



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1060 del 2012, proposto da:

CONSORZIO COOPERATIVE KURSANA - COOP. SOC. A R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Giulietta Redi, Filippo Martinez e Davide Moscuza, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giulietta Redi in Torino, via Paolo Sacchi, 44;

contro

COMUNE DI PORTACOMARO, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Enrico Rabino, con domicilio eletto presso lo studio del medesimo in Torino, via Pietro Palmieri, 40;

nei confronti di

POLICOOP SOC. COOP. A R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituita;

per l'annullamento

- dell'aggiudicazione alla controinteressata della gara d'appalto per l'affidamento della gestione globale della Casa di Riposo ed Ospitalità comunale compresi i servizi alberghieri e servizi mense scolastiche comunali, comunicata con nota inviata via pec il 15 ottobre 2012;
- del verbale relativo alla seduta pubblica di gara, nella parte in cui sono stati assegnati i punteggi delle offerte tecniche in data 10.5.2012, oltre che nella parte in cui si è proceduto ad un'unica verbalizzazione, in data 21.5.2012, delle tre sedute di gara tenutesi in data 4.4.2012, 10.5.2012 e 21.5.2012;
- di ogni altro atto e/o provvedimento precedente, successivo, consequenziale, connesso e/o collegato, ivi compresa l'aggiudicazione provvisoria;
- per il risarcimento del danno.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Portacomaro;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 dicembre 2012 il dott. Ariberto Sabino Limongelli e uditi l'avv. A. Casavecchia su delega dell'avv. Redi per la parte ricorrente, e l'avv. S. Nicola su delega dell'avv. Rabino per il Comune di Portacomaro;

Visto il dispositivo di sentenza n. 1370/12 del 21 dicembre 2012;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con bando di gara del 24.01.2012 il Comune di Portacomaro (AT) ha indetto una procedura aperta per l'affidamento triennale della "gestione globale della Casa di Riposo ed Ospitalità Comunale compresi i servizi alberghieri e servizi mense scolastiche comunali".

Il bando ha previsto l'affidamento secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa con distribuzione del punteggio complessivo di 100 punti tra la componente tecnico-qualitativa e quella economica dell'offerta nella misura rispettivamente di "max 60 punti" per la prima e "max 40 punti" per la seconda.

Il disciplinare ha poi previsto la distribuzione del punteggio massimo di 60 punti assegnato all'offerta tecnica secondo dettagliati sub criteri e sub pesi (art. 7.A, pag. 4) e ha stabilito che alla successiva fase di valutazione delle offerte economiche sarebbero stati ammessi solo i concorrenti che avessero ottenuto un punteggio pari almeno al 70% del punteggio massimo attribuibile per l'offerta tecnica, e quindi pari almeno a 42 punti.

2. Alla gara hanno partecipato sei concorrenti.

3. La gara si è articolata in tre sedute della commissione giudicatrice:

- nella prima seduta (pubblica) del 4 aprile 2012, la commissione ha proceduto alla verifica delle offerte pervenute, al controllo della regolarità ed integrità dei plichi, all'apertura dei medesimi e alla verifica della documentazione contenuta della "busta documentazione di ammissione alla gara"; all'esito di tali verifiche, tutti i concorrenti sono stati ammessi alla fase successiva;

- nella seconda seduta del 10.05.2012, la commissione ha proceduto dapprima pubblicamente all'apertura delle buste contenenti le offerte tecniche e subito dopo, in seduta riservata, alla valutazione delle stesse, redigendo all'esito una graduatoria delle valutazioni così formulate (nella quale, in particolare, oltre a due esclusioni motivate dal mancato raggiungimento della soglia minima di punteggio prevista dalla legge di gara, la concorrente Kursana è risultata collocata al primo posto con punti 58, mentre la concorrente Policoop si è collocata al secondo posto con punti 57);

- infine, nella terza seduta (riservata) del 21 maggio 2012, la commissione ha proceduto all'apertura delle buste contenenti le offerte economiche e alla valutazione di queste ultime, anche in tal caso redigendo all'esito una graduatoria delle valutazioni formulate (nella quale Policoop è risultata collocata al primo posto con punti 40, avendo presentato il miglior ribasso percentuale del 3% sia per l'assistenza che per il pasto, mentre Kursana è risultata collocata al secondo posto con punti 38,80, con un ribasso dello 0,01 % sia per l'assistenza che per il pasto);

- quindi, nella stessa seduta, la commissione ha redatto la graduatoria definitiva sommando i punteggi conseguiti dai concorrenti per le offerte tecniche e quelle economiche, con il seguente esito:

1. Policoop con punti 97;

2. Kursana punti 96,80.

Conseguentemente, Policoop è stata proclamata aggiudicataria della gara, prima in via provvisoria, poi in via definitiva.

L'aggiudicazione definitiva, disposta con determinazione n. 22/C del 30.07.2012, è stata comunicata alla seconda graduata in data 15.10.2012.

4. Con ricorso notificato al Comune di Portacomaro e a Policoop soc. coop. a r.l. il 14-16 novembre 2012 e depositato il 19 novembre 2012, il Consorzio di Cooperative Kursana - coop. soc. a r.l. ha impugnato dinanzi a questo Tribunale l'atto di aggiudicazione definitiva e gli ulteriori atti indicati in epigrafe e ne ha chiesto

l'annullamento, ai fini della ripetizione della gara, sulla base di un unico motivo, con il quale ha dedotto vizi di eccesso di potere e violazione di legge sotto plurimi profili.

In particolare, ha lamentato che l'attribuzione dei punteggi alle offerte tecniche dei concorrenti non sia stata accompagnata da alcuna motivazione, né in generale né in relazione ai singoli criteri e sottoscritteri previsti dalla *lex specialis*, sicché non è dato comprendere per quale motivo la ricorrente abbia perso l'appalto (con uno scarto di 0,20 punti).

Ha dedotto la violazione dei principi di trasparenza, imparzialità e parità di trattamento.

Ha inoltre lamentato l'illegittima modalità di verbalizzazione delle tre sedute della commissione, avvenuta *ex post* in un'unica soluzione in data 21 maggio 2012.

5. Successivamente, in data 21 novembre 2012, la difesa di parte ricorrente ha depositato una memoria integrativa nella quale ha fatto presente che con nota del 14.11.2012, ricevuta lo stesso giorno della notifica del ricorso in esame, il Comune di Portacomaro ha comunicato alla ricorrente l'esistenza di "*tabulati redatti dalla Commissione di gara*" nei quali sarebbero stati "*esplicitati i punteggi assegnati*". La ricorrente ha quindi esercitato l'accesso a detti tabulati il giorno successivo, constatando però che si tratta di meri appunti non facenti parte degli atti di gara, non allegati all'unico verbale della commissione, non sottoscritti dai commissari, redatti a matita, e quindi privi di ogni rilievo giuridico, tanto da non richiedere neppure la proposizione di motivi aggiunti. Ha quindi insistito nella domanda di annullamento della gara, eventualmente con sentenza in forma semplificata.

6. Si è costituito il Comune di Portacomaro resistendo al gravame con memoria; osservando, in particolare:

- quanto alla censura concernente l'unicità della verbalizzazione delle tre sedute di gara, che la contestualità della verbalizzazione non è richiesta né dalla legge né dalla giurisprudenza, sicché la verbalizzazione ben può riguardare più sedute cumulativamente, purché contenga una corretta rappresentazione dello svolgimento della procedura;

- quanto alla censura concernente il difetto di motivazione del punteggio numerico attribuito, ha osservato che nel caso di procedura da aggiudicare secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la giurisprudenza ritiene sufficiente il punteggio numerico quando i criteri di valutazione siano puntuali e analitici, delimitando il giudizio discrezionale della commissione nell'ambito di un "minimo" e di un "massimo", com'è appunto avvenuto nella procedura in esame;

- quanto poi ai "tabulati", ha osservato il Comune che non risponde al vero che essi non farebbero parte degli atti del procedimento: in realtà essi ne fanno parte, tant'è vero che sono stati rinvenuti "in un carteggio contenente prevalentemente minute dei verbali e copie sparse del capitolato..", , secondo l'affermazione del segretario comunale.

7. Non si è costituita la controinteressata Policoop, benché ritualmente intimata.

8. Alla camera di consiglio del 6 dicembre 2012, a fronte dell'impegno dell'amministrazione resistente a non procedere alla stipulazione del contratto nelle more del giudizio, la causa è stata rinviata per la discussione del merito all'udienza pubblica del 20 dicembre successivo, con contestuale rinuncia della parte ricorrente alla domanda cautelare e di entrambe le parti ai termini a difesa. Il collegio ha concesso termine preteritorio ad entrambe le parti fino a due giorni liberi prima dell'udienza per integrare le proprie difese.

9. In prossimità di tale udienza la difesa di parte ricorrente ha depositato una memoria conclusiva nel termine assegnato.

10. All'udienza pubblica del 20 dicembre 2012, la causa è stata trattenuta per la decisione.

11. Il giorno successivo è stato pubblicato il dispositivo della presente decisione.

12. Ciò posto, osserva il collegio che la censura concernente l'unicità della verbalizzazione è infondata.

12.1. L'art. 78 del Codice dei contratti pubblici non prevede in nessun caso la necessità né l'obbligatorietà della

verbalizzazione analitica di ogni singola seduta, sicché il principio di analiticità e tempestività della verbalizzazione non può significare anche contestualità di esternalizzazione dell'attività svolta dalla Commissione. Se infatti la verbalizzazione consiste nella redazione di un documento che riassume con maggiore o minore analisi taluni fatti accaduti e constatati nella loro storicità, ciò non significa che, al termine di ogni seduta, esso debba essere redatto, approvato e quindi sottoscritto.

La verbalizzazione successiva allo svolgersi delle sedute è ammessa anche dalla giurisprudenza, purché sopravvenga in tempi idonei ad evitare l'insorgenza di errori od omissioni nella ricostruzione sia dei fatti che dell'iter valutativo percorso dalla Commissione (T.A.R. Trento Trentino Alto Adige sez. I, 16 luglio 2012, n. 241).

E' stato affermato, a tale riguardo, che "non è carente la verbalizzazione delle attività svolte dalla Commissione nelle varie sedute di gara, quando la stessa decide di condensare in un unico documento i verbali relativi alle diverse sedute specificando le operazioni valutative compiute in ogni seduta e i punteggi assegnati. L'effetto di tale modo di procedere è di consentire una compiuta e coerente visione d'insieme delle operazioni effettuate e dei risultati definitivi conseguiti in sede di giudizio tecnico sulle proposte contrattuali. In sostanza, l'esigenza di estemare l'iter logico seguito dall'organo amministrativo al fine di pervenire ad un determinato approdo valutativo o decisionale è pienamente soddisfatta anche in caso di esplicitazione delle ragioni nell'ultimo verbale, in sede di riepilogo delle valutazioni effettuate dalla Commissione, non sussistendo alcun principio che imponga la contestualità delle motivazioni rispetto alle singole sedute ed essendo invece sufficiente anche una valutazione finale, anteriore alla determinazione conclusiva, purché capace di lumeggiare i vari passaggi del processo valutativo" (Consiglio Stato sez. V, 15 marzo 2010, n. 1507).

La censura di parte ricorrente, di natura meramente formalistica, va quindi respinta.

12.2 E' invece fondata l'ulteriore censura relativa al difetto di motivazione.

E' vero che la motivazione del punteggio attribuito non è richiesta quando la legge di gara predetermini criteri e sottocriteri estremamente analitici e dettagliati, tali da limitare le valutazioni discrezionali della commissione alla formulazione di giudizi di valore tra un minimo e un massimo; ma tale principio presuppone, però, che siano quanto meno esternati i punteggi attribuiti in relazione a ciascun sottocriterio, potendosi in tal modo ricostruire l'iter logico-valutativo che ha condotto la commissione ad attribuire il punteggio complessivo.

Nel caso di specie ciò è mancato del tutto, dal momento che il verbale di gara si è limitato ad indicare il punteggio complessivo attribuito ai concorrenti, senza tuttavia specificare i punteggi intermedi relativi alle singole sottovoci, attraverso i quali (e sommando i quali) la commissione è pervenuta a determinare il punteggio complessivo.

E ciò è tanto più rilevante in quanto, nel caso in esame, la prevalenza della concorrente aggiudicataria si è "giocata" su uno scarto decimale.

Nessun rilievo giuridico può essere attribuito al "tabulato" rinvenuto dalla stazione appaltante - dopo la notifica del ricorso - nel carteggio relativo alla procedura di gara: come ha giustamente osservato la difesa della parte ricorrente, si tratta di un foglio non richiamato nel verbale di gara né sottoscritto dai commissari, e che pertanto non solo è privo della fede privilegiata che assiste il verbale di gara in quanto atto pubblico, ma neppure è idoneo a costituire un principio di prova, non essendo riferibile né ai commissari né alla stazione appaltante, né essendovi alcuna garanzia che non sia stato elaborato *a posteriori* al solo fine di legittimare *ex post* l'esito della gara.

13. Alla stregua di tali rilievi, il ricorso è fondato e va accolto, con il conseguente l'annullamento degli atti impugnati ai fini dell'integrale rinnovazione della procedura di gara.

14. Va invece respinta la domanda risarcitoria proposta dalla parte ricorrente, dal momento che la ripetizione della gara è già di per sé interamente soddisfattiva dell'interesse azionato in giudizio.

15. Le spese di lite possono essere compensate tra le parti attesa la peculiarità delle questioni esaminate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe:

- a) accoglie la domanda di annullamento, e per l'effetto annulla gli atti impugnati;
- c) respinge la domanda risarcitoria;
- d) compensa le spese di lite.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 20 dicembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Lanfranco Balucani, Presidente

Paola Malanetto, Referendario

Ariberto Sabino Limongelli, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/01/2013

IL SEGRETARIO

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