

N. 01557/2012 REG.PROV.COLL.  
N. 05047/2011 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 5047 del 2011, proposto da:

PUBBLIALIFANA S.r.l., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Umberto Gentile e Carlo Grillo, con i quali è elettivamente domiciliata in Napoli alla Via Melisurgo n. 4 presso lo studio legale dell'Avv. Andrea Abbamonte;

*contro*

- COMUNE DI MADDALONI, rappresentato e difeso dall'Avv. Andrea Pascarella, con il quale è elettivamente domiciliato in Napoli alla Via Concezione a Montecalvario n. 61 presso lo studio dell'Avv. Bruno Pacileo;
- S.A.U.P. STAZIONE APPALTANTE UNICA PROVINCIALE DI CASERTA, non costituita in giudizio;

*nei confronti di*

I.A.P. S.r.l. e PUBLISERVIZI S.r.l., non costituite in giudizio;

*per l'annullamento*

a) della determinazione del Comune di Maddaloni n. 620 del 23 agosto 2011, recante l'aggiudicazione definitiva in favore della I.A.P. S.r.l. della procedura aperta finalizzata all'affidamento del servizio di accertamento e

riscossione dell'imposta comunale sulla pubblicità e dei diritti sulle pubbliche affissioni (ICP – DPA), della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (TOSAP) e servizio affissioni;

b) della nota del Comune di Maddaloni prot. n. 24857 del 7 settembre 2011, recante la comunicazione della suddetta aggiudicazione definitiva;

c) della determinazione del Comune di Maddaloni n. 556 del 15 luglio 2011, recante l'aggiudicazione provvisoria della gara in favore della I.A.P. S.r.l.;

d) della nota della Stazione Appaltante Unica Provinciale di Caserta (SAUP) prot. n. 2467/SAUP del 6 luglio 2011, con cui è stato reso noto l'esito provvisorio di aggiudicazione della gara;

e) dei verbali di gara n. 1 del 16 giugno 2011, n. 2 del 23 giugno 2011 e n. 3 del 5 luglio 2011, con relativi allegati;

f) del decreto del segretario comunale del Comune di Maddaloni prot. n. 17666 del 13 giugno 2011, con cui è stata costituita la commissione giudicatrice, nonché della successiva nota del direttore della SAUP prot. n. 2135 del 15 giugno 2011, recante la nomina del segretario verbalizzante della commissione giudicatrice;

g) di tutti gli atti di gara, ivi compresi il bando, il disciplinare ed il capitolato speciale di appalto;

h) di ogni altro atto preordinato, connesso, consequenziale, comunque lesivo degli interessi della società ricorrente, ivi comprese la determina a contrarre n. 322 del 19 aprile 2011 e la successiva rettifica n. 403 del 17 maggio 2011.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione resistente;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

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

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 gennaio 2012 il dott. Carlo Dell'Olio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Letto l'art. 120, comma 10, del c.p.a. sull'ordinaria redazione della sentenza in forma semplificata nel rito appalti;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

1. La società ricorrente ha partecipato alla procedura aperta, indetta dal Comune di Maddaloni, per l'affidamento del servizio di accertamento e riscossione dell'imposta comunale sulla pubblicità e dei diritti sulle pubbliche affissioni (ICP – DPA), della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (TOSAP) e servizio affissioni, classificandosi al terzo posto in graduatoria dopo la I.A.P. S.r.l. e la Publiservizi S.r.l.

La medesima impugna l'aggiudicazione definitiva intervenuta in favore della prima graduata I.A.P. S.r.l. unitamente ai presupposti atti di gara, tutti meglio in epigrafe individuati, adducendo una serie di doglianze attinenti alla violazione dell'art. 97 della Costituzione, alla violazione del codice dei contratti pubblici e del relativo regolamento di attuazione, alla violazione della legge sul procedimento amministrativo, alla violazione della lex specialis di gara e del principio dell'affidamento, nonché all'eccesso di potere sotto svariati profili.

La ricorrente sostiene che sarebbe risultata aggiudicataria della gara laddove la sua offerta tecnica fosse stata correttamente valutata dalla commissione giudicatrice.

Resiste il Comune di Maddaloni, eccependo l'infondatezza del ricorso.

L'istanza cautelare è stata accolta con ordinanza n. 1726 del 26 ottobre 2011, "limitatamente alla sospensione della stipula del contratto fino alla decisione del ricorso".

1.1 In via preliminare, in accoglimento della puntuale eccezione della difesa attorea, deve essere rilevata la tardività, con conseguente inutilizzabilità ai fini del presente giudizio, della memoria depositata dalla difesa comunale in

data 10 gennaio 2012, la quale non è stata prodotta nel termine dimidiato di 15 giorni liberi prima dell'udienza, in violazione del combinato disposto dell'art. 73, comma 1, e dell'art. 120, comma 3, del c.p.a.

Entrando nel merito delle questioni prospettate, occorre premettere, per una migliore ricostruzione della vicenda contenziosa, che il criterio di aggiudicazione era quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, e che il disciplinare di gara (pag. 5) predisponeva, ai fini dell'attribuzione del punteggio all'offerta tecnica, la seguente griglia di valutazione: “a) Canali di pagamento messi a disposizione dei contribuenti (pluralità di canali); Per ogni canale proposto escluso on-line: punti 2; Per ogni ulteriore possibilità di pagamento on-line: punti 7; Punti da 0 a 7; b) Organizzazione di ricevimento dell'utenza (...); Punti da 0 a 7; c) Censimenti sui cespiti imponibili per entrambi i servizi (ICP – TOSAP); Periodicità 12 mesi: punti 6; Periodicità 6 mesi: punti 12; Punti da 0 a 12; d) Servizi gratuiti annui per conto dell'Ente; Zero servizi: punti 0; N. 1 servizio: punti 3; N. 2 servizi: punti 6; Oltre 2 servizi: punti 12; Punti da 0 a 12; e) Disponibilità ad ampliare entro i primi 6 mesi dall'assunzione del servizio gli impianti affissioni esistenti; Fino al 20%: punti 4; Fino al 50%: punti 10; Fino al 100%: punti 20; punti da 0 a 20; f) Disponibilità ad attivare il collegamento telematico con l'ufficio tributi comunale con tempistiche più brevi; entro 90 gg.: punti 7; entro 60 gg.: punti 12; Punti da 0 a 12”.

La ricorrente ha conseguito 30 punti sia per l'offerta tecnica sia per l'offerta economica, attestandosi al punteggio complessivo di 60, mentre la I.A.P. e la Publiservizi hanno ottenuto in totale rispettivamente 71,98 (55 per offerta tecnica e 16,98 per offerta economica) e 71,60 (45 per offerta tecnica e 26,60 per offerta economica). Si aggiunge che, come emerge dalle risultanze di gara (cfr. verbale n. 2 del 23 giugno 2011 e relativa tabella allegata), all'offerta tecnica della Pubblialifana sono stati assegnati i seguenti punteggi in relazione ai singoli aspetti oggetto di valutazione: canali di

pagamento punti 6; organizzazione ricevimento utenza punti 3; censimenti su cespiti imponibili ai fini ICP e TOSAP punti 8; servizi gratuiti annui punti 2; disponibilità ampliamento impianti esistenti entro sei mesi punti 4; disponibilità attivazione collegamento telematico punti 7.

2. Ciò chiarito in punto di fatto, si può passare allo scrutinio delle censure articolate in gravame.

Con una prima censura, la ricorrente lamenta l'erroneità del punteggio assegnato alla sua offerta tecnica, che sarebbe la risultante di segmenti valutativi completamente sganciati dai criteri indicati nel disciplinare di gara. A suo avviso, a fronte, da un lato, delle chiare e vincolanti prescrizioni del disciplinare, le quali assottigliavano fortemente gli spazi di giudizio lasciati alla piena esplicazione della discrezionalità tecnica della commissione, e, dall'altro, delle altrettanto chiare e puntuali descrizioni del servizio contenute nella relazione progettuale prodotta in sede concorsuale, la sua offerta tecnica avrebbe dovuto conseguire punteggi maggiori per singolo elemento.

In dettaglio, pur non contestando il punteggio di 3 conseguito per l'organizzazione di ricevimento dell'utenza, la ricorrente rivendica i seguenti punteggi parziali: canali di pagamento 7, censimenti 12, servizi gratuiti 12; ampliamento impianti 20; collegamento telematico 12; il tutto per un totale di 63 che, sommato ai 3 punti di cui sopra, dà luogo al punteggio di 66 per la sola offerta tecnica. Tale punteggio, sommato a sua volta ai 30 punti dell'offerta economica, le avrebbe consentito di raggiungere il risultato complessivo di 96 punti, distanziando di quasi 25 punti la prima in graduatoria, con conseguente possibilità di diventare aggiudicataria della gara.

La censura è in parte fondata e merita accoglimento nei termini di seguito indicati.

Giova rammentare, in base al consolidato orientamento della

giurisprudenza quivi condiviso, che il giudizio di discrezionalità tecnica reso dalla commissione di gara in sede di valutazione delle offerte, essendo connotato dalla complessità delle discipline specialistiche di riferimento e dall'opinabilità dell'esito della valutazione, sfugge al sindacato di legittimità del giudice amministrativo laddove non vengano in rilievo indici sintomatici del non corretto esercizio del potere sotto i profili del difetto di motivazione, dell'illogicità manifesta e dell'erroneità dei presupposti di fatto (cfr. Consiglio di Stato, Sez. III, 12 luglio 2011 n. 4163; Consiglio di Stato, Sez. V, 1° ottobre 2010 n. 7262 e 21 gennaio 2009 n. 282; TAR Lazio Roma, Sez. II, 2 febbraio 2011 n. 987 e 8 luglio 2010 n. 23768; TAR Trentino Alto Adige Trento, Sez. I, 28 ottobre 2010 n. 207; TAR Campania Napoli, Sez. I, 18 marzo 2008 n. 1377; TAR Campania Salerno, Sez. I, 7 marzo 2008 n. 287).

Ebbene, nel caso in esame emerge palese l'illogicità del giudizio reso dalla commissione giudicatrice, contrassegnata da evidente erroneità nella ponderazione di quasi tutti gli elementi di fatto contenuti nella relazione progettuale della ricorrente.

Come correttamente evidenziato negli scritti difensivi della ricorrente, i criteri valutativi dell'offerta tecnica delineati nel disciplinare non lasciavano alla commissione così ampi margini di giudizio nell'attribuzione dei punteggi, imponendole di assegnare in modo quasi matematico determinati valori in base alla presenza o meno, negli elaborati progettuali, di aspetti ritenuti qualitativamente significativi.

Pertanto, ad esempio, all'offerta di un ulteriore canale di pagamento on-line doveva essere attribuito sempre il punteggio di 7, a prescindere dal numero di canali tradizionali di pagamento messi a disposizione; del pari, l'aver proposto oltre 2 servizi gratuiti per conto dell'ente, doveva in ogni caso dar luogo al punteggio di 12, indipendentemente dal numero più o meno elevato di servizi gratuiti offerti dai singoli concorrenti, e così via per gli

altri profili.

Dalla disamina della relazione progettuale esibita in sede di gara dalla ricorrente, emerge quanto segue: 1) oltre a quattro canali tradizionali messi a disposizione, viene offerto anche un canale di pagamento on-line, indicato come “versamento tramite web” (pag. 43); 2) i censimenti sui cespiti imponibili vengono garantiti con periodicità 6 mesi sia per l’ICP che per la TOSAP (pagg. 63 e 67); 3) i servizi gratuiti offerti sono in tutto cinque (pag. 76); 4) è dichiarata la disponibilità ad effettuare l’ampliamento degli impianti di affissione nella misura del 100% di quelli esistenti, senza però indicare la tempistica (pagg. 87 e 88); 5) è assicurata l’attivazione del collegamento telematico con l’ufficio tributi comunale entro 60 gg. dall’affidamento (pag. 92).

Pertanto, se la commissione giudicatrice avesse applicato fedelmente i criteri di valutazione fissati nel disciplinare di gara, avrebbe dovuto assegnare all’offerta tecnica della ricorrente 7 punti per i canali di pagamento invece di 6, 12 punti per i censimenti invece di 8, 12 punti per i servizi gratuiti invece di 2, nonché 12 punti per il collegamento telematico invece di 7. Viceversa, si presenta priva di fondamento la pretesa della ricorrente ad ottenere un punteggio aggiuntivo per il profilo dell’ampliamento degli impianti, dal momento che nella relazione progettuale non si fa alcuna menzione dei tempi tecnici previsti per tale implementazione.

In sintesi, l’offerta tecnica in questione deve essere rivalutata con l’aggiunta di 20 punti, con la conseguenza di far attestare il punteggio complessivo della ricorrente alla soglia degli 80 punti; ciò è idoneo a determinare il superamento delle posizioni della I.A.P. e della Publiservizi ed il raggiungimento della prima posizione in graduatoria con possibilità di conseguire l’aggiudicazione definitiva, beninteso dopo l’espletamento delle necessarie verifiche di legge.

3. Da quanto esposto discende l'illegittimità dell'aggiudicazione definitiva intervenuta in favore della I.A.P., che deve essere annullata con assorbimento delle censure non esaminate, dovendo in seguito la stazione appaltante riformulare la graduatoria nei sensi sopra precisati.

In conclusione, in tali termini deve essere accolto l'odierno ricorso, mentre le spese di giudizio seguono la soccombenza nei confronti del Comune di Maddaloni e si compensano per il resto.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei termini precisati in motivazione e, per l'effetto, annulla la determinazione del Comune di Maddaloni n. 620 del 23 agosto 2011, recante l'aggiudicazione definitiva della gara in favore della I.A.P. S.r.l.

Condanna il Comune di Maddaloni al pagamento delle spese processuali sostenute dalla società ricorrente con attribuzione ai difensori antistatari, che si liquidano in complessivi € 2.000,00 (duemila/00) oltre all'importo del contributo unificato come per legge. Compensa le spese per il resto.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 11 gennaio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Guida, Presidente

Fabio Donadono, Consigliere

Carlo Dell'Olio, Primo Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**



DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 03/04/2012

IL SEGRETARIO

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