

N. 00007/2009 REG.SEN.

N. 00068/2008 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 della Valle D'Aosta

(Sezione Unica)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 68 del 2008, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Impresa Benedetto Sapia Costruzioni S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv. Giovanni Borney, Donatella Finiguerra, con domicilio eletto presso Giovanni Borney in Aosta, via Losanna, 10;

contro

Regione Valle D'Aosta, rappresentata e difesa dall'avv. Gianni Maria Saracco, con domicilio eletto presso l'Ufficio Legale R.A.V.A Dipartimento Legislativo E in Aosta, piazza Deffeyes, 1;

nei confronti di

A.T.I. Cave di Senagj S.r.l. Droz S.r.l. I.V.I.E.S. S.p.A., I.V.I.E.S. S.p.A., Cave di Senagj S.r.l., Droz S.r.l., Consorzio Stabile Gecoal S.C.R.L., Italscavi S.r.l., Tour Ronde S.r.l., Alpi Scavi S.r.l., Ice Gestioni S.r.l., V.I.C.O. S.r.l., Ediluboz S.r.l.;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

a) della graduatoria conclusiva della gara a procedura aperta mediante offerta economicamente più vantaggiosa per i lavori di sistemazione

idraulica del torrente Savara in località Creton (tratto torrente Levionaz – ponte Tihe) in comune di Valsavaranche pubblicata in data 28 luglio 2008;

b) del provvedimento di aggiudicazione provvisoria del 28 luglio 2008 non comunicato alla ricorrente;

c) di tutti i verbali della commissione tecnica per la valutazione delle offerte nella gara sopra citata e segnatamente delle sue determinazioni riguardo l'assegnazione dei punteggi adottate nelle sedute del 24 aprile 2008, 5 maggio 2008, 7 maggio 2008, 19 maggio 2008, 11 giugno 2008 il 28 luglio 2008, in particolare nella parte in cui all'impresa ricorrente venivano assegnati 0 punti in relazione al tempo massimo di esecuzione dei lavori (art. 9.1 lett. C del disciplinare di gara);

d) del provvedimento di aggiudicazione definitiva della gara in oggetto ove adottato, e non conosciuto alla ricorrente;

e) del contratto per l'affidamento dei lavori in oggetto, ove stipulato e non conosciuto alla ricorrente;

f) del provvedimento in data 12 settembre 2008 reso noto in data 23 settembre 2008 con prot. 21827/08 con cui la commissione giudicatrice ha confermato l'attribuzione del punteggio zero alla ricorrente, respingendo l'istanza con cui l'impresa Sapia chiedeva la revisione della graduatoria relativa all'offerta tecnica;

g) di tutti gli atti connessi, presupposti o comunque conseguenti agli atti impugnati, non conosciuti alla ricorrente;

In subordine:

a) del provvedimento, non noto al ricorrente, di determinazione di procedere alla gara e di approvazione dei documenti di gara, ivi compreso il progetto esecutivo e segnatamente il cronoprogramma;

b) del progetto esecutivo, per quanto di competenza e segnatamente del cronoprogramma nella parte in cui indica come data presunta di fine lavori il 28 luglio anziché il 20 luglio 2008;

c) del bando di gara per la gara a procedura aperta mediante offerta economicamente più vantaggiosa per i lavori di sistemazione idraulica del torrente Savara in località Creton (tratto torrente Levionaz – ponte Tihe)

in comune di Valsavaranche, nonché degli atti, non noti alla ricorrente, di approvazione del bando e dei documenti tutti di gara, ivi compreso il progetto esecutivo, e di determinazione di procedere alla gara;

d) del capitolato della gara di cui al bando sopra impugnato;

e) del disciplinare della gara di cui al bando sopra citato, nella sua integralità e specificamente in relazione all'art. 9.1 lett. C;

nonché, come da atto di motivi aggiunti regolarmente notificato alle parti e depositato in segreteria il 19 dicembre 2008, per l'annullamento previa sospensione dell'aggiudicazione definitiva, disposta con provvedimento dirigenziale n. 4925 in data 27 novembre 2008 depositato presso la segreteria del T.A.R. adito in data 2 dicembre 2008;

Visto il ricorso ed i motivi aggiunti, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Regione Valle D'Aosta;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21/01/2009 il dott. Raffaele Prospero e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con ricorso notificato il 1° ottobre 2008 l'Impresa Benedetto Sapia Costruzioni S.r.l. impugnava, chiedendone l'annullamento, gli atti indicati in epigrafe, tutti relativi all'espletamento della gara a procedura aperta mediante offerta economicamente più vantaggiosa per l'aggiudicazione dei lavori di sistemazione idraulica del torrente Savara, Comune di Valsavaranche.

La ricorrente esponeva dapprima in fatto una lunga descrizione concernente il criterio C, ossia il tempo per l'esecuzione dei lavori, scandito dagli atti di gara secondo uno specifico cronoprogramma, previsto dal disciplinare di gara e specificato nel progetto esecutivo, non

superabile dall'aggiudicatario dei lavori e suscettibile di essere diminuito, ma non oltre il 30% complessivo; la riduzione massima consentita avrebbe comportato l'attribuzione di 10 punti per la formazione della graduatoria. Alla Sapia era stata riconosciuta una riduzione oltre il massimo, con una corrispondente attribuzione di zero punti, il tutto mediante un'interpretazione della domanda denunciata dalla ricorrente come illegittima per i seguenti motivi:

1. Illegittimità dei verbali di valutazione delle offerte tecniche, della graduatoria parziale, di quella finale, degli atti di loro approvazione, nonché della valutazione delle offerte sotto il profilo dei tempi di esecuzione per violazione della lex specialis di gara, ovvero per eccesso di potere derivante da errore di fatto, illogicità manifesta, contraddittorietà manifesta, difetto di motivazione e conseguente illegittimità del provvedimento del 12 settembre 2008 di aggiudicazione provvisoria e, ove assunti, di approvazione della medesima, di aggiudicazione definitiva, e della stipulazione del contratto. I tempi di ultimazione dei lavori erano stati individuati dal progetto esecutivo in 657 giorni e tale progetto era stato richiamato dal disciplinare. La ricorrente ha offerto una riduzione dei tempi del 30%, giungendo a 460 giorni. Non attribuendo alcun punteggio la commissione tecnica ha violato il disciplinare di gara, poiché ha applicato il limite di riduzione dei tempi previsto dal capitolato e dal bando e non dal progetto esecutivo richiamato dal disciplinare.

2. Illegittimità per eccesso di potere, difetto di motivazione, perplessità manifesta della medesima, travisamento dei fatti e contraddittorietà della valutazione delle offerte sotto il profilo dei tempi di esecuzione.

La commissione di gara ha cercato di motivare la propria determinazione affermando che contando i giorni intercorrenti tra la data del presunto inizio lavori, il 2 ottobre 2006, e quella di ultimazione, il 28 agosto - rectius il 28 luglio - 2008, gli stessi risulterebbero essere 665 e non 657. In realtà la durata dei lavori non si può desumere da due date fissate a caso sul calendario, ma deve essere calcolata in funzione di dati statistici, che danno conto delle lavorazioni necessarie e degli andamenti climatici e meteorologici prevedibili.

3. Illegittimità del bando di gara, delle determinazioni non note alla ricorrente di procedere alla gara e di approvazione dei documenti di gara, del capitolato e del disciplinare di gara, per contraddittorietà palese. In via

graduata la ricorrente sostiene che se il ragionamento della commissione di gara fosse corretto i giorni non dovrebbero essere allora 665, ma 666 con conseguente attribuzione di punti zero a tutte le offerte - quasi tutte - che hanno promosso tempi di 466 giorni, posto che la riduzione del 30% su 666 giorni portava ad una massima riduzione a giorni 467.

La ricorrente concludeva per l'accoglimento del ricorso con vittoria di spese e con motivi aggiunti, notificati il 18 dicembre 2008, rinnovava le censure esaminate contro gli atti di aggiudicazione definitiva.

La Regione Valle d'Aosta si è costituita in giudizio, sostenendo l'infondatezza del ricorso e chiedendone il rigetto. Non sono invece costituite le imprese contro interessate.

Alla odierna udienza pubblica la causa è passata in decisione.

DIRITTO

Oggetto dell'impugnativa è la mancata attribuzione di punteggio, nella specie il punteggio massimo che si potesse attribuire secondo il punto 9.1.C del disciplinare di gara, per il requisito del tempo massimo per l'esecuzione dei lavori.

In breve l'Impresa Benedetto Sapia costruzioni si duole, con il complesso delle censure sollevate, che sia stata del tutto disattesa la sua offerta a riguardo di detto criterio di aggiudicazione: la ricorrente aveva indicato nella sua offerta per l'aggiudicazione dei lavori di sistemazione idraulica del torrente Savara in Valsavaranche un tempo di 460 giorni, pari al 30% di quello previsto nel cronoprogramma indicato nel progetto esecutivo, cioè 657 giorni, sul punto l'offerta migliore tra tutte e meritevole quindi dell'attribuzione dei 10 punti massimi utili per ottenere il primo posto in graduatoria e quindi l'aggiudicazione.

Al contrario il punteggio attribuito è stato pari a zero, poiché la stazione appaltante aveva ritenuto che il tempo indicato dalla ricorrente fosse stato ridotto in misura superiore a quel 30% non superabile secondo il disciplinare: infatti, tanto il bando di gara, quanto il disciplinare e il capitolato speciale, avevano stabilito per il periodo intercorrente tra la data di consegna dei lavori e quella della loro ultimazione 665 giorni naturali consecutivi e la P.A. aveva ritenuto perciò errato il valore di 657 giorni

indicato dal cronoprogramma e sulla base del quale l'Impresa Sapia aveva formulato la propria offerta.

Sulla ricostruzione dei fatti e dei termini indicati non vi è contestazione alcuna e il Collegio è chiamato a risolvere la questione inerente l'oggettiva individuazione di quale effettivamente fosse il corretto tempo massimo di esecuzione dei lavori risultante dal complesso delle regole di governo della gara in questione.

La tesi della ricorrente è fondata.

Effettivamente, sia il bando di gara al quinto paragrafo, sia il disciplinare di gara al punto 10.3, sia il capitolato speciale d'appalto all'art. IV.4 punto 1 indicano quale tempo di esecuzione dei lavori 665 giorni, mentre i 657 giorni sui quali è stata parametrata l'offerta dell'Impresa Sapia sono fissati solamente nel cronoprogramma allegato al piano di sicurezza e coordinamento.

Ma detta indicazione è individuabile semplicemente come tale, ossia è riportata autonomamente nei punti sopra indicati come indicazione del termine di esecuzione dei lavori senza essere per nulla collegata a specifici criteri di aggiudicazione oppure a quant'altro riguardi il complesso disciplinante le modalità di gara o aspetti particolari dell'esecuzione dei lavori.

Invece il punto 9.1.C del disciplinare, nel regolare il criterio di aggiudicazione del tempo massimo per l'esecuzione dei lavori, dispone espressamente che l'offerta del concorrente in materia deve essere predisposta mediante un proprio cronoprogramma dei lavori che dovrà in ogni caso sottostare, tra gli altri, al vincolo della non ammissione di riduzione dei tempi superiore al 30% rispetto a quelli individuati nel progetto esecutivo.

Il cronoprogramma allegato al progetto esecutivo predisposto alla stazione appaltante riporta analiticamente l'intera scansione dei lavori definita in 657 giorni.

Poiché la legge di gara nel regolare il criterio di aggiudicazione fa espresso rinvio al progetto esecutivo predisposto e al cronoprogramma in esso compreso, la commissione giudicatrice non poteva altro che fare riferimento al punto 9.1.C: questa infatti deve essere considerata la norma

di aggiudicazione e non possono prevalere singoli richiami al termine di durata dei lavori riportati nei vari articolati di disciplina della procedura, richiami del tutto svincolati dall'individuazione dell'aggiudicatario.

Del resto gli usuali criteri di interpretazione degli atti amministrativi sono utili a questi fini: da un lato l'ambiguità della legge di gara non può che essere superata nel senso più conveniente alla sua natura e al suo oggetto e quindi il riferimento espresso al crono programma - e perciò al termine di 657 giorni - deve prevalere rispetto a un'indicazione generale non espressamente riferita alla scelta del contraente – art. 1369 cod. civ.

Dall'altro il principio di conservazione degli atti giuridici non può che ulteriormente rafforzare l'interpretazione della ricorrente, visto che ritenere giusto il termine indicato in generale dal bando, dal capitolato e dal disciplinare porterebbe inevitabilmente all'incoerenza del criterio di aggiudicazione e dunque all'illegittimità dell'intera disciplina di gara.

Per le suesposte considerazioni il ricorso deve essere accolto con il conseguente annullamento della graduatoria conclusiva e degli atti di aggiudicazione della gara.

Spese come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Valle d'Aosta, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe lo accoglie e, per l'effetto, annulla la graduatoria conclusiva e gli atti di aggiudicazione della gara impugnata.

Condanna la Regione Valle d'Aosta al pagamento delle spese di giudizio liquidate in complessivi €. 5.000,00 (cinquemila/00) oltre a i.v.a. e c.p.a.

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

Così deciso in Aosta nella camera di consiglio del giorno 21/01/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Paolo Turco, Presidente

Maddalena Filippi, Consigliere

Raffaele Prospero, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/02/2009

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

IL SEGRETARIO