

Pubblicato il 01/06/2018

N. 06111/2018 REG.PROV.COLL.

N. 02956/2018 REG.RIC.

N. 04900/2018 REG.RIC.

N. 04143/2018 REG.RIC.



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 per il Lazio

(Sezione Prima Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2956 del 2018, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Adnkronos S.p.a - Agenzia Giornalistica di Informazioni Unipersonale, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti Antonio Catricala', Damiano Lipani, Francesca Sbrana e Fabio Baglivo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Lipani in Roma, via Vittoria Colonna 40;

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del Ministro in carica, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per l'Informazione e l'Editoria, non costituito in giudizio;

nei confronti

Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l. e Mf-Dow Jones News S.r.l., in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dagli avv.ti Graziano Pungì, Barbara Frateiacchi e Francesco Antonio Romito, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Pungì in Roma, via Sabotino 12;

sul ricorso numero di registro generale 4143 del 2018, proposto da Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l., in proprio e quale Mandataria del RTI costituito con Mf-Dow Jones News S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv.ti Graziano Pungì, Barbara Frateiacchi e Francesco Antonio Romito, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Pungì in Roma, via Sabotino 12;

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del Ministro in carica, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per l'Informazione e l'Editoria, non costituito in giudizio;

nei confronti

Adnkronos S.p.a - Agenzia Giornalistica di Informazioni Unipersonale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Antonio Catricala', Damiano Lipani, Francesca Sbrana e Fabio Baglivo, con domicilio

digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Lipani in Roma, via Vittoria Colonna 40;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Agi – Agenzia Giornalistica Italia S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Domenico Ielo e Giovanni Mangialardi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Ielo in Milano, via Bandello, 5;

ex art. 60 cod. proc. amm.,

sul ricorso numero di registro generale 4900 del 2018, proposto da

Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l., in proprio e quale Mandataria del RTI costituito con Mf-Dow Jones News S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv.ti Graziano Pungì, Barbara Frateiacchi e Francesco Antonio Romito, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Pungì in Roma, via Sabotino 12;

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del Ministro in carica, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per l'Informazione e l'Editoria, non costituito in giudizio;

nei confronti

Adnkronos S.p.a - Agenzia Giornalistica di Informazioni Unipersonale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Antonio Catricala', Damiano Lipani, Francesca Sbrana e Fabio Baglivo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Lipani in Roma, via Vittoria Colonna 40;

per l'annullamento

quanto al ricorso n. 2956 del 2018:

con ricorso introduttivo:

- del verbale n. 1 del 29 gennaio 2018, del verbale n. 2 del 30 gennaio 2018 e del verbale n. 3 del 1° febbraio 2018, in tutte le parti in cui, con riferimento al contenuto della Busta A prodotta dal costituendo RTI tra Com.E e MF Dow Jones, ne hanno valutato sussistenti i requisiti di partecipazione previsti dal disciplinare;
- del verbale ignoto, relativo alla seduta del 2 febbraio 2018, nell'ambito del quale l'offerta del RTI controinteressato è stata implicitamente ammessa alla successiva fase di apertura della Busta B contenente le offerte tecniche;
- di ogni ulteriore verbale di gara, non ancora pubblicato, contenente eventuali argomentazioni a preteso sostegno dell'ammissione alla gara del RTI controinteressato;
- ove occorrer possa, dell'art. 5.1 del disciplinare di gara, nella non creduta ipotesi in cui dovesse essere interpretato nel senso di ammettere un'ulteriore sanatoria dei contenuti della documentazione prodotta dal RTI controinteressato pure a fronte della perdurante inadeguatezza di tale documentazione nonostante il soccorso istruttorio già in precedenza attivato;
- sempre ove occorrer possa, dell'art. 8 del disciplinare di gara, nella non creduta ipotesi in cui dovesse essere interpretato nel senso di avvalorare il possesso del requisito di capacità economica richiesto dalla *lex specialis* attraverso la produzione

di un contratto di avvalimento generico, che si limiti “a fornire i requisiti e a mettere a disposizione le risorse necessarie per tutta la durata dell'appalto”, senza altre specificazioni;

con motivi aggiunti del 17 aprile 2018 :

- del provvedimento del 6 marzo 2018, comunicato in pari data a mezzo posta elettronica certificata, con cui la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha disposto l'esclusione del RTI composto da Com.E e MF Dow Jones, nelle sole parti in cui non ha considerato sussistenti a carico del RTI controinteressato gli ulteriori motivi di esclusione già dedotti nel ricorso introduttivo, oltre che valutato congruo il ribasso del 57,95% offerto in gara dal medesimo raggruppamento;

- dei verbali nn. 1 e 2 “di verifica delle offerte anormalmente basse”;

- dei verbali nn. 4 e 5 del 2 febbraio 2018, pubblicati in data 4 aprile 2018, in tutte le parti in cui hanno considerato ammessa alla procedura l'offerta del RTI controinteressato;

- di ogni altro atto preordinato, consequenziale e/o comunque connesso;

con motivi aggiunti del 2 maggio 2018:

- dei verbali nn. 1 e 2 “di verifica delle offerte anormalmente basse” e del successivo provvedimento adottato dalla Presidenza del Consiglio il 6 marzo 2018, in tutte le parti in cui hanno valutato adeguato il ribasso del 57,95% offerto in gara dal raggruppamento controinteressato e complessivamente congrua la relativa offerta;

quanto al ricorso n. 4143 del 2018:

- del provvedimento della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l'informazione e l'editoria – del 6 marzo 2018, pubblicato in pari data sul profilo del committente ai sensi dell'art. 29 comma 1 D.Lgs. 50/2016, a firma del RUP Dott. Alberto Russo, con cui, in relazione alla procedura di gara per l'affidamento dei servizi giornalistici e informativi per gli organi centrali e periferici delle

Amministrazioni dello Stato, secondo il criterio della offerta economicamente più vantaggiosa, di cui al bando di gara inviato alla GUUE il 28 settembre 2017, è stata disposta la esclusione del concorrente RTI Com.E - MF Dow Jones per il preteso mancato soddisfacimento del requisito relativo alla produzione e distribuzione degli ultimi tre anni di un notiziario quotidiano generale in lingua italiana per un minimo di dodici ore al giorno per almeno cinque giorni la settimana, con almeno 1.000 lanci giornalieri nei 5 giorni, dei quali almeno 700 lanci relativi all'Italia;

- di ogni altro provvedimento presupposto, consequenziale e comunque connesso, anche se non conosciuto dalle ricorrenti, tra i quali espressamente il provvedimento della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l'informazione e l'editoria – del 22 marzo 2018, con cui viene decretata l'aggiudicazione dell'appalto al concorrente secondo classificato, agenzia Adnkronos S.p.a., per un importo semestrale di € 3.828.003,30 iva esclusa; per la declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato, nelle more, con l'aggiudicatario, con conseguente subentro della parte ricorrente nel medesimo contratto;

quanto al ricorso n. 4900 del 2018:

- del provvedimento della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l'informazione e l'editoria – del 22 marzo 2018, con cui viene decretata l'aggiudicazione dell'appalto al concorrente secondo classificato, agenzia Adnkronos S.p.a., per un importo semestrale di € 3.828.003,30 iva esclusa; per la declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato, nelle more, con l'aggiudicatario, con conseguente subentro della parte ricorrente nel medesimo contratto.

Visti i ricorsi i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l. con Mf-Dow Jones News S.r.l., della Presidenza del Consiglio dei Ministri, e di Adnkronos S.p.a;

Visto l'atto di intervento di Agi – Agenzia Giornalistica Italia S.p.a.;

Visti tutti gli atti delle cause;

Visti gli artt. 74 e 120, comma 2 *bis*, c.p.a.;

Visto l'art. 60 c.p.a.;

Relatrice la dott.ssa Laura Marzano;

Uditi, nella camera di consiglio del giorno 29 maggio 2018, i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 Con bando di gara inviato alla GUUE il 28 settembre 2017 la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l'informazione e l'editoria, ha indetto una procedura aperta per l'affidamento di servizi giornalistici e informativi per gli organi centrali e periferici delle Amministrazioni dello Stato da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, valore a base d'asta fissato in € 4.400.000,00 per i primi 6 mesi del servizio, rinnovabili per altri 30 mesi per un importo complessivo triennale di € 26.400.000,00.

La procedura, indetta con bando di gara del 28 settembre 2017, aveva ad oggetto il lotto 1 del precedente bando di gara, spedito per la pubblicazione il 2 maggio 2017, rimasto inaffidato dopo che l'aggiudicataria ANSA vi ha rinunciato, optando per l'aggiudicazione dell'ex lotto 2, anch'esso a sua volta rimesso in gara perché andato deserto alla prima edizione.

Alla gara hanno partecipato soltanto il RTI Com.E- MF Dow Jones News e Adnkronos.

Nella seduta pubblica del 29 gennaio 2018 la commissione ha esaminato la documentazione amministrativa dei due concorrenti e, nelle successive sedute del 30 gennaio 2018 e dell'1 febbraio 2018, ha attivato la procedura di soccorso istruttorio.

Nelle due sedute del 2 febbraio 2018 la commissione procedeva alla apertura delle buste delle offerte tecniche ed economiche e, a seguito della attribuzione dei relativi punteggi, il RTI Com.E-MF Dow Jones risultava primo classificato con il punteggio di 88,78; tuttavia rilevata l'anomalia dell'offerta economica, la commissione richiedeva giustificazioni, esaminate le quali riteneva l'offerta complessivamente affidabile.

In sede di verifica dei requisiti autodichiarati dall'aggiudicataria, la stazione appaltante concludeva per l'esclusione dalla gara del concorrente RTI Com.E/MF Dow Jones "per il mancato soddisfacimento del requisito relativo alla produzione e distribuzione negli ultimi tre anni di un notiziario quotidiano generale in lingua italiana per un minimo di dodici ore al giorno per almeno cinque giorni la settimana, con almeno 1.000 lanci giornalieri nei 5 giorni, dei quali almeno 700 lanci relativi all'Italia" (provvedimento del 6 marzo 2018); successivamente, con provvedimento del 22 marzo 2018, aggiudicava l'appalto ad Adnkronos S.p.a., seconda classificata, per un importo semestrale di € 3.828.003,30 iva esclusa.

2. Con ricorso ai sensi dell'art. 120, comma 2 *bis* c.p.a., notificato il 28 febbraio 2018 e iscritto al n. 2956/18 R.G. la società Adnkronos S.p.a. ha impugnato i verbali della gara indetta dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l'informazione e l'editoria, per l'affidamento dei servizi giornalistici e informativi per gli organi centrali e periferici delle Amministrazioni dello Stato di cui al bando di gara inviato alla GUUE il 28 settembre 2017, nella parte in cui, con riferimento al contenuto della Busta A prodotta dal costituendo RTI tra Com.E

Comunicazione & Editoria S.r.l. e MF Dow Jones, hanno valutato sussistenti, in capo a detto raggruppamento, i requisiti di partecipazione previsti dal disciplinare.

Si è costituita in giudizio la parte controinteressata RTI Com.E/MF Dow Jones per resistere al gravame, la quale ha riferito che, con provvedimento del 6 marzo 2018, la stazione appaltante ha disposto la sua esclusione dalla gara e che, con provvedimento del 22 marzo 2018, l'amministrazione resistente ha aggiudicato l'appalto per cui è causa all'agenzia Adnkronos S.p.a..

Quindi ha riferito di aver impugnato la sua esclusione con autonomo ricorso notificato il 28 marzo 2018 ai sensi dell'art. 120 comma 2 *bis* c.p.a..

Con motivi aggiunti notificati il 5 aprile 2018 la ricorrente Adnkronos ha impugnato anche il suddetto provvedimento del 6 marzo 2018 di esclusione del RTI Com.E e MF Dow Jones, nelle sole parti in cui non ha considerato sussistenti a carico dello stesso RTI gli ulteriori motivi di esclusione già dedotti nel ricorso introduttivo, nonché nella parte in cui ha valutato congruo il ribasso del 57,95% offerto in gara dal medesimo aggruppamento.

Con secondi motivi aggiunti, notificati il 26 aprile 2018, la ricorrente ha impugnato i verbali nn. 1 e 2 "di verifica delle offerte anormalmente basse", nonché il provvedimento del 6 marzo 2018, nelle parti in cui hanno valutato adeguato il ribasso del 57,95% offerto in gara dal raggruppamento controinteressato e hanno ritenuto complessivamente congrua la relativa offerta.

Si è costituita in giudizio la Presidenza del Consiglio dei Ministri per resistere al gravame.

La controinteressata ha resistito anche ai motivi aggiunti.

Alla camera di consiglio del 29 maggio 2018, sentiti i difensori presenti, la causa è stata trattenuta in decisione.

3. Con ricorso ai sensi dell'art. 120, comma 2 *bis* c.p.a., notificato il 29 marzo 2018 e iscritto al n. 4143/18 R.G., la società Com.E Comunicazione & Editoria s.r.l. ha

impugnato il provvedimento della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l'informazione e l'editoria – del 6 marzo 2018, pubblicato in pari data sul profilo del committente ai sensi dell'art. 29 comma 1 D.Lgs. 50/2016, con cui il RTI di cui è mandataria è stato escluso dalla gara per l'affidamento dei servizi giornalistici e informativi per gli organi centrali e periferici delle Amministrazioni dello Stato di cui al bando di gara inviato alla GUUE il 28 settembre 2017; ha impugnato altresì gli atti presupposti e conseguenti, fra questi ultimi il provvedimento del 22 marzo 2018, in pari data comunicatole a mezzo PEC, di aggiudicazione dell'appalto in discorso alla seconda classificata, agenzia Adnkronos S.p.a..

Ha attribuito espressamente a detto gravame anche valenza di ricorso incidentale nel ricorso promosso da Adnkronos S.p.a., iscritto al n. R.G. 2956/18.

Si sono costituiti in giudizio la stazione appaltante e la controinteressata Adnkronos S.p.a. per resistere al gravame.

Con atto notificato il 9 maggio 2018 ha spiegato intervento *ad opponendum* la società Agi – Agenzia Giornalistica Italia S.p.a., chiedendo la reiezione del ricorso.

Alla camera di consiglio del 29 maggio 2018, sentiti i difensori presenti, la causa è stata trattenuta in decisione.

4. Con successivo ricorso ai sensi dell'art. 120 c.p.a., notificato il 20 aprile 2018 e iscritto al n. 4900/18 R.G., la società Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l. ha autonomamente impugnato, anche qui per illegittimità derivata, il provvedimento della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l'informazione e l'editoria del 22 marzo 2018, in pari data comunicatole a mezzo PEC, di aggiudicazione alla seconda classificata, agenzia Adnkronos S.p.a., dell'appalto per l'affidamento dei servizi giornalistici e informativi per gli organi centrali e periferici delle Amministrazioni dello Stato di cui al bando di gara inviato alla GUUE il 28 settembre 2017.

Si sono costituiti in giudizio la Presidenza del Consiglio dei Ministri e la controinteressata Adnkronos S.p.a. per resistere al gravame chiedendo, altresì, la reiezione dell'istanza cautelare.

Con decreto presidenziale n. 2532 del 26 aprile 2018 è stata respinta l'istanza di misure cautelari monocratiche avendo le parti, a tal fine convocate, di comune intesa richiesto la trattazione congiunta dei ricorsi n. 2956/18 R.G., n. 4143/2018 R.G. e n. 4900/2018 R.G. e avendo l'Avvocato dello Stato, di conseguenza, rappresentato che, in ragione della concessa trattazione congiunta, l'amministrazione non avrebbe proceduto alla stipulazione del contratto con Adnkronos S.p.a..

Alla camera di consiglio del 29 maggio 2018, sentiti i difensori presenti e dato avviso della possibilità di definire tale ultimo giudizio con sentenza in forma semplificata, la causa è stata trattenuta in decisione.

5. Ricorso n. 2956/2018 R.G.

5.1. Con il ricorso introduttivo, con cui impugna la mancata esclusione del RTI Com.E e MF Dow Jones, Adnkronos formula quattro motivi.

Con il primo lamenta la violazione dell'art. 83, comma 9, del D.Lgs. n. 50/2016 relativo alla disciplina del soccorso istruttorio e dell'art. 5.1 del disciplinare, in quanto la Commissione avrebbe richiesto per due volte – con illegittimità del secondo soccorso istruttorio di cui al verbale del 1 febbraio 2018 - la produzione della dichiarazione sostitutiva di attestazione del possesso del requisito relativo alla produzione e distribuzione, nei tre anni precedenti, di un notiziario quotidiano generale in lingua italiana, per 12 ore al giorno e per 5 giorni su 7 con almeno 1.000 lanci giornalieri, dei quali almeno 700 relativi all'Italia.

Sostiene la ricorrente che, essendo consentito un unico soccorso istruttorio, il RTI controinteressato sarebbe dovuto essere escluso subito.

Con il secondo motivo denuncia violazione dell'art. 5 del disciplinare di gara con riferimento al profilo della carenza sostanziale del requisito previsto a pag. 7 del disciplinare stesso e la carenza di istruttoria, poiché la mandataria non avrebbe dimostrato di possedere il requisito contestato, ossia di aver prodotto e distribuito negli ultimi tre anni - 2014, 2015, 2016 - un notiziario quotidiano generale comprensivo delle categorie giornalistiche di cui allo Schema di contratto allegato al disciplinare – attività politica e parlamentare, economia, diritto, attività delle istituzioni italiane ed esteri, attualità, cronaca, lavoro e politiche sociali, cultura, spettacolo, sport, ambiente e territorio, informazioni concernenti l'attività politica ed istituzionale svolta dagli organi centrali e periferici del Governo – necessarie per poter qualificare come “generale” il notiziario.

Con il terzo motivo denuncia violazione dell'art. 5 del disciplinare di gara e carenza di istruttoria poiché la mandataria del RTI Com.E non raggiungerebbe il numero di lanci richiesto “(1.000 complessivi giornalieri, di cui 700 almeno in Italia)” nel notiziario generale, escludendo dal computo i lanci regionali, anche alla luce di una FAQ relativa alla prima gara per i lotti 1 e 2.

Con il quarto motivo denuncia violazione degli artt. 89, 83 del D.Lgs. 50/2016 e dell'art. 8 del disciplinare, con riguardo al requisito relativo al fatturato medio annuo del triennio 2014 – 2016 per indeterminatezza e genericità dell'oggetto del contratto di avvalimento.

5.2. Con i primi motivi aggiunti la ricorrente, pur ritenendo soddisfacente il provvedimento di esclusione del RTI controinteressato adottato il 6 marzo 2018, in quanto sostanzialmente recettivo del terzo motivo del ricorso introduttivo, ha sollevato anche a carico del suddetto provvedimento di esclusione i tre (restanti) motivi già dedotti nel ricorso introduttivo ed ha, in più, denunciato l'incongruità dell'offerta avversaria, da valere nell'eventualità di annullamento del provvedimento di esclusione.

Sotto tale ultimo profilo Adnkronos ha dedotto violazione dell'art. 97 del D.Lgs. 50/2016, atteso che il RTI controinteressato avrebbe offerto un ribasso eccessivo, pari al 57,95 %, a fronte di un ribasso pari al 13,00 % offerto dalla ricorrente.

Secondo Adnkronos l'argomentazione principale con cui il RTI controinteressato ha giustificato tale ribasso, (ossia economie di scala che si determinerebbero alla luce di servizi "identici" che la mandataria Com.E sta svolgendo in favore dell'amministrazione), non sarebbe utile allo scopo, avendo proposto cifre inattendibili.

Sulla base dei calcoli effettuati, la ricorrente giunge a stimare necessario un corrispettivo annuo congruo pari a € 4.071.391,90, di molto superiore rispetto a quello indicato nell'offerta del RTI avversario, pari a € 3.699.969,00; quindi non solo non vi sarebbe utile, ma l'offerta del RTI controinteressato risulterebbe in perdita.

5.3. Con il secondo atto di motivi aggiunti la ricorrente ha prospettato un ulteriore non considerato profilo di esclusione del raggruppamento controinteressato, emerso a seguito della disamina delle giustificazioni prodotte in gara, connesso alla violazione dell'obbligo di formulare l'offerta nel rispetto dei valori retributivi e contributivi minimi previsti dal Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro Giornalistico sottoscritto dalla Federazione Italiana Editori Giornali (FIEG) e dalla Federazione Nazionale della Stampa Italiana (FNSI).

Ha dedotto, pertanto, violazione degli artt. 30 e 97 del D.Lgs. n. 50/2016 e del disciplinare di gara.

La ricorrente individua nell'offerta del RTI controinteressato i seguenti profili di criticità: - mancata considerazione dell'indennità di agenzia; - indebita compressione della voce Tredicesima; - indebita compressione della voce corrispondente al Trattamento di Fine rapporto; - indebita compressione di alcune voci contributive spettanti al datore di lavoro.

6. *Ricorso n. 4143/2018 R.G.*

6.1. Con tale ricorso, con cui impugna la sua esclusione dalla gara, Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l. deduce, con un primo motivo, violazione e falsa applicazione dell'art. 83 D.Lgs. 50/2016, del bando di gara, dell'art. 5 e dell'art.5.2 del disciplinare di gara.

Premesso di aver fornito, dal gennaio 2016 al 30 settembre 2017, notiziari alle Amministrazioni dello Stato per 7 giorni su 7, per 15 ore di trasmissione giornaliera con un numero medio di lanci giornalieri pari 1.000, attraverso la Agenzia di stampa nazionale Dire, senza che la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l'informazione e l'editoria le abbia mai mosso contestazioni di sorta, la ricorrente censura il provvedimento di esclusione perché, a suo dire, la stazione appaltante sbaglierebbe nel considerare, ai fini del computo dei lanci riconducibili a un “notiziario generale”, soltanto “un insieme di notiziari settoriali...” scomputando dalla somma dei lanci tutti gli altri lanci trasmessi attraverso gli altri notiziari Dire, variamente denominati e concludendo che il numero dei lanci medi giornalieri del “notiziario quotidiano generale” prodotti dalla Com.E sia pari a 727 e, quindi inferiore alla soglia dei 1.000, con conseguente preteso mancato soddisfacimento del requisito tecnico professionale richiesto.

La Stazione Appaltante, infatti, limitandosi a esaminare soltanto la nota Telpress del 30 settembre 2017, che, nel periodo ottobre 2016/dicembre 2016, certifica lanci giornalieri medi pari a 1080, erroneamente attribuirebbe alla ricorrente il minor numero di lanci giornalieri pari a 751, tutti relativi all'Italia, omettendo di esplicitare i criteri con cui procede alla eliminazione degli altri 329 lanci.

Secondo la ricorrente il provvedimento di esclusione sarebbe frutto della erronea interpretazione della *lex specialis* (bando di gara, par. 5 sub numero 4, par. 5.2 del disciplinare di gara e relativi allegati).

A suo dire, l'espressione "quotidiano generale", contenuta nel disciplinare di gara, correttamente interpretata significherebbe che, nel computo dei 1.000 lanci giornalieri di quotidiano generale richiesti, debbano essere computati anche i lanci degli altri notiziari, compresi quelli dei notiziari regionali.

Ciò in quanto: - il disciplinare di gara, al par. 5 a, precisa che dei 1.000 lanci giornalieri del quotidiano generale almeno 700 debbano essere relativi all'Italia (e le notizie regionali sono sicuramente riferibili all'Italia) e richiede che il concorrente abbia detenuto e diffuso negli ultimi 3 anni un quotidiano regionale in lingua italiana limitandosi a prevedere il numero minimo di ore giornaliere e di giorni della settimana di trasmissione, senza alcuna indicazione circa il numero dei lanci (da intendersi ricompresi ai sensi del capoverso precedente sotto la definizione di "quotidiano generale"); - nel bando di gara, al capoverso 6 di pag.4, è previsto che il numero dei giornalisti richiesti al concorrente sia almeno 50 (ciò significherebbe che, tenuto conto dei 20 lanci medi giornalieri in capo a ciascun giornalista, il numero di 1.000 lanci debba intendersi complessivamente riferito a tutti i notiziari, compreso il regionale); - nel par. 5.2 del disciplinare di gara, avente ad oggetto la comprova dei requisiti tecnico-professionali, si richiede l'indicazione del/i notiziario/i quotidiano/i nazionale/i e del/i notiziario/i regionale/i, in lingua italiana di cui si detiene la produzione e la diffusione a partire dal 2014, con indicazione dettagliata per ciascuno di essi del numero di ore al giorno e di giorni della settimana di trasmissione, nonché del numero dei lanci giornalieri sia complessivi sia relativi all'Italia, al netto di quelli relativi ai palinsesti televisivi (quindi nella nozione di "notiziario quotidiano generale" rientrerebbe sia il notiziario quotidiano nazionale sia il notiziario quotidiano regionale).

L'interpretazione della stazione appaltante, viceversa, escluderebbe dal computo dei 1.000 lanci minimi qualsiasi notizia editata tramite un notiziario regionale.

6.2. Con il secondo motivo la ricorrente deduce eccesso di potere per ingiustizia manifesta, travisamento, violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità e di effettività della concorrenza ex art. 97 cost., violazione degli artt. 1363 e 1367 c.c..

La ricorrente censura l'interpretazione restrittiva della *lex specialis*, data dalla stazione appaltante e il richiamo che la stessa, nel provvedimento di esclusione, ad una FAQ formulata nella procedura di cui al bando di gara inviato alla GUUE del 2 maggio 2017: secondo la ricorrente l'amministrazione non potrebbe motivare l'esclusione in una gara facendo leva su una FAQ riguardante una diversa procedura.

Riferisce, infatti, la ricorrente che, nella precedente gara, alla domanda di un potenziale concorrente, se con l'espressione "notiziario generale" dovesse intendersi il numero complessivo dei lanci, vale a dire il notiziario generale composto dalla somma di notiziario nazionale e notiziario regionale, l'amministrazione aveva risposto: "si intendono i soli lanci del notiziario generale. Non possono quindi essere computati quelli del notiziario regionale".

6.3. Con il terzo motivo la ricorrente deduce eccesso di potere per difetto di istruttoria e carenza di motivazione, violazione dell'art. 80 D.Lgs. 50/0216, del paragrafo 5.2 del disciplinare di gara, ingiustizia manifesta e violazione del principio della *par condicio* tra i concorrenti.

Sulla base della documentazione fornita con nota del 2 marzo 2018, la ricorrente ritiene di aver dimostrato di possedere il requisito contestato, ossia di aver prodotto e distribuito negli ultimi tre anni un notiziario quotidiano generale in lingua italiana per un minimo di dodici ore al giorno per almeno cinque giorni la settimana, con almeno 1.000 lanci giornalieri nei 5 giorni, dei quali almeno 700 lanci relativi all'Italia.

Infatti con la attestazione Telpress Italia S.r.l. del 30 settembre 2017, relativa al periodo 1 ottobre 2016/31 dicembre 2016 previsto dal par. 5.2 del disciplinare di gara, ai fini della comprova dei requisiti, in capo alla Com.E risulterebbe la produzione e distribuzione per 5 giorni la settimana, per 12 ore al giorno, al netto dei palinsesti televisivi, di 71.887 lanci complessivi, con una media di 1.106 lanci giornalieri, di cui 1.081 relativi all'Italia (doc. 13 del fascicolo della ricorrente).

In ogni caso illegittimamente la stazione appaltante si limiterebbe a computare, tramite aggregatore Telpress Italia S.r.l., esclusivamente i lanci della Agenzia Dire a cui risulta abbonata non tenendo conto, invece, dei lanci giornalistici editati con le *app*, dei lanci giornalistici editati via *web* con i siti *www.dire.it* e *diregiovani.it* e di tutti gli altri lanci generati tramite sistemi automatici e, comunque, riconducibili alla concorrente.

Qualora invece l'amministrazione avesse condotto una compiuta istruttoria, avrebbe accertato che la parte ricorrente possiede, comunque, il requisito di partecipazione tecnico-professionale di cui all'allegato 1b del par. 5 del disciplinare di gara.

A tale proposito la ricorrente richiama la sentenza n. 841/18 di questa Sezione, resa nell'ambito della procedura di gara per l'affidamento di servizi giornalistici e informativi per gli organi centrali e periferici delle Amministrazioni dello Stato con bando pubblicato il 21 luglio 2017, in cui a suo dire si afferma che sono definibili lanci di agenzia validi ai fini della verifica della sussistenza dei requisiti tecnico-professionali tutti quelli "riconducibili al concorrente" anche se generati da sistemi automatici di produzione di notizie, aggregatori automatici di notizie o sistemi simili; quindi ritiene che ciò comporterebbe l'obbligo di computare anche i lanci dei notiziari regionali.

Infine la ricorrente, già in tale ricorso, ha impugnato per illegittimità derivata il provvedimento di aggiudicazione dell'appalto ad Adnkronos.

7. *Ricorso n. 4900/2018 R.G.*

Con tale gravame Com.E Comunicazione & Editoria s.r.l. impugna l'aggiudicazione dell'appalto ad Adnkronos, esclusivamente per motivi di illegittimità derivata.

8. La difesa erariale ha svolto un unico atto defensionale e conclusivo, versato in ciascuno dei tre giudizi, con il quale ha difeso l'operato dell'amministrazione e, segnatamente, il provvedimento di esclusione di Com.E, evidenziando preliminarmente che la ricorrente era a conoscenza della corretta interpretazione del disciplinare di gara sul requisito in contestazione alla stregua della risposta alla specifica FAQ (All. 8 del fascicolo dell'amministrazione) formulata in occasione della precedente procedura di gara cui la stessa ricorrente aveva partecipato, nella quale si chiariva che: "nel computo dei lanci del notiziario generale devono essere considerati esclusivamente quelli del notiziario generale con esclusione di quelli del notiziario regionale".

Anche l'amministrazione richiama, in proposito, a sostegno della correttezza del proprio operato, la sentenza n. 841/2018 di questa Sezione, resa in relazione ad un'altra gara dello stesso tipo di quella oggetto del presente giudizio, in cui, a suo dire, si affermerebbe che: "la scelta della stazione appaltante... (esplicitata in una FAQ)... di optare per un'accezione ampia del concetto di "lancio" era nota ai concorrenti e specificamente alla ricorrente principale, in quanto esplicitata in una gara avente analogo oggetto, alla quale...la ricorrente ha partecipato".

In ogni caso osserva che, al più, la ricorrente avrebbe dovuto rivolgere apposito quesito all'amministrazione e, ottenuta la prevedibile risposta negativa, analoga alla precedente, avrebbe dovuto impugnare immediatamente la clausola del bando.

8.1. Nel merito la difesa erariale osserva che dalla lettura del disciplinare di gara si evince chiaramente la distinzione dei due requisiti, afferenti l'uno al "notiziario generale" e l'altro al "notiziario regionale" e, pertanto, la non cumulabilità, ai fini

del soddisfacimento dei predetti requisiti, dei lanci dei due diversi notiziari (ovvero quelli del quotidiano generale e quelli del regionale).

L'amministrazione, pertanto, in conformità a quanto stabilito dal par. 5.2 del disciplinare di gara, avrebbe proceduto alla verifica della sussistenza in capo alla ricorrente di tutti i requisiti di partecipazione richiesti utilizzando diverse fonti: - documentazione già in possesso dell'amministrazione in quanto già prodotta dalla stessa ricorrente per la partecipazione ad altra gara; - dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà ai sensi del DPR 445 del 2000, prodotta dalla Com.E con nota del 2 marzo 2018, attestante il possesso dello specifico requisito (All. 9-10 id.); - dichiarazione della Telpress prodotta in allegato alla predetta dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà (All. 11 id.); - foglio di lavoro contenente dati rilevati dall'aggregatore Telpress Italia S.r.l (All. 12 id.).

Rileva la difesa erariale che, sia dall'esame della documentazione fatta pervenire dalla ricorrente, sia dalle verifiche condotte dal Dipartimento tramite l'aggregatore di notizie Telpress, è emerso che la ricorrente - nel periodo ottobre/dicembre 2016 - ha prodotto e distribuito un numero medio di lanci giornalieri del notiziario quotidiano generale (nella prima risultano 751, nella seconda 675), inferiori alla soglia richiesta al par. 5 del disciplinare di gara (1.000 lanci) (All. 13 id.), risultando, pertanto, non soddisfatto il requisito relativo alla produzione dei 1.000 lanci giornalieri del quotidiano generale, dei quali almeno 700 relativi all'Italia.

Ne consegue, pertanto, che sarebbe priva di fondamento l'affermazione della ricorrente secondo cui l'amministrazione - ai fini della verifica del requisito in questione - avrebbe dovuto considerare, nel computo dei lanci del notiziario generale, i lanci di tutti i notiziari, compresi quelli regionali e, conseguentemente, ritenere soddisfatto il requisito richiesto.

Ciò in quanto i lanci afferenti al notiziario regionale costituiscono oggetto di un altro requisito tecnico professionale, richiesto dal disciplinare di gara ai fini della partecipazione alla gara e, pertanto, oggetto di separata verifica.

8.2. Sul secondo motivo la difesa erariale osserva che il testo del disciplinare di gara non sarebbe equivoco, individuando con chiarezza i requisiti di partecipazione, ivi compresi quelli afferenti alla produzione dei lanci del notiziario generale e quelli del notiziario regionale.

8.3. In ordine al terzo motivo l'amministrazione osserva che la stazione appaltante non potrebbe entrare nel merito del singolo lancio, al fine di attribuirlo o meno ad un notiziario generale o regionale, anche perché ciascun lancio risulta individuato da un titolo che contiene una denominazione chiaramente riconducibile al suo contenuto.

8.4. L'affermazione della ricorrente secondo cui l'amministrazione avrebbe omesso di esaminare e considerare la dichiarazione del 2 marzo 2018, allegata alla nota inviata in pari data, relativa al totale dei lanci complessivi prodotti dall'agenzia Dire nel triennio 2014 – 2017, a prescindere dalla circostanza che l'anno 2017 non rilevava al fine del possesso del requisito richiesto, sarebbe infondata sia perché il decreto di esclusione del 6 marzo 2018 ne dà espressamente conto, sia perché la stessa nota è stata oggetto di procedimento di specifica verifica da parte dell'amministrazione.

Infatti l'amministrazione avrebbe dettagliatamente esaminato tutta la documentazione prodotta e trasmessa da Com.E, (dunque non solo i dati dell'aggregatore Telpress), comprendendo nell'istruttoria anche tutti i lanci delle tre tipologie richiamate, riconducibili al notiziario generale, tuttavia da tale complessivo esame non sarebbe risultato soddisfatto il requisito minimo dei 1.000 lanci giornalieri richiesti dalla *lex specialis*.

Inoltre, secondo la difesa erariale, la metodologia di analisi utilizzata dall'amministrazione sarebbe in linea con la sentenza del TAR Lazio n. 841/2018 in quanto, nel computo dei lanci validi, sono stati considerati tutti quelli generati da sistemi automatici, *app*, o veicolati via *web*, comunque riconducibili al notiziario generale del concorrente.

8.5. Quanto al ricorso di Adnkronos, proposto anteriormente al provvedimento di aggiudicazione in suo favore, la difesa erariale ne rileva l'improcedibilità per il venir meno sia dell'interesse a ricorrere sia della materia del contendere.

In ogni caso secondo l'amministrazione, stante la correttezza dell'esclusione della prima classificata, tutte le censure formulate da Adnkronos sarebbero divenute improcedibili.

9. Preliminarmente deve essere disposta la riunione dei tre epigrafati giudizi stante l'evidente connessione oggettiva e soggettiva, trattandosi di ricorsi riguardanti la stessa procedura di gara e segnatamente, la mancata esclusione, poi tradottasi in esclusione, del RTI Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l. con Mf-Dow Jones News S.r.l., cui ha fatto seguito l'aggiudicazione all'unica concorrente rimasta in gara, Adnkronos.

In particolare l'ultimo giudizio (R.G. 4900/2018), avente ad oggetto l'impugnazione dell'aggiudicazione, pervenuto per l'esame della sola domanda cautelare, sebbene non rientrante nelle fattispecie da trattare con il cd. rito superaccelerato di cui all'art. 120, comma 2 *bis*, c.p.a., per evidenti ragioni di connessione e di economia processuale può trovare adeguata definizione mediante riunione agli altri due giudizi, una volta positivamente verificata la sussistenza dei presupposti per la pronuncia di sentenza in forma semplificata, di cui si è dato avviso ai difensori delle parti.

10. Nella vicenda sottoposta all'esame del Collegio riveste centralità il provvedimento di esclusione dalla gara del RTI Com.E Comunicazione & Editoria

S.r.l. con Mf-Dow Jones News S.r.l.; ne discende che, per ragioni di anteriorità logico-giuridica, deve essere scrutinato con precedenza il ricorso n. 4143/2018 R.G., avente ad oggetto l'impugnazione, da parte di Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l., del provvedimento di esclusione in data 6 marzo 2018.

Nel suddetto provvedimento la stazione appaltante passa in rassegna i requisiti di partecipazione dichiarati e documentati dal RTI ricorrente verificandone la rispondenza a quelli richiesti dal disciplinare di gara.

Per quanto di interesse, la stazione appaltante ha ritenuto soddisfatti i seguenti requisiti: il fatturato medio annuo; la produzione e distribuzione negli ultimi tre anni di un notiziario quotidiano regionale in lingua italiana avente ad oggetto le regioni italiane per un minimo di dodici ore al giorno per almeno cinque giorni la settimana; la redazione costituita da almeno n. 50 (cinquanta) giornalisti professionisti o pubblicisti alla data del 31 dicembre 2016, e la percentuale di almeno il 60% del numero dei giornalisti in capo all'agenzia mandataria e di almeno il 10% del numero dei giornalisti in capo all'agenzia mandante, prevista al punto 5 del disciplinare di gara; le sedi ubicate in almeno tre regioni.

Viceversa sono state rilevate criticità sul numero di lanci giornalieri del notiziario quotidiano generale nel periodo ottobre - dicembre 2016.

In particolare, l'accertamento della stazione appaltante si è basato sia sulla documentazione già in suo possesso, sia sull'ulteriore documentazione inviata dalla ricorrente in sede di soccorso istruttorio.

Infatti nella documentazione inviata da Com.E per la partecipazione al lotto n. 6 della procedura di gara precedente, ossia quella di cui al bando di gara inviato alla G.U.U.E. il 2 maggio 2017, la ricorrente aveva dichiarato la produzione, nel suddetto periodo, di un insieme di notiziari settoriali, comunque riconducibili a un notiziario generale, denominati Dire Politica, Ambiente, Sanità, Giovani, Welfare, Web e Dire S, con un numero medio di lanci giornalieri del notiziario quotidiano

generale nel periodo ottobre — dicembre 2016 pari a 727, quindi inferiore alla soglia richiesta al par. 5 del disciplinare di gara (1.000 lanci), pur essendo sufficiente per soddisfare il requisito richiesto dalla precedente procedura di gara del 2 maggio 2017 (600 lanci).

Nella documentazione inviata con nota del 2 marzo 2018, in seguito ad apposita richiesta, la stazione appaltante ha riscontrato un numero medio di lanci giornalieri del notiziario quotidiano generale nel periodo ottobre — dicembre 2016 pari a 751, quindi inferiore alla soglia richiesta al par. 5 del disciplinare di gara (1.000 lanci).

Infine l'amministrazione ha effettuato verifiche autonome, tramite l'aggregatore di notizie Telpress, come prescritto al par. 5.2 del disciplinare di gara, dalle quali è risultato prodotto dall'Agenzia Com.E un numero medio di lanci giornalieri del notiziario quotidiano generale nel periodo ottobre — dicembre 2016 pari a 675, quindi, ancora una volta, inferiore alla soglia richiesta al par. 5 del disciplinare di gara (1.000 lanci).

Sulla base del suddetto accertamento negativo la stazione appaltante ha decretato l'esclusione dalla gara del RTI Com.E/MF Dow Jones.

A sostegno della bontà del suo operato la stessa stazione appaltante ha ampliato il tessuto motivazionale del provvedimento richiamando un chiarimento reso, nella precedente gara (bando di gara del 2 maggio 2017) cui aveva partecipato l'agenzia Com.E, su specifico quesito posto con riferimento all'analogia clausola contenuta nel relativo disciplinare.

Alla seguente domanda: "Partendo dalla considerazione che la dimensione numerica minima richiesta a cui si fa riferimento come criterio di partecipazione ai lotti 1 e 2, è svolta unicamente con riferimento al termine "notiziario generale", riteniamo che si debba desumere, attraverso una corretta interpretazione semantica, che debba intendersi il numero complessivo dei lanci, vale a dire il

notiziario generale composto della somma di notiziario nazionale e notiziario regionale. E' corretto?" l'amministrazione aveva risposto: "No, si intendono i soli lanci del notiziario generale. Non possono quindi essere computati quelli del notiziario regionale".

Anche in forza del suddetto richiamo la stazione appaltante ha concluso per la mancanza, in capo al RTI ricorrente, del numero dei lanci richiesto dal disciplinare atteso che nel computo dei lanci devono essere considerati esclusivamente quelli del notiziario generale.

11. Essenziale è, dunque, verificare se la ragione specifica su cui poggia il provvedimento di esclusione sia fondata; in altri termini se, alla stregua delle regole fissate dalla *lex specialis*, la ricorrente fosse o no in possesso del contestato requisito.

11.1. Il disciplinare di gara, al par. 5, prescrive che "il requisito consistente nella produzione e distribuzione di un notiziario quotidiano deve essere posseduto interamente dalla mandataria" e, invero, la ricorrente anche in sede di giustificazioni, ha ribadito che "La Agenzia Dire, mandataria, possiede da sola i requisiti di accesso in maniera totalitaria (...)".

Ciò posto, lo stesso disciplinare, al paragrafo 5.I richiede la presentazione di una dichiarazione sostitutiva di certificazione (secondo il modello predisposto di cui all'allegato 1b) in cui, fra l'altro, il concorrente attesti: "4) di essere in possesso dei seguenti requisiti di capacità tecnica e professionale: - avere prodotto e distribuito negli ultimi 3 (tre) anni un notiziario quotidiano generale in lingua italiana per un minimo di dodici ore al giorno per almeno cinque giorni la settimana, con almeno 1.000 lanci giornalieri nei 5 giorni, dei quali almeno 700 lanci relativi all'Italia; - avere prodotto e distribuito negli ultimi 3 (tre) anni un notiziario quotidiano regionale in lingua italiana avente ad oggetto le regioni italiane per un minimo di dodici ore al giorno per almeno cinque giorni la settimana".

Con riferimento alle modalità di verifica dei requisiti di partecipazione, il disciplinare, al paragrafo 5.2. precisa, per quanto di interesse, che “si procederà a richiedere la presentazione, ... della seguente documentazione: ... per i requisiti di capacità professionale e tecnica: indicazione del/i notiziario/i quotidiano/i nazionale/i e del/i notiziario/i regionale/i, in lingua italiana di cui si detiene la produzione e la diffusione a partire dal 2014, con indicazione dettagliata per ciascuno di essi del numero di ore al giorno e di giorni della settimana di trasmissione, nonché del numero di lanci giornalieri sia complessivi sia relativi all'Italia, al netto di quelli relativi ai palinsesti televisivi; l'amministrazione provvederà a verificare tali dati, con riferimento al periodo I ottobre —31 dicembre 2016, utilizzando le risultanze dell'aggregatore Telpress per i notiziari attualmente acquistati oppure, se il notiziario non rientra tra quelli acquistati nello stesso periodo dall'amministrazione, a richiedere al concorrente un cd ROM con la copia dei lanci diramati nello stesso periodo; ...”.

A seguire lo stesso paragrafo precisa che “qualora il concorrente non sia in grado, per giustificati motivi, di presentare quanto richiesto, può provare la propria capacità economica e finanziaria e tecnica professionale mediante qualsiasi altro documento, ritenuto idoneo dall'amministrazione, ai sensi dell'art. 86, comma 4, D. Lgs. 50/2016”.

11.2. Questa essendo la disciplina di gara rilevante nella fattispecie controversa, possono esaminarsi congiuntamente i motivi di ricorso, atteso che le doglianze ivi formulate sono strettamente connesse fra loro.

Osserva il Collegio che i riportati passi del disciplinare di gara sono chiari nel fissare i requisiti relativi ai lanci giornalieri.

In particolare l'aver differenziato espressamente il requisito relativo al quotidiano generale e quello relativo al quotidiano regionale è indice evidente che i due requisiti non erano sovrapponibili.

Diversamente opinando si finirebbe con l'ammettere che il requisito relativo al quotidiano generale potesse essere provato dimostrando "di avere prodotto e distribuito negli ultimi 3 (tre) anni un notiziario quotidiano regionale in lingua italiana avente ad oggetto le regioni italiane per un minimo di dodici ore al giorno per almeno cinque giorni la settimana" ... "con almeno 1.000 lanci giornalieri nei 5 giorni, dei quali almeno 700 lanci relativi all'Italia", ossia semplicemente integrando il secondo dei suddetti requisiti con i parametri numerici relativi ai lanci, fissati nel primo.

Dunque, alla stregua della piana lettura del disciplinare di gara, non coglie nel segno la tesi della ricorrente per cui, essendo anche il quotidiano regionale "in lingua italiana" e fornendo anch'esso notizie riferite all'Italia, i relativi lanci sarebbero stati idonei ad integrare il requisito relativo al quotidiano generale, essendo evidente che si tratti di due requisiti diversi, da possedere separatamente e non cumulabili fra loro, trattandosi di entità non omogenee.

Parimenti inconferente è la circostanza che per il primo dei due requisiti sia stata fissata anche una soglia minima di lanci; anzi detto profilo depone in senso esattamente contrario a quello preteso dalla ricorrente, confermando che si tratta di due diversi requisiti, calibrati in modo differente, richiedendosi soltanto per il quotidiano generale anche un numero minimo di lanci.

11.3. Quanto precede dimostra la totale infondatezza della censura (primo motivo) con la quale la ricorrente sostiene che la stazione appaltante sarebbe incorsa in una erronea interpretazione della *lex specialis* (segnatamente del par. 5.2 del disciplinare di Gara) laddove, viceversa, correttamente interpretando l'espressione "quotidiano generale", l'amministrazione avrebbe dovuto includere nel computo dei 1.000 lanci relativi al notiziario generale anche i lanci relativi ai quotidiani regionali.

Peraltro detta censura contraddice la doglianza della stessa ricorrente secondo cui non si comprenderebbe il criterio in base al quale l'amministrazione abbia

depenato un certo numero di lanci da quelli documentati, mostrando viceversa parte ricorrente di essere perfettamente edotta che il criterio utilizzato per il lamentato depennamento è stato proprio quello enunciato nel provvedimento, ossia l'esclusione dei lanci relativi ai notiziari regionali dal computo dei 1.000 lanci giornalieri del quotidiano generale.

11.4. Inoltre la ricorrente, sempre con il primo motivo, lamenta che la stazione appaltante avrebbe sbagliato nel concludere che il numero dei lanci medi giornalieri del “notiziario quotidiano generale” prodotti dalla Com.E sia pari a 727 e, quindi inferiore alla soglia dei 1.000.

Ritiene che, comunque, risulterebbe raggiunta la soglia minima dei 700 lanci relativi all'Italia.

Aggiunge che l'errore sarebbe dipeso dall'essersi la stazione appaltante limitata a esaminare la sola nota Telpress del 30 settembre 2017, che, nel periodo ottobre 2016/dicembre 2016, certifica lanci giornalieri medi pari a 1080, per poi erroneamente attribuire alla ricorrente il minor numero di lanci giornalieri pari a 751, tutti relativi all'Italia.

Al contempo, con il terzo motivo lamenta il difetto di istruttoria e, segnatamente, ritiene invece di aver dimostrato di possedere il requisito contestato mediante la documentazione fornita con nota del 2 marzo 2018.

Con la suddetta nota (doc. 12 del fascicolo di parte) la ricorrente ha infatti prodotto alla stazione appaltante, *inter alia*, il dettaglio dei quotidiani nazionali e regionali, in lingua italiana, di cui detiene la produzione e la diffusione negli ultimi 3 anni a partire dal 2014, con indicazione del numero di ore al giorno e di giorni della settimana, nonché del numero di lanci giornalieri sia complessivi sia relativi all'Italia, al netto di quelli relativi ai palinsesti televisivi, compresi quelli non forniti al Dipartimento e la nota Telpress Italia del 30 settembre 2017, relativa al periodo 1 ottobre-31 dicembre 2016 (doc. 13 id.).

La ricorrente evidenzia che, dalla suddetta attestazione Telpress, risulta la produzione e distribuzione per 5 giorni la settimana, per 12 ore al giorno, al netto dei palinsesti televisivi, di 71.887 lanci complessivi, con una media di 1.106 lanci giornalieri, di cui 1.081 relativi all'Italia e, quindi, ritiene dimostrato il possesso del requisito.

11.5. Osserva il Collegio che anche le censure che precedono sono contraddittorie. Invero, da una parte la ricorrente lamenta che la stazione appaltante si sarebbe limitata a esaminare la nota Telpress del 30 settembre 2017, relativa al periodo ottobre 2016/dicembre 2016; dall'altra afferma di aver dimostrato il possesso del requisito in contestazione proprio con quella nota e che se l'amministrazione l'avesse esaminata si sarebbe avveduta che Com.E possedeva il requisito, con una media di 1.106 lanci giornalieri, di cui 1.081 relativi all'Italia.

Tanto chiarito, in punto di tecnica argomentativa, dalla documentazione versata in atti, testè richiamata e invocata dalla ricorrente, risulta che in entrambi gli elenchi (quello redatto dalla ricorrente e quello proveniente da Telpress) risultano inclusi i lanci relativi ai notiziari regionali; con una elementare operazione algebrica, sottraendo dal totale dei lanci ivi rispettivamente indicati il numero dei lanci relativi ai notiziari regionali indicati nei rispettivi elenchi, risulta un numero di lanci di notiziario generale che si attesta di poco oltre le 700 unità, ditalchè non risulta integrato il numero minimo di 1.000 lanci giornalieri.

Dalla stessa documentazione risulta parimenti smentita la censura secondo cui l'amministrazione non avrebbe tenuto conto, nel computo dei lanci riconducibili a un "notiziario generale", di tutti gli altri lanci trasmessi attraverso gli altri notiziari Dire, variamente denominati, né quelli editati mediante *app* o via *web* o altri canali.

Infatti in entrambi gli elenchi sono inclusi nominativamente i notiziari diffusi mediante *app* (in numero di 5) e quelli diffusi via *web* e variamente denominati (in numero di 3).

Che la stazione appaltante ne abbia doverosamente tenuto conto è ricavabile, anche in questo caso, da una semplice operazione algebrica, atteso che il numero stimato dall'amministrazione, attestantesi, in un caso di poco al di sopra dei 700 lanci e nell'altro di poco al di sotto, risulta esclusivamente sommando anche i suddetti lanci, escludendo i quali, viceversa, il numero di lanci giornalieri di notiziario generale risultano inferiori a 500.

Ciò, del resto, appare in linea con quanto già evidenziato dalla Sezione nella sentenza n. 841 del 23 gennaio 2018, relativa alla analoga gara precedente, indetta con bando del 21 luglio 2017, in cui è stato chiarito che la *lex specialis* (sul punto analoga a quella dettata per la gara in rassegna) “opera la sola esclusione relativa ai “lanci” afferenti ai palinsesti televisivi, cui consegue che tutti gli altri “lanci” sono valutabili ai fini del possesso del requisito in parola, in applicazione sia del principio del *clare loqui*, che al criterio del *favor participationis*” (cfr. pag. 16).

In definitiva risulta documentalmente smentita la tesi di parte ricorrente secondo cui la stazione appaltante si sarebbe limitata ad esaminare i lanci della Agenzia Dire a cui risulta abbonata non tenendo conto, invece, dei lanci giornalistici editati con le app, dei lanci giornalistici editati via web con i siti www.dire.it e diregiovani.it e di tutti gli altri lanci generati tramite sistemi automatici e, comunque, riconducibili alla concorrente.

Al contrario, la stazione appaltante ha verificato esattamente la documentazione prodotta dalla ricorrente in sede di verifica dei requisiti, ha doverosamente considerato tutti i lanci “valutabili”, dunque esclusi quelli regionali, e proprio da tale documentazione ha ricavato il mancato raggiungimento del requisito, risultandone dunque sconfessato anche il lamentato difetto di istruttoria.

Risulta infatti provato, proprio da tale documentazione, che la ricorrente non possedesse il requisito dei 1.000 lanci giornalieri del notiziario generale, necessario per partecipare alla gara, restando ininfluyente l'asserito superamento (peraltro solo

in un elenco) della soglia dei 700 lanci relativi all'Italia, dal momento che, come già visto, il disciplinare di gara richiedeva la contestuale sussistenza delle due soglie minime (1.000 lanci giornalieri di cui 700 per l'Italia), non essendo viceversa sufficiente il solo possesso di una delle due.

A questo proposito il Collegio deve evidenziare che il richiamo alla sentenza n. 841/18 di questa Sezione, nel senso fatto proprio dalla ricorrente, non trova riscontri oggettivi.

In altri termini la ricorrente sostiene che la sentenza affermi che sono definibili lanci di agenzia validi ai fini della verifica della sussistenza dei requisiti tecnico-professionali tutti quelli "riconducibili al concorrente" anche se generati da sistemi automatici di produzione di notizie, aggregatori automatici di notizie o sistemi simili e utilizza detta affermazione per sostenere che si dovrebbero computare anche i lanci dei notiziari regionali.

In realtà, sul punto la richiamata sentenza riporta il suddetto riferimento, appositamente virgolettato, limitandosi a trascrivere testualmente i chiarimenti resi dalla stazione appaltante (cfr. pag. 17 della sentenza) nell'ambito di un lungo passaggio in cui da conto delle tesi difensive svolte dall'amministrazione.

Quanto precede depone per l'evidente infondatezza del ricorso n. 4143/2018 R.G. proposto da Com.E avverso il provvedimento di esclusione del 6 marzo 2018.

11.6. Il suddetto capo motivazionale è idoneo a sorreggere autonomamente l'impugnato provvedimento di esclusione, il che elide l'interesse della parte ricorrente a vedere scrutinato il secondo motivo, con cui la censura il richiamo che la stazione appaltante fa, nel provvedimento di esclusione, alla risposta ad una FAQ formulata nella procedura di cui al bando di gara del 2 maggio 2017 e sostiene che l'amministrazione non potrebbe motivare l'esclusione in una gara facendo leva su una FAQ riguardante una diversa procedura.

In disparte la regola di diritto, cui si è fatto cenno, secondo cui nel processo amministrativo, ove un provvedimento sia fondato su più motivazioni tra loro autonome, ciascuna delle quali capace di sostenerlo, è sufficiente che almeno una di esse sia immune da vizi affinché l'intero ricorso possa essere respinto (*ex multis*: T.A.R. Lazio, Roma, sez. III *Ter*, 19 maggio 2017, n. 5973), il Collegio rileva che, nell'economia delle complessive argomentazioni poste a fondamento dell'esclusione, a prescindere da ogni considerazione di merito, il richiamo al chiarimento reso nella analoga gara precedente rappresenta una mera coloritura rafforzativa.

D'altra parte è risultato acclarato che la sostanza contenutistica del suddetto chiarimento nulla aggiunge a quanto agevolmente ricavabile dalla piana lettura della specifica norma della disciplina di gara.

11.7. Quanto precede fornisce al Collegio l'occasione di soffermarsi sul richiamo testuale fatto sul punto dalla difesa erariale (pag. 4 della memoria depositata in digitale il 21 maggio 2018) alla citata pronuncia della Sezione n. 841/2018.

Il riferimento è al seguente passaggio, contenuto a pag. 16, e riportato virgolettato dalla difesa erariale: "...la scelta della stazione appaltante di optare per un'accezione ampia del concetto di "lancio" era nota ai concorrenti e specificamente alla ricorrente principale, in quanto esplicitata in una gara avente analogo oggetto...".

L'amministrazione invoca a suo favore detta affermazione sostenendo erroneamente che il TAR avrebbe considerato spendibile in una diversa gara un chiarimento reso in una gara precedente, cui le parti interessate abbiano partecipato.

Una simile tesi, in disparte ogni considerazione di merito, non trova riscontro oggettivo: al solo scopo di sgombrare il campo da possibili equivoci deve

evidenziarsi che il suddetto passaggio è inserito in un ben più lungo periodo della sentenza in cui la Sezione espone la tesi difensiva dell'amministrazione.

Testualmente a pag. 16 la sentenza recita: "L'amministrazione evidenzia anche che laddove ha inteso escludere i "lanci" effettuati al di fuori delle "note di apertura e di chiusura", lo ha fatto espressamente e che la scelta della stazione appaltante di optare per un'accezione ampia del concetto di "lancio" era nota ai concorrenti e specificamente alla ricorrente principale, in quanto esplicitata in una gara avente analogo oggetto (bando inviato per la pubblicazione sulla GUUE in data 2 maggio 2017), alla quale ha partecipato anche l'Adnkronos".

12. La reiezione del ricorso n. 4243/2018 R.G. proposto da Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l. avverso l'esclusione dalla gara del RTI di cui è mandataria, rende improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse gli altri due ricorsi riuniti.

Quanto al ricorso n. 4900/2018 R.G., essendo legittimamente esclusa dalla gara, la parte ricorrente non ha più interesse né è più legittimata ad impugnare l'aggiudicazione in favore della seconda classificata rimasta in gara.

Quanto al ricorso n. 2956/2018 R.G. proposto da Adnkronos, oltre ad essere venuto meno l'interesse ad impugnare l'ammissione alla gara del RTI Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l. e Mf-Dow Jones News S.r.l., essendone questo stato successivamente escluso, è venuto meno anche l'interesse alle ulteriori censure formulate con i motivi aggiunti avverso il provvedimento di esclusione, essendo risultata acclarata la correttezza e l'autosufficienza della motivazione posta dall'amministrazione a fondamento del provvedimento di esclusione e, dunque, la legittimità dello stesso.

13. Le spese dei giudizi riuniti vanno poste a carico di Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l., in quanto parte soccombente, e sono liquidate come in dispositivo.

Viceversa possono compensarsi con la parte interveniente.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Roma, Sezione Prima *Quater*, definitivamente pronunciando sui ricorsi riuniti in epigrafe e sui motivi aggiunti, respinge il ricorso n. 4143/2018 R.G. e, conseguentemente, dichiara improcedibili i ricorsi n. 2956/2018 R.G. con relativi motivi aggiunti e n. 4900/2018 R.G..

Condanna Com.E Comunicazione & Editoria S.r.l., nella rivestita qualità, alle spese del giudizio che liquida in € 1.000,00 (mille) per parte costituita, oltre oneri di legge se dovuti.

Compensa le spese del giudizio con l'interveniente.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 29 maggio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Donatella Scala, Presidente FF

Mariangela Caminiti, Consigliere

Laura Marzano, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Laura Marzano

IL PRESIDENTE

Donatella Scala

IL SEGRETARIO