

N. 00083/2016 REG.PROV.COLL.

N. 01029/2015 REG.RIC.



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

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 1029 del 2015, proposto da:
Out - Put Postal Service s.r.l. in persona del legale rappresentante in carica,
rappresentata e difesa dall'avv. Massimiliano Mangano, con domicilio eletto presso
l'avv. Cesare De Fabritiis in Firenze, viale Lavagnini 20;

contro

Siena Casa s.p.a. in persona dell'Amministratore delegato, rappresentata e difesa
dagli avvocati Roberta Masini e Patrizia Del Bene, con domicilio eletto presso
quest'ultima in Firenze, Via Santa Reparata 40; I.N.P.S.- Istituto Nazionale della
Previdenza Sociale in persona del Presidente in carica, rappresentato e difeso dagli
avvocati Antonino Sgroi, Ilario Maio, Silvano Imbriaci e Marco Fallaci, con
domicilio eletto presso l'Ufficio Legale I.N.P.S. in Firenze, viale Belfiore 28/A;

per l'annullamento

- della determina n. 1 del 18.05.2015 avente ad oggetto: "Affidamento diretto per il
servizio di spedizione della corrispondenza della Siena Casa s.p.a. sino al
31.12.2015", comunicata a mezzo pec in data 18.05.2015, con la quale l'ente Siena

Casa s.p.a. ha revocato l'aggiudicazione provvisoria, disposta in favore dell'odierna ricorrente in data 9.04.2015, per DURC irregolare e incamerato la cauzione provvisoria, pari ad € 300,00;

- del DURC con esito irregolare emesso dall'INPS - Sede di Prato in data 6.05.2015, e conosciuto con la notifica del provvedimento di revoca del 18.05.2015;

- della nota prot. n. 2993 del 25.05.2015 con la quale la Siena Casa s.p.a. ha trasmesso all'Autorità Nazionale Anticorruzione le informazioni di cui all'art. 8 del DPR 207/2010 e di ogni altro atto precedente, successivo e/o consequenziale adottato.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Siena Casa s.p.a. e di I.N.P.S.- Istituto Nazionale della Previdenza Sociale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 dicembre 2015 il dott. Alessandro Cacciari e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società Siena Casa s.p.a. si occupa della progettazione, realizzazione, manutenzione e gestione amministrativa degli alloggi destinati all'edilizia residenziale pubblica nel territorio della provincia di Siena. Il 18 marzo 2015 ha emesso un avviso pubblico esplorativo per l'affidamento del servizio di spedizione della propria corrispondenza, secondo le disposizioni di cui all'art. 125 del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163-Codice dei contratti pubblici. Sono pervenute due richieste di partecipazione e la stazione appaltante ha quindi inoltrato agli operatori interessati la lettera di invito a presentare un'offerta economica. È pervenuta la sola offerta della soc. OUT PUT

POSTAL SERVICE s.r.l. (nel seguito: “Out-Put”), odierna ricorrente, che proponeva un ribasso del 35% sulla base d’asta.

Il 9 aprile 2015 è stata effettuata l’aggiudicazione a suo favore dopodiché, a seguito di verifica sulle autodichiarazioni dalla stessa rese, è emersa un’irregolarità contributiva nei confronti dell’Istituto Nazionale della Previdenza Sociale di Prato (nel seguito: “INPS”) alla data del 25 marzo 2015, attestata da Documento Unico di Regolarità Contributiva emesso il 6 maggio 2015. L’aggiudicazione è allora stata revocata ed è stata effettuata comunicazione all’Autorità Nazionale Anticorruzione (nel seguito: “ANAC”) per l’inserimento del fatto nel casellario informatico di cui all’art. 7, comma 10, del d.lgs. 163/06, e depositato atto di denuncia-querela alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Siena. Out-Put è allora insorta proponendo il presente ricorso, notificato il 17 giugno 2015 e depositato il 30 giugno 2015, lamentando che la violazione contributiva non potrebbe ritenersi grave in base alle previsioni di cui al decreto del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale 24 ottobre 2007 poiché lo scostamento tra somme dovute e versate è inferiore al 5% per il medesimo mese di contribuzione cui si riferisce il DURC, e che l’INPS, prima di emettere il Documento irregolare, avrebbe dovuto invitarla a regolarizzare nel termine di quindici giorni previsto dall’art. 31, comma 8, del d.l. 21 giugno 2013, n. 69 conv. in l. 9 agosto 2013, n. 98. Chiede quindi l’annullamento del DURC in uno con il provvedimento di revoca dell’aggiudicazione provvisoria e della nota trasmessa all’ANAC.

Si é costituita Siena Casa eccependo difetto di giurisdizione in ordine al sindacato sul DURC e chiedendo la reiezione del ricorso nel merito.

Si è costituito anche l’INPS eccependo difetto di legittimazione passiva e chiedendo poi il rigetto del ricorso nel merito.

Con ordinanza 10 luglio 2015, n. 469, è stata accolta la domanda cautelare.

2. L'INPS successivamente, con provvedimento 30 novembre 2015 n. 300100-15-0071, ha annullato il precedente Documento irregolare e conseguentemente Siena Casa, con determinazione 4 dicembre 2015 n. 2, ha affidato il servizio di cui si tratta all'impresa ricorrente.

All'udienza del 10 dicembre 2015 la causa è stata trattenuta in decisione e le parti, in conseguenza dei fatti sopravvenuti, hanno formulato richieste diversificate.

La ricorrente ha chiesto che il ricorso sia dichiarato improcedibile relativamente alla revoca dell'aggiudicazione e all'annullamento del Documento irregolare, insistendo per l'annullamento della comunicazione all'ANAC e condanna dell'INPS al pagamento delle spese processuali, con compensazione nei confronti di Siena Casa. Quest'ultima ha chiesto che il ricorso venga dichiarato integralmente improcedibile mentre l'INPS ha chiesto che venga dichiarato il difetto di giurisdizione in ordine all'obbligazione previdenziale, e che le spese processuali siano integralmente compensate.

3. Con il ricorso in esame la ricorrente chiede l'annullamento della determinazione di Siena Casa 1/2015, con cui essa ha annullato il precedente affidamento a suo favore del servizio di spedizione della corrispondenza; del documento emesso dall'INPS il 6 maggio 2015 attestante una irregolarità contributiva e che rappresenta il presupposto della determinazione di Siena Casa 1/2015 e, infine, della nota di Siena Casa 25 maggio 2015, prot. 2993, con cui essa ha trasmesso notizia del fatto all'ANAC per l'inserimento nel casellario informatico. Lo svolgimento dei fatti impone una decisione diversificata sulle diverse domande proposte.

3.1 In via preliminare deve essere dichiarato il difetto di giurisdizione in ordine alla domanda di annullamento del Documento Unico di Regolarità Contributiva emesso dall'INPS, poiché questo costituisce una dichiarazione di scienza rientrante nella categoria degli atti di certificazione con valore dichiarativo di dati in possesso dell'ente. Le inesattezze in esso contenute investono posizioni di diritto soggettivo

e possono pertanto essere corrette solo dal Giudice Ordinario, all'esito della proposizione di una querela di falso o di una controversia in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie. Il Giudice Amministrativo non è libero nell'apprezzamento delle circostanze che siano indice di irregolarità contributiva poiché il relativo documento ha carattere fidefacente e, pertanto, la prova di quanto in esso contenuto fa fede fino a querela di falso (C.d.S. V, 26 marzo 2014 n. 1468). Per lo stesso motivo non può essere richiamata, al fine che qui interessa, l'esclusività della giurisdizione amministrativa: la sua ampiezza infatti non può arrivare a comprendere anche fatti e diritti inerenti ad un accertamento fidefacente che, in base all'art. 8, comma 2, c.p.a., resta riservato alla giurisdizione ordinaria (C.d.S. IV, 12 marzo 2015 n. 1321). Le parti sono quindi rimesse, a tale proposito, al Giudice Ordinario ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 11 c.p.a.

3.2 Il ricorso deve poi essere dichiarato improcedibile relativamente alla revoca dell'impugnata aggiudicazione poiché questa è stata integralmente sostituita dalla successiva determinazione di Siena Casa con cui il servizio di cui si tratta è stato affidato alla ricorrente, il cui interesse è pertanto integralmente soddisfatto.

3.3 Il ricorso deve invece essere dichiarato inammissibile con riferimento alla comunicazione effettuata il 25 maggio 2015 (prot. 2993) dalla stazione appaltante all'ANAC poiché, come costantemente statuito dalla giurisprudenza anche di questa Sezione, essa non costituisce atto lesivo ma rappresenta l'avvio del procedimento per l'inserimento di una notizia nel casellario informatico. La lesione potrà nascere in capo alla ricorrente se e quando l'inserimento sarà effettuato poiché solo da esso ne deriverà l'esclusione dalla partecipazione alle gare di appalto. Allo stato, la ricorrente difetta di interesse all'impugnazione della comunicazione perché questa è priva di carattere provvedimento e da essa non scaturisce, pertanto, alcuna incisione delle sue posizioni giuridiche (C.d.S. V. 24 marzo 2014 n. 1436; T.A.R. Toscana I, 6 novembre 2012 n. 1758).

3.4 Le spese processuali devono essere integralmente compensate tra le parti in ragione della reciproca soccombenza; l'INPS tuttavia, ai sensi dell'art. 13, comma 6bis1, secondo periodo, del d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, è condannato alla refusione dell'importo del contributo unificato versato dalla ricorrente poiché gli è attribuibile l'origine della controversia.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte dichiara il difetto di giurisdizione e rimette le parti al Giudice Ordinario; in parte dichiara il ricorso improcedibile e in parte lo dichiara inammissibile, nei sensi e termini di cui motivazione.

Compensa tra le parti le spese processuali e condanna l'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale alla refusione dell'importo del contributo unificato versato dalla ricorrente.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 10 dicembre 2015 con l'intervento dei magistrati:

Armando Pozzi, Presidente

Gianluca Bellucci, Consigliere

Alessandro Cacciari, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 18/01/2016

IL SEGRETARIO

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