



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso n. 1533 del 2010 proposto da Poa Office S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t. Cesare Collinelli, difesa e rappresentata dall'avv. Ermenegildo Andrini e dall'avv. Gioia Trombetti, e presso quest'ultima elettivamente domiciliata in Bologna, via Portazza n. 8;

***contro***

il Comune di Castel San Pietro Terme, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Federico Ventura e presso lo stesso elettivamente domiciliato in Bologna, via S. Stefano n. 50;

***nei confronti di***

Cassetta S.r.l. Solutions Service, in persona del legale rappresentante p.t. Fabio Sarti, difesa e rappresentata dall'avv. Vens K. Mulosi e dall'avv. Roberta Carbone, e presso quest'ultima elettivamente domiciliata in Bologna, via don Luigi Sturzo n. 52;

***per l'annullamento***

della comunicazione (nota prot. 0024538/4.11.1 - rif. prot. n. 22824 del 5 novembre 2010, a firma del Direttore generale del Comune di Castel San Pietro Terme) dell'esito della gara ufficiosa per l'affidamento del "servizio di noleggio full-service di macchine d'ufficio multifunzione e stampanti da destinare ad attività di copia, fax, scanner e stampa di documenti in bianco/nero e a colori", indetta con lettera d'invito prot. 21623/4.11.1 del 28 settembre 2010;

della determina n. 913 in data 3 novembre 2010 del Responsabile del Servizio Bilancio e Programmazione del Comune di Castel San Pietro Terme, recante l'affidamento del servizio alla ditta Cassetta S.r.l. Solutions Service; del verbale di gara del 15 ottobre 2010;

.....*per la condanna*.....

dell'Amministrazione comunale alla reintegrazione in forma specifica della ricorrente quale aggiudicataria della gara, e in subordine al risarcimento del danno per equivalente monetario.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Castel San Pietro e della ditta Cassetta S.r.l. Solutions Service;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Nominato relatore il dott. Italo Caso;

Uditi, per le parti, alla pubblica udienza del 22 novembre 2012 i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

#### FATTO e DIRITTO

Indetta una gara ufficiosa per l'affidamento del “*servizio di noleggio full-service di macchine d'ufficio multifunzione e stampanti da destinare ad attività di copia, fax, scanner e stampa di documenti in bianco/nero e a colori*”, con il criterio di aggiudicazione del prezzo più basso, il Comune di Castel San Pietro aggiudicava alla fine il servizio alla ditta Cassetta S.r.l. Solutions Service, che aveva presentato l'offerta economica più conveniente.

Avverso gli atti di gara ha proposto impugnativa la società ricorrente, classificatasi alla seconda posizione della graduatoria conclusiva. Lamenta che l'altra concorrente sia stata ammessa alla gara nonostante la sua offerta facesse riferimento ad una tipologia di fotocopiatrice multifunzione del “tipo C” con caratteristiche tecniche (risoluzione massima di 600x600x4 dpi) diverse da quelle prescritte dal capitolato speciale d'appalto (risoluzione minima di 1200 dpi), e nonostante, a fronte della prescritta fornitura di apparecchiature/stampanti riconducibili a determinate categorie e della necessità di indicare nell'offerta i codici identificativi dei vari modelli proposti, vi fossero stati in realtà specificati modelli inesistenti in commercio (“Xerox WorkCentre 7120 T”, “Xerox WorkCentre 7545 R”, “Xerox Phaser 6360”), con il risultato di avere aggiudicato il servizio ad una concorrente che avrebbe dovuto invece essere esclusa dalla gara. Di qui la richiesta di annullamento *in parte qua* degli atti impugnati e di reintegrazione in forma specifica nella posizione di affidataria del contratto, o – in via subordinata – di condanna dell'Amministrazione comunale al risarcimento del danno per equivalente monetario.

Si sono costituiti in giudizio il Comune di Castel San Pietro e la ditta Cassetta S.r.l. Solutions Service, opponendosi all'accoglimento del ricorso.

L'istanza cautelare della ricorrente veniva respinta dal Tribunale alla Camera di Consiglio del 13 gennaio 2011 (ord. n. 80/2011).

Con ordinanza n. 278 del 3 maggio 2012 veniva incaricato di una «verificazione», ai sensi degli artt. 19, 20 e 66 cod.proc.amm., il Dipartimento di Elettronica, Informatica e Sistemistica dell'Università di Bologna, il cui Direttore – dopo avere assunto in proprio la responsabilità delle relative operazioni – depositava in data 30 agosto 2012 le risultanze dell'attività svolta.

All'udienza del 22 novembre 2012, ascoltati i rappresentanti delle parti, la causa è passata in decisione.

Come già anticipato dall'ordinanza collegiale n. 278/2012, va preliminarmente dichiarata priva di fondamento l'eccezione di irricevibilità del ricorso, in quanto – secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale (v., tra le altre, Cons. Stato, Sez. VI, 26 settembre 2011 n. 5367; da ultimo, v. Cons. Stato, Ad. plen., 31 luglio 2012 n. 31) – il carattere endoprocedimentale e di mera aspettativa dell'aggiudicazione provvisoria rende la sua impugnazione una mera facoltà e non un onere, determinandosi ogni definitiva lesione solo con l'adozione dell'atto di aggiudicazione definitiva, conclusivo del procedimento di selezione del contraente; e che, nella fattispecie, il verbale di gara del 15 ottobre 2010 recasse una mera aggiudicazione provvisoria lo confermano sia la circostanza che in quella sede è stata unicamente individuata l'offerta migliore e poi disposto che “...*il presente verbale sarà trasmesso agli Organi competenti per i necessari provvedimenti ...*” sia la circostanza che il definitivo affidamento del servizio alla ditta prescelta risulta deliberato con la determina dirigenziale del 3 novembre 2010 (che approva il verbale di gara e dà atto dell'esito favorevole delle verifiche circa il possesso dei requisiti di partecipazione in capo alla ditta aggiudicataria). Né, poi, rileva che l'ufficiale giudiziario non sarebbe stato informato della necessità di provvedere alla notificazione del ricorso nello stesso giorno del deposito dell'atto, essendo noto come, in caso di notifica a mezzo posta, questa deve ritenersi perfezionata per il notificante, quanto all'osservanza del termine per

proporre l'impugnazione, sin dalla consegna dell'atto da notificare all'ufficiale giudiziario, mentre difetta un onere del privato di utilizzare formule o avvertenze particolari allo scopo di velocizzare le successive operazioni di spettanza dell'ufficiale giudiziario.

Nel merito, la Sezione ha ritenuto necessario disporre una «verificazione», preordinata ad accertare se il modello "Xerox WorkCentre 7120 T", indicato nell'offerta della ditta Cassetta S.r.l. Solutions Service come apparecchiatura multifunzione ascrivibile al tipo C, rispettasse le caratteristiche tecniche fissate dall'allegato "A" al capitolato d'oneri speciale circa la prescritta "risoluzione minima" pari a 1200 dpi per la funzione di stampa delle fotocopiatrici del tipo C. La ricorrente, infatti, adduce che l'apparecchiatura proposta dall'aggiudicataria, in quanto contraddistinta da una "risoluzione massima" di 600x600x4(bit) dpi, fosse in realtà priva di uno dei requisiti tecnici stabiliti dalle norme di gara, sì da doverne necessariamente scaturire – a suo dire – l'estromissione della ditta dalla procedura selettiva.

Osserva il Collegio che la relazione finale dell'organismo verificatore conclude nel senso della sostanziale equivalenza tra le risoluzioni 600x600x4(bit) dpi e 1200x1200 dpi. In particolare, viene evidenziato come il modello della Xerox si connota per l'innovazione legata alla "*...possibilità di graduare l'intensità del raggio luminoso del laser, espressa in termini di cifre binarie (bit) ...*", con conseguente "*...capacità maggiore di produrre sfumature di grigio o di colore, che adducono qualità laddove i confini non siano rettilinei o si vogliono riprodurre sfumature tonali ...*"; di qui, secondo il verificatore, l'equipollenza delle caratteristiche del modello offerto dalla ditta aggiudicataria rispetto alle specifiche tecniche stabilite dalle norme di gara, in esito ad un giudizio di corrispondenza formulato sulla base delle effettive potenzialità di prestazioni ascrivibili alla tipologia di apparecchiatura in questione. Trattandosi di conclusioni fondate su elementi chiari, univoci e convincenti, se ne può in definitiva desumere che legittimamente l'Amministrazione comunale ha nella fattispecie ammesso alla gara la Cassetta S.r.l. Solutions Service, in applicazione del generale principio di "equivalenza", secondo il quale, a garanzia della maggiore apertura concorrenziale nel mercato degli appalti pubblici, non può essere escluso dalla gara l'operatore economico che dimostri che il prodotto o il servizio da lui offerto abbia le medesime prestazioni e pervenga ai medesimi risultati pretesi dall'Amministrazione aggiudicatrice (v., tra le altre, TAR Sardegna 17 febbraio 2009 n. 197).

Né profili di irregolarità dell'offerta si rinvennero nell'erronea indicazione dei codici descrittivi di alcuni dei modelli di apparecchiature/stampanti proposti all'Amministrazione. La circostanza, invero, che all'offerta si accompagnassero le schede tecniche di ciascun modello consentiva alla stazione appaltante di individuare la tipologia di macchinario di cui si trattava, sicché ad eventuali imprecisioni formali o carenze ben si poteva ovviare ricavando dalla documentazione allegata gli elementi di identificazione del bene offerto, anche ove vi fossero ricomprese – in alternativa – più "varianti" tutte compatibili con le specifiche tecniche del capitolato e quindi rimesse, in definitiva, alla scelta finale dell'Amministrazione.

In conclusione, il ricorso va respinto.

Quanto alla liquidazione del compenso spettante al verificatore, occorre tenere conto del regolamento approvato con d.m. 20 luglio 2012 n. 140, applicabile anche ai dipendenti pubblici nominati ausiliari del giudice amministrativo (v. Cons. Stato, Sez. V, decreto 31 ottobre 2012 n. 5547). Il Collegio ritiene si debba fare riferimento alle disposizioni del Capo V del suindicato regolamento – relative alle «professioni dell'area tecnica» –, ed in particolare, per la tipologia di attività svolta dal prof. Corazza, all'art. 38 ("*Il compenso per le prestazioni di consulenza, analisi ed accertamento, se non determinabile analogicamente, è liquidato tenendo particolare conto dell'impegno del professionista e dell'importanza della prestazione*"); pertanto, alla luce dei criteri generali fissati nell'art. 1 del regolamento, e in assenza di indicazione delle spese sostenute dal verificatore, si ritiene di dover

fissare in € 2.000,00 (duemila/00) il compenso complessivamente spettante allo stesso, tenuto conto delle peculiarità della prestazione eseguita. L'onere del pagamento va posto a carico della società ricorrente, in quanto parte soccombente nella causa.

Le spese di lite seguono la soccombenza della ricorrente, e vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna, Bologna, Sez. I, pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

Condanna la società ricorrente al pagamento delle spese di lite, nella misura complessiva di € 4.000,00 (quattromila/00) in favore del Comune di Castel San Pietro Terme e di € 4.000,00 (quattromila/00) in favore di Cassetta S.r.l. Solutions Service, oltre agli accessori di legge se dovuti.

Liquida in favore del prof. Giovanni Emanuele Corazza (incaricato della "verificazione" in qualità di Direttore del Dipartimento di Elettronica, Informatica e Sistemistica dell'Università di Bologna) la complessiva somma di € 2.000,00 (duemila/00), che si pone a carico della società ricorrente.

Manda alla Segreteria perché provveda a dare comunicazione di questa sentenza anche al prof. Giovanni Emanuele Corazza, quale beneficiario del compenso relativo all'attività svolta come incaricato della "verificazione".

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

Così deciso in Bologna, nella Camera di Consiglio del 22 novembre 2012, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Calvo, Presidente

Sergio Fina, Consigliere

Italo Caso, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/12/2012

IL SEGRETARIO

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