



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7547 del 2011, proposto da:
Casale Srl, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Abenavoli, con
domicilio eletto presso Massimo Frontoni in Roma, via Guido
D'Arezzo 2;

contro

Russo Edil Restauri S.r.l., rappresentato e difeso dagli avv. Marcello
Fortunato, Antonietta Centomiglia, con domicilio eletto presso
Guido Lenza in Roma, via XX Settembre, 98/E;

nei confronti di

Comune di Omignano, Mada Costruzioni di Giovanni Maffia & C.
S.n.c.;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. CAMPANIA - SEZ. STACCATA

DI SALERNO: SEZIONE I n. 01406/2011, resa tra le parti,
concernente AFFIDAMENTO LAVORI DI SISTEMAZIONE
IDROGEOLOGICO - AMBIENTALE

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Russo Edil Restauri S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 11 ottobre 2011 il Cons.
Francesco Caringella e uditi per le parti gli avvocati Abenavoli e
Gioia, per delega dell'Avv. Fortunato;

Rilevato che con il provvedimento impugnato in prime cure il
Comune di Omignano non ha approvato l'aggiudicazione
provvisoria dei lavori di sistemazione idrogeologico – ambientale del
vallone Fiumara S. Lucia, disposta in data 24.1.2011, in favore della
Russo Edil Restauri s.r.l., per una presunta irregolarità contributiva
alla data del 13.12.2010;

Ritenuto che con la sentenza appellata i Primi Giudici hanno accolto
il ricorso proposto dalla Russo Edil Restauri, mettendo l'accento, ai
fini che qui rilevano, sulla mancata valutazione, da parte della
stazione appaltante, in ordine alla gravità dell'inadempimento
contributivo in esame;

Ritenuto che l'appello proposto dalla Casale s.r.l. merita
accoglimento alla stregua delle seguenti considerazioni;

a) secondo un condivisibile indirizzo interpretativo, alla luce della disciplina introdotta dal d. m. del Ministero del lavoro 24 ottobre 2007 e dalla successiva circolare applicativa n. 5 del 2008, e in omaggio ad un coerente indirizzo giurisprudenziale, la presenza di un d.u.r.c. negativo alla data di presentazione della domanda di partecipazione alla gara, obbliga la stazione appaltante ad escludere dalla procedura l'impresa interessata, senza che si possano effettuare apprezzamenti in ordine alla gravità degli adempimenti ed alla definitività dell'accertamento previdenziale (cfr., *ex plurimis*, Consiglio Stato , sez. V, 30 giugno 2011 , n. 3912);

b) merita adesione, altresì, l'indirizzo ermeneutico secondo cui la regolarità contributiva deve essere conservata nel corso di tutto l'arco temporale impegnato dallo svolgimento della procedura mentre non assume rilievo l'intervento di un adempimento tardivo da parte dell'impresa (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. IV, decisione 12 marzo 2009, n., 1458; 15 settembre 2010, m. 6907);

c) alla stregua di detti principi, deve ritenersi legittima nella specie la decisione con la quale la stazione appaltante ha deciso di non disporre l'aggiudicazione in favore della ricorrente originaria con riguardo alla quale era stata accertata, durante la gara, una situazione di irregolarità mediante d.u.r.c. negativo del 13 dicembre 2010 con riguardo ad un importo di 516,090 euro, che eccede la soglia stabilita dall'art. 8 del citato d.m. 24 ottobre 2007;

Reputato, in definitiva, che l'appello merita reiezione e che le spese

debbono seguire la regola della soccombenza nella misura in dispositivo specificata;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto,

lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, respinge il ricorso di prime cure.

Codanna la Russo Edil restauri s.r.l. al pagamento, in favore dell'appellante, delle spese relative al presente giudizio che liquida nella misura di euro 5.000//00 (cinquemila//00).

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 11 ottobre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Calogero Piscitello, Presidente

Aldo Scola, Consigliere

Vito Poli, Consigliere

Francesco Caringella, Consigliere, Estensore

Roberto Chieppa, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/10/2011

IL SEGRETARIO

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