

N. 00154/2024 REG.PROV.COLL.

N. 01286/2023 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 la Calabria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1286 del 2023, proposto da: SA.MI. s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura C.I.G. 9448831DFF, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Mollica, Francesco Zaccone, con domicilio digitale come da p.e.c. da Registri di Giustizia;

contro

Ministero dell'Università e della Ricerca, Università degli Studi Magna Graecia di Catanzaro, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliataria in Catanzaro, via G. Da Fiore, 34;

nei confronti

di Costruzioni Procopio s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Giovanni Spataro, con domicilio digitale come

da p.e.c. da Registri di Giustizia;
Rogu Costruzioni s.r.l., Co.E.S. s.r.l., non costituite in giudizio;

per l'annullamento

- degli atti e delle operazioni concernenti la procedura aperta indetta dall'Università degli Studi “Magna Grecia” di Catanzaro, avente ad oggetto “l'affidamento dell'appalto integrato relativo ai lavori di realizzazione di un edificio aule presso il campus universitario Salvatore Venuta, comprensivo di progettazione esecutiva e coordinamento della sicurezza in fase di progettazione. CIG 9448831DFF – CUP F62E20000020006”;
- della determina del direttore generale prot. n. 891 del 21.07.2023, recante provvedimento di esclusione dell'esponente;
- della nota del 24.07.2023 a mezzo della quale l'amministrazione ha comunicato l'esclusione alla odierna esponente;
- dei verbali n. 1 del 14.03.2023, n. 2 del 15.03.2023, n. 3 del 3.04.2023 e n. 4 del 18.06.2023;
- della nota prot. n. 6515 del 21.03.2023, recante richiesta di soccorso istruttorio;
- della nota del 20.06.2023, recante comunicazione di avvio del procedimento amministrativo avente ad oggetto la verifica della legittimità delle offerte;
- del parere “P-aoccz AL:2047/2023 del 1.06.2023” reso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato;
- della relazione posta dal r.u.p. a fondamento del provvedimento di esclusione; nonché
- per il subentro della ricorrente nel contratto eventualmente stipulato con altro concorrente, previa dichiarazione d'inefficacia del contratto stesso ex artt. 121, 122 c.p.a.;

- in subordine, ove l'interesse primario all'esecuzione dell'appalto controverso non dovesse trovare soddisfazione, per la condanna della stazione appaltante al risarcimento per equivalente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Costruzioni Procopio, del Ministero dell'Università e della Ricerca e dell'Università degli Studi Magna Graecia di Catanzaro;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 gennaio 2024 il dott. Arturo Levato e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. SA.MI. s.r.l. agisce per l'annullamento della determina n. 891 del 21.07.2023, con cui l'Università degli Studi Magna Graecia ha disposto la sua esclusione dalla procedura, indetta con bando del 17.10.2023, per l'affidamento dell'appalto integrato dei lavori di realizzazione di un edificio aule presso il campus universitario Salvatore Venuta, comprensivo di progettazione esecutiva e coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, chiedendo altresì la caducazione degli ulteriori atti in epigrafe meglio indicati.

La ricorrente espone che alla procedura selettiva ha anche partecipato il r.t.i. Costruzioni Procopio s.r.l. - Rogu Costruzioni s.r.l. - CO.E.S. s.r.l. e che in base al disciplinare di gara, paragrafo 10.1.2, le lavorazioni della categoria OS4, OS3, OS28 e OS30 sono a qualificazione obbligatoria.

SA.MI. deduce quindi di possedere tutti i requisiti di qualificazione e in particolare con riguardo alla categoria OS4, di importo pari ad euro 48.261, 42, precisa di avere eseguito in epoca antecedente alla procedura selettiva lavorazioni analoghe a quelle oggetto di gara, idonee alla qualificazione semplificata ex art. 90, comma 1, D.P.R. 207/2010. Tuttavia, nell'attestare in sede di partecipazione il possesso dei requisiti richiesti, l'esponente per tali lavorazioni non ha indicato il ricorso a tale modalità di qualificazione semplificata e ciò per mera svista ed in assenza, nel D.G.U.E., di un apposito campo a tal fine destinato.

In esito all'esame della documentazione amministrativa, la stazione appaltante ha quindi ammesso con riserva SA.MI., attivando nei suoi confronti con nota prot. 6515 del 21.03.2023 il soccorso istruttorio, al fine della dimostrazione del possesso: del requisito di qualificazione nella categoria scorporabile OS4, non risultando tale categoria nell'attestato S.O.A. dell'esponente, sostenendo la p.a. che SA.MI. avesse inteso coprire tale categoria con il surplus di qualificazione posseduto nella categoria prevalente OG1; del requisito del fatturato globale in capo al progettista indicato, non avendo lo stesso reso dichiarazione sul punto.

Con nota di riscontro del 30.03.2023 la deducente ha fornito i chiarimenti richiesti, rappresentando di aver inteso far ricorso per la categoria OS4 alla modalità di qualificazione semplificata prevista dall'art. 90, comma 1, D.P.R. 207/2010 e documentando il possesso del requisito secondo le relative modalità, con il richiamo a "lavori analoghi eseguiti direttamente nel quinquennio antecedente la data di pubblicazione del bando pari ad € 60.000,00".

A seguito di contraddittorio procedimentale, la stazione appaltante con la gravata determina prot. n. 891 del 21.07.2023 ha però disposto l'esclusione di SA.MI dalla procedura, avendo la commissione verificato, nella seduta di gara del 18.06.2023, il

“mancato possesso del requisito di qualificazione nella categoria OS4 - I, richiesto dall'articolo 10.1.2. del Disciplinare di gara”, non risultando correttamente indicati nell'offerta “i requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi necessari per l'esecuzione dell'opera” e ciò anche alla luce del parere espresso dall'Avvocatura dello Stato.

Contestualmente è stato escluso dalla gara anche il r.t.i. Costruzioni Procopio per violazione del principio di segretezza delle offerte.

La ricorrente lamenta quindi l'illegittimità degli atti avversati per violazione degli artt. 83, commi 2, 9, 84, comma 1 e 216, comma 14, D. Lgs. 50/2016, 90, comma 1, D.P.R. 207/2010, vizio di eccesso di potere.

2. Resiste l'Università Magna Graecia, che confuta le censure.

3. Si è costituito il r.t.i. Costruzioni Procopio, chiedendo il rigetto del ricorso.

4. In vista della trattazione camerale della domanda cautelare la deducente ha chiesto l'abbinamento al merito.

5. All'udienza pubblica del 24 gennaio 2024, previo deposito di memorie di replica, la causa è stata trattenuta in decisione.

6. La ricorrente prospetta l'illegittimità della propria esclusione dalla procedura selettiva, sostenendo la legittimità della modalità di qualificazione semplificata della categoria OS4, nonché l'ammissibilità del soccorso istruttorio qualora vengano in rilievo dati storici preesistenti rispetto alla data di presentazione dell'offerta e non indicati nella dichiarazione di gara per mero errore materiale o svista.

Il ricorso è infondato.

La gravata determinazione espulsiva è motivata in considerazione della mancanza in capo alla ricorrente del possesso del requisito di qualificazione nella categoria OS4, richiesto dall'articolo 10.1.2 del disciplinare di gara, secondo il quale “Le lavorazioni della categoria OS4, OS3, OS28 e OS30 sono a qualificazione obbligatoria”.

Ciò premesso è incontestato che l'esponente non abbia allegato all'offerta l'attestazione della qualificazione S.O.A. per i lavori specialistici OS4 -inerenti alla fornitura, montaggio e manutenzione o ristrutturazione d'impianti trasportatori, ascensori, scale mobili, di sollevamento e di trasporto completi di ogni connessa opera muraria, complementare o accessoria, da realizzarsi in opere generali che siano state già realizzate o siano in corso di costruzione- non manifestando al contempo la volontà di far ricorso alla modalità di qualificazione semplificata ex art. 90, comma 1, D.P.R. n. 207/2010.

Tale omissione, diversamente dagli assunti della deducente, non può essere qualificabile alla stregua di un errore materiale.

A fronte, pertanto, della mancata allegazione di un requisito tecnico nei termini appena chiariti, non risulta ammissibile un eventuale soccorso istruttorio, poiché per pacifica e condivisibile giurisprudenza *“il ricorso al soccorso istruttorio non si giustifica nei casi in cui confligge con il principio generale dell'autoresponsabilità dei concorrenti, in forza del quale ciascuno sopporta le conseguenze di eventuali errori commessi nella presentazione della documentazione, con la conseguenza che in presenza di una previsione chiara e dell'inosservanza di questa da parte di un concorrente, l'invito alla integrazione costituirebbe una palese violazione del principio della par condicio, che verrebbe vulnerato dalla rimessione in termini, per mezzo della sanatoria di una documentazione incompleta o insufficiente ad attestare il possesso del requisito di partecipazione da parte del concorrente che non ha presentato, nei termini e con le modalità previste dalla lex specialis, una dichiarazione o documentazione conforme al bando”* (ex plurimis, T.A.R. Lazio, Roma, Sez. Sez. III, 5 marzo 2019, n. 2898).

7. La domanda è quindi respinta.

8. Le spese di lite seguono la soccombenza nei riguardi dell'Università Magna Graecia, mentre sono compensate nei confronti del r.t.i. Costruzioni Procopio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di lite in favore della resistente amministrazione nella misura di euro 4.000,00, oltre accessori di legge, compensandole per il r.t.i. Costruzioni Procopio.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 24 gennaio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Pennetti, Presidente

Arturo Levato, Primo Referendario, Estensore

Simona Saracino, Referendario

L'ESTENSORE

Arturo Levato

IL PRESIDENTE

Giancarlo Pennetti

IL SEGRETARIO