

N. 00103/2014 REG.PROV.COLL.

N. 00005/2014 REG.RIC.



**REPUBBLICA ITALIANA**

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 5 del 2014, proposto dalla I.B.S. Informatica Basilicata Sistemi S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Teresa Felicetti e Vincenzo Basile, come da mandato a margine del ricorso, con domicilio eletto in Potenza Via Torraca n. 98;

contro

Regione Basilicata, in persona del Presidente della Giunta Regionale p.t., rappresentata e difesa dall'Avv. Maurizio Roberto Brancati, come da mandato in calce alla copia notificata del ricorso introduttivo del giudizio, con domicilio eletto in Potenza Via Vincenzo Verrastro n. 4 presso l'Ufficio Legale dell'Ente;

per l'annullamento:

-della nota prot. n. 12435 del 16.12.2013, con la quale il Presidente della Commissione giudicatrice ha comunicato, a sensi dell'art. 79, comma 5, lett. b) D.Lg.vo n. 163/2006, il provvedimento di esclusione della I.B.S. S.r.l. dalla procedura aperta, indetta dal Consiglio Regionale della Basilicata per l'affidamento del servizio di gestione delle apparecchiature elettroniche della sala regia e dell'annesso studio televisivo presenti nel palazzo del Consiglio Regionale, di animazione web e gestione degli archivi multimediali, emanato dalla Commissione di gara nella seduta del 13.12.2013, in quanto la referenza, rilasciata dalla banca Unicredit di Potenza, non si riferiva specificamente alla I.B.S. S.r.l.;

-della nota prot. n. 12563 del 19.12.2013, con la quale il Presidente della Commissione giudicatrice, in seguito all'istanza di riammissione alla gara presentata il 16.12.2013 dalla I.B.S. S.r.l., ha confermato il predetto provvedimento di esclusione;

Visti il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Basilicata;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 22 gennaio 2014 il dott. Pasquale Mastrantuono e uditi gli Avv.ti Vincenzo Basile e Maurizio Roberto Brancati;

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

Il Consiglio Regionale della Basilicata ha indetto una procedura aperta per l'affidamento biennale (con facoltà di proroga di 1 altro anno) del servizio di gestione delle apparecchiature elettroniche della sala regia e dell'annesso studio televisivo presenti nel palazzo del Consiglio Regionale, di animazione web e gestione degli archivi multimediali, prevedendo l'importo a base d'asta di 165.000,00 € IVA esclusa, il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ed i termine perentorio delle ore 12,00 del 26.11.2013 per la presentazione delle offerte.

Per quel che interessa ai fini della decisione, va rilevato che sia il bando al punto III.2.2, sia il Disciplinare di gara agli artt. 3, comma 4, e 6, comma 5, prevedevano, come requisito di ammissione di capacità economico-finanziaria, l'obbligo di presentare, a pena di esclusione, "dichiarazioni di almeno due istituti di credito o di intermediari finanziari autorizzati ex D.Lg.vo n. 385/1993 attestanti la capacità economica e di solvibilità" dei concorrenti "in relazione al valore dell'appalto".

La I.B.S. S.r.l. presentava l'offerta allegando le due richieste referenze bancarie, di cui una, rilasciata il 21.11.2013 dalla Unicredit di Potenza, indirizzata alla Regione e recante sia l'indicazione della gara in questione con il relativo importo a base d'asta, sia l'attestazione di capacità economica e solvibilità in relazione all'appalto in discorso, senza però nominare espressamente la I.B.S. S.r.l..

Con nota prot. n. 12435 del 16.12.2013 il Presidente della Commissione giudicatrice comunicava, a sensi dell'art. 79, comma 5, lett. b) D.Lg.vo n. 163/2006, il provvedimento di esclusione della I.B.S. S.r.l. dalla procedura aperta, in quanto la referenza della Unicredit non si riferiva specificamente alla medesima I.B.S. S.r.l..

Quest'ultima con istanza del 16.12.2013 chiedeva di essere riammessa alla gara, invocando l'applicazione dei commi 1 e 1bis dell'art. 46 D.Lg.vo n. 163/2006, ed allegando una nota dell'Unicredit del 16.12.2013, con la quale veniva precisato che la predetta referenza del 21.11.2013 era stata rilasciata in favore della I.B.S. S.r.l..

Ma con nota prot. n. 12563 del 19.12.2013 il Presidente della Commissione giudicatrice confermava il suddetto provvedimento di esclusione.

Le note Presidente Commissione giudicatrice prot. n. 12435 del 16.12.2013 e prot. n. 12563 del 19.12.2013 sono state impugnate con il presente ricorso (notificato il 4/7.1.2014), deducendo la violazione sia del comma 1, sia del comma 1 bis dell'art. 46 D.Lg.vo n. 163/2006.

Si è costituita la Regione Basilicata, sostenendo l'infondatezza del ricorso.

Il ricorso risulta fondato, prescindendo dalla questione che, ai fini della dimostrazione della capacità economico-finanziaria, risulta sufficiente anche l'allegazione di una sola referenza bancaria (sul punto cfr. per es. TAR Basilicata Sent. n. 886 del 21.12.2009, che richiama C.d.S. Sez. V n. 2180 del 22.4.2002; TAR Lazio Sez. III n. 3874 del 3.5.2007, n. 3780 del 27.4.2007 e nn. 2661 e 2663 del 27.3.2007; TAR Napoli Sez. I n. 4406 del 16.5.2006; TAR Piemonte Sez. I n. 717 dell'1.2.2006; TAR Milano Sez. III n. 9015 del 21.12.2000), sia perché l'art. 41, comma 1, D.Lg.vo n. 163/2006 statuisce che la capacità economica e finanziaria può essere dimostrata, alternativamente alle referenze bancarie, con la dichiarazione concernente il fatturato globale o l'importo delle forniture identiche a quelle oggetto della gara realizzate negli ultimi tre esercizi, sia perché le attestazioni bancarie risultano generiche e non impegnative per le banche che le rilasciano e perciò la presentazione di due referenze bancarie non fornisce alla stazione appaltante maggiori garanzie rispetto all'esibizione di una sola referenza bancaria.

Infatti, sebbene la lex specialis di gara prevedeva che l'attestazione della capacità economica e della solvibilità in relazione al valore dell'appalto doveva riferirsi alla singola ditta concorrente, nella specie risulta evidente che, poiché la sopra descritta referenza bancaria è stata presentata dalla I.B.S. S.r.l., l'omessa indicazione del suo nominativo e/o ragione sociale nel corpo di tale documento costituiva molto probabilmente una mera dimenticanza del funzionario bancario.

Perciò, di fronte ad un tale grave, preciso e significativo indizio, la Commissione giudicatrice, ai sensi dell'art. 46, comma 1, D.Lg.vo n. 163/2006, doveva chiedere alla ricorrente di far integrare la suindicata lacuna mediante il rilascio da parte della stessa banca di un ulteriore atto, che precisasse espressamente anche che la precedente referenza del 21.11.2013 era stata rilasciata in favore della stessa ricorrente.

Come in effetti è avvenuto con la citata nota Unicredit del 16.12.2013.

Poiché la ricorrente aveva presentato le due referenze bancarie, prescritte dalla lex specialis, la predetta integrazione non viola il principio della par condicio, ma al contrario risulta coerente con l'altro principio fondamentale in tema di

procedimenti di evidenza pubblica di favore la più ampia partecipazione, per selezionare il migliore offerente.

Pertanto, il ricorso in esame va accolto e per l'effetto va annullato il provvedimento di esclusione impugnata, con la conseguente riammissione della ricorrente alla procedura aperta in commento.

Ai sensi degli artt. 91 e 92, comma 2, C.P.C. le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo, con condanna parziale, tenuto conto della grave omissione commessa dalla Unicredit.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata accoglie il ricorso in epigrafe.

Condanna la Regione Basilicata al pagamento in favore della società ricorrente delle spese di giudizio, che vengono liquidate, ai sensi del D.M. n. 140/2012, in complessivi 1.000,00 €, oltre IVA, CPA e spese a titolo di Contributo Unificato nella misura versata.

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

Così deciso in Potenza nella camera di consiglio del giorno 22 gennaio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Pennetti, Presidente FF

Pasquale Mastrantuono, Consigliere, Estensore

Benedetto Nappi, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/01/2014

IL SEGRETARIO

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