



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 Emilia Romagna
sezione staccata di Parma (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 46 del 2012, proposto da:
Sailing Tour S.r.l., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Sonia Gallesi e
Franco Fiorenza, con domicilio eletto presso l'Avv. Paolo Malvisti, in
Parma, piazzale Santafiora n. 1;

contro

Comune di Sala Baganza, in persona del Sindaco pro tempore,
rappresentato e difeso dall'Avv. Alberto Bertoi, con domicilio eletto
presso l'Avv. Roberto Ollari, in Parma, borgo Taccagni n. 1;

nei confronti di

Dama Tour S.a.s. di Damenti Bruno & C., rappresentata e difesa
dall'Avv. Matteo Folloni presso il quale elegge domicilio, in Parma,
piazzale Badalocchio n. 5/A;

per l'annullamento

della lettera di invito alla gara ufficiosa per l'affidamento parziale in

cottimo fiduciario del servizio di trasporto scolastico;
dei verbali di gara per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico;
della determinazione n. 77 di aggiudicazione definitiva alla Ditta Dama Tour ed approvazione dei verbali di gara;
della comunicazione del Comune di Sala Baganza 16.01.2012 prot. 396;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Sala Baganza e di Dama Tour S.a.s. di Damenti Bruno & C.;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Visti gli artt. 74 e 120, co. 10, cod. proc. amm.;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 maggio 2012 il dott. Marco Poppi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con determinazione dirigenziale n. 67 del 23 novembre 2011, l'Amministrazione comunale di Sala Baganza indiceva una procedura di gara per l'affidamento a cottimo fiduciario del servizio di trasporto scolastico da aggiudicarsi mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa con previsione di un massimo di 80 punti per la componente tecnica dell'offerta ed un massimo di 20

punti per quella economica.

All'esito delle operazioni concorsuali, con determinazione n. 77 del 30 dicembre 2011, previo esperimento della fase di verifica dell'anomalia, la gara veniva aggiudicata all'odierna controinteressata che iniziava la gestione del servizio pur in assenza della stipula contrattuale stante l'urgenza di assicurare la prestazione all'utenza.

Con ricorso ritualmente notificato e depositato, la ricorrente impugnava i provvedimenti in epigrafe specificati deducendo l'illegittimità dell'assegnazione del punteggio alla componente tecnica dell'offerta e la mancata rilevazione di profili di incongruità dei costi dichiarati dall'aggiudicataria con riferimento al personale ed al carburante.

Il Comune di Sala Baganza e Dama Tour, si sono costituiti in giudizio eccependo, sotto un primo profilo che la ricorrente non avrebbe impugnato la lettera di invito nella parte in cui disciplina la procedura di valutazione in maniera difforme da quella dalla ricorrente invocata e, nel merito, l'infondatezza delle avverse doglianze.

Nella camera di consiglio del 22 febbraio 2012 la causa veniva rinviata al merito ed all'esito della pubblica udienza del 9 maggio 2012, veniva trattenuta in decisione.

In disparte ogni considerazione circa l'eccepita mancanza impugnazione della lettera di invito che, contrariamente a quanto sostenuto dalle resistenti è ritualmente gravata, il ricorso è infondato.

Con il primo motivo di ricorso, la ricorrente deduce la violazione degli artt. 81, 83, 121 3 125 del D. Lgs. n. 163/2006 e degli artt. 283,

329 e 334 del DPR n. 207/2010, nonché, delle direttive impartite dall'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici in tema di procedura di affidamento da aggiudicarsi mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

La Società Sailing Tour, premesso che a norma dell'art. 121 del D. Lgs. n. 163/2006, ai contratti sotto soglia comunitaria (quale quello di interesse nel presente giudizio) si applicano *“oltre alle disposizioni della parte I, della parte IV e della parte V, anche le disposizioni della parte II, in quanto non derogate ...”* e che, ai sensi del successivo art. 125, *“i procedimenti di acquisizione di prestazioni in economia sono disciplinati, nel rispetto del presente articolo, nonché dei principi in tema di procedure di affidamento e di esecuzione desumibili dal presente codice, dal regolamento”*, richiama l'art. 283 del Regolamento di attuazione del Codice dei contratti (DPR n. 207/2010), in base al quale, per quanto di interesse, *“in caso di aggiudicazione di servizi e forniture con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, i pesi o punteggi da assegnare ai criteri di valutazione, eventualmente articolati in sub-pesi o sub-punteggi, di cui all'articolo 83, commi 1 e 4, del codice, ed indicati nel bando di gara o nella lettera di invito, devono essere globalmente pari a cent ... in una o più sedute riservate, la commissione, costituita ai sensi dell'articolo 84 del codice, valuta le offerte tecniche e procede alla assegnazione dei relativi punteggi applicando i criteri e le formule indicati nel bando o nella lettera di invito secondo quanto previsto nell'allegato P”*. Il richiamato allegato “P” stabilisce che *“il calcolo dell'offerta economicamente più vantaggiosa può essere effettuato utilizzando a scelta della stazione appaltante uno dei seguenti metodi indicati nel bando di gara o nella*

lettera di invito:...” provvedendo ad indicare cinque diversi metodi di aggiudicazione (nessuno dei quali, si anticipa, adottato dalla Stazione appaltante).

Esposto nei suddetti termini il quadro normativo di riferimento, la ricorrente sostiene che in sede di valutazione della componente tecnica si dovrebbe *“sempre e comunque”* procedere *“a trasformare la media dei coefficienti attribuiti ad ogni offerta da parte di tutti i commissari in coefficienti definitivi, riportando ad uno la media più alta e proporzionando a tale media massima le medie provvisorie prima calcolate”*

In altri termini, con riferimento a ciascun parametro di valutazione, alla migliore offerta andrebbe attribuito il punteggio massimo previsto dalla disciplina di gara graduando i punteggi delle altre concorrenti secondo un criterio proporzionale.

Applicando l'illustrato principio, l'offerta di Sailing Tour (che sul punto allega una simulazione dalla medesima elaborata) si sarebbe dovuta posizionare al primo posto della graduatoria.

A sostegno della tesi esposta, la ricorrente evidenzia ulteriormente che la disciplina di gara prevedeva che il punteggio tecnico (80 punti) venisse ripartito in relazione ai seguenti parametri:

Sistema manutentivo dei mezzi, punti 55 di cui 45 per il piano manutenzione mezzi e 10 per il sistema autocontrollo;

Metodologia tecnico operativa, punti 20 di cui 10 per le operazioni salita e discesa alunni e 10 per l'attivazione di interventi straordinari;

Pulizia dei mezzi, punti 5.

Sailing Tour, conseguendo il miglior giudizio tanto con riferimento al

parametro A quanto relativamente al parametro B, avrebbe dovuto riportare in relazione alle due voci in questione, il massimo del punteggio previsto, ovvero, rispettivamente, punti 55 (in luogo di 53) e 20 (in luogo di 18).

In tal caso avrebbe dovuto riportare un punteggio tecnico complessivo pari a punti 78, contro i 65,253 della controinteressata: punteggio sufficiente a classificarsi al primo posto nonostante la presentazione di una offerta economica meno conveniente.

Il motivo è infondato.

La procedura oggetto del giudizio è disciplinata dall'art. 125 del d. Lgs. n. 163/2006 a norma del quale *“1. Le acquisizioni in economia di beni, servizi, lavori, possono essere effettuate: a) mediante amministrazione diretta; b) mediante procedura di cottimo fiduciario...4. Il cottimo fiduciario è una procedura negoziata in cui le acquisizioni avvengono mediante affidamento a terzi...8. Per lavori di importo pari superiore a 40.000 euro e fino a 200.000 euro, l'affidamento mediante cottimo fiduciario avviene nel rispetto dei principi di trasparenza, rotazione, parità di trattamento, previa consultazione di almeno cinque operatori economici, se sussistono in tale numero soggetti idonei, individuati sulla base di indagini di mercato ovvero tramite elenchi di operatori economici predisposti dalla stazione appaltante. Per lavori di importo inferiore a quarantamila euro è consentito l'affidamento diretto da parte del responsabile del procedimento.*

9. Le forniture e i servizi in economia sono ammessi per importi inferiori a 137.000 per le amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 28, comma 1, lettera a), e per importi inferiori a 211.000 euro per le stazioni appaltanti di cui

all'articolo 28, comma 1, lettera b). Tali soglie sono adeguate in relazione alle modifiche delle soglie previste dall'articolo 28, con lo stesso meccanismo di adeguamento previsto dall'articolo 248; ...11. Per servizi o forniture di importo pari o superiore a quarantamila euro e fino alle soglie di cui al comma 9, l'affidamento mediante cottimo fiduciario avviene nel rispetto dei principi di trasparenza, rotazione, parità di trattamento, previa consultazione di almeno cinque operatori economici, se sussistono in tale numero soggetti idonei, individuati sulla base di indagini di mercato ovvero tramite elenchi di operatori economici predisposti dalla stazione appaltante. Per servizi o forniture inferiori a quarantamila euro, è consentito l'affidamento diretto da parte del responsabile del procedimento...14. I procedimenti di acquisizione di prestazioni in economia sono disciplinati, nel rispetto del presente articolo, nonché dei principi in tema di procedure di affidamento e di esecuzione del contratto desumibili dal presente codice, dal regolamento”.

Con riferimento al cottimo fiduciario, l’art. 329, comma 2, del DPR n. 207/2010, dispone ulteriormente che *“per tutto quanto non espressamente disciplinato nel presente capo e nell'articolo 125 del codice si applicano, ove compatibili, le disposizioni della parte IV, titoli I, II, III e IV, del presente regolamento”.*

Dall’illustrato contesto normativo emerge inequivocabilmente che, contrariamente a quanto affermato dalla ricorrente, il caso di specie non è disciplinato dall’intero impianto normativo codicistico che trova applicazione unicamente qualora le disposizioni in esso contemplate siano *“compatibili”*.

Anche l’allegato “P” non vincola la Stazione appaltante all’adozione

di alcuno dei metodi in esso espressamente indicati facendo salva la scelta discrezionale della medesima come, peraltro, si evince dal dato letterale della disposizione che stabilisce come *“il calcolo dell’offerta economicamente più vantaggiosa può essere effettuato...”*.

Con il secondo motivo di ricorso, la ricorrente deduce la violazione degli artt. 86, 88 e 88 del D. Lgs. n. 163/2006 deducendo profili di illegittimità del procedimento di verifica di congruità dell’offerta dell’aggiudicataria nel corso del quale, in conseguenza della carente istruttoria compiuta, non sarebbero state rilevate inesattezze e deficienze nelle giustificazioni fornite inficianti il successivo esito positivo della verifica.

In particolare, viene rilevato che:

con riferimento ai costi del personale, la controinteressata avrebbe dichiarato di prevedere 1.132 ore di servizio per un costo complessivo (oneri di sicurezza e connessi alla formazione compresi) pari a € 18.356,36, trascurando di considerare 20 ore/mese dedicate alla manutenzione e 32 ore per uscite didattiche che porterebbero il monte ore a un totale di 1.409 ore che, al prezzo orario indicato (€ 15,73), comporterebbero un costo totale pari a € 22.163,57;

con riferimento ai costi di gestione dei mezzi, la controinteressata, da un lato, avrebbe indicato un importo totale di € 8.850,00 mentre la somma delle voci di costo specificate è pari a € 10.500,00, dall’altro, avrebbe esposto un costo carburante pari a € 4.800,00, ritenuto essere eccessivamente basso in relazione al chilometraggio richiesto (km 27.500, oltre km. 300 per uscite didattiche, con consumi pari a 5

km/litro ed un costo del gasolio indicato in € 1,70/litro).

Le evidenziate sottostime, si sostiene in ricorso, determinerebbero una perdita di esercizio che avrebbe dovuto comportare un diverso esito della verifica di anomalia.

Il motivo è infondato.

L'Amministrazione ha inviato alla controinteressata una prima richiesta di chiarimenti con nota del 9 dicembre 2011 relativa ai costi del personale, della manutenzione, di gestione dei mezzi ed all'utile di impresa (cui l'aggiudicataria ha risposto con nota del 20 dicembre successivo) procedendo, con nota del 22 dicembre 2011, ad una integrazione istruttoria avente ad oggetto il dettaglio dei costi del personale addetto al servizio e chiarimenti in ordine a difformità riscontrate tra l'offerta tecnica e la lettera di giustificazione riguardo agli interventi manutentivi, nonché, il dettaglio dei costi comprensivi del personale interno addetto alla manutenzione.

Quanto ai costi del lavoro, nonostante la Commissione (che ha considerato le 32 ore riferite alle uscite didattiche, nonché, le 35 ore di formazione che, essendo previste nel quinquennio, non è provato che incidano sull'esercizio annuale di interesse) abbia rilevato che le ore di servizio sono circa 1200 e non 1132 come indicato in offerta, ha correttamente valutato che il conseguente incremento dei costi, per circa € 1070, non determina l'azzeramento dell'utile dichiarato pari a € 8900,00.

Infondata è anche la dedotta mancata considerazione dei costi relativi alle 20 ore/mese per la manutenzione.

L'aggiudicataria ha, infatti, previsto un costo di € 3500,00 sotto la voce "costi di manutenzione ordinaria e straordinaria" cui devono aggiungersi € 1.200,00 per la sostituzione pneumatici, computati a parte, ma che rappresentano una voce di spesa riconducibile alle attività manutentive.

Quanto ai costi di gestioni dei mezzi è stata effettivamente indicata in offerta la somma di € 8.850,00 in luogo di € 10.050,00 che risulterebbe dalla somma delle singole componenti specificate ma, a tacere del fatto che si tratta di un evidente errore di calcolo, il differenziale contestato, pari a € 1.200,00, è tale da essere assorbito dall'utile indicato.

Per quanto riguarda i costi di carburante, deve rilevarsi che le deduzioni della ricorrente si fondano sul presupposto che il costo carburante rilevante corrispondesse a € 1,70/litro, ovvero il costo praticato alla pompa ai privati, e che i consumi dei mezzi fossero pari a 5 km/litro.

Si tratta di allegazioni del tutto sformite di qualsiasi principio di prova e come tali inidonee a palesare un distorto esercizio del potere discrezionale esercitato dalla Stazione appaltante.

Per quanto precede il ricorso deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna sezione staccata di Parma , definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna parte ricorrente al pagamento delle spese di giudizio che liquida in € 2.500,00, oltre oneri di legge (12,5%, I.V.A. e C.P.A.) in favore di ciascuna parte costituita.

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

Così deciso in Parma nella camera di consiglio del giorno 9 maggio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Laura Marzano, Primo Referendario

Marco Poppi, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/05/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)