



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 Toscana

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1754 del 2010, proposto da:
Gm&P S.r.l. in persona del legale rappresentante in carica,
rappresentata e difesa dagli avvocati Luca Righi, Andrea Leoni e
Stefano Conti, con domicilio eletto presso il primo in Firenze, via
delle Mantellate 8;

contro

la Provincia di Siena in persona del Presidente in carica,
rappresentata e difesa dall'avv. Domenico Iaria, con domicilio eletto
presso il suo studio (Studio Legale Lessona) in Firenze, via dei
Rondinelli 2;

nei confronti di

Società Robespierre S.a.s. in persona del legale rappresentante in
carica, rappresentata e difesa dall'avv. Gaia Grandi, con domicilio

eletto presso l'avv. Maria Immacolata Fazio in Firenze, via Lamarmora 53;

per l'annullamento

- degli atti della gara comunitaria a procedura aperta indetta con Determinazione dirigenziale n. 546 del 31/03/2010 dalla Provincia di Siena, il cui bando, pubblicato sulla G.U.CE n. 2010/S-69-103792 del 09/04/2010, ha ad oggetto "Procedura aperta per l'appalto dei servizi di implementazione del servizio di informazione e comunicazione delle azioni promosse dalla Provincia di Siena";
- della Determinazione dirigenziale n. 1393 dell'08/09/2010 del Dirigente del Settore Affari Istituzionali della Provincia di Siena avente per oggetto "Procedura aperta per l'affidamento del servizio di implementazione delle attività di informazione e comunicazione delle azioni promosse dalla Provincia di Siena per il biennio ottobre 2010/settembre 2012. CIG 046212097A -Approvazione degli atti di gara, aggiudicazione definitiva e relativo impegno di spesa" nonché di ogni altro atto comunque preordinato, connesso o conseguente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia di Siena e della Società Robespierre S.a.s.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 febbraio 2012 il dott. Alessandro Cacciari e uditi per le parti i difensori come specificato

nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La Provincia di Siena ha indetto una procedura aperta, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, per l'aggiudicazione del servizio di informazione e comunicazione delle azioni promosse ed il coordinamento delle attività informative e comunicative provinciali. Alla gara hanno partecipato tre imprese, una delle quali è stata esclusa; la GM&P s.r.l., come da verbale in data 21 luglio 2010, si è classificata al secondo posto della graduatoria con punti 44 mentre il contratto è stato aggiudicato all'impresa Robespierre s.a.s. che ha ottenuto punti 65.

L'aggiudicazione definitiva è avvenuta con determinazione dirigenziale 8 settembre 2010, n. 1393. La GM&P s.r.l. ha quindi impugnato gli atti della procedura con il presente ricorso, notificato il 15 ottobre 2010 e depositato il 28 ottobre 2010, lamentando violazione di legge ed eccesso di potere sotto diversi profili.

Si sono costituiti la Provincia di Siena e l'impresa Robespierre s.a.s. chiedendo il rigetto del ricorso.

Con ordinanza 4 novembre 2010 n. 997 è stata respinta la domanda cautelare.

All'udienza del 15 febbraio 2012 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. La presente controversia ha ad oggetto la legittimità di una procedura d'appalto per l'aggiudicazione del servizio di informazione e comunicazione delle azioni promosse dalla Provincia di Siena ed il coordinamento delle attività informative e comunicative provinciali.

La ricorrente, con primo motivo, lamenta violazione del punto 11.1 della legge di gara poiché a suo dire la stazione appaltante avrebbe sovrapposto la valutazione tecnica dell'offerta con la valutazione economica, avendo effettuato nella prima sede un apprezzamento sulla fattibilità economica delle campagne di promozione e di comunicazione proposte. In memoria depositata per l'udienza di merito lamenta difetto di motivazione nel giudizio espresso sulla propria offerta.

Con secondo motivo lamenta che l'impresa controinteressata sia stata messa in una situazione di vantaggio, poiché alcuni dei soggetti che collaborano con essa hanno operato presso l'ufficio stampa provinciale. In tal modo essa avrebbe avuto accesso alle informazioni necessarie per meglio dimensionare l'offerta tecnica sulle esigenze del committente, tanto più che sarebbero stati scarsi gli elementi forniti in gara per formulare le offerte tecniche.

Con terzo motivo si duole della determinazione di approvazione degli atti di gara e di aggiudicazione definitiva del contratto alla controinteressata poiché, a fronte della segnalazione effettuata sulle circostanze di cui al motivo secondo, la Provincia ha confermato i fatti limitandosi a osservare che i professionisti si rapportavano con

la Comunità montana Val d'Orcia con la quale essa ha un rapporto convenzionale, in base al quale è stato previsto l'uso associato di sue alcune figure professionali.

La Provincia di Siena e la controinteressata replicano puntualmente alle deduzioni della ricorrente, evidenziando in particolare che la valutazione tecnica dell'offerta-progetto può comportare anche un esame sulle sue ricadute in termini economici senza che ciò significhi sovrapporre valutazione tecnica ed economica, mentre nessuna influenza avrebbe avuto sull'impostazione della gara il rapporto convenzionale della Provincia con la Comunità montana Val d'Orcia, in base al quale la prima si è avvalsa dell'impresa controinteressata limitatamente al periodo 15 febbraio 2010/15 luglio 2010. Inoltre anche la ricorrente nella propria offerta tecnica avrebbe indicato, quale componente del gruppo di lavoro che si sarebbe occupato del contratto da aggiudicare, un soggetto che già ha lavorato per la Provincia di Siena nell'attività comunicativa e dell'organizzazione di eventi.

2. Il ricorso è infondato e deve essere respinto.

2.1 Il primo motivo non merita accoglimento poiché la stazione appaltante, nella valutazione dell'offerta tecnica della ricorrente, non ha inteso sovrapporre la valutazione economica a quella tecnica ma ha espresso un giudizio sulla sostenibilità e le ricadute in termini economici della stessa. Trattasi di una valutazione che non riguarda affatto l'elemento economico, ovvero il prezzo richiesto per il

servizio, ma attiene, come correttamente deducono le parti resistenti, ad un giudizio tecnico dell'offerta medesima. L'offerente, nel confezionare la proposta contrattuale per la stazione appaltante, deve infatti tenere conto, ed ancor più per il servizio oggetto della gara in esame stante la sua peculiarità, delle ricadute economiche derivanti in capo a quest'ultima dall'attuazione della stessa. Il giudizio che la stazione appaltante esprime in proposito è diverso rispetto alla valutazione economica che ha ad oggetto il prezzo richiesto dall'offerente per l'esecuzione del contratto. Il primo impinge nella qualità tecnica dell'offerta e non prende in esame il prezzo richiesto dall'offerente.

Non possono essere prese in esame le censure riguardanti un presunto difetto motivazionale nel giudizio espresso dalla Commissione di gara poiché, come correttamente eccepisce la difesa provinciale, sono state dedotte solo nella memoria per l'udienza di merito. Parimenti inammissibile, ma anche del tutto in conferente, è il richiamo, contenuto nella stessa memoria, all'art. 9 della legge 7 giugno 2000, n. 150, che vieta agli appartenenti all'ufficio stampa delle pubbliche amministrazioni di svolgere attività giornalistiche e di relazioni pubbliche.

2.2 Il secondo motivo deve a sua volta essere respinto perché quelle denunciate dalla ricorrente sono situazioni che possono accadere nell'ambito di ogni appalto. E' fisiologico infatti che, in un settore di attività, il dipendente o il collaboratore di un'impresa abbia, a diverso

titolo, già lavorato nella stazione appaltante. La circostanza sarebbe patologica laddove avesse in concreto falsato i risultati della gara, ma in proposito non viene fornita prova, anzi dalla documentazione versata in atti si evince che la ricorrente si trovava nella stessa situazione della controinteressata.

Un'ulteriore, e decisiva, considerazione in proposito è data dal fatto che gli elementi necessari alla redazione delle offerte erano fruibili da tutti i concorrenti, poiché il disciplinare faceva riferimento ai provvedimenti della stazione appaltante dai quali essi avrebbero potuto evincerli. Il capitolato di gara, a sua volta, all'art. 1, elencava in modo dettagliato gli elementi su cui costruire la proposta contrattuale e riportava in allegato la sintesi della ricerca sul consumo e l'uso dei media nel territorio provinciale. Nella determinazione a contrarre era poi contenuta in allegato la relazione illustrativa e di stima del servizio.

I concorrenti avevano quindi ampio materiale a disposizione per preparare le offerte, sicché non sembra che sotto questo profilo possa lamentarsi alcuna lacuna nella normativa di gara, né violazione del principio di parità di trattamento.

2.3 Il terzo motivo infine è privo di pregio poiché con la nota del 27 luglio 2010, prot. 132666, la Provincia si è limitata a rispondere alle osservazioni formulate dalla ricorrente chiarendo di non avere rapporti diretti con i professionisti dell'aggiudicataria, ma un rapporto convenzionale con la Comunità montana. Tale circostanza

non viene contraddetta nella contestata determinazione dirigenziale, la quale invece contiene valutazioni in punto di diritto sulla circostanza.

3. Per le ragioni sopraevidenziate il ricorso deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza secondo la regola generale; quanto alla loro quantificazione il Collegio rileva che non può procedersi secondo le tariffe professionali poiché sono state abrogate dall'art. 9 del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1. La norma rimanda a un futuro decreto ministeriale la determinazione dei parametri per la liquidazione giudiziale, in assenza del quale occorre fare riferimento all'art. 2233 c.c. in materia di corrispettivo per il professionista, secondo il quale se il compenso non è convenuto dalle parti e non può essere determinato secondo le tariffe o gli usi, deve essere stabilito dal giudice e in ogni caso va commisurato all'importanza dell'opera e al decoro della professione.

Nella specie è assente una pattuizione tra le parti, e l'abrogazione delle tariffe impedisce di prenderle in considerazione alla stregua di un uso poiché questa fonte non può prevalere sulla volontà del legislatore. Occorre pertanto fare riferimento all'ulteriore criterio posto dalla suddetta disposizione. Nel caso di specie, tenendo conto dell'importanza dell'opera svolta si ritiene equo liquidare l'importo di € 4.000,00 per ciascuna parte resistente, cui devono essere aggiunti gli accessori di legge.

P.Q.M.

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

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali nella misura di € 4.000,00 (quattromila/00) oltre accessori di legge a favore di ciascuna parte resistente.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 15 febbraio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Buonvino, Presidente

Carlo Testori, Consigliere

Alessandro Cacciari, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/03/2012

IL SEGRETARIO

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