



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 341 del 2011, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

C.P.L. Concordia Società Cooperativa, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv. Michele Ottani, Marco Bertazzolo ed Elisa Toffano, con domicilio eletto presso lo studio del primo, in Bologna, via Saragozza n. 1;

***contro***

Patrimonio Copparo s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Carmela Cappello, con domicilio eletto presso lo studio della medesima, in Bologna, via Rubbiani n. 3;

***nei confronti di***

SIRAM s.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv. Renato Ferola, Francesco Marone e Giangiacomo Allodi, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo, in Bologna, piazza Cavour n. 2;

***per l'annullamento, previa sospensiva,***

A) della nota in data 24.01.2011, con cui Patrimonio Copparo s.r.l., ha comunicato alla ricorrente di aver aggiudicato definitivamente a SIRAM s.p.a. l'appalto avente ad oggetto "Il servizio gestione calore, fornitura combustibile e manutenzione impianti tecnici di competenza della Società Patrimonio Copparo srl"; B) del decreto in data 20.01.2011, di aggiudicazione definitiva della suddetta gara; C) del decreto in data 9/12/2010 di aggiudicazione provvisoria della stessa; D) di tutti i verbali e le operazioni di gara per quanto lesivi della posizione giuridica della ricorrente; E) di ogni altro atto, connesso, consequenziale e/o presupposto, ove occorrer possa, per la dichiarazione di inefficacia del contratto d'appalto che, nel frattempo, fosse stato sottoscritto. Con ricorso per motivi aggiunti: F) del provvedimento n.163 del 3.03.2011 con il quale Patrimonio Copparo srl ha negato l'annullamento in via di autotutela dei provvedimenti adottati per l'aggiudicazione del suddetto appalto; G) nonché per la condanna della Società Patrimonio Copparo s.r.l. al risarcimento dei danni ingiustamente subiti dalla ricorrente.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Patrimonio Copparo s.r.l. e di SIRAM s.p.a.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

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

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 17 gennaio 2013, il dott. Umberto Giovannini e uditi, per le parti, i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

La presente controversia verte sulla legittimità degli atti indicati in epigrafe, relativi a gara pubblica bandita in data 19/8/2010 da Società Patrimonio Copparo s.r.l. per l'affidamento del "servizio gestione calore, fornitura combustibile e manutenzione impianti tecnici..." di competenza della suddetta società a totale partecipazione pubblica, che è stata aggiudicata definitivamente a SIRAM s.p.a.. Ricorre C.P.L. Concordia società cooperativa (di seguito: CPL Concordia) che, con ricorso principale chiede l'annullamento degli atti di gara indicati in epigrafe deducendone l'illegittimità per asserita violazione dell'art. 38 del D. Lgs. n. 163 del 2006, dell'art. 97 Cost., del D.P.R. n. 445 del 2000 e della *lex specialis* di gara, nonché per eccesso di potere sotto diversi profili. La società svolge inoltre azione diretta ad ottenere il risarcimento del danno a suo dire patito a causa degli atti impugnati. Con ricorso per motivi aggiunti, CPL Concordia ha inoltre impugnato, esclusivamente per illegittimità derivata, l'ulteriore atto con il quale la società banditrice della gara ha rifiutato di agire in autotutela per l'annullamento dell'aggiudicazione della stessa a SIRAM s.p.a..

Patrimonio Copparo s.r.l. (di seguito: P. COPPARO), costituitasi in giudizio, chiede che il ricorso principale e i motivi aggiunti siano entrambi respinti, in ragione della loro infondatezza.

Si è inoltre costituita in giudizio SIRAM s.p.a. (di seguito: SIRAM) chiedendo anch'essa la reiezione di ambedue i ricorsi, ritenendo infondate tutte le censure in essi rassegnate.

Con ordinanza collegiale n. 308 del 8/4/2011, questa Sezione ha respinto l'istanza cautelare proposta da parte ricorrente.

Alla pubblica udienza del 17 gennaio 2013, la causa è stata chiamata e, quindi, è stata trattenuta per la decisione come da verbale.

Il Collegio ritiene che sia infondato il primo mezzo di impugnazione del ricorso principale, con cui si rileva violazione dell'art. 38, comma 1, del D. Lgs. n. 163 del 2006.

Nel dettaglio, CPL Concordia sostiene che l'aggiudicataria SIRAM avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara per violazione della predetta norma, non avendo essa presentato la dichiarazione di sussistenza dei requisiti di moralità in capo a n. 4 soggetti suoi dipendenti, che sarebbero titolari di poteri di rappresentanza o di un significativo ruolo decisionale e gestionale all'interno della società e con efficacia esterna.

Il Collegio rileva che l'infondatezza della censura emerge chiaramente dalla semplice lettura delle funzioni effettivamente svolte dai sigg. Alberto Valentini, Claudio Maria Casiraghi, Sergio Faccio e Giancarlo Sommacampagna alle dipendenze di SIRAM. Quanto ai primi due nominati, trattasi di responsabili tecnici che non sono muniti di alcuna procura, con la conseguenza che ai medesimi non può essere oggettivamente riconosciuta e/o attribuita alcuna attività e responsabilità gestionale e, ancora meno, alcun potere di rappresentanza della società (v. doc. n. 17 di SIRAM). Pertanto, riguardo ai medesimi, nessuna dichiarazione ex art. 38 del D. Lgs. n. 163 del 2006 doveva essere prodotta in gara da SIRAM. In riferimento ai sigg. Faccio e Sommacampagna, invece, l'esclusione dall'obbligo di presentare la dichiarazione in questione deriva dal fatto – comprovato documentalmente dalla società interessata – che i poteri di rappresentanza attribuiti ai medesimi concernono ambiti territoriali (Italia Nord Ovest e Veneto occidentale) non comprendenti quello di esecuzione dell'appalto in questione, con la conseguenza che i poteri di rappresentanza e gestione attribuiti ad entrambi i suddetti procuratori speciali della società sono

circoscritti esclusivamente ad un ben determinato ambito territoriale, diverso da quello interessato all'esecuzione dell'appalto in questione. In ogni caso, dai contratti concernenti il loro rapporto con la società datrice di lavoro si evince che i suddetti soggetti svolgono effettivamente attività quali procuratori speciali, aventi limitazioni, quindi, non solo in relazione all'ambito territoriale di operatività ma riferite anche a specifici contratti e con limiti di valore (v. doc. n. 19 bis e n. 20 di SIRAM). Pertanto, non avendo tali soggetti alcun potere assimilabile a quello degli amministratori di società, l'odierna ricorrente non aveva alcun obbligo di inserire i medesimi tra i soggetti tenuti alla dichiarazione di cui al già citato art. 38, comma 1, del D. Lgs. n. 163 del 2006.

Oltre a ciò, si deve osservare che la giurisprudenza amministrativa di gran lunga prevalente ha interpretato la locuzione riferita "...agli amministratori muniti dei poteri di rappresentanza..." contenuta nell'art. 38, comma 1, del D. Lgs. n. 163 del 2006, in senso sostanziale, nel senso che occorre ricercare, al fine di individuare i soggetti tenuti a rendere le relative dichiarazioni, i soggetti che – in base alle disposizioni dello statuto sociale – siano titolari di poteri decisionali e gestionali per la società (v. Cons. Stato, sez. V, 15/1/2008 n. 36), con la conseguenza che, nella specie, anche sotto tale aspetto, nessuna dichiarazione doveva essere presentata da SIRAM per i riferiti soggetti, in quanto, l'art. 19 dello statuto della società espressamente conferisce tali poteri esclusivamente al Presidente del C. d. A., al Vice Presidente e all'Amministratore delegato (v. doc n. 18 di SIRAM).

Anche il secondo mezzo del ricorso principale è infondato, stante che, ad avviso del Collegio, non è condivisibile il rilievo secondo il quale SIRAM avrebbe dovuto presentare tante copie del documento di identità del proprio procuratore sig. Franco Morini quante erano le dichiarazioni, sottoscritte dal medesimo, di conformità all'originale della documentazione da presentare in gara. Sul punto, la Sezione condivide appieno l'indirizzo giurisprudenziale (Consiglio di Stato, Sez. IV, 5 marzo 2008 n. 949; Sez. V, 3 gennaio 2006 n. 25; T.A.R. Campania –NA- sez. VIII, 10/2/2011, n. 825) che, rifuggendo da "un formalismo senza scopo", sostiene la conformità alla lettera dell'art. 38 D.P.R. 445/2000 e la rispondenza alla finalità dallo stesso perseguita, nel caso in cui venga inserita una sola copia fotostatica del documento di identità nella busta contenente la documentazione amministrativa, giacché tale elemento è sufficiente alla identificazione del rappresentante che ha reso le dichiarazioni sostitutive e ad evidenziare il relativo rapporto biunivoco tra dichiarazione e responsabilità personale del sottoscrittore, nella specie perfettamente identificabile.

E'infatti evidente che, in base alla lettera e alla *ratio* della disposizione della *lex specialis* e dell'art. 38 del D.P.R. n. 445 del 2000, è richiesto che ciascuna impresa concorrente alleggi tante dichiarazioni di conformità all'originale quanti sono i documenti da presentare e, inoltre, che ognuna di tali dichiarazioni sia sottoscritta dal rappresentante o procuratore dell'impresa; ma è altrettanto evidente che non sia affatto richiesto, che debbano essere prodotte tante copie del documento di identità dell'unico sottoscrittore quante sono le dichiarazioni, dovendosi ritenere ragionevolmente sufficiente l'allegazione di una sola copia del documento di identità di questa persona a soddisfare l'interesse dell'amministrazione appaltante alla certezza riguardo all'identità dell'unico soggetto che ha reso le dichiarazioni di conformità.

Quanto al ricorso per motivi aggiunti, il Collegio osserva che esso contiene le stesse del ricorso principale, in quanto dirette, in via derivata, ad aggredire l'ulteriore atto di Patrimonio Copparo recante il rifiuto di provvedere in autotutela ad annullare l'aggiudicazione disposta in favore di SIRAM; a ciò consegue, pertanto, giudizio di infondatezza anche di tali censure.

Per le suesposte ragioni sono respinti sia il ricorso principale sia il ricorso aggiuntivo.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come indicato in dispositivo.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia – Romagna, Bologna (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso principale e sul ricorso per motivi aggiunti, come in epigrafe proposto, li respinge entrambi.

Condanna la società ricorrente, quale parte soccombente, al pagamento, in favore delle controparti resistenti, delle spese relative al presente giudizio, che liquida, tenuto conto della disposta compensazione delle spese nella fase cautelare, per l'importo onnicomprensivo di €. 10.000,00 (diecimila/00) oltre c.p.a. e i.v.a. di cui €. 5.000,00 oltre c.p.a. e i.v.a. in favore di Patrimonio Copparo s.r.l. ed €. 5.000,00 oltre c.p.a. e i.v.a. in favore di SIRAM s.p.a..

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 17 gennaio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Mozzarelli, Presidente

Sergio Fina, Consigliere

Umberto Giovannini, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/02/2013

IL SEGRETARIO

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