



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

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 158 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Sidi Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Marco Dugato, Marianna De Giudici, Tommaso Matteo Ferrario, con domicilio eletto presso Marianna De Giudici in Venezia, Santa Croce, 468/B;

contro

Veritas Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Roberta Brinis, Annamaria Tassetto, Matteo Zambelli Solicitor, con domicilio eletto presso Franco Zambelli in Venezia-Mestre, via Cavallotti, 22;

nei confronti di

Engineering Ingegneria Informatica Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Stefano Vinti, Elia Barbieri, con domicilio eletto presso Sergio

Dal Prà presso la segreteria del TAR ai sensi dell'articolo 25 del D. lgs. n. 104 del 2010;

per l'annullamento

dell'atto prot. n. 88168/9-11/AP dd. 20.12.2011, con cui la resistente comunicava alla ricorrente l'esclusione dalla procedura aperta BS9-11/AP CIG 104794941444 per l'affidamento dei servizi di "Application Manintenance", ossia manutenzione correttiva, evolutiva ed eventuale sviluppo di nuovi progetti per i sistemi applicativi SAP del Gruppo Veritas, unitamente al relativo allegato "analisi di congruità dell'offerta del fornitore SIDI"; del verbale della Commissione Giudicatrice dd. 23.12.2011, con cui tale organo prendeva atto delle valutazioni espresse e della decisione assunta di escludere la ricorrente dalla procedura di gara di cui è causa e procedeva alla definizione della nuova graduatoria che vedeva la controinteressata aggiudicataria; dell'atto prot. n. 806 /9-11/AP dd. 4.1.2012 di aggiudicazione definitiva della gara; dell'atto prot. n. 33784/9-11/AP dd. 13.5.2011; nonché di ogni atto annesso connesso o presupposto.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Veritas Spa e di Engineering Ingegneria Informatica Spa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 23 febbraio 2012 il dott.

Roberto Vitanza e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

La parte ricorrente, società SIDI spa, partecipava alla gara pubblica indetta dalla società Veritas spa con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa, per l'affidamento, per un periodo continuativo - 36 mesi più 24 - dei servizi di manutenzione dei propri programmi applicativi SAP ed, eventualmente, per lo sviluppo progettuale per sistemi applicativi SAP.

La ricorrente, al termine della selezione, risultava prima graduata per aver presentato la miglior offerta, totalizzando un punteggio finale pari a punti 81,20.

Seguiva la verifica di congruità da parte della stazione appaltante (art. 86 e ss. D.lgs 163/2006).

Al termine delle operazioni di verifica la ricorrente veniva esclusa e la commissione aggiudicava la gara alla società controinteressata, seconda in graduatoria.

Reagisce con ricorso giurisdizionale la società Sidi.

Il ricorso è fondato.

La disamina del bando di gara e del conseguente capitolato permette di rilevare che la stazione appaltante, mentre rappresenta e definisce in modo tecnico e puntuale il servizio oggetto di gara, nondimeno non fornisce alcun dimensionamento dello stesso, così che lo stesso è rimesso ad una ponderata e quanto mai soggettiva valutazione circa

i tempi, le modalità e la quantità delle prestazioni richieste.

Ciò è confermato proprio dal quesito, al riguardo, avanzato dalla parte ricorrente alla stazione appaltante circa il dimensionamento del servizio complessivo oggetto di gara.

Risulta dagli atti prodotti che la stazione appaltante non ha ritenuto necessario indicare tale dato quantitativo, rinviando alle generiche indicazioni fornite nella *lex specialis*.

In difetto di un obiettivo metro di paragone cui valutare la congruità dell'offerta, la stazione appaltante ha, nel procedimento di verifica, utilizzato proprio tale criterio ponderato con i dati strutturali ed organizzativi della società ricorrente.

E' principio normativamente statuito dal D.lgs 163/2006 quello della intangibilità ed immodificabilità del bando di gara una volta reso pubblico, con la sola possibilità per la stazione appaltante di agire in autotutela cassando in radice la stessa *lex specialis*. Ogni eventuale integrazione, anche se migliorativa è vietata proprio per la tutela della par condicio tra i concorrenti.

Quindi inserire, a posteriori, criteri tecnici di valutazione dell'offerta, costituisce un vizio insanabile della procedura.

Non solo.

La disamina dei verbali di gara, in atti, evidenzia che l'intera procedura di verifica dell'offerta della società SIBI è stata realizzata e condotta dal RUP, il quale, al termine del procedimento, ha, di fatto, escluso la concorrente.

Non vi è prova che la commissione giudicatrice, unico organo deputato a valutare l'esclusione, ha partecipato a tale istruttoria, né che la stessa abbia criticamente valutato l'attività tecnica operata dal RUP, limitandosi pedissequamente a recepire i risultati da questi proposti.

Invero anche la sussistenza di un rapporto fiduciario e la totale stima delle capacità tecniche che la commissione ha riposto nel RUP, non esime la prima ad assumere autonome determinazioni in merito alla verifica, che possono coincidere totalmente con i risultati proposti dal RUP, nondimeno esigono una autonoma e formale determinazione che, sostanzialmente, dimostri tale essenziale attività critica, che certamente non può limitarsi ad una presa d'atto, nei tempi limitatissimi di cui al verbale della commissione in atti, in cui i citati lavori hanno impegnato la commissione per circa 15 minuti.

Il Collegio ritiene, in conformità ad un consolidato orientamento al quale aderisce (Cons. st. , sez. V, 22 gennaio 2008, n. 3108), che assume valore dirimente il fatto obiettivo che il RUP, come emerge da tutta la documentazione versata in atti, ha assunto un ruolo attivo ed esclusivo nella determinazione circa la congruità dell'offerta e tale attività è stata, poi, pedissequamente mutuata dalla Commissione di gara, così che la stessa ha delegato al RUP non solo accertamenti e verifiche di natura tecnica, ma anche la valutazione di tali operazioni. Per tali motivi il ricorso va accolto, le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, accoglie il ricorso e, per l'effetto annulla l'impugnato provvedimento di esclusione, con conseguente aggiudicazione della gara all'odierna ricorrente.

Condanna la parte resistente a rifondere alla ricorrente le spese di lite quantificate in euro 3.500,00 (tremilacinquecento), oltre IVA e CAP.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 23 febbraio 2012 con l'intervento dei magistrati:

.

Claudio Rovis, Presidente FF

Silvia Coppari, Referendario

Roberto Vitanza, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/03/2012

IL SEGRETARIO

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