



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso n. 2712/2011, proposto dalla Cooperativa Sociale Elleuno S.C.S., rappresentata e difesa dagli avv. Rino Caiazzo, Sergio Fienga, con domicilio eletto presso Studio Legale Dewey & Leboeuf in Roma, via G. Battista De Rossi, 30;

contro

Comune di Muggia, rappresentato e difeso dagli avv. Andrea Manzi, Luigi Manzi, Gianni Zgagliardich, con domicilio eletto presso Luigi Manzi in Roma, via Confalonieri, 5;
Rti - Welcoop - Idealservice Societa' Cooperativa, Rti - Welcoop - Camst Societa' Cooperativa A R.L.;

nei confronti di

Welcoop - Consorzio Regionale Welcoop Societa' Cooperativa Sociale Impresasociale Onlus Quale Mandataria R.T.I.;

per la riforma

della sentenza breve del Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia, Sezione I, n. 178/2011.

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 giugno 2011 il Cons. Marco Lipari e uditi per le parti gli avvocati Gerace, su delega di Caiazzo, e Manzi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La sentenza impugnata, pronunciata in forma semplificata, ha respinto il ricorso proposto dall'attuale appellante, per l'annullamento degli atti adottati dal comune di Muggia, concernenti l'aggiudicazione, in favore del RTI Welcoop, dell'affidamento dei servizi e interventi di assistenza residenziale presso la casa di riposo comunale e domiciliare.

2. L'appellante ripropone le censure disattese dal tribunale. Il Comune resiste al gravame, mentre la parte controinteressata, pur ritualmente intimata, non si è costituita in giudizio.

3. L'appellante sostiene, anzitutto, la violazione dell'articolo 84 del codice dei contratti pubblici, in quanto, a suo dire, i componenti della commissione di gara sarebbero privi dei prescritti requisiti di carattere professionale e avrebbero svolto incarichi per l'amministrazione riguardanti lo svolgimento della stessa procedura di gara.

4. La censura è infondata.

5. L'appellante non contesta la premessa di fondo espressa dal TAR, secondo cui l'appalto in questione rientra nell'ambito dei "servizi socio sanitari", disciplinati dall'articolo 20 del codice dei contratti, per i quali è imposto il rispetto dei soli articoli 65, 68 e 225 dello stesso codice.

6. Sostiene, tuttavia, che l'amministrazione si sarebbe autovincolata alla osservanza di tutte le regole, anche procedimentali, relative al criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, di cui agli articoli 83 e 84. Aggiunge,

poi, che, in ogni caso, la regola contenuta nell'articolo 84 avrebbe una portata generale, e sarebbe applicabile, quindi, anche all'appalto in questione.

7. Nessuno dei due argomenti esposti è condivisibile.

8. In concreto, nella *lex specialis* di gara, l'amministrazione ha richiamato il solo articolo 83 del codice, senza vincolarsi anche al rispetto dell'articolo 84.

Non vi è nessuna connessione inscindibile tra le due disposizioni, perché la prima indica il metodo di scelta del contraente, mentre la seconda descrive il soggetto incaricato di compiere le operazioni valutative e altri profili strettamente procedurali.

9. Non giova all'appellante il richiamo ad alcuni precedenti (tra i quali la decisione dell'Adunanza Plenaria n. 1/2008), poiché si riferiscono a diverse ipotesi, nelle quali la *lex specialis* di gara prevedeva espressamente l'applicazione dell'articolo 84 e delle altre disposizioni contenute nel decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.

10. Nemmeno la decisione del Consiglio di Stato, V Sezione, 13 ottobre 2010, n. 7470, può giovare all'appellante, poiché con tale pronuncia si è ritenuto inapplicabile ad un appalto affidato secondo la "procedura accelerata" di cui agli articoli 20 e 27 del codice dei contratti pubblici, la regola desunta dagli articoli 83 e 84 del codice dei contratti pubblici, in forza della quale "non è possibile che la valutazione delle offerte tecniche e di quelle economiche sia affidata a commissioni diverse."

11. Non è persuasiva nemmeno l'affermazione secondo cui l'articolo 84 dovrebbe essere comunque applicato anche agli appalti esclusi, in tutto o in parte, dall'ambito operativo del codice, in quanto ritenuto espressivo di principi generali di derivazione comunitaria e nazionale, in base alla previsione dell'articolo 27 del codice dei contratti pubblici.

12. Infatti, questa particolare rilevanza della disposizione è smentita dalla chiara dizione dell'articolo 20, che elenca puntualmente le sole disposizioni inderogabilmente applicabili.

D'altro canto, non emerge alcun indizio di una concreta violazione, ad opera della stazione appaltante, dei principi di imparzialità e trasparenza nella scelta dei componenti della commissione di gara. In questo senso, nessuna delle circostanze enunciate dall'appellante evidenzia un effettivo rischio di alterazione del corretto svolgimento della procedura.

13. La scelta di bandire una gara, ai sensi dell'articolo 83, poi, contrariamente a quanto sostenuto dalla parte appellante, non determina alcun vincolo alla osservanza delle regole racchiuse nell'articolo 84, perché riguarda la sola opzione del metodo di individuazione della offerta migliore e non anche il procedimento da seguire.

14. Per le stesse ragioni, non è fondata l'ulteriore censura dedotta dalla parte appellante, secondo la quale, in violazione dell'articolo 84, comma 10, la nomina dei commissari e la costituzione della commissione devono avvenire solo dopo la scadenza del termine per la presentazione delle offerte.

15. Infatti, la richiamata disposizione non trova applicazione nella procedura di gara oggetto del presente giudizio, per le ragioni già esposte.

16. In ogni caso, in base agli atti prodotti dall'amministrazione, risulta che la nomina della commissione sia stata effettuata in data 29 novembre 2009, ossia nello stesso giorno di scadenza del termine per la presentazione delle offerte.

17. Al riguardo, l'appellante evidenzia che il termine per la presentazione delle offerte era stabilito alle ore 12,00, mentre la prima seduta della commissione, per l'apertura dei plichi era stata fissata alle ore 15,00.

18. Non è dimostrato, tuttavia, che la nomina sia intervenuta prima delle ore 12,00 del 29 novembre 2009.

In ogni caso, una volta appurato che l'articolo 84, anche nella stessa prospettiva (sia pure subordinata) dell'appellante, non sia applicabile direttamente alla gara in contestazione, la circostanza che la nomina della commissione abbia potuto precedere di qualche ora soltanto la scadenza del termine per la presentazione delle offerte non sembra concretamente idonea ad influire in modo significativo sulla trasparenza e imparzialità delle operazioni di gara.

19. Le considerazioni che precedono rendono superfluo approfondire la questione prospettata dall'appellante, secondo cui l'articolo 84, comma 10 imporrebbe comunque l'obbligo di nominare la commissione di gara "*almeno il giorno dopo*" quello di scadenza del termine per la presentazione delle offerte.

20. La riscontrata inapplicabilità dell'articolo 84 alla procedura di gara in oggetto comporta l'infondatezza, in radice, della ulteriore censura articolata dalla parte appellante, secondo cui i verbali delle operazioni di gara non sarebbero stati sottoscritti da tutti i componenti della commissione di gara.

21. In ogni caso, i verbali prodotti in giudizio dall'amministrazione evidenziano la regolare presenza delle firme di tutti i componenti la commissione di gara.

Non assume alcun rilievo la circostanza che la copia inviata all'impresa appellante risulti priva delle sottoscrizioni, poiché è verosimile che le firme siano state apposte soltanto sull'unico originale dei verbali.

In ogni caso non inciderebbe sulla validità dei verbali nemmeno il dato fattuale, asserito dall'appellante, ma non dimostrato, secondo cui le sottoscrizioni sarebbero state apposte in un momento successivo alla conclusione delle operazioni.

22. In definitiva, quindi, l'appello deve essere respinto.

23. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

Respinge l'appello.

Condanna l'appellante a rimborsare al comune appellato le spese di lite, liquidandole in euro quattromila.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 giugno 2011 con l'intervento dei magistrati:

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente

Lanfranco Balucani, Consigliere

Marco Lipari, Consigliere, Estensore

Angelica Dell'Utri, Consigliere

Roberto Capuzzi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/10/2011

IL SEGRETARIO

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