

N. 04796/2015REG.PROV.COLL.

N. 09373/2014 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9373 del 2014, proposto da: Centrotest S.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avv.ti Angelo Clarizia e Maria Di Paolo, con domicilio eletto presso Angelo Clarizia in Roma, alla via Principessa Clotilde, n. 2;

contro

Iren S.p.a., Iren Servizi e Innovazione S.p.a. e Aem Torino Distribuzione S.p.a., in persona dei rispettivi legali rappresentanti in carica, rappresentati e difesi dagli avv. Francesca Giuffrè e Giancarlo Cantelli, con domicilio eletto presso la prima in Roma, alla via dei Gracchi, n. 39; Comune di Torino;

nei confronti di

Global Engineering S.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dall'avv. Gianfranco Di Meglio, con domicilio eletto presso quest'ultimo in Roma, Via Innocenzo XI, n. 8;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. EMILIA-ROMAGNA, SEZ. STACCATA DI PARMA, SEZIONE I, n. 00360/2014, resa tra le parti, concernente affidamento del servizio di verifica non distruttiva di corrosione pali.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Iren S.p.a., di Iren Servizi ed Innovazione S.p.a. e di Aem Torino Distribuzione S.p.a., nonché di Global Engineering S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del 9 luglio 2015 il Cons. Francesco Caringella e uditi per le parti gli avvocati Angelo Clarizia, Francesca Giuffrè e Gianfranco Di Meglio;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza appellata i Primi Giudici hanno respinto il ricorso con cui la società Centrotest S.r.l. ha impugnato l'aggiudicazione provvisoria e gli atti della procedura aperta, indetta da IREN S.p.a., in nome e per conto di AEM S.p.a. e di IREN Servizi e Innovazione S.p.a., per l'affidamento del servizio di "verifica della corrosione sui sostegni metallici dell'illuminazione pubblica e semaforica" avente come luogo di esecuzione principale Torino, per un importo a base d'asta di € 685.000,00 per 12 mesi, rinnovabile per altri 12, da aggiudicarsi con il criterio del prezzo più basso.

Con l'appello in epigrafe specificato Centrotest contesta gli argomenti posti a fondamento del *decisum* di prime cure.

Resistono la stazione appaltante e la società aggiudicataria Global Engineering S.r.l..

Le parti hanno affidato al deposito di apposite memorie l'ulteriore illustrazione delle rispettive posizioni difensive.

2. Innanzitutto, non può essere accolta l'istanza istruttoria presentata dall'appellante il 21 maggio 2015, con cui si chiede di ordinare a Iren s.p.a. di esibire la polizza assicurativa presentata da Global Engineering S.r.l..

L'oggetto dell'istanza esula dal *thema decidendum* e attiene anche alla fase di esecuzione del contratto, attribuita alla giurisdizione del giudice ordinario.

L'appello è infondato.

2.1. Non coglie nel segno, in primo luogo, la censura con la quale si ripropone la tesi secondo cui la controinteressata non sarebbe stata in possesso del requisito di partecipazione richiesto dal punto III.2.1. del bando, rappresentato dall'iscrizione alla Camera di commercio per attività "inerenti l'oggetto della gara."

Dal certificato della Camera di Commercio di Global Engineering S.r.l. si ricava, infatti, che l'impresa, operante nel settore edile, è iscritta, fra l'altro, per "ispezioni dell'integrità e della funzionalità delle strutture e delle condotte interrate ed analisi delle corrosioni e del relativo

marketing”. La circostanza è confermata dalla lettura dell’oggetto sociale contenuta nello stesso certificato.

A fronte di tale qualificazione, di portata generale nel settore in esame, non è sorretta da prova la tesi dell’appellante secondo cui la società controinteressata non sarebbe dotata del requisito soggettivo richiesto in quanto abilitata, in via esclusiva, al controllo delle condotte interrate.

Non può inoltre essere seguita l’argomentazione dell’appellante secondo cui per “attività inerenti” dovrebbero intendersi solo quelle relative all’attività principale, intesa quale codice ATECO, posto, da un lato, che detta limitazione è contraddetta dalla portata ampia della legge di gara e, dall’altro, che l’esigenza perseguita dal bando attraverso la previsione di siffatto requisito non richiede la formale coincidenza di un’attività con un codice ma mira alla garanzia della partecipazione alla gara di imprese formalmente abilitate e sostanzialmente in grado di espletare il servizio da appaltare.

In quest’ottica deve considerarsi rispettato anche l’ulteriore requisito previsto dal punto III.2.3 del bando, in quanto la società controinteressata ha dichiarato di aver eseguito il “servizio di verifica della base di incastro dei sostegni di illuminazione pubblica Comune di Roma” e il “servizio di verifica dei sostegni artistico/ornamentali degli impianti di illuminazione pubblica Comune di Roma” per conto di Acea Distribuzione S.p.a. nonché “verifiche dello stato di corrosione pali e rifacimento guaine di protezione Comune di Milano” e “verifica stato di conservazione torri faro” per A2A Reti Elettriche S.p.a..

A confutazione della censura a tenore della quale la società controinteressata sarebbe abilitata a svolgere solo controlli “distruttivi” a fronte dell’articolo 2 del capitolato speciale che richiede l’esecuzione di controlli “non distruttivi”, si deve osservare che la specificazione del tipo di controllo, stabilita nel capitolato speciale, afferisce alle modalità di esecuzione della prestazione e non già ai requisiti di partecipazione; e che, in ogni caso, dalla documentazione prodotta dalla controinteressata in sede di verifica della congruità dell’offerta, risulta che la tipologia di controllo che la Global Engineering S.r.l. ha inteso offrire si svolge mediante un sistema di rilevazione elettronica e di calcolo delle azioni di carico e dei fenomeni corrosivi mediante un apposito algoritmo sviluppato per i sostegni metallici di qualsiasi tipologia. E’ quindi escluso che la controinteressata non sia in grado di svolgere, in fase esecutiva, controlli di tipo “non distruttivo”.

2.2. E’ infondato anche il motivo teso a contestare il difetto di motivazione e la violazione delle regole di competenza che inficerebbero il giudizio di anomalia.

Va infatti ribadito il pacifico insegnamento pretorio secondo cui il giudizio positivo di anomalia non richiede una specifica motivazione, mentre incombe su chi contesti l’aggiudicazione l’onere, nel caso di specie non assolto, di individuare gli specifici elementi tesi a dimostrare che la valutazione tecnico-discrezionale dell’Amministrazione sia stata manifestamente irragionevole, ovvero basata su fatti erronei o travisati (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 17 luglio 2014, n. 3800).

Va peraltro soggiunto che:

la stazione appaltante ha sottoposto a verifica di congruità, ex art. 86, comma 3, del codice dei contratti pubblici, entrambe le offerte presentate dagli unici due concorrenti;

non è fondata la censura relativa al mancato rispetto del comma 3 *bis* della stessa norma, atteso che non è stato impugnato il bando di gara e che, in conformità alla disciplina di legge, la stazione appaltante ha specificamente verificato l’adeguatezza dell’offerta della controinteressata alla stregua

del contratto collettivo indicato nell'istanza di partecipazione e delle tabelle fornite dal Ministro del Lavoro e della Previdenza Sociale;

la richiesta amministrativa di chiarimenti in merito al contratto collettivo in concreto assunto dalla controinteressata quale parametro per il costo del lavoro, rientra nel normale esplicarsi del contraddittorio che informa la valutazione di congruità e la verifica di anomalia;

non è, infine, fondata l'ulteriore censura per cui il giudizio sulla congruità dell'offerta sarebbe illegittimo in quanto reso da un componente della commissione, atteso che assume rilievo esclusivo, in assenza di norme specifiche di segno diverso, la professionalità del soggetto cui essa viene affidata, nella specie garantita dalla circostanza che l'ing. Gianluca Riu è il Direttore generale di AEM Torino Distribuzione S.p.a., dotato di una professionalità specifica rispetto agli aspetti tecnico-economici dell'offerta;

in assenza di regole che precludano a un membro della commissione l'espletamento dell'istruttoria relativa all'anomalia, deve ritenersi sufficiente il possesso, da parte del soggetto all'uopo incaricato, della competenza tecnico-specialistica necessaria in relazione all'oggetto di gara;

in ogni caso non risulta esplicitato alcun profilo di *vulnus* derivato alla ricorrente dalla mancata nomina di una commissione tecnica ovvero dalla mancata investitura del responsabile unico del procedimento;

Reputato, in definitiva, che il ricorso deve essere respinto e che le spese devono seguire la regola della soccombenza nei termini in dispositivo specificati;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la parte appellante al pagamento delle spese di giudizio, che liquida nella misura di euro 6.000//00 (seimila//00), da dividere in parti uguali tra la società controinteressata e la stazione appaltante.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 luglio 2015 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente

Francesco Caringella, Consigliere, Estensore

Manfredo Atzeni, Consigliere

Doris Durante, Consigliere

Nicola Gaviano, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 20/10/2015

IL SEGRETARIO

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