

Il potere discrezionale della stazione appaltante in presenza di gravi illeciti professionali e l'irrilevanza delle scelte di altre P.P.A.A.

di Giusy Casamassima

Data di pubblicazione: 5-1-2023

È noto come l'ormai consolidata giurisprudenza di questo Consiglio di Stato abbia affermato la natura discrezionale della valutazione spettante alla stazione appaltante in ordine all'integrazione di gravi illeciti professionali ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), d.lgs. n. 50 del 2016.

Allo stesso modo, non rilevano di per sé le diverse valutazioni operate da altre stazioni appaltanti sui medesimi fatti, essendo assorbente al riguardo il portato di discrezionalità insito in tutti i giudizi inerenti ai gravi illeciti professionali.

Guida alla lettura

Con la **pronuncia n. 9877** dello scorso 10 novembre, la **V Sezione del Consiglio di Stato** è tornata ad occuparsi della **natura del potere della Stazione appaltante in presenza di grave illecito professionale dell'operatore che, ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett.c), d.lgs. n. 50/2016, conduce all'esclusione dalla gara d'appalto.**

I Giudici rilevano che ormai pacificamente la giurisprudenza del Consiglio di Stato afferma la **natura discrezionale della valutazione spettante alla stazione appaltante in ordine all'integrazione di gravi illeciti professionali** ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), d.lgs. n. 50 del 2016 (*ex multis*, cfr. Cons. Stato, Sez. V, 24 marzo 2022, n. 2154; *Id.*, 15 dicembre 2021, n. 8360; CGARS, 11 ottobre 2021, n. 842; Cons. Stato, Sez. III, 7 dicembre 2020, n. 7730; Cons. Stato, , Ad Plen., 28 agosto 2020, n. 16; Cons. Stato, Sez. V, 12 aprile 2019, n. 2407). Detta valutazione è volta in particolare ad apprezzare *“se il comportamento tenuto dall'operatore economico incida in senso negativo sulla sua integrità o affidabilità”* (così Cons. Stato, Ad. Plen., 28 agosto 2020, cit., par. 15, ove la Corte esamina il presente profilo insieme con quello inerente alle falsità od omissioni dichiarative).

Allo stesso modo, la Corte ritiene che **non rilevano di per sé le diverse valutazioni operate da altre stazioni appaltanti sui medesimi fatti, essendo assorbente al riguardo il portato di discrezionalità insito in tutti i giudizi inerenti ai gravi illeciti professionali** (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 9 giugno 2022, n. 4712; secondo cui: *“ben può accadere che due stazioni*

appaltanti, chiamate a valutare le medesime pregresse vicende professionali di uno stesso operatore economico, diano giudizi opposti, l'una dicendo affidabile quel che l'altra ritenga non affidabile, senza che si possa sol per questo dire l'uno o l'altro provvedimento viziato da eccesso di potere"; cfr. anche Cons. Stato, Sez. V, 4 luglio 2022, n. 5569).

Del resto è noto che **la disparità di trattamento può essere fatta valere quale causa d'illegittimità provvedimentale solo in caso di perfetta identità delle fattispecie** (in tal senso, cfr. Cons. Stato, Sez. III, 24 dicembre 2021, n. 8596; Cons. Stato, Sez. VI, 18 ottobre 2017, n. 4824), **e ciò a prescindere peraltro dal fatto che la sola diversità di trattamento non vale a dimostrare di suo un vizio di eccesso di potere, non potendo l'eventuale illegittimità commessa dall'amministrazione in altro frangente divenire valida ragione a sostegno delle proprie pretese** (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, Sez. V, 13 giugno 2022, nn. 4776 e 4772; Cons. Stato, Sez. VI, 18 ottobre 2017, n. 4824).

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello numero di registro generale 176 del 2022, proposto da Raggio di Sole Società cooperativa onlus, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Luca Tozzi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, via Toledo, 323;

contro

Comune di Lodi, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Tiziano Ugoccioni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Accento Società cooperativa sociale e Aldia cooperativa sociale, in proprio e in qualità, rispettivamente, di mandataria e di mandante di Ati, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentate e difese dagli avvocati Elena Pontiroli e Salvatore

Alberto Romano, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Salvatore Alberto Romano in Roma, viale XXI Aprile, 11;

per la riforma

della sentenza breve del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Sezione Quarta) n. 02863/2021, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Lodi nonché di Accento Società cooperativa sociale e di Aldia cooperativa sociale;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, comma 10, Cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 ottobre 2022 il Cons. Alberto Urso, e uditi per le parti gli avvocati Tozzi, Romano, e Brigandi su delega di Ugoccioni;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con bando conseguente alla determinazione dirigenziale n. 484 del 24 giugno 2021, il Comune di Lodi indiceva procedura di gara per l'affidamento dei servizi di gestione dell'asilo nido "Girotondo" e dello spazio gioco "Il Trenino" nel medesimo Comune per il periodo indicativo compreso fra il 30 agosto 2021 e il 5 agosto 2023.

Partecipava alla gara la Raggio di Sole soc. coop. onlus, la quale ne veniva tuttavia esclusa in ragione della ritenuta integrazione di un grave illecito professionale ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), d.lgs. n. 50 del 2016 rappresentato dalla revoca di un precedente affidamento da parte del Comune di Velletri, pur dichiarata dalla Raggio di Sole al Comune di Lodi in sede di gara.

2. Avverso il provvedimento di esclusione, la successiva determina di aggiudicazione in favore dell'Ati formata dalla Accento soc. coop. soc. (mandataria) e dalla Aldia coop. soc. (mandante), e gli atti correlati la Raggio di Sole proponeva ricorso.

3. Il Tribunale amministrativo adito, nella resistenza del Comune di Lodi nonché della Accento e della Aldia, respingeva il ricorso.

4. Avverso la sentenza ha proposto appello la Raggio di Sole deducendo:

I) *error in iudicando*: sull'errata valutazione della violazione del principio del contraddittorio; sulla violazione dell'art. 57, par. 6, direttiva 2014/24/UE; violazione dell'art. 80 d.lgs. n. 50 del 2016; violazione delle Linee Guida Anac n. 6; violazione dell'art. 10-bis l. n. 241 del 1990; violazione dei principi del giusto procedimento; totale omissione del contraddittorio; eccesso di potere; difetto d'istruttoria;

II) *error in iudicando*: sull'errata ricostruzione dei fatti di causa; sulla illegittimità della sentenza gravata nella parte in cui ha ritenuto ragionevole l'operato del Comune di Lodi; violazione e falsa applicazione di legge (art. 80 d.lgs. n. 50 del 2016 in relazione alle Linee Guida Anac n. 6 e art. 97 Cost.); eccesso di potere; carenza dei presupposti di fatto e di diritto; irragionevolezza;

III) *error in iudicando*: sull'omessa pronuncia; sul difetto di motivazione; sulla "superficialità con cui il TAR ha vagliato il secondo motivo di ricorso di primo grado"; sulla violazione e falsa applicazione dell'art. 80 d.lgs. n. 50 del 2016 e delle Linee Guida Anac n. 6; sulla mancata analisi della sussistenza dell'elemento soggettivo da parte della stazione appaltante; sulla carenza del parametro della gravità dell'illecito professionale;

IV) *error in iudicando*: sull'errata percezione dei fatti di causa; sull'affidabilità della Raggio di Sole;

V) *error in iudicando*: omessa pronuncia; sulla superficiale valutazione del quarto motivo del ricorso di primo grado; sulla violazione dell'art. 57, par. 6, direttiva 2014/24/UE; violazione del Considerando n. 101 della direttiva 2014/24/UE; violazione dell'art. 80 d.lgs. n. 50 del 2016; violazione delle Linee Guida Anac n. 6; difetto assoluto di motivazione; motivazione apparente; violazione del principio di proporzionalità; eccesso di potere; difetto d'istruttoria;

VI) *error in iudicando*: sull'omessa pronuncia; violazione dell'art. 80, comma 5, lett. c), d.lgs. n. 50 del 2016; difetto d'istruttoria; difetto di motivazione; eccesso di potere; ulteriori profili;

VII) *error in iudicando*: sulla illegittimità derivata del provvedimento di aggiudicazione in favore dell'Ati Accento soc. coop. soc. - Aldia coop. soc.

5. Resistono al gravame il Comune di Lodi nonché la Accento e la Aldia, chiedendone la reiezione.

6. Sulla discussione delle parti all'udienza pubblica del 13 ottobre 2022 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Può prescindersi dall'esame delle eccezioni preliminari sollevate dagli appellati stante il rigetto nel merito dell'appello.

2. Col primo motivo l'appellante si duole del mancato accoglimento della censura con cui aveva denunciato in primo grado il difetto di contraddittorio procedimentale, avendo la stazione

appaltante del tutto obliterato la fase procedimentale incentrata sull'interlocuzione con la Raggio di Sole, che avrebbe consentito a quest'ultima di fornire dimostrazione della scarsa rilevanza del precedente pregiudizio contestatole, relativo alla revoca di aggiudicazione da parte del Comune di Velletri a causa del rifiuto della stessa Raggio di Sole alla stipula del contratto in ragione della sua diseconomicità (il tutto, come l'appellante premette, in un contesto di situazioni di agitazione sindacale e di una formulazione poco chiara della documentazione di gara, per la quale la Raggio di Sole era stata costretta ad assumere tutti i lavoratori soggetti al passaggio di cantiere alle medesime condizioni orarie e salariali del precedente gestore).

In tale contesto, è illegittimo e contrario alla logica del contraddittorio quale confronto fra la stazione appaltante e il concorrente l'affermare - come ha fatto l'amministrazione - che "*sembra provato*" che ci sia stato un precedente provvedimento di revoca per inadempimenti a carico della Raggio di Sole.

2.1. Il motivo non è condivisibile.

2.1.1. È sufficiente osservare, al riguardo, come l'esclusione sia nella specie maturata a seguito della dichiarazione da parte della stessa Raggio di Sole (nell'ambito del Dgue e della domanda di partecipazione alla gara) dei fatti che la stazione appaltante ha ritenuto rilevanti a fini escludenti, dichiarazione che la stessa stazione appaltante ha riportato nel provvedimento e dalla quale risultano espressamente gli argomenti (*i.e.*, mancata iscrizione a casellario Anac della revoca disposta dal Comune di Velletri; conseguimento di vari affidamenti pur successivamente alla detta revoca) che l'appellante adduce quali elementi conoscitivi che avrebbe potuto fornire al fine di una diversa determinazione qualora fosse stato attivato il contraddittorio, e che comunque risultano in sé inidonei a incidere sulla valutazione espressa dall'amministrazione (cfr. *infra*, sub § 3 ss.).

Lo stesso è a dirsi per gli ulteriori elementi di merito (*i.e.*, le informazioni che la Raggio di Sole avrebbe potuto fornire sui fatti impeditivi alla stipula del contratto con il Comune di Velletri, in ordine all'incapienza del canone di appalto, alla mancata cooperazione della stazione appaltante, alla situazione coi lavoratori e i sindacati), considerato che la stessa Raggio di Sole aveva dato chiara evidenza del corrispondente contenzioso in essere, di cui pure il Comune di Lodi faceva espressa menzione, in un contesto in cui la relativa sentenza (*i.e.*, Tribunale amministrativo per il Lazio, 20 gennaio 2020, n. 715) considerava e superava tali elementi, in tal modo giunti evidentemente all'attenzione dell'amministrazione.

È del resto inconferente, a tal fine, il richiamo all'art. 57, par. 6, direttiva 2014/24/UE e alla correlata giurisprudenza sugli aspetti del contraddittorio (*i.e.*, CGA, 19 luglio 2021, n. 720; Cons. Stato, V, 30 settembre 2020, n. 5732; in tal senso cfr. anche, in relazione al caso esaminato, Id., 25 gennaio 2022, n. 489, spec. par. 5.1 ss., che pure svolge successivamente considerazioni di più ampio spettro sul contraddittorio) che affermano la necessità del contraddittorio agli specifici fini dell'informativa su eventuali misure di *self cleaning*, profilo qui non rilevante in assenza di richiami a siffatte misure da parte dell'appellante.

Il che è sufficiente al rigetto della doglianza.

3. Col secondo motivo l'appellante si duole dell'errore in cui sarebbe incorso il giudice di primo grado circa la valutazione di non irragionevolezza dell'esclusione della Raggio di Sole.

A tal fine, la sentenza erra nell'affermare che nel precedente del Comune di Velletri fu escussa la garanzia in danno della Raggio di Sole, considerato che in realtà tale escussione era stata sì disposta dal Comune, ma non fu successivamente eseguita.

Ancora, il giudice di primo grado è incorso in errore nel dare conto di una "omessa dichiarazione" della revoca disposta dal suddetto Comune di Velletri che invece la Raggio di Sole aveva ben dichiarato in sede di gara.

Parimenti erronea sarebbe l'affermazione del Tar circa la non accertabilità delle valutazioni su analoghe fattispecie da parte di altre amministrazioni nell'ambito delle altre procedure ove la Raggio di Sole era stata mantenuta in gara: è prova in atti che varie stazioni appaltanti hanno ritenuto di ammettere in gara la detta Raggio di Sole dopo aver valutato gli episodi relativi alla revoca disposta dal Comune di Velletri, e che anche alcune sentenze (*i.e.*, Tar Lecce, n. 1381 e 1382 del 2021) hanno affermato la non gravità degli episodi contestati.

In tale contesto il giudice di primo grado avrebbe frainteso anche il significato del riferimento rivolto dalla ricorrente alla mancata annotazione del precedente a Casellario Anac, volto a far rilevare la scarsa gravità del fatto, che la Raggio di Sole non aveva neppure l'obbligo di segnalare.

A ciò si aggiungano altri elementi che rendono palese la scarsa rilevanza della vicenda, quali l'assenza dell'elemento del dolo o colpa grave, l'espletamento del servizio nonostante le "incomprensioni" col Comune di Velletri, il conseguimento dei certificati di relativo buon esito, l'accrescimento del *rating* di legalità conseguito frattanto dalla Raggio di Sole.

3.1. Col terzo motivo l'appellante si duole dell'inadeguato esame, da parte del giudice di primo grado, delle censure inerenti al difetto di presupposto e di proporzionalità: la revoca disposta dal Comune di Velletri è avvenuta infatti in assenza di inadempimenti (essendo fondata esclusivamente sulla mancata sottoscrizione del contratto di appalto), e comunque in assenza di dolo o colpa grave dell'operatore economico, ciò su cui il Comune di Lodi non s'è soffermato, non apprezzando autonomamente sul piano sostanziale il fatto richiamato, bensì giungendo all'esclusione della Raggio di Sole sulla base della sola affermazione per cui "sembra provato" che ci sia stato un provvedimento di revoca per inadempimenti.

3.2. Col quarto motivo la Raggio di Sole denuncia l'errore in cui sarebbe incorso il Tar nell'affermare l'impossibilità di accertare se le altre stazioni appaltanti che hanno ammesso a gara la stessa Raggio di Sole abbiano o no esaminato i medesimi fatti pregressi oggetto di contestazione: risulta all'opposto dalla documentazione in atti che varie amministrazioni (*i.e.*, Ministero della Difesa, Provincia di Rovigo, Ato Alto Tavoliere, oltre alle citate sentenze n. 1381 e 1382 del Tar Lecce) hanno espressamente considerato (e superato) proprio la detta revoca disposta dal Comune di Velletri.

3.3. Col quinto motivo l'appellante deduce l'omesso esame della censura proposta in primo

grado in relazione alla violazione del principio di proporzionalità, essendo mancata una valutazione di rilevanza in concreto dell'illecito da parte del Comune di Lodi, limitatosi alla constatazione di una mera parvenza della sussistenza di un illecito professionale, senza considerare neppure la concreta incidenza dell'episodio rispetto alla procedura in corso e senza fornire adeguato supporto motivazionale alla determinazione di esclusione.

3.4. Col sesto motivo l'appellante si duole del mancato accoglimento della censura con cui aveva posto in risalto in primo grado come la stessa stazione appaltante avesse mostrato incertezza sulla valutazione del pregresso illecito professionale, affermando dubitativamente che *“sembra provato che ci sia stato un provvedimento di revoca per inadempimenti”*.

Dal che discenderebbe una violazione dell'art. 80, comma 5, lett. c), d.lgs. n. 50 del 2016 che richiede a fini escludenti una dimostrazione con mezzi adeguati del fatto che l'operatore economico si sia reso colpevole di gravi illeciti professionali tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità.

3.5. I motivi, che possono essere esaminati congiuntamente per connessione e parziale sovrapposibilità, non sono condivisibili.

3.5.1. È noto come l'ormai consolidata giurisprudenza di questo Consiglio di Stato abbia affermato la natura *discrezionale* della valutazione spettante alla stazione appaltante in ordine all'integrazione di gravi illeciti professionali ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), d.lgs. n. 50 del 2016 (*inter multis*, cfr. Cons. Stato, V, 24 marzo 2022, n. 2154; 15 dicembre 2021, n. 8360; CGA, 11 ottobre 2021, n. 842; Cons. Stato, III, 7 dicembre 2020, n. 7730; cfr. anche Id., Ad plen., 28 agosto 2020, n. 16; V, 12 aprile 2019, n. 2407; 6 aprile 2020, n. 2260; 12 marzo 2020, n. 1762).

Detta valutazione è volta in particolare ad apprezzare *“se il comportamento tenuto dall'operatore economico incida in senso negativo sulla sua integrità o affidabilità”* (Cons. Stato, Ad. plen. n. 16 del 2020, cit., par. 15, che esamina il profilo insieme con quello inerente alle falsità od omissioni dichiarative).

In relazione al caso di specie, l'apprezzamento (discrezionale) rimesso all'autonoma valutazione della (singola) amministrazione può ritenersi nel complesso sufficientemente motivato dal Comune di Lodi attraverso il richiamo al provvedimento di revoca adottato dal Comune di Velletri (oltreché ad altro di esclusione disposto dal Comune di Cerignola e alle relative vicende giudiziali), nonché alla conferma di detto provvedimento di revoca in sede giurisdizionale, con riferimento espresso al relativo procedimento giudiziale e ai suoi esiti (*“anche il TAR ‘con R.G. 10668/2019’ ha respinto il ricorso proposto avverso tale provvedimento di revoca”*), e dunque anche alla citata sentenza n. 715 del 2020 del Tribunale amministrativo per il Lazio, la quale si sofferma sulla vicenda richiamata superando in termini circostanziati le doglianze della Raggio di Sole e confermando così la legittimità del provvedimento, dando conto peraltro anche dell'escussione della garanzia, che risulta del resto effettivamente disposta col provvedimento di revoca adottato (al di là delle successive vicende esecutive, e cioè di materiale acquisizione o meno delle somme oggetto della garanzia).

In tale contesto, non assume contrario rilievo l'espressione apparentemente dubitativa utilizzata dall'amministrazione ("*sembra provato*"), atteso che, da un lato il tenore del provvedimento è chiaro nel ritenere integrata la causa escludente per effetto dell'illecito professionale (specificamente) individuato (cfr. le conclusioni del provvedimento: "*Per quanto sopra, e in base all'art. 80 comma, comma 5, lett. c), del D. Lgs. n. 50/2016 [...] il Responsabile unico del procedimento ritiene ci siano i presupposti per non ammettere al prosieguo della gara l'offerta della SOCIETA' COOPERATIVA SOCIALE RAGGIO DI SOLE ONLUS in quanto le dichiarazioni rese (e sopra riportate) sono tali da rendere dubbia l'affidabilità della stessa [...]*"); dall'altro l'espressione dubitativa afferisce a un fatto (i.e., "*che ci sia stato un provvedimento di revoca per inadempimenti (ancorché presunti, come dichiarato dalla stessa Cooperativa)*") in sé confermato (cfr., al riguardo, lo stesso Dgue e la domanda partecipativa, ove la Raggio di Sole dava conto che "*il comune di Velletri [...] ha disposto la revoca dell'affidamento per presunti inadempimenti*"), sicché nessun rilievo assume la terminologia apparentemente dubitativa utilizzata.

Né rileva, ancora, che la sentenza faccia impropriamente riferimento alla "*omessa dichiarazione*" dell'illecito, atteso che il provvedimento è invece chiaro nel valorizzare la materiale commissione di questo, al di fuori di profili di natura dichiarativa.

Allo stesso modo, non rilevano di per sé le diverse valutazioni operate da altre stazioni appaltanti sui medesimi fatti, essendo assorbente al riguardo il portato di discrezionalità insito in tutti i giudizi inerenti ai gravi illeciti professionali (proprio su altro precedente relativo alla Raggio di Sole e fondato in parte sui medesimi presupposti, cfr. Cons. Stato, III, 24 dicembre 2021, n. 8596 - che ha confermato il rigetto dell'impugnazione avverso la citata esclusione disposta dal Comune di Cerignola - in cui si pone in risalto "*la discrezionalità e l'autonomia di ciascuna stazione appaltante in merito*"; cfr. a tale riguardo anche Cons. Stato, V, 9 giugno 2022, n. 4712: "*ben può accadere che due stazioni appaltanti, chiamate a valutare le medesime pregresse vicende professionali di uno stesso operatore economico, diano giudizi opposti, l'una dicendo affidabile quel che l'altra ritenga non affidabile, senza che si possa sol per questo dire l'uno o l'altro provvedimento viziato da eccesso di potere*"; cfr. anche Id., 4 luglio 2022, n. 5569).

Ciò senza considerare peraltro gli elementi differenziali delle fattispecie richiamate dall'appellante rispetto a quella qui in esame (in specie, nel verbale del Ministero della Difesa si dà atto, tra l'altro, che dalle dichiarazioni dell'interessata era emerso come la revoca disposta dal Comune di Velletri fosse "*in fase di giudizio innanzi alle autorità competenti*", quando - al di là della correttezza o meno di tale dato in quel contesto - s'è qui senz'altro al cospetto di un accertamento giudiziale con forza di giudicato; il che parimenti vale per la valutazione eseguita dalla Provincia di Rovigo, in cui pure si dà conto della "*impugnazione*" avverso il medesimo provvedimento di revoca; quanto alle sentenze n. 1381 e 1382 del Tar Puglia-Lecce, le stesse riguardano le diverse fattispecie di provvedimenti di annullamento in autotutela, che il Tar ritiene non giustificati stante la non automaticità escludente del precedente pregiudizio invocato e l'inadeguata motivazione dell'annullamento in un contesto in cui il servizio era in esecuzione da vari mesi senza alcuna contestazione).

Del resto è noto che la disparità di trattamento può essere fatta valere quale causa

d'illegittimità provvedimento solo in caso di perfetta identità delle fattispecie (in tal senso, cfr. Cons. Stato, n. 8596 del 2021, cit.; Id., VI, 18 ottobre 2017, n. 4824), e ciò a prescindere peraltro dal fatto che la sola diversità di trattamento non vale a dimostrare di suo un vizio di eccesso di potere, non potendo l'eventuale illegittimità commessa dall'amministrazione in altro frangente divenire valida ragione a sostegno delle proprie pretese (cfr., *inter multis*, Cons. Stato, n. 4824 del 2017, cit.; Id., V, 13 giugno 2022, n. 4776 e 4772).

In tale contesto, anche il richiamo alla sentenza n. 6855 del 2022 di questo Consiglio di Stato non è di suo dirimente in senso contrario, atteso che detta sentenza non si sofferma sul portato *sostanziale* in sé del pregresso illecito professionale con il Comune di Velletri, bensì su elementi motivazionali del provvedimento di revoca dell'aggiudicazione disposto (in quella sede) dal Comune di Torino, peraltro nel contesto di una fattispecie più articolata, che in quel caso involgeva (a differenza del caso di specie) anche errori motivazionali sul profilo dell'omessa *dichiarazione* del pregiudizio, e presentava - sulla valutazione sostanziale dell'illecito professionale eseguita da quell'amministrazione - sue proprie specifiche ragioni di carenza motivazionale (*i.e.*, oltre al riferimento all'identità dell'oggetto della gara, la specifica valorizzazione dell'inerzia dell'operatore economico in fase procedimentale, ove la Raggio di Sole non aveva fornito alcuna spiegazione) non sovrapponibili *sic et simpliciter* al caso di specie.

Ad ogni modo, sulla base di quanto suindicato, si ritiene nel caso in esame integrata - nella dimensione della discrezionalità che compete a ciascuna amministrazione, e che peraltro non pregiudica di per sé diversi e autonomi apprezzamenti, anche sulle medesime vicende, da parte di altre stazioni appaltanti a fini d'integrità e affidabilità professionale dell'operatore - una motivazione adeguata e non irragionevole, in grado di sorreggere l'apprezzamento del precedente pregiudizio in termini di integrazione d'un grave illecito professionale ad effetto escludente, e per questo in sé non sindacabile dal giudice amministrativo.

L'amministrazione richiama ed enuclea chiaramente, infatti, il precedente illecito col Comune di Velletri (oltretutto con quello di Cerignola), in una al relativo apprezzamento giudiziale (*i.e.*, giudizio davanti al Tar, r.g. n. 10668 del 2019, definito con la detta sentenza n. 715 del 2020), e lo giudica univocamente, "*in base all'art. 80 comma, comma 5, lett. c), del D. Lgs. n. 50/2016, come modificato dall'art. 5 del D.L. n. 135/2018 [...]*", tale da integrare i "*presupposti per non ammettere al prosieguo della gara l'offerta della SOCIETA' COOPERATIVA SOCIALE RAGGIO DI SOLE ONLUS in quanto le dichiarazioni rese (e sopra riportate) sono tali da rendere dubbia l'affidabilità della stessa [...]*"; ciò in un contesto in cui il fatto - pacificamente rientrante nel triennio antecedente alla gara, ai sensi dell'art. 80, comma 10-bis, d.lgs. n. 50 del 2016 - pur non essendo annotato a casellario Anac afferisce propriamente al comportamento tenuto dell'operatore (sebbene al di fuori della dimensione esecutiva *stricto sensu* e da un provvedimento di *risoluzione*) nel rapporto con altra stazione appaltante in relazione all'affidamento di una commessa pubblica, non presentando dunque elementi di particolare atipicità o singolarità.

Il che vale a confermare la legittimità dell'apprezzamento della stazione appaltante in ordine all'illecito professionale anche in punto di proporzionalità della valutazione, non rilevando neppure di per sé, come anticipato, la circostanza dell'omessa iscrizione a casellario Anac del

pregiudizio fatto valere, considerato che non è precluso all'amministrazione di valutare (non irragionevolmente e proporzionatamente) anche pregiudizi non risultanti dal casellario, dei quali la stessa sia venuta *aliunde* a conoscenza.

Allo stesso modo, non rilevano di per sé i richiami della Raggio di Sole alla presunta assenza di dolo o colpa grave in relazione ai fatti occorsi col Comune di Velletri, o alle attività esecutive compiute anteriormente alla revoca, ciò rientrando comunque nel complessivo apprezzamento discrezionale della stazione appaltante (inclusivo del richiamo al contenzioso davanti al giudice amministrativo definito con la detta sentenza n. 715 del 2020) non irragionevolmente espresso.

Parimenti irrilevante è infine il richiamo al *rating* di legalità frattanto acquisito dalla Raggio di Sole, che non inficia di suo la valutazione espressa dal Comune di Lodi nei termini suindicati.

Per tali ragioni le doglianze non sono condivisibili.

4. Conseguentemente al rigetto delle superiori censure va respinto anche il settimo motivo d'appello, con cui la Raggio di Sole domanda l'annullamento in via derivata dell'aggiudicazione in favore dell'Ati controinteressata: una volta confermato il provvedimento d'esclusione, va da sé infatti il difetto del presupposto dalla stessa appellante posto a fondamento della domanda (derivata e consequenziale) d'annullamento dell'aggiudicazione.

5. In conclusione, per le suesposte ragioni l'appello va respinto, con conseguente conferma della sentenza di primo grado.

5.1. La particolarità della fattispecie e la complessità della vicenda giustificano l'integrale compensazione delle spese fra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge, confermando la sentenza di primo grado;

Compensa integralmente le spese fra le parti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 ottobre 2022.