



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso in appello numero di registro generale 2789 del 2012, proposto da:  
Regione Veneto in persona del Presidente della Giunta, rappresentata e difesa dagli  
avv.ti Francesco Zanlucchi, Luisa Londei, Ezio Zanon ed Andrea Manzi, con  
domicilio eletto presso l'avv. Andrea Manzi in Roma, via Confalonieri n. 5;

***contro***

Società consortile per azioni Sermetra ed Agenzia Rizzardi s.a.s. di Rizzardi Carlo  
& C in persona dei rispettivi legali rappresentanti, rappresentate e difese dagli  
avv.ti Riccardo Villata, Andreina Degli Esposti e Giorgio Tarabini, con domicilio  
eletto presso l'avv. Riccardo Villata in Roma, via L. Bissolati n. 76;

***nei confronti di***

Gec s.p.a. in persona del legale rappresentante, non costituita in questo grado del  
giudizio;

***per la riforma***

della sentenza breve del Tribunale amministrativo del Veneto, Sezione I, n. 00345/2012, resa tra le parti, concernente affidamento servizi amministrativi a supporto della gestione della tassa automobilistica regionale

Visti il ricorso in appello ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Società consortile per azioni Sermetra e di Agenzia Rizzardi s.a.s. di Rizzardi Carlo & C;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, co. 10, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 novembre 2012 il Cons. Manfredò Atzeni e uditi per le parti gli avvocati Manzi e Nardulli, quest'ultima per delega dell'avv. Villata;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso al Tribunale amministrativo del Veneto, rubricato al n. 187/2012, la Società consortile per azioni Sermetra e l'Agenzia Rizzardi s.a.s. di Rizzardi Carlo & C impugnavano il bando di gara europea dei servizi amministrativi a supporto della gestione della tassa automobilistica regionale indetta dalla Regione Veneto, pubblicato il 29 dicembre 2011 sulla G.U.U.E., nonché i capitolati speciali e gli altri atti e documenti che ne costituiscono parte integrante ed essenziale ed il decreto dirigenziale n. 268 in data 22 dicembre 2011, nonché ogni altro atto annesso, connesso o presupposto.

Con il suddetto bando la Regione Veneto aveva indetto una gara a procedura aperta, da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, per l'affidamento dei servizi amministrativi a supporto della gestione della tassa automobilistica regionale consistenti nelle prestazioni di: "elaborazione, stampa e

spedizione di avvisi di scadenza, bonari e di accertamento, gestione delle comunicazioni di ritorno inviate dai contribuenti alla stazione appaltante, call center, rendicontazione e archiviazione, aggiornamento dell'archivio della tassa automobilistica regionale, formazione" (art. 1 del capitolato speciale d'appalto- parte generale).

Le ricorrenti agivano quali soggetti abilitati ex lege alla riscossione volontaria della tassa automobilistica, nonché operanti nel settore interessato dal suddetto oggetto del bando, ed impugnavano le clausole ritenute immediatamente escludenti perché direttamente lesive del loro interesse a partecipare adeguatamente e razionalmente alla gara in oggetto.

Le ricorrenti lamentavano l'illegittimità dell'art. 5 del disciplinare di gara che richiede, quanto alla "capacità tecnica", a pena di esclusione, il "possesso di certificazione di sistema di qualità conforme alle norme europee della serie UNI EN ISO 9001: 2008 rilasciata dai soggetti accreditati, secondo la normativa vigente per le attività di liquidazione ed accertamento di tributi", deducendo l'eterogeneità e/o superfluità di detto requisito rispetto all'oggetto del contratto da aggiudicare, che non si estende alle attività tipicamente pubblicistiche di accertamento e di liquidazione dei tributi;

impugnavano la clausola del bando che prescrive che l'appaltatore dovrà dotarsi di "apposito applicativo web per garantire al grande utente la gestione del prodotto parco mezzi nella fase di invio degli avvisi di scadenza, avvisi bonari, accertamenti e nel pagamento cumulativo della tassa" (art. 7 del capitolato speciale- parte tecnica), posto che, in aperto contrasto con l'oggetto della gara, presupporrebbe l'affidamento anche dell'attività stessa di riscossione imponendo, altresì, ai concorrenti di approntare uno specifico e oneroso "applicativo web"; inoltre contestavano la legittimità della previsione secondo la quale i servizi oggetto di appalto dovranno "essere svolti presso una struttura dell'appaltatore ubicata nel

centro storico di Venezia, nei soli sestieri di Santa Croce, Cannaregio e Dorsoduro, con preferenza per sedi agevolmente raggiungibili dagli Uffici della Regione situati in Santa Croce 1187 ...” (art. 5, primo comma, del capitolato speciale- parte generale) in quanto prescrizione sproporzionata e ingiustificata ove commisurata all’oggetto del contratto e al destinatario delle relative prestazioni, precisando che la precisazione contenuta al comma successivo del medesimo articolo della lex specialis, secondo la quale “l’operatività della sede dell’appaltatore deve essere garantita alla data prevista nel contratto per l’avvio della esecuzione dei servizi” (art. 5, secondo comma, del capitolato speciale- parte generale), non varrebbe ad eliminare la natura immediatamente escludente della clausola in questione, posto che qualunque concorrente che volesse partecipare alla gara con ragionevoli aspirazioni di aggiudicazione dovrebbe, in concreto, assicurarsi una tale disponibilità immobiliare già al momento della partecipazione, non potendo rischiare di vedersi negare l’aggiudicazione per mancanza delle prescritta logistica immobiliare al momento dell’inizio dell’esecuzione del contratto.

Le medesime considerazioni varrebbero anche con riferimento all’ulteriore prescrizione (di cui al medesimo art. 5) in ordine alla “capacità economica e finanziaria” che, sempre a pena di esclusione, richiede un “fatturato specifico ... relativo a servizi a supporto della gestione della tassa auto ... pari o superiore a 15.000.000,00 di Euro ... riferito a servizi di gestione della tassa automobilistica” e maturato nell’ultimo triennio, trattandosi di un limite economico esorbitante e irragionevole rispetto al tipo specifico di servizio indicato.

Le ricorrenti chiedevano quindi l’annullamento dei provvedimenti impugnati.

Con la sentenza in epigrafe, n. 2798 in data 9 marzo 2012, il Tribunale amministrativo del Veneto, Sezione I sul presupposto:

“che, invero, ad avviso del collegio, i requisiti citati previsti dalla stazione appaltante costituiscono condizioni essenziali di partecipazione alla gara del tutto

sproporzionate e illogiche rispetto alla tipologia e all'oggetto delle prestazioni per le quali è stata indetta la gara, cui consegue un illegittimo effetto di restrizione della platea dei possibili partecipanti in violazione dell'art. 2 del d.lgs. n. 163 del 2006; che, infatti, la discrezionalità dell'amministrazione nell'individuazione dei requisiti di ammissione delle imprese soggiace al triplice limite della necessità, idoneità ed adeguatezza nei quali si compendia la nozione di proporzionalità della previsione rispetto allo scopo selettivo perseguito; limite che, nella specie, non risulta essere stato rispettato;”

accoglieva il ricorso e, conseguentemente, tenuto conto della portata essenziale delle clausole impugnate nell'economia generale della procedura di gara, annullava il bando nella sua interezza.

Avverso la predetta sentenza la Regione Veneto propone il ricorso in appello in epigrafe, rubricato al n. 2789/12 contestando gli argomenti che ne costituiscono il presupposto e chiedendo la sua riforma e la declaratoria dell'inammissibilità ovvero il rigetto del ricorso di primo grado.

Si sono costituite in giudizio Società consortile per azioni Sermetra ed Agenzia Rizzardi s.a.s. di Rizzardi Carlo & C chiedendo il rigetto dell'appello.

La causa è stata assunta in decisione alla pubblica udienza del 13 novembre 2012.

3a. L'appellante sostiene la quanto meno parziale inammissibilità del ricorso di primo grado sulla base del fatto che le attuali appellate non hanno presentato domanda di partecipazione al procedimento di cui ora si tratta; l'appellante concorda sul fatto che clausole escludenti dalla partecipazione ad una gara d'appalto possono essere impugnate anche da soggetti che non hanno presentato la relativa domanda di partecipazione, ma nega le clausole impugnate possano essere qualificate tali.

La tesi non può essere condivisa.

Ad avviso del Collegio, è escludente la clausola del bando di gara che impedisce in concreto la partecipazione al procedimento di un determinato concorrente, ed il concetto ricomprende anche l'ipotesi in cui il requisito possa essere ottenuto dal potenziale partecipante ma a condizioni irragionevolmente gravose e sproporzionate rispetto all'oggetto del contratto, tali da restringere in termini, appunto, irragionevoli la partecipazione alla gara.

Atteso che le doglianze delle appellate si fondano su tali principi, la sentenza appellata deve essere confermata, nella parte in cui ammette in rito il ricorso di primo grado.

L'impugnazione, accolta dal primo giudice, non può peraltro essere condivisa nel merito.

3b. Le parti in primo luogo discutono della congruità del requisito di partecipazione richiesto dall'art. 5 del disciplinare di gara che richiede, quanto alla "capacità tecnica", a pena di esclusione, il "possesso di certificazione di sistema di qualità conforme alle norme europee della serie UNI EN ISO 9001: 2008 rilasciata dai soggetti accreditati, secondo la normativa vigente per le attività di liquidazione ed accertamento di tributi"

Le appellate, le cui argomentazioni sono state condivise dal primo giudice, sostengono l'eterogeneità o la superfluità di detto requisito rispetto all'oggetto del contratto da aggiudicare, che non si estende alle attività tipicamente pubblicistiche di accertamento e di liquidazione dei tributi.

La tesi non può essere condivisa.

Invero, la Regione appellante ha dimostrato come le prestazioni demandate all'appaltatore giustificano la richiesta della dimostrazione di una qualificazione professionale adeguata, in quanto riguardano la predisposizione di avvisi di accertamento, il controllo di flussi di dati estratti, attraverso verifiche puntuali o con sistemi informatici, al fine di porre in evidenza eventuali errori che potrebbero

comportare l'invio di avvisi errati, le gestione delle notifiche e degli invii ed altro ancora.

E' vero che la procedura non prevede il trasferimento dei poteri pubblicistici relativi all'imposizione tributaria, ma deve anche essere osservato che il contratto affida all'appaltatore delicati compiti di partecipazione all'esercizio dei suddetti poteri.

Afferma, di conseguenza, il Collegio che l'Amministrazione, una volta deciso di affidare ad un soggetto esterno l'attività preparatoria alla formazione degli atti di imposizione, ragionevolmente ha individuato una soglia minima di affidabilità professionale.

Atteso che le appellate non hanno dimostrato l'irragionevolezza della soglia di affidabilità prevista dall'Amministrazione, la relativa censura deve essere respinta.

3c. Le parti discutono poi della legittimità della clausola del bando che prescrive che l'appaltatore dovrà dotarsi di "apposito applicativo web per garantire al grande utente la gestione del prodotto parco mezzi nella fase di invio degli avvisi di scadenza, avvisi bonari, accertamenti e nel pagamento cumulativo della tassa" (art. 7 del capitolato speciale- parte tecnica).

Ad avviso delle appellate, anche in questo caso fatto proprio dal primo giudice, anche questa clausola sarebbe sproporzionata in quanto, in aperto contrasto con l'oggetto della gara, presupporrebbe l'affidamento anche dell'attività stessa di riscossione imponendo, altresì, ai concorrenti di approntare uno specifico e oneroso "applicativo web".

Neanche questa doglianza può essere condivisa.

La Regione appellante ha dimostrato come la clausola non determini il trasferimento del potere di riscossione, in quanto le imposte gestite per il tramite del sistema di cui ora si tratta vengono direttamente versate dal contribuente alla Regione, senza alcun passaggio nei conti dell'appaltatore.

Quanto alla proporzionalità della clausola, le appellate hanno dimostrato la loro difficoltà a dotarsi del sistema in questione, non la sua inutilità in ordine alla gestione del servizio.

La censura deve quindi essere respinta.

3d. E' stata contestata anche la legittimità della previsione secondo la quale i servizi oggetto di appalto dovranno "essere svolti presso una struttura dell'appaltatore ubicata nel centro storico di Venezia, nei soli sestieri di Santa Croce, Cannaregio e Dorsoduro, con preferenza per sedi agevolmente raggiungibili dagli Uffici della Regione situati in Santa Croce 1187 ..." (art. 5, primo comma, del capitolato speciale- parte generale) in quanto prescrizione sproporzionata e ingiustificata ove commisurata all'oggetto del contratto e al destinatario delle relative prestazioni, precisando che la precisazione contenuta al comma successivo del medesimo articolo della *lex specialis*, secondo la quale "l'operatività della sede dell'appaltatore deve essere garantita alla data prevista nel contratto per l'avvio della esecuzione dei servizi" (art. 5, secondo comma, del capitolato speciale- parte generale), non varrebbe ad eliminare la natura immediatamente escludente della clausola in questione, posto che qualunque concorrente che volesse partecipare alla gara con ragionevoli aspirazioni di aggiudicazione dovrebbe, in concreto, assicurarsi una tale disponibilità immobiliare già al momento della partecipazione, non potendo rischiare di vedersi negare l'aggiudicazione per mancanza delle prescritta logistica immobiliare al momento dell'inizio dell'esecuzione del contratto.

Neanche tale censura può essere condivisa.

E' vero che costituisce fatto notorio la particolarità del mercato immobiliare della città di Venezia, nella quale affitti e vendite raggiungono con frequenza importi assai ragguardevoli.

Peraltro, deve essere anche osservato che le prestazioni di cui si tratta devono essere fornite alla Regione Veneto, per cui non può essere ritenuta

aprioristicamente irragionevole la pretesa di quest'ultima ad avere una prossimità fisica con l'appaltatore, per i servizi che necessitano di un contatto personale diretto.

Inoltre, deve essere condiviso quanto rilevato dalla Regione la quale sottolinea come la normativa di gara non imponga affatto quale requisito di partecipazione la disponibilità della sede nei sestieri sopra elencati, disciplina che anche secondo l'appellante risulterebbe irragionevole, ma consenta all'aggiudicatario di dotarsene dopo l'aggiudicazione.

Di conseguenza, la gravosità della clausola può essere superata anche, per esempio, la stipula di un contratto preliminare, condizionato all'aggiudicazione.

Anche questa doglianza deve quindi essere respinta.

3e. Le parti discutono anche della legittimità dell'ulteriore prescrizione (di cui all'art. 5) in ordine alla "capacità economica e finanziaria" che, a pena di esclusione, richiede un "fatturato specifico ... relativo a servizi a supporto della gestione della tassa auto ... pari o superiore a 15.000.000,00 di Euro ... riferito a servizi di gestione della tassa automobilistica" e maturato nell'ultimo triennio. Secondo le appellate, il cui ragionamento anche in questo caso ha convinto il primo giudice, si tratta di un limite economico esorbitante e irragionevole rispetto al tipo specifico di servizio indicato.

La Regione appellante dubita del fatto che tale censura fosse effettivamente dedotta con il ricorso di primo grado.

La questione relativa all'interpretazione di tale atto può essere superata in quanto la Regione appellante ha potuto dimostrare che il valore del contratto è pari ad € 24.135,000,00, cui devono essere aggiunti € 14.481.000,00 in caso di proroga, € 4.827.000,00 in caso di quinto d'obbligo ed € 1.000.000,00 in caso di richiesta di servizi complementari.

Il fatturato risulta quindi proporzionato al valore del contratto da aggiudicare.

3f. Le appellate ripropongono, nel presente grado del giudizio, un'ulteriore censura, trascurata dal primo giudice senza espressamente dichiararne l'assorbimento.

Al riguardo, le appellate sostengono l'irragionevolezza del capitolato di gara, laddove (art. 3 del capitolato speciale – parte generale) prevede il rimborso a consuntivo e dietro presentazione di apposita pezza giustificativa “nei limiti massimi del costo di affrancatura per le diverse tipologie di invio applicate alla corrispondenza dalla stazione appaltante nel periodo di riferimento del contratto” dei costi postali relativi all'invio dell'avviso a tutti i contribuenti.

Secondo le appellate anche tale voce può essere oggetto di offerte migliorative da parte dei concorrenti, ed irragionevolmente la stazione appaltante avrebbe rinunciato a tale possibilità di risparmio.

La censura deve essere dichiarata inammissibile per carenza di interesse.

Dalla discussione svolta nei punti che precedono emerge che le appellate non hanno titolo a partecipare alla gara di cui si discute; di conseguenza, non può essere riconosciuto il loro interesse a contestare il sistema di valutazione delle offerte ammesse.

4. L'appello deve, in conclusione, essere accolto e, in riforma della sentenza gravata, respinto il ricorso di primo grado.

In ragione della complessità della controversia le spese devono essere integralmente compensate fra le parti costituite.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sull'appello n. 2789/12, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto, in riforma della sentenza gravata, respinge il ricorso di primo grado.

Compensa integralmente spese ed onorari di entrambi i gradi del giudizio fra le parti costituite.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.  
Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 novembre 2012 con  
l'intervento dei magistrati:

Pier Giorgio Trovato, Presidente

Manfredo Atzeni, Consigliere, Estensore

Antonio Amicuzzi, Consigliere

Doris Durante, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 27/03/2013

IL SEGRETARIO

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