



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1440 del 2019, proposto dalla società Steam S.r.l., in proprio ed in qualità di capogruppo mandataria del RTP “Steam Srl – Pinearq Slp – Studio Valle Progettazioni Srl a Socio Unico – L+ Partners – Claudia Zambrano – Antonio Zambrano – Armando Zambrano – Ing. Vincenzo Zigarella - Giuseppe Rosato – Antonello Cestari”; l’Ing. Antonio Zambrano in proprio ed in qualità di mandante del RTP; l’Ing. Armando Zambrano, in proprio ed in qualità di mandante del richiamato RTP, rappresentati e difesi dall’avvocato Lorenzo Lentini, con domicilio eletto presso il suo studio in Salerno, corso Garibaldi, n. 103;

contro

Società Regionale per la Sanità S.p.a., rappresentata e difesa dall’avv. Leopoldo Di Bonito, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

- Studio Altieri S.p.A. a Socio Unico, rappresentato e difeso dagli avv.ti Carlo Comandè, Enzo Puccio, Filippo Morici, con domicilio eletto in Salerno, vicolo Municipio Vecchio, n. 6, presso lo studio dell’avv. Stefania Vecchio;

- Samoo Architects Engineers Co. Ltd., Umberto Borgia, Iconia Ingegneria Civile S.r.l., Renato Vitaliani, So.Re.Sa. S.p.A., Studio Ing. A. Marano & Partners, Studio Ing. Luca Sani, Studio Sound Service S.r.l. non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia

- della determina del Direttore Generale di SORESA n. 154 del 6.8.2019 di decadenza dall'aggiudicazione e di esclusione del RTP ricorrente dall'affidamento dei servizi di progettazione di fattibilità tecnica ed economica, definitiva ed esecutiva e il coordinamento della sicurezza in fase di progettazione per la realizzazione del nuovo complesso ospedaliero San Giovanni di Dio e Ruggi D'Aragona di Salerno;
- della Relazione del RUP del 5.8.2019 ad oggetto la verifica dei requisiti ai sensi dell'art. 32 comma 7 del D.Lgs. 50/2016;
- della determina del Direttore Generale di SORESA n. 162 del 6.9.2019 di aggiudicazione in favore del RTP Studio Altieri ed altri dei servizi di progettazione di fattibilità tecnica ed economica, definitiva ed esecutiva e il coordinamento della sicurezza in fase di progettazione per la realizzazione del nuovo complesso ospedaliero San Giovanni di Dio e Ruggi D'Aragona di Salerno;
- di tutti gli atti istruttori non conosciuti, ivi compresi ove occorra la certificazione dell'Agenzia delle Entrate ed il DURC;
- di tutti gli atti presupposti, collegati, connessi e consequenziali; nonché per l'accertamento del diritto, in sede di giurisdizione esclusiva, ai sensi dell'art. 133 c.p.a. della ricorrente alla partecipazione alla gara ed alla conseguente aggiudicazione.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dello Studio Altieri S.p.A. A Socio Unico e di Società Regionale per la Sanità S.p.A.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 febbraio 2020 la dott.ssa Roberta Mazzulla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso tempestivamente notificato e depositato, la società ricorrente, quale aggiudicataria della procedura bandita per l'affidamento dei servizi di progettazione di fattibilità tecnica ed economica, definitiva ed esecutiva e di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione per la realizzazione del nuovo complesso ospedaliero San Giovanni di Dio e Ruggi D'Aragona di Salerno, ha impugnato il provvedimento con cui, all'esito dei controlli circa il possesso dei requisiti soggettivi di partecipazione imposti dalla normativa di riferimento (art. 32 comma 7 del D.Lgs. 50/2016), la Società Regionale per la Sanità S.p.a., stazione appaltante, ha annullato l'aggiudicazione disposta in suo favore, nel contempo affidando la commessa pubblica in favore del RTP Studio Altieri s.p.a., in considerazione delle criticità appresso sintetizzate:

- quanto all'Ing. Antonio Zambrano: presunto carico tributario, definitivamente accertato, di €20.328,15 alla data del 24.6.2019 (data di aggiudicazione);
- quanto all'Ing. Armando Zambrano: preteso debito tributario definitivamente accertato di € 340.977,30 alla data del 29.11.2018; ulteriore presunto debito tributario definitivamente accertato di € 77.969,11, alla data del 24.6.2019; situazione di irregolarità contributiva di €454,28, risultante dal DURC. alla data del 24.6.2019.

2. Il ricorso risulta affidato ai motivi di diritto appresso sintetizzati.

“I – VIOLAZIONE DI LEGGE (ART. 80 D.LGS. 50/2016) – ECCESSO DI POTERE (DIFETTO DEL PRESUPPOSTO – DI ISTRUTTORIA – TRAVISAMENTO – SVIAMENTO)”.

La stazione appaltante non avrebbe potuto ritenere esistente, a carico dell'ing. Antonio Zambrano, un debito tributario definitivamente accertato, come tale

ostativo sia alla partecipazione che all'affidamento dell'appalto, ex art. 80 comma 4 del D.Lgs. n. 50/2016.

Ciò in quanto la notifica della cartella esattoriale di € 20.328,15, presa in considerazione ai fini dell'accertamento della pretesa insussistenza dei requisiti soggettivi di partecipazione, sarebbe nulla giacché effettuata a mezzo posta elettronica certificata (del 12.12.2018).

Siffatta modalità di notifica avrebbe reso la cartella esattoriale ancora impugnabile, con conseguente insussistenza, alla data dell'aggiudicazione (24.06.2019) del carattere definitivo del carico tributario dalla stessa esposto. Tra l'altro, l'ing. Zambrano, venutone successivamente a conoscenza, avrebbe presentato domanda di rateizzazione del carico in questione in data 1.8.219, favorevolmente assentito dalla Agenzia delle Entrate.

“II – VIOLAZIONE DI LEGGE (ART. 80 D.LGS. 50/2016) – ECCESSO DI POTERE (DIFETTO DEL PRESUPPOSTO – DI ISTRUTTORIA – TRAVISAMENTO – SVIAMENTO)”.

Il debito tributario, pari ad €340.977, 30, non avrebbe potuto ritenersi ostativo alla presentazione della domanda di partecipazione (6.11.2018) da parte dell'Ing. Armando Zambrano in quanto quest'ultimo si sarebbe avvalso della procedura di definizione agevolata dei carichi affidati all'Agente della Riscossione (c.d. Rottamazione ter) di cui all'art. 3 del D.L. 119/2018, entrato in vigore in epoca antecedente (24.10.2018) alla scadenza del termine di partecipazione alla gara del 6.11.2018.

L'adesione a siffatta procedura, cd. rottamazione ter, avrebbe determinato ope legis, tra le altre cose, anche la sospensione, fino alla scadenza della prima rata (31 luglio 2019), di tutti gli obblighi di pagamento dei debiti tributari - ivi comprese, le precedenti dilazioni in corso - con conseguente, possesso da parte del professionista in questione, del requisito di regolarità tributaria imposto dall'art. 80 comma 4 del D.Lgs. 50/2016.

Quanto poi all'ulteriore debito tributario di € 77.969,11, portato dalla cartella

esattoriale del 06.11.2018, lo stesso non sarebbe ostativo all'aggiudicazione in quanto privo del carattere della definitività, stante l'intervenuta impugnazione della cartella in questione innanzi alla competente Commissione Tributaria Provinciale di Salerno (R.G n. 2858/2019).

Andrebbe, infine, esclusa la situazione di presunta irregolarità contributiva, alla data del 24.6.2019, attestata nel DURC in relazione ad un omesso versamento di contributi INPS di €454,28. L'esposizione di siffatta irregolarità sarebbe, invero, illegittima in quanto non preceduta dal necessario invito alla regolarizzazione da parte dell'Istituto Previdenziale che, ove formulato, avrebbe consentito all'interessato di estinguere l'obbligazione.

“III – VIOLAZIONE DI LEGGE (ARTT. 68 E 83 D.LGS. 50/2016) – VIOLAZIONE DEL BANDO E DEL DISCIPLINARE DI GARA – ECCESSO DI POTERE (DIFETTO DEL PRESUPPOSTO – DI ISTRUTTORIA – TRAVISAMENTO – SVIAMENTO)”.

I profili di invalidità della esclusione del RTP ricorrente vizierebbero, in via derivata, la successiva determina di SORESA n. 162 del 6.9.2019 di aggiudicazione del servizio al concorrente, secondo graduato.

3. La Società Regionale per la Sanità S.p.a. e l'aggiudicatario controinteressato hanno contestato la fondatezza del gravame mediante articolate deduzioni difensive.

4. In occasione della pubblica udienza del 5 febbraio 2020 la causa è stata trattenuta in decisione.

5. Il ricorso è infondato.

6. Per come più volte chiarito dalla giurisprudenza amministrativa, i requisiti soggettivi per la partecipazione alle pubbliche gare, oggi previsti dall'art. 80 D.lgs. n. 50/2016, devono sussistere non soltanto al momento della presentazione della domanda di partecipazione ma per tutta la durata della gara ed oltre, fino al completo adempimento delle obbligazioni reciprocamente assunte con la stipula nel

contratto di appalto (cd. fase di esecuzione del contratto).

7. Tra i requisiti in questione vi è quello di cui al comma 4 del citato art. 80 secondo cui non può partecipare ad una procedura d'appalto l'operatore economico che ha posto in essere *“violazioni gravi, definitivamente accertate, rispetto agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali, secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui sono stabiliti”*.

7. Ciò premesso, risulta dirimente, al fine di escludere l'illegittimità del provvedimento con cui la stazione appaltante ha annullato l'aggiudicazione della gara in favore della società ricorrente, la sola posizione debitoria contestata all'ing. Antonio Zambrano a cui, in data 12.12.2018 è stata ritualmente notificata, presso la rispettiva casella di posta elettronica certificata risultante da pubblico registro - in ragione dell'attività professionale dallo stesso svolta - una cartella esattoriale dell'importo di €20.328,15.

8. Le doglianze in proposito articolate dalla ricorrente, tese a contestare la validità della notifica della cartella in questione, con conseguente pretesa mancata consolidazione del carico tributario dalla stessa esposto, sono, ad avviso del Collegio, prive di fondamento.

8.1 Ciò se solo si considera il chiaro tenore letterale dell'art. 26, comma 2, il D.P.R. n. 602 del 1973 a norma del quale *“La notifica della cartella può essere eseguita, con le modalità di cui al decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68, a mezzo posta elettronica certificata, all'indirizzo del destinatario risultante dall'indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata (INI-PEC), ovvero, per i soggetti che ne fanno richiesta, diversi da quelli obbligati ad avere un indirizzo di posta elettronica certificata da inserire nell'INI-PEC, all'indirizzo dichiarato all'atto della richiesta. In tali casi, si applicano le disposizioni dell'articolo 60 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600”*.

9. Del resto, la giurisprudenza della Cassazione civile, Sezione Tributaria ha, addirittura, considerato pienamente valida la notifica a mezzo pec risultante da

pubblici registri della mera scansione della cartella esattoriale, allegata al messaggio di posta elettronica, in luogo del cd. documento informatico (così Cass. Civ., sez. trib., 27/11/2019, n. 30948, secondo cui: *"il D.P.R. n. 602 del 1973, art. 26, comma 2, come aggiunto dal D.L. 31 maggio 2010, n. 78, art. 38, comma 4, lett. b), convertito con modificazioni, dalla L. 30 luglio 2010, n. 122, nel testo applicabile ratione temporis, prevede che la notifica della cartella di pagamento "può essere eseguita, con le modalità di cui al D.P.R. 11 febbraio 2005, n. 68, a mezzo posta elettronica certificata, all'indirizzo risultante dagli elenchi a tal fine previsti dalla legge. Tali elenchi sono consultabili, anche in via telematica, dagli agenti della riscossione. Non si applica l'art. 149-bis c.p.c."*. A sua volta il D.P.R. n. 68 del 2005, art. 1, lett. f), definisce il messaggio di posta elettronica certificata, come *"un documento informatico composto dal testo del messaggio, dai dati di certificazione e dagli eventuali documenti informatici allegati"*. La lett. i-ter), dell'art. 1 del CAD - inserita dal D.Lgs. 30 dicembre 2010, n. 235, art. 1, comma 1, lett. c), -, poi, definisce *"copia per immagine su supporto informatico di documento analogico"* come *"il documento informatico avente contenuto e forma identici a quelli del documento analogico"*, mentre la lett. lett. i-quinquies), dell'art. 1 del medesimo CAD - inserita dal D.Lgs. 30 dicembre 2010, n. 235, art. 1, comma 1, lett. c), -, nel definire il *"duplicato informatico"* parla di *"documento informatico ottenuto mediante la memorizzazione, sullo stesso dispositivo o su dispositivi diversi, della medesima sequenza di valori binari del documento originario"*. 1.2. Dunque, alla luce della disciplina surriferita, la notifica della cartella di pagamento può avvenire, indifferentemente, sia allegando al messaggio PEC un documento informatico, che sia duplicato informatico dell'atto originario (il c.d. *"atto nativo digitale"*), sia mediante una copia per immagini su supporto informatico di documento in originale cartaceo (la c.d. *"copia informatica"*), come è avvenuto pacificamente nel caso a mano, dove il concessionario della riscossione ha provveduto a inserire nel messaggio di posta elettronica certificata un

documento informatico in formato PDF (portable document format) - cioè il noto formato di file usato per creare e trasmettere documenti, attraverso un software comunemente diffuso tra gli utenti telematici -, realizzato in precedenza mediante la copia per immagini di una cartella di pagamento composta in origine su carta”).

10. Stante la piena validità della notifica della cartella *de qua*, rimasta incontestata per mancata impugnazione, l’addebito dell’esistenza, in capo al professionista in questione, di un carico tributario ostativo alla partecipazione alla procedura, secondo quanto previsto dall’art. 80, comma 4 Codice Appalti, risulta, dunque, immune dai vizi prospettati in ricorso, con conseguente legittimità del conseguente annullamento dell’aggiudicazione disposta in favore del raggruppamento cui di cui il suddetto professionista fa parte.

11. Né ad escludere siffatta valenza ostativa può valere la domanda di rateizzazione del debito tributario, presentata in data 1 agosto 2019 ed assentita dalla Agenzia delle Entrate.

11.1 Ed invero, giusta il disposto di cui all’ultimo inciso del comma 4 dell’art. 80 D.lgs. n. 50/2016, l’impegno ad assolvere agli obblighi tributari *de quibus* avrebbe potuto rilevare, ai fini dell’utile partecipazione alla gara, soltanto se assunto in epoca antecedente alla presentazione della domanda di partecipazione e non anche, come nella specie, nelle more della procedura.

12. Il carattere dirimente di siffatta causa di esclusione dalla gara esime il Collegio dall’esaminare le ulteriori censure relative alle altre motivazioni addotte dalla stazione appaltante a sostegno dell’annullamento dell’aggiudicazione.

13. In conclusione, il ricorso è infondato e, come tale, deve essere rigettato.

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

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania - sezione staccata di Salerno (Sezione Prima) - definitivamente pronunciando sul ricorso, come in

epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna parte ricorrente al pagamento in favore della Società Regionale per la Sanità S.p.a. e dello Studio Altieri S.p.A. della complessiva somma di €2.000,00 ciascuno, a titolo di spese di lite, oltre rimborso forfettario, IVA e CPA come per legge.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 5 febbraio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Leonardo Pasanisi, Presidente

Angela Fontana, Primo Referendario

Roberta Mazzulla, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Roberta Mazzulla

IL PRESIDENTE
Leonardo Pasanisi

IL SEGRETARIO