



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1474 del 2012, proposto da:

Societa' Cooperativa Sociale Ancora Servizi, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv. Lisa Roncato, Enrico Giuseppe Vallania, con domicilio eletto presso Lisa Roncato in Mestre - Ve, Via Torre Belfredo;

contro

Azienda Ulss N. 18 Rovigo, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Francesca Busetto, Alfredo Bianchini, con domicilio eletto presso Alfredo Bianchini in Venezia, Piazzale Roma, 464; Regione Veneto;

nei confronti di

San Paolo Societa' Cooperativa Sociale, rappresentato e difeso dagli avv. Erika Zanierato, Vittorio Miniario, con domicilio eletto presso Erika Zanierato in Mestre, Galleria Teatro Vecchio, 15;

per l'annullamento

del Capitolato Speciale di gara al punto n. 2, recante oneri a carico del concessionario, ove si accolla al futuro concessionario le spese relative alla manutenzione ordinaria e straordinaria dell'immobile e delle sue pertinenze, nonchè delle attrezzature e degli arredi interni ed esterni; del Capitolato Speciale di gara al punto n. 7.1; dei verbali di gara in seduta pubblica n. 1 del 11.4.2012; n. 2 del 10.5.2012; n. 3 del 14.9.2012; dei verbali di gara in seduta riservata n. 1 del 15.6.2012, n.2 del 7.9.2012; nonchè di ogni atto annesso, connesso o presupposto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Azienda Ulss N. 18 Rovigo e di San Paolo Societa' Cooperativa Sociale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 14 novembre 2012 il dott. Roberto Vitanza e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Perviene allo scrutinio del Tribunale la vicenda attinente alla gara, indetta dalla ULSS, n. 18 della Regione Veneto, secondo il criterio dell'offerta economica più vantaggiosa, per la gestione del servizio per "anziani non autosufficienti", con conseguente concessione del relativo "centro servizi" e con l'obbligo di provvedere a tutte le spese di manutenzione ordinaria e straordinaria, nonché delle attrezzature e degli arredi interni ed esterni dell'immobile e delle sue pertinenze, oltre all'adeguamento antisismico dello stesso immobile e delle pertinenze.

Invero il Collegio si è già occupato della presente vicenda in senso speculare a quello oggi sottoposto a giudizio.

Infatti, l'attuale controinteressato aveva censurato la stessa scelta di indire la gara per l'assegnazione del servizio in argomento.

Con ordinanza n. 412/2012, il Tribunale ha respinto la richiesta misura cautelare.

Con il presente ricorso, invece, la parte ricorrente contesta la sua esclusione dalla gara e, contestualmente, impugna il bando.

E' opportuno precisare che l'esclusione dell'attuale ricorrente è stata disposta perché quest'ultima ha indicato nell'offerta tecnica le spese complessive (1,5% della retta giornaliera riscossa per ciascun ospite) imputate alla manutenzione per spese straordinarie, ordinarie dell'immobile e delle sue pertinenze, delle attrezzature ed arredi dello stesso, nonché l'adeguamento antisismico del complesso immobiliare, così prevedendo un tetto di spesa quando, invece, il bando prevedeva un integrale accollo delle stesse.

Reagisce il ricorrente sostenendo che non vi è commistione tra offerta tecnica ed offerta economica, dovendo egli necessariamente quantificare la spesa per oneri previsti dal bando, ma da questo non specificati, né chiariti dalla stazione appaltante, utilizzando un criterio proporzionalistico estraneo, o meglio indipendente alla definitiva offerta economica in quanto rapportato alle singole prestazioni concretamente aggiudicate.

In realtà tale ragionamento non può essere condiviso perché consente di ricavare, in via induttiva, anche la successiva offerta economica, così influenzando, anche indirettamente, la commissione di gara sul giudizio che la stessa deve esprimere sui soli aspetti tecnici.

Il ricorrente, inoltre e contestualmente alla prima censura, rileva la genericità del bando di gara e del disciplinare di gara, di cui chiede l'annullamento.

Invero tale censura, puntuale ed appropriata, atteso che lo stesso prevede in modo generico ed indifferenziato l'accollo di tutti gli oneri connessi e/o collegati al servizio in modo che, sotto il profilo logico, tali spese, si ripete non quantificate, possono addirittura superare l'importo previsto a base d'asta, così che il soggetto vincitore sarebbe costretto, per gestire il servizio, a sostenere dei costi maggiori dei ricavi.

Ebbene tale complessa ed oscura evenienza procedimentale prevista nella legge di gara, determina una'immediata e diretta lesione nei confronti di tutti i soggetti interessati e titolari di una posizione giuridica qualificata ed idonea a partecipare alla gara, a maggior ragione dell'attuale ricorrente.

Invero tale lesione, a cagione della immediata e diretta lesività delle situazioni giuridiche soggettive si è concretizzata già a far data dalla pubblicazione del bando e del disciplinare, avvenuta in data 27 dicembre 2011, con modalità on line sull'Albo aziendale della stazione appaltante.

Inoltre, anche volendo posticipare tale evenienza conoscitiva al momento della risposta, che la predetta stazione appaltante, ha fornito, in data 26 marzo 2012, ai richiesti chiarimenti, la proposizione del ricorso è tardiva.

In altri termini. La costruzione generica, contraddittoria, confusa e non intellegibile della legge di gara, ha un immediato, diretto ed evidente pregiudizio della possibilità di ottenere l'aggiudicazione da parte degli interessati, proprio per la difficoltà, se non l'impossibilità di formulare una adeguata offerta economica.

Il Collegio non ignora il diverso orientamento giurisprudenziale secondo cui la censura del bando e del conseguente disciplinare di gara, può essere svolta in uno con l'esclusione ovvero con la mancata aggiudicazione

della gara, ma in questo caso le evidenti e gravissime violazioni dei principi minimi e sufficienti per definire l'oggetto stesso della offerta hanno comportato una diretta ed immediata violazione della situazione soggettiva degli interessati e, quindi in primo luogo della ricorrente, che si è concretizzata nel momento stesso della pubblicazione del bando e del disciplinare.

Il ricorso avverso il bando ed il disciplinare è stato, invece, proposto contestualmente alla esclusione del ricorrente, così che lo stesso appare, all'evidenza, tardivo rispetto alla lesione subita.

Per tali motivi, pertanto, il ricorso deve, in parte essere respinto ed in parte dichiarato irricevibile.

Quanto al richiesto risarcimento del danno, esperibile anche in modo autonomo dalla contestazione e dall'annullamento dell'atto presupposto, rileva il Collegio che, anche in questo caso, il termine di presentazione l'istanza, così come previsto dall'art. 30, comma 3, cpa., avanzata, peraltro, nel ricorso principale, è tardivo anche rispetto al termine ipotizzato del 26 marzo 2012.

Sussistono giusti motivi per compensare le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo respinge, per il resto lo dichiara irricevibile.

Spese compensate.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 14 novembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Claudio Rovis, Presidente FF

Silvia Coppari, Referendario

Roberto Vitanza, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 03/12/2012

IL SEGRETARIO

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