

N. 00783/2011 REG.PROV.COLL.
N. 00810/2011 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 810 del 2011, proposto da:

Coges Costruzioni Generali Srl, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Arturo Cancrini, Francesco Vagnucci, con domicilio eletto presso l'avv.to Francesco Dal Piaz in Torino, via S. Agostino, 12;

contro

Comune di Torino, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv.ti Anna Maria Arnone, Marialaura Piovano, con domicilio eletto presso l'avv.to Anna Maria Arnone in Torino, Comune To - via Corte D'Appello, 16;

nei confronti di

Edil Ma.Vi Torino Srl, non costituita;

per l'annullamento

della Determinazione Dirigenziale n. 82 del 17.5.2011, comunicata con nota prot. 2352 del 18.5.2011, con cui è stata disposta la revoca

dell'aggiudicazione definitiva nei confronti della società ricorrente, l'escussione della cauzione provvisoria prestata dall'Impresa in sede di gara, nonché la conseguente aggiudicazione alla ditta Edil.Ma.Vi. Srl dell'appalto per la realizzazione di recupero della pertinenza della Basilica di Superga; della comunicazione prot. 2352 del 18.5.2011; dell'intervenuta escussione della cauzione provvisoria presentata in sede di gara; del provvedimento di aggiudicazione definitiva alla ditta Edil.Ma.Vi srl;

di ogni altro atto connesso, collegato, conseguente e comunque presupposto;

per il risarcimento dei danni

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Torino;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 13 luglio 2011 la dott.ssa Paola Malanetto e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

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

Parte ricorrente ha adito l'intestato Tar impugnando la revoca dell'affidamento relativo alla gara di appalto a procedura aperta per la "realizzazione di recupero della pertinenza della basilica di Superga" deducendo i seguenti motivi di ricorso:

Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 62 del r.d. n. 827 del 1924; violazione e/o falsa applicazione dell'art. 75 del d.lgs. 163/2006; eccesso di potere per difetto di istruttoria, sviamento, ingiustizia manifesta. Contesta in particolare parte ricorrente che il procedimento di revoca sia stato avviato e motivato anche in ragione del mancato pagamento degli oneri contrattuali da parte dell'affidatario, mancanza che non potrebbe essere tale da giustificare una revoca per fatto dell'affidatario.

Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 38 comma 1 lett. i) del d.lgs. 163/2006; violazione dell'art. 7 l. 241/90; eccesso di potere per difetto di istruttoria, sviamento, ingiustizia manifesta; contesta parte ricorrente che la revoca è stata motivata anche in relazione all'emersione di un DURC negativo, circostanza non contestata con la comunicazione di avvio del procedimento; la circostanza avrebbe inoltre dovuto essere valutata anche in termini di effettiva gravità, come prescritto dall'art. 38 co. 1 lett. i).

Ritiene il collegio che le dedotte censure siano infondate.

E' pacifico che le spese contrattuali gravino sull'affidatario. La terminologia, anche generica di contraente, utilizzata nel r.d. del 1924 non è dirimente nel senso di ritenere che esse possano essere pretese solo dopo la stipulazione del contratto; anzi la natura stesse di tali spese (imposte, bolli, ecc.) ne implica una contestualità/anteriorità con la stipulazione. D'altro canto l'art. 139 del d.p.r. 207/2010 chiarisce che le spese di contratto sono a carico dell' "affidatario" (in tal caso quindi espressamente utilizzando una qualificazione che esclude l'intervenuta stipulazione del contratto). La ricorrente deduce di avere eccepito in compensazione crediti derivanti dall'anticipata esecuzione dei lavori. Poiché per altro la stessa ricorrente dichiara che trattavasi di crediti che sarebbero emersi da un sal non ancora emesso, come eccepito dall'amministrazione, il credito eccepito in compensazione non era né liquido né esigibile sicché alcun onere dell'amministrazione vi era di considerarlo.

Né pare corretta la censura di "sproporzione" poiché rilevante è non tanto l'importo in contestazione quanto l'ostacolo che la condotta della ricorrente ha ingiustificatamente frapposto alla stipulazione del contratto; inoltre, *a contrario*, proprio l'indisponibilità a versare una somma non rilevante e comunque presupposta per la stipulazione del contratto poneva la vicenda contrattuale in inevitabile fase di stallo e risultava sintomatica di non solvibilità dell'impresa.

A ciò si aggiunga che, nelle more del procedimento di revoca, è emersa una inadempienza contributiva della ricorrente (per altro la seconda, essendone emersa una prima, poi sanata, a ridosso dell'aggiudicazione).

Sul punto occorre precisare che trova applicazione non solo l'art. 38 co. 2 lett. i), come sostenuto in ricorso, bensì l'art. 38 co. 3, quanto al rapporto tra correntezza contributiva e stipulazione del contratto; detto comma oltre alla verifica delle dichiarazioni rese in sede di partecipazione, tra cui quella di cui all'art. 38 lett. i), ai fini di una eventuale esclusione, per quanto in specifico riguarda l'"affidatario" e quindi la stipulazione del contratto, rinvia all'art. 2 del d.l. n. 210/2002 il quale recita:

“Le imprese che risultano affidatarie di un appalto pubblico sono tenute a presentare alla stazione appaltante la certificazione relativa alla regolarità contributiva a pena di revoca dell'affidamento”.

Si ritiene pertanto che la vigente normativa precluda la stipulazione del contratto in ipotesi di mancanza attuale di correntezza contributiva, sicché la stazione appaltante correttamente ha preso atto dell'impossibilità di stipulare il contratto, unitamente alla circostanza correttamente già contestata, revocando l'affidamento con determinazione per tale profilo vincolata. Il regolamento del codice appalti prevede poi la verifica di gravità, con riscontro di almeno due durc negativi, nei confronti dell'appaltatore già firmatario del contratto; analoga previsione non è richiamata per quanto concerne le irregolarità riscontrate al momento della stipulazione del contratto.

La domanda non può pertanto trovare accoglimento.

In sintesi appare corretta la revoca di una aggiudicazione motivata con la duplice ragione del mancato dovuto pagamento delle spese di contratto e con la mancanza attuale di regolarità contributiva.

Stante la peculiarità della vertenza sussistono giusti motivi per compensare le spese di lite, con esclusione del solo contributo unificato.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, respinge il ricorso;

compensa le spese di lite, ed esclusione del contributo unificato il cui acollo segue la soccombenza.

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

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

Franco Bianchi, Presidente

Richard Goso, Primo Referendario

Paola Malanetto, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 14/07/2011

IL SEGRETARIO

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