresso procedimento selettivo ad evidenza pubblica).

Come emerge dal documento del 30.12.2020, redatto dal RUP in merito alle risultanze delle verifiche sul possesso dei requisiti, la stazione appaltante ha ritenuto non ostative le pendenze relative ai procedimenti penali in corso, nonché alla sentenza di condanna n.988/2020 del Tribunale di Torre Annunziata, sulla base della non definitività delle stesse.

Osserva infatti il RUP nel citato documento: "Al fine di consentire all'Amministrazione una valutazione complessiva sull'affidabilità e la serietà dell'operatore economico, inoltre, è stato chiesto alla ... e alla società ausiliaria di conoscere le fattispecie di reato dei procedimenti penali così come dichiarati nella domanda di partecipazione alla gara e nei DGUE

e lo stato degli stessi.

Dal riscontro emerge un'intervenuta sentenza di condanna di primo grado che riguarda i reati di cui agli artt. 48, 479 c.p. e 640 co. 2 c.p (falsità in atti e truffa). Tale condanna non risulta avere il carattere della definitività, e per di più avverso la stessa è stato proposto ricorso in appello. Inoltre non risulta alcuna iscrizione nel casellario informatico né alcuna annotazione a carico della Società, come indicato dalle Linee Guida ANAC n. 6.

Le stesse Linee guida specificano quanto segue "rileva, altresì, quale illecito professionale grave, che la stazione appaltante deve valutare ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c) del codice, la condanna non definitiva per taluno dei reati di cui agli artt. 353, 353 bis, 354, 355 e 356 c.p., fermo restando che le condanne definitive per tali delitti costituiscono motivo di automatica esclusione ai sensi dell'art. 80, comma 1, lett. b) del codice.

Infine nei confronti della società ... e dell'ausiliaria sono procedimenti penali in fase embrionale.

Alla luce dei controlli effettuati, esaminato quanto già dichiarato e agli atti e quanto oggetto di specifico riscontro, emerge che l'Operatore economico possiede i requisiti richiesti per la partecipazione alla gara e per l'affidamento del servizio". Completa il quadro la nota prot.n.17073 del 22.12.2020, con la quale il Comune di -OMISSIS- ha riscontrato la diffida inoltrata dalla dante causa dell'odierna ricorrente, in relazione, precipuamente, alla sopravvenienza della sentenza del Tribunale

di Torre Annunziata.

In tale missiva, il RUP evidenzia: "Con riferimento al presupposto della perdita da parte della ... dei requisiti di cui all'art. 80 del D. Lgs. 50/2016 e ss.mm.ii. si fa presente che la citata norma individua le ipotesi e le condizioni tassative di esclusione di un operatore economico da una procedura di gara e che per le stesse la giurisprudenza esclude una valutazione discrezionale da parte della stazione appaltante, così come l'estensione analogica delle ipotesi in esso analiticamente individuate.

Inoltre, il citato articolo 80 indica espressamente quale motivo di esclusione la condanna con sentenza definitiva o ad essa equiparata, mentre nel caso in esame il riferimento è ad una sentenza di primo grado.

Si precisa, inoltre, che I'O.E. ... ha, altresì, dichiarato nella documentazione amministrativa di gara i procedimenti penali in corso, consentendo a questa Amministrazione, nella fase iniziale di gara, di valutare il possesso dei requisiti morali e la presenza di quelle situazioni connotate da definitività, tali da poter incidere sull'affidabilità dell'operatore stesso".

In buona sostanza, la stazione appaltante ha ritenuto non integrata la fattispecie espulsiva in dipendenza dal carattere di non definitività delle pendenze di carattere penale ascritte ai soggetti qualificati dell'operatore economico, dato che in alcun modo avrebbe potuto disporre l'esclusione de plano, ai sensi dell'art.80, co.1 D.lgs.n.50/2016.

Al riguardo, non v'è dubbio che la valutazione sulla rilevanza dei

procedimenti in questione rientrasse nella discrezionalità della stazione appaltante e che tale valutazione, afferendo alla cd. discrezionalità tecnica, sia passibile di sindacato giurisdizionale nei limiti della manifesta irragionevolezza della scelta effettuata dall'Amministrazione (cfr., *quam multis*, Tar Salerno, 9.9.2020, n.1113; Tar Napoli, 1.7.2020, n.2793).

La stessa difesa del Comune ha evidenziato la centralità di tale discrezionalità, ravvisando nell'operato degli uffici il rituale, logico e non arbitrario esercizio dei poteri spettanti, laddove essi hanno ritenuto integrato il possesso dei requisiti di ammissione data l'insussistenza di condanne definitive.

Ad avviso del Collegio, l'analisi dei documenti prodotti in giudizio, con particolare riguardo a quelli esplicitanti le ragioni sottese alle scelte compiute in merito alla verifica dei requisiti, induce ad opposta considerazione.

Ora, nel caso in esame, è manifestamente irragionevole l'operato della stazione appaltante, nella misura in cui essa ha ritenuto, senza addurre ulteriori motivazioni o specifiche circostanze giuridico-fattuali (desunte primariamente dagli atti dei procedimenti penali e, soprattutto, dalla sentenza di condanna di recente emissione), che la mera assenza di definitività delle pendenze non concretizzasse gli estremi per ritenere compromesso il rapporto fiduciario, cui è sottesa la fattispecie espulsiva recata dall'art.80, co.5, lett. c) del Codice. La scelta compiuta dalla stazione appaltante non solo è irragionevole perché rinuncia in pratica alla valutazione, in concreto, delle pendenze (di cui pure è venuta a conoscenza),

attestandosi sul mero dato formale della non definitività, ma perchè finisce per obliterare del tutto la differenza che continua a residuare fra fattispecie espulsiva automatica ex art.80, co.1 (che richiede il requisito della definitività della condanna, e che dispensa del tutto da qualsivoglia aleatorietà di valutazione) e quella dei gravi illeciti professionali ex art.80, co.5, lett. c, la quale, proprio perché ispirata alla ratio di tutelare la discrezionalità della stazione appaltante nella considerazione del rapporto fiduciario, non esclude a priori che pendenze non definitivamente accertate possano, in relazione al complesso degli elementi fattuali e procedurali che si riscontrino, determinare, motivatamente, l'esclusione dalla gara (cfr., sul tema, Consiglio di Stato, 1.7.2020, n.4240; Tar Cagliari, 14.10.2020, n.561; Tar Roma, 3.9.2020, n.9330).

Del resto, non può sottacersi che il titolo di reato ascritto in relazione alla condanna intervenuta in primo grado presso il Tribunale di Torre Annunziata, unitamente alla pendenza di ulteriori procedimenti, costituiscano circostanze meritevoli di attenzione e valutazione in concreto, tenuto vieppiù conto dell'attinenza stretta all'attività professionale dei soggetti.

Ancora, in merito alla possibile rilevanza di tali pendenze, la controinteressata ha eccepito che trattasi di fattispecie che non potrebbero, in ogni caso, dare luogo all'espulsione del concorrente, atteso che:

-per quanto concerne la sentenza del Tribunale di Torre Annunziata, non ricorre alcuna ipotesi di falsa dichiarazione, ai sensi delle lett. f) e f-bis) dell'art.80, co.5, né consta

l'annotazione nel casellario tenuto dall'Anac;

- la summenzionata sentenza ha censurato condotte poste in essere nell'anno 2012 (precisamente: 22.8.2012) in relazione all'affidamento del Comune di ..., poi da questo reiterato nel 2019. Tale sentenza (così come il procedimento pendente presso la Procura della Repubblica di Gela) non sarebbe rilevante, ai sensi dell'art.80, co.10-bis del Codice, giacchè, in assenza di condanna definitiva (che rileverebbe ex art.80, co.1), è ormai decorso il triennio del (possibile) effetto escludente previsto dalla suddetta norma;

- le uniche condanne definitive, emesse a carico di uno solo dei soggetti interessati, risalgono a fatti occorsi negli anni 1994-1995, dunque assai risalenti, e per fattispecie delittuose non idonee ad incidere sulla professionalità dello stesso e, di riflesso, sull'affidabilità dell'operatore economico.

Le osservazioni prospettate dalla controinteressata non sono condivisibili (salvo che in riferimento alle condanne intervenute in epoca più risalente), ove si consideri che:

-non è pertinente il richiamo alla falsa dichiarazione comportante la sanzione espulsiva automatica (venendo in emersione, nel caso in questione, unicamente quella afferente ai gravi illeciti professionali, ai sensi dell'art.80, co.5, lett. c) e l'omissione del ragguglio informativo in corso di procedimento selettivo, ai sensi della lett. c-bis);

- quanto alla rilevanza triennale dell'effetto inibente, ex art.80, co.10 bis del Codice, come novellato ad opera della L.n.55/2019, la norma in questione prevede: "Nei casi di cui al comma 5, la

durata della esclusione è pari a tre anni, decorrenti dalla data di adozione del provvedimento amministrativo di esclusione ovvero, in caso di contestazione in giudizio, dalla data di passaggio in giudicato della sentenza. Nel tempo occorrente alla definizione del giudizio, la stazione appaltante deve tenere conto di tale fatto ai fini della propria valutazione circa la sussistenza del presupposto per escludere dalla partecipazione alla procedura l'operatore economico che l'abbia commesso".

La questione della durata del periodo sensibile ai fini di un'eventuale esclusione è stata oggetto, anche nel regime normativo previgente, di accese dispute, in esito alle quali il legislatore è intervenuto da ultimo con la disposizione sopra citata.

Il *punctum dolens* della questione è, in primo luogo, l'applicabilità o meno del termine triennale ai gravi illeciti e, in rapida successione, l'individuazione del *dies a quo*, che la norma, letteralmente, fissa a partire dal provvedimento amministrativo di esclusione ovvero, in caso di contestazione in giudizio, dalla data di passaggio in giudicato della sentenza.

Il Collegio non ignora la sussistenza di una divergenza interpretativa di fondo fra l'orientamento che nega l'applicabilità del limite triennale alle fattispecie ricadenti nell'alveo dei gravi illeciti professionali (v., Consiglio di Stato, 4.3.2020, n.1603; Consiglio di Stato, 22.5.2019, n.3331) e quello che viceversa ritiene doverosamente applicabile tale limite (cfr., Consiglio di Stato, 5.3.2020, n.1605; Consiglio di Stato, 6.5.2019, n.2895; Tar Roma, 11.5.2020, n.4917; Tar Firenze,

19.10.2020, n.1227; ma v. Delibera Anac n.490 del 10.6.2020).

Il primo approccio si basa sulla peculiarità della causa di esclusione dei gravi illeciti, caratterizzata dalla presenza di intrinseca discrezionalità valutativa ad opera della stazione appaltante, rispetto alle fattispecie automaticamente espulsive, fra cui quelle legate alle condanne definitive per i reati ostativi di cui all'art.80, co.1 D.Lgs.n.50/2016. In tale ottica, il limite temporale di efficacia inibente si attaglierebbe esclusivamente alle ipotesi di condanne definitive automaticamente escludenti, dovendo essere regolato il rapporto con la pena accessoria dell'incapacità a contrarre e, per converso, sarebbe incoerente con il pieno esercizio di discrezionalità cui è chiamata la stazione appaltante nel caso dei gravi illeciti ex art.80, co.5, lett. c).

Il secondo orientamento fa leva, soprattutto, sulla necessità di evitare sperequazioni nel trattamento giuridico fra situazioni nelle quali intervengano condanne ostative (per le quali è pacifica la limitazione del periodo di inibizione e dunque la rilevanza temporale della condanna, ex art.80, co.10 e 10-bis, primo periodo, del Codice) e situazioni diverse, assoggettate alla valutazione discrezionale della p.a., potenzialmente ostative all'infinito.

Ad avviso del Collegio, è preferibile aderire all'orientamento che ritiene applicabile il suddetto limite temporale anche alle situazioni che rientrano nel raggio applicativo dei gravi illeciti professionali. A tale assunto conducono le seguenti considerazioni:

-in termini generali/concettuali, la necessità, in un'ottica comunitariamente orientata alla valorizzazione del principio del favor participationis, di impedire l'accesso alla competizione in termini eccessivamente dilatati, con conseguente vulnus inferto al principio di concorrenzialità;

- l'art.57, co.7 della Direttiva 2014/24/UE sugli appalti pubblici, direttamente applicabile ai rapporti cd. verticali, e quindi anche alla fattispecie in esame, secondo cui: " In forza di disposizioni legislative, regolamentari o amministrative e nel rispetto del diritto dell'Unione, gli Stati membri specificano le condizioni di applicazione del presente articolo. In particolare essi determinano il periodo massimo di esclusione nel caso in cui l'operatore economico non adotti nessuna misura di cui al paragrafo 6 per dimostrare la sua affidabilità. Se il periodo di esclusione non è stato fissato con sentenza definitiva, tale periodo non supera i cinque anni dalla data della condanna con sentenza definitiva nei casi di cui al paragrafo 1 e i tre anni dalla data del fatto in questione nei casi di cui al paragrafo 4". A tenore dell'art.57, co.7 della Direttiva, dunque, per le fattispecie escludenti diverse dalle condanne definitive (par.1), l'esclusione non può superare il periodo di tre anni dal fatto (restando poi da valutare come individuare correttamente il dies a quo, ossia il "fatto");

-l'art.80, co.10-bis, secondo periodo, del Codice, come novellato dalla L.n.55/2019, ratione temporis applicabile alla gara in oggetto, contempla espressamente il limite triennale di rilevanza e lo riferisce in modo generico alle ipotesi di cui al

co.5, senza ulteriori distinzioni.

Analogamente complessa è l'individuazione del dies a quo per la determinazione del termine triennale.

L'art.80, co.10-bis, nel testo attualmente vigente, sembra avallare l'interpretazione per cui tale termine decorra dall'accertamento definitivo del fatto, e non dal fatto storico, in sé, considerato, ossia dalla condotta illecita; la norma si riferisce, alternativamente, al provvedimento espulsivo (se inoppugnato) ovvero, in caso di impugnazione, al passaggio in giudicato della sentenza (da intendersi ragionevolmente riferita a quella che statuisca definitivamente in merito alla legittimità di tale provvedimento).

In questa seconda ipotesi, peraltro, la norma stabilisce altresì che la stazione appaltante, nelle more del definitivo accertamento, deve tenere conto del fatto (ossia dell'illecito professionale, per quello che rileva in questa sede) ai fini della valutazione di spettanza sull'affidabilità.

La disposizione sembra tarata per le fattispecie nelle quali il fatto (ossia l'illecito professionalmente rilevante) venga desunto da determinazioni amministrative espulsive, adottate da stazioni appaltanti (anche dalla stessa cui il bando si riferisca, evidentemente); la norma, cioè, si attaglia maggiormente alle situazioni nelle quali l'accertamento del fatto (ergo del potenziale illecito) rientra nella sfera di dominio della pubblica amministrazione (come accade, ad esempio, nelle risoluzioni contrattuali per grave inadempimento, che costituiscono del resto il prototipo del grave illecito

professionale nella tradizione della contrattualistica pubblica). Con riferimento all'ipotesi in cui la condotta illecita sia costituita dal fatto-reato o venga comunque desunta da procedimenti penali in itinere o da condanne penali non definitive, e dunque in assenza di pregressi provvedimenti amministrativi e in presenza di dati non governati direttamente dalla stazione appaltante (come da altre pubbliche amministrazioni), il dies a quo dovrà decorrere, necessariamente, dall'accertamento definitivo del fatto, demandato istituzionalmente all'Autorità Giudiziaria Ordinaria. Non è quindi accettabile l'interpretazione suggerita dalla controinteressata, secondo cui il dies a quo sarebbe da individuarsi nella condotta storica: non solo tale opzione è apertamente in contrasto con il dettato normativo sopra riferito, ma pregiudicherebbe in pratica qualsivoglia possibilità, per la stazione appaltante, di prudente apprezzamento, vista la brevità del termine (tre anni) e il mancato governo delle informazioni rilevanti (dipendendo queste da attività di accertamento svolta dai competenti organi inquirenti).

Si pone, a questo punto, l'ulteriore dubbio se, con particolare riguardo alle condanne non definitive, quanto all'accertamento definitivo del fatto, si debba fare riferimento alla data di pubblicazione della sentenza, o al momento (successivo) in cui questa passi in giudicato.

In giurisprudenza si registrano posizioni non univoche (nel senso della decorrenza dal giudicato, v., Tar Firenze, n.955/2019; per la decorrenza dalla pubblicazione della sentenza, si veda, Tar

Roma, 11.5.2020, n.4917; Tar Firenze, 1044/2019).

Ad avviso del Collegio, aderendo all'orientamento maggioritario, in assenza di un accertamento definitivo nell'accezione processuale, per individuare il dies a quo del termine triennale occorre fare riferimento alla data di pubblicazione del provvedimento giurisdizionale di accertamento del fatto, anche se non definitivo (pubblicazione della sentenza).

Nella fattispecie in esame, non è decorso il periodo triennale, da calcolarsi a ritroso dalla pubblicazione del bando, per quanto concerne il procedimento pendente presso il Tribunale di Torre Annunziata, posto che la condanna, in primo grado, è intervenuta in data 28.9.2020.

Quanto ai procedimenti in itinere, non essendo intervenuto (a quanto consta dalla lettura delle dichiarazioni versate in atti) alcun accertamento giurisdizionale, il dies a quo ai fini del periodo triennale non può in radice decorrere, con la conseguenza che i relativi elementi potranno essere oggetto di prudente apprezzamento da parte della stazione appaltante, supportato da ancora maggiore cautela, stante la mancanza di un vaglio giurisdizionale.

Rilevata la fondatezza del secondo motivo di ricorso, non può non rilevarsi che l'applicazione delle coordinate ermeneutiche fornite dalla giurisprudenza, e da ultimo, condivisibilmente, dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella pronuncia n.16/2020, conduce a denegare la possibilità che, in questa sede, si pervenga ad un giudizio di automatica espulsione del concorrente, competendo alla stazione appaltante la valutazione

circa l'affidabilità professionale, non surrogabile dal Giudice in ossequio al principio di cui all'art.34, co.2 cpa.

Pertanto, in esito alla presente decisione e in sede di riesercizio del potere, il Comune dovrà procedere a valutare l'eventuale sussistenza della fattispecie espulsiva di cui all'art.80, co.5, lett. c) del Codice, attraverso l'apprezzamento, in concreto, circa gli elementi giuridici e fattuali emergenti dalla sentenza del Tribunale di -OMISSIS-n.988/2020 e dai procedimenti penali tuttora in corso, a carico dei soggetti qualificati dell'operatore economico primo graduato (controinteressata).

In relazione a tale incombenza, si rammenta, anche in futuro, che l'acquisizione della pertinente documentazione afferente ai giudizi e ai procedimenti penali (es, acquisizione di sentenze, atti del procedimento non coperti da segreto istruttorio, casellari, carichi pendenti, ecc.) dovrà essere effettuata d'ufficio, attraverso formale richiesta ai competenti uffici giudiziari e, solo se occorra, con richiesta alla parte (con specifico riguardo ai certificati del casellario, ad esempio, il contenuto delle informazioni ivi presente, se richiesti dalla p.a., è più ampio rispetto alle certificazioni fornite ad istanza del soggetto privato).

Si rammenta, inoltre, che, laddove la stazione appaltante ravvisasse i presupposti per procedere all'esclusione, la stessa dovrà preliminarmente attivare il contraddittorio con la società, anche allo scopo di verificare l'eventuale adozione di misure di self-cleaning, ai sensi dell'art.80, co.7

D.Lgs.n.50/2016 (in tal senso, v. Consiglio di Stato, 30.9.2020, n.5732).

9. Con il primo motivo di ricorso, la ricorrente censura la violazione dell'art.80, co.5, lett. c-bis D.Lgs.n.50/2016, in quanto la società aggiudicataria, odierna controinteressata, avrebbe:

- omesso di aggiornare, tempestivamente e spontaneamente la stazione appaltante, circa l'intervenuta condanna, in data 28.9.2020 (dunque in corso di gara, sia pure successivamente alla presentazione della domanda di partecipazione), a carico dell'amministratore unico della società, nonché del socio di maggioranza della società che detiene il 50% delle quote societarie della ricorrente (oltre che responsabile tecnico ex art.12 d.m. n.120/2014), ad opera del Tribunale di Torre Annunziata, per i reati di cui agli artt.48 e 479 c.p. (falso in atto pubblico indotto dall'altrui inganno) e 640, co.2, n.1 cp (truffa ai danni dello Stato), per vicende connesse allo svolgimento della gara indetta dal Comune di ... per l'affidamento del servizio di raccolta indifferenziata di rifiuti, spazzamento strade ecc.;

- fornito, in sede di domanda di partecipazione, e quindi nel contesto delle dichiarazioni rese dai soggetti qualificati di cui all'art.80, co.3 D.lgs.n.50/2016, informazioni viziate da reticenza, in quanto la dichiarazione resa dall'amministratore unico, per due dei tre procedimenti penali pendenti, risulterebbe generica, non menzionando i titoli di reato né le condotte contestate.

La società controinteressata, nella memoria difensiva versata in atti, ha contestato l'argomentazione proposta, evidenziando, quanto alla sentenza emessa dal Tribunale di -OMISSIS-il 28.9.2020, che si tratta di sentenza non definitiva emessa successivamente alle dichiarazioni rese (il 18.6.2020) in sede di gara dagli interessati ai sensi dell'art.80 D.Lgs.n.50/2016, e che, in ogni caso, la società ha prontamente fornito riscontro alla richiesta in tal senso avanzata dalla stazione appaltante, segnalando altresì l'avvenuta proposizione dell'appello.

Anche la difesa del Comune ha proposto analoghe osservazioni avversando il motivo di ricorso ed evidenziando la correttezza dell'operato degli uffici.

10. Al riguardo, occorre evidenziare che, nella fattispecie, le censure proposte dalla ricorrente con il primo motivo di ricorso pertengono all'omessa trasparenza dell'impresa concorrente per avere omesso (e/o attestato in modo incompleto) informazioni relative a provvedimenti e procedimenti penali non assurti al rango della definitività, e purtuttavia ritenuti idonei ad incidere sull'affidabilità professionale del concorrente.

E' corretto rilevare, in primo luogo, che (anche in forza delle osservazioni sviluppate in relazione al secondo motivo di ricorso) alcun dubbio può sorgere sull'obbligo di completa disclosure, nel corso del procedimento di gara, di tali pendenze, le quali- non risultando dal casellario giudiziario- devono nondimeno essere portate a conoscenza della stazione appaltante, in forza di quanto previsto dall'art.80, co.5, lett. c) e c-bis) D.Lgs.n.50/2016, come successivamente novellato dal

d.l. n.135/2018, convertito dalla L.n.12/2019.

La prima fattispecie (lett. c) afferisce, in modo omnicomprensivo, ai gravi illeciti professionali, che si configurano, quale possibile causa di esclusione dalle pubbliche gare, allorchè la stazione appaltante reputi, con "adeguati mezzi", pregiudicata l'affidabilità dell'operatore economico.

La seconda fattispecie (lett. c-bis) si configura allorquando, fra l'altro, l'operatore economico abbia omesso informazioni suscettibili di influenzare l'esito del procedimento selettivo, in tal modo orientando in modo scorretto le valutazioni della stazione appaltante e quindi compromettendo l'imparzialità e la correttezza delle sue valutazioni.

Come risulta evidente, nella fattispecie in esame, la principale censura mossa dalla ricorrente investe la mancata segnalazione della sentenza n.988/2020 emessa dal Tribunale di Torre Annunziata.

Nel richiamare le pertinenti osservazioni rese in sede di esame del secondo motivo, la sentenza de qua andava sicuramente segnalata, sebbene non definitiva, in quanto tanto i titoli dei reati ascritti (falso in atto pubblico e truffa ai danni dello Stato) che le vicende sottese, legate allo svolgimento di una procedura selettiva in un settore merceologico identico a quello in oggetto, sono potenzialmente idonee ad incidere sull'affidabilità professionale dell'operatore economico.

Allo scopo soccorre infatti l'art.80, co.5, lett. c-bis D.Lgs.n.50/2016, che prevede una fattispecie espulsiva autonoma, che colpisce non già gli "infortuni" ascrivibili alla

pregressa attività professionale dell'operatore economico (oggetto della lett. c), bensì la violazione del dovere stesso di trasparenza.

Tornando ai fatti di causa, sebbene la controinteressata abbia sostenuto di avere prontamente adempiuto a tale dovere, riscontrando prontamente la richiesta rivolta dalla stazione appaltante (in effetti, a fronte della richiesta a cura del RUP con nota prot.n.9402 dell'11.12.2020, di avere informazioni aggiornate sullo stato dei procedimenti penali, che naturalmente non risultano dal casellario giudiziale in quanto non conclamati in sentenze definitive di condanna, la società ha fornito riscontro con note del 16.12.2020 e del 17.12.2020, dunque a stretto giro).

La controinteressata, tuttavia, omette di considerare che la sentenza di condanna emessa dal Tribunale di -OMISSIS- è stata pubblicata il 28.9.2020 e che la società avrebbe potuto (e dovuto) segnalare la circostanza in modo autonomo, e con altrettanta solerzia, senza attendere l'eventuale richiesta della stazione appaltante, richiesta peraltro compulsata dalla dante causa della ricorrente con atto di diffida del 20.11.2020, a cui era allegata anche la sentenza.

Sussiste dunque la violazione dell'art.80, co.5, lett. c-bis del Codice dei contratti, atteso che la controinteressata non ha soddisfatto l'onere di tempestiva disclosure nei confronti della stazione appaltante, provvedendo solo in un successivo momento, e perché richiesta dall'Amministrazione.

Non è rilevante, inoltre, la circostanza per cui la sentenza di

condanna sia intervenuta nel corso del procedimento di gara, e successivamente alla dichiarazione resa a corredo della domanda di partecipazione, in virtù del principio, costantemente riconosciuto dalla giurisprudenza e ritenuto immanente al sistema degli appalti, della necessità che il possesso dei requisiti generali di partecipazione sia posseduto fin dalla partecipazione e per tutto il procedimento selettivo, finanche nella fase esecutiva del contratto (cfr., *quam multis*, Consiglio di Stato, 15.12.2020, n.8021; 1.7.2015, n.3274).

Ciò posto, si evidenzia comunque che (anche in questa circostanza) l'omissione in parola non può determinare l'automatica espulsione del concorrente dalla gara, come invece pretenderebbe la ricorrente.

Sul tema, soccorrono le coordinate ermeneutiche di recente fornite dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella sentenza del 28.8.2020, n.16. Secondo la prospettiva fornita dal massimo Organo nomofilattico della Giustizia Amministrativa, le falsità o, come nel caso di specie, le omissioni dichiarative poste in essere dal concorrente nel procedimento selettivo, nell'ambito di fasi preordinate all'adozione dei provvedimenti di ammissione/esclusione a/dalla gara, rientrano nel campo applicativo di cui alla lett. c-bis dell'art.80, e quindi nell'orbita dei gravi illeciti professionali, con conseguente necessità per la stazione appaltante di dare corso ad un processo valutativo discrezionale, condotto in concreto e non in astratto, circa l'idoneità delle situazioni apprese o dichiarate ad incidere sull'affidabilità professionale

dell'operatore economico.

Il punto nodale del condivisibile ragionamento svolto dalla Plenaria risiede nella distinzione fra il falso di cui alla lett. f-bis, che conduce all'automatismo espulsivo, e che tuttavia ha carattere residuale, e il falso/l'omissione rilevanti ai sensi della lett. c-bis, concernenti informazioni propedeutiche all'ammissione in gara, che invece, rientrando nella categoria dei gravi illeciti (posto che la disciplina è unica in base alla Direttiva 2024/24/UE, nonché in base al Codice dei contratti, e solo il d.l. n.32/2019 ha differenziato le diverse fattispecie), richiedono un approccio case by case, costituente esercizio di discrezionalità della stazione appaltante, non surrogabile in sede giurisdizionale in ossequio al principio costituzionale della separazione dei poteri.

Nel caso in esame, non venendo peraltro in emersione alcuna ipotesi di falso, ma solo di omessa, tempestiva dichiarazione nel corso del procedimento, in esito alla presente decisione, e in sede di riesercizio del potere, escluso quindi ogni automatismo espulsivo, la stazione appaltante dovrà valutare in concreto, considerando ogni circostanza, anche la rilevanza dell'omissione in parola sull'affidabilità del concorrente.

Il Collegio ritiene invece non fondata la censura relativa alla supposta violazione del canone della trasparenza con riguardo ai procedimenti penali dichiarati dall'amministratore unico della società controinteressata, in ordine ai quali la ricorrente ha rilevato la parziale carenza dell'informativa resa ex art.80 del Codice (titoli di reato e vicende sottese).

Sul punto, non sussiste nessuna omissione informativa, atteso che i dichiaranti hanno comunque fornito gli estremi dei procedimenti, mettendo dunque in condizioni la stazione appaltante di acquisire la completa documentazione attraverso la consultazione dei competenti uffici giudiziari o, se del caso, di esercitare il soccorso istruttorio, ai sensi dell'art.83, co.9 D.Lgs.n.50/2016.

Stante la fondatezza del motivo di ricorso, analogamente a quanto evidenziato in riferimento al secondo motivo di ricorso, in sede di riesercizio del potere l'Amministrazione dovrà valutare anche la rilevanza del comportamento omissivo della prima graduata, per come stigmatizzato in questa occasione.

Si richiamano le precedenti avvertenze circa il modus procedendi ai fini del relativo adempimento.

11. Per completezza, il Collegio esamina anche il terzo motivo di ricorso, con il quale la ricorrente ha censurato l'illegittimità della composizione della Commissione giudicatrice, nella misura in cui difetterebbe il requisito esperienziale in capo ai membri, in conformità al disposto di cui all'art.77, co.1 del Codice.

La doglianza è infondata.

In primo luogo, si rileva che, in astratto, qualora il ricorrente intenda censurare i criteri di nomina della Commissione giudicatrice, con particolare riguardo a supposte carenze di expertise dei relativi componenti, senza tuttavia articolare specifiche doglianze sull'operato della Commissione (in particolare, adducendo erronee valutazioni dei progetti tecnici esaminati), il motivo dovrebbe ragionevolmente essere

dichiarato inammissibile, per evidente contraddittorietà e illogicità, nella misura in cui, a fronte della doglianza formulata, l'assenza di contestazioni sull'operato dei componenti comporterebbe, per tabulas, la conseguenza di ritenere tali componenti pienamente idonei all'incarico.

Nello specifico, tuttavia, valorizzando gli approdi dell'Adunanza Plenaria n.12 del 2.7.2020 circa l'individuazione del dies a quo per l'impugnazione degli atti di gara, la reiezione dell'istanza di accesso agli atti, avanzata dalla ricorrente proprio con riguardo all'offerta tecnica della controinteressata, suggerisce al Collegio di non percorrere l'ipotesi ventilata al periodo che precede, non avendo la ricorrente avuto la possibilità di articolare eventuali motivi di censura sull'attribuzione del punteggio all'offerta.

Passando all'esame della questione, l'opinione più accreditata nel panorama giurisprudenziale, cui il Collegio aderisce, ritiene che il requisito esperienziale richiesto dalla suddetta norma non implica, necessariamente, che i membri siano tutti esperti nel settore merceologico di riferimento, quanto piuttosto che la composizione della Commissione sia articolata in modo tale che le varie professionalità siano integrate in modo razionale, e i componenti siano in grado di compiere una ponderata e complessiva analisi delle tematiche sottese, per compiere la valutazione dei progetti tecnici presentati in gara (in tal senso, v., Consiglio di Stato, 9.12.2020, n.7832; Tar Roma, 3.11.2020, n.11324; Tar Napoli, 20.10.2020, n.4637).

Nel caso in esame, dai documenti curriculari versati in atti, si

rileva:

-il geom. ..., oltre alla relativa formazione professionale (diploma di geometra), vanta pluriennale esperienza nella pubblica amministrazione e nella gestione dei cantieri, nonché un Master in lavori pubblici organizzato dall'Ance;

- la dott.sa ..., oltre alla relativa formazione professionale (laurea e master in progettazione), vanta una pluriennale esperienza nella p.a. e, in particolare, di servizi a rilevanza sociale, cui latu sensu lo smaltimento dei rifiuti può essere assimilato;

- l'arch...., oltre alla relativa formazione professionale (laurea in architettura), vanta una pluriennale esperienza nella p.a., con particolare riguardo al settore dell'edilizia ed alla gestione dei relativi procedimenti, in cui si richiedono affini competenze di natura tecnica.

12. Occorre, infine, esaminare l'istanza ex art.116, co.2 cpa, proposta dalla ricorrente in chiave di esigenza difensiva alla stazione appaltante, allo scopo di acquisire la documentazione pertinente all'offerta tecnica della controinteressata.

L'obiezione palesata dalla stazione appaltante evidenzia l'insussistenza delle esigenze difensive, tenuto conto che l'offerta stessa, secondo le motivate argomentazioni della società aggiudicataria, contiene segreti commerciali e informazioni esplicative di know how aziendale, preclusivi dell'accesso ai sensi dell'art.53, co.5, lett. a) D.Lgs.n.50/2016.

Ad avviso del Collegio, l'istanza de qua, giustificata dall'esigenza difensiva, può dirsi allo stato improcedibile, per sopravvenuta

carenza di interesse, stante l'accoglimento del ricorso avverso l'aggiudicazione della gara, per le ragioni sopra chiarite.

Si richiama, allo scopo, il principio di diritto affermato dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella recentissima pronuncia n.4 del 18.3.2021, in merito alla necessità che l'istanza di accesso cd. difensivo sia comunque sorretta da una rigorosa motivazione sul nesso di strumentalità rispetto alla controversia in vista della quale il documento sia richiesto, competendo al giudice di detta controversia la finale valutazione sulla effettiva sussistenza di tale nesso.

13. In conclusione, per tutto quanto precede, il ricorso:

- merita accoglimento, ai sensi e nei limiti indicati in parte motiva, quanto all'impugnazione spiegata nei confronti del provvedimento di aggiudicazione; per l'effetto, va disposto l'annullamento della determinazione del Comune di -OMISSIS- di aggiudicazione della gara, di cui al prot. Numero Area 3 del 08/01/2021 - Numero Generale 1 del 08/01/2021. Resta inoltre inteso che, in esito all'accoglimento della domanda di annullamento dell'aggiudicazione, la stazione appaltante dovrà rideterminarsi come indicato in parte motiva;
- va dichiarato inammissibile, per carenza di interesse, nei confronti degli ulteriori atti indicati nell'epigrafe del ricorso introduttivo;
- è improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse, quanto all'istanza ex art.116, co.2, cpa, di accesso alla documentazione relativa all'offerta tecnica presentata dalla controinteressata;
- va respinto in relazione alla domanda di subentro

nell'esecuzione, non risultando, dagli atti versati in giudizio, sottoscritto alcun contratto di appalto in esito alla procedura di gara de qua;

- va respinto altresì quanto alla richiesta di risarcimento dei danni, per insussistenza allo stato di qualsivoglia profilo di danno, dovendo l'Amministrazione rideterminarsi nelle relative valutazioni e, se del caso, adottare un nuovo provvedimento di aggiudicazione.

Sussistono valide ragioni per compensare le spese di giudizio, tenuto conto della complessità del quadro giuridico sotteso alla vicenda in esame.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione Staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- lo accoglie, ai sensi e nei limiti indicati in parte motiva, quanto alla domanda di annullamento del provvedimento di aggiudicazione e, per l'effetto, dispone l'annullamento della determinazione del Comune di -OMISSIS- di cui al prot. numero Area 3 del 08/01/2021 - Numero Generale 1 del 08/01/2021;
- lo dichiara inammissibile, quanto alla domanda di annullamento degli ulteriori atti indicati nell'epigrafe del ricorso introduttivo;
- lo dichiara improcedibile, quanto all'istanza ex art.116, co.2, cpa;
- respinge la domanda di subentro nell'esecuzione del contratto;
- respinge la richiesta di risarcimento dei danni.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare i soggetti ivi menzionati.

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 10 marzo 2021, in videoconferenza sulla piattaforma Team, con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Paolo Severini, Consigliere

Igor Nobile, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Igor Nobile

IL PRESIDENTE

Nicola Durante

IL SEGRETARIO

(da www.dirittodeiservizipubblici.it)