



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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 689 del 2011, proposto da:
Nuova Scena Soc. Coop., rappresentato e difeso dagli avv. Cristina Rimondi, Andrea Fornasari, con domicilio eletto presso Andrea Fornasari in Bologna, viale Aldini N.88; Le Macchine Celibi Soc. Coop., rappresentato e difeso dagli avv. Andrea Fornasari, Cristina Rimondi, con domicilio eletto presso Andrea Fornasari in Bologna, viale Aldini N.88;

contro

Comune di Imola, rappresentato e difeso dall'avv. Silva Gotti, con domicilio eletto presso Silva Gotti in Bologna, via Santo Stefano 43;
Comune di Imola Servizio Attività dello Spettacolo;

nei confronti di

Artemisia Società Cooperativa, rappresentato e difeso dall'avv. Moira

Asirelli, con domicilio eletto presso Francesco Rizzo in Bologna, via San Gervasio 10;

per l'annullamento

per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, degli atti con cui il Comune di Imola ha indetto, disciplinato, svolto ed aggiudicato la gara per l'affidamento dei servizi di supporto alle attività teatrali e culturali e dei servizi tecnici del settore cultura del Comune di Imola strettamente legati ai rapporti con l'utenza ed i servizi tecnici per il periodo (originariamente) 1.5.2011- 30.4.2016 in particolare del bando di gara in parte qua : - del capitolato speciale d'appalto e del disciplinare come da det. Dirigenziale 1351 del 31.12.2010; - della determinazione dirigenziale n. 219 del 19.4.2011, esecutiva, "approvazione verbali di procedura aperta e assegnazione provvisoria dei servizi di supporto..." non conosciuta;

degli sconosciuti alle ricorrenti, con cui sono stati verificati tutti i requisiti richiesti per l'affidamento;

- della determinazione dirigenziale n. 219 del 19.04.2011 non conosciuta ai ricorrenti e mai comunicata di assegnazione provvisoria del servizio;

- della determinazione dirigenziale n. 261 del 26.4.2011- comunicata a mezzo fax il 29.4 a Le Macchine Celibi e mai comunicata a Nuova Scena di "assegnazione definitiva dei servizi di supporto alla coop. Artemisia".

degli atti dirigenziali, mai comunicati nonostante la richiesta di

accesso, con cui è stata nominata la commissione tecnica per la valutazione delle offerte dei partecipanti

dei verbali della Commissione tecnica del 28 marzo 2011, del 30 marzo 2011, del 31 marzo 2011, del 4 aprile 2011, del 7 aprile 2011; dei verbali di ultra commissione tecnica nominata, istituita con atto sconosciuto del Dirigente settore Cultura, del 13 aprile 2011, del 18 aprile 2011 ore 9, e del 18 aprile 2011 ore 16,30.

- nonché ogni altro atto ad essi presupposto, connesso o consequenziale, ancorché sconosciuto

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Imola e di Artemisia Società Cooperativa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 gennaio 2012 il dott. Bruno Lelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Col ricorso in epigrafe le società ricorrenti impugnano gli atti relativi alla gara per l'affidamento dei "servizi di supporto delle attività teatrali e culturali e dei servizi tecnici del Settore Cultura" del comune di Imola deducendo vizi di violazione di legge e di eccesso

di potere sotto vari profili.

Le parti intime (comune di Imola e controinteressata aggiudicataria, Artemisia società cooperativa) si sono costituite in giudizio deducendo, con varie argomentazioni, l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

Col primo motivo di ricorso viene dedotta la violazione dell'articolo 83 del decreto legislativo n. 163/2006 per la mancata indicazione nel bando di gara dei sub-criteri e dei pesi da attribuire in sede di valutazione dell'offerta.

Col terzo motivo viene dedotta la mancata indicazione nel bando degli elementi di valutazione della capacità economica e finanziaria.

Col secondo motivo di ricorso viene dedotta la violazione dell'articolo 11 del capitolato di gara nonché degli articoli 86,87,88 del codice degli appalti per la mancata esclusione della controinteressata, in quanto la stessa avrebbe presentato un'offerta anomala per il fatto di avere proposto, relativamente al servizio di biblioteca, un costo del lavoro orario inferiore a quello previsto dalle tabelle ministeriali.

In sede cautelare questo Tribunale, con ordinanza n. 529/2011, ha chiesto alla Direzione Regionale del lavoro per l'Emilia-Romagna, ai sensi dell'articolo 66 del decreto legislativo 104 / 2010, di depositare una documentata relazione sulle circostanze di fatto indicate in ricorso con particolare riferimento alla compatibilità dell'offerta complessiva della ditta aggiudicataria col costo del lavoro previsto

dai minimi tariffari.

A seguito del deposito della richiesta relazione, con ordinanza n. 828/2011, questo Tribunale ha chiesto all'organo incaricato della verifica una rinnovata valutazione con la garanzia del contraddittorio degli elementi di fatto (ivi compresi quelli di cui alla memoria depositata in data 30/9/2011 dalle ricorrenti) prodotti dalla parte in sede processuale con particolare riferimento alla compatibilità dell'offerta complessiva della ditta aggiudicataria col costo del lavoro previsto dei minimi tariffari.

Quest'ultima relazione è stata depositata in data 24 novembre 2011.

2. La seconda relazione, diversamente dalla prima, ha ritenuto l'offerta della controinteressata aggiudicataria dei servizi di gestione della biblioteca (importo orario di euro 14,64) inferiore al costo del lavoro stabilito dal Ministero per i lavoratori inquadrati come impiegati di terzo livello, quali sono quelli attualmente impiegati per rendere il medesimo servizio e che la nuova appaltatrice deve riassorbire in ossequio all'obbligo previsto dall'articolo n. 4 del contratto collettivo nazionale di lavoro del comparto.

La tabella allegata al D.M. 25/2/2009, afferma la relazione, prevede un costo orario medio di € 16,70, oltre a € 150 all'anno pro capite per dotazioni di sicurezza e visite mediche.

Successivamente le parti hanno formulato nuove osservazioni.

In particolare sia il comune di Imola, sia la società cooperativa Artemisia, hanno contestato le conclusioni alle quali è pervenuta la

verificazione.

In particolare la società Artemisia ha depositato la relazione dell'avvocato Renato Cicotti, consulente del lavoro, il quale ritiene che le tabelle ministeriali costituiscano un parametro di riferimento generale di costo di una media di dati provenienti da aziende strutturate di una certa dimensione e, quindi, non comparabili con le micro realtà aziendali per le quali il giudizio deve tenere conto delle specificità delle stesse.

3. Il collegio osserva che la relazione di verifica ha tenuto conto delle osservazioni formulate in contraddittorio dalla società Artemisia, pur ritenendo che né le peculiarità della ditta né gli andamenti storici sull'assenteismo potessero giustificare un costo notevolmente più basso di quello previsto dalle tabelle ministeriali.

Invero il minor assenteismo della singola azienda non è un dato che possa essere assunto come permanente e, quindi, più attendibile appare l'utilizzo di dati medi nazionali.

In ogni caso dalla relazione emerge che, anche a voler ipotizzare la costanza del fattore, il costo orario si attesterebbe ad € 15,92 comunque superiore all'importo dell'offerta effettivamente formulata e senza contare i costi della sicurezza.

Inoltre la relazione precisa le ragioni per cui è comunque irrilevante l'osservazione tendente ad escludere dal computo l'IRES.

Precisa poi che nel costo si deve anche includere l'onere discendente dall'accordo integrativo provinciale in relazione al rapporto tra

fatturato e costo della manodopera (€ 0,15 per ora); l'onere pertinente ad altre rilevanti spese generali (con incidenza tra il 40% ed il 50% dei costi totali) che non possono essere in alcun modo coperte da una tariffa neppure sufficiente per il solo costo del lavoro. La relazione, infine, ha quantificato in circa € 0,41 per ora il ritorno economico derivante alla società Artemisia dalla gestione dei proventi di alcune attività economiche nei locali dei teatri, del museo e della biblioteca.

Tale introito, quindi, non sarebbe sufficiente a coprire il divario notevole che intercorre fra l'offerta (Euro 14,64) ed il costo minimo stabilito dalla tabella ministeriale (Euro 16,79), senza contare i costi della sicurezza ed le altre spese generali sopraindicate.

Per quanto sopra risulta fondata ed assorbente la seconda censura formulata con ricorso in quanto l'offerta complessiva della ditta aggiudicataria cooperativa Artemisia non è compatibile con il costo del lavoro previsto dai minimi tariffari esposti nel D.M. del Ministro del Lavoro del 25 febbraio 2009.

Conseguentemente il provvedimento di aggiudicazione a favore della cooperativa Artemisia deve essere annullato così come richiesto dalle ricorrenti in sede di ricorso.

Le spese seguono la soccombenza come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna - Bologna, Sezione II, accoglie il ricorso in epigrafe e per l'effetto

annulla l'aggiudicazione disposta a favore della controinteressata.

Condanna il comune di Imola e la controinteressata al pagamento a favore della ricorrente della somma di Euro 4000.00 (quattromila/00) per ciascuno, oltre a CPA ed IVA a titolo di spese, competenze ed onorari di giudizio, ferma restando la liquidazione già disposta in sede cautelare.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 11 gennaio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Mozzarelli, Presidente

Bruno Lelli, Consigliere, Estensore

Alberto Pasi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/01/2012

IL SEGRETARIO

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