

Pubblicato il 07/08/2017

N. 09249/2017 REG.PROV.COLL.

N. 00693/2017 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio  
(Sezione Seconda Ter)  
ha pronunciato la presente  
SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 693 del 2017, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Intercof 2000 S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Stefano Paniccia, Cristina Laura Astori, con domicilio eletto presso lo studio Stefano Paniccia in Roma, via Crescenzio N. 58;

contro

Ama S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Damiano Lipani, Francesca Sbrana, Anna Mazzoncini, con domicilio eletto presso lo studio Damiano Lipani in Roma, via Vittoria Colonna 40;

Roma Capitale, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato Rita Caldarozzi, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via del Tempio di Giove 21;

nei confronti di

Taffo S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato Carlo Greco, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Baldo degli Ubaldi 71;

per l'annullamento

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

del provvedimento di aggiudicazione definitiva ex art. 76 di affidamento del servizio di noleggio autofunebri con autista per il trasporto comunale ed intercomunale di salme, trasporto a spalla feretro e vestizione salme per l'agenzia di onoranze funebri di AMA S.p.A. 24 mesi - CIG 65994148B5 - alla società Taffo S.r.l., comunicato con nota prot. 070799/2016U del 30.12.2016 in pari data a mezzo PEC con cui AMA S.p.A. ha disposto l'aggiudicazione definitiva alla Taffo s.r.l. della "Procedura di Gara per l'affidamento del servizio di noleggio autofunebri con autista per il trasporto comunale ed intercomunale di salme, trasporto a spalla feretro e vestizione salme per l'Agenzia di Onoranze Funebri di AMA S.p.A., per un periodo di 24 (ventiquattro) mesi" - CIG 65994148B5;

- di tutti gli atti e di tutti i verbali di gara e, segnatamente, del procedimento relativi alla Procedura di aggiudicazione della Commissione giudicatrice, nominata da AMA ai sensi dell'art. 77, comma 12 del D.Lgs. n. 50/2016, nonché del Provvedimento aggiudicazione n. 98/2016 adottato all'Amministratore Unico;

- per quanto di ragione, del bando di gara (Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, foglio inserzioni, n. 107 del 16.09.2016 e nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea n. 2016/S 179-320616 del 16.09.2016), del disciplinare e del capitolato tecnico, della lex specialis, oltre agli ulteriori allegati, nonché degli eventuali chiarimenti/FAQ pubblicati dall'Ente;

- dell'aggiudicazione definitiva qualora la stazione appaltante abbia nelle more proceduto ad aggiudicare in via definitiva la gara per cui è causa ed alla stipula del contratto;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e comunque consequenziale, ancorché incognito, che incida sfavorevolmente nella sfera giuridica patrimoniale della ricorrente;

PER LA DECLARATORIA DI INEFFICACIA

del contratto nelle more eventualmente stipulato e/o stipulando tra la società risultata aggiudicataria e l'ente a seguito dell'esclusione dell'odierna ricorrente

PER LA CONSEGUENTE CONDANNA

della stazione appaltante al risarcimento in forma specifica, mediante aggiudicazione dell'appalto alla ricorrente e subentro nel contratto eventualmente stipulato, ovvero, in subordine, con richiesta di condanna al risarcimento per equivalente dei danni subiti dalla ricorrente in conseguenza dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati:

per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da INTERCOF 2000 S.R.L. il 10\4\2017 :

per l'annullamento della relazione Rup del Dott. Maurizio Campagnani, priva di protocollo e di data, depositata in data 3.3.2017 da Ama S.p.a. con il documento n. 17 unitamente alla memoria di costituzione nell'ambito del giudizio n. 693/2017 R.G., con la quale l'azienda ha stabilito che "...esaminate le singole fatture, si rileva che tutte contengono (ad eccezione di n. 3 su un totale di oltre 2.000) sia la voce trasporto, che quella inerente la predisposizione della documentazione. In esito all'esame della documentazione prodotta, si rileva che il requisito di capacità tecnica e professionale risulta comprovato, sia per quanto concerne il noleggio autotunebri con autista per il trasporto comunale e intercomunale di salme e trasporto a spalla feretro e vestizione salme per l'Agenzia di onoranze funebri di AMA S.p.A. di cui al Bando di Gara 29/2016, che per il servizio di predisposizione della documentazione relativa al decesso di persona e trasporto salme per l'agenzia di onoranze funebri di A.M.A. S.p.A., Bando di gara 36/2016", nonché di ogni altro atto - cognito o incognito - comunque connesso o collegato a quelli impugnati in via principale;

per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da INTERCOF 2000 S.R.L. il 25\5\2017 :

per l'annullamento della relazione Rup del Dott. Maurizio Campagnani, priva di protocollo e di data, depositata in data 3.3.2017 da Ama S.p.a. con il documento n. 17 unitamente alla memoria di costituzione nell'ambito del giudizio n. 693/2017 R.G., con la quale l'azienda ha stabilito che "...esaminate le singole fatture, si rileva che tutte contengono (ad eccezione di n. 3 su un totale di oltre 2.000) sia la voce trasporto, che quella inerente la predisposizione della documentazione. In esito all'esame della documentazione prodotta, si rileva che il requisito di capacità tecnica e professionale risulta comprovato, sia per quanto concerne il noleggio autotunebri con autista per il trasporto comunale e intercomunale di salme e trasporto a spalla feretro e vestizione salme per l'Agenzia di onoranze funebri di AMA S.p.A. di cui al Bando di Gara 29/2016, che per il servizio di predisposizione della documentazione relativa al decesso di persona e trasporto salme per l'agenzia di onoranze funebri di A.M.A. S.p.A., Bando di gara 36/2016", nonché di ogni altro atto - cognito o incognito - comunque connesso o collegato a quelli impugnati in via principale.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ama S.p.A. e di Taffo S.r.l. e di Roma Capitale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 luglio 2017 il cons. Giuseppe Rotondo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

Con il ricorso in esame, la società Intercof a r.l. impugna, in uno con gli atti presupposti, il provvedimento di aggiudicazione definitiva in favore della società Taffo a r.l. della gara indetta da AMA s.p.a. per l'affidamento del servizio di noleggio autotuffi con autista per il trasporto comunale ed intercomunale di salme, trasporto a spalla feretro e vestizione salme per l'Agenzia di onoranze funebri di AMA s.p.a., per un periodo di 24 mesi. Ne chiede l'annullamento contestualmente alla declaratoria di inefficacia del contratto, nelle more eventualmente stipulato, ed alla condanna della stazione appaltante al risarcimento in forma specifica, mediante aggiudicazione dell'appalto alla ricorrente e subentro nel relativo contratto eventualmente stipulato, ovvero in subordine alla condanna della stazione appaltante al risarcimento del danno per equivalente.

La gara in questione è stata aggiudicata col criterio del prezzo più basso. Ad essa hanno partecipato soltanto due imprese, la ricorrente e l'aggiudicataria controinteressata.

La società istante censura il criterio di aggiudicazione della gara (prezzo più basso), revoca in dubbio il possesso in capo all'aggiudicataria dei requisiti di capacità tecnica allo svolgimento del servizio in relazione alle condizioni richieste dal bando per le attività inerenti l'oggetto dell'appalto, sospetta dell'anomalia dell'offerta in relazione al requisito della capacità economica e finanziaria.

In punto di diritto, deduce i seguenti vizi sostanziali: violazione degli artt. 8, 80, 83, 85, 94, 95 e 97 del D.lgs n. 50 del 2016, violazione del principio di concorrenza, violazione dell'art. 97 Cost.; falsa applicazione del D.Lgs n. 50 del 2016 e dell'art. 1346 c.c.; illogicità del criterio di aggiudicazione; eccesso di potere sotto vari profili.

Si sono costituite in giudizio AMA s.p.a. e la società controinteressata TAFFO s.r.l.

Alla camera di consiglio del 7 marzo 2017, il Presidente ha comunicato alle parti che le disposizioni normative sul processo amministrativo prevedono la sollecita fissazione dell'udienza per la trattazione di merito del ricorso, che potrebbe essere calendarizzata, nonostante il carico che grava sulla Sezione, già per il 5 maggio 2017.

La società ricorrente, valutata l'opportunità di un celere definizione della causa, ha rinunciato alla domanda cautelare.

La società TAFFO s.r.l. ha depositato memoria in data 19 aprile 2017, con la quale insiste per il rigetto del ricorso.

AMA s.p.a. ha depositato memoria conclusiva il 20 aprile 2017, con la quale, oltre a chiedere il rigetto del gravame, ne eccepisce l'inammissibilità con riguardo al primo motivo di ricorso a cagione della insindacabilità nel merito della scelta del criterio di aggiudicazione.

In prossimità dell'udienza, parte ricorrente ha depositato motivi aggiunti a mezzo dei quali impugna la relazione del R.u.p. del 3.3.2017 depositata da Ama S.p.a. con il documento n. 17 unitamente alla memoria di costituzione nell'ambito del giudizio, con la quale l'azienda ha stabilito che "...esaminate le singole fatture, si rileva che tutte contengono (ad eccezione di n. 3 su un totale di oltre 2.000) sia la voce trasporto, che quella inerente la predisposizione della documentazione. In esito all'esame della documentazione prodotta, si rileva che il requisito di capacità tecnica e professionale risulta comprovato, sia per quanto concerne il noleggio autotuffi con autista per il trasporto comunale e intercomunale di salme e trasporto a spalla feretro e vestizione salme per l'Agenzia di onoranze funebri di AMA S.p.A. di cui al Bando di Gara 29/2016, che per il servizio di predisposizione della documentazione relativa al decesso di persona e trasporto salme per l'agenzia di onoranze funebri di A.M.A. S.p.A., Bando di gara 36/2016".

Deduce l'illegittimità della stazione appaltante che "solo successivamente all'instaurazione del presente giudizio, con nota prot. n. 008428/2017U del 14.2.2017, in seguito alle doglianze della ricorrente, ha invitato la controinteressata/aggiudicataria Taffo S.r.l. "...a produrre entro il successivo 21 febbraio 2017: (i) un dettagliato prospetto esplicativo nel quale, in relazione a ciascuna delle fatture riportate nel richiamato elenco, fosse indicata la quota parte del relativo importo imputabile al "servizio di trasporto salme con autofunebri con autista, trasporto a spalla feretro e vestizione salme"; (ii) copia di tutte le fatture elencate".

Come seguono gli ulteriori motivi di gravame.

1) Violazione di Legge: Violazione e falsa applicazione degli artt. 8, 80, 83, 85, 94, 95 e s.s. d.lgs. n. 50 del 2016. Eccesso di potere per travisamento, carente ed omessa istruttoria, difetto dei presupposti. Mancata effettuazione della fase procedurale della verifica di conformità delle offerte alla lex specialis. Eccesso di potere per travisamento dei fatti e difetto di motivazione.

1.1) L'Ama S.p.a., con il provvedimento impugnato, ha ritenuto sufficiente la dichiarazione della Taffo S.r.l.. Sennonché, diversamente da quanto affermato dall'Ama nel provvedimento impugnato, il requisito di capacità tecnica e professionale della Taffo non risulterebbe affatto provato, in quanto si basa su dichiarazioni arbitrarie e prive di riscontro da parte dell'aggiudicataria.

La censura viene così articolata: "L'aggiudicataria ha affermato che l'incidenza percentuale su ciascuna singola fattura del servizio di trasporto salme con autofunebri con autista, trasporto a spalla feretro e vestizione salme è pari al 48,10% (€ 2.274.061,35). Invero, non è dato sapere come si ricavi detta percentuale: la Taffo non ha, infatti, indicato alcun criterio oggettivo dal quale si possa desumere che i servizi oggetti di gara abbiano una percentuale costante del 48,10% in tutte le sue fatture né l'amministrazione ha, successivamente, provveduto a ricercarlo o ne ha indicato alcuno, talchè detta percentuale appare esclusivamente frutto di una scelta arbitraria della ricorrente cui si è pedissequamente adeguata l'Ama".

Le fatture, prosegue la ricorrente, "non contengono alcuna specifica dei servizi resi, limitandosi ciascuna a riportare una somma complessiva, c.d. omnia, riferita all'intero servizio funerario che, come è noto, comprende molteplici altri servizi e forniture oltre il trasporto e vestizione della salma, quali ad esempio: Servizio Funebre e sarcofago, denuncia di morte e decreto, pratica cremazione, copri cassa, cuscini, ed altro".

Non sarebbe, dunque, possibile "determinare a priori una percentuale uguale dei servizi oggetto del presente giudizio valevole per tutte le fatture proprio perché le singole fatture contengono modalità di servizio diverse con costi differenti, e, pertanto, la percentuale dei servizi oggetto della gara varia da fattura a fattura ... Tanto più che la percentuale andrebbe applicata al totale del servizio funebre, escluse le spese esenti ovvero non imponibili Iva".

1.2) La dichiarazione resa da Taffo in data 16.2.2017 non soddisferebbe nemmeno il requisito richiesto dall'Amministrazione con la nota protocollo 008428/U del 14.2.2017, ovvero "...un dettagliato prospetto esplicativo nel quale, in relazione a ciascuna delle fatture riportate nel richiamato elenco, sia indicata la quota parte del relativo importo imputabile".

Ciò in quanto, "il fatto che nelle fatture della Taffo non sia indicato, per ciascuna voce, il singolo importo ma solo l'importo complessivo di tutti i servizi impedisce di comprendere quale sia la quota parte del relativo importo imputabile al servizio di trasporto di salme con autofunebri con autista, trasporto a spalla feretro e vestizione salme. e, quindi, appare

come una sostanziale elusione della richiesta dell'amministrazione. Non si comprende, pertanto, come l'amministrazione possa avere acconsentito a che il "dettagliato prospetto esplicativo" dalla stessa richiesto con la nota del 14.02.2017 sia stato poi sostituito da una autodichiarazione sulla fiducia .., che il servizio oggetto di gara ha un'incidenza del 48,10% su ogni singola fattura".

1.3) la relazione Rup conterrebbe una motivazione assolutamente generica e priva di un'adeguata rappresentazione dell'iter logico giuridico attraverso cui l'Amministrazione si è determinata a ritenere comprovato il requisito di capacità tecnica e professionale dell'aggiudicatario.

1.4) Una corretta istruttoria avrebbe portato l'amministrazione a notare come non si possa applicare indistintamente una percentuale secca del 48,10% su tutte le fatture con riferimento al servizio di trasporto salme con autofunebri con autista, trasporto a spalla feretro e vestizione salme.

1.5) L'esigenza di un "dettagliato prospetto esplicativo" è funzionale alla dimostrazione che per ogni singola fattura deve essere indicata la quota relativa al servizio di trasporto di salme con autofunebri con autista, trasporto a spalla feretro e vestizione salme. "La ratio dell'articolo di gara è, infatti, quella di attestare la maturata competenza dell'impresa concorrente a realizzare i servizi oggetto di gara, attraverso lo svolgimento di servizi identici e non di quelli funerari in senso ampio comprensivo di spese non imponibili". L'art. 7.1.2 prevede il fatturato dei servizi di trasporto ed altro, e non il fatturato della concorrente per i funerali in toto svolti nel triennio precedente.

In prossimità dell'udienza del 5 maggio 2017, il difensore della parte ricorrente ha rappresentato l'opportunità di un congruo rinvio per esaminare circa 1500/2000 fatture che la stazione appaltante, nonostante tempestiva richiesta di accesso, avrebbe messo a sua disposizione soltanto il 13 aprile 2017, riservandosi di proporre all'esito di tale esame ulteriori motivi aggiunti.

All'udienza del 5 maggio 2017, il difensore della ricorrente ha insistito oralmente per un differimento al fine di valutare l'opportunità di proporre ulteriori motivi aggiunti; il Presidente ha rappresentato alle parti l'insussistenza dei termini a difesa per la trattazione dei motivi aggiunti depositati in prossimità dell'udienza odierna; controparti hanno dichiarato di essere disposti a rinunciare ai termini a difesa in caso di definizione del gravame.

Il Presidente, ravvisata la necessità di garantire i termini a difesa sia a controparti che alla società ricorrente che ha prospettato l'eventualità di ulteriori motivi aggiunti, ha differito la trattazione del ricorso all'udienza del 14 luglio 2017.

Con ricorso per secondi motivi aggiunti, notificati il 13 maggio 2017, la società ricorrente, "dopo avere esaminato tutte le fatture prodotte alla stazione appaltante dall'aggiudicatario in data 21 febbraio 2017 e conosciute in data 13 aprile 2017", ha impugnato con ricorso per secondi motivi aggiunti la relazione del responsabile unico del procedimento, depositata in data 3 marzo 2017 da AMA s.p.a., con la quale "l'azienda ha accertato che ... il requisito di capacità tecnica e professionale risulta comprovato ...".

La società istante sostiene che "non è in grado di verificare la corretta applicazione della normativa in materia di appalti e della *lex specialis* in quanto la resistente amministrazione si sarebbe limitata ad asserire "di avere esaminato le singole fatture e che pertanto tutte contengono (ad eccezione di n. 3 su un totale di oltre 2000) ... la voce trasporto ...", senza specificare quali e quanti servizi avrebbe eseguito l'aggiudicatario e senza accertare l'esistenza del requisito del fatturato specifico in ordine alla esecuzione dei servizi del bando di gara.

Insiste, altresì, nel ritenere che “non risulta documentato e verificato il requisito del fatturato specifico in ordine alla esecuzione dei servizi del bando di gara da parte dell’aggiudicataria”; deduce, pertanto, l’illegittimità sia in proprio che in via derivata della relazione RUP.

In particolare:

-la TAFFO avrebbe depositato la documentazione in data 21 febbraio 2017 mancante sia del dettagliato prospetto esplicativo che delle copie di tutte le fatture a suo tempo elencate nel DGUE;

-le fatture che avrebbe esaminato AMA non sarebbero 2000 ma 1450;

-la Taffo avrebbe ommesso di depositare quaranta delle fatture che ha indicato nel documento DGUE;

-pertanto, AMA non avrebbe esaminato le singole fatture e nemmeno eseguito il controllo delle stesse rispetto a quelle elencate nel DGUE;

-dall’esame delle n. 1450 fatture si evincerebbe che soltanto n. 5 fatture contengono le voci/servizi di gara, tutte le altre fatture riporterebbero la somma complessiva riferita all’intero funerale;

-analizzando le fatture non si rinverrebbe alcun elemento chiaro, oggettivo ed inequivocabile tale da potere affermare che la percentuale indicata dall’aggiudicataria sia corretta.

Con memoria difensiva depositata il 22 giugno 2017, la ricorrente ha ripreso e meglio illustrato i motivi del ricorso introduttivo per replicare alle controdeduzioni delle parti evocate in giudizio, richiamando a tal riguardo le “osservazioni del Centro Studi per il Comparto Funerario Italiano”.

La società TAFFO ha replicato con atto difensivo depositato il 30 giugno 2017 a mezzo del quale controdeduce al secondo ricorso per motivi aggiunti ed alla successiva memoria del 13 giugno 2017 in ordine specificamente: al metodo di aggiudicazione, per il quale la INTERCOF non avrebbe specificato quale avrebbe dovuto essere il “differente criterio” da utilizzare per l’aggiudicazione della gara; al possesso dei requisiti di idoneità professionale (la Taffo è iscritta nel Registro Imprese per l’esecuzione di servizi funebri); al possesso dei requisiti di capacità tecnico-professionale; alla legittimità della decisione di AMA di chiedere alla Taffo il “dettagliato prospetto esplicativo” con indicazione dell’importo imputabile ai servizi oggetto di gara nell’ambito delle fatture presentate; alla corretta indicazione della misura percentuale dei servizi analoghi siccome ricavata dai dati di bilancio d’esercizio, sulla base di parametri predeterminati; alle verifiche antimafia.

All’udienza del 14 luglio 2017, il Presidente ha evidenziato alle parti che con i secondi motivi aggiunti è stato impugnato un atto depositato il 3 marzo 2017, oltre il termine di trenta giorni dal deposito del documento (relazione RUP alla luce dell’esame delle migliaia di fatture), e che mancherebbero i termini processuali per la trattazione di merito del ricorso in questione.

La difesa della ricorrente ha controdedotto sul punto della tardività osservando che con il ricorso per secondi motivi aggiunti è stata avversata la relazione del RUP alla luce di sopravvenute circostanze conosciute in data 13 aprile 2017.

I difensori di AMA hanno, invece, dichiarato a verbale di rinunciare ai termini a difesa. Analoga dichiarazione è stata resa dal difensore della controinteressata Taffo.

La causa è stata trattenuta per la decisione.

Preliminarmente, il Collegio reputa ammissibile il ricorso per secondi motivi aggiunti in quanto l’interesse alla sua proposizione si è invero a seguito della documentazione rilasciata alla ricorrente in data 13 aprile 2017.

Ed invero, con il suddetto ricorso viene impugnata la relazione del RUP - già gravata in precedenza - alla luce di fatti sopravvenuti (rilascio delle fatture relative alle voci/servizi resi) che hanno indotto la ricorrente a dedurre nuovi motivi avverso i medesimi atti.

Quanto ai termini processuali, la dichiarazione di rinuncia di parte resistente e controinteressata consente al Collegio di definire immediatamente l'intero giudizio.

Nel merito, il ricorso è infondato.

Con il primo motivo di gravame, la società ricorrente censura il criterio del prezzo più basso scelto dalla stazione appaltante per l'aggiudicazione della gara.

Il motivo oltre che tardivo e anche infondato.

Recita l'art. 95 del D.Lgs n. 50/2016:

"1. I criteri di aggiudicazione non conferiscono alla stazione appaltante un potere di scelta illimitata dell'offerta. Essi garantiscono la possibilità di una concorrenza effettiva e sono accompagnati da specifiche che consentono l'efficace verifica delle informazioni fornite dagli offerenti al fine di valutare il grado di soddisfacimento dei criteri di aggiudicazione delle offerte. Le stazioni appaltanti verificano l'accuratezza delle informazioni e delle prove fornite dagli offerenti.

2. Fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative relative al prezzo di determinate forniture o alla remunerazione di servizi specifici, le stazioni appaltanti, nel rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento, procedono all'aggiudicazione degli appalti e all'affidamento dei concorsi di progettazione e dei concorsi di idee, sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo o sulla base dell'elemento prezzo o del costo, seguendo un criterio di comparazione costo/efficacia quale il costo del ciclo di vita, conformemente all'articolo 96.

3. Sono aggiudicati esclusivamente sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo:

a) i contratti relativi ai servizi sociali e di ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica, nonché ai servizi ad alta intensità di manodopera, come definiti all'articolo 50, comma 1;

b) i contratti relativi all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura e degli altri servizi di natura tecnica e intellettuale di importo superiore a 40.000 euro;

4. Può essere utilizzato il criterio del minor prezzo:

a) per i lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000 di euro, tenuto conto che la rispondenza ai requisiti di qualità è garantita dall'obbligo che la procedura di gara avvenga sulla base del progetto esecutivo;

b) per i servizi e le forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato;

c) per i servizi e le forniture di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 35, caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo" (... omissis ...).

Osserva il Collegio, che la scelta del criterio più adeguato da adottare è effettuata discrezionalmente dalla Stazione appaltante in relazione alle caratteristiche dell'oggetto del contratto.

Il criterio di aggiudicazione del prezzo più basso può essere utilizzato, in particolare, quando le caratteristiche della prestazione da eseguire sono già ben definite dalla Stazione appaltante nel capitolato d'oneri, in cui sono previste tutte le caratteristiche e condizioni della prestazione pertanto il concorrente deve solo offrire un prezzo.

Nel caso di specie, la stazione appaltante ha ben individuato nel capitolato l'oggetto della

gara senza lasciare agli operatori margini di definizione dell'offerta.

La censura, pertanto, è destituita di giuridico fondamento.

Per giunta, il criterio prescelto non ha impedito alla ricorrente di formulare una congrua e competitiva offerta.

Sotto questo profilo, se il divisato criterio fosse stato ritenuto inadeguato, tale cioè da pregiudicare la formulazione di una offerta seria, allora la ricorrente si sarebbe dovuta onerare di impugnare la clausola di bando tempestivamente, nel termine decadenziale di trenta giorni decorrenti dalla pubblicazione del bando.

A ben considerare, infatti, la ricorrente censura il criterio di valutazione dell'offerta (metodo di aggiudicazione) perché ritenuto da essa incongruo, dunque fonte d'incertezza e di imprevedibili effetti distorsivi sul contenuto dell'offerta. In relazione a tale prospettiva censoria, sussisteva in capo alla ricorrente l'onere di immediata impugnazione in parte qua del bando di gara, stante l'emersione di una lesione immediata, diretta ed attuale e non solo potenziale per effetto del contenuto del bando.

Il successivo atto della procedura (valutazione delle offerte in base al criterio di aggiudicazione fissato nel bando) si è posto come meramente applicativo di una lesione già prodotta (cfr., tra le tante, Cons. Stato, sez. V, 4 marzo 2011 n. 1380 e 21 febbraio 2011 n. 1071 e sez. VI, 24 febbraio 2011 n. 1166; ex plurimis: Cons. Stato, Sez. V, 7 settembre 2001 n. 4679).

Il primo motivo è dunque infondato e anche inammissibile.

Con il secondo motivo di gravame, la società Intercof revoca in dubbio il possesso, in capo all'aggiudicataria, del requisito stabilito ai punti 7.1.1 e 7.1.2 del bando in relazione alla asserita assenza, in capo alla società Taffo a r.l., del requisito di iscrizione nel registro delle imprese per attività inerenti le prestazioni oggetto della procedura.

L'aggiudicataria svolgerebbe esclusivamente l'attività di agenzia funebre e non anche il servizio di noleggio autofunebri con autista per il trasporto salme, trasporto a spalla feretro e vestizione salme; come tale, essa che si collocherebbe sul mercato in diretta concorrenza con l'appaltante "Agenzia di onoranze Funebri di AMA s.p.a."

Il bando prevedeva la possibilità di partecipare anche come operatore che non svolge direttamente attività afferenti il noleggio autofunebri con le modalità di cui sopra, ma a condizione di partecipare unitamente ad uno o più operatori in possesso dei prescritti requisiti per l'esecuzione dell'appalto.

Tale condizione non sarebbe stata rispettata dall'aggiudicataria che ha partecipato da sola senza possedere il suddetto requisito.

Il motivo è infondato.

Parte resistente ha documentato che la società Taffo è in possesso di iscrizione alla Camera di Commercio di Roma per la qualifica di "agenzia funebre con relativo disbrigo pratiche inerenti il decesso di persone ... servizi di pome funebri e attività connesse".

Tali servizi, come documentato da AMA s.p.a. (classificazione Ateco 2007 adottata dall'Istat), comprendono tra le altre le seguenti attività economiche: inumazione e cremazione di cadaveri ... preparazione delle salme per l'inumazione, cremazione, imbalsamazione e servizi prestati dalle imprese di pompe funebri, fornitura di servizi di inumazione o di cremazione, affitto di camere ardenti, disbrigo pratiche funebri.

Il Collegio ritiene che l'iscrizione camerale copra le attività inerenti le forniture oggetto di gara consistenti nel "servizio di noleggio autofunebri con autista per trasporto ... delle salme, trasporto a spalla del feretro e vestizione delle salme" (vedi "Descrizione dell'appalto" a pagina 2 del bando).

L'aggiudicataria è qualificata, infatti, per lo svolgimento di tutti i servizi connessi

all'attività delle agenzie funebri, tra i quali è indicato specificamente il trasporto funebre, dunque il noleggio dell'auto con relativo conducente.

D'altronde, la previsione di bando secondo cui l'impresa concorrente doveva possedere il requisito di iscrizione alla camera di commercio per attività inerente l'appalto va interpretata in senso conforme alla ratio delle direttive europee e della normativa interna ispirata alla massima partecipazione delle imprese alla gara.

Con riguardo alla censura secondo cui l'aggiudicataria sarebbe carente dei mezzi (autofunebri), il Collegio osserva che, a mente del paragrafo 7.1, lett. b) e c) del disciplinare di gara, l'impresa concorrente doveva soltanto dichiarare il proprio "impegno, in caso di aggiudicazione, a garantire un numero minimo di autofunebri ... e di mettere a disposizione i mezzi ... (nonché) "a garantire la disponibilità del personale da adibire al servizio ...". Una dichiarazione, dunque, di impegno ovvero di disponibilità, e non di proprietà delle autofunebri, destinata peraltro a rilevare nella fase di esecuzione del contratto, ai fini del corretto adempimento delle prestazioni, e non in sede di partecipazione alla gara ai cui fini il soggetto risultato aggiudicatario era tenuto soltanto produrre un elenco di autofunebri da destinare allo svolgimento del servizio.

Anche in questo caso, comunque, il disciplinare di gara va interpretato in parte qua (dichiarazione di impegno/disponibilità) in senso orientato al *favor* per la massima partecipazione (dunque, la clausola di disponibilità intesa anche come proprietà di terzi delle autofunebri) e non in modo restrittivo (*id est*, esclusiva proprietà in capo all'impresa concorrente dei mezzi).

Con il terzo motivo di gravame, la ricorrente censura il provvedimento di aggiudicazione in quanto la stazione appaltante avrebbe ommesso di controllare, nei confronti della Taffo s.r.l. la capacità tecnico-professionale di cui all'art. 83 del D.Lgs n. 50 del 2016.

AMA s.p.a. non avrebbe, in particolare, verificato l'effettivo rispetto di quanto previsto nel disciplinare di gara e, precisamente, quanto prescritto al punto "7.1.2 Requisiti di capacità tecnica e professionale nel rispetto dei seguenti valori minimi (art. 83, c. 1, lett. c del D.Lgs n. 50 del 2016): a) esecuzione, nei tre anni antecedenti la data di pubblicazione del Bando, di uno o più servizi di noleggio autofunebri con autista per il trasporto salme, trasporto a spalla feretro e vestizione salme, il cui importo complessivo sia pari o superiore ad euro 1.300.000,00".

La Taffo, osserva la ricorrente, avrebbe documentato l'esecuzione dei servizi svolti dal 1/1/2015 al 31/12/2015 in favore di soggetti privati, con un elenco di fatture prodotto con la domanda di partecipazione e nuovamente elencate nella scheda dei requisiti di capacità tecnica, in tal modo ritenendo di avere dimostrato di avere eseguito uno o più servizi di noleggio autofunebri con autista per trasporto salme.

La ricorrente dubita che quanto documentato dalla Taffo possa riguardare soltanto i servizi del bando di gara; gli importi sembrano piuttosto riferirsi all'intero servizio funerario che comprende molteplici attività oltre al trasporto e vestizione salme.

Se poi gli importi indicati dall'aggiudicataria si riferissero ai soli servizi di cui al bando, si tratterebbe di importi di mercato di gran lunga superiori a quelli indicati nel listino prezzi del capitolato tecnico di gara, con la conseguenza che non si comprende come la Taffo potrebbe ora correttamente eseguirli per l'AMA nei limiti posti dal bando; da qui, l'ulteriore rilievo circa l'anomalia dell'offerta non verificata dalla stazione appaltante.

La censura, in sostanza, si può così sintetizzare: ai sensi dell'art. 7.1.2 del disciplinare di gara le imprese concorrenti erano tenute ad indicare il fatturato dei servizi di trasporto ed altro (ciò che la ricorrente sostiene che avrebbe documentato, avendo elencato nel D.G.U.E. esclusivamente le fatture relative al trasporto, valletti e vestizione) e non il

fatturato per i funerali in toto svolti nel triennio precedente (ciò che invece avrebbe fatto l'aggiudicataria).

Il motivo è infondato.

Talune medesime perplessità avanzate dalla ricorrente erano state avvertite anche dalla stazione appaltante che, in sede di esame e verifica della documentazione prodotta dalla società Taffo, ha invitato quest'ultima (nota prot. 8428/201 del 14/2/2017) a chiarire l'incombente mediante la produzione di un dettagliato prospetto esplicativo nel quale "in relazione a ciascuna delle fatture riportate nell'elenco fosse indicata la quota parte del relativo importo imputabile al servizio di trasporto salme con autofunebri con autista, trasporto a spalla feretro e vestizione salme", con allegate tutte le relative fatture elencate. Si è trattato, ad avviso del Collegio, di una ordinaria richiesta di chiarimento istruttorio e non di integrazione suppletiva di documenti omessi o inesistenti.

La società Taffo ha riscontrato la richiesta fornendo l'elenco dettagliato delle fatture relative ai servizi svolti nel 2015 con l'indicazione della percentuale di incidenza, sull'ammontare dell'importo riportato, del servizio oggetto di gara.

In particolare, per quanto riguarda la percentuale di incidenza del fatturato sui servizi oggetto di gara, volta a dimostrare il possesso del requisito di capacità economica avuto riguardo alle attività inerenti l'appalto, la documentazione è stata anche corredata da una dichiarazione resa ex DPR n. 445 del 2000 in cui la società Taffo ha stimato ed indicato l'incidenza della percentuale media nel 48,10% dell'importo di ogni singola fattura.

Tale incidenza, a sua volta, è stata altresì determinata sulla base del seguente prospetto: "valore dei servizi analoghi svolti nell'anno 2015 € 4.727.778,28; costi salari e stipendi del personale addetto ai servizi € 1.690.483,00 (incidenza del 35,75%); calcolo prudenziale dell'incidenza media minima del costo del noleggio dell'autofunebre pari al 10% di ogni singola fattura: totale incidenza percentuale su ciascuna singola fattura del servizio di trasporto salme con autofunebri con autista, trasporto a spalla feretro e vestizione salme pari al 48,10% (€ 2.274.061,35)".

Parte resistente ha chiarito che la società Taffo ha anche prodotto copia di tutte le fatture indicate nell'elenco in sede di gara, con specificazione delle "singole attività poste in essere nell'ambito di ciascuno dei servizi funebri resi".

Il R.U.P., esaminata la documentazione, ha ritenuto congrua la percentuale di incidenza imputabile al servizio oggetto di gara ed ha confermato in capo all'aggiudicataria il possesso del divisato requisito.

Il Collegio - considerato l'incedere del procedimento, l'esaustiva documentazione prodotta dalla società Taffo, la discrezionalità tecnica esercitata dalla stazione appaltante, insindacabile nel merito delle valutazioni effettuate - ritiene, in parte qua, immune da vizi logici e travisamento dei fatti l'impugnato provvedimento in ordine alla verifica positiva del requisito di capacità economico-finanziario in capo all'aggiudicataria e della congruità dell'offerta da questa praticata.

Per vero parte ricorrente, con i motivi aggiunti, dubita della serietà della percentuale di incidenza rappresentata per ogni singola fattura ed imputa alla stazione appaltante una superficialità di verifica, un appiattimento sui dati forniti dall'aggiudicataria, una genericità di motivazione, in definitiva una inattendibilità dei dati tecnici che avrebbero dovuto comprovare il requisito di capacità.

Le censure non hanno pregio.

Parte ricorrente imputa alla stazione appaltante il mancato approfondimento dei dati acquisiti in sede di verifica dei requisiti in capo all'aggiudicataria.

Senonché, i servizi documentati dalla TAFFO sono, sì onnicomprensivi, ma includono

per tabulas il noleggio autofunebri con autista per il trasporto salme, il trasporto a spalla del feretro e la vestizione salme; ovvero gli incumbenti che connotano il servizio funebre e che corrispondono o sono comunque analoghi a quelli indicate nel Capitolato tecnico.

In altri termini, i servizi da allegare ai fini della gara si possono ritenere tutti eseguiti contestualmente nell'ambito dei servizi funebri eseguiti e fatturati da TAFFO; per cui, se anche conteggiati onnicomprensivamente, se ne può ritenere comprovata, sulla base della documentazione esibita ed esaminata dal Collegio, l'afferenza al Capitolato.

Quanto all'incidenza economica per ogni singola fattura, la circostanza che non sia stata indicata per ogni singola voce il rispettivo importo non appare di per sé ostativa, potendosi ricavare i valori dai bilanci di esercizio sulla base delle prestazioni eseguite.

Sul punto, la società Taffo ha comprovato, sulla base dei bilanci di esercizio, che i valori esposti erano al netto delle spese anticipate per i singoli servizi (nota del 16/272017) e che l'incidenza del 48.10% ha tenuto conto anche delle spese esenti non imponibili, all'uopo escluse dal conteggio.

Quanto al "prospetto dettagliato ed esplicativo", l'aggiudicataria si è attenuta a quanto richiestole dalla stazione appaltante laddove ha prodotto le fatture (le cui modalità di redazione non avrebbero potuto certo essere stabilite dalla stazione appaltante) ed indicato la percentuale di incidenza tratta dai dati dei bilanci di esercizio, scorporati dal totale macroeconomico delle prestazioni ed autocertificata

Il motivo di ricorso in esame s'appalesa, dunque, infondato.

Le censure con le quale si contestano le fatture esibite dall'aggiudicataria sono state articolate anche sotto altri profili nei secondi motivi aggiunti; nondimeno esse s'appalesano infondate.

In primo luogo, AMA si è determinata a chiedere chiarimenti all'aggiudicataria nell'ambito del procedimento di gara, in sede di verifica dei requisiti all'esito dell'esame delle offerte e dell'avvenuta aggiudicazione e non a motivo del ricorso giurisdizionale proposto dalla ricorrente.

La divergenza tra il numero delle fatture indicato nella nota del RUP (2000) e il numero delle fatture consegnate alla ricorrente (1500) come pure l'aver omesso di fornire n. 40 fatture indicate nel DGUE appaiono rilievi non in grado, nella sostanza delle cose, di revocare in dubbio l'attendibilità delle verifiche svolte dal RUP, tenuto conto della mole consistente della documentazione esaminata. L'asserita impossibilità per la stazione appaltante di accertare il possesso del requisito in questione sul presupposto di una siffatta divergenza meramente quantitativa s'appalesa, pertanto, pretestuosa ed indimostrata e comunque non in grado di inficiare la sussistenza del requisito minimo prescritto dal disciplinare di gara.

Anche la censura secondo cui "soltanto n. 5 fatture contengono le voci/servizi di gara" non appare persuasiva, tenuto conto di quanto già argomentato in sede di trattazione delle precedenti censure e cioè che nella descrizione dei servizi funebri fatturati sono inclusi i servizi oggetto della procedura de qua.

Ad ogni modo, parte resistente ha comprovato che se anche scorporate dalle 1450 fatture le voci extra-funerale, il fatturato specifico attestato dalla società Taffo, tenuto conto della ragionevole percentuale di incidenza dei servizi oggetto di affidamento indicata dall'aggiudicataria, risulterebbe comunque superiore al valore minimo prescritto dalla legge di gara.

Con il quarto motivo di gravame, parte ricorrente censura l'operato della stazione appaltante che avrebbe illegittimamente omesso di effettuare tutte le verifiche del disciplinare di gara con particolare riferimento a quanto previsto dall'art. "7.1.3 Non

sussistenza dei motivi di esclusione di cui all'art. 80 del D.lgs n. 50 del 2016".

L'interessata lamenta, segnatamente, la mancata verifica antimafia muovendo dalla nota del RUP 30/11/2016 in cui il dirigente, dopo l'intervenuta aggiudicazione della gara in favore della controinteressata, ha osservato che " Si segnalano gli esiti positivi alle operazioni di verifica dei requisiti di carattere generale e tecnico-professionale attraverso il sistema AVCPass" mentre "Si segnala tuttavia che la richiesta relativa alle verifiche antimafia alla data odierna risultava ancora non evasa".

Alla data del 28/12/2016, rileva la ricorrente, mancava ancora la verifica antimafia.

Ciò nonostante, il responsabile del procedimento ha determinato di aggiudicare definitivamente la procedura alla Taffo srl limitandosi a riportare che "... darà seguito alla contrattualizzazione salvo buon fine della richiesta relativa alle verifiche antimafia inoltrata".

Il motivo è infondato.

Il nuovo Codice antimafia, come previsto dal decreto legislativo n. 218/2012, ha introdotto delle modifiche e integrazioni al Decreto legislativo n. 159/2011 (Codice delle leggi antimafia).

Per effetto dell'innovato quadro normativo, a tutte le fasi che precedono l'aggiudicazione dei contratti pubblici si applicano le verifiche previste dall'art. 38 del D.Lgs 163/2006 (oggi D.Lgs n. 50/2016).

In queste fasi preliminari, tuttavia, non è prevista la possibilità di richiedere la documentazione antimafia. La richiesta di informazioni antimafia deve essere presentata, da parte della stazione appaltante, al momento dell'aggiudicazione del contratto o trenta giorni prima della stipula del contratto.

L'omissione censurata dalla ricorrente, pertanto, non si eleva ad illegittimità dell'operato amministrativo poiché l'acquisizione del documento antimafia rileva nella fase che precede la stipula del contratto e non influisce sulla legittimità della procedura di gara.

In conclusione, per quanto sin qui argomentato, il ricorso è infondato e va, pertanto, respinto.

Le spese processuali, liquidate in dispositivo in favore delle parti costituite, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Ter), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la società ricorrente al pagamento delle spese processuali che si liquidano in euro 8.000,00 (ottomila/00) oltre accessori di legge, di cui € 4.000,00 in favore di AMA s.p.a. ed € 4.000,00 in favore della società TAFFO s.r.l.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 luglio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Pietro Morabito, Presidente

Giuseppe Rotondo, Consigliere, Estensore

Maria Laura Maddalena, Consigliere

L'ESTENSORE

Giuseppe Rotondo

IL SEGRETARIO

IL PRESIDENTE

Pietro Morabito