

N. 00008/2010 REG.SEN.
N. 01054/1999 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 Sardegna

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1054 del 1999, proposto da:
Consorzio Nazionale Servizi Scarl, rappresentato e difeso dagli avv.
Franco Mastragostino, Silvio Pinna, con domicilio eletto presso
quest'ultimo avvocato in Cagliari, via San Lucifero n. 65;

contro

Azienda U.S.L. N. 1 con Sede in Sassari, rappresentato e difeso dagli
avv. Xavier Santiapichi, Sergio Segneri, con domicilio eletto presso
quest'ultimo avvocato in Cagliari, via Sonnino n. 84;

nei confronti di

Cleaner Systems S.a.s., rappresentata e difesa dagli avv. Giuseppe
Macciotta, Sandro Piseddu, con domicilio eletto presso Giuseppe
Macciotta in Cagliari, via Ancona N. 3;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Secosar Srl, rappresentata e difesa dall'avv. Mario Matteo Solinas, con domicilio eletto presso Giovanni Contu in Cagliari, via Ancona n. 3;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

della deliberazione del direttore generale n. 2382 del 21.07.1999, rilasciata in copia alla società ricorrente in allegato alla nota del 26.08.1999, nella parte in cui dispone, previa approvazione del verbale di gara dell'11.02.1999 ed in esito alla procedura di verifica della anomalia, l'aggiudicazione in favore della Cleaner systems del lotto n. 2 dell'asta pubblica indetta per l'affidamento del servizio di pulizia dei presidi ospedalieri e degli uffici amministrativi dei distretti dell'azienda USL n. 1 di Sassari;

della determinazione eventualmente assunta dall'Amministrazione appaltante circa l'esito della verifica di anomalia;

nonché per l'accertamento

del diritto del Consorzio ricorrente al risarcimento del danno ingiusto subito, ai sensi e per gli effetti degli artt. 33 e 35 del d.lgs. n. 80/1998;

e per la condanna

dell'azienda sanitaria al pagamento di quanto dovuto a titolo risarcitorio nella misura determinata a norma dell'art. 35 del d.lgs. 80 del 1998.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Azienda U.S.L. N. 1 con Sede in Sassari, di Cleaner Systems S.a.s. e di Secosar S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 novembre 2009 il dott. Gianluca Rovelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il Consorzio ricorrente ha partecipato alla procedura di gara (secondo lotto) indetta dall'Azienda USL 1 di Sassari per l'affidamento del servizio di pulizia dei presidi universitari e ospedalieri e degli uffici amministrativi dell'Azienda medesima, ricompresi nei distretti di Sassari, Alghero e Ozieri, per un importo annuo complessivo per i due lotti pari a £ 5.604.240.000, da aggiudicarsi con il criterio del prezzo più basso rispetto al prezzo a base d'asta a metro quadro.

Per il secondo lotto, il Consorzio offriva un ribasso del 30,180 %, classificandosi secondo dietro alla Cleaner system s.a.s. .

Avverso gli atti in epigrafe indicati insorgeva il ricorrente deducendo articolate censure di seguito sintetizzabili:

violazione di legge per violazione dell'art. 25 d.lgs. 157 del 1995, violazione della lex specialis della procedura e, segnatamente, degli

artt. 1 e 11 del capitolato speciale d'appalto, violazione dei principi della par condicio e dell'efficacia efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, eccesso di potere per ingiustizia grave e manifesta, illegittimità, erroneità ed inconferenza della motivazione addotta.

Concludeva per l'accoglimento del ricorso con conseguente annullamento degli atti impugnati previa sospensione.

Si costituiva l'Azienda sanitaria locale n. 1 della Sardegna contestando puntualmente le argomentazioni del ricorrente e chiedendo il rigetto del ricorso.

Si costituiva altresì la Cleaner sistem s.a.s. contestando puntualmente le argomentazioni del ricorrente e chiedendo il rigetto del ricorso.

In data 19.10.1999, la Secosar depositava intervento ad opponendum.

Alla camera di consiglio del 6.10.1999, la domanda cautelare veniva rigettata con ordinanza n. 393/99 confermata in appello dal Consiglio di Stato con ordinanza n. 2594/99.

In data 11.11.2009 il Consorzio ricorrente depositava memoria difensiva.

Altra memoria veniva depositata dall'ASL 1 nella medesima data.

Il 12.11.2009 anche la Cleaner sistem depositava memoria.

All'udienza pubblica del 18.11.2009 il ricorso veniva trattenuto per la decisione.

DIRITTO

Deve preliminarmente essere risolta la questione dell'ammissibilità dell'intervento ad opponendum di Secosar s.r.l.

Ricorda il Collegio, che se è sufficiente un interesse anche di mero fatto per legittimare il terzo ad intervenire nel giudizio, in ogni caso, presupposto per l'ammissibilità dell'intervento ad opponendum nel processo amministrativo è la titolarità di un interesse alla conservazione dell'atto sottoposto all'esame del giudice amministrativo, atto dal quale si tragga, sia pure di riflesso, una qualche utilità. Nel caso di specie, Secosar s.r.l. non dimostra né dichiara alcun interesse a difendere la legittimità del provvedimento impugnato, con conseguente inammissibilità del suo atto di intervento ad opponendum.

Venendo all'esame del merito del ricorso, in sintesi, le doglianze del ricorrente possono essere così esposte:

L'Amministrazione avrebbe disposto l'affidamento in palese violazione degli artt. 1 e 11 del capitolato speciale d'appalto, nonché dell'art. 25 del d.lgs. n. 157 del 1995; dopo le giustificazioni prodotte dalla controinteressata, l'Amministrazione, sempre a dire del ricorrente, avrebbe dovuto procedere alla sua esclusione in quanto la convenienza economica della proposta trovava la sua unica ragione nel basso costo della manodopera, inferiore ai minimi previsti dal contratto collettivo di settore; vi sarebbe dunque una violazione della *lex specialis* e dell'art. 25 del d.lgs. 157 del 1995.

Il ricorrente, sia nell'atto introduttivo del giudizio, sia nella memoria

depositata in data 11.11.2009, da un lato argomenta ampiamente sulla asserita violazione degli artt. 1 e 11 del capitolato, dall'altro afferma che la società Cleaner Sistem nella formulazione dell'offerta, non avrebbe tenuto conto dell'obbligo di riconoscere nel novero delle voci retributive elementi quali l'incremento automatico biennale, le festività retribuite e la rivalutazione TFR.

Nella memoria dell'11.11.2009, il ricorrente si sofferma poi sugli sgravi contributivi, affermando l'incongruità della offerta della controinteressata che erroneamente avrebbe ritenuto di potersi avvantaggiare sia della disciplina relativa ai contratti di formazione e lavoro di cui alla L. 407 del 1990, sia ai benefici contributivi dettati dalla L. 448 del 1998.

Le argomentazioni del ricorrente non convincono il Collegio.

La questione dell'anomalia dell'offerta è stata ampiamente vagliata dall'Amministrazione che, dapprima ha chiesto alla Cleaner precisazioni in merito agli elementi costitutivi dell'offerta (verbale di gara dell'11.02.1999) poi ha provveduto a richiedere ulteriori elementi di valutazione con nota prot. 4/2851 dell'1.4.1999 cui la stessa Cleaner ha fornito riscontro con note datate 09.04.1999 e 20.04.1999.

Il Collegio ricorda che l'art. 25 del d.lgs. n. 157 del 1995, nella parte in cui considera estranee all'area della verifica dell'anomalia dell'offerta la valutazione di "elementi i cui valori minimi sono stabiliti da disposizioni legislative regolamentari o amministrative,

ovvero i cui valori sono rilevabili da atti ufficiali" si pone in contrasto con il principio inteso a sviluppare la libera concorrenza tra i concorrenti alle gare di appalto; ne discende che il mancato rispetto dei minimi tabellari, o, in mancanza, dei valori indicati dalla contrattazione collettiva, non determina l'automatica esclusione dalla gara, ma costituisce un indice di anomalia dell'offerta, che deve essere poi verificata attraverso un giudizio complessivo di remuneratività.

Non è superfluo ricordare che in più occasioni la giurisprudenza anche di questo Tribunale Amministrativo Regionale ha ricordato che i principi comunitari posti a presidio del valore della libera concorrenza per l'aggiudicazione di pubblici appalti (art. 37 direttiva 92/50/Cee del 18 giugno 1992 e, ora, art. 55 direttiva n. 2004/18/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio del 31 marzo 2004) vietano l'utilizzazione di meccanismi di esclusione automatica delle imprese partecipanti alla gara; tali principi, pertanto, impongono la disapplicazione per contrasto con la normativa comunitaria degli art. 2 comma 3, d.P.C.M. 13 marzo 1999 n. 117 e 25 d.lg. 17 marzo 1995 n. 157, nella parte in cui escludono la possibilità di fornire giustificazioni concernenti elementi dell'offerta anormalmente bassa, come il costo del lavoro, i cui valori minimi siano stabiliti da disposizioni legislative o da altri atti ufficiali come la contrattazione collettiva di categoria (T.A.R. Sardegna Cagliari, sez. I, 07 agosto 2006 , n. 1601).

Ebbene, siccome in sede di verifica delle offerte anomale presentate negli appalti pubblici di servizi, i concorrenti possono presentare le giustificazioni che ritengono più adeguate con riferimento a ciascun elemento dell'offerta, tra cui gli elementi i cui minimi sono stabiliti da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, ovvero i cui valori sono rilevabili da atti ufficiali, va osservato che la valutazione delle giustificazioni fornite ai sensi dell'art. 25 d.lgs. n. 157 del 1995 dall'impresa che ha presentato un'offerta anomala, deve ritenersi circoscritta alla verifica della plausibilità di tali giustificazioni con riferimento agli elementi costitutivi dell'offerta, oltreché dell'oggetto dell'appalto, appunto per valutare che, globalmente considerata, l'offerta stessa sia seria ed attendibile e se i prezzi offerti trovino rispondenza nella realtà, sia di mercato che aziendale.

Nella specie, partendo dal presupposto che la verifica di anomalia mira ad accertare se l'offerta, nel suo complesso, sia attendibile o inattendibile, e dunque se dia o meno serio affidamento circa la corretta esecuzione dell'appalto, le giustificazioni fornite dalla aggiudicataria non rivelano profili di incongruità o inesattezze che inducano a ritenere vi siano stati errori o travisamenti nella valutazione della stazione appaltante.

Invero, contrariamente a quanto asserito dal ricorrente, risultano congrue le giustificazioni offerte dall'aggiudicataria sia con riferimento alla possibilità di avvalersi di contratti di formazione e lavoro sia con riferimento alla possibilità di fruire degli sgravi

contributivi di cui alla L. 448/1998.

Le valutazioni dell'Amministrazione su tutti i punti contestati sono esenti da vizi ed in ogni caso non si possono ritenere né illogiche né fondate su insufficiente motivazione né tantomeno su errori di fatto.

Il ricorso deve pertanto essere respinto siccome infondato.

La natura della controversia e la particolarità della vicenda giustificano la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sardegna, Sezione Prima, pronunciando definitivamente sul ricorso in epigrafe lo respinge.

Dichiara inammissibile l'atto di intervento ad opponendum di Secosar S.r.l.

Spese compensate.

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 18 novembre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Paolo Numerico, Presidente

Alessandro Maggio, Consigliere

Gianluca Rovelli, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/01/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO