

Publicato il 09/01/2018

N. 00028/2018 REG.PROV.COLL.
N. 01347/2017 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 la Toscana

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1347 del 2017, proposto da:
Consorzio Parts & Services, in persona del legale rappresentante p.t.,
rappresentato e difeso dall'avvocato Antonio Battaglia, domiciliato
ex art. 25 cpa presso Segreteria T.A.R. in Firenze, via Ricasoli 40;

contro

Ministero della Difesa, Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri
- Centro Unico Contrattuale, in persona dei legali rappresentanti p.t.,
rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello
Stato di Firenze, domiciliata in Firenze, via degli Arazzieri, 4;

per l'annullamento

del bando di gara a procedura ristretta pubblicato in data 15.09.2017
(G.U.R.I.) dal Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri – Centro
Unico Contrattuale avente ad oggetto “il servizio di riparazioni
veicoli gestiti dal Comando Legione Carabinieri della Toscana” per
un Importo complessivo di € 460.000,00, suddiviso in 8 lotti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero della Difesa e di Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri - Centro Unico Contrattuale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 dicembre 2017 il dott. Luigi Viola e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

In data 15 settembre 2017, era pubblicato in G.U. il bando di gara a procedura ristretta del Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri – Centro Unico Contrattuale avente ad oggetto <<il servizio di riparazioni veicoli gestiti dal Comando Legione Carabinieri della Toscana>> per un importo complessivo di € 460.000,00, suddiviso in 8 lotti relativi alle province di Firenze, Livorno e Pisa, Grosseto, Arezzo, Pistoia e Prato, Siena, Lucca e Massa.

Il consorzio ricorrente inviava una lettera di contestazione al Centro Unico Contrattuale del Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri relativa ad alcuni aspetti problematici del bando (come di altri bandi relativi ad altre Regioni) e presentava domanda di partecipazione alla procedura; con il presente ricorso impugnava altresì il bando e gli atti presupposti e conseguenti, articolando censure di: 1) violazione degli artt. 95, comma 3 e 4, d.lgs. 50/2016 e 60 del d.lgs. 56/2017, eccesso di potere per erronea presupposizione, travisamento dei fatti, difetto di motivazione, contraddittorietà, disparità di trattamento,

irragionevolezza manifesta; 2) violazione degli artt. 95, comma 4 e 5 d.lgs. 50/2016, eccesso di potere per erronea presupposizione, travisamento dei fatti, difetto di motivazione, contraddittorietà, disparità di trattamento, irragionevolezza manifesta; 3) violazione del principio di tassatività delle clausole immediatamente escludenti e violazione del principio di non discriminazione, eccesso di potere per erronea presupposizione, travisamento dei fatti, difetto di motivazione, contraddittorietà, disparità di trattamento, irragionevolezza manifesta, anomalia costo manodopera; 4) violazione degli artt. 51 e 45 del d.lgs. n. 50/2016, eccesso di potere per erronea presupposizione, travisamento dei fatti, difetto di motivazione, contraddittorietà, disparità di trattamento, irragionevolezza manifesta; con il ricorso era altresì richiesta la declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente sottoscritto dalla Stazione appaltante con l'aggiudicataria.

Si costituivano in giudizio le Amministrazioni intimete, controdeducendo sul merito del ricorso.

Con ordinanza 7 novembre 2017, n. 650, la Sezione respingeva l'istanza cautelare proposta con il ricorso, sulla base della seguente motivazione: <<nella fattispecie appare manifestamente assente il requisito del periculum in mora indispensabile per la concessione della tutela cautelare, trattandosi della mera impugnazione di un bando non ancora seguita dall'aggiudicazione della procedura; ...comunque, la ricorrente risulta aver presentato la propria domanda di partecipazione alla gara e .. non sussistono pertanto particolari ragioni di pregiudizio suscettibili di neutralizzazione attraverso la concessione della tutela cautelare>>.

L'infondatezza meritoriale del ricorso permette di prescindere dall'esame di ogni considerazione relativa all'ammissibilità dell'impugnazione immediata del bando che, nella prospettazione di parte ricorrente, deriverebbe dalla natura immediatamente lesiva delle clausole relative al metodo di aggiudicazione e alla determinazione del costo del lavoro.

Per quello che riguarda il primo motivo di ricorso (relativo all'illegittimo ricorso al criterio di aggiudicazione del minor prezzo, come previsto dal punto IV.2.1. del bando), la Sezione non può mancare di rilevare come l'oggetto del bando (costituito dalla <<rimessa in efficienza di veicoli comuni e loro complessivi, resisi inefficienti per avaria o sinistro>>) rientri certamente nella previsione dell'art. 95, 4° comma lett. b) del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 che ammette il ricorso al criterio del minor prezzo, senza limiti di valore, con riferimento ai <<servizi e ... forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato>>.

A questo proposito, non sembrano necessarie particolari considerazioni per evidenziare il carattere ormai standardizzato che la riparazione di autoveicoli ha assunto nella vita moderna e la sostanziale assenza di spazi per poter attribuire all'attività economica in questione quell'alta qualificazione prospettata dagli elaborati del Dott. Fanani e del Prof. Capitani depositati in giudizio dalla ricorrente che tendono ad amplificare i caratteri di alta specializzazione dell'attività di riparazione degli autoveicoli.

Come già rilevato in sede cautelare da T.A.R. Lazio, Roma, sez. I-bis ord. 13 ottobre 2017 n. 5355, <<il servizio in oggetto non pare (poi) presentare natura intellettuale ovvero tecnica, essendo l'elemento prevalente rappresentato dal costo dei pezzi di ricambio – conosciuti

e fissati da tariffari di mercato – rispetto al quale l'elemento della manodopera e dell'aspetto tecnologico si pongono quali voci inferiori>>; appare pertanto decisamente improprio ed eccessivo prospettare l'assimilazione della riparazione degli autoveicoli ai <<contratti relativi all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura e degli altri servizi di natura tecnica e intellettuale di importo pari o superiore a 40.000 euro>> che risultano riportati dalla previsione dell'art. 95, 3° comma lett. b) del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 all'applicazione esclusiva del criterio di aggiudicazione <<dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo>>.

A ben guardare, l'intera prospettazione di parte ricorrente appare viziata da un'impostazione semplificante che tende ad individuare nel sempre maggiore ricorso a sistemi informatici di diagnosi delle anomalie e di gestione dei ricambi ormai presente anche nel settore delle riparazioni (giustamente considerato indispensabile dal capitolato di gara per eseguire correttamente la prestazione) l'effetto di trasformare in attività intellettuale e di alta specializzazione un'attività in precedenza considerata di natura meccanica e non altamente specialistica; l'esperienza del settore meccanico e industriale evidenzia, infatti, come sia proprio il ricorso sempre maggiore all'informatica ed alle macchine ad aumentare il grado di standardizzazione anche delle attività artigianali ed operaie, così delineando un processo che è l'esatto opposto della prospettazione di parte ricorrente.

Del resto appare infondato anche il secondo motivo di ricorso che si presenta come un sostanziale sviluppo della prima censura con

riferimento al profilo della motivazione del ricorso al criterio di aggiudicazione del minor prezzo.

A questo proposito, la motivazione che assiste la previsione del punto IV.2.1. del bando relativa al ricorso al criterio di aggiudicazione del minor prezzo (<<nella considerazione che la gara è basata sul solo costo dei pezzi di ricambio aventi caratteristiche fisse e standard e prezzi conosciuti e fissati da tariffari presenti sul mercato; inoltre il costo dei pezzi di ricambio è superiore e prevalente sul costo della manodopera occorrente>>) appare sostanzialmente in linea con le precisazioni operate dai punti I e II delle Linee Guida n. 2 adottate dall'A.N.A.C. con la deliberazione 21 settembre 2016, n. 1005, sia per quello che riguarda la necessità di tenere conto, nella definizione dei criteri di valutazione delle offerte, <<della struttura del settore merceologico a cui afferisce l'oggetto del contratto, delle caratteristiche tecniche dei lavori/beni/servizi rispondenti alle esigenze della stazione appaltante e di quelle che il mercato di riferimento è in grado di esprimere>>, che per quello che riguarda l'esigenza di <<dare adeguata motivazione della scelta effettuata ed esplicitare nel bando il criterio utilizzato per la selezione della migliore offerta>>; esigenza di motivazione che risulta ampiamente soddisfatta dalla previsione del bando sopra citata.

Quanto sopra rilevato non trova poi ostacolo in quanto rilevato da T.A.R. Lombardia, sez. IV, 19 settembre 2017, n. 1828 (che si riferisce a prestazione di ben più elevata complessità), da T.A.R. Lombardia, Brescia, sez. I, 18 dicembre 2017, n. 1449 (che opta per una ricostruzione della prestazione del tutto opposta da quella condivisa dalla Sezione e sopra argomentata) o nel riferimento alla l. 11 dicembre 2012, n. 224 (che, nel prevedere requisiti maggiormente

professionalizzanti per chi eserciti l'attività della detta attività in termini di attività di riparazione degli autoveicoli, non ha certo importato la trasformazione della detta attività in attività di natura intellettuale e ad alta specializzazione).

Con riferimento al terzo motivo di ricorso (relativo alla previsione del punto II.2.1. del bando che prevede un costo della manodopera fissato in misura pari ad € 16,54/h Iva esclusa, non soggetto a ribasso), appare del tutto sufficiente rilevare come si tratti di previsione in linea con l'obbligo di utilizzo delle tabelle sul costo del lavoro determinate annualmente dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali <<sulla base dei valori economici definiti dalla contrattazione collettiva nazionale>>, previsto dall'art. 23, 16° comma del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50.

La semplice lettura del d.m. 4 marzo 2015 del Ministro del lavoro e delle politiche sociali (ovvero dell'unica fonte di determinazione del costo del lavoro applicabile alla fattispecie, non potendo attribuirsi valore alle generiche ed immotivate determinazioni di diversa fonte depositate dal consorzio ricorrente) evidenzia poi come, da un lato, la retribuzione oraria prevista in bando (€ 16,54) rientri nei valori previsti dal detto d.m. e, dall'altro, come si tratti di determinazione comprensiva della "voci" richiamate in ricorso, con l'espressa esclusione solo di quanto previsto dall'art. 2 del d.m.

Il quarto motivo di ricorso (relativo all'illegittima strutturazione della gara in 8 lotti ed alla previsione di cui al punto IV.2.1. del bando prevedente una limitazione relativa all'aggiudicazione di non più di un lotto a ciascun operatore economico concorrente, <<salvo il caso in cui, al termine della gara, taluno dei lotti rimanga non aggiudicato,

a condizione che assicuri la disponibilità, all'interno del territorio del lotto, di idonea officina>>) non appare poi di facile lettura.

Ad ogni modo, la Sezione non può mancare di rilevare come la strutturazione della gara in questione appaia in linea con la previsione dell'art. 51 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (espressione della ratio di favore per l'accesso alle commesse pubbliche delle piccole e medie imprese) che prevede, al primo comma, la suddivisione dell'oggetto contrattuale in lotti funzionali determinati in maniera tale da <<assicurarne funzionalità, fruibilità e fattibilità indipendentemente dalla realizzazione delle altre parti>> (ed in questo caso, la funzionalità dei lotti appare evidente dal raggruppamento territoriale delle aree di intervento) e, al terzo comma, la possibilità di inserire in bando limitazioni nel numero di lotti aggiudicabili ad ogni offerente.

Ininfluyente appare poi la citazione di Cons. Stato, sez. V, 12 gennaio 2017, n. 52 che, oltre a riferirsi alla normativa previgente, affronta una fattispecie, in realtà, completamente diversa e relativa a diverse offerte formulate da concorrenti partecipati al 100% dalla medesima società e pertanto <<riconcucibili ad un unico centro decisionale>>; con riferimento a detta fattispecie, è stato pertanto affermato che <<il divieto per il singolo concorrente di partecipazione plurima deve essere riferito al singolo lotto e non può valere per l'intera procedura, con la conseguenza che ciascun partecipante può concorrere all'aggiudicazione di tutti i lotti banditi o di solo alcuni di questi>>.

La previsione del punto III.1.3 lett. c) del bando ha poi espressamente richiamato la possibilità per i consorzi di cui all'art. 45, 2° comma lett. b) e c) del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 di partecipare alla gara, indicando <<in sede di offerta, per quali

consorzianti concorrono>> e pertanto risulta espressamente salvaguardata tale possibilità che deve trovare esplicitazione nel limite all'aggiudicazione previsto dalla previsione del già citato punto IV.2.1. del bando che non risulta per nulla derogata nei confronti dei consorzi artigiani, come immotivatamente sostenuto nel quarto motivo di ricorso (che prospetta la possibile aggiudicazione di più lotti ad un consorzio, purché ciascuna offerta sia riferita ad una diversa impresa, <<dotata di una propria sede operativa>> e destinata ad eseguire la prestazione).

Anche nell'ipotesi del consorzio appare, infatti, evidente come l'<<operatore economico concorrente>> ai fini dell'applicazione del divieto di aggiudicazione di più lotti debba essere individuato nel consorzio che partecipa alla procedura (così facendo valere i suoi requisiti di partecipazione) e non nell'impresa consorziata semplicemente deputata ad eseguire la prestazione; diversamente opinando, saremmo, infatti, in presenza di una strutturazione complessiva che penalizzerebbe le piccole imprese esterne al consorzio, ovvero un risultato opposto a quello avuto di mira dalla Stazione appaltante attraverso l'apposizione della clausola.

In definitiva, il ricorso deve pertanto essere respinto; la sostanziale novità delle questioni trattate permette di procedere alla compensazione delle spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge, come da motivazione.

Compensa le spese di giudizio tra le parti.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 19 dicembre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Saverio Romano, Presidente

Luigi Viola, Consigliere, Estensore

Alessandro Cacciari, Consigliere

L'ESTENSORE

Luigi Viola

IL PRESIDENTE

Saverio Romano

IL SEGRETARIO