

N. 04862/2011REG.PROV.COLL.  
N. 07919/2010 REG.RIC.  
N. 07882/2010 REG.RIC.



**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 7919 del 2010, proposto da:

Biosud S.r.l., rappresentato e difeso dall'avv. Pietro Quinto, con domicilio eletto presso Alfredo Placidi in Roma, via Cosseria, 2;

*contro*

Rameco S.n.c., rappresentato e difeso dall'avv. Ernesto Sticchi Damiani, con domicilio eletto presso Studio Legale Bdl in Roma, via Bocca di Leone, 78;

*nei confronti di*

Azienda Sanitaria Locale Lecce;

sul ricorso numero di registro generale 7882 del 2010, proposto da:

Azienda Sanitaria Locale Lecce, rappresentato e difeso dall'avv. Maurizio Leuzzi, con domicilio eletto presso Alfredo Placidi in Roma, via Cosseria, 2;

*contro*

Rameco S.n.c., rappresentato e difeso dall'avv. Ernesto Sticchi Damiani,  
con domicilio eletto presso Sticchi Damiani Studio Bdl in Roma, via Bocca  
di Leone, 78;

*nei confronti di*

Biosud S.r.l.;

*per la riforma*

quanto al ricorso n. 7882 del 2010:

della sentenza del T.a.r. Puglia - Sez. Staccata di Lecce: Sezione II n.  
01668/2010, resa tra le parti, concernente AFFIDAMENTO SERVIZIO  
RIFIUTI OSPEDALIERI

quanto al ricorso n. 7919 del 2010:

della sentenza del T.a.r. Puglia - Sez. Staccata Di Lecce: Sezione Ii n.  
01668/2010, resa tra le parti, concernente AFFIDAMENTO SERVIZIO  
RIFIUTI OSPEDALIERI - MCP

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Rameco S.n.c. in entrambi gli  
appelli;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 febbraio 2011 il Cons. Eugenio  
Mele e uditi per le parti gli avvocati De Virgiliis, su delega dell' avv. Quinto,  
e Sticchi Damiani e Leuzzi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO**

Il primo dei due appelli indicati in epigrafe è proposto da Biosud s.r.l.  
mentre il secondo è proposto dall'Azienda sanitaria di Lecce e si dirigono  
entrambi contro la sentenza indicata in epigrafe, con la quale il Tribunale  
amministrativo regionale della Puglia, sezione staccata di Lecce ha accolto

un ricorso della controinteressata Ram.eco s.n.c. avverso il provvedimento con il quale era stato aggiudicato alla suddetta Biosud s.r.l. un contratto per il ritiro, trasporto e smaltimento di rifiuti ospedalieri.

Il primo ricorso in appello è affidato ai seguenti motivi di diritto:

Violazione e falsa applicazione dell'art. 11 del d. lgs. n. 358 del 1992 e del disciplinare di gara, violazione del principio del buon andamento e dell'imparzialità, nonché difetto di motivazione; poiché l'appellata ha reso una dichiarazione in ordine alla moralità professionale di tipo generico, senza la specificazione di tutti gli amministratori della stessa, occorrendo una eterointegrazione del bando per renderlo conforme alla norma di legge; Violazione e falsa applicazione del disciplinare di gara e dei principi in materia di procedure ad evidenza pubblica nonché difetto assoluto di motivazione; in quanto la Ram.eco non ha individuato la disponibilità degli impianti ove conferire i rifiuti, limitandosi soltanto ad una loro elencazione, mentre il progetto presentato dalla medesima Ram.eco era da considerarsi irrealizzabile.

Rileva altresì l'appellante che la composizione pari dei membri della commissione aggiudicatrice non poteva considerarsi illegittima, come del pari non era illegittima la valutazione preliminare, di tipo istruttorio, svolta da due soli commissari, essendo poi la valutazione intervenuta ad opera del "plenum" della commissione, mentre la scheda predisposta dai commissari delegati all'istruttoria è stata effettuata nel rispetto dei parametri previsti dal bando.

Ram.eco presenta più memorie oppositive, con le quali contesta i motivi avversari, puntualmente replicando su ogni censura.

La stessa Ram.eco presenta, altresì, appello incidentale condizionato imperniato sulla censura che Biosud non avrebbe specificato i soggetti relativamente alla dichiarazione di moralità professionale.

Anche Biosud presenta più memorie illustrative, riproponendo, da un lato,

con ulteriori argomentazioni, le proprie tesi e opponendosi, da un altro, alle eccezioni e ai motivi proposti da Ram.eco.

Il secondo appello è incentrato sui seguenti motivi di appello:

Legittimità della composizione in numero pari dei membri della commissione aggiudicatrice, ai quali si richiede invece competenza e professionalità; e legittimità della valutazione istruttoria attribuita dalla Commissione a due suoi membri, in quanto la valutazione finale è stata del “plenum”; nonché inammissibilità della censura, svolta in primo grado ed accolta in quella sede, della errata valutazione tecnica del progetto di Ram.eco.

Anche relativamente a tale appello Ram.eco si oppone allo stesso, chiedendone la reiezione e rilevando, con più memorie illustrative, l'infondatezza dei motivi dell'appello e facendo istanza di declaratoria di inefficacia del contratto “medio tempore” stipulato.

La stessa ripropone, poi, le censure assorbite dal primo giudice, e precisamente:

Violazione del principio di continuità e di concentrazione della gara, dei principi di buon andamento e di imparzialità e di quello della segretezza delle offerte.

Anche l'appellante presenta più memorie illustrative, con le quali, ulteriormente argomentando, insiste per l'accoglimento dell'appello e insta altresì, nel caso di accoglimento, di valutare l'opportunità o meno di rinnovare la procedura di gara.

Le due cause passano in decisione alla pubblica udienza del 22 febbraio 2011.

## DIRITTO

I due appelli indicati in epigrafe si dirigono avverso la medesima sentenza del Tribunale amministrativo regionale della Puglia, sezione staccata di Lecce, e vanno, pertanto, necessariamente riuniti al fine della loro decisione

nell'ambito di un unico provvedimento giurisdizionale.

Entrambi gli appelli sono, peraltro, infondati, con specifico riferimento alla composizione della commissione aggiudicatrice, composta di un numero di membri pari.

Non può non rilevarsi, infatti, che, al di là di una precisa disposizione, di natura cogente, in ordine al numero dei membri della commissione aggiudicatrice di una gara pubblica, che si rinveniva all'epoca esclusivamente per le gare relative ai lavori pubblici e non anche per quelli attinenti ai servizi pubblici, il principio che sorregge tale composizione ha carattere di principio generale dell'ordinamento giuridico come attualmente esistente e tende a far sì che, nella diversità di opinioni e di valutazioni, sempre possibile allorquando occorre valutare, come era nella specie, offerte di contenuto tecnico, la commissione possa, con il principio della maggioranza, riuscire ad esprimere una valutazione e non restare bloccata da un pareggio che non farebbe conseguire all'amministrazione procedente il risultato della cura concreta e celere dei interessi pubblici ad essa commessi.

Certamente, il principio non è assoluto, in quanto possono prevedersi dei correttivi, in caso di parità di votazioni, come quello della prevalenza del voto del presidente ovvero altri meccanismi procedurali idonei a risolvere l'eventualità di una pari valenza di valutazioni contrapposte, ma nel caso di specie il bando nulla prevedeva, determinando in questo modo quella possibilità di stallo valutativo che il principio del numero dispari dei componenti una commissione aggiudicatrice tende ad evitare.

Essendo questo uno dei motivi che ha condotto il giudice di primo grado ad accogliere il ricorso della Ram.eco proposto in quella sede ed essendo lo stesso del tutto condivisibile, non può che concludersi per la correttezza della sentenza.

Solo per completezza va, però, aggiunto, che l'istruttoria tecnica affidata a

due soli membri non è giuridicamente illegittima, poiché i risultati di essa sono stati approvati dal “plenum” della commissione e non è stato, perciò, vulnerato il principio del collegio perfetto, mentre le valutazioni in ordine alla bontà o meno del progetto presentato dipendono da valutazioni tecniche che non appaiono inattendibili..

I due appelli riuniti vanno, conclusivamente, rigettati, mentre l'appello incidentale subordinato va dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, con necessità per l'amministrazione di rideterminarsi in ordine alla rinnovazione della gara.

Le spese di giudizio, tuttavia, anche in considerazione del complessivo andamento giurisdizionale degli appelli, possono essere compensate integralmente fra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, li riunisce;  
rigetta gli stessi.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 22 febbraio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Stefano Baccharini, Presidente

Francesco Caringella, Consigliere

Carlo Saltelli, Consigliere

Eugenio Mele, Consigliere, Estensore

Antonio Amicuzzi, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 30/08/2011

IL SEGRETARIO

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