

Publicato il 30/06/2022

N. 08904/2022 REG.PROV.COLL.
N. 11456/2021 REG.RIC.



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 il Lazio

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 11456 del 2021, proposto da
Consorzio Leonardo Servizi e Lavori “Società Cooperativa Consortile
Stabile”, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e
difeso dagli avvocati Andrea Ruffini, Marco Orlando, Antonietta Favale e
Matteo Valente, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Segretariato Generale della Presidenza della Repubblica, in persona del legale
rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Barbara
Giuliani, Ilaria Del Vecchio e Francesco Montanaro, con domicilio digitale
come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia,

del provvedimento, prot. SGPR 0084775I del 4.10.2021, assunto dal
Segretariato Generale della Presidenza della Repubblica, con il quale è stata
disposta l'esclusione del ricorrente dalla gara per l'affidamento del servizio di

manutenzione degli impianti elettrici e speciali presso il Quirinale e Castelporziano (Lotto 1), comunicato in pari data;
in parte qua, del bando, del disciplinare e della relativa rettifica nonché, ove occorra, delle risposte alle richieste di chiarimenti;
di tutti gli atti presupposti o comunque connessi e consequenziali, anche ove sconosciuti negli estremi e nel contenuto
nonché per la dichiarazione di inefficacia del contratto laddove stipulato e per il risarcimento danni;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Segretariato Generale della Presidenza della Repubblica;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 aprile 2022 la dott.ssa Francesca Petrucciani e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso in epigrafe il Consorzio Leonardo ha impugnato il provvedimento con cui il Segretariato Generale della Presidenza della Repubblica ne ha disposto l'esclusione dalla gara per l'affidamento del servizio di manutenzione degli impianti elettrici e speciali presso il Quirinale e Castelporziano, nonché il disciplinare di gara e la relativa rettifica.

Il ricorrente ha esposto di avere partecipato alla gara in questione, la cui *lex specialis* aveva previsto l'obbligo per i concorrenti di effettuare il sopralluogo a pena di esclusione, disciplinandone anche le modalità.

Più in particolare, il disciplinare aveva previsto a carico dei concorrenti l'onere di inoltrare, entro il termine del 9 luglio 2021, la richiesta di effettuazione del sopralluogo già completa di: “- ragione sociale dell'operatore economico (in caso di RTI specificare se trattasi di mandante o mandataria del

Raggruppamento); - generalità e qualifica della persona incaricata di effettuare il sopralluogo e della sottoscrizione del relativo verbale” (art. 5, pag. 13).

Il disciplinare aveva stabilito altresì che “In caso di raggruppamento temporaneo o consorzio ordinario non ancora costituiti il sopralluogo sarà effettuato da un rappresentante legale/procuratore/direttore tecnico di uno degli operatori economici raggruppandi, riunendi o consorziandi, munito della delega di tutti i membri della formazione plurisoggettiva, o da soggetto diverso, sempre munito della delega di tutti detti operatori. In alternativa ciascun operatore raggruppando, aggregando o consorziando può effettuare il sopralluogo singolarmente”.

Il Consorzio ricorrente aveva inviato la richiesta di sopralluogo con pec dell’8 luglio 2021, indicando i nominativi di coloro che sarebbero stati presenti alla data indicata dalla stazione appaltante.

Nelle more dell’effettuazione del sopralluogo, fissato dalla stazione appaltante per il 16 luglio 2021, il Consorzio ricorrente aveva deciso di prendere parte alla gara in costituendo raggruppamento temporaneo di imprese con la mandante Del Bo Roma s.r.l., ricevendo da quest’ultima la delega per il sopralluogo.

Alla data e ora stabilita per il sopralluogo, gli incaricati del Consorzio ricorrente si erano recati presso le sedi del Quirinale e di Castelporziano ed avevano effettuato il sopralluogo, come da attestato rilasciato dalla stazione appaltante; tuttavia, benché il Consorzio stesse di fatto effettuando il sopralluogo per sé e per la mandante, avendo ricevuto da quest’ultima apposita delega, la circostanza non era emersa dall’attestato rilasciato dalla stazione appaltante, che non menzionava la partecipazione del Consorzio in raggruppamento con la mandante Del Bo.

Entro la data di presentazione delle offerte, il Consorzio ricorrente aveva inviato la documentazione richiesta dagli atti di gara ai fini della partecipazione, allegando, fra gli altri documenti, gli attestati di sopralluogo in suo possesso, ma la stazione appaltante, il 4 ottobre 2021, aveva comunicato

l'esclusione dalla gara del Consorzio, rilevando che il sopralluogo non era stato svolto dalla mandante Del Bo ed affermando, altresì, che, per l'ammissione alle successive fasi di gara, sarebbe bastato al Consorzio allegare una dichiarazione della mandante attestante la ratifica del sopralluogo svolto dallo stesso.

A sostegno del ricorso sono state proposte, in unico motivo, le censure di violazione del principio della massima partecipazione alle pubbliche gare e del principio di proporzionalità e ragionevolezza, violazione degli artt. 30, 48, 79 e 83 del d.lgs. 50/2016, violazione e/o falsa applicazione dell'art. 5 e dell'art. 9 del disciplinare, difetto di istruttoria ed eccesso di potere per errore nei presupposti di fatto e di diritto, sviamento, ingiustizia manifesta, violazione dell'art. 97 della Costituzione.

Al momento del sopralluogo gli incaricati del Consorzio erano presenti in forza della delega ricevuta dal legale rappresentante dello stesso e dalla mandante Del Bo, di tal che non poteva rilevare, in senso contrario, il fatto che di tale circostanza non si fosse dato atto nell'attestato rilasciato dalla stazione appaltante.

Del resto, non poteva considerarsi valido motivo di esclusione dalla gara l'omesso rispetto delle modalità meramente formali di svolgimento del sopralluogo descritte nel disciplinare, che non costituivano una causa di esclusione, codificata dal Codice dei contratti pubblici e che, pertanto, per il principio della tassatività delle cause di esclusione non avrebbero potuto giustificare l'estromissione dalla gara.

Il disciplinare onerava i concorrenti di indicare già al momento della richiesta di effettuazione del sopralluogo se vi avrebbero preso parte quali concorrenti singoli o in qualità di mandatario/mandante di un raggruppamento temporaneo di imprese; tale prescrizione risultava sproporzionata ed irragionevole.

La gara, infatti, era stata indetta con bando pubblicato il 21 giugno 2021, ed il termine per la presentazione delle offerte era stato fissato per il 6 settembre

2021; tuttavia, i concorrenti avrebbero dovuto prenotarsi per l'esecuzione del sopralluogo entro il 9 luglio 2021, indicando già in quella data - allorché mancavano circa due mesi alla scadenza del termine di presentazione delle offerte - se avrebbero partecipato alla visita dei luoghi in qualità di concorrenti singoli e/o associati.

Di fatto, la prescrizione del disciplinare, ove fosse intesa ad imporre la scelta immediata della compagine degli offerenti, non poteva che ritenersi illegittima perché tesa oltremodo a limitare la partecipazione dei concorrenti, nonché le loro libere scelte imprenditoriali.

Tale clausola sarebbe, altresì, in contrasto con l'art. 79, comma 2, del Codice dei contratti pubblici, il quale impone, in caso di sopralluogo, la previsione di termini congrui e più lunghi di quelli minimi previsti dagli artt. 60 e ss. per la presentazione delle offerte.

Inoltre, mentre l'effettuazione del sopralluogo era posta come obbligatoria ed espressamente qualificata quale condizione di esclusione, non altrettanto espressamente a pena di esclusione erano poste le modalità di svolgimento dello stesso.

In ogni caso, la stazione appaltante avrebbe potuto verificare per il tramite del soccorso istruttorio il possesso da parte del Consorzio ricorrente di un'apposita delega ricevuta dalla mandante per non disporre l'esclusione; ovvero avrebbe potuto richiedere al Consorzio una dichiarazione di ratifica del sopralluogo svolto dalla mandataria da parte della mandante.

Si è costituito il Segretariato generale della Presidenza della Repubblica chiedendo il rigetto del ricorso.

Con ordinanza n. 6742/2021 questa Sezione ha respinto l'istanza cautelare, rilevando che il provvedimento impugnato risultava adeguatamente motivato con riferimento all'omessa effettuazione del sopralluogo, previsto dal Disciplinare di gara, da parte della mandante del raggruppamento Del Bo Roma s.r.l., in assenza sia della delega al momento del sopralluogo in favore

della mandataria ricorrente, che della ratifica dello stesso con la presentazione dell'offerta.

All'udienza pubblica del 6 aprile 2022 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso deve essere respinto in quanto infondato.

Risulta, invero, pacificamente dagli atti di causa che il disciplinare di gara prevedeva, all'art. 5, l'obbligo per i concorrenti di effettuare il sopralluogo a pena di esclusione, stabilendone anche le modalità; in particolare, il disciplinare stabiliva a carico dei concorrenti l'onere di inoltrare, entro il termine del 9 luglio 2021, la richiesta di effettuazione del sopralluogo già completa di: “- ragione sociale dell'operatore economico (in caso di RTI specificare se trattasi di mandante o mandataria del Raggruppamento); - generalità e qualifica della persona incaricata di effettuare il sopralluogo e della sottoscrizione del relativo verbale” (art. 5, pag. 13).

Il disciplinare disponeva altresì che *“In caso di raggruppamento temporaneo o consorzio ordinario non ancora costituiti il sopralluogo sarà effettuato da un rappresentante legale/procuratore/direttore tecnico di uno degli operatori economici raggruppati, riuniti o consorziati, munito della delega di tutti i membri della formazione plurisoggettiva, o da soggetto diverso, sempre munito della delega di tutti detti operatori. In alternativa ciascun operatore raggruppando, aggregando o consorziando può effettuare il sopralluogo singolarmente”*.

Altrettanto pacifico è che, in occasione del sopralluogo, il Consorzio ricorrente si è presentato senza inviare né produrre, al momento della redazione del verbale, la delega della mandante del raggruppamento Del Bo che, quindi, non è risultata presente.

A fronte di tali incontestate circostanze non assume rilievo, in senso contrario, la delega prodotta solo nel presente giudizio dal ricorrente, apparentemente datata 14 luglio 2021, non essendovi alcuna prova della trasmissione di tale scrittura al Segretariato Generale, né della sua presentazione al momento del sopralluogo.

La mandante Del Bo Roma s.r.l. risulta invece aver sottoscritto con firma digitale solo il distinto atto di ratifica, successivo rispetto al sopralluogo.

Né può essere invocato, sotto tale profilo, diversamente da quanto sostenuto dal ricorrente, il soccorso istruttorio: come sopra evidenziato, infatti, il Consorzio Leonardo non ha affatto dichiarato di effettuare il sopralluogo anche in nome della mandante, in assenza di documenti a comprova di ciò, ma si è limitato a partecipare senza nulla dedurre con riferimento alla Del Bo; di conseguenza, la carenza della documentazione al riguardo non è ascrivibile ad un'irregolarità formale, ma alla carenza sostanziale di quanto richiesto a pena di esclusione ai fini dell'offerta; ed infatti la delega prodotta in giudizio per il sopralluogo reca data 14 luglio 2021, ma non risulta essere stata mai consegnata alla stazione appaltante, mentre la ratifica è datata 3 novembre 2021 e, quindi, è successiva al termine per la presentazione delle offerte (6 settembre 2021).

In merito la giurisprudenza, anche d'appello, pronunciata sulle clausole dei bandi che stabiliscono l'obbligo del sopralluogo, ha affermato che al sopralluogo vada riconosciuto il ruolo sostanziale - e non meramente formale - di consentire ai concorrenti di formulare un'offerta consapevole e più aderente alle necessità dell'appalto (Consiglio di Stato, sez. V, 19 gennaio 2021, n.575; Cons. Stato, III, 12 ottobre 2020, n. 6033; VI, 23 giugno 2016, n. 2800; IV, 19 ottobre 2015, n. 4778); è stato anche sottolineato che l'obbligo suddetto è finalizzato proprio ad una completa ed esaustiva conoscenza dello stato dei luoghi: tale verifica può, dunque, dirsi funzionale anche alla redazione dell'offerta, onde incombe sull'impresa l'onere di effettuare tale sopralluogo con la dovuta diligenza, in modo da poter modulare la propria offerta sulle concrete caratteristiche dei locali (Cons. Stato, VI, 23 giugno 2016 n. 2800).

Tale impostazione trova conferma nell'art. 8, comma 1, lett. b, del d.l. 76/2020, che consente alla stazione appaltante di prevedere il suddetto

adempimento a pena di esclusione, a condizione che esso sia strettamente indispensabile alla formulazione dell'offerta.

Ne consegue che, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, la clausola che preveda il sopralluogo anche a pena di esclusione non è di per sé contraria alla legge, tenuto conto della funzione sostanziale, e non meramente formale, di tale adempimento, al fine di consentire ai concorrenti di formulare un'offerta consapevole e più aderente alle necessità dell'appalto (T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. I, 10/11/2020, n.1772; 7.2.2018, n. 258).

Né può sostenersi che i termini per richiedere il sopralluogo da parte dei partecipanti alla gara fossero troppo ridotti, in quanto il bando è stato pubblicato il 21 giugno 2021 ed il sopralluogo era fissato per il 16 luglio 2021, mentre il termine di presentazione delle offerte è stato fissato in data 6 settembre 2021, ossia ben oltre il termine minimo di 35 giorni dalla pubblicazione previsto dall'art. 60 del Codice dei contratti.

Tali termini avrebbero senz'altro consentito al Consorzio ricorrente di puntualizzare le modalità di partecipazione alla gara completando i documenti anche per conto della mandante.

In conclusione il ricorso deve essere respinto.

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

P.Q.M.

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

Condanna il ricorrente alla rifusione in favore dell'Amministrazione resistente delle spese di lite, che si liquidano in complessivi euro 2.500,00 oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 6 aprile 2022 con l'intervento dei magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente

Francesca Petrucciani, Consigliere, Estensore

Matthias Viggiano, Referendario

L'ESTENSORE

Francesca Petrucciani

IL PRESIDENTE

Antonino Savo Amodio

IL SEGRETARIO