

**APPALTI: Contratti della P.A. - Gara - Affidamento - DURC negativo - Successione della normativa emergenziale COVID 19 - Aggiudicazione - Legittimità - Ragioni.**

**Tar Umbria - Perugia, Sez. I, 10 maggio 2021, n. 317**

- in *Guida al Diritto*, 22, 2021, pag. 3.

*“[...] in caso di partecipazione alla gara di un’impresa con il DURC irregolare, la regolarizzazione postuma è irrilevante, dovendo l’impresa essere in regola sin dal momento di presentazione dell’offerta e per tutta la durata della procedura di aggiudicazione, pena al contrario l’esclusione dalla gara, stante il combinato disposto dei commi 4 e 6 dell’art. 80 del codice dei contratti pubblici [...].*

*Osserva, tuttavia, il Collegio che nel caso in esame non può non tenersi conto della richiamata successione della normativa emergenziale Covid-19 - mutata più volte nel lasso temporale in cui la procedura de qua si è svolta - che ha evidentemente determinato per tutti gli operatori una incertezza interpretativa anche in ordine alla vigenza e proroga dei certificati DURC, tanto da richiedere l’emanazione di numerose circolari ed interpretazioni, anche da parte di INPS e INAIL.*

*12. Ciò posto, la domanda risarcitoria di parte ricorrente non può trovare accoglimento per due ordini di ragioni.*

*In primo luogo, l’obiettivo incertezza generata dal rapido ed alluvionale susseguirsi delle disposizioni normative nel periodo caratterizzato dall’emergenza pandemica - così come sommariamente ricostruito nel paragrafo precedente - rende scusabile l’errore in cui è incorsa l’aggiudicataria prima e la Stazione appaltante poi, non potendosi, pertanto, ravvisare una colpa in capo all’Amministrazione [...].”*

**FATTO e DIRITTO**

1.1. Con Deliberazione di giunta n. 546 del 1° luglio 2020 veniva riconfermata la manifestazione “Umbrialibri”, da svolgersi a Perugia dal 9 all’11 ottobre 2020 e poi a Terni dal 23 al 25 ottobre 2020.

Con la determinazione dirigenziale n. 5922 del 7 luglio 2020, il Dirigente del Servizio valorizzazione risorse culturali, musei, archivi e biblioteche disponeva l’avvio di una procedura aperta a tutti i soggetti iscritti nel M.E.P.A. per l’acquisizione ai sensi dell’art. 36, comma 2, lett. b), del d.lgs. n. 50 del 2016, del servizio di “Progettazione, organizzazione e gestione di Umbrialibri 2020”, individuando quale criterio di aggiudicazione quello dell’offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi dell’art. 95 d.lgs. n. 50 del 2016 ed approvando il Capitolato d’oneri. L’importo di gara era pari ad € 98.360,00 oltre Iva (€119.999,20 iva inclusa) e la scadenza della presentazione delle offerte fissata al 23 luglio 2020.

Alla procedura di gara, indetta in M.E.P.A. l'8 luglio 2020, partecipavano quattro operatori economici, tra cui l'odierna ricorrente. All'esito delle procedure di gara l'RTI tra Eventi 3 s.r.l. (mandataria) e Salone Libro s.r.l. (mandante) otteneva il miglior punteggio, pari a 80 punti, mentre la Kolorado s.a.s. si collocava in seconda posizione, con un punteggio di 74,666.

Con Determinazione dirigenziale n. 7964 del 10 settembre 2020, il servizio veniva affidato al costituendo RTI tra Eventi 3 s.r.l. e Salone Libro s.r.l. ed era autorizzata in via d'urgenza l'esecuzione del servizio, ai sensi dell'art. 8, comma 1, lett. a), del d.l. n. 76 del 17 luglio 2020 (convertito in l. 11 settembre 2020, n. 120). Nella predetta Determinazione si dà atto che l'aggiudicazione *“diventa efficace dopo la verifica dei prescritti requisiti; sono in corso di completamento le verifiche relative al possesso dei requisiti di partecipazione dichiarati dall'aggiudicatario, ai sensi dell'art. 80 del Dlgs n. 50/2016, ai fini della partecipazione alla procedura di gara” e “che si procederà alla sottoscrizione del contratto soltanto dopo che saranno stati completati positivamente i controlli sulle dichiarazioni sostitutive rese ai sensi dell'art. 80 e 83 del Dlgs 50/2016”*.

In data 11 settembre 2020 il Responsabile del procedimento procedeva alla consegna ed esecuzione in via d'urgenza del servizio ai sensi del richiamato art. 8, comma 1, lett. a), del d.l. n. 76 del 2020.

Con pec del 23 settembre 2020, Kolorado s.a.s. segnalava alla Regione Umbria che, dall'esame dell'offerta della controinteressata, emergeva la mancata puntuale esecuzione delle obbligazioni assunte; con successiva pec del 30 settembre 2020, l'odierna ricorrente lamentava il mancato completo riscontro all'istanza di accesso agli atti presentata in data 6 agosto 2020 (accesso inizialmente differito dall'Amministrazione e poi solo in parte riscontrato in data 18 agosto 2020) segnalando, altresì, la necessità di sottoporre a verifica sulla base della normativa prevista per le procedure di evidenza pubblica il DURC dell'aggiudicataria Eventi 3 s.r.l., datato 11 agosto 2020, in quanto risultante *“NON VISIBILE”*.

1.2. Avverso gli atti di gara, la Kolorado s.a.s. ha proposto ricorso lamentando violazione della *lex specialis*, il difetto di istruttoria, difetto di motivazione, travisamento e sviamento, violazione della par condicio, violazione dell'art. 32, comma 7, del d.lgs. 50 del 2016 sulla verifica dei requisiti prescritti, a causa di:

1) irregolarità del DURC della RTI aggiudicataria ed in particolare della mandante Eventi 3 s.r.l.; lamenta la parte ricorrente che erroneamente la D.D. n. 7964 del 10 settembre 2020 ha ritenuto che il DURC con scadenza 6 luglio 2020 fosse ancora in corso di validità in virtù della disciplina emergenziale di cui al d.l. 34 del 2020 come convertito dalla l. n. 77 del 2020 (art. 81), mentre il d.l. 76 del 2020 all'art. 8 introduce una deroga alla proroga della scadenza del termine di validità del

DURC per le procedure di selezione del contraente o per la stipulazione del contratto di lavori, servizi o forniture. Da ciò discende che l'ultimo DURC della Eventi 3 s.r.l. indicato nella Determina dirigenziale come allegato C, non poteva essere utilizzato per l'aggiudicazione dei lavori e servizi in quanto avente scadenza 6 luglio 2020 (non prorogabile). Inoltre, la Stazione appaltante, dopo aver richiesto un DURC alla data dell'11 agosto 2020, ha errato nel richiedere un nuovo DURC in data 11 settembre 2020 invece di attendere l'esito della precedente richiesta da evadersi nei 30 giorni; la presenza di irregolarità sarebbe confermata proprio dalla circostanza che al 7 settembre 2020 il DURC fosse in lavorazione;

2) mancato rispetto delle obbligazioni promesse nell'offerta, consistente nell'impiego di personale non nominativamente indicato nell'offerta;

3) mancata apertura di una unità locale, come previsto dall'art. 4 del capitolato d'oneri;

4) assenza nell'offerta dell'obbligazione di cui al punto h) del capitolato d'oneri, in quanto nell'offerta dell'aggiudicataria non è presente nessuna indicazione di luogo fisico e nessun cronoprogramma di distribuzione del materiale cartaceo relativo alla manifestazione, conseguentemente, sarebbe illogica l'attribuzione dello stesso punteggio della ricorrente per "l'efficacia del Piano di Comunicazione e Promozione", senza tuttavia che Eventi 3 s.r.l. avesse presentato un piano dettagliato di distribuzione del materiale cartaceo;

5) con riferimento al piano di sicurezza di cui al punto 6 del Capitolato, da presentare ad onere dell'aggiudicatario 10 giorni prima dell'evento, la parte ricorrente ha avanzato istanza istruttoria.

La parte ricorrente ha chiesto l'accertamento del proprio diritto all'aggiudicazione, con subentro laddove il contratto fosse stato già stipulato, oppure, in alternativa al risarcimento in forma specifica, il risarcimento del danno per equivalente economico derivante, in particolare, dai costi sopportati e dalla perdita di *chance* di aggiudicazione dell'appalto e dal danno curriculare, tenuto conto che, le precedenti edizioni della manifestazione nell'anno 2018 e 2019, sono state gestite dalla società Kolorado. Con riferimento al danno per equivalente economico sofferto, la parte ricorrente afferma che occorrerà commisurararlo all'offerta economica presentata in sede di gara dalla ricorrente, alle spese sostenute e da sostenere in concreto, e ogni altra voce rilevante per la definizione dell'effettivo margine di guadagno che avrebbe potuto conseguire la ricorrente dall'appalto; la perdita dell'utile per Kolorado s.a.s., è una lesione connessa, in via immediata e diretta, ai sensi dell'art. 1223 cod. civ., alla mancata integrale esecuzione del contratto di appalto e la cui entità è correlata all'offerta presentata in gara. La parte ricorrente ha richiamato, in proposito, la giurisprudenza amministrativa facente riferimento alla tecnica della "cd. condanna sui criteri", prevista dall'art. 34, comma 4, cod. proc. amm.

2. Si è costituita in giudizio la Regione Umbria, evidenziando in punto di fatto che l'evento a Perugia si è svolto nei giorni previsti dal 9 all'11 ottobre, mentre con nota prot. 187533 del 22 ottobre 2020 è stato comunicato l'annullamento definitivo della manifestazione per l'evento di Terni e con successiva Deliberazione di Giunta n. 971 del 28 ottobre 2020, l'evento è stato definitivamente annullato. Quanto al primo motivo di ricorso, la parte resistente ha evidenziato che la Regione ha aggiudicato in favore dell'RTI tra Eventi 3 s.r.l. e Salone Libro s.r.l., sulla base delle dichiarazioni rese, condizionandone l'efficacia e quindi la stipula contrattuale, all'esito della positiva verifica del possesso dei requisiti dichiarati in sede di offerta, ai sensi dell'art. 32, comma 8, del d.lgs. n. 50 del 2016 (termine di 60 giorni dall'aggiudicazione). La Regione in data 11 agosto 2020 con nota prot. 22335549 ha inserito nel sistema telematico INPS la richiesta relativa alla verifica della regolarità contributiva e previdenziale dell'Eventi 3 s.r.l.; invero, l'Amministrazione era in possesso di un DURC dell'8 marzo 2020, prot. 19686009, con scadenza 6 luglio 2020, la cui validità era stata prorogata prima al 31 luglio poi al 29 ottobre 2020 (legge di conversione n. 77 del 2020), con previsione tuttavia superata dal sopravvenuto art. 8, comma 10 del d.l. n. 76 del 2020, convertito in l. 120 del 2020. Quindi, la Regione, per la stipula del contratto richiedeva un nuovo DURC; infatti, l'efficacia dell'aggiudicazione di cui alla D.D. di n. 7964/2020 è stata espressamente subordinata all'acquisizione del positivo riscontro da parte dell'INPS al prot n. 22335549, 11 agosto 2020. Pertanto, anche a voler considerare una errata interpretazione (come sostiene controparte) dell'Ente, questa non si è tradotta in un'errata applicazione, avendo l'Amministrazione esattamente seguito il procedimento disciplinato dal d.m. del 2015. La graduatoria è stata approvata - e quindi l'aggiudicazione è stata disposta - sulla base delle dichiarazioni sostitutive rese dai concorrenti in sede di gara, come previsto dalla normativa in materia, e non sulla base del documento di regolarità contributiva con scadenza a luglio 2020, di cui non si è tenuto conto perché il controllo dei requisiti dichiarati attiene ad una fase procedimentale successiva, finalizzata a rendere efficace l'aggiudicazione e preordinata alla stipula del contratto. Trascorsi 30 giorni dalla prima richiesta DURC, in mancanza di risposta - non essendo previsto dalle disposizioni normative il silenzio assenso, ma anzi l'annullamento della prima richiesta (circolare INPS 26/06/2015, n. 126) - si è doverosamente proceduto a rinnovare l'interrogazione nel portale in data 11 settembre 2020, all'esito della quale è stato generato dal sistema un DURC On Line da cui risulta la regolarità. Nel contempo è stato messo a disposizione dal sistema INPS il documento attestante una irregolarità denominato "Verifica regolarità contributiva" nel quale sono indicati gli importi a debito e le irregolarità riferite a ciascuna gestione previdenziale. Il documento anzidetto, come tutti i documenti relativi al DURC, riporta il numero di protocollo INPS e la data di richiesta da parte

della Stazione Appaltante, non invece la data di generazione e di visibilità a sistema. L'unica certezza è che al momento dell'aggiudicazione l'Amministrazione aveva un'istanza DURC in corso di lavorazione.

La difesa regionale ha stigmatizzato l'incertezza derivante dalla disciplina emergenziale, per la quale alcuni DURC sono stati prorogati ma non i documenti di regolarità contributiva, collegati a lavori, servizi o forniture in virtù del disposto dell'art. 8 d.l. 76 del 16 luglio 2020, che ha escluso dall'ambito applicativo dell'art. 103, comma 2, del d.l. n. 18 del 2020, tutte le ipotesi in cui si adottino procedure per la selezione del contraente o per la stipulazione del contratto relativamente a lavori, servizi o forniture.

La difesa regionale ha eccepito l'inammissibilità dei motivi relativi al mancato rispetto delle obbligazioni da parte dell'aggiudicatario, in quanto attinenti alla fase esecutiva (quindi al di fuori della giurisdizione del g.a. ex art. 133, comma 1, lett. e) n. 1, cod. proc. amm.), evidenziando altresì, quanto alla pretesa risarcitoria, che risarcimento postula la domanda di parte e la prova del danno con onere a carico del danneggiato, così come è pacifico che può essere risarcito solo il danno oggetto di una prova precisa e rigorosa.

3. Si è costituita la controinteressata Eventi 3 s.r.l., evidenziando come la vicenda per cui è causa debba essere necessariamente letta alla luce dell'attuale fase emergenziale. La convulsa produzione normativa succedutasi dall'inizio della pandemia Covid ha reso assai arduo per ogni operatore, pur diligente, stare al passo con le varie disposizioni di sospensioni, proroghe, differimenti dei vari adempimenti; che l'esclusione dall'ambito delle procedure di gara della proroga prevista dall'art. 103, comma 2, d.l. n. 18 del 2020 della validità dei DURC con scadenza entro il 31 luglio 2020 – quale quello di Eventi3 s.r.l., che scadeva il 6 luglio 2020 - è sopravvenuta con l'art. 8, comma 10, del d.l. 16 luglio 2020 n. 76, ossia mentre era già in corso la gara qui in discussione. La sovrapposizione dei vari provvedimenti ha determinato oggettiva incertezza applicativa tanto che si sono susseguiti in breve tempo due messaggi di chiarimento dell'INPS - il primo del 30 luglio 2020 n. 2998 e il secondo il 10 agosto 2020 n. 3089 - anche relativi alle modalità operative, in entrambi dei quali l'Istituto ritiene che *"il quadro normativo riconduca in capo alla stazione appaltante la valutazione in ordine alla possibilità di utilizzare o meno il DURC con validità prorogata ope legis in relazione alle specifiche finalità per le quali è richiesta la verifica della regolarità contributiva"*. A tale indicazione è da ritenere si sia attenuta la Regione Umbria là dove, nella determina di aggiudicazione 10 settembre 2020 n. 7964, dà atto di aver acquisito l'ultimo DURC rilasciato a Eventi 3 s.r.l. con scadenza 6 settembre 2020, che ne attesta la regolarità contributiva, e di avere in corso le verifiche in vista della stipulazione del contratto. Parimenti, oggetto di frenetica

successione è stata la produzione normativa in punto di sospensione *ex lege* dei termini di versamento dei contributi e di fissazione dei nuovi termini di pagamento e delle connesse modalità di adempimento, anche rateale, da cui è sortita una oggettiva difficoltà di orientamento, aggravata dal contestuale necessario rispetto delle misure di contenimento dell'emergenza epidemiologica, che ha portato Eventi 3 s.r.l. a ritenere differito al 16 settembre 2020 il versamento dei contributi dovuti. Solo ai primi giorni di settembre, al termine del periodo feriale, presa visione della comunicazione dell'INPS del 13 agosto 2020 circa la situazione contributiva, Eventi 3 s.r.l. ha potuto rilevare la propria posizione, che ha prontamente provveduto a regolare, come risulta acclarato dal DURC positivo dell'11 settembre 2020.

4. A seguito della trattazione in camera di consiglio, con ordinanza n. 139 del 2020 è stata respinta l'istanza cautelare, stante la sopravvenuta D.G.R. n. 971 del 28 ottobre 2020 di parziale annullamento della manifestazione.

5. Le parti hanno depositato memorie, repliche e note in vista delle trattazione in pubblica udienza, ribadendo le rispettive posizioni.

5.1. La parte ricorrente ha insistito sulla sussistenza di un danno ingiusto da quantificare nel mancato utile - da calcolare sull'offerta ribassata pari a euro 95.212,00 - e sul danno curriculare.

5.2. La Regione Umbria ha evidenziato l'improcedibilità del ricorso anche alla luce della mancata impugnativa della D.G.R. n. 971 del 28 ottobre 2020, cui ha fatto seguito la D.D. n. 1126 dell'8 febbraio 2021 di revoca dell'aggiudicazione della gara; la difesa regionale ha, pertanto, evidenziato l'insussistenza allo stato di una gara da aggiudicare o di un contratto da stipulare, sottolineando, altresì, la mancata prova del danno subito dalla ricorrente.

5.3. La controinteressata ha insistito sull'improcedibilità della domanda di annullamento per sopravvenuto difetto di interesse, richiamando le precedenti difese in precedenza svolte per quanto attiene alla domanda risarcitoria.

6. All'udienza pubblica del 27 aprile 2021 la causa è stata trattenuta in decisione.

7. E' controversa la legittimità dell'aggiudicazione disposta dalla Regione Umbria del "Servizio di "Progettazione, organizzazione e gestione di Umbrialibri 2020", in favore del costituendo RTI tra Eventi 3 s.r.l. e Salone Libro s.r.l.

La manifestazione avrebbe dovuto svolgersi in due tappe, a Perugia dal 9 all'11 ottobre 2020 e poi a Terni dal 23 al 25 ottobre 2020.

7.1. Emerge dagli atti di causa che con successiva D.G.R. n. 971 del 28 ottobre 2020 la Regione Umbria ha preso atto che l'edizione 2020 di Umbrialibri si è svolta a Perugia dal 9 all'11 ottobre in modalità mista, on line e in presenza, limitata e contingentata, ed ha deliberato di annullare lo

svolgimento dell'edizione ternana di Umbrialibri, prevista dal 23 al 25 ottobre, a seguito dell'aggravarsi della situazione di emergenza sanitaria nel Paese e in Umbria.

Con successiva D.D. n. 1126 dell'8 febbraio 2021, preso atto dell'aggravarsi dell'emergenza sanitaria da Covid 19 e dell'impossibilità di realizzare la manifestazione nella sede di Terni, è stata disposta, ai sensi dell'art. 21 quinquies della l. n. 241 del 1990, la revoca dell'aggiudicazione della gara.

Il contratto non è stato, quindi, sottoscritto e le prestazioni oggetto dell'appalto sono state rese da Eventi 3 s.r.l. in forza della consegna in via d'urgenza ex art. 8, comma 1, lett. a), d.l. n. 76 del 2020; tali prestazioni già svolte, essenzialmente coincidenti con la fase della manifestazione tenutasi a Perugia nei giorni 9-11 ottobre 2020, hanno quindi esaurito il servizio appaltato in quanto l'ulteriore evento di Terni, previsto per i giorni 23-25 ottobre 2020, è stato definitivamente annullato dalla Regione.

Pertanto, come già evidenziato in sede cautelare, l'interesse di parte ricorrente appare residuare unicamente per quanto attiene alla domanda di risarcimento del danno per equivalente, ai sensi dell'art. 34, comma 3, cod. proc. amm. Di conseguenza è a tale limitato fine che devono essere scrutinate le censure proposte con il ricorso.

8. Preliminarmente, deve essere disattesa l'eccezione di parte ricorrente formulata con note di udienza relativamente alla tardività delle memorie dell'Amministrazione resistente e della controinteressata - depositate entrambe in data 9 aprile 2021 - in quanto tali scritti si presentano tempestivi rispetto ai termini dimidiati previsti per il rito appalti (art. 119, comma 1, lett. a), e comma 2, cod. proc. amm.).

9. Sempre in via preliminare, in accoglimento delle relative eccezioni di controparte, deve essere dichiarata l'inammissibilità per difetto di giurisdizione delle censure sub 2), 3) e 5), in quanto attinenti alla fase di esecuzione del servizio.

Ai sensi dell'art. 133, comma 1, lett. e), n. 1), cod. proc. amm., sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo *“le controversie relative a procedure di affidamento di pubblici lavori, servizi, forniture, svolte da soggetti comunque tenuti, nella scelta del contraente o del socio, all'applicazione della normativa comunitaria ovvero al rispetto dei procedimenti di evidenza pubblica previsti dalla normativa statale o regionale, ivi incluse quelle risarcitorie e con estensione della giurisdizione esclusiva alla dichiarazione di inefficacia del contratto a seguito di annullamento dell'aggiudicazione ed alle sanzioni alternative”*. Sono, quindi, devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo solo le controversie derivanti dalle procedure di affidamento del servizio, mentre per quelle che traggono origine dall'esecuzione del contratto non

v'è alcuna deroga alla giurisdizione del giudice ordinario. Di conseguenza eventuali contestazioni in ordine alle corrette modalità di adempimento delle disposizioni convenzionali in essere a seguito di aggiudicazioni di gare di appalto devono essere sottoposte non al giudice amministrativo, ma al giudice ordinario, munito di giurisdizione in sede di esecuzione dei contratti pubblici (cfr. *ex multis*, Cass., SS.UU., 13 dicembre 2019, n. 32976; T.A.R. Toscana, sez. I, 26 ottobre 2020, n.1322; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 3 giugno 2020, n. 990). Tale principio deve trovare applicazione anche nel caso, ricorrente nella fattispecie in esame, a c.d. "esecuzione anticipata" del contratto giustificata da ragioni di urgenza, nelle more della stipula del contratto (cfr. C.d.S., sez. V, 2 agosto 2019, n. 5498; T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 8 novembre 2019, n. 2574).

10. Al fine di consentire una più agevole esposizione, appare opportuno esaminare prioritariamente la censura di cui al n. 4) del ricorso, con il quale si lamenta l'assenza nell'offerta dell'aggiudicataria dell'obbligazione di cui al punto h) del capitolato, ossia delle indicazioni di luogo fisico e del cronoprogramma di distribuzione del materiale cartaceo relativo alla manifestazione, da cui discenderebbe, ad avviso di parte ricorrente, l'illogicità dell'attribuzione dello stesso punteggio della ricorrente per "l'efficacia del Piano di Comunicazione e Promozione". Il motivo si presenta infondato in quanto, sebbene l'art. 2 del capitolato, "Descrizione dei servizi", al punto h) preveda "diffusione/distribuzione dei programmi cartacei della manifestazione e di altro materiale promopubblicitario, con elenco dettagliato dei luoghi e cronoprogramma di distribuzione", questa previsione attiene ai compiti dell'operatore aggiudicatario, non al necessario contenuto dell'offerta tecnica, disciplinata al successivo art. 4, che nulla specifica al riguardo. Pertanto, l'elenco dettagliato dei luoghi di distribuzione non era richiesto tra la documentazione da produrre in fase di offerta ai fini della valutazione, ne era ricompreso nel "Piano di comunicazione e promozione - ufficio stampa" oggetto invece di valutazione.

11. Residua l'esame del primo punto del ricorso, nel quale la ricorrente lamenta l'erronea applicazione da parte della Stazione appaltante della disciplina relativa al documento unico di regolarità contributiva (DURC) e la conseguente mancata esclusione dell'aggiudicataria, a fronte di una irregolarità contributiva - successivamente sanata - desumibile dalla temporanea indisponibilità dei documenti nell'agosto del 2020.

L'esame della questione necessita di una previa ricostruzione del quadro normativo di riferimento, più volte variato nel corso della procedura *de qua*.

Il d.l. 17 marzo 2020 n. 18, c.d. "Cura Italia", ritenuta, tra le altre, "*la straordinaria necessità e urgenza di prevedere la sospensione degli obblighi di versamento per tributi e contributi, di altri adempimenti e incentivi fiscali*", al secondo comma dell'art. 103, ha previsto che "[t]utti i



*certificati, attestati, permessi, concessioni, autorizzazioni e atti abilitativi comunque denominati, in scadenza tra il 31 gennaio e il 15 aprile 2020, conservano la loro validità fino al 15 giugno 2020*". Circa la riconducibilità del DURC nell'ambito degli atti ricompresi nella citata disposizione sono stati forniti chiarimenti dall'Ufficio legislativo del Ministero del lavoro e delle politiche sociali in data 18 marzo 2020, nonché istruzioni dall'INAIL con la nota protocollo 4250 del 26 marzo 2020 e con la circolare n. 11 del 27 marzo 2020.

Il citato secondo comma è stato sostituito dall'art. 1, comma 1, della legge 24 aprile 2020, n. 27, in sede di conversione, con il seguente testo: *"Tutti i certificati, attestati, permessi, concessioni, autorizzazioni e atti abilitativi comunque denominati, compresi i termini di inizio e di ultimazione dei lavori di cui all'articolo 15 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, in scadenza tra il 31 gennaio 2020 e il 31 luglio 2020, conservano la loro validità per i novanta giorni successivi alla dichiarazione di cessazione dello stato di emergenza. La disposizione di cui al periodo precedente si applica anche alle segnalazioni certificate di inizio attività, alle segnalazioni certificate di agibilità, nonché alle autorizzazioni paesaggistiche e alle autorizzazioni ambientali comunque denominate. Il medesimo termine si applica anche al ritiro dei titoli abilitativi edilizi comunque denominati rilasciati fino alla dichiarazione di cessazione dello stato di emergenza"*.

L'art. 81, comma 1, del d.l. 19 maggio 2020, n. 34 ha nuovamente modificato l'art. 103, comma 2, primo periodo, del d.l. n. 18 del 2020, aggiungendo le parole *"ad eccezione dei documenti unici di regolarità contributiva in scadenza tra il 31 gennaio 2020 e il 15 aprile 2020, che conservano validità sino al 15 giugno 2020"*; con tale intervento il legislatore ha, pertanto, chiarito che i documenti unici di regolarità contributiva restano esclusi dagli atti per i quali è stato disposto dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, di conversione del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, l'ampliamento del periodo di scadenza e di quello riferito alla conservazione della validità dei medesimi.

Il medesimo comma 2 dell'art. 103 d.l. n. 18 del 2020 è stato, tuttavia, nuovamente modificato nel luglio 2020, con vigenza dal 19 luglio 2020. La legge 17 luglio 2020, n. 77, di conversione, con modificazioni, del d.l. 19 maggio 2020, n. 34, ha, infatti, disposto la soppressione del comma 1 dell'art. 81 del medesimo decreto-legge, con effetto dal 19 luglio 2020 (data di entrata in vigore della stessa legge n. 77 del 2020). Pertanto il testo del comma 2 dell'art. 103 d.l. n. 18 del 2020 al 19 luglio 2020 risultava essere: *"Tutti i certificati, attestati, permessi, concessioni, autorizzazioni e atti abilitativi comunque denominati, compresi i termini di inizio e di ultimazione dei lavori di cui all'articolo 15 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, in scadenza tra il 31 gennaio 2020 e il 31 luglio 2020, conservano la loro validità per i*

*novanta giorni successivi alla dichiarazione di cessazione dello stato di emergenza. La disposizione di cui al periodo precedente si applica anche alle segnalazioni certificate di inizio attività, alle segnalazioni certificate di agibilità, nonché alle autorizzazioni paesaggistiche e alle autorizzazioni ambientali comunque denominate. Il medesimo termine si applica anche al ritiro dei titoli abilitativi edilizi comunque denominati rilasciati fino alla dichiarazione di cessazione dello stato di emergenza”.*

Come evidenziato dall’INPS, con messaggio n. 2998 del 30 luglio 2020, la soppressione del citato art. 81, comma 1, a decorrere dal 19 luglio 2020, comporta che i Durc On Line con scadenza tra il 31 gennaio 2020 e il 31 luglio 2020, rientrando nel novero dei documenti elencati al comma 2 dell’art. 103, conservano la loro validità per i novanta giorni successivi alla dichiarazione di cessazione dello stato di emergenza; quindi, *“tenuto conto che lo stato di emergenza è stato dichiarato, con delibera del Consiglio dei Ministri del 31 gennaio 2020, per sei mesi decorrenti dal 31 gennaio 2020 e pertanto con scadenza al 31 luglio 2020, la validità dei Durc On Line che riportano nel campo <Scadenza validità> una data compresa tra il 31 gennaio 2020 e il 31 luglio 2020 risulta estesa ope legis fino al 29 ottobre 2020. Conseguentemente tutti i contribuenti per i quali è stato già prodotto un Durc On Line con data fine validità compresa tra il 31 gennaio 2020 e il 31 luglio 2020 ovvero i richiedenti ai quali sia stata comunicata la formazione del medesimo Durc On Line, devono ritenere valido lo stesso Documento fino al 29 ottobre 2020, nell’ambito dei procedimenti in cui ne è richiesto il possesso, senza procedere ad una nuova interrogazione”.*

Nelle more è, tuttavia, intervenuto l’art. 8, comma 10, del d.l. 16 luglio 2020, n. 76, recante “Misure urgenti per la semplificazione e l’innovazione digitale”, che ha introdotto un’esclusione dall’applicazione delle disposizioni di cui all’art. 103, comma 2, del d.l. n. 18 del 2020, prevedendo che *“[i]n ogni caso in cui per la selezione del contraente o per la stipulazione del contratto relativamente a lavori, servizi o forniture previsti o in qualunque modo disciplinati dal presente decreto, è richiesto di produrre documenti unici di regolarità contributiva di cui al decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali 30 gennaio 2015, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 125 del 1° giugno 2015, ovvero di indicare, dichiarare o autocertificare la regolarità contributiva ovvero il possesso dei predetti documenti unici, non si applicano le disposizioni dell’articolo 103, comma 2, del decreto-legge n. 18 del 2020, relative alla proroga oltre la data del 31 luglio 2020 della validità dei documenti unici di regolarità contributiva in scadenza tra il 31 gennaio 2020 e il 31 luglio 2020”.*

Pertanto, come evidenziato nel citato messaggio INPS n. 2998 del 30 luglio 2020, il predetto art. 8, comma 10, del d.l. 16 luglio 2020, n. 76 ha determinato l’obbligo, in capo alle stazioni

appaltanti/amministrazioni procedenti, nell'ambito delle fasi del procedimento contrattuale preordinate alla selezione del contraente o alla stipulazione del contratto relativamente a lavori, servizi o forniture previsti o in qualunque modo disciplinati dal medesimo d.l. n. 76 del /2020, di effettuare la richiesta di verifica della regolarità contributiva secondo le ordinarie modalità di cui al d.m. 30 gennaio 2015.

La procedura in esame è stata indetta l'8 luglio 2020, con scadenza per la presentazione delle offerte fissata al 26 luglio 2020. Le risultanze di gara sono state approvate con D.D. n. 7964 del 10 settembre 2020 nella quale l'Amministrazione, da un lato, ha ritenuto che il DURC presentato da Eventi 3 s.r.l., con scadenza 6 luglio 2020 conservasse la propria validità fino al 29 ottobre 2020 *“per effetto della soppressione del comma 1 dell'art. 81 del d.l. n. 34/2020 ad opera della legge di conversione n. 77/2020”*, dall'altro, ha dato conto di aver richiesto un nuovo DURC in data 11 agosto 2020, che lo stesso da consultazione del 7 settembre 2020 risultava ancora *“in lavorazione”* e che *“la stipula del contratto sarà comunque subordinata all'acquisizione del riscontro positivo da parte dell'INPS al prot. citato n. 22335549/2020”*.

Emerge dagli atti di causa che la Stazione appaltante ha poi richiesto in data 11 settembre 2020 un nuovo DURC per Eventi 3 s.r.l., pubblicato in data 7 ottobre 2020 con prot. n. 22576747 e risultato regolare.

Emerge, altresì, dalle difese della controinteressata che Eventi 3 s.r.l. ha erroneamente ritenuto differito al 16 settembre 2020 il versamento dei contributi dovuti ed ha rilevato la sussistenza di una irregolarità della propria situazione contributiva nei primi giorni del settembre 2020, presa visione della comunicazione dell'INPS del 13 agosto 2020, provvedendo prontamente a regolarizzarla, come risulta dal DURC positivo dell'11 settembre 2020.

Va evidenziato che parimenti oggetto di rapida successione connessa all'emergenza pandemica è stata la produzione normativa in punto di sospensione *ex lege* dei termini di versamento dei contributi e di fissazione dei nuovi termini di pagamento e delle connesse modalità di adempimento, anche rateale (cfr. d.l. 17 marzo 2020 n. 18, d.l. 8 aprile 2020 n. 23, d.l. 19 maggio 2020 n. 34, d.l. 14 agosto 2020 n. 104 e relative leggi di conversione); anche in questo ambito, pertanto, si è ingenerata una oggettiva difficoltà di orientamento degli operatori economici.

Tuttavia, dagli atti di causa emerge che vi è stata una soluzione della continuità nella regolarità contributiva di Eventi 3 s.r.l. dell'aggiudicataria, come emerge dal DURC datato 11 agosto 2020, prot. 22335549 (versato in atti dalla difesa regionale), che attesta una irregolarità contributiva, INPS per € 3.488,00 ed INAIL per € 376,28. Tale soluzione di continuità ai sensi dell'art. 80, commi 4 e 6, d.lgs. n. 50 del 2016, come interpretato dalla giurisprudenza amministrativa, avrebbe dovuto

condurre all'esclusione della concorrente, con conseguenze fondatezza delle censure di parte ricorrente.

E' stato, infatti, affermato da pacifica e diffusa giurisprudenza che, in caso di partecipazione alla gara di un'impresa con il DURC irregolare, la regolarizzazione postuma è irrilevante, dovendo l'impresa essere in regola sin dal momento di presentazione dell'offerta e per tutta la durata della procedura di aggiudicazione, pena al contrario l'esclusione dalla gara, stante il combinato disposto dei commi 4 e 6 dell'art. 80 del codice dei contratti pubblici (cfr. da ultimo T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 16 marzo 2020, n. 486; T.A.R. Puglia, Lecce, sez. II, n. 1740 del 2019; T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, n. 7307 del 2018).

Osserva, tuttavia, il Collegio che nel caso in esame non può non tenersi conto della richiamata successione della normativa emergenziale Covid-19 - mutata più volte nel lasso temporale in cui la procedura *de qua* si è svolta - che ha evidentemente determinato per tutti gli operatori una incertezza interpretativa anche in ordine alla vigenza e proroga dei certificati DURC, tanto da richiedere l'emanazione di numerose circolari ed interpretazioni, anche da parte di INPS e INAIL.

12. Ciò posto, la domanda risarcitoria di parte ricorrente non può trovare accoglimento per due ordini di ragioni.

In primo luogo, l'obiettivo incertezza generata dal rapido ed alluvionale susseguirsi delle disposizioni normative nel periodo caratterizzato dall'emergenza pandemica - così come sommariamente ricostruito nel paragrafo precedente - rende scusabile l'errore in cui è incorsa l'aggiudicataria prima e la Stazione appaltante poi, non potendosi, pertanto, ravvisare una colpa in capo all'Amministrazione (cfr. C.d.S., A.P., 4 maggio 2018, n. 5; C.d.S., sez. II, 3 giugno 2020, n. 3475; Id., sez. IV, 7 gennaio 2013, n. 23; Id., sez. V, 31 luglio 2012, n. 4337).

In secondo luogo, la parte ricorrente non ha fornito adeguata prova del danno subito.

Non vi è alcuna allegazione né quantificazione per quanto attiene al lamentato danno patrimoniale, né sotto il profilo dei costi sostenuti, né per quanto attiene alla perdita dell'utile. Al riguardo giova richiamare il prevalente indirizzo giurisprudenziale, secondo cui spetta all'impresa danneggiata offrire, senza poter ricorrere a criteri forfettari, la prova rigorosa dell'utile che in concreto avrebbe conseguito (nel caso specifico proporzionato alla quota di servizio eseguita), qualora fosse risultata aggiudicataria, poiché nell'azione di responsabilità per danni il principio dispositivo opera con pienezza, non è temperato dal metodo acquisitivo proprio dell'azione di annullamento ex art. 64 cod. proc. amm. e la valutazione equitativa, ai sensi dell'art. 1226 cod. civ., è ammessa soltanto in presenza di situazione di impossibilità - o di estrema difficoltà - di una precisa prova

sull'ammontare del danno (T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 6 luglio 2020, n. 7690; C.d.S., sez. V, n. 5803/2019; C.d.S., A.P., n. 2/2017; T.A.R. Sicilia, n. 2326/2019).

Quanto al richiamo effettuato dalla parte ricorrente alla precisione di cui all'art. 34, comma 4, cod. proc. amm., la giurisprudenza amministrativa ha recentemente ribadito che la condanna generica "per criteri" non consente di supplire alla mancata prova e ancor meno alla mancata allegazione delle specifiche circostanze attestanti il pregiudizio lamentato nella richiesta di risarcimento per equivalente del danno da mancata aggiudicazione, *"non potendo lo strumento della condanna generica al risarcimento dei danni 'per criteri' – peraltro ammissibile solo in caso di assenza di opposizione delle parti, mentre, nel caso di specie, le controparti dell'originaria ricorrente sin dal primo grado avevano eccepito il difetto assoluto di prova in ordine alla voce di danno in questione, con ciò assumendo una posizione difensiva incompatibile con la non opposizione cui è subordinata l'applicazione dell'istituto all'esame – supplire il mancato assolvimento agli oneri di allegazione e di prova incombenti alla parte attrice"* (C.d.S., sez. VI, 1° febbraio 2021, n. 920). La genericità della domanda risarcitoria deve, pertanto, condurre ad una pronuncia di inammissibilità per indeterminatezza laddove il ricorrente non abbia assolto agli oneri di allegazione e prova che su di lui gravano.

Analogamente, con riguardo alla perdita di chance ed al danno curriculare, la parte ricorrente - anche in considerazione dello svolgimento solo parziale e con modalità limitate della manifestazione *de qua* - non ha nemmeno dedotto sotto questo profilo di avere perso altre occasioni contrattuali o comunque di avere subito un peggioramento della propria redditività aziendale a causa del mancato arricchimento della propria qualificazione professionale quale ottenibile dall'esecuzione dell'appalto in contestazione nel presente giudizio; in difetto di ciò la parte ricorrente è dunque venuta meno agli oneri di allegazione e prova relativi a tale specifica voce di pregiudizio cui la parte che chiede il risarcimento è tenuta sulla base delle disposizioni poc'anzi richiamate (cfr. in questo senso C.d.S., sez. V, 13 settembre 2018, n. 5375; Id., 27 giugno 2018, n. 3954; Id., 26 aprile 2018, n. 2527, Id., 28 dicembre 2017, n. 6135; Id. 30 ottobre 2017, n. 4968; Id., 25 giugno 2014, n. 3220). Difetta, pertanto, nel caso in esame la necessaria comprova specifica e circostanziata del profilo di danno cd. "curriculare", ormai pacificamente richiesta dalla giurisprudenza amministrativa (C.d.S., A.P., n. 2 del 2017; C.d.S., sez. III, n. 1607 del 2020 e n. 2435 del 2019; Id., sez. V, n. 5283 del 2019; Id., n. 14 del 2019).

13. Per quanto esposto, il ricorso deve essere dichiarato in parte inammissibile e, per la restante parte, deve essere rigettato, come da motivazione.

Si ravvisa la sussistenza di giusti motivi per l'integrale compensazione delle spese di lite, stante la peculiarità della vicenda ed in considerazione della mutevolezza e frammentarietà del quadro normativo di riferimento.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Umbria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara in parte inammissibile e per la restante parte lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Perugia nella camera di consiglio del giorno 27 aprile 2021, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto previsto dalle disposizioni citate in epigrafe, con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Potenza, Presidente

Enrico Mattei, Consigliere

Daniela Carrarelli, Referendario, Estensore