

Pubblicato il 14/11/2019

N. 00153/2019 REG.PROV.COLL.  
N. 00108/2019 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 Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento**

**(Sezione Unica)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 108 del 2019 proposto dalla società Litterini Servizi Multimediali S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Alberto Scerbo e Daniele Nicholas Boschi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Centro Servizi Culturali Santa Chiara, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Filippo Valcanover, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto in Trento, via Calepina n. 75, presso lo studio del predetto avvocato;

***nei confronti***

Maffei Service S.r.l.;

***per l'annullamento***

del verbale di aggiudicazione della gara telematica (Rif. procedura n. 81595 in data 10 giugno 2019) relativa all'appalto a trattativa privata per

“*necessità tecniche Feste Vigiliane 2019*”, pubblicato in data 22 maggio 2019, nonché di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale, nonché per la condanna dell’Amministrazione intimata al risarcimento dei danni da mancata aggiudicazione dell’appalto, causati dall’adozione del provvedimento impugnato.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l’atto di costituzione in giudizio del Centro Servizi Culturali Santa Chiara;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell’udienza pubblica del giorno 7 novembre 2019 il dott. Carlo Polidori e uditi l’avvocato Alberto Scerbo, per la società ricorrente, e l’avvocato Giulia Giusy Cusenza, in sostituzione dell’avvocato Filippo Valcanover, per il Centro Servizi Culturali Santa Chiara.

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

1. In data 22 maggio 2019 il Centro Servizi Culturali Santa Chiara ha bandito una gara telematica, denominata “*necessità tecniche Feste Vigiliane 2019*”, per l’affidamento a trattativa privata di “*servizi audio/video e tecnici per eventi*”, relativi all’allestimento degli eventi connessi all’annuale svolgimento delle Feste Vigiliane per il periodo compreso tra il 20 e il 26 giugno 2019. Il disciplinare di gara indicava come criterio di aggiudicazione quello dell’offerta economicamente più vantaggiosa, con l’attribuzione di 70 punti per l’offerta tecnica e 30 punti per quella economica. Inoltre, il disciplinare di gara, nella sezione “*Documenti amministrativi*”, richiedeva agli operatori economici interessati di compilare il modello “*V.I.T. titolo IV*” e di rendere una dichiarazione circa il possesso dei requisiti generali di cui all’art. 80 del decreto legislativo n. 50/2016.

2. Sono stati invitati a partecipare alla gara nove operatori economici, tre dei quali hanno presentato un'offerta: la Maffei service S.r.l. (di seguito controinteressata), la Litterini servizi multimediali S.r.l. (di seguito ricorrente) e la Gest di Bonomi Mariano & C. S.n.c.. Il seggio di gara, accertato che la ditta controinteressata aveva già proceduto a dichiarare la regolarità contributiva, ha concesso un termine per la produzione del DURC. Inoltre la Commissione, accertato che la Gest di Bonomi Mariano & C. aveva presentato solo un'autocertificazione dell'avvenuta effettuazione della valutazione dei rischi, ha concesso un termine per la presentazione del relativo documento. In data 10 giugno 2019 il seggio di gara ha verificato l'avvenuta produzione, da parte della controinteressata, nel termine assegnato, del DURC rilasciato il 2 aprile 2019 con validità di 120 giorni; invece la Gest di Bonomi Mariano & C., non avendo comprovato il requisito dichiarato, è stata esclusa dalla gara.

3. Sempre in data 10 giugno 2019 sono state valutate le offerte tecniche ed economiche della controinteressata e della ricorrente. Con riferimento al primo criterio di valutazione, entrambe le offerte hanno ottenuto il punteggio massimo, pari a 15 punti. Relativamente al secondo criterio sono stati attribuiti 35 punti all'offerta della ricorrente per servizi multimediali e 40 punti a quella della controinteressata. Infine, con riferimento al terzo criterio relativo alla *“puntuale fornitura di tutto quanto espressamente richiesto nelle singole schede tecniche degli eventi di spettacolo”*, l'offerta della ricorrente ha ottenuto 13 punti (sul punteggio massimo attribuibile di 15 punti) *“in considerazione che l'elenco fornito da Litterini risulta mancante del dettaglio relativo alla P.A.”* (ove P.A. è acronimo di *public address*, ossia impianto di diffusione sonora) per l'evento programmato per la sera del 21 giugno 2019 presso il Teatro Sociale; quella della controinteressata ha invece ottenuto 10 punti per *“la mancanza del dettaglio di marca e modello relativamente a parte delle attrezzature richieste nelle schede tecniche, ancorché date per fornite”*. In definitiva

l'offerta della ricorrente ha ottenuto un punteggio complessivo di 63 punti, che riparametrato ai 70 punti massimi attribuibili è divenuto 67,8; quella della controinteressata ha invece ottenuto un punteggio complessivo di 65 punti, che riparametrato ai 70 punti massimi attribuibili è divenuto 70. Avendo l'offerta economica della controinteressata (pari a € 32.895,00) ottenuto 28,7 punti e quella della ricorrente (pari a € 31.484,00) 30 punti, l'appalto è stato aggiudicato alla controinteressata.

4. Dell'impugnato provvedimento di aggiudicazione la ricorrente chiede l'annullamento deducendo le seguenti censure.

I) *Eccesso di potere e manifesta ingiustizia per omessa esclusione della gara della società aggiudicataria per mancata allegazione di documentazione obbligatoria.*

L'aggiudicataria avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara per aver omesso di allegare alla propria offerta il DURC, documento espressamente qualificato dalla *lex specialis* come obbligatorio. Invece la stazione appaltante ha chiesto un'integrazione documentale, senza considerare che la mancata allegazione del DURC comporta l'esclusione dalla gara in ragione della prevalente esigenza di tutelare la *par condicio*, che preclude il ricorso al c.d. soccorso istruttorio.

II) *Eccesso di potere per difetto di istruttoria, errata valutazione dell'offerta tecnica della ricorrente, carenza di motivazione e ingiustizia manifesta.*

L'aggiudicazione in favore della controinteressata è comunque frutto di un'errata valutazione dell'offerta della ricorrente, asseritamente viziata da una pretesa omessa indicazione *“del dettaglio relativo alla P.A. per l'evento del giorno 21.06.2019 presso il Teatro Sociale”*. Nelle schede tecniche inserite nella piattaforma digitale al momento dell'indizione della gara nessuna specifica circa il dettaglio relativo all'impianto di diffusione sonora veniva richiesto con riferimento all'evento programmato per la sera del 21 giugno 2019 presso il Teatro Sociale. L'unico materiale caricato

sulla piattaforma elettronica era una pianta del palco, sulla base del quale la ricorrente ha formulato la propria offerta, specificando quanto richiesto in tale documento. Solo a gara conclusa e solo dopo che la ricorrente aveva segnalato tale carenza documentale alla stazione appaltante, è comparso sul portale un nuovo *file*, denominato “*Teatro Sociale 21-06 Apocrifi rider*” - in precedenza non caricato sulla piattaforma elettronica - ove sono state indicate in maniera più dettagliata le richieste tecniche per il concerto in programma per il giorno del 21 giugno 2019.

III) *Violazione e falsa applicazione del codice dei contratti pubblici; eccesso di potere per violazione e falsa applicazione delle normative sulla procedura di gara; violazione degli articoli 3, 10 e 97 Cost.*

Sebbene l’art. 79 del codice dei contratti pubblici consenta alla stazione appaltante di operare in corso di gara modifiche significative ai documenti di gara, prorogando, se necessario, anche il termine finale di presentazione delle offerte, comunque nessuna modifica può essere più operata una volta intervenuta l’aggiudicazione. Ciononostante nel caso in esame la stazione appaltante ha provveduto illegittimamente a sostituire uno dei *files* caricati sulla piattaforma elettronica a seguito del rilievo formulato riguardo all’offerta presentata dalla ricorrente. In particolare, avendo il rappresentante della ricorrente fatto presente l’incongruenza alla stazione appaltante, quest’ultima, avvedutasi dell’errore commesso, procedeva al caricamento sul portale del *file* omesso. Quindi, entrato nuovamente nella piattaforma, il rappresentante della ricorrente si avvedeva del caricamento medio tempore intervenuto, notando, tuttavia, l’assenza del documento denominato “*Disciplinare di gara*” e faceva dunque presente tale anomalia. Nel tentativo riparare al nuovo errore, da lì a poco la stazione appaltante provvedeva a ricaricare sul portale il *file* relativo al disciplinare di gara, togliendone un altro, forse ritenuto meno importante, denominato “*Document*”. In definitiva la stazione appaltante ha proceduto per ben due volte, a gara conclusa, a modificare i documenti di gara, ma tale illegittimo

*modus operandi* non è sfuggito alla società ricorrente, né agli altri partecipanti alla gara, che sono tutti in possesso del *file* scomparso.

5. Ad ulteriore supporto delle suesposte censure la ricorrente chiede, in via istruttoria, di ordinare al Centro Servizi Culturali Santa Chiara la «*produzione della “storia informatica” relativa al portale del bando di gara ... e, se del caso, disporre una verifica o una consulenza tecnica d’ufficio*».

6. Infine la ricorrente chiede la condanna del Centro Servizi Culturali Santa Chiara al risarcimento dei danni, evidenziando che dall’eventuale accoglimento della domanda di annullamento del provvedimento impugnato non potrebbe derivare l’aggiudicazione della gara in suo favore, essendo la manifestazione in questione già terminata.

7. Il Centro Servizi Culturali Santa Chiara si è costituito in giudizio per resistere al ricorso e con memoria depositata in data 21 ottobre 2019 ha eccepito l’infondatezza delle suesposte censure osservando che il disciplinare di gara non contiene alcun espresso riferimento all’obbligo di allegare il DURC, fermo restando che l’integrazione documentale richiesta alla controinteressata rientra nell’ambito del c.d. soccorso istruttorio, di cui all’art. 83, comma 9, del codice dei contratti pubblici, e che dalla documentazione versata in atti (e, in particolare, dall’offerta tecnica della ricorrente) si può evincere come non sia veritiero l’assunto secondo il quale, in relazione all’evento in programma per la sera del 21 giugno 2019 presso il Teatro Sociale, al momento dell’indizione della gara era presente sul portale solo il documento denominato “*TeatroSociale 21-06 Apocrifi pianta palco*”, perché in realtà risultava caricato anche il *file* denominato “*TeatroSociale 21-06 Apocrifi rider*”, ossia la scheda tecnica relativa all’evento, contenente le specifiche audio.

8. Alla pubblica udienza del 7 novembre 2019 il difensore della società ricorrente ha riferito che il rappresentante della sua assistita nel mese di ottobre è stato invitato a recarsi presso gli uffici dalla Guardia di Finanza,

ove gli è stato riferito che sono in corso indagini sui procedimenti amministrativi svolti dal Centro Servizi Culturali Santa Chiara, ed ha insistito per l'accoglimento del ricorso precisando che la cronistoria di quanto pubblicato sulla piattaforma elettronica non è attendibile, in quanto contenuta in un file modificabile. Il difensore del Centro Servizi Culturali Santa Chiara si è opposto all'accoglimento delle istanze istruttorie di controparte ed ha insistito per il rigetto del ricorso. Quindi ricorso è stato trattenuto in decisione.

## DIRITTO

1. Il primo motivo di ricorso non può essere accolto alla luce delle seguenti considerazioni. Coglie nel segno la ricorrente quando afferma che la controinteressata avrebbe dovuto allegare il DURC al modello di dichiarazione sostitutiva di certificazione denominato “*V.I.T. titolo IV*”, poiché dall'esame del modello si evince che tra gli “*allegati obbligatori*” è compreso anche il DURC.

Però ciò non è sufficiente per ritenere che la mancata allegazione del DURC avrebbe dovuto comportare l'esclusione della controinteressata. L'art. 80 del codice dei contratti pubblici, nel disciplinare i motivi di esclusione dalle gare, dispone (al comma 4) che “*Un operatore economico è escluso dalla partecipazione a una procedura d'appalto se ha commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, rispetto agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali, secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui sono stabiliti*”, precisando che “*Costituiscono gravi violazioni in materia contributiva e previdenziale quelle ostantive al rilascio del documento unico di regolarità contributiva (DURC), di cui al decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali 30 gennaio 2015, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 125 del 1° giugno 2015, ovvero delle certificazioni rilasciate dagli enti previdenziali di riferimento non aderenti al sistema dello sportello unico previdenziale*”. Ciò posto, non essendo in discussione in questa sede la regolarità

contribuiva della controinteressata, ritiene il Collegio che la stazione appaltante, una volta riscontrata la mancata allegazione del DURC, abbia correttamente chiesto l'integrazione della documentazione mancante. Difatti, secondo l'art. 83, comma 9, del codice dei contratti pubblici, *“Le carenze di qualsiasi elemento formale della domanda possono essere sanate attraverso la procedura di soccorso istruttorio di cui al presente comma. In particolare, in caso di mancanza, incompletezza e di ogni altra irregolarità essenziale degli elementi e del documento di gara unico europeo di cui all'articolo 85, con esclusione di quelle afferenti all'offerta economica e all'offerta tecnica, la stazione appaltante assegna al concorrente un termine, non superiore a dieci giorni, perché siano rese, integrate o regolarizzate le dichiarazioni necessarie, indicandone il contenuto e i soggetti che le devono rendere. In caso di inutile decorso del termine di regolarizzazione, il concorrente è escluso dalla gara. Costituiscono irregolarità essenziali non sanabili le carenze della documentazione che non consentono l'individuazione del contenuto o del soggetto responsabile della stessa”*.

In definitiva - considerato che la regolarità contributiva non attiene all'offerta economica, né all'offerta tecnica, e considerato che la controinteressata, nel sottoscrivere il modello di dichiarazione sostitutiva di certificazione denominato *“V.I.T. titolo IV”*, ha espressamente dichiarato *“di essere in possesso di regolarità contributiva”*, sicché non si configura una carenza della documentazione che non consente l'individuazione del contenuto o del soggetto responsabile della dichiarazione - la stazione appaltante, riscontrata la mancata allegazione del DURC, ha correttamente attivato il c.d. soccorso istruttorio. Del resto secondo l'art. 83, comma 9, secondo periodo, del codice dei contratti pubblici l'istituto è applicabile finanche nel caso di totale mancanza del DGUE.

2. Parimenti infondati sono il secondo ed il terzo motivo di ricorso, perché le censure ivi dedotte sono smentite dalle difese svolte dal Centro Servizi

Culturali Santa Chiara e dalla documentazione dallo stesso versata in atti, che dimostra come la “*Scheda Tecnica Audio - Technical Rider. Apocrifi 2019*” (ossia la scheda tecnica recante le specifiche audio relative allo spettacolo previsto per la sera del 21 giugno 2019), corrispondente al *file* denominato “*TeatroSociale 21-06 Apocrifi rider*”, è stata regolarmente caricata sulla piattaforma elettronica in data 22 maggio 2019.

Innanzitutto il Centro ha prodotto il *file* di “*Verifica accesso procedimento n. 81595*”, che riporta tutte le azioni e gli accessi alla procedura di gara telematica e dal quale risulta che in data 22 maggio 2019, alle ore 10:40:38, la dipendente incaricata ha inserito sul portale il *file* relativo alla predetta scheda tecnica, unitamente alla restante documentazione tecnica e, in particolare il documento denominato “*TeatroSociale 21-06 Apocrifi pianta palco*”. Pertanto, posto che il *file* di “*Verifica accesso procedimento n. 81595*” si configura come un atto pubblico, munito della forza probatoria attribuita dall’art. 2700 cod. civ., non vi è motivo per disporre l’acquisizione della «*storia informatica*» relativa al portale, perché la cronistoria delle operazioni di *data entry* è attestata da tale *file*, né tantomeno per disporre una verifica o una consulenza tecnica, perché la ricorrente per smentire quanto risulta dal *file* in questione avrebbe dovuto proporre una querela di falso innanzi al giudice competente. Né può pervenirsi a diverse conclusioni sol perché il difensore della ricorrente ha riferito in udienza che sarebbero in corso indagini della Guardia di Finanza sui procedimenti amministrativi svolti dal Centro Servizi Culturali Santa Chiara, affermazione non supportata da alcuna allegazione probatoria da cui si possa desumere quantomeno che tali indagini riguarderebbero proprio la gara di cui trattasi.

Quanto precede trova conferma nella scheda di sintesi della procedura di gara, prodotta in giudizio dal Centro Servizi Culturali Santa Chiara, scheda che contiene anche l’elenco complessivo dei documenti di gara: tre documenti amministrativi e sedici schede tecniche, fra le quali è presente

anche il *file* denominato “*TeatroSociale 21-06 Apocrifi rider*” (unitamente al *file* documento denominato “*TeatroSociale 21-06 Apocrifi pianta palco*”), mentre non vi è traccia del *file* denominato “*Document*”, al quale si riferisce la ricorrente nel terzo motivo.

Inoltre, la stessa offerta tecnica presentata dalla ricorrente (cfr. il documento avente il seguente oggetto “*Specifiche materiali Gara 81595. Necessità tecniche Feste Vigiliane 2019*”) vale poi a smentire le censure in esame. Difatti la ricorrente, nella descrizione della proposta relativa all’evento del 21 giugno 2019 (cfr. pag. 6 dell’offerta tecnica) indica, tra l’altro, la fornitura di «*microfoni, aste, D.I. BSS AR 133, cavi di collegamento per cablaggi come da scheda richiesta tecnica “Apocrifi”*», così facendo un espresso riferimento al *file* denominato “*TeatroSociale 21-06 Apocrifi rider*” ed al relativo contenuto. Ebbene - come osservato dal Centro Servizi Culturali Santa Chiara - tale espresso riferimento non sarebbe stato possibile se l’unica scheda caricata sul portale di gara alla data del 22 maggio 2019 fosse stata la pianta del palco (ossia il *file* denominato “*TeatroSociale 21-06 Apocrifi pianta palco*”).

Un’ulteriore conferma del fatto che la ricorrente ha potuto visionare la “*Scheda Tecnica Audio - Technical Rider. Apocrifi 2019*” al momento della redazione della propria offerta tecnica è costituita dal fatto che all’interno dell’offerta stessa si rinvencono alcune fra le forniture espressamente richieste nella predetta scheda tecnica. Rileva, in particolare, la corrispondenza fra le specifiche richieste nella scheda tecnica - «*Mixer X32 Behringer o M32 Midas con stagebox digitale sul palco (32 in /16 out tutti occupati); ... n.2 Tecnici audio preparati e disponibili; una pedana 3x2 h 40 cm per la batteria*» - e l’offerta tecnica della ricorrente, consistente in «*num. 1 fonico sala, num. 1 tecnico audio assistente palco; Mixer audio sala tipo Behringher X32 relative stage box S16/S32; pedana per batteria h 40/60 cm*». Come afferma il Centro Servizi

Culturali Santa Chiara, la ricorrente non avrebbe potuto desumere queste informazioni dalla sola pianta del palco.

3. Stante quanto precede la domanda di annullamento deve essere respinta perché infondata, al pari della domanda di risarcimento danni, proposta dalla ricorrente sul presupposto della spettanza dell'aggiudicazione.

4. In applicazione della regola delle soccombenza le spese di lite, quantificate nella misura indicata nel dispositivo, devono essere poste a carico della società ricorrente.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa della Regione autonoma Trentino - Alto Adige/Südtirol, sede di Trento, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 108/2019, lo respinge perché infondato.

Condanna la società ricorrente al pagamento, in favore del Centro Servizi Culturali Santa Chiara, delle spese del giudizio, liquidate nella misura complessiva di euro 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 7 novembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Roberta Vigotti, Presidente

Carlo Polidori, Consigliere, Estensore

Antonia Tassinari, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Carlo Polidori**

**IL PRESIDENTE**  
**Roberta Vigotti**

**IL SEGRETARIO**

