

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 01/02/2016

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/37742-escussione-garanzia-provvisoria-obbligatoria-per-mancanza-requisiti-ordine-generale-di-cui-all-art-38>

Autore: Lazzini Sonia

Escussione garanzia provvisoria obbligatoria per mancanza requisiti ordine generale di cui all'art 38

Deve ora procedersi all'esame del sesto motivo di ricorso, proposto avverso la determinazione della ASP di procedere alla escussione della cauzione provvisoria. (sentenza numero 1757 del 17 luglio 2015 pronunciata dal Tar Sicilia, Palermo)

.

Sonia Lazzini

Con tale censura parte ricorrente si duole della automatica escussione della cauzione, sostenendo che nel caso, quale quello in esame, in cui le carenze riscontrate attengono ai requisiti di carattere generale, non troverebbe applicazione l'art. 48 del Codice dei Contratti, riferito ai soli requisiti speciali.

Tale dogliananza non merita accoglimento.

Va richiamato il consolidato orientamento, anche del giudice di appello, secondo cui l'escussione della cauzione trova applicazione anche in caso di mancanza dei requisiti di ordine generale di cui all'art. 38 del d.lgs. n. 163/2006 (v. in tal senso, Consiglio di Stato, Ad. Plenaria, 4 maggio 2012, n. 8; C.G.A. n. 173/2012).

E' stato, in particolare, rilevato che "...la possibilità di incameramento della cauzione provvisoria discende dall'art. 75, comma 6, del d.lgs. n. 163 del 2006 e riguarda tutte le ipotesi di mancata sottoscrizione del contratto per fatto dell'affidatario, intendendosi per fatto dell'affidatario qualunque ostacolo alla stipulazione a lui riconducibile, dunque non solo il rifiuto di stipulare o il difetto di requisiti speciali, ma anche il difetto di requisiti generali di cui all'art. 38 citato del concorrente.

In conclusione – come del resto da ultimo confermato dalla decisione dell'Adunanza Plenaria n. 10 del 2014 – il disposto di cui al secondo comma dell'art. 48 del codice dei contratti tutela in sé la certezza nella definizione della procedura concorsuale, alla cui violazione segue il regime sanzionatorio, indipendentemente dall'accertamento di una condotta dolosa o colposa del concorrente, essendo una conseguenza del tutto automatica del provvedimento di esclusione, come tale non suscettibile di alcuna valutazione discrezionale con riguardo ai singoli

casi concreti ed in particolare alle ragioni meramente formali ovvero sostanziali che l'Amministrazione abbia ritenuto di porre a giustificazione dell'esclusione medesima (cfr., tra le tante, C.d.S., sez. V, 10 settembre 2012, n. 4778; 18 aprile 2012, n. 2232; sez. IV, 16 febbraio 2012, n. 810; sez. III, n. 4773 del 2012; sez. V, 1° ottobre 2010, n. 7263; 27 dicembre 2006, n. 7948, nonché Corte Cost., ord. n. 211 del 13 luglio 2011) ..." (Consiglio di Stato, Sez. V, 26 maggio 2015, n. 2638; negli stessi termini, Consiglio di Stato, Sez. IV, 22 dicembre 2014, n. 6302; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III, 18 maggio 2015, n. 7210; 12 marzo 2015, n. 4088).

Deve anche rilevarsi che il provvedimento di revoca impugnato, contenente l'ordine di escusione della cauzione, è stato legittimamente disposto anche in esecuzione delle prescrizioni contenute nel disciplinare di gara (pag. 39) - non impugnate in parte qua – in base alle quali, una volta disposta l'esclusione dalla gara di un concorrente non in possesso dei requisiti generali e speciali, si sarebbe dovuto provvedere alla escusione della cauzione provvisoria e alla segnalazione del fatto all'Autorità di vigilanza; atti consequenziali, questi, da adottare obbligatoriamente non solo nel caso di disposta esclusione dalla gara, ma, a fortiori, nel caso di caducazione dell'aggiudicazione disposta sempre per carenza dei suddetti requisiti (generali e/o speciali).

N. 01757/2015 REG.PROV.COLL.

N. 00950/2012 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

(...)

DIRITTO

A. – Viene in decisione il ricorso promosso dal raggruppamento temporaneo composto dal Consorzio Nazionale Cooperative di produzione e lavoro “ricorrente ” Società cooperativa per azioni (mandataria designata), e dalle mandanti ricorrente 2 Costruzioni Generali s.r.l. e ricorrente 3 Impianti (d’ora in poi solo “RTI ricorrente ”), con cui sono stati gravati gli atti posti in essere dall’Azienda Sanitaria Provinciale di Trapani (d’ora in poi solo “ASP”), di revoca dell’aggiudicazione provvisoria disposta in favore del predetto RTI ricorrente , dell’appalto integrato dei lavori di adeguamento ai requisiti di cui al D.A. Sanità n. 890 del 17/06/2002 dell’ospedale “A Ajello” di Mazara del Vallo (riconfigurazione e ristrutturazione dello stato di fatto); e di contestuale segnalazione all’Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici per presunte false dichiarazioni e conseguente aggiudicazione all’intimata controinteressata controinteressata. controinteressata s.p.a. (d’ora in poi solo “controinteressata”).

Deve precisarsi che, come accennato nella esposizione del fatto, la controinteressata – la quale aveva proposto ricorso incidentale paralizzante – ha reso noto, per il tramite del curatore fallimentare, di non avere più alcun interesse alla decisione della controversia.

Infatti, come documentato dalla ASP, il contratto è stato stipulato e i lavori sono in corso di esecuzione, sebbene deve darsi atto che, a seguito della risoluzione dello stesso in danno di controinteressata, il contratto è stato sottoscritto con il Consorzio Conscoop, secondo nella graduatoria della gara in interesse.

Orbene, seppure il predetto Consorzio rivesta lo status di “controinteressato sopravvenuto”, ritiene il Collegio di potere prescindere dall’integrazione del contraddittorio - facendo applicazione del principio desumibile dall’art. 49, co. 2, cod. proc. amm. - atteso che il ricorso è infondato, nella parte in cui si censurano la revoca della aggiudicazione e la escusione della **cauzione** provvisoria; è inammissibile, nella parte in cui si impugna la segnalazione all’AVCP (oggi ANAC).

Può quindi, prescindersi anche dall’esame del ricorso incidentale proposto da controinteressata, la quale, come già indicato, ha peraltro manifestato un sopravvenuto disinteresse alla definizione della presente controversia.

Ciò premesso, deve anche precisarci che il provvedimento di revoca dell’aggiudicazione, oggetto di impugnazione, costituisce un atto plurimotivato, sicché la legittimità anche di una sola delle motivazioni rende indenne il provvedimento dall’invocato annullamento.

B.1. – Il primo motivo, proposto avverso la revoca della aggiudicazione, non merita adesione.

Poiché una delle ragioni della revoca attiene alla posizione di irregolarità contributiva di una delle mandanti, vale la pena ricostruire i passaggi salienti della vicenda contenziosa.

Il provvedimento impugnato fa riferimento alla posizione di irregolarità contributiva della mandante ricorrente 2 nei confronti dell’INPS di Messina, sia al momento della presentazione della domanda di partecipazione; sia al momento della aggiudicazione.

La ditta in interesse, al momento della partecipazione alla gara, ha effettuato la dichiarazione secondo quanto previsto dall’art. 38, co. 1, lett. i), d. lgs. n. 163/2006 (non avere commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, alle norme in materia di contributi previdenziali e assistenziali); nonché, ha dichiarato di essere in regola con i relativi versamenti e adempimenti, in applicazione

dell'art. 6, lett. e), del disciplinare; ad ha dichiarato, quindi, che “esiste la correnteza degli adempimenti periodici relativi ai versamenti contributivi”; il tutto, alla data del 21.11.2011 (v. dichiarazioni sostitutive prodotte dalla ASP).

Ora, a prescindere dalla circostanza che, in sede di gara, la predetta ha prodotto il DURC relativo ad altra impresa (v. DURC impresa **, prodotto dalla ASP), parte ricorrente sostiene di avere presentato la domanda di partecipazione alla gara facendo fede su due DURC, uno datato 01.09.2011; l'altro, datato 29.11.2011, di pochissimo antecedente alla scadenza per la presentazione delle domande di partecipazione, prevista per il 30.11.2011 (entrambi prodotti in atti); e che, pertanto, la relativa dichiarazione fosse stata resa in buona fede, non avendo avuto contezza, in quel momento, del ritardo nel versamento del DM10 relativo al mese di ottobre 2011.

Rileva, peraltro, il Collegio che la questione, certo connessa, relativa alla falsità della dichiarazione resa al momento della partecipazione attiene al parallelo procedimento avviato davanti all'Autorità di Vigilanza, di cui ad oggi, non si conosce l'esito; nonché, al procedimento penale, conclusosi con la sentenza, prodotta in atti, in senso favorevole al dichiarante; ma non può elidere il dato, oggettivo, risultante dai DURC negativi ricevuti dalla ASP.

Deve rilevarsi, quindi, sul piano della regolarità della partecipazione alla gara, che la dichiarazione sostitutiva è stata resa in data 21.11.2011, sicché è di tutta evidenza che, al fine di supportare la stessa, la ricorrente non avrebbe potuto utilizzare il DURC portante una data di rilascio successiva (29.11.2011), il quale, peraltro, attestava la regolarità dei versamenti INPS alla data del 15.11.2011, quindi, al giorno precedente alla scadenza del termine per i versamenti dei contributi di ottobre 2011.

Ne consegue che, alla data di scadenza del termine per la presentazione delle offerte, la mandante ricorrente 2 versava in una situazione oggettiva di non correnteza contributiva, essendo la nozione di “violazione grave” non rimessa alla valutazione caso per caso della stazione appaltante, ma desumibile dalla disciplina previdenziale e, in particolare, dalla disciplina relativa al DURC.

Rispetto a tali dati oggettivi, le giustificazioni addotte non possono elidere il dato, incontestabile, della attestazione di una irregolarità contributiva alla data del 30.11.2011 (v. DURC datato 01.03.2012, prodotto dalla ASP, dal quale risulta una irregolarità per “insoluti” e per ritardato pagamento del DM di ottobre 2011); né la stazione appaltante avrebbe potuto discostarsi dalle risultanze delle verifiche, dalle quali la stessa ha correttamente desunto *“elementi tali da ingenerare (sia complessivamente, sia singolarmente considerati) un giudizio di ‘inaffidabilità’ del concorrente”* (v. punto 2 delibera impugnata).

Ciò premesso con riferimento alla scadenza del termine per la presentazione delle domande di partecipazione, deve anche rilevarsi che, come verificato dalla ASP, la mandante non risultava, comunque, in regola con i versamenti dei contributi anche al momento della aggiudicazione, come può evincersi dal DURC, prodotto dalla ASP, datato 01.03.2012; sicché, doverosamente, e in applicazione dell'art. 38, co. 3, d. lgs. n. 163/2006, espressamente richiamato nel provvedimento impugnato, la stazione appaltante ha proceduto alla revoca della aggiudicazione.

Come rilevato dall'Adunanza Plenaria, *“...L'art. 38 d.lgs. n. 163 del 2006 crea anche una differenza tra la regolarità contributiva richiesta al partecipante alla gara, e la regolarità contributiva richiesta all'aggiudicatario al fine della stipula del contratto.”*

Infatti, il concorrente può essere escluso solo in presenza di gravi violazioni, definitivamente accertate, sicché le violazioni non gravi, o ancora non definitive, non sono causa di esclusione.

Invece, al fine della stipula del contratto, l'affidatario deve presentare la certificazione di regolarità contributiva ai sensi dell'art. 2 d.l. n. 210 del 2002 (art. 38, comma 3, d.lgs. n. 163 del 2006); tale disposizione, a sua volta, prevede il rilascio del d.u.r.c., documento unico di regolarità contributiva, che attesta contemporaneamente la regolarità contributiva quanto agli obblighi nei confronti dell'I.N.P.S., dell'I.N.A.I.L. e delle Casse edili".

E ancora, per quanto rileva nel presente giudizio, ha statuito che “*...se prima del d.m. del 2007 poteva essere dubbio se vi fosse o meno automatismo nella valutazione di gravità delle violazioni previdenziali da parte della stazione appaltante (v. i casi decisi da Cons. St., sez. VI, 4 agosto 2009 nn. 4905 e 4907), dopo il d.m. del 2007, risulta chiaro che la valutazione di gravità o meno della infrazione previdenziale è riservata agli enti previdenziali.*

Invero, se la violazione è ritenuta non grave, il d.u.r.c. viene rilasciato con esito positivo, il contrario accade se la violazione è ritenuta grave.

2.1. Si deve ritenere che la valutazione compiuta dagli enti previdenziali sia vincolante per le stazioni appaltanti e precluda, ad esse, una valutazione autonoma..." (cfr. Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, n. 8/2012).

Nell'ultima memoria il RTI ricorrente invoca a sostegno della fondatezza del primo motivo la sentenza di assoluzione, perché il fatto non sussiste, emessa dal Tribunale di Trapani nei riguardi del dichiarante, così sovrapponendo i due piani, penale e amministrativo, i quali tuttavia si muovono, in tale ambito, su due binari paralleli.

Invero, pur prendendo atto di quanto statuito dal giudice penale con riferimento alla mancanza di falsità della dichiarazione resa – e questo, con riferimento alla fase di partecipazione alla gara – resta il dato, incontestato, che la Stazione appaltante abbia ricevuto un DURC negativo anche con riferimento a tale data.

Gli esiti sul piano penale, se possono dimostrare la insussistenza della fattispecie di reato, non elidono in alcun modo l'irregolarità ai fini della partecipazione alla gara, non potendosi obliterare che, per consolidato orientamento giurisprudenziale, le dichiarazioni rese in sede di gara sui requisiti di partecipazione sono “*de veritate*” e non “*de scientia*” (Consiglio di Stato, Sez. IV, 28 ottobre 2013, n. 5186; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III quater, 27 agosto 2009, n. 8304).

Da ciò consegue che, qualora le affermazioni in esse contenute siano contrarie alla obiettiva verità dei fatti dichiarati, l'autodichiarazione, oltre a poter essere rilevante su altri piani, incrina comunque il rapporto di fiducia che deve intercorrere tra la stazione appaltante e l'aggiudicatario.

Nel caso di specie, ciò che rileva ai fini della partecipazione alla gara è che il titolare di una delle mandanti - pur non avendo prodotto, ai fini penalistici, una dichiarazione falsa - ha comunque prodotto una dichiarazione obiettivamente non veritiera, in quanto ha dichiarato una cosa difforme dalla verità dei fatti, come accertati d'ufficio dalla ASP.

Si presenta, inoltre, paleamente inammissibile la adombrata censura mossa avverso presunte irregolarità procedurali poste in essere dalla sede INPS prima della emissione del DURC negativo (mancato invito alla regolarizzazione), atteso che, in primo luogo, la stessa viene mossa solo con la

memoria conclusiva; ma soprattutto in quanto detta doglianza avrebbe dovuto essere ritualmente rivolta all'INPS, del cui operato in sostanza parte ricorrente si duole.

In secondo luogo, tale questione afferisce ad un documento, il DURC, pacificamente inquadrato nell'ambito delle dichiarazioni di scienza, il cui contenuto non può essere sindacato dalla p.a. destinataria, ma solo dal privato, della cui posizione si discute.

B.2. – Non merita adesione neppure il quarto motivo di ricorso, con cui si contesta che la revoca sia stata disposta anche per l'omessa dichiarazione, da parte del legale rappresentante dell'altra mandante (ricorrente 3), di un precedente penale.

Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza, maturato nel contesto normativo in cui si è svolta la gara, *“le valutazioni in ordine alla gravità delle condanne riportate dai concorrenti ed alla loro incidenza sulla moralità professionale spettano alla stazione appaltante e non al concorrente medesimo, il quale è pertanto tenuto a indicare tutte le condanne riportate, non potendo operare a monte alcun “filtro” e omettendo la dichiarazione di alcune di esse sulla base di una selezione compiuta secondo criteri personali* (Consiglio di Stato, sez. IV, 10 febbraio 2009, n. 740), e ciò *indipendentemente dall'inserimento dell'obbligo in una specifica clausola del bando e/o del disciplinare di gara. L'omissione, o la non veridicità, della dichiarazione in ordine al possesso dei requisiti necessari per la partecipazione alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti pubblici, e specificamente “di non trovarsi nella causa di esclusione prevista dall'art. 38 d.lgs. n. 163”, come prescritto dal disciplinare nella fattispecie in esame, rileva, infatti, non solo in quanto non consente alla stazione appaltante una completa valutazione dell'affidabilità del concorrente, ma anche, e soprattutto, in quanto interrompe il nesso fiduciario che necessariamente deve presiedere ai rapporti tra pubblica Amministrazione e soggetto aggiudicatario del contratto posto in gara...”* (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 3 febbraio 2011, n. 782; nello stesso senso, Consiglio di Stato, Sez. V, 17 giugno 2014 n. 3092; 24 marzo 2014 n. 1428; 27 gennaio 2014 n. 400; Sez. III, 16 marzo 2012, n. 1471).

Nelle procedure ad evidenza pubblica, infatti, la completezza delle dichiarazioni è già di per sé un valore da perseguire, in quanto consente – anche in ossequio al principio di buon andamento della p.a. – la celere decisione in ordine all'ammissione dell'operatore economico alla gara; con conseguente lesione degli interessi presi in considerazione dalla norma già per il dato, in sé, della presentazione di una dichiarazione non completa.

E' stato, altresì, affermato che, in caso di omessa dichiarazione di precedenti penali non può operare il principio del c.d. falso innocuo, laddove si tratti di assenza di dichiarazioni previste dalla legge e dal bando di gara a pena di esclusione (Consiglio di Stato, Sez. V, 27 dicembre 2013 n. 6271; T.A.R. Sicilia, Sez. I, 13 luglio 2011, n. 1366, confermata da C.G.A., 29 marzo 2012, n. 365), con la precisazione che solo se la dichiarazione sia resa sulla base di modelli predisposti dalla stazione appaltante ed il concorrente incorra in errore indotto dalla formulazione ambigua o equivoca del bando non può determinarsi l'esclusione dalla gara per l'incompletezza della dichiarazione resa (Consiglio di Stato, Sez. III, 4 febbraio 2014 n. 507; in senso conforme, TAR Campania, Napoli, Sez. I, 25 giugno 2015, n. 3376; 10 aprile 2015, n. 2045).

Facendo applicazione dei suddetti principi al caso di specie – e tenuto conto della necessità di vagliare la legittimità di un atto tenendo conto dello stato di fatto e di diritto (anche vivente) esistente al momento della sua adozione – costituisce circostanza incontestata che il titolare di una

delle mandanti (ricorrente 3) ha omesso di dichiarare una condanna, dichiarando di non averne subite (v. dichiarazioni rese, prodotte dalla ASP).

Deve anche essere rilevato – sebbene non determinante secondo il riferito orientamento anche del Giudice di appello, condiviso da questa Sezione - che, come si evince dalla parte C dell'allegato II al disciplinare, nonché dall'allegato III, entrambi utilizzati dai titolari delle imprese del RTI ricorrente per rendere la dichiarazione, ogni dichiarante avrebbe dovuto indicare l'esistenza di qualsiasi condanna penale riportata, fatta eccezione (espressamente) per le condanne per reati depenalizzati ovvero dichiarati estinti dopo la condanna stessa, o per quelle per le quali è intervenuta la riabilitazione, in conformità a quanto prescritto dall'art. 38, co. 2, del d. lgs. n. 163/2006 nella versione vigente *ratione temporis* (v. dichiarazione di ricorrente 3, prodotta dalla resistente ASP).

A fronte di tale chiaro obbligo, il predetto non solo ha dichiarato di non avere riportato condanne penali, ma ha anche indicato che nel casellario giudiziale del Tribunale di Marsala risultava "NULLA" (v. dichiarazione del 28.11.2011 e casellario giudiziale, prodotti dalla ASP,).

Sussisteva, quindi, anche un preciso obbligo, derivante dalla lex specialis, di rendere una dichiarazione completa ai fini dell'art. 38, co. 1, lett. c), senza che il dichiarante potesse effettuare alcun tipo di valutazione personale sulla rilevanza, gravità o incidenza (sulla gara *in itinere*) della condanna penale riportata.

La documentata assoluzione sul piano penale per la presunta falsità di tale dichiarazione non incide, ad avviso del Collegio, sulla diversa estensione degli obblighi dichiarativi in occasione della partecipazione alle procedure ad evidenza pubblica, con conseguente, inevitabile, incidenza della omessa dichiarazione sulla regolarità dell'offerta; né può giovare il precedente del Giudice siciliano di appello, pure menzionato, atteso che in quel caso erano state dichiarate tutte le condanne riportate, rimettendo alla stazione appaltante la decisione sulla gravità e sulla incidenza sulla moralità professionale (v. C.G.A. n. 46/2015 citato nella memoria conclusiva della parte ricorrente).

Sulla base di tali premesse il provvedimento di revoca dell'aggiudicazione appare immune dalle censure dedotte dalla parte ricorrente, in relazione (anche) alle chiare disposizioni contenute nella parte C dell'allegato II al disciplinare di gara – espressamente richiamato nella delibera di revoca impugnata - appositamente utilizzato dal dichiarante.

B.3. – Il secondo motivo - con cui si censura il provvedimento nella parte in cui assume la falsa dichiarazione del titolare di una delle mandanti (ricorrente 2) in ordine alle condanne penali - deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse.

Deve, invero, rilevarsi che, in effetti, il predetto risultava avere reso una dichiarazione completa su tale punto; tant'è vero che la ASP, avvedutasi dell'errore in cui è incorsa, vi ha posto rimedio, inviando all'Autorità una rettifica della segnalazione, nel senso di considerare come unico motivo di segnalazione la falsa dichiarazione in ordine alla regolarità contributiva dell'impresa.

Sicché, una volta ritenuta legittima la revoca della aggiudicazione già per due motivi, l'unico interesse che avrebbe potuto residuare in capo alla parte ricorrente all'esame di tale censura, era quello all'annullamento in parte qua della segnalazione, tempestivamente modificata in parte qua in senso favorevole al legale rappresentante della mandante.

C. – Deve ora procedersi all'esame del sesto motivo di ricorso, proposto avverso la determinazione della ASP di procedere alla escusione della **cauzione** provvisoria.

Con tale censura parte ricorrente si duole della automatica escussione della **cauzione**, sostenendo che nel caso, quale quello in esame, in cui le carenze riscontrate attengono ai requisiti di carattere generale, non troverebbe applicazione l'art. 48 del Codice dei Contratti, riferito ai soli requisiti speciali.

Tale dogliananza non merita accoglimento.

Va richiamato il consolidato orientamento, anche del giudice di appello, secondo cui l'escussione della **cauzione** trova applicazione anche in caso di mancanza dei requisiti di ordine generale di cui all'art. 38 del d. lgs. n. 163/2006 (v. in tal senso, Consiglio di Stato, Ad. Plenaria, 4 maggio 2012, n. 8; C.G.A. n. 173/2012).

E' stato, in particolare, rilevato che "...la possibilità di incameramento della **cauzione** provvisoria discende dall'art. 75, comma 6, del d.lgs. n. 163 del 2006 e riguarda tutte le ipotesi di mancata sottoscrizione del contratto per fatto dell'affidatario, intendendosi per fatto dell'affidatario qualunque ostacolo alla stipulazione a lui riconducibile, dunque non solo il rifiuto di stipulare o il difetto di requisiti speciali, ma anche il difetto di requisiti generali di cui all'art. 38 citato del concorrente.

In conclusione – come del resto da ultimo confermato dalla decisione dell'Adunanza Plenaria n. 10 del 2014 – il disposto di cui al secondo comma dell'art. 48 del codice dei contratti tutela in sé la certezza nella definizione della procedura concorsuale, alla cui violazione segue il regime sanzionatorio, indipendentemente dall'accertamento di una condotta dolosa o colposa del concorrente, essendo una conseguenza del tutto automatica del provvedimento di esclusione, come tale non suscettibile di alcuna valutazione discrezionale con riguardo ai singoli casi concreti ed in particolare alle ragioni meramente formali ovvero sostanziali che l'Amministrazione abbia ritenuto di porre a giustificazione dell'esclusione medesima (cfr., tra le tante, C.d.S., sez. V, 10 settembre 2012, n. 4778; 18 aprile 2012, n. 2232; sez. IV, 16 febbraio 2012, n. 810; sez. III, n. 4773 del 2012; sez. V, 1° ottobre 2010, n. 7263; 27 dicembre 2006, n. 7948, nonché Corte Cost., ord. n. 211 del 13 luglio 2011) ... (Consiglio di Stato, Sez. V, 26 maggio 2015, n. 2638; negli stessi termini, Consiglio di Stato, Sez. IV, 22 dicembre 2014, n. 6302; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III, 18 maggio 2015, n. 7210; 12 marzo 2015, n. 4088).

Deve anche rilevarsi che il provvedimento di revoca impugnato, contenente l'ordine di escussione della **cauzione**, è stato legittimamente disposto anche in esecuzione delle prescrizioni contenute nel disciplinare di gara (pag. 39) - non impugnate *in parte qua* – in base alle quali, una volta disposta l'esclusione dalla gara di un concorrente non in possesso dei requisiti generali e speciali, si sarebbe dovuto provvedere alla escussione della **cauzione** provvisoria e alla segnalazione del fatto all'Autorità di vigilanza; atti consequenziali, questi, da adottare obbligatoriamente non solo nel caso di disposta esclusione dalla gara, ma, a fortiori, nel caso di caducazione dell'aggiudicazione disposta sempre per carena dei suddetti requisiti (generali e/o speciali).

D. – Il ricorso deve, infine, essere dichiarato inammissibile nella parte in cui si impugna la segnalazione all'Autorità.

Come statuito già in sede cautelare (v. ord. n. 385/2012), detto atto ha natura endoprocedimentale e, come tale, non presenta alcuna immediata lesività per il suo destinatario.

Come autorevolmente rilevato, "...è preferibile ritenere che la segnalazione all'Autorità, ai fini dell'inserimento di un'annotazione nel casellario informatico delle imprese, oltre a costituire materia di un obbligo per la stazione appaltante, si configuri come atto prodromico ed endoprocedimentale e,

come tale, non sia impugnabile, perché non dotato di autonoma lesività, potendo essere fatti valere eventuali vizi solo in via derivata impugnando il provvedimento finale dell'Autorità, unico atto avente natura provvedimentale e carattere autoritativo (cfr. Cons. Stato, V, n. 1436/2014 e n. 1370/2013; T.A.R. Lazio, II, n. 5993/2014 e n. 4749/2013; III, n. 2129/2015...)” (Consiglio di Stato, Sez. III, 26 giugno 2015, n. 3225; in senso conforme, T.A.R. Piemonte, Sez. I, 15 maggio 2015, n. 794).

Il ricorso, pertanto, per tale parte, deve essere dichiarato inammissibile per difetto di interesse.

E. – Per tutto quanto esposto e rilevato, assorbito quant’altro, il ricorso va in parte rigettato; per il resto, va dichiarato inammissibile, con salvezza di tutti gli atti impugnati.

F. – Le spese di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo in favore della resistente ASP; mentre le stesse possono essere compensate tra le parti private, tenuto conto della dichiarata sopravvenuta carenza di interesse da parte della controinteressata.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, Sezione Prima, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo rigetta; per il resto lo dichiara inammissibile.

Condanna il Consorzio Nazionale Cooperative di produzione e lavoro “ricorrente ” Società cooperativa per azioni, ricorrente 2 Costruzioni Generali s.r.l. e Vito ricorrente 3, titolare dell’omonima impresa ricorrente 3 Impianti, in solido fra di loro, al pagamento delle spese di giudizio, che liquida in favore dell’Azienda Sanitaria Provinciale di Trapani, quantificandole in € 2.000,00 (euro duemila/00), oltre oneri accessori come per legge; compensa le stesse tra la parte ricorrente e controinteressata. controinteressata s.p.a.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 10 luglio 2015 con l’intervento dei magistrati:

Nicolo' Monteleone, Presidente

Maria Cappellano, Primo Referendario, Estensore

Luca Lamberti, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il **17/07/2015**

IL SEGRETARIO

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