

E' legittimo, da parte di una Stazione Appaltante, l'uso del fax per inviare comunicazioni, come ad esempio, un avviso di esclusione da una procedura ad evidenza pubblica?

Autore: Lazzini Sonia

In: Diritto civile e commerciale

Il fax costituisce un sistema basato su linee di trasmissione di dati e su apparecchiature che consentono di documentare sia la partenza del messaggio dall'apparato trasmittente sia - attraverso il c.d. rapporto di trasmissione - la ricezione del messaggio in quello ricevente, sicuramente atto a garantire l'effettività della comunicazione: ciò consente di affermare che la comunicazione via fax di un provvedimento rappresenta uno strumento idoneo - in carenza di espresse prescrizioni che dispongano altrimenti - a determinare la piena conoscenza del provvedimento stesso ed a far decorrere termini perentori di legge

Merita di essere riportato il seguente passaggio tratto dalla sentenza numero 238 del 16 gennaio 2008 emessa dal Tar Lazio, Roma

<trova indiscussa applicazione il disposto di cui all'art. 21, comma 1, della legge n. 1034/1971, che impone la notifica del ricorso "entro il termine di sessanta giorni da quello in cui l'interessato ... ne abbia comunque avuto conoscenza ...";

-

a nulla rileva che l'Amministrazione provveda in un secondo momento alla comunicazione per mezzo posta del medesimo provvedimento e che il ricorso risulti tempestivo rispetto a quest'ultima comunicazione, atteso che la conoscenza via fax pone - in applicazione dei rilievi già formulati - l'interessato nella indubbia condizione di proporre censure.>

ed inoltre:

< Nè può condividersi l'assunto che l'unico momento della procedura selettiva in cui è prevista la possibilità di comunicare "anche via telefax" sia esclusivamente quello riferito alle eventuali richieste di chiarimenti, perchè in tal modo si sottrarrebbe alla disciplina della perentorietà del termine per ricorrere, l'ipotesi in cui dalla piena conoscenza d'un atto lesivo non scaturisse per il destinatario l'onere di tempestiva adozione dei rimedi giuridici apprestati dall'ordinamento.>

A cura di *****

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio (Sezione Terza bis),

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso n. 7078/2007 proposto dalla ALFA -
s.r.l. con sede in Roma, in persona dell'Amministratore unico sig. *****,
rappresentata e difesa
dall'avv. ***** ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, via Marianna Dionigi
n. 17;

CONTRO

Sviluppo Italia S.p.A. con sede in Roma, in persona del legale rappresentante p.t. dott. *****,
rappresentata e difesa dagli avv. *****, ***** e ***** ed elettivamente
domiciliata presso lo studio dei primi due legali in Roma, via Ennio ***** n. 20;

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia,

del provvedimento n. Alcor/20397 del 31.5.2007 concernente esclusione della ricorrente dalla gara per
l'appalto del servizio di conduzione e manutenzione degli impianti tecnologici degli immobili di Sviluppo
Italia S.p.A. siti in Roma, via Reggio Calabria

n. 46;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti i motivi aggiunti;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Sviluppo Italia S.p.A.;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Udito alla pubblica udienza del 15 novembre 2007 il relatore dott. ***** e uditi, altresì, i procuratori delle parti, come da verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con bando di gara pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee il 13 dicembre 2006, Sviluppo Italia ha indetto un appalto pubblico per l'affidamento dei servizi di conduzione e manutenzione ordinaria degl'impianti tecnologici di immobili ad uso ufficio.

La ALFA ha presentato nei termini domanda di partecipazione.

A seguito della verifica dei requisiti di partecipazione, la Stazione appaltante, con lettera del 6 marzo 2007, ha invitato la ricorrente a fornire chiarimenti in merito alla certificazione UNI EN ISO 9000: in particolare, Sviluppo Italia ha chiesto alla ALFA di precisare se il certificato prodotto in sede di offerta “si estenda alla manutenzione e alla conduzione di tutti gli impianti tecnologici oggetto della gara”.

Con lettera del 16 marzo 2007 la ALFA ha spiegato alla Stazione appaltante come la stessa avesse i requisiti di qualità richiesti dal bando sia per l’equipollenza del proprio certificato di qualità al campo applicativo della manutenzione di impianti tecnologici, sia per l’acquisizione del sistema di gestione della qualità da parte della conferente *****. Relativamente a quest’ultimo aspetto, la ALFA ha prodotto a Sviluppo Italia il più ampio certificato di qualità della ***** - socio unico della ALFA e conferitaria del ramo d’azienda avente ad oggetto tutta l’attività di manutenzione edile ed impiantistica - nonché il rapporto tecnico della DNV (società certificatrice della qualità) dal quale risulta provato che il codice settore (***/*EA) 28 - indicato nel certificato di qualità della

ALFA - corrisponde al campo di applicazione “Progettazione e realizzazione di: manutenzione, gestione di multiservizi tecnologici, servizio energia e facility management nel campo impiantistico ed edile (civile ed industriale)”.

Tuttavia la Stazione appaltante ha escluso la ALFA, avendo riscontrato nella relativa offerta la “violazione di quanto stabilito nel paragrafo III.2.3 lettera b del Bando di gara;” Sviluppo Itali avrebbe in particolare rilevato che, “nonostante il chiarimento da Voi fornito in risposta alla nostra lettera del 6.3.2007, è stato da Voi prodotto un certificato ISO 9001:2000 che non comprende “la conduzione e manutenzione di impianti termici e la manutenzione di impianti elettrici ed idrico-sanitari” che sono state da noi richieste negli atti di gara quale requisito essenziale per la partecipazione alla procedura della gara stessa”.

Il provvedimento di esclusione, datato 31 maggio 2007, è stato impugnato dalla società interessata, per i seguenti motivi: violazione e falsa applicazione delle prescrizioni del bando di gara; violazione dei principi che regolano le procedure ad evidenza pubblica, con particolare riferimento agli articoli 42 e 43 del D.Lgs. 12 aprile 2006 n. 163, ed agli artt. 48 e 49 della Direttiva CEE 2004/18; eccesso di potere per manifesta contraddittorietà, illogicità e irrazionalità.

Con i motivi aggiunti notificati in data 25 settembre 2007, la ALFA ha dedotto l’illegittimità degli atti già impugnati con il ricorso principale, sotto il profilo del difetto di motivazione, con riferimento alla relazione tecnica acquisita dalla Commissione di gara prima della sua esclusione.

Nel resistere all’impugnativa, la soc. Sviluppo Italia ha eccepito, in rito, l’irricevibilità del ricorso perchè tardivamente proposto e la sua improcedibilità per essersi la ALFA collocata al quarto posto (sulla base della valutazione della sua offerta economica) a seguito dell’ordinanza di questa Sezione, n. 3991 del 30.8.2007, che aveva interinalmente consentito la partecipazione alla gara della ALFA.

Nel merito la soc. Sviluppo Italia ha contestato il pregio delle censure formulate con il ricorso e con i motivi aggiunti.

Ha fatto seguito una memoria di replica da parte della ricorrente.

Alla pubblica udienza odierna la causa è stata trattenuta in decisione.

Diritto

L'eccezione di tardività del ricorso è fondata.

Il provvedimento n. ALCOR/20397 del 31 maggio 2007, di esclusione della società ricorrente dalla gara per l'appalto del servizio di conduzione e manutenzione degli impianti tecnologici degli immobili siti in Roma, via Campania n. 46, è stato infatti comunicato alla ALFA a mezzo fax già in data 31 maggio 2007 (come risulta dalla relativa ricevuta di trasmissione), al numero 06/412235705, espressamente indicato dalla stessa ricorrente in tutte le dichiarazioni rese ai sensi degli articoli 34, 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000 (inserite in offerta), con valore di elezione di domicilio ai fini della ricezione delle comunicazioni inerenti la procedura per cui è causa.

Il ricorso è stato, invece, spedito per la notifica solo in data 31 luglio 2007, dunque oltre il termine di decadenza di sessanta giorni previsto dalla legge.

Al riguardo il Collegio osserva che:

- il fax costituisce un sistema basato su linee di trasmissione di dati e su apparecchiature che consentono di documentare sia la partenza del messaggio dall'apparato trasmittente sia - attraverso il c.d. rapporto di trasmissione - la ricezione del messaggio in quello ricevente, sicuramente atto a garantire l'effettività della comunicazione;

- ciò consente di affermare che la comunicazione via fax di un provvedimento rappresenta uno strumento idoneo - in carenza di espresse prescrizioni che dispongano altrimenti - a determinare la piena conoscenza del provvedimento stesso ed a far decorrere termini perentori di legge;

- in base a tale rilievo, trova indiscussa applicazione il disposto di cui all'art. 21, comma 1, della legge n. 1034/1971, che impone la notifica del ricorso "entro il termine di sessanta giorni da quello in cui l'interessato ... ne abbia comunque avuto conoscenza ...";

- a nulla rileva che l'Amministrazione provveda in un secondo momento alla comunicazione per mezzo posta del medesimo provvedimento e che il ricorso risulti tempestivo rispetto a quest'ultima comunicazione, atteso che la conoscenza via fax pone - in applicazione dei rilievi già formulati - l'interessato nella indubbia condizione di proporre censure.

Nè può condividersi l'assunto che l'unico momento della procedura selettiva in cui è prevista la possibilità di comunicare "anche via telefax" sia esclusivamente quello riferito alle eventuali richieste di chiarimenti, perchè in tal modo si sottrarrebbe alla disciplina della perentorietà del termine per ricorrere, l'ipotesi in cui dalla piena conoscenza d'un atto lesivo non scaturisse per il destinatario l'onere di tempestiva adozione dei rimedi giuridici apprestati dall'ordinamento.

Conclusivamente il ricorso va dichiarato irricevibile, mentre le spese del giudizio possono essere compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio - Sezione 3° bis, dichiara irricevibile il ricorso in epigrafe.

Compensa le spese.

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

Così deciso in Roma, addì 15 novembre 2007 in camera di consiglio, con l'intervento dei Magistrati:

- Presidente

- Consigliere, est.

- Consigliere

dm

<https://www.diritto.it/e-legittimo-da-parte-di-una-stazione-appaltante-l-uso-del-fax-per-inviare-comunicazioni-come-ad-esempio-un-avviso-di-esclusione-da-una-procedura-ad-evidenza-pubblica/>