

Pubblicato il 30/11/2017

N. 01887/2017 REG.PROV.COLL.

N. 01238/2017 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia  
Lecce - Sezione Seconda  
ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Ex art. 120, commi 2 bis e 6 bis c.p.a., sul ricorso r.g. n. 1238 del 2017,  
proposto da:

- Ristor Plus S.r.l., in proprio e quale capogruppo mandataria di un  
costituendo raggruppamento e Brin Mense Gestione Ristorazione  
Collettiva S.r.l., in proprio e quale mandante del detto raggruppamento,  
rappresentate e difese dall'Avv. Marco Vozza, con domicilio eletto presso  
lo studio dell'Avv. Agnese Caprioli, in Lecce alla via Scarambone 56;

**contro**

- il Comune di Grottaglie, rappresentato e difeso dall'Avv. Paolo  
Monteleone, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Pier Luigi  
Portaluri, in Lecce alla via Imbriani 36;  
- la Centrale Unica di Committenza c/o l'Unione dei Comuni di  
Montedoro;

**nei confronti di**

- Prontochef 999 di Tiziana T. & C. S.n.c., Descory S.r.l.;

- Società Industrie Alimentari Ristorazione Collettiva S.p.a., in proprio e  
quale mandataria del costituendo raggruppamento con la mandante  
Descory S.r.l., rappresentata e difesa dall'Avv. Francesco Izzo, con  
domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Antonio Mele, in Lecce alla  
via Maremonti 41;

**per l'annullamento**

- del provvedimento di ammissione alla gara della Prontochef 999 S.n.c. e  
del RTI Siarc/Descory S.r.l. prot. n.  
C\_E205.AOOGROTT.REGISTROUFFICIALE.U.0022404.15.09.2017,  
del 15.09.2017, notificato in pari data, per il cui tramite si ammettevano i  
suddetti operatori economici alla procedura ad evidenza pubblica per  
l'affidamento dell'appalto avente ad oggetto il "servizio mensa scolastica  
per le Scuole dell'Infanzia e Primarie della durata triennale (a.s.  
2017/2018 – 2018/2019 – 2019/2020)" e, comunque, in ogni sua parte di  
interesse;

- di tutti i verbali di gara inerenti la fase di ammissione degli operatori  
economici partecipanti alla procedura, in particolar modo del verbale di  
gara del 25.8.2017 e del verbale di gara dell'8.9.2017;  
nonché, ove necessario e per quanto d'interesse:

- della nota prot. n. 20574 del 25.08.2017 di richiesta della documentazione probatoria ai fini della verifica del possesso dei requisiti;
- del Bando di gara;
- del Disciplinare di gara;
- del Capitolato Speciale d'Appalto;
- della nota prot. n. 20624 del 24.08.2017 del Segretario Generale del Comune di Grottaglie, di nomina del Seggio di gara per la valutazione della documentazione amministrativa allegata alle offerte presentate dai concorrenti;
- delle Determinazioni n. 118 del 18.09.2017 e n. 15 del 18.09.2017 del Comune di Grottaglie, di nomina della Commissione giudicatrice;
- della Deliberazione di G.C. n. 317 del 27.06.2017 del Comune di Grottaglie;
- della determinazione a contrarre n. 703 del 30.06.2017 del Responsabile dell'Area AA.GG. del Comune di Grottaglie;
- della Determinazione n. 83 del 30.06.2017 della Centrale Unica di Committenza c/o l'Unione dei Comuni di Montedoro;
- degli ulteriori verbali di gara successivi alla fase di ammissione dei concorrenti alla procedura e, in particolar modo, di tutti i verbali inerenti la valutazione delle offerte tecniche e la valutazione delle offerte economiche;
- dell'eventuale proposta di aggiudicazione disposta dalla Stazione appaltante;
- della nota Prot. n. 18011 del 18.07.2017;
- di ogni altro atto, presupposto, connesso e/o consequenziale.

Visti il ricorso e i relativi allegati.

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Grottaglie e della Società Industrie Alimentari Ristorazione Collettiva S.p.a..

Visti gli atti della causa.

Relatore alla camera di consiglio del 29 novembre 2017 il Cons. Ettore Manca e uditi gli Avv.ti Vozza, Monteleone e Izzo.

1.- Premesso che:

- il Comune di Grottaglie indiceva -per il tramite della Centrale Unica di Committenza c/o l'Unione dei Comuni di Montedoro- con bando di gara del 30 giugno 2017 una procedura a evidenza pubblica per l'affidamento dell'appalto avente a oggetto il "servizio mensa scolastica per le Scuole dell'Infanzia e Primarie della durata triennale (a.s. 2017/2018 - 2018/2019 - 2019/2020)", con un importo a base di gara pari a euro 1.535.471,30 (IVA inclusa) e aggiudicazione prevista secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.
- alla selezione concorrevano l'ATI Ristor Plus S.r.l./Brin Mense S.r.l., odierna ricorrente, e le due ditte controinteressate Prontochef 999 S.n.c. e ATI Siarc S.p.a./Descory S.r.l..
- con d.d. del Responsabile del procedimento in data 15 settembre 2017 la Centrale unica di committenza, sintetizzato il contenuto delle precedenti sedute di gara, dava atto che il "Seggio di gara, nel corso della seduta pubblica del giorno 8.9.2017, giusto verbale di gara di pari data che si intende integralmente richiamato, all'esito della valutazione dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali", si era

pronunciato nel senso di ritenere ammesse alla gara tutte e tre le ditte concorrenti.

2.- Considerato che l'ATI ricorrente contesta l'ammissione:

2.1 del costituendo Raggruppamento Siarc s.p.a./Descory s.r.l. per i seguenti motivi: violazione e/o falsa applicazione art. 30 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 81 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 83 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 94 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 95 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 1 l. n. 241/90. violazione e/o falsa applicazione art. 3 l. n. 241/90. violazione e/o falsa applicazione art. 97 Cost. violazione delle norme sul giusto procedimento. eccesso di potere sotto diversi profili. perplessità. contraddittorietà. illogicità. irragionevolezza. sviamento. ingiustizia manifesta. carenza di istruttoria. motivazione incongrua, insufficiente e/o contraddittoria.

2.2 della controinteressata Prontochef 999 s.n.c. per i seguenti motivi: violazione e/o falsa applicazione art. 30 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 81 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 83 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 94 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 95 d.lgs. 50/2016. violazione e/o falsa applicazione art. 1 l. n. 241/90. violazione e/o falsa applicazione art. 3 l. n. 241/90. violazione e/o falsa applicazione art. 97 Cost. violazione delle norme sul giusto procedimento. eccesso di potere sotto diversi profili. perplessità. contraddittorietà. illogicità. irragionevolezza. sviamento. ingiustizia manifesta. carenza di istruttoria. motivazione incongrua, insufficiente e/o contraddittoria.

3.- Ritenuto, quanto all'eccezione di irricevibilità del ricorso (notificato in data 11 ottobre 2017), che la stessa dev'essere disattesa in conformità alle condivisibili valutazioni svolte dal T.a.r. Lazio nella sentenza che segue: <<[...] la disposizione di cui all'art. 120, comma 2-bis, c.p.a., come introdotta dal decreto legislativo n. 50 del 2016, prevede espressamente ed inequivocamente che il dies a quo per proporre tale particolare impugnativa decorra dalla pubblicazione del provvedimento che determina esclusioni/ammissioni sul profilo della stazione appaltante [nel caso in esame, 15 settembre 2017, ndr].

Stante la specialità di una simile previsione va da sé che essa inevitabilmente sia destinata a prevalere su ogni altra previsione o applicazione di tipo giurisprudenziale quale quella prospettata dalla amministrazione resistente (cfr. Cons. Stato, III, 11 luglio 2016, n. 3026). In altre parole, anche a voler ammettere che il termine di reazione processuale decorra, in caso di aggiudicazione, dalla piena conoscenza della determinazione lesiva della P.A., ossia dal momento in cui si conclude la seduta di gara in cui sono eventualmente presenti i legali rappresentanti della società che si ritiene lesa [nel caso in esame, 8 settembre 2017, ndr], in caso di ammissione/esclusione vale comunque il diverso momento della pubblicazione sul sito della stazione appaltante del relativo provvedimento che tale decisione formalizza.

E ciò in quanto il dies a quo per le suddette impugnazioni di esclusione/ammissione è assistito da un regime di specialità rispetto ad ogni altra tipologia di impugnazione in materia di gare pubbliche. Regime dettato nello specifico dall'art. 120, comma 2-bis, c.p.a., il quale prevede come detto che il termine per ricorrere decorra dalla pubblicazione del

provvedimento formale di ammissione/esclusione sul sito della stazione appaltante.

Alla luce di quanto appena esposto la sollevata eccezione di tardività non merita pertanto di essere condivisa>> (T.a.r. Lazio Roma, III, 22 agosto 2017, n. 9379; la pronuncia de qua, peraltro, era resa rispetto a una procedura *ratione temporis* sottratta alla disciplina di cui al D.lgs. n. 56 del 2017, il quale, modificando l'art. 29 del D.lgs. n. 50 del 2016, ulteriormente corroborava l'interpretazione richiamata).

4.- Ritenuto, quindi, quanto al merito del ricorso, che lo stesso è fondato per le ragioni che seguono:

4.1 quanto alle censure rivolte nei confronti dell'ammissione del costituendo Raggruppamento Siarc s.p.a./Descory s.r.l.:

- a) gli artt. 15, comma 1, lett. b) del Bando di gara e 2, comma 1, lett. b) del Disciplinare di gara prevedevano che: "Per poter partecipare alla presente procedura di gara gli operatori economici devono essere in possesso, a pena di esclusione, dei requisiti di capacità economico-finanziaria, di idoneità professionale e di capacità tecnica, ai sensi dell'art. 83 del D.Lgs. n. 50/2016 e ss.mm.ii., di seguito indicati: [...] b) requisiti di idoneità professionale: b.1) iscrizione alla C.C.I.A.A. per attività conferenti a quello oggetto dell'appalto o all'Albo delle Cooperative"; gli stessi, richiamati artt. 15 e 2, inoltre, precisavano che nell'ipotesi di raggruppamento temporaneo già costituito o da costituirsi ciascuna delle imprese raggruppate/raggruppande "deve essere in possesso della relativa iscrizione" ("alla CCIAA per attività conferenti a quello oggetto dell'appalto o all'Albo delle Cooperative", ndr).
- b) la mandante Descory s.r.l. era iscritta alla CCIAA per "un'attività prevalente" di "pulizia e disinfezione";
- c) l'art. 4.2 del Bando prevedeva che "l'appalto ha per oggetto il servizio di preparazione pasti presso i locali cucina delle succitate scuole e di somministrazione dei pasti, detersione stoviglie e attrezzature in genere pulizia locali mensa, pertinenze ed accessori; fornitura apparecchiature software e hardware per la gestione automatizzata della mensa scolastica";
- d) il Raggruppamento si qualificava, nella propria domanda, come di tipo orizzontale e non verticale (anche perché la *lex specialis* della gara non distingueva tra prestazioni principali e secondarie);
- e) la giurisprudenza amministrativa, sul punto <<dei limiti di congruenza contenutistica tra l'iscrizione camerale dell'impresa partecipante alla gara e l'oggetto del contratto d'appalto>>, osserva che <<nell'impostazione del nuovo codice appalti, l'iscrizione camerale è assunta a requisito di idoneità professionale (art. 83, commi 1 lett. a) e 3, d.lgs. n. 50/2016), anteposto ai più specifici requisiti attestanti la capacità tecnico-professionale ed economico-finanziaria dei partecipanti alla gara, di cui alle successive lettere b) e c) del medesimo comma. Utilità sostanziale della certificazione camerale è quella di filtrare l'ingresso in gara dei soli concorrenti forniti di una professionalità coerente con le prestazioni oggetto dell'affidamento pubblico. Da tale ratio -nell'ottica di una lettura del bando fedele ai principi vigenti in materia di contrattualistica pubblica, che tenga cioè conto dell'oggetto e della funzione dell'affidamento (1363 1367 1369 c.c.)- si desume la necessità di una congruenza contenutistica, tendenzialmente completa, tra le risultanze

descrittive della professionalità dell'impresa, come riportate nell'iscrizione alla Camera di Commercio, e l'oggetto del contratto d'appalto, evincibile dal complesso di prestazioni in esso previste>> (Consiglio di Stato, III, 8 novembre 2017, n. 5170);

f) per attività 'conferente' rispetto a quella oggetto dell'appalto non può che essere intesa l'attività prevalente svolta dall'impresa, sia perché si tratta di quella qualificante ai fini dell'iscrizione alla CCIAA (restando invece sullo sfondo le indicazioni sancite nell'oggetto sociale, che nulla dicono in ordine all'effettivo svolgimento delle attività medesime), sia perché il Bando faceva espresso riferimento al requisito dell'iscrizione per 'attività' e non per 'oggetto sociale' [secondo la giurisprudenza amministrativa, d'altronde, <<occorre considerare che nelle gare pubbliche indette per l'affidamento di appalti l'iscrizione del partecipante alla Camera di commercio è requisito di ammissione perché consente di verificare la corrispondenza dell'oggetto dell'iscrizione con quello dell'appalto e, di conseguenza, la specifica capacità tecnica posseduta dai contraenti (cfr. Cons. Stato, V, n. 1874/2015); in particolare, l'individuazione ontologica della tipologia di azienda avviene solo attraverso l'attività principale, in concreto espletata e documentata dall'iscrizione alla Camera di Commercio, mentre l'oggetto sociale, meramente riportato, esprime soltanto ulteriori potenziali indirizzi operativi dell'azienda, non rilevanti ove non attivati (VI, n. 2486/2015; IV, n. 5729/2013). La prescrizione della lex specialis della gara, con la quale si richiede ai concorrenti, ai fini della partecipazione, l'iscrizione alla Camera di Commercio per una definita attività da appaltare, non può che essere finalizzata a selezionare ditte che abbiano una esperienza specifica nel settore interessato, mentre nessun rilievo può attribuirsi, in luogo del citato requisito, all'oggetto sociale dell'impresa, il quale abilita quest'ultima a svolgere quella determinata attività, ma nulla dice sull'effettivo svolgimento della stessa (cfr. VI, n. 2380/2009)>> (Consiglio di Stato, III, 10 agosto 2017, n. 3988)].

f) nel caso in esame, se è vero che la <<corrispondenza contenutistica -tra risultanze descrittive del certificato camerale e oggetto del contratto d'appalto- non (deve) tradursi in una perfetta ed assoluta sovrapposibilità tra tutte le componenti dei due termini di riferimento, ma (va) appurata secondo un criterio di rispondenza alla finalità di verifica della richiesta idoneità professionale, e quindi in virtù di una considerazione non già atomistica e frazionata, bensì globale e complessiva delle prestazioni dedotte in contratto>> (Consiglio di Stato, n. 5170/2017 cit.), è altresì vero che l'attività rispetto alla quale la Descory era 'qualificata' risultava solo in una parte minima 'sovrapposibile' rispetto a quelle oggetto dell'appalto, sicché l'attività di "pulizia e disinfezione" non può reputarsi conferente rispetto a quelle di "preparazione pasti... e di somministrazione dei pasti, detersione stoviglie e attrezzature... pulizia locali mensa, pertinenze ed accessori; fornitura apparecchiature software e hardware per la gestione automatizzata della mensa scolastica" (ricordando che, venendo in rilievo un RTI orizzontale, ogni ditta doveva eseguire 'tutte' le prestazioni oggetto dell'appalto, solo operando una suddivisione 'quantitativa' secondo il rapporto 60% mandataria/40% mandante).

g) il motivo di ricorso è dunque fondato, e ciò determina l'illegittimità degli atti con i quali la Commissione e la stazione appaltante ammettevano, invece, l'ATI Siarc/Descory alla procedura in oggetto (laddove risulta invece assorbito il profilo con cui si evidenziava che, a voler fare riferimento alle attività indicate nell'oggetto sociale -ma come abbiamo detto così non è-, le stesse risultavano, al momento della presentazione delle offerte, mai concretamente svolte dalla Descory, trattandosi di società neocostituita).

4.2 quanto alle censure rivolte nei confronti dell'ammissione della Prontochef 999 S.n.c. (che si esaminano nonostante sia emersa la successiva esclusione di tale Ditta da parte della Commissione -per ragioni attinenti all'anomalia dell'offerta, nonché la rinuncia della medesima Ditta a impugnarla-, soltanto perché detta esclusione non risulta -almeno al Collegio- ancora approvata dalla stazione appaltante):

a) gli artt. 15, comma 1, lett. c.1) del Bando di gara e 2, comma 1, lett. c.1) del Disciplinare, prevedevano che, ai fini dell'ammissione alla gara, i concorrenti avessero "eseguito, con buon esito, negli ultimi tre anni, dalla data di pubblicazione del bando a ritroso, servizi analoghi a quelli oggetto di appalto, nei confronti di Enti Pubblici e/o privati per un importo complessivo non inferiore a quello del presente appalto e, quindi, pari a euro 1.535.471,30. A tal fine l'operatore economico dovrà già in sede di gara (anche mediante la compilazione di apposito modello predisposto dalla stazione appaltante) fornire l'elenco dei principali servizi effettuati negli ultimi tre anni, con specifica indicazione, per ciascun affidamento, degli enti committenti, della data dell'affidamento, della durata, dell'importo contrattuale e dell'importo regolarmente corrisposto dall'Ente".

b) la Prontochef 999, tuttavia, 'perveniva' all'importo richiesto indicando tra i servizi analoghi effettuati nell'ultimo triennio anche quelli aventi a oggetto il servizio di gestione bar eseguito in favore di altre committenze pubbliche, servizio che però, non contemplando la preparazione di pasti in favore dell'utenza, risultava a ben vedere non analogo rispetto a quello in oggetto (mensa scolastica, la cui prestazione era fondamentale relativa, appunto, alla preparazione e somministrazione di pasti).

c) anche l'ammissione della Prontochef 999 era dunque illegittima e dev'essere annullata.

5.- Ritenuto che:

- sulla base di quanto fin qui esposto, il ricorso deve essere accolto e gli atti di ammissione che ne hanno formato oggetto annullati -con ogni conseguenza quanto alla prosecuzione della gara.

- le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo

### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sezione Seconda di Lecce, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 1238 del 2017 indicato in epigrafe, lo accoglie.

Condanna l'amministrazione resistente e la controinteressata Siarc/Descory al pagamento pro quota e in parti eguali delle spese processuali, liquidate in complessivi euro 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge e rifusione del contributo unificato.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.  
Così deciso in Lecce, nella camera di consiglio del 29 novembre 2017,  
con l'intervento dei magistrati:  
Eleonora Di Santo, Presidente  
Ettore Manca, Consigliere, Estensore  
Carlo Dibello, Consigliere

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Ettore Manca	Eleonora Di Santo