

N. 01359/2014 REG.PROV.COLL.

N. 01120/2014 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

*ex art. 60 cod. proc. amm.;*

sul ricorso numero di registro generale 1120 del 2014, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Unieco Costruzioni Meccaniche - U.C.M. s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Paolo Coli, con domicilio eletto presso Franco Zambelli in Venezia-Mestre, via Cavallotti, 22;

contro

Amia Verona s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Luigi Biondaro e Antonio Sartori, con domicilio eletto presso Antonio Sartori in Venezia-Mestre, Calle del Sale, 33;

nei confronti di

Ravo Italia s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia

del provvedimento di esclusione della ricorrente dalla procedura aperta per l'affidamento della fornitura di n. 1 spazzatrice meccanica e n. 2 spazzatrice aspiranti - numero gara 5391534 - Lotto 1 e n. 1 spazzatrici CIG 55343355B7 - Lotto 2 e n. 2 spazzatrici aspiranti CIG 5534343C4F bandita dalla parte resistente; nonché di ogni atto annesso, connesso o presupposto.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Amia Verona s.p.a.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 1 ottobre 2014 il dott. Enrico Mattei e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

Con atto di ricorso (n.r.g.1120/14) notificato il 4 agosto 2014 e depositato il successivo 6 agosto, Unieco Costruzioni Meccaniche - U.C.M. s.r.l. ha adito l'intestato Tribunale per chiedere l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, del provvedimento in data 24 luglio 2014 con il quale è stata disposta la sua esclusione dalla procedura di gara indetta da Amia Verona s.p.a., con bando pubblicato nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea in data 27 marzo 2014, per l'affidamento della fornitura di n. 1 spazzatrice meccanica e n. 2 spazzatrice aspiranti.

Avverso detto provvedimento e i successivi atti di gara, la società ricorrente ha formulato le seguenti doglianze:

*I. Violazione di legge. Violazione della lex specialis di gara. Violazione dell'art. 68 del d.lgs. n. 163/06. Violazione dell'art. 23 della Direttiva n. 2004/18/CE. Violazione dei principi della massima concorrenza, del favor participationis, della parità di accesso, della rimozione degli ostacoli ingiustificati alla concorrenza nelle gare pubbliche. Eccesso di potere nelle figure sintomatiche dell'omessa o comunque insufficiente motivazione, dell'errore sui presupposti di fatto, della contraddittorietà, dell'illogicità, dell'irrazionalità. Insussistenza dei presupposti per la esclusione di UCM dalla procedura di gara.*

Sostiene, al riguardo, che la motivazione contenuta nell'impugnato provvedimento di esclusione, a tenore della quale *“la macchina proposta risulta essere dotata di scarico laterale destro anziché di scarico in quota posteriore come previsto dal Capitolato Tecnico”*, è illegittima in quanto il contestato sistema laterale di scarico rifiuti sarebbe non solo equivalente, ma anche migliorativo rispetto a quello riportato e non prescritto dal capitolato d'appalto.

*II. In subordine, violazione di legge. Violazione dell'art. 68 del d.lgs. n. 163/06. Violazione dei principi della massima concorrenza, del favor participationis, della parità di accesso, della rimozione degli ostacoli ingiustificati alla concorrenza nelle gare pubbliche. Violazione dell'art. 23 della Direttiva n. 2004/18/CE.*

Censura, in proposito, la disposizione di cui all'art. 8 del capitolato tecnico nel caso in cui debba essere interpretata nel senso di imporre, a pena d'esclusione e senza onere di motivazione, di dotare le macchine oggetto d'appalto di uno *“scarico in quota posteriore”*, e di escludere qualsivoglia esame circa l'equivalenza di soluzioni diverse e parimenti ammissibili rispetto a tale modalità di scarico.

Con successivo atto per motivi aggiunti notificato in data 19 settembre 2014 e depositato il successivo 26 settembre, la società ricorrente ha proposto le seguenti, ulteriori, doglianze:

III. *Violazione di legge. Violazione dell'art. 68, comma 1, del d.lgs. n. 163/06, anche in relazione al contenuto dell'allegato VIII al medesimo decreto. Violazione dell'art. 23 della Direttiva n. 2004/18/CE, anche in relazione al contenuto dell'Allegato VI alla medesima Direttiva. Violazione del divieto di integrazione della lex specialis di gara da parte della Commissione di gara. Violazione dell'art. 2 della Direttiva n. 2004/18/CE. Violazione dei principi di legalità, buon andamento, par condicio, trasparenza, non discriminazione, necessaria pubblicità dei criteri e delle condizioni di partecipazione alla gara. La definizione, da parte della Commissione, di specifiche tecniche non indicate nella lex specialis.*

Asserisce, in proposito, che nessuna disposizione della *lex specialis* recherebbe le specifiche tecniche di cui all'impugnato verbale in data 14 luglio 2014 con il quale è stata disposta l'esclusione dalla procedura di gara.

IV. *Violazione di legge. Violazione della lex specialis di gara. Violazione dell'art. 68 del d.lgs. n. 163/06. Violazione dell'art. 23 della Direttiva n. 2004/18/CE. Violazione dei principi della massima concorrenza, del favor participationis, della parità di accesso, della rimozione degli ostacoli ingiustificati alla concorrenza nelle gare pubbliche. Eccesso di potere nelle figure sintomatiche della irrazionalità, dell'illogicità, della contraddittorietà, della insufficienza della motivazione, dell'errore sui presupposti di fatto. Insussistenza dei presupposti per la esclusione di UCM dalla procedura di gara anche considerando le nuove specifiche tecniche illegittimamente introdotte dalla Commissione di gara.*

Ribadisce, a tale riguardo, quanto sostenuto con riferimento al primo e al secondo motivo del ricorso introduttivo del presente gravame.

Amia Verona s.p.a. si è costituita in giudizio per resistere al ricorso, contestando le censure *ex adverso* svolte e concludendo per la reiezione delle domande di parte ricorrente.

All'udienza camerale del giorno 1° ottobre 2014 la causa è stata trattenuta in decisione, avendo il Collegio rinvenuto la sussistenza dei presupposti per la sua definizione in forma semplificata, stante l'integrità del contraddittorio, l'intervenuta esaustiva trattazione delle tematiche oggetto del giudizio e la mancata enunciazione di osservazioni in senso contrario delle parti costituite.

## DIRITTO

Con la presente impugnativa viene in contestazione la legittimità del provvedimento con il quale la società ricorrente è stata esclusa dalla procedura di gara indetta da Amia Verona s.p.a. per la fornitura n. 1 spazzatrice meccanica e n. 2 spazzatrice aspiranti.

Con il primo mezzo di gravame la società ricorrente asserisce che la motivazione contenuta nell'impugnato provvedimento di esclusione, secondo la quale *“la macchina proposta risulta essere dotata di scarico laterale destro anziché di scarico in quota posteriore come previsto dal Capitolato Tecnico”*, è illegittima in quanto il proposto sistema laterale di scarico rifiuti sarebbe non soltanto equivalente, ma anche migliorativo rispetto a quello indicato nella *lex specialis* di gara.

Il motivo è infondato.

Giova premettere al riguardo che le disposizioni del capitolato tecnico di gara dispongono espressamente che il “*cassone contenitore dei rifiuti*” debba essere dotato di “*scarico in quota posteriore ad un’altezza di almeno mm. 1.500 dal piano stradale*” e che “*le caratteristiche di cui all’art. 2 del presente capitolato, tecniche, costruttive e funzionali della fornitura sono standard tecnico minimo inderogabile con riferimento alla funzionalità della stessa macchina*”.

Con specifico riferimento alle possibili opzioni migliorative riguardanti il suesposto requisito inderogabile, il capitolato specifica ulteriormente che “*la concorrente in fase di gara, può proporre addizionali migliorative rispetto allo standard minimo qualitativo, con apposita dettagliata relazione tecnica illustrativa*”.

Tanto premesso in ordine alle citate disposizioni della *lex specialis* di gara, va rilevato che nel caso di specie appare incontestato che le macchine proposte dalla società ricorrente non risultano dotate dello scarico in quota posteriore, previsto quale requisito minimo inderogabile ai fini della partecipazione alla procedura in esame.

È, del pari, incontestabile che il solo scarico laterale destro di cui sono dotate le macchine suddette, è insuscettibile di essere ricondotto nell’alveo delle addizionali migliorative contemplate dal capitolato d’appalto, posto che a tale conclusione si sarebbe potuto addivenire solo nel caso in cui tale modalità di scarico fosse stata offerta in aggiunta a quella indicata dalla stazione appaltante.

Né, sotto altro profilo, è possibile ritenere che il sistema di scarico laterale sia equivalente a quello in quota posteriore, avendo al riguardo la *lex specialis* di gara - le cui disposizioni vincolano “*non solo i concorrenti ma anche la stessa amministrazione, la quale non dispone di alcun margine di discrezionalità nella loro concreta attuazione né può disapplicarle neppure nel caso in cui talune di esse risultino inopportune, salva la possibilità di far luogo, nell’esercizio del potere di autotutela, all’annullamento d’ufficio del bando*” (cfr., *ex multis*, Cons. St., sez. IV, 29 gennaio 2008, n. 263) – espressamente previsto, quale standard tecnico minimo inderogabile, il cassone contenitore dei rifiuti con “*scarico in quota posteriore*”.

Non può, da ultimo, essere condivisa l’affermazione di parte ricorrente secondo la quale il suddetto sistema di scarico non consentirebbe al conducente della macchina spazzatrice di godere del necessario campo visivo per operare in condizioni di sicurezza, avendo a tal fine il capitolato tecnico di gara espressamente richiesto la presenza di “*avvisatore acustico di retromarcia e telecamera posteriore con monitor a colori in cabina*”.

Per quanto precede, deve, altresì, essere respinto il secondo motivo con il quale la società ricorrente sostiene l’illegittimità dell’art. 8 del capitolato tecnico di gara qualora debba essere interpretato nel senso di escludere la possibilità di offrire prodotti equivalenti a quelli ivi indicati, posto che in tema di procedure di evidenza pubblica il principio di equivalenza non può ritenersi operante nel caso in cui, come quello in esame, l’offerente abbia “*proposto soluzioni tecniche che non rispettano i requisiti minimi che erano stati richiesti dalla lex specialis*” (cfr., *ex multis*, Cons. St., sez. III, 30 agosto 2012, n. 4656; Cons. St., sez. V, 8 aprile 2014, n. 1666).

A medesime conclusioni, deve giungersi con riferimento al terzo mezzo di gravame con il quale parte ricorrente sostiene che nel verbale inerente le operazioni di gara del 14 luglio 2014, la commissione giudicatrice avrebbe illegittimamente integrato le specifiche tecniche riportate nella *lex specialis*, avendo, invero, la commissione predetta esclusivamente esternato, in tale occasione, le ragioni per le quali la stazione appaltante ha prescritto la presenza dello scarico in quota posteriore.

Per quanto precede, deve nondimeno essere rigettata la quarta e ultima doglianza con la quale parte ricorrente ha voluto ribadire quanto sostenuto con riferimento al primo e al secondo motivo di ricorso.

Alla luce delle suesposte considerazioni il ricorso va rigettato.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

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

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di lite che liquida in complessivi € 1.500,00 (millecinquecento/00) oltre gli accessori di legge.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 1° ottobre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Silvia Coppari, Referendario

Enrico Mattei, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 31/10/2014

IL SEGRETARIO

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