

**Tribunale Amministrativo Regionale Puglia, Lecce sez.III 29/3/2008 n. 911**

*Tassa sulle gare - Mancata indicazione del cig e codice fiscale sul versamento - Sanabilità - Rilevanza indicazione cig solo nel caso in cui la stessa stazione appaltante indica, nello stesso giorno, più gare aventi oggetto analogo*

**REPUBBLICA ITALIANA**

In nome del popolo italiano

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE**

**PER LA PUGLIA**

**LECCE**

**- TERZA SEZIONE -**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Terza Sezione di Lecce,  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

A) sul ricorso n. 1845/2007, proposto da ..... S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. ...., ed elettivamente domiciliata presso lo studio del medesimo, in Lecce, .....

**contro**

- COMUNE di ....., in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv. .... e con lo stesso elettivamente domiciliato presso la Segreteria TAR, in Lecce, .....
- AUTORITA' DI VIGILANZA SUI CONTRATTI PUBBLICI, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'....., con domicilio eletto presso la sede della stessa, in Lecce, .....,

**e nei confronti di**

..... S.a.s., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. ...., con domicilio eletto in Lecce, ....., presso lo studio del medesimo,

**per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione,**

- del provvedimento prot. n. 16342 del 26 ottobre 2007, con il quale il Responsabile del Procedimento del Comune di ..... ha escluso dalla gara d'appalto per l'affidamento dei lavori di "Ristrutturazione del Palazzo Marchesale 3° lotto" la

società ricorrente; nonché della determinazione del Responsabile del Settore n. 571 del 14.II.2007 R.G. e n. 212 del 12.II.2007 R.S., avente ad oggetto l'aggiudicazione definitiva dei lavori; del verbale di procedura del 20.9.2007 contenente l'aggiudicazione provvisoria e la dichiarazione di esclusione della ricorrente;

- di ogni atto presupposto, consequenziale e connesso ed in particolare dell'eventuale contratto stipulato con la ditta dichiarata aggiudicataria,

**e per la condanna**

dell'Amministrazione al risarcimento del danno;

B) sui motivi aggiunti al predetto ricorso, notificati in data 11.2.2008 e depositati in data 12.2.2008,

**per l'annullamento, previa sospensione,**

del verbale di gara datato 1.2.2008, nella parte recante la conferma dell'esclusione della ricorrente dalla gara in questione.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti tutti della causa;

Vista la domanda di sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dalla società ricorrente;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di:

COMUNE DI .....

AUTORITA' DI VIGILANZA SUI CONTRATTI PUBBLICI

.....S.a.s.

Vista l'ordinanza istruttoria 13.12.2007, n. 1206;

Visti i motivi aggiunti;

Uditi nella Camera di Consiglio del 12 marzo 2008 il relatore, Primo Ref. ....  
Capitano, e, per le parti, gli avv. .... (anche in sostituzione di ....) e l'avv. dello Stato .....

Considerato che nel ricorso e nei motivi aggiunti sono dedotti i seguenti vizi a carico degli atti impugnati:

- 1) Violazione dell'art. 2 del D.Lgs. 12 aprile 2006 n. 163. Violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 67, della legge 23 dicembre 2005 n. 266. Violazione dell'art. 97 Costituzione. Violazione del bando di gara. Violazione e falsa applicazione della delibera 10 gennaio 2007 dell'Autorità Vigilanza sui

Lavori Pubblici. Eccesso di potere per ingiustizia manifesta, erroneità dei presupposti, illogicità ed irragionevolezza . Eccesso di potere per sviamento.

- 2) Violazione art. 2 del D.Lgs. n. 163/2006. Violazione art. 1, comma 67, L. n. 266/2005. Violazione art. 97 Cost. Eccesso di potere per ingiustizia manifesta, erroneità nei presupposti, illogicità ed irragionevolezza.

Considerato in fatto e ritenuto in diritto quanto segue.

La società ricorrente, dapprima con il ricorso introduttivo e successivamente con i motivi aggiunti, impugna i provvedimenti con i quali il Comune di ..... l'ha esclusa da una gara indetta dalla citata Amministrazione per l'affidamento di un appalto di LL.PP. (nella quale è poi risultata aggiudicataria ..... ) per violazione della clausola del bando che imponeva ai concorrenti di riportare nel bollettino postale attestante il versamento del contributo per il funzionamento dell'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici il codice CIG della gara. A giudizio della stazione appaltante, tale violazione impedisce di verificare se il versamento (di cui non è contestata la mancata effettuazione e/o l'importo) si riferisca alla presente gara o ad altra procedura indetta dal medesimo ente, il che del resto è in linea con quanto stabilito dalla stessa Autorità nelle Istruzioni per il versamento del contributo, adottate con deliberazione del 10 gennaio 2007.

In sede di esecuzione dell'istruttoria disposta dalla Sez. II del TAR per verificare la sussistenza dell'interesse al ricorso (ordinanza n. 1206/2007) e recependo in parte le argomentazioni rassegnate dalla difesa della controinteressata, con il verbale di gara del 1° febbraio 2008 l'Amministrazione ha integrato le ragioni dell'esclusione, facendo riferimento, oltre alle carenze documentali già riscontrate *ab origine*, sia all'errata indicazione del conto corrente postale sul quale andava effettuato il versamento del contributo in favore dell'AVCP, sia alla mancata indicazione del codice fiscale dell'impresa sul bollettino postale.

Tale verbale è stato impugnato con i motivi aggiunti, nei quali sono state riprodotte sostanzialmente le medesime doglianze già articolate con il mezzo introduttivo.

..... contesta l'esclusione dalla gara affermando che nel caso di specie nessuna perplessità può sussistere circa la riferibilità del versamento alla presente gara, in quanto, pur non avendo indicato il codice CIG e il codice fiscale e pur avendo effettuato il versamento su un c.c.p. non intestato all'AVCP (bensì su un c.c.p.

intestato alla Tesoreria Provinciale dello Stato di Roma, la quale, in base alla disciplina vigente fino al 2006, provvedeva a riversare le somme all'Autorità) nella causale di versamento è stato specificato nei minimi dettagli l'oggetto dell'appalto e, peraltro, non risulta che il Comune di ..... avesse indetto analoghe gare nel periodo in questione, di modo che l'esclusione costituisce sanzione eccessiva per una violazione meramente formale. Inoltre, la somma, sia pure attraverso un successivo passaggio burocratico, è pervenuta nella disponibilità effettiva dell'AVCP, il che è attestato dalla Tesoreria dello Stato di Roma con nota del 6.3.2008 (depositata in atti alla odierna camera di consiglio). In generale, prosegue la ricorrente, l'AVCP, nella deliberazione del 10.1.2007, ha stabilito che solo la mancata presentazione della ricevuta di pagamento (oltre, ovviamente, alla mancata effettuazione del versamento) può costituire causa di esclusione dalle gare ad evidenza pubblica, per cui nel caso di specie, non sussistendo alcun dubbio sul fatto che il versamento è stato effettuato e che la ricevuta è stata presentata, l'esclusione si appalesa vieppiù illegittima.

Per il caso in cui si dovesse ritenere che l'AVCP, con il citato atto di regolazione, abbia inteso prevedere come causa di esclusione anche l'omessa e/o errata indicazione del codice CIG, ..... impugna anche la deliberazione dell'Autorità del 10 gennaio 2007, deducendone il contrasto con la L. n. 266/2005.

Come detto, al fine di verificare la sussistenza dell'interesse ad agire, con l'ordinanza in epigrafe è stato ordinato al Comune di procedere all'apertura dell'offerta della ricorrente e di ricalcolare la media delle offerte; a seguito di tale operazione è risultato che ....., ove ammessa, sarebbe risultata aggiudicataria.

L'Amministrazione Comunale di ..... e la controinteressata eccepiscono l'infondatezza del ricorso, sostenendo che le formalità relative all'effettuazione del versamento del contributo introdotto dall'art. 1, commi 65 e 67, della L. n. 266/2005, nonché alla dimostrazione, in sede di gara, del pagamento del contributo stesso, rivestono valenza sostanziale, sia perché il versamento del contributo (che la Corte Costituzionale, nella sentenza n. 256 del 2007, ha qualificato come tassa) è condizione di ammissione alla gara, sia perché i versamenti debbono essere effettuati seguendo le istruzioni impartite dall'AVCP con la determinazione del 10.1.2007 (le quali garantiscono che le somme affluiscano nella disponibilità dell'Autorità e consentono nel contempo alle stazioni appaltanti, mediante consultazione

telematica del sistema ....., di verificare se tutte le imprese partecipanti alla gara hanno effettivamente versato il contributo).

L'AVCP, in sede di discussione orale, ha chiesto di essere estromessa dal giudizio.

Peraltro, l'istanza non può essere accolta, in quanto la ricorrente, sia pure in via subordinata e a fini tuzioristici, ha impugnato formalmente un atto dell'Autorità, per cui quest'ultima è parte in causa.

Ciò detto, il Tribunale ritiene che il ricorso meriti accoglimento, per le seguenti ragioni.

Partendo dalle carenze formali riscontrate nel bollettino di versamento che ..... ha allegato all'offerta, si osserva che la mancata indicazione del codice CIG e del codice fiscale dell'impresa non possono condurre all'esclusione dell'offerta, il che del resto è stato ritenuto dalla stessa ACVP con le deliberazioni nn. 216, 266 e 267 del 2007, depositate in atti dall'Avvocatura dello Stato il 26.1.2008.

In tali atti di regolazione, l'AVCP, mostrando di aver perfettamente recepito la *ratio* della norma istitutiva del contributo, ha evidenziato che la normativa - art. 1, comma 67, della L. n. 266/2005 - annette rilevanza solo al mancato versamento del contributo e non anche all'eventuale violazione delle regole procedurali e formali che disciplinano le modalità con cui il pagamento deve essere effettuato.

Il Tribunale condivide tali argomentazioni, anche alla luce del fatto che la partecipazione alle gare ad evidenza pubblica non può essere subordinata ad adempimenti formali che nessuna incidenza hanno sugli interessi pubblici sostanziali di cui la stazione appaltante è portatrice nel momento in cui bandisce una gara d'appalto. In questo senso la mancata indicazione del codice CIG e del codice fiscale sul bollettino di versamento è sanabile, ove necessario, a posteriori, trattandosi di dati che possono rilevare solo a fini fiscali o statistici; l'indicazione del codice CIG, peraltro, può essere invece fondamentale solo nel caso in cui la stessa stazione appaltante indica, nello stesso giorno, più gare aventi oggetto analogo. In questo caso, infatti, è importante la specificazione della gara a cui si riferisce il versamento, perché l'impresa potrebbe anche giocare sull'equivoco e utilizzare - magari allegando alle varie offerte fotocopie autenticate dell'unico bollettino - il medesimo versamento per partecipare a più di una gara, il che verrebbe a ledere, oltre alla *par condicio* fra i concorrenti, l'interesse pubblico alla regolarità della procedura e l'interesse dell'AVCP a incamerare i contributi in questione.

Nel caso di specie, però, questo rischio non sussiste, sia perché nella causale del versamento la ricorrente ha indicato nel minimo dettaglio l'oggetto del presente appalto, sia perché il Comune non ha provato, né dedotto, di avere indetto nello stesso giorno altre gare aventi oggetto analogo.

Pertanto, *in parte qua* il provvedimento di esclusione è illegittimo.

Per ciò che attiene, invece, alla questione relativa all'errato utilizzo di un c.c.p. non intestato all'AVCP (il versamento è stato effettuato sul c.c.p. intestato alla Tesoreria Provinciale dello Stato di Roma, sul quale, fino al 2006, dovevano essere effettuati i versamenti, i quali, come detto, venivano poi riversati in favore dell'Autorità), si evidenzia che l'art. 1, comma 67, della L. n. 266/2005 prevede il potere dell'AVCP di determinare annualmente l'ammontare delle contribuzioni ad essa dovute nonché le relative modalità di riscossione, qualificando come condizione di ammissibilità dell'offerta solo il versamento del contributo.

Nella specie, il contributo è stato versato dalla ricorrente, anche se con modalità diverse da quelle stabilite dall'Autorità per l'anno 2007 (come detto, ..... ha effettuato il versamento su un c.c.p. diverso da quello che, all'epoca della gara, era intestato all'AVCP).

Tuttavia, come attestato dalla Tesoreria Provinciale dello Stato di Roma con la citata nota del 6.3.2008, la somma versata da ..... è stata accreditata sulla contabilità speciale cod. 1493 intestata all'AVCP.

Pertanto, anche questa omissione, viziata ma non viziante, è stata sanata.

In conclusione, l'esclusione di ..... è ingiustificata e, pertanto, il ricorso va accolto, con conseguente annullamento degli atti impugnati.

Poiché non è stata provata l'avvenuta stipulazione del contratto (il quale sarebbe comunque automaticamente caducato, ex art. 246 del D.Lgs. n. 163/2006 – sulla sussistenza, *in parte qua*, della giurisdizione del G.a., vedasi la recente sentenza della Sezione 19.2.2008, n. 530), e/o la consegna dei lavori in favore della ditta Ingrosso, l'accoglimento del ricorso soddisfa in forma specifica l'interesse della ricorrente all'aggiudicazione del presente appalto (pertanto, in questi limiti, trova accoglimento anche la domanda risarcitoria).

La complessità delle questioni trattate giustifica la compensazione delle spese di giudizio fra le parti.

Sentiti i difensori delle parti costituite in ordine alla possibilità di definire nel merito il presente giudizio con sentenza in forma semplificata, ai sensi degli artt. 3 e 9 della L. 21.7.2000, n. 205.

**P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia – Terza Sezione di Lecce –  
accoglie il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’Autorità Amministrativa.

Così deciso in Lecce, nella camera di consiglio del 12 marzo 2008.

**Publicato mediante deposito  
in Segreteria il 29.3.2008**