

APPALTI: T.A.R. Lombardia Brescia - Sezione Prima – Sentenza 3 marzo 2025, n. 166.

- 1. Giustizia Amministrativa – Processo Amministrativo -Ricorso -Procura speciale -Procura notificata e depositata unitamente al ricorso cui accede -Sufficienza -Mancanza di riferimenti specifici alla controversia -Irrilevanza -Ragioni.**
- 2. Appalti –Gara - Sentenza irrevocabile di patteggiamento – Effetti – Grave illecito professionale – Causa di esclusione automatica -Non sussiste -Valutazione da parte della stazione appaltante -Necessità.**
- 3. Appalti - Gara – Sentenza irrevocabile di patteggiamento – Effetti – Grave illecito professionale – Causa di esclusione non automatica - Ragioni.**
- 4. Appalti – Gara – Sentenza irrevocabile di patteggiamento -Amministratore cessato dalla carica da oltre tre anni – Causa di esclusione - Non sussiste.**

1. La specialità della procura può desumersi dalla collocazione della stessa, sia in sede di notifica, sia in sede di deposito del ricorso, cioè dal fatto di essere la procura notificata e depositata unitamente al ricorso cui accede, poiché tale collocazione è comunque idonea a conferire certezza circa la provenienza del potere di rappresentanza e a generare la presunzione di riferibilità della procura al giudizio introdotto col ricorso.

A questo argomento può aggiungersi, ad avviso del Collegio, che non v'è ragione per non applicare al processo amministrativo l'art. 83, comma 3, c.p.c. (in virtù del rinvio esterno di cui all'art. 39 c.p.a.),

Del resto, una procura priva nel suo contenuto di riferimenti specifici alla controversia, ma notificata e depositata telematicamente assieme all'atto introduttivo nel rispetto delle regole tecniche del processo telematico, nel processo civile è ritenuta speciale, mentre nel processo amministrativo verrebbe considerata priva del connotato della specialità, sebbene ciò provochi conseguenze più gravi di quelle che si avrebbero nel processo civile, essendo il processo amministrativo connotato da stringenti termini decadenziali per l'esercizio dell'azione: il che appare, per l'appunto, irragionevole e sproporzionato.

2. La sentenza irrevocabile di patteggiamento per uno dei reati di cui all'art. 94, comma 1, del d.lgs. n. 36 del 2023 non è causa di esclusione automatica, a differenza di quanto accadeva nel vigore del precedente codice dei contratti pubblici (art. 80, comma 1, d.lgs. 50/2016), ma costituisce grave illecito professionale, che deve essere valutato quale causa di esclusione non automatica dalla stazione appaltante, ai sensi dell'art. 95, comma 1, lett. e, in combinato disposto con l'art. 98, comma 3, lett. g, e comma 6, lett. g, d.lgs. n. 36 del 2023.

3. In primo luogo, ai sensi dell'art. 10, comma 2, d.lgs. 36/2023, le cause di esclusione sono tassative, e con la seconda soluzione verrebbe invece estesa la portata delle cause di esclusione automatica di cui all'art. 94, comma 1, comprendendovi la sentenza irrevocabile di patteggiamento, che non è prevista dal testo della disposizione.

Inoltre, la prima soluzione evita antinomie tra la disciplina delle cause di esclusione e l'art. 445, comma 1 *bis*, c.p.p., quale risultante dalla riforma di cui al d.lgs. 150/2022, poiché esclude che la sentenza irrevocabile di patteggiamento abbia un automatico effetto extrapenale sfavorevole per il condannato, in conformità alla regola generale sancita per l'appunto dalla suddetta disposizione del codice di procedura penale.

In terzo luogo, la soluzione qui accolta è coerente con la natura della sentenza di patteggiamento, che non implica ammissione di responsabilità penale, sicché la commissione di reati non viene accertata dalla sentenza con efficacia di giudicato (accertamento che costituisce il presupposto per l'operatività di una causa di esclusione automatica ex art. 94, 1° comma), ma resta meramente "contestata", e dunque può essere discrezionalmente apprezzata dalla stazione appaltante quale grave illecito

professionale (ai sensi dell'art. 95, comma 1, lett. c, nonché dell'art. 98, comma 3, lett. g, e comma 6, lett. g).

4. Il legale rappresentante della Coop. La -OMISSIS- che ha patteggiato per uno dei reati di cui all'art. 94, comma 1, è stato revocato dalla carica (quale presidente e componente del consiglio d'amministrazione) già nell'aprile 2021, tre anni prima della pubblicazione del bando di gara.

Pertanto la sentenza irrevocabile di patteggiamento che lo riguarda non sarebbe stata rilevante già nel vigore del codice del 2016, perché egli era cessato dalla carica più di un anno prima della pubblicazione del bando: e difatti in questo senso si è espresso, proprio con riferimento alla cooperativa controinteressata, TAR Palermo, sez. I, 27.1.2023, n. 203.

A maggior ragione quella sentenza non è rilevante nel vigore del nuovo codice, che ha scelto di considerare solo le condanne riguardanti soggetti tuttora in carica nella società.

Né risulta che l'ex legale rappresentante della Coop. La -OMISSIS- sia oggi amministratore di fatto della medesima società.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di La -OMISSIS- e dell'-OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120 c.p.a.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 febbraio 2025 il dott. Alessandro Fede e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- L'-OMISSIS- (-OMISSIS-) ha indetto una procedura aperta telematica, articolata in due lotti, per l'affidamento del servizio di gestione delle attività di prelievo e/o punti prelievo territoriali, della durata di 72 mesi, per un valore di euro 325.883,80 oltre IVA per il lotto 1, e di euro 353.183,80 oltre IVA per il lotto 2.

2.- Alla gara hanno partecipato solo la ricorrente, precedente gestore del servizio, e la controinteressata.

3.- La cooperativa sociale La -OMISSIS- (di seguito "Coop. La -OMISSIS-") è risultata miglior offerente per entrambi i lotti, mentre la ricorrente ha conseguito 1,34 punti in meno per il lotto 1 e 0,79 punti in meno per il lotto 2.

Pertanto, con deliberazione n. 531 del 25 giugno 2024 del direttore generale dell'-OMISSIS-, pubblicata sull'albo pretorio *on-line* fino al 10 luglio 2024, è stata disposta l'aggiudicazione di entrambi i lotti alla Coop. La -OMISSIS-.

4.- Il giorno seguente, 26 giugno 2024, il direttore SC Gestione Acquisti dell'-OMISSIS-, nel comunicare l'avvenuta aggiudicazione e fissare il termine dilatorio per la stipulazione del contratto al 30 luglio 2024, ha limitato l'ostensione dell'offerta della Coop. La -OMISSIS- ad *"alcune specifiche parti del progetto tecnico e delle giustificazioni prodotte per valutazione di eventuale*

anomalia di offerta, come da richiesta di oscuramento per motivi tecnico commerciali della Ditta stessa”.

5.- Con istanza del 27 giugno 2024 la ricorrente ha richiesto all’-OMISSIS- l’accesso ai seguenti atti della procedura di gara: “1) *Documenti amministrativi ed economici della concorrente prima in graduatoria* 2) *Procedimento di verifica di congruità (istanze e risposte e documenti relativi alla verifica di congruità dell’offerta)*”.

In riscontro a tale richiesta, l’-OMISSIS-, con comunicazione dell’11 luglio 2024, ha messo a disposizione della ricorrente la “- *Documentazione amministrativa ed economica - Documentazione anomalia offerta...*”, specificando che “*come per l’offerta tecnica tale documentazione viene resa disponibile con limitazione all’ostensione per le parti oscurate dalla Ditta stessa a seguito di motivata dichiarazione prodotta in quanto recanti informazioni che integrano segreti tecnici e/o commerciali della stessa*”.

6.- La ricorrente ha proposto ricorso notificato e depositato il 24 luglio 2024, impugnando l’aggiudicazione, la comunicazione del 26 giugno 2024, la deliberazione del 24 aprile 2024 di nomina della commissione giudicatrice, e tutti i verbali di gara; ha impugnato anche il punto 5 del disciplinare, recante “*Requisiti di ordine generale e altre cause di esclusione generali*”, nel paragrafo intitolato “*Self cleaning*”, i criteri di valutazione delle offerte e il provvedimento di ammissione della Coop. La -OMISSIS-. La ricorrente ha chiesto anche la dichiarazione di inefficacia del contratto, qualora stipulato nelle more, e di subentrare nel contratto medesimo, nonché la condanna dell’ASST al risarcimento dei danni, in principalità in forma specifica, mediante l’aggiudicazione dell’appalto in favore della ricorrente, e in via subordinata per equivalente, nella misura da determinarsi nel corso del giudizio.

Dopo pochi giorni, il 30 luglio 2024, si sono costituite sia l’ASST che la controinteressata, resistendo al ricorso.

7.- Lo stesso giorno, 30 luglio 2024, la ricorrente ha presentato domanda incidentale di accesso ai sensi dell’art. 116, comma 2, c.p.a.

8.- Pochi giorni dopo, il 7 agosto 2024, la ricorrente ha notificato e depositato un primo ricorso per motivi aggiunti, sulla base dei documenti depositati in giudizio dall’ASST e non conosciuti in precedenza dalla ricorrente.

9.- All’udienza camerale del 4 settembre 2024, fissata per la decisione sulla domanda cautelare, il difensore dell’ASST, prendendo atto che era già stata fissata l’udienza pubblica per la trattazione del merito, ha dichiarato che la propria assistita si impegna a non stipulare il contratto con la controinteressata, lasciando inalterata la gestione in atto. Il difensore di parte ricorrente, a queste condizioni, ha rinunciato all’istanza cautelare, e il difensore della controinteressata non si è opposto.

10.- Con ordinanza del 4 novembre 2024, n. 880, l'istanza di accesso è stata accolta limitatamente all'offerta tecnica della Coop. La -OMISSIS- e alla valutazione di anomalia dell'offerta della medesima società, mentre per il resto in parte è stata dichiarata inammissibile (e comunque respinta), in parte è stata dichiarata cessata la materia del contendere.

11.- Ottenuto l'accesso ai suddetti atti, la ricorrente, in data 26 novembre 2024, ha notificato un secondo ricorso per motivi aggiunti, depositato il giorno seguente.

12.- Depositate le memorie *ex art. 73 c.p.a.* e le repliche, all'udienza pubblica del 12 febbraio 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1.- In via pregiudiziale, la controinteressata ha eccepito l'inammissibilità del ricorso principale e dei due ricorsi per motivi aggiunti per nullità insanabile della procura alle liti, poiché non sarebbe una procura speciale, in violazione dell'art. 40, comma 1, lett. g, c.p.a., in quanto conferita per la rappresentanza e difesa "*nel presente giudizio davanti al Tribunale Amministrativo per la Lombardia, Brescia*", senza ulteriori precisazioni sugli elementi identificativi della controversia, quali l'oggetto e le parti.

1.1.- La giurisprudenza non fornisce risposte univoche alla questione se la procura alle liti, che sia rilasciata su documento informatico separato rispetto al ricorso, o su foglio cartaceo separato del quale venga estratta copia informatica anche per immagine, e il cui testo non rechi elementi sufficienti per individuare la controversia per la quale è stata conferita, possa ugualmente considerarsi come procura speciale, per il fatto di essere depositata con modalità telematiche unitamente all'atto a cui si riferisce, secondo quanto espressamente previsto dall'art. 8, comma 3, delle regole tecnico-operative del PAT, contenute nell'allegato 1 al d.P.C.S. 28.7.2021 (in G.U. n. 183 del 2.8.2021).

1.1.1.- L'orientamento che nega questa possibilità (espresso tra l'altro da Cons. Stato, sez. VII, 7.2.2023, n. 1346 e sez. IV, 3.1.2024, n. 108) ritiene che l'art. 8, comma 3, cit. operi una *fiction iuris* per parificare, nell'ambito del processo telematico, il documento informatico contenente la procura, allegato al ricorso, alla procura apposta materialmente in calce al ricorso, e che quella disposizione non valga a sanare i vizi della procura, quali l'omessa indicazione della controversia cui si riferisce.

1.1.2.- Tale orientamento non è però condiviso da questo Collegio, che ritiene preferibile aderire all'orientamento di segno opposto (espresso tra l'altro da Cons. Stato, sez. III, 23.7.2024, n. 6657; sez. III, 15.9.2023, n. 8351; sez. V, 5.7.2023, n. 6586), secondo il quale, proprio in virtù dell'art. 8 cit., la specialità della procura può desumersi dalla collocazione della stessa, sia in sede di notifica, sia in sede di deposito del ricorso, cioè dal fatto di essere la procura notificata e depositata unitamente al ricorso cui accede, poiché tale collocazione è comunque idonea a conferire certezza circa la

provenienza del potere di rappresentanza e a generare la presunzione di riferibilità della procura al giudizio introdotto col ricorso.

A questo argomento può aggiungersi, ad avviso del Collegio, che non v'è ragione per non applicare al processo amministrativo l'art. 83, comma 3, c.p.c. (in virtù del rinvio esterno di cui all'art. 39 c.p.a.), il quale prevede espressamente che *“La procura si considera apposta in calce anche se rilasciata su foglio separato che sia però congiunto materialmente all'atto cui si riferisce, o su documento informatico separato sottoscritto con firma digitale e congiunto all'atto cui si riferisce mediante strumenti informatici, individuati con apposito decreto del Ministero della giustizia”*, con la sola differenza che nel processo amministrativo telematico gli strumenti informatici sono individuati con decreto del Presidente del Consiglio di Stato, anziché con decreto del Ministero della Giustizia, ai sensi dell'art. 13 delle norme di attuazione del c.p.a.

Va inoltre considerato che i principi e i criteri direttivi della delega contenuta nell'art. 44 della legge 69/2009, che ha portato all'adozione del d.lgs. 104/2010 contenente il c.p.a., imponevano al legislatore delegato *“di adeguare le norme vigenti alla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori”*, nonché *“di coordinarle con le disposizioni del codice di procedura civile in quanto espressione di principi generali”*, come evidenziato anche da Corte cost. 18/2014, 132/2018 e 148/2021, mentre aderendo al diverso orientamento si avrebbe un disallineamento rispetto all'art. 83, comma 3, c.p.c., senza una ragionevole giustificazione: in sostanza si avrebbe che nel processo amministrativo, quanto ai requisiti necessari affinché una procura possa considerarsi speciale, difettando disposizioni *ad hoc*, per la procura cartacea varrebbero le stesse regole del processo civile, fissate nell'art. 83, comma 3, c.p.c., mentre per la procura telematica varrebbe una regola differente, senza che sussistano obiettive ragioni di incompatibilità della regola vigente per il processo civile (le quali ne possano precludere l'applicazione al processo amministrativo, ai sensi dell'art. 39, 1° comma, c.p.a.).

Vengono in rilievo altresì le considerazioni di Corte cost. 148/2021 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 44, comma 4, c.p.a., nella parte in cui consentiva la rinnovazione della notificazione del ricorso solo in caso di esito negativo della notificazione dipendente da causa non imputabile al notificante), secondo le quali non si deve sacrificare in modo irragionevole l'esigenza di preservare gli effetti sostanziali e processuali della domanda, né pervenire ad esiti sproporzionati rispetto al fine cui la norma processuale tende.

Il Collegio ritiene che queste esigenze non siano soddisfatte dal primo orientamento, poiché una procura priva nel suo contenuto di riferimenti specifici alla controversia, ma notificata e depositata telematicamente assieme all'atto introduttivo nel rispetto delle regole tecniche del processo telematico, nel processo civile è ritenuta speciale, mentre nel processo amministrativo verrebbe

considerata priva del connotato della specialità, sebbene ciò provochi conseguenze più gravi di quelle che si avrebbero nel processo civile, essendo il processo amministrativo connotato da stringenti termini decadenziali per l'esercizio dell'azione: il che appare, per l'appunto, irragionevole e sproporzionato.

1.2.- Applicando questi principi al caso di specie, la procura alle liti di parte ricorrente può considerarsi speciale perché notificata e depositata assieme al ricorso introduttivo.

L'eccezione va dunque respinta e il ricorso principale va ritenuto ammissibile, come pure i due ricorsi per motivi aggiunti.

2.- Si può dunque passare all'esame del merito dei tre ricorsi.

Con i primi due motivi del ricorso principale, e i primi quattro motivi aggiunti, la ricorrente lamenta la mancata esclusione dalla gara della Coop. La -OMISSIS-.

Invece le censure contenute nel terzo motivo del ricorso principale, e nel quinto e sesto motivo aggiunto, riguardano l'offerta della Coop. La -OMISSIS-, il punteggio ad essa attribuito e la sua pretesa anomalia.

3.- Con i primi due motivi del ricorso principale, da esaminare congiuntamente per la loro stretta connessione, la ricorrente sostiene che la controinteressata avrebbe dovuto essere esclusa *ex art. 94 d.lgs. 36/2023*, perché uno dei soggetti di cui al 3° comma di quella disposizione (l'ex presidente del consiglio d'amministrazione e legale rappresentante della società) è stato condannato, con sentenza di applicazione della pena su richiesta *ex art. 444 c.p.p.* emessa dal Tribunale di Pescara il 3.2.2022, per i delitti di corruzione e di turbata libertà degli incanti, previsti al 1° comma, lett. b, della disposizione stessa.

3.1.- Prima di esporre più nel dettaglio queste censure, va premesso in punto di fatto che la Coop. La -OMISSIS-, nella documentazione presentata in gara, aveva dichiarato l'esistenza di quella sentenza di patteggiamento, ma aveva manifestato la convinzione che essa non le precludesse la partecipazione alla procedura, perché:

a) non si tratterebbe di una causa di esclusione automatica *ex art. 94 d.lgs. 36/2023*;

b) non rilevarebbe nemmeno come causa di esclusione non automatica *ex art. 95 d.lgs. 36/2023*, *sub specie* di grave illecito professionale, perché: b1) sono decorsi più di tre anni dalla commissione del fatto, ai sensi dell'art. 96, comma 10, lett. c, d.lgs. 36/2023; b2) difetterebbe il requisito della gravità, ai sensi dell'art. 98, comma 4, d.lgs. 36/2023, in considerazione del tempo trascorso dal fatto e delle modifiche nel frattempo intervenute nell'organizzazione dell'impresa, consistenti nell'avere la Coop. La -OMISSIS-, nell'ordine: subito revocato dalla carica di amministratore il presidente del consiglio d'amministrazione, l'8.4.2021, giorno successivo all'adozione di misure cautelari personali nei suoi confronti; con delibera consiliare dello stesso giorno, ratificata dall'assemblea dei soci il 12.4.2021,

dato incarico per la redazione di un modello di organizzazione e gestione ai sensi del d.lgs. 231/2001 per prevenire la commissione di reati, modello che è stato poi concretamente adottato; intrapreso, nel settembre 2022, un'azione civile di responsabilità nei confronti dell'ex amministratore, anche per i danni derivanti dalle condotte criminose da lui poste in essere;

c) quand'anche si ritenesse che la sentenza di patteggiamento a carico dell'ex legale rappresentante costituisca una causa di esclusione ai sensi dell'art. 94 o dell'art. 95, le suddette tre misure adottate dalla società rileverebbero comunque come misure di *self cleaning* idonee a dimostrare l'affidabilità della stessa, ai sensi dell'art. 96, comma 6, d.lgs. 36/2023.

La Coop. La -OMISSIS- ha aggiunto che le suddette misure erano state già valutate positivamente da diverse pronunce di giudici amministrativi e dall'ANAC, che, con un provvedimento del 24.3.2023, proprio alla luce di quelle misure, si era determinata per l'archiviazione del procedimento inizialmente avviato ai fini della proposta al Prefetto di adottare misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio per la prevenzione della corruzione, ex art. 32 d.l. 90/2014, convertito con modif. dalla l. 114/2014.

3.2.- Il seggio di gara ha valutato la dichiarazione della Coop. La -OMISSIS- nella seduta riservata del 10.5.2024, e ha deciso di non escludere la società richiamando il provvedimento dell'ANAC del 24.3.2023, che aveva ritenuto le misure adottate dalla società *“idonee – per tempestività, numero e tipologia – a garantire una autentica ed effettiva dissociazione della società rispetto ai soggetti penalmente coinvolti e ad attestare la volontà di quest'ultima di svolgere la propria attività nel rispetto dei canoni di legalità”*.

3.3.- Ciò premesso, con i due motivi in esame la ricorrente afferma che si tratterebbe di una causa di esclusione automatica ex art. 94 d.lgs. 36/2023, e che pertanto non vi sarebbe spazio di discrezionalità per la stazione appaltante, nemmeno sotto il profilo della valutazione della misure di *self cleaning* adottate dall'operatore economico.

Sarebbe illegittimo il punto 5 del disciplinare di gara, recante *“Requisiti di ordine generale e altre cause di esclusione generali”*, nel paragrafo intitolato *“Self cleaning”*, a pagina 14, laddove prevede in capo alla stazione appaltante un potere di apprezzamento discrezionale delle suddette misure, disponendo che *“Un operatore economico che si trovi in una delle situazioni di cui agli articoli 94 e 95 del Codice, ad eccezione delle irregolarità contributive e fiscali definitivamente e non definitivamente accertate, può fornire prova di aver adottato misure (c.d. self cleaning) sufficienti a dimostrare la sua affidabilità”*, e che *“Se le misure adottate sono ritenute sufficienti e tempestive, l'operatore economico non è escluso”*.

E sarebbe illegittima anche la motivazione addotta dalla stazione appaltante, nel verbale di verifica della documentazione amministrativa del 10.5.2024, per non escludere la Coop. La -OMISSIS-, in quanto basata sulle misure di *self cleaning* adottate dalla società.

La ricorrente sostiene infine che sia stato violato il cd. “patto di integrità”, approvato con D.G.R. 17 giugno 2019, n. XI/1751, con specifico riferimento alle previsioni dell’art. 2, commi 2, 3 e 4, dell’art. 3, comma 4, dell’art. 4, comma 1 e dell’art. 5, comma 2, lett. a.

4.- I motivi sono infondati per due autonome ragioni.

5.- Innanzi tutto la sentenza irrevocabile di patteggiamento per uno dei reati di cui all’art. 94, comma 1, d.lgs. 36/2023 non comporta l’esclusione automatica dalla procedura di gara, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente.

5.1.- Vanno ricordate le disposizioni normative rilevanti, nella loro successione cronologica.

L’art. 80, comma 1, d.lgs. 50/2016 prevedeva, quale causa di esclusione, *“la condanna con sentenza definitiva o decreto penale di condanna divenuto irrevocabile o sentenza di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell’articolo 444 del codice di procedure penale”* per uno dei reati ivi elencati.

È poi sopravvenuta la riforma del codice di procedura penale di cui al d.lgs. 150/2022 (c.d. riforma Cartabia), entrata in vigore il 30.12.2022, con la quale, al fine di incentivare l’utilizzo del rito del patteggiamento, in un’ottica deflattiva del contenzioso, si è limitata l’efficacia extrapenale della sentenza ex art. 444, comma 2, c.p.p. laddove non siano comminate pene accessorie, e lo si è fatto riscrivendo l’art. 445, comma 1 bis, c.p.p. nel modo seguente: *“La sentenza prevista dall’articolo 444, comma 2, anche quando è pronunciata dopo la chiusura del dibattimento, non ha efficacia e non può essere utilizzata a fini di prova nei giudizi civili, disciplinari, tributari o amministrativi, compreso il giudizio per l’accertamento della responsabilità contabile. Se non sono applicate pene accessorie, non producono effetti le disposizioni di leggi diverse da quelle penali che equiparano la sentenza prevista dall’articolo 444, comma 2, alla sentenza di condanna. Salvo quanto previsto dal primo e dal secondo periodo o da diverse disposizioni di legge, la sentenza è equiparata a una pronuncia di condanna”*. Il nuovo testo della disposizione esclude, tranne in ambito penale e tranne nell’ipotesi in cui siano comminate sanzioni accessorie, la possibilità di equiparare la sentenza di condanna a quella di patteggiamento, e a tale scopo colpisce con l’inefficacia, cioè abroga, le disposizioni di legge extrapenali che tale equiparazione stabiliscano.

Pochi mesi dopo è stato emanato il d.lgs. 36/2023, il cui art. 94, comma 1, a differenza del previgente art. 80 d.lgs. 50/2016, non fa riferimento alla sentenza irrevocabile di applicazione della pena su richiesta delle parti, ma solo alla *“condanna con sentenza definitiva o decreto penale di condanna divenuto irrevocabile”*. Tale disposizione, stando al suo tenore letterale, appare in sintonia con il nuovo art. 445, comma 1 bis, c.p.p., giacché esclude che la sentenza irrevocabile di patteggiamento

possa avere un effetto extrapenale sfavorevole quale causa di esclusione automatica dalle gare d'appalto.

Va poi considerato il combinato disposto dell'art. 95, comma 1, lett. e, e dell'art. 98, comma 3, lett. g, nonché comma 6, lett. g, d.lgs. 36/2023. La prima disposizione prevede, quale causa di esclusione non automatica, la commissione da parte dell'offerente di *“un illecito professionale grave, tale da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità, dimostrato dalla stazione appaltante con mezzi adeguati”*, con la precisazione che *“All'articolo 98 sono indicati, in modo tassativo, i gravi illeciti professionali, nonché i mezzi adeguati a dimostrare i medesimi”*. Le altre due disposizioni, contenute appunto nell'art. 98, prevedono che costituisca grave illecito professionale la *“contestata commissione”* di taluno dei reati consumati o tentati di cui all'art. 94, comma 1 (cioè quegli stessi reati che, in presenza di condanna irrevocabile, costituiscono causa di esclusione automatica), da parte di uno dei soggetti di cui all'art. 94, comma 3, e che costituiscano mezzi di prova adeguati di tale grave illecito professionale gli atti con i quali il pubblico ministero esercita l'azione penale formulando l'imputazione ex art. 407 bis, comma 1, c.p.p., il decreto che dispone il giudizio ai sensi dell'art. 429 c.p.p., eventuali provvedimenti cautelari reali o personali emessi dal giudice penale, nonché *“la sentenza di condanna non definitiva, il decreto penale di condanna non irrevocabile, la sentenza non irrevocabile di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale”*. Dunque la sentenza non irrevocabile di patteggiamento per uno dei reati di cui all'art. 94, comma 1, che colpisca uno dei soggetti di cui all'art. 94, comma 3, è mezzo di prova adeguato a dimostrare un grave illecito professionale, che è causa di esclusione non automatica.

5.2.- In sostanza il d.lgs. 36/2023 non considera espressamente la sentenza irrevocabile di patteggiamento (per uno dei reati di cui all'art. 94, 1° comma, commesso da uno dei soggetti di cui all'art. 94, 3° comma), né tra le cause di esclusione automatica né tra quelle di esclusione non automatica. Occorre chiedersi pertanto quale rilevanza abbia una tale sentenza, dovendosi ovviamente escludere che non ne abbia alcuna, poiché, se rileva la sentenza non irrevocabile di patteggiamento (che è grave illecito professionale), *a fortiori* deve rilevare la sentenza irrevocabile.

Le alternative sono o che abbia la stessa rilevanza della sentenza non irrevocabile di patteggiamento, cioè quale grave illecito professionale, causa di esclusione non automatica, oppure che abbia la stessa rilevanza della sentenza irrevocabile di condanna, cioè quale causa di esclusione automatica.

La soluzione corretta è senz'altro la prima, per una molteplicità di ragioni.

In primo luogo, ai sensi dell'art. 10, comma 2, d.lgs. 36/2023, le cause di esclusione sono tassative, e con la seconda soluzione verrebbe invece estesa la portata delle cause di esclusione automatica di cui all'art. 94, comma 1, comprendendovi la sentenza irrevocabile di patteggiamento, che non è prevista dal testo della disposizione.

Inoltre, la prima soluzione evita antinomie tra la disciplina delle cause di esclusione e l'art. 445, comma 1 *bis*, c.p.p., quale risultante dalla riforma di cui al d.lgs. 150/2022, poiché esclude che la sentenza irrevocabile di patteggiamento abbia un automatico effetto extrapenale sfavorevole per il condannato, in conformità alla regola generale sancita per l'appunto dalla suddetta disposizione del codice di procedura penale.

In terzo luogo, la soluzione qui accolta è coerente con la natura della sentenza di patteggiamento, che non implica ammissione di responsabilità penale, sicché la commissione di reati non viene accertata dalla sentenza con efficacia di giudicato (accertamento che costituisce il presupposto per l'operatività di una causa di esclusione automatica ex art. 94, 1° comma), ma resta meramente "contestata", e dunque può essere discrezionalmente apprezzata dalla stazione appaltante quale grave illecito professionale (ai sensi dell'art. 95, comma 1, lett. c, nonché dell'art. 98, comma 3, lett. g, e comma 6, lett. g).

5.3.- Venendo al caso di specie, e traendo le conseguenze di quanto detto, la sentenza irrevocabile di patteggiamento a carico dell'ex presidente del consiglio d'amministrazione della Coop. La - OMISSIS- per uno dei reati di cui all'art. 94, comma 1, non era causa di esclusione automatica della società, perché tale non è una sentenza irrevocabile di patteggiamento.

6.- Ma, come si diceva, oltre a questa v'è un'altra ragione di infondatezza dei primi due motivi di ricorso, e cioè che il patteggiamento non riguarda uno dei soggetti di cui all'art. 94, comma 3, d.lgs. 36/2023.

6.1.- Anche qui va ricordata l'evoluzione delle disposizioni rilevanti.

L'art. 80, comma 3, d.lgs. 50/2016 prevedeva che l'esclusione per condanna definitiva per i reati di cui al comma 1 operasse *"anche nei confronti dei soggetti cessati dalla carica nell'anno antecedente la data di pubblicazione del bando di gara, qualora l'impresa non dimostri che vi sia stata completa ed effettiva dissociazione della condotta penalmente sanzionata"*.

Tale disposizione non è stata però riprodotta nell'art. 94 d.lgs. 36/2023, e la ragione di questa scelta è chiaramente spiegata nella relazione del Consiglio di Stato sullo schema definitivo del nuovo codice: *«è stata espunta la disposizione del comma 3 dell'art. 80 in punto di esclusione per fattispecie attingente i soggetti cessati, in quanto non presente nella direttiva; ... ciò non sembra implicare alcun indebolimento delle esigenze di tutela sociale e di legalità e trasparenza degli affidamenti pubblici, anche laddove si consideri che il comma 3, nel fare riferimento alla formulazione "casistica", contempla (innovativamente rispetto al testo del "corrispondente" comma 3 dell'art. 80) la figura dell'"amministratore di fatto" (con ciò recependosi un consolidato quanto avveduto orientamento della giurisprudenza). In sostanza, è sembrato che il riferimento ai soggetti cessati, per un verso comportasse un inutile appesantimento dei possibili oneri in capo agli offerenti, e, per altro verso,*

fosse privo di giustificazione, in quanto riferibile a soggetti non facenti (più) parte della compagine societaria e suscettibile di trovare “copertura”, nella ipotesi di strumentale cessazione dalla carica e continuazione dell’attività gestoria, nel riferimento all’amministratore di fatto».

Pertanto, ai fini dell’esclusione automatica, rilevano solo le condanne riportate dagli amministratori con rappresentanza che siano in carica durante la procedura di gara, ai sensi dell’art. 94, comma 3, lett. e. Lo stesso vale ai fini dell’esclusione non automatica per grave illecito professionale, poiché l’art. 98, comma 3, lett. g, contempla la contestata commissione di reati da parte “*dei soggetti di cui al comma 3 dell’articolo 94*”.

6.2.- Venendo al caso di specie, il legale rappresentante della Coop. La -OMISSIS- che ha patteggiato per uno dei reati di cui all’art. 94, comma 1, è stato revocato dalla carica (quale presidente e componente del consiglio d’amministrazione) già nell’aprile 2021, tre anni prima della pubblicazione del bando di gara.

Pertanto la sentenza irrevocabile di patteggiamento che lo riguarda non sarebbe stata rilevante già nel vigore del codice del 2016, perché egli era cessato dalla carica più di un anno prima della pubblicazione del bando: e difatti in questo senso si è espresso, proprio con riferimento alla cooperativa controinteressata, TAR Palermo, sez. I, 27.1.2023, n. 203.

A maggior ragione quella sentenza non è rilevante nel vigore del nuovo codice, che ha scelto di considerare solo le condanne riguardanti soggetti tuttora in carica nella società.

Né risulta che l’ex legale rappresentante della Coop. La -OMISSIS- sia oggi amministratore di fatto della medesima società.

6.3.- Giova chiarire che, contrariamente a quanto sostenuto dalla controinteressata, non viene in rilievo la durata dell’esclusione, fissata dall’art. 96 d.lgs. 36/2023, e segnatamente dal comma 8 per l’esclusione automatica, e dal comma 10, lett. c, per l’esclusione non automatica. Questa durata viene infatti in rilievo nel diverso caso in cui la condanna penale abbia colpito un amministratore con potere di rappresentanza, il quale sia ancora in carica al tempo della partecipazione alla gara. In altre parole, la condanna per uno dei reati di cui all’art. 94, comma 1, è causa di esclusione automatica se riguarda un amministratore con rappresentanza in carica (art. 94, comma 3, lett. a), e, se questi rimane nella stessa carica, la causa di esclusione opera per il tempo previsto dall’art. 96, comma 8. Analogamente, la contestazione di uno dei reati di cui all’art. 94, comma 1, è causa di esclusione non automatica (grave illecito professionale) se riguarda un amministratore con rappresentanza in carica e, se questi rimane nella stessa carica, la causa di esclusione opera per il tempo previsto dall’art. 96, comma 10, lett. c.

7.- È comunque opportuno precisare che, a differenza di quanto sostiene la ricorrente, le misure di *self cleaning* di cui all’art. 96, comma 6, d.lgs. 36/2023 rilevano non solo in presenza di una causa di

esclusione non automatica, ma anche in presenza di una causa di esclusione automatica (che nella specie non ricorre, come detto), e ciò per espresso disposto dell'art. 96, comma 2, il quale prevede che *“L'operatore economico che si trovi in una delle situazioni di cui all'articolo 94, a eccezione del comma 6, e all'articolo 95, a eccezione del comma 2, non è escluso se si sono verificate le condizioni di cui al comma 6 del presente articolo e ha adempiuto agli oneri di cui ai commi 3 o 4 del presente articolo”*.

Ne discende l'infondatezza della censura di illegittimità del punto 5 del disciplinare di gara, recante *“Requisiti di ordine generale e altre cause di esclusione generali”*, nel paragrafo intitolato *“Self cleaning”*, a pagina 14, laddove prevede in capo alla stazione appaltante un potere di apprezzamento discrezionale delle suddette misure, anche nelle situazioni di cui all'art. 94 d.lgs. 36/2023 (ad eccezione delle irregolarità contributive e fiscali definitivamente accertate).

7.1.- È infondata anche la censura di violazione del “patto di integrità”, approvato con D.G.R. 17 giugno 2019, n. XI/1751, poiché, esaminando le disposizioni di tale patto che la ricorrente assume essere state violate: l'art. 2, ai commi 3 e 4, riguarda l'accettazione del patto da parte dei partecipanti alla gara, che la ricorrente non assume sia mancata: anzi, la ricorrente muove proprio dal presupposto che il patto sia stato accettato dalla Coop. La -OMISSIS- e che pertanto quest'ultima fosse tenuta a rispettarlo; l'art. 3, comma 4, prevede solo che il patto abbia efficacia dal momento della presentazione delle offerte; l'art. 5, comma 2, lett. a, sanziona la violazione del patto da parte di un operatore economico con l'esclusione di questo dalla gara; infine l'art. 2, comma 2, e l'art. 4, comma 1 sanciscono l'obbligo reciproco delle stazioni appaltanti e degli operatori economici di improntare i propri comportamenti ai principi di lealtà, trasparenza e correttezza, e di non offrire, accettare o richiedere somme di denaro o qualsiasi altra ricompensa, vantaggio o beneficio indebito: ma, nel caso di specie, l'omessa esclusione della Coop. La -OMISSIS- per il patteggiamento del suo ex legale rappresentante non viola quei principi, perché, ai sensi degli artt. 94, 95 e 98 d.lgs. 36/2023, la sentenza irrevocabile di patteggiamento dell'ex legale rappresentante della cooperativa non è causa di esclusione di quest'ultima, e dunque un'esclusione fondata su quella circostanza sarebbe risultata illegittima per violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione, di cui all'art. 10, comma 2, d.lgs. 36/2023.

8.- Occorre ora esaminare i quattro motivi proposti con il primo ricorso per motivi aggiunti, riguardanti le misure adottate dalla Coop. La -OMISSIS- dopo il coinvolgimento del suo legale rappresentante nella vicenda penale che ha portato al patteggiamento, e la valutazione di tali misure compiuta dall'ASST: secondo la ricorrente, non si tratterebbe di idonee misure di *self cleaning* ai sensi dell'art. 96, comma 6, d.lgs. 36/2023.

8.1.- Con il primo motivo aggiunto la ricorrente lamenta che la Coop. La -OMISSIS-, al fine di dimostrare la sua affidabilità, non abbia provato di avere risarcito, o di essersi impegnata a risarcire, all'amministrazione interessata, i danni, anche all'immagine, provocati dai reati commessi dal presidente del proprio consiglio d'amministrazione, in violazione dell'art. 96, comma 6, d.lgs. 36/2023.

8.2.- Con il secondo motivo aggiunto, la ricorrente sostiene che la stazione appaltante abbia valutato le misure adottate dalla Coop. La -OMISSIS- senza considerare “*la gravità e le particolari circostanze del reato o dell'illecito*”, come richiesto sempre dall'art. 96, comma 6, d.lgs. 36/2023, in quanto non si trattava di un solo reato, ma di tre: la turbata libertà degli incanti (art. 353, comma 1, c.p.), la corruzione per atti contrari ai doveri dell'ufficio (art. 319 e 321 c.p., con la circostanza aggravante dell'aver avuto il fatto per oggetto la stipulazione di un contratto di appalto, ex art. 319 *bis* c.p.) e la corruzione per l'esercizio della funzione (art. 318 c.p.).

8.3.- Con il terzo motivo aggiunto la ricorrente, per sostenere che le misure di *self cleaning* adottate dalla Coop. La -OMISSIS- non siano idonee a dimostrare la sua affidabilità, cita Cons. Stato, sez. III, 3.5.2023, n. 5406, emessa in un giudizio in cui era parte la medesima cooperativa.

8.4.- Con il quarto motivo aggiunto la ricorrente sostiene che la prima misura di *self cleaning*, cioè la revoca dell'amministratore, fosse una misura necessaria per poter sopravvivere, la quale non denotava una dissociazione dalla condotta di quell'amministratore; che la seconda misura, cioè l'adozione di un modello di organizzazione e gestione ai sensi del d.lgs. 231/2001, fosse inidonea perché intervenuta dopo la commissione dei reati e a vent'anni di distanza dall'entrata in vigore del suddetto decreto legislativo; che comunque la Coop. La -OMISSIS- avrebbe dovuto provare a risarcire il danno causato dalla condotta di quell'amministratore, e invece non lo ha fatto.

8.5.- Tutti e quattro i motivi sono infondati perché, alla luce di quanto esposto sopra nel paragrafo 6, il patteggiamento dell'ex legale rappresentante della Coop. La -OMISSIS- non è causa di esclusione, né automatica né non automatica, per difetto del requisito soggettivo, cioè perché non riguarda uno dei soggetti di cui all'art. 94, comma 3, d.lgs. 36/2023, in quanto rilevano solo coloro che sono attualmente legali rappresentanti o amministratori di fatto della società, mentre il soggetto che ha patteggiato non è più in carica quale amministratore della società dal 2021 e non risulta esserne nemmeno amministratore di fatto.

È perciò del tutto irrilevante valutare se le misure adottate dalla Coop. La -OMISSIS- costituiscano oppure no idonee misure di *self cleaning* ai sensi dell'art. 96, comma 6, d.lgs. 36/2023, poiché tale valutazione presuppone che vi sia una causa di esclusione, automatica o non automatica, mentre nel caso di specie tale presupposto manca.

Giova precisare, quanto a Cons. Stato, sez. III, 3.5.2023, n. 5406, citata dalla ricorrente, che tale sentenza si riferiva a una diversa disposizione normativa, vale a dire l'art. 80, comma 7, del previgente d.lgs. 50/2016, e che, pur ritenendo corretta l'esclusione della Coop. La -OMISSIS- dalla gara, disposta dalla stazione appaltante, ha tuttavia evidenziato che quest'ultima *“non aveva ancora a disposizione gli elementi emersi con evidenza solo in epoca successiva, come l'istruttoria e le conclusioni rassegnate dall'Anac nella delibera presidenziale 24 marzo 2023”*, e ha affermato che tali elementi sopravvenuti *“certamente possono rilevare per la partecipazione della Cooperativa La -OMISSIS- a future procedure di evidenza pubblica”*.

9.- Con il terzo motivo del ricorso principale, espressamente subordinato, cioè da esaminare nel caso in cui si ritenga che la Coop. La -OMISSIS- non dovesse essere esclusa dalla gara, la ricorrente evidenzia che tale società, a differenza di essa, non ha una sede in provincia di -OMISSIS- (*rectius* Cremona) e nemmeno nel resto della Lombardia.

Sostiene che questo sia un elemento connesso all'oggetto dell'appalto, che avrebbe dovuto rilevare ai sensi dell'art. 108, comma 4, d.lgs. 36/2023, e che invece è stato trascurato, in quanto alla Coop. La -OMISSIS- è stato attribuito il punteggio massimo, al pari della ricorrente, in relazione al criterio 1 *“Modalità di organizzazione e di gestione del servizio riferite all'attività amministrativa”* (10 punti) e al criterio 2 *“Modalità di organizzazione e di gestione del servizio riferite all'attività infermieristica”* (15 punti), previsti dal disciplinare di gara all'art. 18.1, in modo immotivato, contraddittorio, irrazionale, illogico e sproporzionato. Ad avviso della ricorrente, infatti, la disponibilità di una sede nel territorio incide pesantemente sui tempi, sull'efficacia e, dunque, sulla qualità (e sui costi) del servizio e, quindi, sulla tempestività, sulla efficienza e sulla qualità delle prestazioni erogate.

9.1.- La censura è infondata perché i punti prelievo, nei quali deve essere svolto il servizio messo a gara, sono di proprietà pubblica e non debbono essere messi a disposizione dall'aggiudicatario. È pertanto irrilevante che l'aggiudicatario non abbia una sede operativa in provincia di Cremona, perché dovrà operare nei suddetti punti prelievo pubblici.

Pertanto, dalla relazione tecnica prodotta in gara dalla Coop. La -OMISSIS- (docc. 3 e 4 ASST, pag. 3), risulta che essa è *«presente nel territorio di -OMISSIS- dal 2015 con la gestione dei punti prelievo esterni dell'ASST -OMISSIS- e si occupa del servizio di attività ambulatoriale di prelievo di materiali biologici e ritiro campioni biologici con tutte le necessarie incombenze (amministrative, infermieristiche, di trasporto, ecc.). Attualmente gestisce i Punti Prelievo di -OMISSIS- (-OMISSIS-) e -OMISSIS-; dal 2022 la Cooperativa gestisce anche i punti prelievo presso i presidi ospedalieri “-OMISSIS-” di -OMISSIS- e “-OMISSIS-»*.

10.- Con il quinto motivo aggiunto la ricorrente contesta il punteggio (5 punti) assegnato alla Coop. La -OMISSIS- per le migliori offerte. La contestazione muove da un assunto di partenza: che il punteggio per le migliori vada attribuito facendo una proporzione tra il valore delle migliori e la base d'asta, sicché la ricorrente, per il lotto 1, avendo offerto migliori per euro 6.234,00 a fronte di una base d'asta di euro 325.650,00, avrebbe dovuto ottenere 1,91 punti ($6.234 : 325.650 \times 100$), e per il lotto 2, avendo offerto migliori per euro 5.622,00 a fronte di una base d'asta di euro 352.950,00, avrebbe dovuto ottenere 1,59 punti ($5.622 : 352.950 \times 100$). Questo minore punteggio sarebbe stato tale da far vincere la gara alla ricorrente, stante il minimo divario in graduatoria tra le due concorrenti.

10.1.- È però errato l'assunto di partenza su cui poggia l'intera censura: il disciplinare di gara prevedeva infatti che per le migliori potessero essere attribuiti fino a 5 punti, in maniera discrezionale (art. 18.1, criterio n. 6), e non con un automatismo derivante dal rapporto proporzionale tra valore delle migliori e base d'asta; in sostanza la censura postula l'applicazione di un criterio di attribuzione del punteggio che non è previsto dal disciplinare, ma è "costruito" strumentalmente dalla stessa ricorrente.

11.- Il sesto motivo aggiunto è articolato in tre diverse censure.

11.1.- In primo luogo la ricorrente lamenta che, per il lotto 2, la Coop. La -OMISSIS- non abbia indicato "*spese per strutture*", mentre per il lotto 1 le ha quantificate in euro 8.000,00; considerando quelle spese, il servizio risulta antieconomico per l'aggiudicataria, perché il corrispettivo non coprirebbe i costi. In sostanza la censura riguarda la verifica di anomalia dell'offerta relativa al lotto 2, compiuta dalla stazione appaltante il 7.6.2024.

11.1.1.- La censura è inammissibile, come eccepito dall'ASST, perché l'art. 120, comma 13, c.p.a. dispone che "*Nel caso di presentazione di offerte per più lotti l'impugnazione si propone con ricorso cumulativo solo se sono dedotti identici motivi di ricorso avverso lo stesso atto*": pertanto la censura di non congruità del prezzo offerto dalla controinteressata per il lotto 2, siccome non valevole anche per il lotto 1, non poteva essere proposta con ricorso cumulativo.

11.1.2.- La censura è comunque infondata, perché è indimostrato l'assunto della ricorrente secondo cui le spese per strutture debbano essere necessariamente uguali per i due lotti. Peraltro la Coop. La -OMISSIS- ha spiegato la ragione per le quali ha indicato spese per strutture solo per il lotto 1, e cioè che, secondo quanto previsto alle pagg. 4-5 del capitolato speciale, il servizio di prelievo dovrà essere svolto "*nei locali attualmente utilizzati e già oggetto di accreditamento*", tranne nelle sedi di -OMISSIS-, sedi di "*nuova attività*", tutte comprese nel lotto 1, per le quali, dopo l'aggiudicazione, è previsto che l'ASST acquisisca dall'ATS il benessere preventivo per l'utilizzo dei locali individuati, ottenuto il quale "*la ditta aggiudicataria potrà avviare eventuali lavori di adeguamento*". Tali lavori riguardano pertanto solo il lotto 1.

11.2.- Con la seconda censura del terzo motivo, la ricorrente ritiene impossibile che le “*Proposte migliorative*” avanzate dall’aggiudicataria per il lotto 1 abbiano un costo superiore a quelle del lotto 2, poiché per il lotto 1 è previsto l’acquisto di n. 3 defibrillatori a un costo di € 6.234,00, mentre per il lotto 2 è previsto l’acquisto di n. 4 defibrillatori a un costo inferiore di € 5.622,00.

11.2.1.- Nemmeno questa censura merita di essere accolta, perché, come documentato dalla controinteressata, la spesa per le migliorie proposte dipende solo in parte dai defibrillatori, che costano solo euro 600,00 ciascuno.

11.3.- Infine la ricorrente contesta l’attribuzione di 10 punti alla Coop. La -OMISSIS- per la “*gestione delle procedure di primo soccorso*”, poiché le procedure di formazione dell’operatore infermieristico e di primo soccorso, indicate alle pagg. 24 ss. dell’offerta tecnica dell’aggiudicataria, sarebbero obsolete; al di là di questa generica affermazione, la ricorrente, in concreto, individua un unico aspetto che sarebbe obsoleto: in quelle procedure viene indicato che il soccorritore deve eseguire 30 compressioni a una frequenza di 100-120 compressioni al minuto e poi due ventilazioni bocca a bocca, mentre la ventilazione sarebbe vietata e potrebbe essere effettuata esclusivamente in presenza di parenti stretti, per evitare contagi di qualsiasi natura.

11.3.1.- La tesi della ricorrente non solo è sprovvisa di qualsiasi supporto documentale a sua comprova, ma è anzi smentita dalla documentazione prodotta dalla controinteressata, dalla quale emerge che la ventilazione nel primo soccorso non è affatto vietata, bensì consigliata.

12.- Le spese del giudizio di merito seguono la soccombenza, e sono liquidate nel dispositivo tenendo conto del valore della controversia e della proposizione di due ricorsi per motivi aggiunti.

Invece le spese relative alla domanda di accesso ex art. 116, comma 2, c.p.a. possono essere compensate, stante la soccombenza reciproca su tale domanda.

Possono essere compensate anche le spese della fase cautelare (non ancora regolate), stante la sopravvenuta rinuncia della ricorrente alla domanda cautelare a fronte dell’impegno della resistente a non sottoscrivere nelle more il contratto con la controinteressata.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, li rigetta.

Condanna la ricorrente a rifondere alla resistente e alla controinteressata le spese del presente giudizio, che liquida in euro 7.000,00, oltre rimborso spese forfettario del 15%, CPA e IVA se dovuta, in favore di ciascuna parte.

Compensa le spese relative alla domanda di accesso ex art. 116, comma 2, c.p.a. e alla fase cautelare. Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’autorità amministrativa.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità del soggetto gravato da precedente penale, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento della denominazione e di qualsiasi altro dato idoneo a identificare le parti private, nonché all'oscuramento della sede dell'ASST resistente. Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 12 febbraio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Gabbricci, Presidente

Alessandro Fede, Referendario, Estensore

Francesca Siccardi, Referendario