



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

DEL LAZIO

- SEZIONE II[^] -

N. Reg. Sent.
Anno 2008
N. Reg. Ric.

composto dai Signori Magistrati:

LUIGI TOSTI, PRESIDENTE

CARLO MODICA DE MOHAC, CONSIGLIERE - RELATORE

ANNA BOTTIGLIERI, PRIMO REFERENDARIO;

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso n. reg. gen. 9876-2008, proposto dalla società ABRAMO PRINTING & LOGISTICS S.P.A., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli Avv.ti Prof. Gianfranco Graziadei e Prof. Antonio D'Aloia, ed elettivamente domiciliati presso il loro studio, in Roma, Via A. Gramsci n.54;

contro

la SOCIETÀ EQUITALIA SERVIZI S.P.A. in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli Avv.ti Damiano Lipani, Francesca Sbrana e

Piergiuseppe Venturella, ed elettivamente domiciliato presso lo studio dei primi due, in Roma, Via Vittoria Colonna, 40;

e nei confronti

- della SOCIETÀ LEADERFORM S.P.A., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli Avv.ti Alessandra Roncà, Riccardo Ruffo e Andrea Manzi, ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo, in Roma, Via F. Confalonieri n.5;
- della SOCIETÀ COMPUNET S.R.L., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'Avv. Antonio C. Toullier, unitamente al quale elegge domicilio in Roma, Via G. Galli n.71;

per l'annullamento,

previa concessione di idonee misure cautelari

- della nota prot. 001795 del 15.9.2008, con la quale EQUITALIA SERVIZI SPA comunica alla società ABRAMO PRINTING & LOGISTICS l'esito della procedura di gara indetta con bando pubblicato sulla GUUE del 16.2.2008, per l'affidamento, disciplinato da Accordo Quadro, del servizio di stampa, abbinamento, imbustamento e consegna di avvisi e cartelle di pagamento; e del provvedimento di aggiudicazione definitiva;
- in parte qua e nei limiti dei motivi di ricorso, di tutti i verbali di gara (e, in particolare, dei verbali del 2.9.2008; dell'11.9.2008, ore 11,00 e dell'11.9.2008, ore 16,00);
- di ogni atto presupposto, conseguente o comunque connesso;

nonché, per la caducazione e/o

per la declaratoria di nullità

dell'Accordo Quadro, ove stipulato.

Visti gli atti depositati dalla società ricorrente;

visti gli atti di costituzione in giudizio e le memorie degli intimati resistenti;

visti gli atti tutti della causa;

designato relatore il Consigliere Avv. Carlo Modica de Mohac;

uditi, alla pubblica udienza del 28.1.2008, , l'Avv. Antonio D'Aloia per la

società ricorrente, l'Avv. Riccardo Ruffo per la soc. Leaderform, l'Avv.

Antonio Toullier per la soc. Compunet e gli Avv.ti Damiano Lipani e

Francesca Sbrana per la soc. Equitalia;

ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

F A T T O

Con bando pubblicato sulla GUUE del 16.2.2008, la società EQUITALIA SERVIZI S.P.A. indiceva una gara per l'affidamento, mediante procedura ristretta - disciplinato da "Accordo Quadro - del *“servizio stampa, abbinamento, imbustamento e consegna” degli avvisi e delle cartelle di pagamento.*

Il criterio di aggiudicazione prescelto era quello del prezzo più basso.

In data 7.5.2008 la società EQUITALIA SERVIZI S.P.A. comunicava alla società ABRAMO PRINTING & LOGISTICS che la stessa era stata ammessa a partecipare alla gara e la invitava a presentare la propria offerta.

Nei mesi di maggio e giugno EQUITALIA SERVIZI S.P.A. riceveva diverse richieste di chiarimenti relative ai requisiti di ammissione, ai criteri di

aggiudicazione ed alla esecuzione del servizio, alle quali dava risposta con tre distinte note (una del maggio 2008 e le altre, rispettivamente, del 13 e del 26 giugno 2008).

Alla luce dei chiarimenti forniti, le società ammesse alla procedura ristretta in questione formalizzavano le proprie offerte.

In data 15.9.2008 EQUITALIA SERVIZI S.P.A. comunicava alla società ABRAMO PRINTING & LOGISTICS, quarta in graduatoria, i nominativi delle società alle quali era stata definitivamente aggiudicata la gara.

Esse sono:

- la SOCIETÀ COMPUNET S.R.L., per un importo pari ad € 3.338.730,6667, oltre IVA;
- la SOCIETÀ POSTEL SPA, per un importo pari a €3.369.702,7333, oltre IVA;
- la SOCIETÀ LEADERFORM S.P.A., per un importo pari ad €3.415.552,6667, oltre IVA.

La società ricorrente chiedeva, allora, di accedere agli atti di gara per verificare la regolarità delle operazioni di valutazione effettuate dalla Commissione aggiudicatrice.

E poiché, a seguito di tale esame, ha ritenuto di essere stata illegittimamente esclusa dall'aggiudicazione, con il ricorso in esame ha impugnato gli atti di gara e ne chiede l'annullamento per le conseguenti statuizioni reintegratorie e di condanna.

Con *ricorso per motivi aggiunti*, la ricorrente ha formulato ulteriori doglianze insistendo nella domanda di annullamento degli atti di gara.

Ritualmente costituitasi, con più memorie difensive la società EQUITALIA SERVIZI S.P.A. ha eccepito l'*infondatezza* tanto del *ricorso principale* che del *ricorso per motivi aggiunti*, chiedendone il rigetto con vittoria di spese.

Sia la SOCIETÀ LEADERFORM S.P.A. che la SOCIETÀ COMPUNET S.R.L., entrambe *controinteressate*, si sono costituite con *memorie difensive* ed *uniti ricorsi incidentali*, ed hanno chiesto il rigetto delle domande della ricorrente.

Con memoria conclusionale EQUITALIA SERVIZI S.P.A. ha eccepito l'*infondatezza* (e/o, secondo i casi, l'inammissibilità) tanto delle doglianze della *ricorrente principale*, quanto quelle delle *ricorrenti incidentali*.

Con ulteriori atti difensivi le parti hanno insistito nelle proprie richieste, deduzioni ed eccezioni.

Infine, all'udienza del 28.1.2009, uditi i Difensori delle parti, la causa è stata posta in decisione.

DIRITTO

1. Il *ricorso principale* è infondato.

1.1. Con il primo mezzo di gravame del *ricorso principale* la ricorrente lamenta violazione e falsa applicazione dell'art.38, comma 1°, lett. "b" e "c" del D.Lgs. n.163 del 2006, nonché dell'art.3.3 della *lettera d'invito* e dell'*allegato 3 alla lettera d'invito*, ed eccesso di potere per carenza istruttoria, erronea valutazione e difetto di motivazione, deducendo che la documentazione presentata dalla LEADERFORM S.P.A. presentava svariate lacune ed imprecisioni e che pertanto la stessa avrebbe dovuto essere esclusa.

In particolare la ricorrente deduce:

- a) che la dichiarazione relativa al possesso dei requisiti per la partecipazione alla gara risulta presentata e sottoscritta dal solo Presidente del CdA della LEADERFORM;
- b) che la dichiarazione relativa al fatturato della LEADERFORM è generica;
- c) e che la LEADERFORM ha prodotto una *certificazione di qualità ISO* che riguarda solamente uno degli stabilimenti dei quali essa aveva dichiarato di avvalersi (per l'esecuzione dei servizi oggetto dell'Accordo Quadro).

L'articolata doglianza non merita accoglimento.

1.1.1. La doglianza *sub a)*, non può essere condivisa in quanto la disciplina di gara consentiva che il Presidente del Consiglio di Amministrazione sottoscrivesse una dichiarazione *complessiva* riferibile anche agli altri soggetti - diversi da lui - muniti di poteri di rappresentanza.

Ed invero gli artt.3.2 e 3.3 del c.d. "fascicolo informativo" prevedevano espressamente che la dichiarazione in questione potesse essere resa da una persona munita di poteri di rappresentanza della società (art.3.3.); e che in tal caso dovesse intendersi riferita *non soltanto a tutti gli altri soggetti muniti di analoghi poteri, ma anche al personale tecnico responsabile* (art.3.2).

E poiché l'art.47, comma 2, del DPR n.445 del 2000 - richiamato dal predetto *fascicolo informativo* - effettivamente consente di dichiarare la sussistenza di stati, qualità personali o fatti rilevanti *riferiti anche a terzi*, la

tesi della ricorrente (secondo cui ciascun titolare di poteri di rappresentanza avrebbe dovuto rendere un'*autonoma, specifica* dichiarazione in relazione alla propria situazione personale) si appalesa, proprio in relazione alla disciplina di gara, destituita di ogni fondamento.

1.1.2. La doglianza *sub b)*, non può essere condivisa per le seguenti ragioni.

Ai fini della partecipazione alla gara era richiesto un *fatturato specifico minimo*, sicchè è evidente:

- che *solamente rispetto ad esso* era necessario indicare gli elementi utili per l'accertamento del requisito in questione;
- e che la genericità dell'indicazione relativa al *fatturato eccedente la soglia minima* deve ritenersi irrilevante.

E poiché le indicazioni *specifiche* relative al *fatturato minimo* sono state fornite, correttamente la Commissione ha ritenuto adempiuta la prescrizione del bando.

1.1.3. Anche la doglianza *sub c)* non appare meritevole di condivisione.

Secondo la disciplina di gara, nella fase di valutazione documentale dei requisiti di partecipazione la *certificazione UNI CEI ISO 9000* era richiesta *esclusivamente* in relazione al *processo produttivo* del servizio di stampa, abbinamento ed imbustamento, *e non anche in relazione ai singoli stabilimenti* che il concorrente avrebbe usato.

Soltanto nella fase successiva, disciplinata dall'art.17 del *capitolato tecnico*, la Stazione appaltante avrebbe dovuto valutare l'efficienza degli stabilimenti ed il rispetto del processo di produzione certificato.

In sostanza, in sede di offerta il concorrente doveva esclusivamente:

- dimostrare che il proprio processo produttivo era conforme ai canoni di qualità ISO, così come risultante da idonea certificazione;
- ed impegnarsi ad applicare, anche nel corso dell'esecuzione dell'Accordo Quadro, il *processo certificato* in tutti gli stabilimenti impiegati.

La tesi della ricorrente, *che ha erroneamente inteso la certificazione come riferita (non già al processo produttivo, sebbene) al singolo stabilimento*, appare - pertanto - destituita di fondamento.

1.2. Con il primo *motivo aggiunto* la ricorrente lamenta eccesso di potere per violazione del punto III.2.1 del Bando di gara e del punto 3.1.della lettera d'invito, nonché carenza d'istruttoria e difetto di imparzialità, deducendo che la società LEADERFORM:

- a) non ha prodotto, contrariamente a quanto prescritto, l'atto di attribuzione dei poteri di firma al soggetto che ha sottoscritto la richiesta di invito e l'offerta (Sig. Luciano Cozza);
- b) non ha restituito "in segno di integrale accettazione e presa visione" le comunicazioni di "errata corrige" del 28 maggio e del 13 giugno 2008.

1.2.1. La doglianza *sub a)* non può essere condivisa per le ragioni che si passa ad esporre.

La società LEADERFORM ha dimostrato di aver prodotto, unitamente alla domanda di partecipazione, una *dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà*, resa ai sensi degli artt. 46 e 47 del DPR 28.12.2000 n.445, nella quale *ha indicato* oltre ai nomi dei componenti dell'organo di amministrazione per il periodo 2008, *anche il nominativo del legale rappresentante* della società (*individuandolo proprio nella persona del Sig. Luciano Cozza*).

Pur avendo effettivamente omissso di allegare l'atto formale di attribuzione dei poteri, la predetta società *ha comunque specificamente indicato gli estremi della sua iscrizione - dalla quale risulta la circostanza in questione - presso la locale CCIAA*.

In applicazione del c.d. "principio della massima partecipazione" la Commissione giudicatrice ha ritenuto che dovesse essere disposta l'esclusione a carico di coloro che avessero omissso *ogni riferimento* alla documentazione certificativa prescritta, ma non anche a carico di coloro che avessero fornito *le necessariee specifiche indicazioni per acquisirla*.

Conseguentemente, poiché nel caso di specie tale indicazioni sono state fornite, la Commissione – in presenza di uno specifico principio di prova espressamente allegato - ha correttamente deciso di procedere alla verifica della sussistenza dei poteri in capo al soggetto indicato.

Poiché da tale verifica è emerso che il soggetto in questione *era - come affermato - effettivamente titolare dei poteri di rappresentanza*, la Commissione ha chiesto alla società di integrare la propria dichiarazione

mediante la produzione della documentazione camerale proveniente dalla CCIAA alla quale aveva fatto riferimento (ammettendola “con riserva”, in attesa dell’ottemperanza all’invito, alla successiva fase di gara).

E siccome la documentazione camerale infine prodotta ha pienamente confermato il contenuto della dichiarazione, *correttamente* la Commissione ha ritenuto:

- che la dichiarazione fosse da considerare completa (non solamente perché sostanzialmente veritiera, ma *anche perché corredata da un’indicazione idonea a consentire l’acquisizione della prova legale di tale veridicità*);
- e che pertanto non vi fosse alcun valido motivo per escludere la società LEADERFORM dalla gara per cui è causa.

1.2.2. Quanto alla doglianza *sub b)* essa è destituita di ogni fondamento in quanto l’adempimento dell’onere procedimentale in questione era stato previsto:

- esclusivamente al fine di assicurare l’Amministrazione in ordine alla circostanza che i concorrenti ammessi alla procedura di gara avessero avuto piena conoscenza delle “rettifiche” apportate alla documentazione;
- e non a pena di esclusione.

1.3. Con il secondo mezzo di gravame del *ricorso principale* la ricorrente lamenta violazione e falsa applicazione dell’art.38, comma 1°, lett. “b” e “c” del D.Lgs. n.163 del 2006, nonché dell’art.6 della *lettera d’invito* e dell’*allegato 2A alla lettera d’invito*, e degli 86,87 e 118 del D.Lgs. n.163

del 2006, ed eccesso di potere per sviamento, carenza istruttoria, erronea valutazione e difetto di motivazione, deducendo che la documentazione presentata dalla COMPUNET S.R.L. presentava lacune ed imprecisioni e che pertanto la stessa avrebbe dovuto essere esclusa.

In particolare la ricorrente deduce:

- a) che la dichiarazione relativa al possesso dei requisiti per la partecipazione alla gara risulta presentata e sottoscritta dal solo Amministratore Delegato, e mancante di specifiche indicazioni relative all'assenza di condanne penali e di sanzioni e misure cautelari e preventive a carico del dichiarante;
- b) che nella domanda di partecipazione e nell'offerta manca la c.d. "dichiarazione di subappalto" (per l'attività di trasporto e consegna dei plichi alle destinazioni delle sedi degli agenti della riscossione o presso i centri di meccanizzazione postale)

L'articolata doglianza non merita accoglimento.

1.3.1. Quanto al primo profilo di doglianza *sub a)*, esso non può essere condiviso per le ragioni già espresse nel **capo 1.1.1**, nel quale si è sottolineato come, per la disciplina di gara, fosse sufficiente la sola dichiarazione di uno dei soggetti muniti di poteri di rappresentanza.

Sicchè, posto che nel caso di specie la dichiarazione è stata resa dall'Amministratore delegato, che è munito di poteri di rappresentanza, correttamente la Commissione la ha ritenuta "assorbente".

1.3.2. Quanto al secondo profilo di doglianza *sub a)*, esso non può essere condiviso, in quanto - come eccepito da COMPUNET S.R.L. e non smentito da alcuna specifica controdeduzione al riguardo - la dichiarazione in questione *è stata resa in conformità allo schema-tipo* allegato al bando di gara.

1.3.3. La doglianza *sub b)* non merita accoglimento, infine, in quanto si basa sull'assunto che la COMPUNET S.R.L. intendesse sub-appaltare il servizio di trasporto, ma che abbia (irregolarmente) omesso di dichiararlo.

Senonchè, posto che ciascun concorrente *è libero di decidere se avvalersi o meno del sub-appalto*, e che *l'obbligo della dichiarazione sussiste esclusivamente in capo a chi decida di farlo*, è evidente che l'assenza di qualsiasi dichiarazione in tal senso - significando una ben precisa scelta - non può in sé e per sé essere considerata alla stregua di una omissione, e come tale censurata.

1.4. Ancora con il secondo motivo di gravame, le cui argomentazioni sono state approfondite nel secondo *motivo aggiunto*, la società ricorrente lamenta l'illegittimità del sub-procedimento volto alla verifica dell'anomalia dell'offerta della COMPUNET S.R.L.

In particolare, la ricorrente deduce:

- a) che COMPUNET S.R.L. non ha risposto in modo completo entro il prescritto termine (perentorio), alla richiesta di chiarimenti (del 22.8.2008) e che pertanto la fase dell'audizione orale non avrebbe dovuto essere espletata;

- b) che in sede di offerta COMPUNET ha prodotto un elenco dei servizi resi nel triennio corrente dal 2004 al 2006, che corrisponde ad un fatturato diverso da quello dichiarato in sede di prequalifica;
- c) che le giustificazioni relative al costo del personale ed al costo per la sicurezza sono insufficienti e poco congrue, e che pertanto erroneamente ed illegittimamente la Commissione giudicatrice ha ritenuto congrua e valida (*id est: non anomala*) l'offerta di COMPUNET.

L'articolata doglianza non merita accoglimento.

1.4.1. Quanto al profilo di doglianza *sub a*), per escluderne la fondatezza è sufficiente richiamare il disposto dell'art.88 del codice degli appalti pubblici, che ha definitivamente confermato il principio secondo cui in sede di verifica dell'offerta il termine per rispondere alla richiesta di chiarimenti *non può essere considerato perentorio*.

Il principio si conferma, peraltro, al consolidato orientamento della giurisprudenza amministrativa, la quale in precedenti analoghi ha ripetutamente affermato:

- che *“il divieto di aggravare il procedimento se non per straordinarie e motivate esigenze imposte dallo svolgimento dell'istruttoria porta ad escludere che possa considerarsi perentorio il termine di presentazione delle giustificazioni in sede di verifica delle offerte anomale”* (TAR Lazio, III[^], 21.3.2008 n.2514; conforme: CS, VI[^], 19.4.2006 n.521; CS, IV[^], 29.10.2002 n.5945);

- che “*sussiste il potere della stazione appaltante, in sede di verifica delle offerte anomale, di chiedere, dopo la produzione delle giustificazioni, ulteriori e diverse giustificazioni, ... (...) ... con la conseguenza che l'accertamento ... (...) ..., può svolgersi in più riprese e con più richieste di integrazioni e chiarimenti*” (TAR Lazio, III[^], 21.3.2008 n.2514).

1.4.2. La doglianza *sub b)* è palesemente infondata in quanto dalla documentazione versata in atti risulta che in sede di compilazione del fascicolo contenete la documentazione, erano *saltate* alcune pagine (dalla 2 alla 4); e che la divergenza rispetto alle dichiarazioni precedenti era frutto, esclusivamente, di tale *errore materiale* (di allegazione)

Resasi conto di ciò, la Stazione appaltante ha invitato la concorrente a fornire chiarimenti, in esito ai quali si è definitivamente chiarito che la divergenza fra la dichiarazione e la realtà dichiarata era soltanto apparente, e che pertanto le due dichiarazioni susseguitesesi nel tempo non erano in contrasto.

1.4.3. Neanche la doglianza *sub c)* può essere condivisa.

A seguito dei chiarimenti resi e dell'esame dei documenti giustificativi, la Stazione appaltante ha appurato:

- che i costi relativi ai “servizi di elaborazione, di stampa, di abbinamento e imbustamento” sono stati indicati “con valore pari a zero” in ragione del fatto che il costo del lavoro è stato ricompreso nel c.d. “costo generale” del personale. Il che significa non già che la concorrente ha

- omesso di indicare il costo del lavoro relativo ai predetti servizi, ma che lo ha indicato e classificato sotto una voce giudicata più pertinente;
- che la società COMPUNET ha usufruito di diversi contributi statali ed europei che le hanno consentito di abbattere i costi di produzione;
 - che i contributi per tutte le attività produttive svolte nella Regione siciliana hanno consentito alla COMPUNET di ridurre l'incidenza degli ammortamenti per un quota superiore al 40%;
 - e che l'ubicazione della sede sociale (in Sicilia) le ha consentito di sostenere costi di locazione per gli opifici di circa 2/3 inferiori rispetto a quelli sostenuti da un qualunque altro operatore localizzato nel centro o nel nord d'Italia.

Ora, poiché tali giustificazioni, supportate da idonea documentazione, non si basano su fatti irrilevanti o su circostanze false o erranee, né appaiono intrinsecamente contraddittorie, la decisione della Commissione giudicatrice - che le ha ritenute sufficienti ad escludere l'anomalia dell'offerta - non può essere considerata viziata sotto il profilo logico.

E ciò in quanto secondo il pacifico orientamento della giurisprudenza amministrativa:

- *“in sede di verifica delle offerte anomale, il relativo giudizio ha natura globale e sintetica sulla serietà o meno dell'offerta nel suo insieme e costituisce espressione di un potere tecnico-discrezionale dell'Amministrazione, di per sé insindacabile in sede di legittimità, salva l'ipotesi in cui le valutazioni siano manifestamente illogiche o fondate su*

insufficiente motivazione o affette da errori di fatto” (CS, IV[^], 11.4.2007 n.1658, conformi: CS, IV[^], 14.2.2005 n.435; CS, V[^], 20.9.2005 n.4856; CS, VI[^], 7.9.2006 n.5191);

- *“in sede di verifica delle offerte anomale, nel caso di giudizio positivo l’Amministrazione non deve necessariamente fornire elementi certi in ordine all’attendibilità dell’offerta presentata da un concorrente, essendo sufficiente un giudizio di ragionevolezza sugli elementi di giustificazione forniti dall’impresa, il che può avvenire anche senza la necessità di ulteriore istruttoria” (CS, IV[^], 11.4.2007 n.1658);*
- *“la verifica dell’anomalia delle offerte presentata in una gara di appalto va considerata quale espressione di una potestà tecnico-discrezionale dell’autorità amministrativa, non sindacabile in sede di giurisdizione di legittimità se non per aspetti di manifesta illogicità, insufficiente motivazione ovvero di errore di fatto. Pertanto il giudice amministrativo in tali giudizi, che si atteggianno alla stregua di espressione di discrezionalità tecnica, deve limitarsi al solo controllo formale ed estrinseco dell’iter logico seguito nell’attività amministrativa” (TAR Lazio, III[^], 29.4.2008 n.3577).*

2. In considerazione delle superiori osservazioni, il ricorso principale va respinto.

L’accertata e dichiarata infondatezza del predetto ricorso, esime il Collegio da ogni pronuncia in merito alla fondatezza dei ricorsi incidentali proposti dalle controinteressate.

Si ravvisano giuste ragioni per compensare le spese fra le parti.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma, dal Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione Seconda, nella camera di consiglio del 28 gennaio 2009.

IL PRESIDENTE

L'ESTENSORE