

**Appalto di forniture, ancorchè siano ammesse le varianti, l'offerta di un oggetto diverso da quello richiesto comporta di per sé l'esclusione dalla gara, senza bisogno di apposite clausole.**

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Diritto civile e commerciale

Non è compito di un concorrente sindacare se le caratteristiche richieste di un determinato prodotto siano realmente idonee alle esigenze dell'amministrazione

Il Consiglio di Stato, V Sezione,  
con la decisione numero 16 del 3 gennaio 2006 ci insegna che:

<Il collegio non può condividere l'affermazione del primo giudice, che l'osservanza delle 'caratteristiche tecniche' era indifferente perché l'inossevanza non ne era sanzionata da clausola di esclusione: è vero che la clausola di esclusione per le "offerte redatte in modo difforme" dalle prescrizioni del capitolato, prevista dall'articolo 7 del capitolato medesimo, **va riferita alle formalità dell'offerta; ma appunto la questione della sanzionabilità o meno con l'esclusione dalla gara si pone per l'inossevanza od omissione di formalità o dichiarazioni, mentre l'offerta di un oggetto diverso da quello richiesto comporta di per sé l'esclusione dalla gara, senza bisogno di apposite clausole. Altrettanto inconferente è la circostanza che fossero ammesse "varianti" dell'offerta:** se la gara è per la fornitura di autovetture, è ovvio che se ne possono offrire di tipi diversi, ma questo non significa che, se per esempio è richiesta la trazione anteriore, si possano offrire autovetture con trazione posteriore. Ancor più inconferente è se le sospensioni delle autoambulanze offerte fossero più o meno idonee alle esigenze dell'amministrazione; perché non sta al concorrente di sindacare l'oggetto della gara>

a cura di \*\*\*\*\*

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il  
Consiglio  
di  
Stato  
in  
sede  
giurisdizionale,  
Sezione Quinta

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello proposto dalla società a responsabilità limitata \*\*\*, con sede in Atessa, in persona del presidente del Consiglio d'amministrazione, signor \*\*\*\*\* o \*\*\*\*\*, difeso dagli avvocati \*\*\*\*\* e \*\*\*\*\* e domiciliata presso di loro in Roma, via Giovanni Paisiello 55;

contro

la società per azioni \*\*\* (sede non indicata), costituitasi in giudizio in persona dell'amministratore delegato, signor \*\*\*\*\*, difesa dall'avvocato \*\*\*\*\* e domiciliata presso di lui in Roma, via Principessa Clotilde 2;

e nei confronti

- della REGIONE LAZIO, non costituita in giudizio;

- dell'AZIENDA OSPEDALIERA SAN CAMILLO - FORLANINI, con sede in Roma, via Portuense 332, costituitasi in giudizio in persona del direttore generale, dottor \*\*\*\*\*, difeso dagli avvocati

\*\*\*\*\* e \*\*\*\*\*; con elezione di domicilio presso l'ufficio legale dell'Azienda stessa in Roma via Portuense n. 332;

per la riforma

della sentenza n. 451 del 10 gennaio 2004, con la quale il tribunale amministrativo regionale per il Lazio, terza sezione, ha annullato il provvedimento 22 luglio 2004 n. 1915 del direttore generale dell'Azienda ospedaliera San Camillo-Forlanini, contenente aggiudicazione alla società \*\*\* della fornitura di centoquarantacinque automezzi di soccorso.

Visti il ricorso in appello contro il dispositivo di sentenza, notificato il 17 dicembre 2004 e depositato il 15 gennaio 2005, e il successivo atto di motivi aggiunti contro la sentenza, notificato il 25 e depositato il 31 gennaio 2005;

visto il controricorso della società \*\*\*, depositato il 3 gennaio 2005;

visto il controricorso dell'Azienda ospedaliera San Camillo-Forlanini, depositato il 10 gennaio 2005;

viste le memorie difensive presentate dall'Azienda ospedaliera San Camillo-Forlanini il 10 gennaio, l'1 febbraio e il 10 giugno 2005, dalla società \*\*\* il 5 febbraio e il 17 giugno 2005 e dall'appellante il 10 giugno 2005;

vista la propria ordinanza 8 febbraio 2005 n. 864, con la quale è stata sospesa l'esecutività della sentenza impugnata;

visti gli atti tutti della causa;

relatore, all'udienza del 24 giugno 2005, il consigliere \*\*\*\*\*, e uditi altresì gli avvocati \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\* e \*\*\*\*\*;

ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

L'Azienda ospedaliera San Camillo-Forlanini di Roma (d'ora in poi anche solo: Azienda o Ospedale), con provvedimento 16 marzo 2004 n. 581 del direttore generale ha indetto una gara per l'acquisto di di centoquarantacinque autoambulanze. La gara era con il metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa, da individuare con l'attribuzione di un punteggio fino a cento, suddiviso in un massimo di cinquanta punti per il prezzo e altrettanti per la qualità dell'offerta; per la qualità il bando prevedeva i seguenti elementi di valutazione: sicurezza interna, efficienza del sistema ammortizzante, abitabilità e razionalizzazione degli spazi interni, facile lavabilità dei rivestimenti interni e tempo di consegna; solo per quest'ultimo elemento il bando prevedeva esso stesso il punteggio massimo, di cinque. La commissione giudicatrice ha poi suddiviso i restanti quarantacinque punti fra i restanti quattro elementi di valutazione della qualità (sicurezza interna fino a quindici, efficienza del sistema ammortizzante fino a sette, abitabilità e razionalizzazione degli spazi interni fino a sedici, facile lavabilità dei rivestimenti interni fino a sette). L'articolo 5 del capitolato speciale stabiliva che le autoambulanze richieste ("I prodotti da fornire") e le loro principali caratteristiche tecniche erano quelli indicati nell'allegato "A", e l'articolo 7 prevedeva che non sarebbero state ritenute valide le offerte redatte in modo difforme da quanto previsto dal capitolato speciale; infine l'allegato A, sulle caratteristiche costruttive del veicolo di base, al punto 8 prevedeva: «Sospensioni anteriori a ruote indipendenti, sospensioni posteriori specifiche per l'ambulanza ... a ruote indipendenti con bracci trapezoidali e molloni di sospensione con ammortizzatori a doppio effetto, barra stabilizzatrice». Infine, il bando prevedeva la possibilità di varianti (punto II.1.10: «Possibilità di varianti: SI»). L'autorità di gara ha assegnato a ciascun concorrente i punteggi per la qualità dopo aver esaminato la documentazione tecnica e un esemplare delle autoambulanze offerte. La società \*\*\* ha ottenuto, per la qualità, complessivamente quarantotto punti, di cui cinque per i tempi di consegna, la società \*\*\* trentasei punti, di cui due per i tempi di consegna. La fornitura è stata aggiudicata a \*\*\* con punti 86,78, mentre \*\*\* si è classificata seconda con punti 86, e la fornitura è stata aggiudicata a \*\*\*.

\*\*\* con ricorso al tribunale amministrativo regionale per il Lazio notificato tra il 28 settembre e il 5 ottobre 2004 ha impugnato l'aggiudicazione a \*\*\* deducendone l'illegittimità con quattro motivi; in particolare, con il terzo motivo ha dedotto difetto di motivazione, da una parte perché il capitolato speciale, che pur prevedeva i parametri per la valutazione della qualità, «non specificava i criteri di valutazione e ponderazione delle offerte che la Commissione avrebbe dovuto osservare per l'attribuzione del punteggio in relazione ai predetti parametri» e l'autorità di gara non aveva preventivamente fissato i criteri in base ai quali avrebbe valutato gli elementi individuati dal bando»; dall'altra che non era dato di comprendere l'iter logico seguito dalla commissione nell'attribuzione dei punteggi. Con il quarto motivo

ha censurato i punteggi per i tempi di consegna, del tutto immotivati.

L'Azienda si è costituita in giudizio ed ha eccepito la propria carenza di legittimazione al giudizio, perché la legge regionale del Lazio 3 agosto 2004 n. 9 aveva istituito l'Azienda regionale per l'Emergenza Sanitaria (ARES 118), trasferendole i rapporti giuridici riguardanti il servizio di emergenza sanitaria, sicché il ricorso sarebbe dovuto essere proposto contro quella nuova azienda, o quanto meno notificato anche contro quella nuova azienda.

\*\*\* con ricorso incidentale notificato il 4 novembre 2004 ha impugnato l'ammissione alla gara di \*\*\*, perché l'autoambulanza da essa offerta, di tipo Ducato Fiat, aveva molle a balestra e ammortizzatore con ponte rigido, e dunque non a ruote indipendenti come richiesto dal capitolato speciale.

Il tribunale amministrativo regionale con la sentenza indicata in epigrafe: 1) ha respinto l'eccezione dell'Azienda relativa alla necessità di chiamare in giudizio la ARES; 2) ha respinto il ricorso incidentale, rilevando che la sanzione dell'esclusione, prevista dall'articolo 7 del capitolato, si riferiva alle modalità dell'offerta, mentre le prescrizioni relative alle caratteristiche tecniche delle autoambulanze, non essendo assistite da sanzione di esclusione - ed anzi essendo prevista la possibilità che le offerte contenessero

varianti - non erano vincolanti; 3) ha respinto i primi due motivi di ricorso; 4) ha accolto il terzo motivo, e annullato quindi l'aggiudicazione a \*\*\*, giudicando che le modalità di attribuzione dei punteggi per l'offerta tecnica erano state «insufficienti a rappresentare come la Commissione sia pervenuta a tale esito, vuoi per le scarse indicazioni del capitolato, vuoi per l'assenza di veri e propri criteri di massima per la valutazione, essendo stati fissati, come si è visto, i soli limiti massimi di punteggio, a loro volta non distribuiti in eventuali sottoparametri ovvero sforniti della benché minima indicazione circa l'apprezzamento da dare nelle varie ipotesi; vuoi infine perché la mera quantificazione numerica non rende percettibile, appunto in assenza di ulteriori specificazioni dei criteri, quali siano le ragioni che hanno condotto ad assegnare quel determinato punteggio all'interno del limite massimo predeterminato»; ha accolto il quarto motivo, osservando che la mancanza di motivazione, rilevata a proposito del terzo motivo, appariva manifesta nei punteggi attribuiti per i tempi di consegna. Il tribunale amministrativo regionale ha aggiunto che le spiegazioni fornite in giudizio dall'amministrazione non potevano colmare le lacune della motivazione delle decisioni adottate dall'autorità di gara.

Appella \*\*\*, la quale: 1) ripropone l'eccezione di difetto del contraddittorio, per non essere stato il ricorso notificato all'\*\*\*\*; 2) ripropone il motivo di ricorso incidentale, censurando la motivazione con cui il giudice di primo grado lo ha respinto; 3) censura il capo d'accoglimento del terzo motivo di ricorso, 4) censura il capo d'accoglimento del quarto motivo di ricorso, spiegando che il differente punteggio per i tempi di consegna è stato dovuto al fatto che l'uno aveva offerto la consegna entro centottanta giorni dall'aggiudicazione, l'altra entro centottanta giorni dalla stipulazione del contratto (il quale doveva essere stipulato entro i trenta giorni successivi alla consegna della documentazione occorrente per il contratto, la quale a sua volta doveva essere effettuata entro dieci giorni dalla comunicazione dell'aggiudicazione).

DIRITTO

L'eccezione di carenza di legittimazione passiva al giudizio dell'\*\*\*\*, respinta dal giudice di primo grado e riproposta dall'Azienda come motivo d'appello da \*\*\* (al fine di far dichiarare inammissibile il ricorso di \*\*\*), è infondata: la legge regionale del Lazio 3 agosto 2004 n. 9, entrata in vigore l'11 agosto 2004, che ha istituito l'ente "Agenzia Regionale per l'Emergenza Sanitaria ARES 118", nell'articolo 17 contiene la normativa transitoria, in base alla quale i beni mobili, e in particolare i mezzi di soccorso e le attrezzature tecnologiche delle relative centrali operative (tra cui quella gestita dall'azienda ospedaliera San Camillo-Forlanini), sarebbero stati trasferiti all'\*\*\*\* 118 con deliberazione della giunta regionale entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge regionale (comma 2); al qual fine «i direttori generali delle aziende sanitarie che gestiscono i beni e il personale indicati» nel comma 2 «entro quaranta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge trasmettono alla Regione gli elenchi dei beni e del personale nonché dei rapporti giuridici attivi e passivi da trasferire» (comma 3). La stessa Azienda, che sostiene la fondatezza del motivo d'appello, nella memoria presentata l'1 febbraio 2005 rappresenta che il trasferimento ad ARES 118 dei beni e dei rapporti giuridici inerenti al servizio di soccorso con autoambulanze è stato disposto con deliberazione della giunta regionale 19 novembre 2004 n. 111, successiva quindi alla proposizione del ricorso introduttivo del presente giudizio; sicché \*\*\* non doveva notificare il ricorso che all'Azienda, autorità emanante, e a \*\*\*, controinteressata, secondo le ordinarie regole processuali poste dall'articolo 21 della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 sui tribunali amministrativi regionali. La tesi subordinata dell'appellante e dell'Azienda, che in ogni caso il ricorso introduttivo sarebbe dovuto esser notificato anche ad ARES 118 oltre che all'Azienda, è priva di fondamento normativo.

È fondato invece il motivo d'appello con cui \*\*\* ripropone l'eccezione contenuta nel suo ricorso incidentale, d'inammissibilità dell'offerta di \*\*\* e di conseguenza d'inammissibilità, per difetto di legittimazione, del ricorso proposto da \*\*\* contro l'aggiudicazione della fornitura ad essa appellante.



Le prescrizioni tecniche del capitolato speciale, come si è detto, prevedevano che le autovetture dovessero avere sospensioni a ruote indipendenti, e \*\*\* sostiene invece che quelle offerte da \*\*\* erano di tipo diverso, con molle a balestra e ammortizzatore con ponte rigido.

La Sezione, nell'ordinanza resa in sede cautelare, aveva già osservato che, al sommario esame proprio di quella sede, la difformità non sembrava contestata da \*\*\*. In sede di discussione della causa è emerso che la resistente ammette che le sospensioni delle autovetture da essa offerte non erano del tipo richiesto; e sostiene, piuttosto, che erano migliori e meglio rispondevano alle esigenze dell'Azienda.

Il collegio non può condividere l'affermazione del primo giudice, che l'osservanza delle 'caratteristiche tecniche' era indifferente perché l'inosservanza non ne era sanzionata da clausola di esclusione: è vero che la clausola di esclusione per le "offerte redatte in modo difforme" dalle prescrizioni del capitolato, prevista dall'articolo 7 del capitolato medesimo, va riferita alle formalità dell'offerta; ma appunto la questione della sanzionabilità o meno con l'esclusione dalla gara si pone per l'inosservanza od omissione di formalità o dichiarazioni, mentre l'offerta di un oggetto diverso da quello richiesto comporta di per sé l'esclusione dalla gara, senza bisogno di apposite clausole. Altrettanto inconferente è la circostanza che fossero ammesse "varianti" dell'offerta: se la gara è per la fornitura di autovetture, è ovvio che se ne possono offrire di tipi diversi, ma questo non significa che, se per esempio è richiesta la trazione anteriore, si possano offrire autovetture con trazione posteriore. Ancor più inconferente è se le sospensioni delle autoambulanze offerte da \*\*\* fossero più o meno idoneo alle esigenze dell'amministrazione; perché non sta al concorrente di sindacare l'oggetto della gara.

In conclusione, va accolto il motivo con cui \*\*\* ripropone la propria impugnativa incidentale, e conseguentemente va dichiarato inammissibile il ricorso di primo grado di \*\*\*.

Il Collegio peraltro, valutate le censure dell'una e dell'altra parte, stima equo compensare integralmente le spese di giudizio di ambo i gradi.

Per questi motivi

il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, Sezione quinta, accoglie l'appello indicato in epigrafe, e per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, accoglie l'impugnativa incidentale della società \*\*\* e dichiara inammissibile il ricorso di primo grado della società \*\*\*. Compensa le spese di giudizio.

Ordina all'amministrazione di dare esecuzione alla presente decisione.

Così deciso in Roma il 24 giugno 2005 dal collegio DEPOSITATA IN SEGRETERIA Il 3 gennaio 2006

<https://www.diritto.it/appalto-di-forniture-ancorche-siano-ammesse-le-varianti-l-offerta-di-un-oggetto-diverso-da-quello-richiesto-comporta-di-per-se-l-esclusione-dalla-gara-senza-bisogno-di-apposite-clausole/>