



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 la Emilia Romagna
sezione staccata di Parma (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 286 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Tecno Meccanica S.r.l. e Colgema Group S.r.l., rappresentati e difesi dall'avv. Pasquale Salvo, con domicilio eletto presso la Segreteria del Tar in Parma, piazzale Santafiora 7;

contro

Sabar S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv.ti Ermes Coffrini, Marcello Coffrini e Daniela Brioli, con domicilio eletto presso la Segreteria del TAR in Parma, piazzale Santafiora 7;

nei confronti di

.S.A. - Consorzio Servizi e Appalti - Reggio Emilia, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

del verbale di aggiudicazione definitiva del 23 luglio 2009 della gara per l'affidamento dei lavori di realizzazione di un impianto per la selezione-valorizzazione della frazione secca raccolta nel bacino di competenza di Sabar S.p.a.;

del verbale di consegna dei lavori in via d'urgenza del 31 luglio 2009;

del contratto stipulato il 3 settembre 2009, impugnato con motivi aggiunti.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Sabar S.p.a.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, comma 10, cod. proc. amm.;

Visto il dispositivo n. 96/2012;

Relatore la dott.ssa Laura Marzano;

Uditi, nell'udienza pubblica del giorno 8 febbraio 2012, i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso in epigrafe Tecno Meccanica S.r.l. e Colgema Group S.r.l., hanno impugnato dinanzi al TAR di Bologna gli atti della gara indetta da SABAR S.p.a. per l'affidamento dei lavori necessari alla realizzazione di un impianto per la selezione – valorizzazione della

frazione secca raccolta nel bacino di competenza, dalla quale la costituenda ATI tra le stesse è stata esclusa ed ha chiesto, altresì, la caducazione del contratto eventualmente stipulato.

In particolare sono stati impugnati il verbale in cui è stata disposta l'esclusione della parte ricorrente dalla gara e i provvedimenti di aggiudicazione provvisoria e definitiva.

Si è costituita l'amministrazione intimata chiedendo la rimessione della causa alla Sezione distaccata di Parma nonché la reiezione del ricorso.

Con motivi aggiunti notificati il 2 dicembre 2009 la ricorrente ha impugnato il verbale di consegna dei lavori del 31 luglio e il contratto stipulato con l'aggiudicataria il 3 settembre 2009.

Su adesione della ricorrente è stata disposta la trasmissione del fascicolo al TAR Parma e alla camera di consiglio del 15 dicembre 2009 la causa è stata rinviata al merito, essendo già stato stipulato il contratto.

In vista della discussione le parti hanno depositato scritti conclusivi e repliche e all'udienza pubblica dell'8 febbraio 2012, sentiti i difensori, la causa è stata trattenuta in decisione.

2. Le ricorrenti hanno partecipato in costituenda ATI alla gara per cui è causa, da aggiudicarsi col criterio del massimo ribasso percentuale del prezzo offerto rispetto all'importo posto a base di gara, al netto degli oneri per la sicurezza e si sono classificate al primo posto.

Il Seggio di gara, avendo verificato che sei delle venti concorrenti ammesse a partecipare non avevano indicato nell'offerta, come richiesto dal bando, il ribasso percentuale (per l'esattezza cinque non avevano indicato la percentuale in lettere ed una la percentuale in cifre), ha sospeso la seduta del 25 giugno 2009; alla successiva riunione del 1 luglio 2009, acquisito in proposito un parere legale, ha disposto l'esclusione delle sei concorrenti, tra cui la ricorrente, la cui offerta era priva della specificazione richiesta dalla *lex specialis* e, previa riformulazione della graduatoria, ha disposto l'aggiudicazione in favore di C.S.A. – Consorzio Servizi e Appalti.

Ritenendo illegittima l'esclusione e la conseguente aggiudicazione alla controinteressata, la parte ricorrente l'ha impugnata chiedendone l'annullamento.

3. Con un unico motivo di ricorso la parte ricorrente ha censurato l'impugnata esclusione per travisamento, errore sui presupposti, motivazione illogica e contraddittoria in quanto sarebbe stata la stessa *lex specialis* ad indurre in errore le concorrenti.

La ricorrente rileva che il bando di gara al punto 3 prescriveva che l'offerta economica dovesse essere redatta, a pena di esclusione, sul modulo denominato LISTA delle lavorazioni e forniture aggiungendo, qualche riga più sotto, che “in calce all'ultima pagina della LISTA dovrà essere indicato l'importo complessivo dell'offerta, inferiore al prezzo posto a base di gara, al netto degli oneri della sicurezza, nonché il conseguente ribasso percentuale offerto rispetto

all'importo posto a base di gara, al netto degli oneri della sicurezza. Il prezzo complessivo ed il ribasso dovranno essere espressi in cifre ed in lettere"...."In caso di discordanza prevarrà l'indicazione in lettere"..... "L'aggiudicazione avviene in base al ribasso percentuale indicato in lettere".

A fronte di tale dettagliata prescrizione la LISTA allegata al bando, su cui obbligatoriamente doveva essere redatta l'offerta economica, a pena di esclusione, mentre per il prezzo complessivo riportava la doppia riga con la dicitura "in cifre" l'una e "in lettere" l'altra, altrettanto non riportava per il ribasso percentuale, al quale era assegnata un'unica riga senza alcuna specificazione.

La tesi della ricorrente, dunque, è che essa sarebbe stata indotta in errore dalla modulistica predisposta dalla stazione appaltante e, pertanto, la sua esclusione dalla gara sarebbe stata illegittima in quanto non avrebbe considerato il contrasto tra il bando e la LISTA ad esso allegata.

L'amministrazione replica osservando che non sussisterebbe il denunciato contrasto e che l'estrema chiarezza del bando non avrebbe lasciato spazio a soluzioni differenti; pertanto sarebbe stato sufficiente seguirne scrupolosamente le istruzioni per non incorrere nell'esclusione.

4. Il giudizio può essere definito con sentenza in forma semplificata ai sensi dell'art. 74 c.p.a., essendo il ricorso manifestamente infondato.

La tesi dell'Amministrazione merita di essere condivisa.

Invero il bando di gara è inequivocabile nel prescrivere le modalità di presentazione dell'offerta economica richiedendo l'indicazione del ribasso percentuale in cifre e in lettere.

Detta prescrizione è chiaramente richiesta a pena di esclusione tant'è che è stata contemplata anche l'ipotesi di contrasto tra l'una e l'altra dichiarandosi espressamente che sarebbe stata accordata preferenza all'indicazione in lettere.

Se ne deve inferire che, al di là della espressa comminatoria di esclusione, nell'economia della disciplina di gara l'indicazione del ribasso percentuale in lettere assumeva portata determinante tanto da aver previsto che l'aggiudicazione avvenisse in base ad essa.

D'altra parte la LISTA allegata al bando su cui, obbligatoriamente, doveva essere redatta l'offerta economica non appare suscettibile di indurre in errore atteso che, sebbene accanto alla voce "ribasso percentuale" riporti un'unica riga, tuttavia sulla stessa non è indicato alcunché con ciò rimettendo al compilatore l'onere di indicarvi cifre e lettere come richiesto dal bando.

Peraltro, anche nell'ipotesi in cui fosse ravvisabile il denunciato contrasto tra bando e modulo allegato, per pacifica giurisprudenza andrebbe attribuita prevalenza al primo il quale, tuttavia, non è stato fatto oggetto di impugnazione con la conseguenza che le prescrizioni in esso contenute sono divenute inoppugnabili.

Invero non può considerarsi ambigua una clausola del bando di per

sé chiara, soltanto perché in apparente contrasto con una indicazione contenuta in un allegato, che non ha la funzione di disciplinare il procedimento, ma semplicemente quella di predisporre un modulo su cui riportare il contenuto dell'offerta; ove si verifichi una ipotesi di tale tipo, il preteso conflitto deve essere risolto attribuendosi la prevalenza alla clausola del bando, con consequenziale esclusione dell'offerta, ove la regola procedurale, stabilita a pena di esclusione, risulti violata (cfr. in termini: T.A.R. Sicilia Catania, sez. IV, 20 luglio 2007, n. 1247; Cons. Stato, sez. V, 10 novembre 2005, n. 6286).

Per la stessa ragione, in disparte gli eventuali profili di tardività, non può trovare accoglimento la tesi del contrasto tra clausole del bando, avanzata dalla ricorrente per la prima volta nei motivi aggiunti, né sarebbe invocabile il temperamento derivante dal principio di tassatività delle cause di esclusione che, sebbene codificato con norma *ratione temporis* non applicabile alla fattispecie in esame, costituisce tuttavia principio di applicazione giurisprudenziale consolidata già prima della novella di cui all'art. 46, comma 1 *bis*, del codice dei contratti pubblici (introdotto dall'articolo 4, comma 2, n. 2, lettera d), del D.L. n. 70/2011, convertito dalla legge n. 106/2011). Per quanto precede il ricorso, integrato da motivi aggiunti, deve essere respinto.

5. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, Sezione distaccata di Parma, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, integrato da motivi aggiunti, lo respinge.

Condanna la ricorrente alla rifusione delle spese del giudizio, in favore dell'Amministrazione, che liquida in € 5.000,00 (cinquemila) oltre rimborso spese generali nonché oneri previdenziali e fiscali come per legge.

Così deciso in Parma nella camera di consiglio del giorno 8 febbraio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Laura Marzano, Primo Referendario, Estensore

Marco Poppi, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/02/2012

IL SEGRETARIO

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