



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 il Friuli Venezia Giulia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 342 del 2012, proposto da:  
Vivai Piante Francesco Sica di Angelo Sica - Zanini Antonio S.r.l., rappresentato e  
difeso dall'avv. Marcello Fortunato, con domicilio eletto presso Segreteria  
Generale T.A.R. in Trieste, p.zza Unita' D'Italia 7;

***contro***

Autovie Venete S.p.A., rappresentato e difeso dall'avv. Gianfranco Carbone, con  
domicilio eletto presso Gianfranco Carbone Avv. in Trieste, via Romagna 30;

***nei confronti di***

Caramori Piante di Caramori Carlo, Alba Tech Sistemi Srl;

***e con l'intervento di***

ad opponendum:

Sever S.r.l. Società Unipersonale, rappresentato e difeso dagli avv. Vittorio  
Domenichelli, Paolo Neri, Federica Sgualdino, Giuseppe Sbisà, con domicilio  
eletto presso Giuseppe Sbisà' Avv. in Trieste, via Donota 3;

***per l'annullamento***

-del provvedimento prot. n. U/33885 del 3.9.2012, successivamente comunicato, con il quale la Società "Autovie Venete S.p.A." ha comunicato l'esclusione della costituenda A.T.I. ricorrente dalla gara per l'affidamento del "servizio di manutenzione delle aree a verde lungo l'intera rete autostradale in concessione, le bretelle di collegamento di competenza e le relative pertinenze - Sinistra Tagliamento -C.I.G. 30837528A5";

-del provvedimento del 05.09.2012, non conosciuto, con il quale la Società "Autovie Venete S.p.A." ha disposto l'aggiudicazione definitiva dell'appalto per il servizio di manutenzione delle aree a verde lungo l'intera rete autostradale in concessione, le bretelle di collegamento di competenza e le relative pertinenze-Sinistra Tagliamento -C.I. G. 30837528A5" in favore della costituenda A.T.I. "Caramori Piante -Alba Tech Sistemi S.r.l.-Ecogreen S.r.l.";

-della nota prot. n. U/34418 del 7.9.2012, con la quale la Società "Autovie Venete S.p.A." ha comunicato, ai sensi dell'art. 79 -comma V del D. Lgs. n. 163/2006, l'aggiudicazione definitiva della gara in favore della controinteressata;

-ove e per quanto occorra, dei verbali di gara relativi al procedimento di verifica dell'anomalia del 18.01.2012; 13.03.2012; 15.03.2012; 22.03.2012 e 27.03.2012 ed eventuali ulteriori verbali non conosciuti;

-di ogni ulteriore atto non conosciuto, presupposto, connesso, collegato e consequenziale;

-nonché per l'accertamento e la declaratoria dell'inefficacia del contratto nelle more eventualmente stipulato dalla Stazione appaltante, ai sensi degli art. 121 c.p.a. o, in subordine, ai sensi dell'art. 122 c.p.a. nonché del diritto del ricorrente a subentrare nel contratto successivamente stipulato ai sensi dell'art. 124 c.p.a., dichiarando, altresì, sin da ora, la disponibilità nel relativo subentro;

-e la condanna della Società "Autovie Venete S.p.A." al risarcimento, ex art. 30 c.p.a. dei danni subiti dalla ricorrente per effetto della illegittima condotta

amministrativa ed al pagamento delle sanzioni pecuniarie previste dall' art. 123 c.p.a.;

e con espressa istanza a conseguire, ai sensi dell'art. 124 c.p.a., l'aggiudicazione definitiva della procedura.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Autovie Venete S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 gennaio 2013 il dott. Enzo Di Sciascio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

I ricorrenti, intendendo riunirsi in raggruppamento, rappresentano di aver partecipato alla gara bandita da Autovie Venete per le opere di manutenzione del verde in affidamento, di aver presentato la migliore offerta che, peraltro, è stata ritenuta anomala e sottoposta al relativo giudizio di anomalia che, dopo lo svolgimento del relativo procedimento, si è concluso, considerate le negative valutazioni dell'organo preposto, con la loro esclusione dalla gara.

Impugnano pertanto gli elementi negativi del giudizio, che peraltro, in primo luogo, non andrebbero stimati singolarmente ma nel loro complesso, al fine di valutare se l'offerta è o non seria.

Le singole voci, su cui il negativo giudizio della Commissione tecnica nominata allo scopo dal RUP si appunta, sono le seguenti:

1) che, per la spesa indicata, con la proposta migliorativa dell'offerta tecnica per lo smaltimento, mediante aspirazione, dell'erba sfalciata dev'essere integrata con le spese di trasporto e discarica, né rileverebbe la disponibilità dichiarata di una bocca

aspirante Hymach, che ridurrebbe la quantità dei rifiuti vegetali in termini non inferiori al 30%, non comprendendosi cosa accade del restante 70% in peso aspirato e nemmeno escluderebbe incidenze superiori, con ciò sembrando che l'offerta è caratterizzata da una stima al ribasso.

Al riguardo il ricorrente raggruppamento sostiene che la disciplina di gara non prevederebbe lo smaltimento dello sfalciato, che potrebbe anche essere lasciato sul posto, mentre con l'offerta ci si impegna ad asportarne, aspirandola, non meno del 30% . Ne conseguirebbe che la stima del costo dello smaltimento è di gran lunga sopravvalutata.

2) La Commissione tecnica eccepisce che l'importo indicato per questa voce non tiene conto delle spese di trasporto a impianto autorizzato, di viaggio, di pesatura, onde a pieno carico un automezzo non costerebbe meno di € 50 all'ora, non avendo una capacità di carico superiore a 5 t, onde nei cinque anni del servizio dovrebbe compiere non meno di 2262 viaggi, corrispondenti a un costo di € 113.100,00.

Al riguardo si replica che il maggior costo indicato non è un obbligo di bando, ma è contenuto nell'offerta migliorativa, ed inoltre esso è erroneo perché i contratti sottoscritti dalla ricorrente sono comprensivi del trasporto e prevede l'utilizzo di cassoni mobili da allocare sull'autostrada ai fini del trasporto a smaltimento.

Inoltre i volumi dello sfalciato andrebbero calcolati nel 30% del perimetro individuato dalla stazione appaltante e andrebbero allocati nella discarica indicata dall'offerente, che dista 4/5 km e non certo 30 km. Ne consegue l'erroneità del maggior costo stimato.

3) Poiché l'ATI ricorrente ha deciso di fare ricorso al personale è del tutto coerente che abbia previsto un costo per vitto e alloggio per gli operatori.

4) Per quanto concerne l'ammortamento dei mezzi la Commissione ha a disposizione i relativi giustificativi, per 146 gg. di lavoro. Ritenendo improbabile

che detti mezzi lavorino per 360 giornate all'anno, come ritenuto dal raggruppamento, ha considerato opportuno rettificare i conteggi dei costi di gestione delle macchine, riproporzionandoli su 200 giorni per anno, stima che può ritenersi anche eccessiva, dal momento che due componenti l'ATI (le imprese Sica e Lande) avendo sede in Campania, incontrerebbero notevoli difficoltà per portare i loro mezzi qui dalla Campania. Peraltro il delegato della ricorrente ha confermato la propria valutazione.

L'ATI ricorrente ritiene manifestamente erroneo l'assunto, dal momento che i costi fissi incidono sull'appalto solo in relazione alle 146 giornate di effettivo lavoro, godendo essa, nei giorni liberi della libera utilizzazione degli automezzi, da utilizzare per altre commesse o per noli a terzi. Non è del resto escluso che la ricorrente prenda a nolo gli automezzi da terzi per le giornate di effettivo lavoro. L'eventuale inutilizzo dei mezzi rientra, in questo caso, nel normale rischio d'impresa, senza incidere sull'appalto.

5) La Commissione sostiene che la rideterminazione della velocità di avanzamento dei mezzi sfalcianti a 2 km/h, con la presenza contemporanea di due squadre e i tempi di esecuzione dell'intervento (valutati nell'offerta in 9 giornate, ma riducibili a 8) comporterebbero ad ulteriori costi aggiuntivi pari a € 262.979,00.

Replica la ricorrente che si tratterebbe di un macroscopico errore di calcolo, dato che, su espressa richiesta della stazione appaltante, una ditta del settore ha comunicato che l'avanzamento di un braccio di decespugliatore di sua produzione sarebbe di circa 50 m. al minuto, ossia a 3 km/h. Tale dato, peraltro, è stato ignorato, nonostante le precisazioni tecniche della Hymac, azienda del settore.

Anche i successivi rilievi sono inattendibili perché la pulizia delle scarpate non è prevista per l'intero tratto, dato che la disciplina di gara impone il taglio dell'erba e non l'asporto dei rifiuti.

Il giudizio espresso dalla Commissione tecnica è pertanto erroneo, illogico e inattendibile, così come lo è la sua valutazione, essendo l'offerta della ricorrente perfettamente congrua.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione intimata, controdeducendo.

La Sever ha dispiegato intervento ad opponendum, in quanto ricorrente in altro ricorso riguardante la stessa gara d'appalto.

Non si è costituita la parte controinteressata.

Entrambe hanno ampliato con memorie le rispettive contestazioni.

La ricorrente ha depositato, a sostegno del gravame, relazione tecnica e documentazione.

I motivi dedotti dalla parte istante a sostegno del gravame, nei limiti in cui sono esaminabili da questo giudice di legittimità, non appaiono convincenti, attesi i risultati della verifica dell'anomalia.

Come nota l'interveniente ad opponendum essi non possono venir legittimamente contestati se non si dimostrano manifestamente illogici o contraddittori, secondo l'insegnamento della giurisprudenza consolidata.

Va invece al contrario notata la serietà dell'istruttoria condotta dalla stazione appaltante, quale risulta dall'analitica ricostruzione della difesa di Autovie Venete, che ricostruisce con cura il procedimento di verifica dell'anomalia, dimostrando l'assenza di qualsiasi atteggiamento pregiudiziale da parte della Commissione tecnica e del RUP, che hanno accolto talune delle osservazioni di parte ricorrente.

Ne emerge un quadro complessivo che non depone a favore della serietà dell'offerta.

Non può, invero, legittimamente sostenersi che il bando non avrebbe previsto lo smaltimento dello sfalciato, sia perché l'erba, una volta tagliata, diventa rifiuto, sia perché esso prevedeva lo smaltimento di solo il 30% dello sfalciato stesso, prevedendo esso la "raccolta di ogni rifiuto" presente nelle erbe, affermazione che,

come correttamente affermato nella memoria di costituzione di Autovie Venete, dimostrerebbe di per sé sola l'inadeguatezza della ricorrente a prestare il servizio.

Va infatti di seguito notato, come ammette la stessa ricorrente, che lo smaltimento mediante l'utilizzazione di un braccio mobile da un lato non incide per i primi 90 cm e, dall'altro, non è superiore al 30% dello sfalciato, onde appare corretto il calcolo della Commissione tecnica secondo cui dette deficienze, incidendo sui tempi, determinano, di per sé sole, un maggior onere di € 116.401,82.

Anche a voler tutto concedere i maggiori oneri sono ben più ampi, investendo sia l'ammontare del costo del lavoro, di per sé incomprimibile, in cui non viene ricompreso o correttamente calcolato il lavoro notturno, né quello straordinario e festivo, né l'onere della seconda squadra, né i costi di vitto e alloggio, sia rilevando una velocità dei mezzi impiegati superiore a quella reale, né i costi di ammortamento, con la conseguenza che quella esposta è un'offerta insostenibile, in quanto, i maggiori costi accertati, che ammontano a € 1.453.873,00, sono superiori all'utile dichiarato in gara di € 473.480,46.

Il Collegio pertanto ritiene il ricorso infondato.

Le spese seguono la soccombenza e vanno liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna l'ATI ricorrente al rimborso delle spese e competenze giudiziali, che liquida in € 5000 (cinquemila) a favore dell'amministrazione ed in € 1000 (mille) a favore dell'interveniente ad opponendum.

Nulla per le spese nei confronti della controinteressata, non costituita.

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

Così deciso in Trieste nella camera di consiglio del giorno 9 gennaio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Umberto Zuballi, Presidente

Enzo Di Sciascio, Consigliere, Estensore

Oria Settesoldi, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/02/2013

IL SEGRETARIO

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