



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 Puglia

Lecce - Sezione Terza

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 89 del 2012, proposto da:
Coop. Risveglio a r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Pietro Quinto,
con domicilio eletto presso il suo studio in Lecce, via Garibaldi 43;

contro

Comune di Maglie, rappresentato e difeso dall'avv. Paola Montagna,
con domicilio eletto presso l'avv. Luciano Ancora in Lecce, via
Imbriani, 30;

nei confronti di

Coop. Sociale Nuova Era, rappresentata e difesa dagli avv. Roberto
Gualtieri Marra, Alessandro Leuci, con domicilio eletto presso l'avv.
Marra in Lecce, piazza Mazzini 72;

per l'annullamento

- della determinazione n. 899 del 7 dicembre 2011 comunicata con

nota prot. n. 27558 datata 12 dicembre 2011 del Comune di Maglie;
- di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale ed in particolare della determina n. 857 del 21 novembre 2011 e n. 784 del 14 ottobre 2011 e dei verbali di gara nonché del contratto ove stipulato;

con richiesta di subentro nel rapporto e di risarcimento dei danni;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Maglie e di Coop. Sociale Nuova Era;

Visto il ricorso incidentale proposto da Coop. Sociale Nuova Era;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 maggio 2012 il dott. Luca De Gennaro e uditi per le parti l'avv. Quinto per la ricorrente, gli avv.ti Leuci e Marra per la controinteressata e l'avv. Montagna per il Comune di Maglie;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il Comune di Maglie con bando del giugno 2011 ha indetto una gara per l'affidamento per 24 mesi del servizio di refezione scolastica. La gara è stata aggiudicata alla Cooperativa Nuova Era, mentre la ricorrente si è classificata seconda.

Con il ricorso in epigrafe la ricorrente impugna l'aggiudicazione

articolando le seguenti doglianze:

- violazione del bando e del capitolato d'oneri; eccesso di potere;
- violazione del disciplinare di gara e del capitolato d'oneri, eccesso di potere per errata presupposizione, violazione del giusto procedimento;
- violazione del disciplinare, eccesso di potere per errata presupposizione, violazione di legge;
- violazione del disciplinare, eccesso di potere per difetto di istruttoria, illogicità;
- violazione del disciplinare, eccesso di potere per errata presupposizione.
- eccesso di potere, violazione di legge, violazione delle norme di gara.

Si è costituita l'Amministrazione comunale chiedendo la reiezione del ricorso.

Si è altresì costituita la controinteressata chiedendo la reiezione del ricorso e proponendo ricorso incidentale.

All'udienza del 16 maggio 2012 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

2. Il ricorso è infondato.

2.1 Con il primo motivo si deduce che l'impresa aggiudicataria, applicando le previsioni del contratto collettivo per le cooperative sociali, avrebbe violato le disposizioni della lex specialis che prevedono l'obbligo di "osservare e applicare interamente tutte le

norme contenute nel contratto collettivo nazionale per i dipendenti delle imprese del settore”.

Il motivo è infondato.

L'aggiudicataria è una cooperativa sociale che, ai sensi dell'art. 1 L. 381/1991, persegue lo scopo di favorire l'inserimento professionale di personale svantaggiato.

Il Capitolato d'oneri (art. 9) prevede l'applicazione del contratto collettivo per le imprese dei dipendenti del settore.

Ad avviso del Collegio tale norma non impone alle imprese partecipanti l'adesione ad un determinato contratto collettivo, peraltro non precisamente individuato, ma richiede che ciascuna impresa aderisca alle disposizioni della contrattazione collettiva nazionale per i dipendenti delle imprese del settore, senza eccezioni di sorta.

Tra i contratti applicabili non vi è ragione di escludere, salvo operare una irragionevole discriminazione, quello stipulato dalle Associazioni rappresentative delle cooperative sociali - rientranti a pieno titolo nelle Associazioni stipulanti richiamate nel citato art. 9 - che risulta pienamente fungibile al servizio appaltato e che prevede espressamente le categorie professionali (cuoco, inserviente) da impiegarsi.

Dunque, legittimamente la Coop. Nuova Era, quale cooperativa sociale, ha formulato un'offerta che fa riferimento alle disposizioni del contratto collettivo della categoria di appartenenza.

2.2 Con il secondo motivo la ricorrente si duole che, in sede di valutazione dell'offerta tecnica, relativamente al sub criterio relativo all'impiego nella preparazione dei pasti di prodotti biologici, tipici, tradizionali e a denominazione protetta (35 punti), la stazione appaltante non avrebbe attribuito alla Cooperativa Risveglio (destinataria di 34 punti) e alla Cooperativa Nuova Era (destinataria di 32 punti) un punteggio proporzionale al numero di prodotti di qualità offerti dall'una e dall'altra imprese.

La censura non può essere condivisa.

Il sub criterio in oggetto attiene espressamente (art. 4 del Capitolato) alla valutazione del progetto "sotto il profilo della qualità del servizio".

In particolare oggetto di valutazione sono state le tabelle merceologiche dei prodotti alimentari utilizzati nella preparazione dei pasti, con l'indicazione necessarie per individuare "tipi e quantità" di tali prodotti.

Sulla base di quanto enunciato risulta quindi che il sub criterio in esame non consiste nell'attribuzione del punteggio su una base puramente proporzionale rispetto al numero di prodotti di qualità inseriti nelle predette tabelle merceologiche; lo stesso invece, indicando alla Commissione di valutare "tipi e quantità", lascia uno spazio di apprezzamento "sotto il profilo della qualità del servizio" che investe anche la tipologia di prodotti offerti.

Le valutazioni della Commissione di gara riguardanti il merito

qualitativo delle offerta consistono pertanto in un giudizio discrezionale, che non può essere, come preteso dalla ricorrente, limitato e correlato al puro dato quantitativo del numero dei prodotti biologici, tipici e tradizionali contenuti nelle singole proposte.

Ne consegue che l'attribuzione del punteggio alle due imprese concorrenti, se anche non correlata direttamente e proporzionalmente al numero di prodotti offerti, non è censurabile in quanto frutto di una valutazione discrezionale che non rivela sintomi di incongruità e irragionevolezza.

2.3 Con il terzo motivo si contesta che la Nuova Era non avrebbe diritto all'attribuzione dei dieci punti previsti dal Capitolato per il possesso della certificazione di qualità UNI ISO 9001:2008.

Il motivo è infondato.

Si osserva che la certificazione presentata dalla Cooperativa Nuova Era EN ISO 9001:2008, rilasciata da un ente certificatore slovacco corrisponde a quanto richiesto dal bando in quanto:

- le norme UNI EN ISO 9001:2008 costituiscono il recepimento e la traduzione da parte dell'UNI (Ente nazionale di unificazione) delle norme tecniche elaborate a livello internazionale EN ISO 9001;
- lo stesso Capitolato di gara (art. 4) richiama la certificazione di qualità EN ISO 9001:2008 ai fini dell'attribuzione del punteggio supplementare;
- l'art. 43 D.lgs. 163/2006 prevede espressamente il riconoscimento dei certificati equivalenti rilasciati da organismi stabiliti in altri Stati

comunitari per la conformità alle norme in materia di garanzia di qualità.

Quanto alla produzione dello stesso certificato in forma semplice accompagnata da dichiarazione sostitutiva di notorietà, il Collegio osserva che la presentazione della dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà equivale, in virtù di un effetto legale tipico, alla esibizione dei documenti dichiarati conformi all'originale in forma autenticata, ai sensi del combinato disposto dagli artt. 19 e 47 DPR 445/2000 applicabile nel caso di specie in quanto l'ente certificatore pur essendo un organismo privato, rilascia attestazioni aventi contenuto vincolato e rilievo pubblicistico, nell'esercizio di una funzione pubblicistica di certificazione (cfr. quale precedente conforme Cons. Stato 121/2007, Cons. Stato 6740/2011).

Risulta quindi rispettata la norma del disciplinare di gara che prevedeva l'esibizione della suddetta certificazione in copia conforme.

2.4 Con il quarto motivo si contesta l'attendibilità e la regolarità della dichiarazione presentata dall'aggiudicataria della disponibilità di un centro di cottura alternativo.

La censura non ha pregio.

Il disciplinare di gara (A.6) richiedeva ai partecipanti una dichiarazione in forma semplice di avere la disponibilità di un centro di cottura alternativo per la preparazione di 500 pasti ad una distanza non superiore a 40 km dal Comune di Maglie.

Tale dichiarazione è stata presentata nei termini richiesti dall'aggiudicataria

La semplice presentazione della dichiarazione risulta, quindi, idonea ai fini dell'ammissione alla gara, in quanto già di per sé rispettosa della previsione di gara (prevista a pena di esclusione).

Ai fini della legittimità dell'ammissione alla gara e della successiva aggiudicazione sono perciò ininfluenti, attesa la mancanza di sanzione prevista nella *lex specialis*, le seguenti circostanze:

- che la ricorrente non abbia dimostrato con atto avente data certa l'effettività di tale disponibilità al momento della domanda, adempimento peraltro non richiesto dalla disciplina di gara;
- che l'effettivo acquisto della disponibilità del centro cottura si sia verificato in epoca successiva alla dichiarazione, seppure a quanto risulta dagli atti di gara in un momento comunque anteriore al termine per partecipare, trattandosi di circostanza ugualmente ininfluenta, risultando la disponibilità del centro necessaria solo in fase di esecuzione del servizio.

2.5 Con il quinto motivo viene dedotta l'assenza in capo alla controinteressata del requisito di partecipazione relativo all'esistenza di una soglia minima di fatturato nell'ultimo triennio.

La doglianza non ha pregio.

Il disciplinare di gara (A.5) richiedeva una dichiarazione "che il concorrente ha svolto servizi oggetto di gara negli ultimi tre esercizi (2008, 2009, 2010) per un importo non inferiore a € 1.500.000, con

specificazione sugli importi relativi a servizi analoghi a quello in gara prestati in favore di istituzione scolastiche”

Dal tenore della norma sopra riportata risulta chiaramente che ai concorrenti era richiesto un fatturato di € 1.500.000 relativamente all'attività svolta per servizi analoghi a quello di gara, senza la necessità che tali servizi fossero svolti in favore di enti scolastici (nello stesso senso il chiarimento del Comune disposto con nota del 27 giugno 2011 che fa riferimento al fatturato globale).

Posto che l'aggiudicataria ha dichiarato un fatturato di circa 1,9 mln di euro per servizi analoghi di refezione, la doglianza deve essere disattesa.

2.6 Con il sesto motivo viene censurato il giudizio di non anomalia espresso dalla Commissione di gara.

Il motivo non ha pregio.

Il Collegio ritiene di aderire al tradizionale orientamento giurisprudenziale (cfr. da ultimo in termini Cons. St. 2552/2012) secondo cui il giudizio di valutazione di anomalia dell'offerta è espressione di un potere ampiamente discrezionale connotato da elementi di tecnicismo non direttamente sindacabili dal giudice amministrativo, salvo che non trasmodi nella manifesta abnormità.

Nel quadro di tale orientamento, non risultano, nel caso di specie, elementi di manifesta irragionevolezza nel giudizio di congruità dell'offerta in quanto:

- per le ragioni già esposte, la cooperativa Nuova Era, in qualità di

cooperativa sociale, ha legittimamente tenuto conto del costo del lavoro, così come determinato nel contratto collettivo di categoria;

- l'aggiudicataria, in assenza di una previsione del bando in tal senso, non è tenuta ad assumere il personale già in servizio presso la precedente impresa affidataria, potendo procedere liberamente a nuove assunzioni alle proprie condizioni;

- non sussistono errori manifesti nelle giustificazioni relativamente al calcolo del costo orario per dipendente, che è ricavato dalla retribuzione a tempo pieno posta in rapporto con le ore di impiego previste;

- non vi sono ragioni evidenti per affermare che la Cooperativa aggiudicataria non possa usufruire degli sgravi fiscali previsti dalla normativa applicabile.

3. Considerata l'infondatezza del gravame principale, il ricorso incidentale è improcedibile per carenza di interesse.

4. In conclusione, attesa l'infondatezza delle doglianze articolate, il ricorso principale è respinto. Il ricorso incidentale è improcedibile per carenza di interesse.

Sussistono giusti motivi per compensare le spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Terza definitivamente pronunciando:

- respinge il ricorso principale;

- dichiara improcedibile il ricorso incidentale.

Spese compensate.

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

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 16 maggio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Rosaria Trizzino, Presidente

Ettore Manca, Consigliere

Luca De Gennaro, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/06/2012

IL SEGRETARIO

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