



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 605 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Impresa F.Ili Ferrara S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv.ti Crescenzo Rinaldi e Antonio Magliocca, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Claudio Gattini in Firenze, via Maggio 30;

***contro***

Comune di Pisa, rappresentato e difeso dagli avv.ti Giuseppina Gigliotti, Gloria Lazzeri e Susanna Caponi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Graziella Ferraroni in Firenze, via Duca D'Aosta 2;

***nei confronti di***

Ires S.p.A. Costruzione e Restauri, rappresentata e difesa dall'avv. Flavia Pozzolini, presso il cui studio è elettivamente domiciliata in Firenze, via XX Settembre 60;

***per l'annullamento***

a) della nota prot. n. 6243, inviata con raccomandata A/R del 12.02.2009, con la quale il Comune di Pisa comunicava, per un verso, di ammettere le controdeduzioni prodotte dall'Impresa Ires S.p.A. Costruzioni e Restauri nel procedimento di decadenza dell'aggiudicazione avviato il 19.01.2009 dall'Amministrazione Appaltante ai sensi dell'art. 7 della Legge 241/90, e per altro, confermava la disposta aggiudicazione in favore della Impresa Ires S.p.A. Costruzioni e Restauri invitando la medesima a produrre attestazione SOA" aggiornata";

b) della nota prot. n. 2370, inviata con raccomandata A/R del 19.01.2009 con la quale il Comune di Pisa comunicava l'avvio del procedimento di decadenza dell'aggiudicazione disposta in favore della Impresa Ires S.p.A. Costruzioni e Restauri: "in quanto in fase di accertamento dei requisiti di ordine generale di cui all'art. 38 del D. Lgs. 163/2006, sono state riscontrate nel casellario giudiziale del direttore tecnico, Sig. Paolino Leonardo, sentenze passate in giudicato che potrebbero incidere sulla moralità professionale, non dichiarate all'atto di presentazione delle offerte";

c) della nota prot. n. 1528 del 13.01.2009, con la quale la Stazione Appaltante comunicava l'aggiudicazione provvisoria in favore della Impresa Ires S.p.A. Costruzioni e Restauri;

d) del provvedimento di aggiudicazione definitiva se esistente;

e) di ogni altro atto e provvedimento preliminare, connesso e consequenziale a quelli impugnati, di contenuto ignoto, per quanto lesivi della posizione giuridica della ricorrente e per la condanna al risarcimento dei danni ex art. 35 D.Lgs. n. 80/98, come sostituito dall'art. 7 legge 205/2000;

nonchè, con motivi aggiunti depositati il 16.7.2009, i provvedimenti come negli stessi individuati ivi compreso il

provvedimento di aggiudicazione definitiva.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Pisa e della controinteressata Ires S.p.A. Costruzione e Restauri;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2012 il dott. Pierpaolo Grauso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

Con ricorso notificato il 10 e depositato il 20 aprile 2009, la F.Ili Ferrara S.r.l. – premesso di aver partecipato alla gara indetta dal Comune di Pisa, con bando pubblicato il 17 ottobre 2008, per l'affidamento del secondo lotto dei lavori di “restauro, adeguamento e funzionalizzazione per centro servizi alla città delle Logge di Banchi” – impugnava l'aggiudicazione dell'appalto definitivamente disposta in favore della Ires S.p.A., a carico della quale il Comune, in sede di verifica del possesso dei requisiti dichiarati, aveva rilevato l'esistenza di una condanna penale incidente sulla moralità professionale, salvo decidere di non adottare alcuna sanzione all'esito delle controdeduzioni richieste all'interessata. Avverso le determinazioni assunte dalla stazione appaltante la società F.Ili Ferrara articolava in diritto due motivi, concludendo per l'annullamento degli atti impugnati e, in via gradata, per la condanna del Comune di Pisa al risarcimento dei danni.

Costituitisi in giudizio sia il Comune, sia la Ires S.p.A., che resistevano al ricorso, con ordinanza del 6 maggio 2009 il collegio respingeva l'istanza incidentale di sospensione proposta con lo stesso atto introduttivo del giudizio.

Successivamente, con motivi aggiunti depositati il 16 luglio 2009, la società ricorrente estendeva il gravame all'atto, conosciuto a seguito delle difese avversarie, mediante il quale il Comune aveva provveduto alla consegna dei lavori in via d'urgenza alla Ires il 18 febbraio 2009, e rinnovava altresì la domanda risarcitoria.

Nel merito, la causa veniva discussa nella pubblica udienza del 21 novembre 2012 e decisa come da dispositivo.

#### DIRITTO

La controversia ha per oggetto la gara indetta dal Comune di Pisa per l'affidamento dei lavori di restauro, adeguamento e funzionalizzazione per centro servizi alla città delle Logge di Banchi (secondo lotto), indetta con bando pubblicato in G.U. il 17 ottobre 2008 e da aggiudicarsi secondo il criterio del prezzo più basso. La ricorrente F.Ili Ferrara S.r.l., collocatasi al secondo posto della graduatoria finale, si duole della contraddittorietà dell'operato del Comune, che – verificata l'esistenza di una condanna penale non dichiarata a carico del direttore tecnico della prima classificata Ires S.p.A., e la conseguente mancanza dei requisiti di moralità professionale dell'impresa aggiudicataria – aveva dapprima avviato il procedimento per la declaratoria di decadenza della controinteressata dall'aggiudicazione provvisoria, salvo all'esito reputare attendibili le controdeduzioni presentate dalla Ires, benché confermate della non veridicità delle dichiarazioni da essa rese in gara. In particolare, con il primo motivo di ricorso, la F.Ili Ferrara S.r.l. deduce che l'omessa dichiarazione della sentenza di condanna a carico del direttore tecnico avrebbe dovuto condurre la stazione appaltante all'esclusione della controinteressata, in tal senso deponendo non soltanto l'art. 38 del D.Lgs. n. 163/2006, ma anche le previsioni contenute nella legge di gara. Con il secondo motivo, la ricorrente denuncia anche sotto il profilo dell'eccesso di potere l'operato del Comune di Pisa, che non soltanto avrebbe concluso in favore della controinteressata il procedimento di decadenza

dall'aggiudicazione, ma avrebbe consentito alla Ires di sanare *a posteriori* la propria posizione autorizzando la produzione di un'attestazione SOA aggiornata.

Con motivi aggiunti, la ricorrente ha altresì impugnato la consegna dei lavori in via d'urgenza alla controinteressata, disposta a far data dal 18 febbraio 2009, facendone valere l'illegittimità derivata dai medesimi vizi dell'aggiudicazione, nonché vizi autonomi consistenti nella asserita mancanza delle condizioni richieste dalla legge e, segnatamente, per l'assenza di circostanze impreviste e imprevedibili, indipendenti da comportamenti omissivi della stessa amministrazione precedente e tali da rendere indifferibile l'inizio dei lavori.

Tanto premesso, occorre precisare che, nelle more del giudizio, i lavori appaltati sono stati eseguiti dalla controinteressata. Venuto meno l'interesse alla domanda principale di annullamento, l'esame delle censure svolte dalla ricorrente è dunque funzionale alla sola domanda subordinata di risarcimento del danno per equivalente, la quale non può tuttavia trovare accoglimento.

L'inaccogliabilità della pretesa risarcitoria discende, in primo luogo, dalla dimostrazione – acquisita al giudizio a seguito della verifica istruttoria effettuata dal tribunale – che, se anche la odierna controinteressata fosse stata esclusa, non sarebbe comunque stata la ricorrente ad aggiudicarsi l'appalto. L'esclusione dalla gara della impresa Ires avrebbe infatti comportato, com'è ovvio, il ricalcolo della soglia di anomalia, determinando il successo non della società F.Ili Ferrara, ma della Consorzio Stabile Alta Val di Cecina S.r.l., come chiaramente si ricava dai dati contenuti nel verbale di gara del 18 novembre 2008 e dalla simulazione riportata nelle difese del Comune di Pisa, non contestata dalla ricorrente (la nuova soglia di anomalia, pari a 16,741, avrebbe premiato il coincidente ribasso del 16,741% offerto dal Consorzio Stabile Alta Val di Cecina, mentre la F.Ili Ferrara, con il ribasso del 16,725%, si sarebbe ancora una volta classificata al secondo posto). Se così è, la configurabilità di un danno risarcibile va esclusa sul piano dell'inconsistenza della posizione soggettiva fatta valere, risultando positivamente provata la non spettanza del bene della vita oggetto dell'interesse pretensivo azionato.

In aggiunta a tali considerazioni, pur assorbenti, il collegio ritiene in ogni caso doversi ribadire il giudizio di infondatezza del ricorso, già prospettato in sede cautelare.

A norma dell'art. 2 co. 3 della legge n. 127/1997 ed, oggi, dell'art. 41 co. 1 D.P.R. n. 445/2000, i certificati rilasciati dalle pubbliche amministrazioni attestanti stati, qualità personali e fatti soggetti a modificazioni hanno validità di sei mesi dalla data di rilascio, salvo che disposizioni di legge o regolamentari non ne prevedano una validità superiore. La regola della validità semestrale si applica, quanto agli effetti della funzione certificativa che le relative attestazioni esercitano nei rapporti tra i cittadini e la pubblica amministrazione, anche ai certificati del casellario giudiziale, come espressamente riconosciuto – nel vigore del citato art. 2 co. 3 l. n. 127/1997 – dalla circolare del Ministero di Grazia e Giustizia del 15 gennaio 1998. Sulla scorta del dato normativo, può allora presumersi che fosse in buona fede il legale rappresentante della Ires S.p.A. nel non menzionare, all'interno delle dichiarazioni di gara, la condanna penale subita dal direttore tecnico ing. Leonardo Paolini e divenuta irrevocabile il 15 febbraio 2008: il dichiarante risulta infatti aver riposto legittimo affidamento su di un certificato del casellario giudiziale in corso di validità (rilasciato il 10 giugno 2008), di modo che non può parlarsi di dichiarazione consapevolmente incompleta ma, piuttosto, di omissione imputabile ad errore incolpevole.

Correlativamente, nessuna illegittimità è ravvisabile nella determinazione del Comune di Pisa di non escludere *tout court* dalla gara l'aggiudicataria provvisoria per l'omessa dichiarazione, così come appare del tutto aderente alla previsione di cui all'art. 38 co. 1 lett. c) del D.Lgs. n. 163/2006, implicante la gravità del reato commesso, l'aver valutato non incidenti sulla moralità professionale della Ires i fatti penalmente accertati a carico dell'ing. Paolini (falso ideologico in certificazione, con riferimento alle planimetrie allegate a una D.I.A. presentata dal Paolini in ordine a lavori da eseguirsi nella sua abitazione), sanzionati con multa di 200,00 euro e di limitata gravità ad avviso

dello stesso giudice penale. La successiva richiesta di aggiornamento della S.O.A. è, a sua volta, coerente con la legittima scelta di non escludere l'aggiudicataria dalla gara, e risponde all'esigenza di documentare formalmente la risoluzione contrattuale adottata dalla Ires nei confronti del proprio direttore tecnico una volta appreso della condanna in questione, in conformità peraltro con la *ratio* sottesa al potere di soccorso attribuito alla stazione appaltante dall'art. 46 co. 1 D.Lgs. n. 163/2006 cit..

L'acclarata infondatezza del ricorso principale assorbe, rendendolo superfluo, l'esame dei motivi aggiunti proposti avverso la consegna in via d'urgenza dei lavori, che in ogni caso non costituisce autonoma fonte di danno.

La peculiarità in fatto della vicenda giustifica l'integrale compensazione delle spese processuali.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima), definitivamente pronunciando, respinge il ricorso.

Spese compensate.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Buonvino, Presidente

Carlo Testori, Consigliere

Pierpaolo Grauso, Primo Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 20/12/2012

IL SEGRETARIO

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