



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1615 del 2009, proposto da:
Verona 83 Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Giuseppe Campana,
Letizia Liverini, Silvia Cagnin, con domicilio eletto presso Silvia
Cagnin in Chirignago, via Miranese, 420/2;

contro

Provincia di Padova, rappresentato e difeso dagli avv. Patrizia
Carbone, Paolo Voci, con domicilio eletto presso la Segreteria della
Sezione ai sensi dell'art. 25, comma 2 del D.lgs. n. 104/2010;

nei confronti di

Cooperativa Le Macchine Celibi, rappresentato e difeso dagli avv.
Andrea Fornasari, Cristina Rimondi, con domicilio eletto presso la
Segreteria della Sezione ai sensi dell'art. 25, comma 2 del D.lgs. n.
104/2010;

per l'annullamento

del provvedimento in data 9 giugno 2009 con cui l'amministrazione ha disposto l'esclusione del costituendo A.T.I. - Verona 83 Scrl - Teleart S.r.l. - Veneto Cultura S.r.l. del verbale di gara prot. 73065 in data 28.04.2009 delle operazioni di gara per l'affidamento del servizio di gestione dei musei provinciali; nonchè di ogni atto annesso, connesso o presupposto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Provincia di Padova e di Cooperativa Le Macchine Celibi;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 febbraio 2011 la dott.ssa Alessandra Farina e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Espone la ricorrente, Verona 83 Scrl, di aver partecipato, in costituendo raggruppamento temporaneo di imprese con Veneto Cultura Srl e Teleart Srl, alla procedura aperta avviata dalla Provincia di Padova per l'affidamento del servizio di gestione dei musei provinciali, così come da bando di gara pubblicato sulla G.U. n.36 del 25.3.2009.

Con il ricorso in oggetto e per i motivi in esso dedotti, la ricorrente si duole del provvedimento di esclusione dalla gara assunto dalla commissione, in ragione della “...mancanza dei requisiti di carattere economico/finanziario richiesti per la partecipazione alla gara, in quanto le dichiarazioni rilasciate a favore della ditta Teleart Srl in data 22.4.2009 dagli Istituti “Cassa di Risparmio di Venezia” e “Unicredit Banca”, nonché le dichiarazioni rilasciate a favore della ditta Veneto Cultura Srl in data 22.4.2009 dagli istituti “Banca Carim” e “Monte dei Paschi di Siena” non attestano quanto richiesto dal disciplinare di gara.”

Parte ricorrente denuncia l’illegittimità del provvedimento di esclusione sotto il profilo della violazione della lex specialis di gara, che non risultava chiara ed inequivoca in ordine al contenuto della dichiarazione da rendere riguardo al possesso dei requisiti di carattere economico/finanziario, nonché per violazione dei principi di proporzionalità, parità di trattamento ed imparzialità dell’azione amministrativa, in quanto – proprio in ragione delle disposizioni contenute nella lex specialis di gara, le quali non prevedevano l’utilizzo di una formula o specifica dicitura - il provvedimento di esclusione risulta del tutto abnorme e sproporzionato.

Inoltre, sottolinea la difesa istante, poiché era richiesta la dichiarazione di almeno due istituti bancari, considerato che le dichiarazioni presentate, tranne una, avevano attestato il possesso da parte delle due partecipanti al costituendo RTI dei mezzi finanziari, il

provvedimento risulta del tutto contrario alle stesse tassative ipotesi di esclusione dalla gara previste dal bando.

Infine, la difesa istante evidenzia come nel caso di specie fosse stato comunque fornito un principio di prova in ordine al possesso dei requisiti di ordine finanziario, per cui, in applicazione del disposto di cui all'art. 46 del D.lgs. n. 163/06, l'amministrazione avrebbe potuto richiedere alle concorrenti l'integrazione della documentazione ritenuta carente.

Con successivo ricorso per motivi aggiunti è stata quindi impugnata l'aggiudicazione definitiva ed il contratto di appalto del servizio concluso fra l'amministrazione e l'aggiudicataria società cooperativa "Le Macchine Celibi", atti viziati in via derivata, nonché per violazione degli artt. 11 e 79 del D.lgs. n. 163/06 (con tutte le conseguenze in ordine alla pretesa risarcitoria, contestualmente formulata), nonché dei principi di parità di trattamento, proporzionalità ed adeguatezza dell'azione amministrativa.

Si sono costituite in giudizio la Provincia di Padova e la controinteressata, le cui difese, ribadito quanto richiesto dal bando in ordine al contenuto delle dichiarazioni degli istituti bancari a comprova del possesso dei mezzi finanziari specificamente con riguardo al servizio da espletare ed evidenziata la legittimità del provvedimento di esclusione in considerazione della genericità delle dichiarazioni prodotte dalle due mandanti, hanno entrambe concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

Con ordinanza cautelare n. 790/2009 è stata respinta la richiesta di sospensione dei provvedimenti impugnati, in assenza di sufficienti profili di fumus.

All'udienza del 16 febbraio 2011 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

DIRITTO

Il ricorso è infondato, attesa la genericità, rispetto a quanto richiesto espressamente dal disciplinare di gara, delle dichiarazioni, circa il possesso dei requisiti di carattere economico/finanziario, prodotte a corredo della domanda di partecipazione dalle due ditte partecipanti in qualità di mandanti (Teleart e Veneto Cultura) al costituendo RTI di cui l'odierna ricorrente sarebbe stata capogruppo mandataria.

La lex specialis ha infatti richiesto al fine dell'ammissione alla gara per l'affidamento del servizio de quo (gestione dei quattro musei provinciali) che i concorrenti dimostrassero, fra gli altri requisiti, il possesso di quelli di carattere economico-finanziario mediante la "presentazione di idonee dichiarazioni da parte di almeno due istituti bancari o intermediari autorizzati ai sensi del D.lgs. 1 settembre 1993 n. 385 (art. 41, comma 4 del D.lgs. n. 163/2006), dalle quali risulti specificamente che il concorrente dispone dei mezzi finanziari adeguati per assumere ed eseguire il servizio di cui al presente bando" (la sottolineatura è presente nel disciplinare).

Nel proseguire indicando il contenuto della busta n. 1 contenente la documentazione amministrativa, il disciplinare richiedeva, proprio

con riferimento alle suddette dichiarazioni bancarie, che le stesse, rese dai soggetti ivi indicati, avessero un contenuto tale da evidenziare in modo specifico (“specificatamente”) che il concorrente fosse in possesso di mezzi finanziari adeguati “per assumere ed eseguire la fornitura di cui al presente bando” (pag. 5 del disciplinare, voce n.6).

La suddetta dichiarazione, nei termini così precisati, doveva essere resa da tutti i componenti del raggruppamento, laddove fosse stata scelta tale formula di partecipazione.

L'importanza della suddetta dichiarazione ai fini dell'ammissione alla gara viene ribadita nella parte del disciplinare dedicata alle cause di esclusione (Sezione 4), fra le quali è prevista l'ipotesi in cui si accerti la produzione “di dichiarazioni da parte di istituti bancari che non attestino specificamente quanto richiesto dal bando di gara”.

Orbene, premesso quanto dispone chiaramente il disciplinare di gara, così come peraltro ribadito dall'amministrazione nella comunicazione alla ricorrente del provvedimento di esclusione disposto dalla commissione, ove è stata evidenziata la genericità delle dichiarazioni bancarie prodotte in rapporto a quanto espressamente richiesto a pena di esclusione, non può non essere condiviso il giudizio di insufficienza/inidoneità delle dichiarazioni prodotte con riguardo alle due mandanti.

Andando ad esaminare in concreto le dichiarazioni presentate, così come riportate dalla stessa difesa nell'atto introduttivo, con riguardo

alla mandante Telear, infatti, la dichiarazione resa dalla Cassa di Risparmio di Venezia si esprimeva in questi termini :”...dispone di mezzi finanziari e tecnici sufficienti all’attività svolta”, mentre Unicredit Banca rendeva la dichiarazione dal seguente tenore : “... dispone dei mezzi finanziari per assumere e mantenere impegni proporzionali alla propria capacità produttiva”.

Con riguardo alla mandante Veneto Cultura, la dichiarazione resa dal Banca Carim riportava : “...dispone di mezzi finanziari adeguati per assumere e mantenere impegni proporzionali alla propria capacità produttiva” ed il Monte dei Paschi di Siena dichiarava a sua volta “... che le disponibilità proprie su cui può contare le hanno consentito sinora di far fronte ai propri impegni con puntualità e correttezza”.

Dalla lettura di tali dichiarazioni risulta con tutta evidenza che con le medesime gli istituti bancari interpellati hanno provveduto a rendere sostanzialmente una dichiarazione circa la complessiva affidabilità delle due ditte sotto il profilo finanziario, in ragione dell’attività sino a quel momento svolta e della capacità di far fronte ad eventuali impegni finanziari : in buona sostanza alla generale solvibilità delle due ditte.

Ciò che, invece, richiedeva il disciplinare di gara era chiaramente qualcosa di più, ossia una dichiarazione proveniente dagli istituti bancari che attestasse, con riferimento specifico al tipo di servizio che si intendeva affidare, la disponibilità di mezzi finanziari in termini adeguati al fine di assumere e quindi assicurare il corretto

svolgimento di quel servizio.

Diversamente da quanto sostenuto dalla difesa istante, la clausola del disciplinare, che imponeva tale dichiarazione con specifico (così come letteralmente richiesto) riferimento all'assunzione del servizio del quo, non risultava affatto equivoca o di dubbia interpretazione, essendo al contrario del tutto chiara la volontà dell'amministrazione di assicurarsi che gli aspiranti assuntori del servizio di gestione dei musei provinciali fossero in possesso dei requisiti di carattere economico-finanziario per gestire in particolare quel servizio.

Non era quindi necessaria la predisposizione di formule o moduli per rendere adeguatamente dette dichiarazioni, essendo sufficiente che dalle stesse risultasse la capacità economico-finanziaria dei concorrenti in gara a svolgere il servizio di gestione dei musei provinciali, oggetto dell'affidamento.

Detta puntuale assicurazione non è stata resa con le dichiarazioni presentate dalle due mandanti, le quali, come già evidenziato in sede cautelare, risultano del tutto generiche e non corrispondenti a quanto richiesto a pena di esclusione dal disciplinare di gara.

Inoltre, tenuto conto dell'argomentazione difensiva di parte ricorrente che ha invocato l'applicabilità da parte della stazione appaltante dell'art. 46 del D.lgs. n. 163/06 e quindi la possibilità per la concorrente di integrare le dichiarazioni presentate benché carenti nei contenuti, il Collegio rileva come nella specie, proprio alla luce delle previsioni del disciplinare, detta facoltà non era esercitabile da

parte dell'amministrazione, in quanto era stata prevista espressamente quale causa di esclusione dalla gara l'ipotesi in cui le dichiarazioni rese dagli istituti bancari o intermediari autorizzati non avessero attestato specificatamente quanto richiesto dal bando di gara.

Un diverso comportamento, volto a consentire l'integrazione di una dichiarazione resa in termini difformi da quanto richiesto dalla lex specialis, con espressa previsione della sanzione dell'esclusione, si sarebbe rivelato in palese violazione del bando di gara e della par condicio fra i concorrenti.

Per tutte le considerazioni sin qui espresse, rilevata la legittimità del provvedimento di esclusione, il ricorso non può che essere respinto.

Le spese di causa possono essere integralmente compensate fra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 16 febbraio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Antonio Borea, Presidente

Riccardo Savoia, Consigliere

Alessandra Farina, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/03/2011

IL SEGRETARIO

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