

N. 00997/2013 REG.PROV.COLL.  
N. 00200/2009 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia**  
**sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 200 del 2009, proposto da:  
Coopservice S.Coop.P.A., rappresentata e difesa dagli avv. Giorgio Roderi,  
Paolo Coli, con domicilio eletto presso T.A.R. Segreteria in Brescia, via  
Carlo Zima, 3;

*contro*

Azienda Ospedaliera Carlo Poma, rappresentata e difesa dall'avv. Cesare  
Traldi, con domicilio eletto presso T.A.R. Segreteria in Brescia, via Carlo  
Zima, 3;

*nei confronti di*

Istituto Di Vigilanza Corpo Vigili Dell'Ordine Srl, rappresentata e difesa  
dagli avv. Bruno Ronchi, Enzo Robaldo, Maria Ughetta Bini, con domicilio  
eletto presso Maria Ughetta Bini in Brescia, via Ferramola, 14;  
Sicurglobal Vigilanza Srl;

*per l'annullamento*

della delibera del Direttore Generale 18/6/2008 n. 476 di approvazioni  
verbali di procedura di gara per l'affidamento del servizio di vigilanza e

sicurezza nonchè di ogni altro atto connesso presupposto e conseguente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Azienda Ospedaliera Carlo Poma e di Istituto Di Vigilanza Corpo Vigili Dell'Ordine Srl;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 ottobre 2013 il dott. Alberto Di Mario e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. La ricorrente, seconda classificata nella procedura di aggiudicazione del servizio di vigilanza e pronto intervento presso i presidi dell'Azienda ospedaliera C. Poma, impugna l'aggiudicazione per i seguenti motivi.

I) Violazione della lex specialis di gara. Violazione dei criteri e dei sub criteri definiti dalla Commissione per l'esame delle offerte, difetto di motivazione. Eccesso di potere sotto vari profili. Secondo la ricorrente l'attribuzione del punteggio riferita al subcriterio delle precedenti esperienze lavorative presso strutture sanitarie con particolare attenzione alle attestazioni di buon servizio (punti massimi 3) ed al sub criterio delle precedenti esperienze lavorative in genere (punteggio massimo 2) sarebbe illogica, immotivata ed alla ricorrente spetterebbe comunque 1 punto in più, con conseguente aggiudicazione della gara. Inoltre la motivazione relativa al punteggio assegnato con riferimento al terzo criterio (operatori da impiegare nel servizio) sarebbe illogica.

II) Violazione dell'art. 83 del Codice dei contratti. Illegittima determinazione dei sub criteri sub punteggi e sub pesi da parte della Commissione di gara. Violazione della lex specialis di gara. Secondo la ricorrente la Commissione avrebbe illegittimamente determinato i sub

criteri e sub punteggi. Tali sub elementi inoltre avrebbero illegittimamente ampliato la sfera valutativa della Commissione oltre i limiti stabiliti dalla legge di gara.

III) In via subordinata violazione di legge, dei principi di buon andamento e imparzialità dell'amministrazione; violazione dell'art. 97 della Costituzione. Secondo la ricorrente la Commissione avrebbe violato le regole di verbalizzazione della gara e non avrebbe verbalizzato le modalità di conservazione dei plichi. Inoltre le buste sarebbero state aperte in seduta segreta.

La difesa dell'amministrazione e della contro interessata hanno chiesto la reiezione del ricorso.

All'udienza del 17 ottobre 2013 la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

2. In primo luogo occorre respingere l'eccezione di improcedibilità del ricorso presentata dalla difesa dell'azienda sanitaria in considerazione del fatto che la ricorrente non avrebbe presentato domanda risarcitoria e l'appalto sarebbe ormai esaurito.

L'eccezione è da respingere in primo luogo perché la ricorrente ha chiesto l'accertamento dell'illegittimità dell'appalto ai fini risarcitori; in secondo luogo il contratto non ha ancora perduto efficacia in considerazione della sua avvenuta proroga. Neppure può ritenersi che la ricorrente dovesse impugnare la proroga in quanto la facoltà di proroga era prevista espressamente negli atti di gara con la conseguenza che l'annullamento dei medesimi produce i suoi effetti anche nei confronti del contratto prorogato. Infatti il bando è la fonte del potere di proroga e l'aggiudicazione è l'atto che individua il soggetto con il quale è possibile stipulare la proroga.

3. Il primo motivo di ricorso è infondato nella parte in cui contesta l'attribuzione del punteggio *max* di 3 punti con riferimento alle precedenti esperienze lavorative nel settore sanitario, in quanto l'assegnazione di tale

punteggio non dipende esclusivamente dal possesso di attestazioni di buon servizio. Il bando, infatti, usa i termini “con particolare attenzione alle attestazioni di buon servizio”: tale terminologia indica che le attestazioni di servizio non sono l’unico elemento preso in considerazione dalla stazione appaltante, con la conseguenza che i punti relativi a tale sub criterio non dovevano essere assegnati con esclusivo riferimento a tali attestazioni ma al possesso di esperienza lavorativa nel settore sanitario. Poiché comunque la ricorrente ha ottenuto un punteggio superiore all’aggiudicataria con riferimento a questa voce, deve escludersi che il punteggio assegnato sia illogico o irragionevole.

Per quanto riguarda invece il punteggio assegnato per il numero di operatori messi a disposizione, il motivo dell’irrazionalità dell’identità del punteggio assegnato a tutte le imprese concorrenti è fondato. Infatti, sebbene sussistano diversità importanti tra le offerte, è chiaro che l’offerta dell’aggiudicataria era inferiore alle altre, perché ha indicato un numero di guardie particolari minore delle altre e perché non ha indicato le guardie previste per le turnazioni. Ne consegue che la parità del punteggio assegnato alla ricorrente ed alla controinteressata è illegittimo. Non è possibile però stabilire quanti punti o frazioni di punto in più sarebbero spettate alla ricorrente in quanto l’assegnazione di tale punteggio non ha carattere automatico.

Il motivo è invece infondato nella parte in cui contesta il giudizio sulle offerte migliorative in quanto, avendo la Commissione stabilito che nessuna delle imprese in gara ha presentato offerte migliorative di rilievo, l’identità della valutazione finale non è irragionevole, sotto questo specifico aspetto.

4. Il terzo motivo dev’essere analizzato in quanto non è possibile stabilire se l’errore nell’attribuzione del punteggio relativo al personale a disposizione avrebbe permesso alla ricorrente di aggiudicarsi la gara, né la medesima ha dato idonea prova di tale elemento. Esso è fondato. Secondo

l'art. 83 del Codice degli appalti in vigore al momento dell'indizione della gara, il bando di gara doveva stabilire i criteri ed i punteggi ed eventualmente i sub criteri e sub punteggi di gara, mentre la Commissione poteva stabilire i criteri motivazionali ai quali attenersi per attribuire a ciascun criterio e sub criterio di valutazione il punteggio tra il minimo ed il massimo prestabiliti dal bando.

Dall'esame degli atti risulta chiaro che la Commissione ha invece stabilito, dopo la presentazione delle offerte, i sub criteri ed i sub punteggi di valutazione, scomponendo i criteri del bando ed i relativi punteggi.

Ne consegue che la Commissione, in violazione dell'art. 83 del Codice, ha stabilito importanti regole di gara dopo che le imprese hanno presentato le offerte, impedendo alle medesime di modularle in considerazione delle esigenze concrete e specifiche che l'amministrazione intendeva soddisfare e che sono state specificate dopo la presentazione delle offerte.

5. L'illegittimità della fissazione di sub criteri e sub punteggi da parte della Commissione rende irrilevante l'esame del successivo motivo riguardante il carattere innovativo o meno degli elementi introdotti dalla Commissione.

Ne consegue l'annullamento degli atti di gara con l'obbligo dell'amministrazione di ripetere la valutazione delle offerte con esclusivo riferimento ai criteri stabiliti dal bando e seguendo le indicazioni contenute nella sentenza. Ne deriva inoltre l'inefficacia del contratto stipulato con l'aggiudicataria e successivamente prorogato.

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

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati.

Condanna l'amministrazione al pagamento delle spese processuali che liquida in euro 5.000,00 oltre IVA e CPA se dovuti.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 17 ottobre 2013

con l'intervento dei magistrati:

Mario Mosconi, Presidente

Alberto Di Mario, Primo Referendario, Estensore

Silvia Cattaneo, Primo Referendario

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 18/11/2013

IL SEGRETARIO

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