

Pubblicato il 13/01/2017

N. 00030/2017 REG.PROV.COLL.

N. 00330/2016 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per l' Abruzzo
(Sezione Prima)
ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 330 del 2016, proposto da:
Gsa - Gruppo Servizi Associati S.p.A., in persona del legale
rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Luca Ponti C.F.
PNTLCU59E13L483K, Luca De Pauli C.F. DPLLCU71L16C758N, Aldo
Grilli C.F. GRLLDA61M02E505T, con domicilio eletto presso Segreteria
T.A.R. Abruzzo in L'Aquila, via Salaria Antica Est N.27;

contro

Asl - Teramo, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e
difeso dagli avvocati Giovanni Di Giandomenico C.F.
DGNGNN41D03B853Y, Ernesto Sallesse C.F. SLLRST77H08E435I, con
domicilio eletto presso Anna Maria Ranalli in L'Aquila, via Giuseppe
Cacchi N. 3;

nei confronti di

Evolve Consorzio Stabile, in persona del legale rappresentante p.t.,
rappresentato e difeso dagli avvocati Lodovico Visone C.F.
VSNLVC57D15G796D, Roberto Colagrande C.F.
CLGRRRT68T28A345B, con domicilio eletto presso Roberto Colagrande
in L'Aquila, via Ulisse Nurzia 26 - Pile;
Phos S.r.l., C.G.E. S.r.l., Elisicilia S.r.l. non costituiti in giudizio;
per l'annullamento della deliberazione n. 0898 dd. 19.07.2016 ad oggetto
"affidamento, ai sensi dell'art. 63, comma 2, lett. c) del d.lgs. n. 50 del 18
aprile 2016, del servizio di sorveglianza attiva antincendio presso i presidi
ospedalieri della azienda Asl di Teramo. cig: 6716839ee0"

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Asl - Teramo e di Evolve
Consorzio Stabile;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 dicembre 2016 la dott.ssa
Lucia Gizzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso ritualmente notificato, la GSA – Gruppo Servizi Associati
Spa impugnava, chiedendone l'annullamento, la deliberazione n. 898 del

19.7.2016, con cui la Asl di Teramo ha affidato alla Evolve Consorzio Stabile, ai sensi dell'art. 63, comma 2, lett. c), del d.lgs. n. 50 del 2016, il servizio di sorveglianza attiva antincendio presso i presidi ospedalieri della Asl di Teramo.

Parte ricorrente premetteva di essere il gestore uscente del servizio, che aveva garantito sino al 31.7.2016. In data 29.4.2016, la Asl di Teramo aveva avviato una gara per l'affidamento, ai sensi dell'art. 63, comma 2, lett. c), del d.lgs. n. 50 del 2016, del servizio di sorveglianza attiva antincendio presso i presidi ospedalieri. La gara è stata aggiudicata con il criterio del prezzo più basso al Consorzio Evolve e la GSA di è classificata al quarto posto.

A fondamento del proprio gravame, parte ricorrente – che ha fondato la propria legittimazione al ricorso in forza dell'interesse strumentale alla caducazione dell'intera procedura di gara e al rifacimento di essa – ha dedotto: A) violazione degli artt. 50 e 95 del d.lgs. n. 50 del 2016, in quanto, trattandosi di appalto ad alta intensità di manodopera, avrebbe dovuto essere aggiudicato con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa; B) violazione dell'art. 97 del d.lgs. n. 50 del 2016, in quanto la verifica di anomalia delle offerte è stata svolta dalla commissione di gara, senza previa delega da parte del RUP e in quanto è stato applicato il criterio di cui al secondo comma dell'art. 97 applicabile, invece, solamente il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso. La Stazione appaltante ha poi proceduto ad una verifica congiunta e contestuale delle cinque offerte anomale al di fuori dei casi di legge.

Con gli altri motivi di censura, parte ricorrente ha denunciato l'illegittimità della verifica dell'anomalia dell'offerta dell'Evolve Consorzio Stabile e della decisione della Stazione appaltante di disporre l'esecuzione dell'appalto in via d'urgenza.

Si costituivano in giudizio la Asl di Teramo e Evolve Consorzio Stabile, che eccepivano l'inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione attiva della ricorrente e, nel merito, la sua infondatezza.

Alla pubblica udienza del 21.12.2016, la causa è stata trattenuta in decisione.

2. In via preliminare, ritiene il Collegio che il ricorso sia ammissibile, ancorché proposto dalla società che si è classificata, nella procedura di gara contestata, al quarto posto. La società ricorrente, infatti, ha sollevato censure anche avverso l'intera procedura, con la conseguenza che il loro accoglimento le consentirebbe la soddisfazione dell'interesse strumentale alla riedizione della gara.

L'interesse alla proposizione e alla definizione, nel merito, del ricorso sussiste, pertanto, con riferimento alle sole censure dal cui accoglimento deriverebbe la caducazione dell'intera procedura di gara, e non anche relativamente a quelle censure dal cui accoglimento deriverebbe il mero annullamento dell'aggiudicazione disposta in favore del Consorzio Evolve.

In questo secondo caso, infatti, la GSA avrebbe dovuto superare la prova di resistenza e dimostrare l'illegittimità dell'affidamento dell'appalto in favore della prima classificata e, altresì, dell'ammissione alla gara della seconda e della terza graduata.

Nel caso di specie, però, la società ricorrente non ha superato la prova di resistenza: di conseguenza, sono ammissibili e vanno esaminate nel

merito solamente le censure sub A) e B) della parte in fatto, volte appunto a far caducare l'intera procedura selettiva.

3. Con una prima censura, la società ricorrente ha dedotto violazione degli artt. 50 e 95 del d.lgs. n. 50 del 2016, in quanto, trattandosi di appalto ad alta intensità di manodopera, avrebbe dovuto essere aggiudicato con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Osserva in proposito il Collegio che, in forza dell'art. 36 del d.lgs. n. 50 del 2016, l'affidamento degli appalti sotto-soglia deve avvenire “nel rispetto dei principi di cui all'articolo 30, comma 1, nonché nel rispetto del principio di rotazione e in modo da assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese”.

L'art. 95, comma 4, del d.lgs. n. 50 del 2016, alla lettera c), prevede poi che, per l'affidamento dei servizi e delle forniture di importo inferiore alla soglia di cui all'art. 35, “caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo”, può essere utilizzato il criterio del minor prezzo. L'appalto oggetto del presente ricorso, relativo al servizio di vigilanza antincendio dei presidi ospedalieri della Asl di Teramo, è un appalto sotto-soglia comunitaria.

Nel caso di specie, inoltre, si è proceduto all'affidamento, mediante procedura negoziata senza pubblicazione del bando, di un appalto di servizi appunto sotto-soglia, caratterizzato da alta ripetitività, trattandosi di prestazioni ripetitive di sorveglianza, controllo e presidio.

Oggetto dell'appalto, ai sensi dell'art. 1 del capitolato speciale, infatti, era “l'affidamento delle attività di sorveglianza antincendio”, integrativo rispetto al sistema in essere (art. 1). Per servizio di supporto antincendio, l'art. 3 identifica il servizio di presidio fisico, all'interno del centro gestione delle emergenze dei PP.OO., al fine di gestire le comunicazioni all'interno del presidio ospedaliero e verso l'esterno e di assicurare il coordinamento tra le diverse squadre di piano. Gli adempimenti richiesti sono poi l'ausilio per la gestione delle emergenze, il coordinamento delle squadre di piano, il presidio continuativo del centro gestione emergenze, dove c'è, ed eventualmente l'intervento immediato a supporto delle squadre di piano.

Trattandosi di prestazione avente ad oggetto, essenzialmente, la vigilanza e il presidio fisico può ben ritenersi che essa fosse caratterizzata da alta ripetitività.

Tanto premesso, ritiene il Tribunale, in ordine al rapporto tra le prescrizioni dei commi 3 e 4 dell'art. 95 del d.lgs. n. 50 del 2016, che esse si trovano in rapporto di complementarietà.

In un sistema in cui il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa è quello che la Stazione appaltante deve di regola seguire, il comma 3 stabilisce i casi in cui gli appalti “sono aggiudicati esclusivamente sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa”. Si tratta, tra l'altro, dei contratti relativi a “servizi ad alta intensità di manodopera, come definiti all'articolo 50, comma 1”.

Il successivo comma 4, però, prevede una deroga al sistema delineato dai commi 2 e 3 dell'art. 95 citato, ammettendo il criterio del minor prezzo, tra l'altro, per l'affidamento di “servizi e forniture di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 35, caratterizzati da elevata ripetitività, fatta

eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo”.

Insomma, qualora l'appalto rientri in uno dei casi di cui al quarto comma del citato art. 95 è aggiudicabile con il criterio del massimo ribasso.

Se poi l'appalto presenta, come nel caso di specie, entrambe le caratteristiche, nel senso che, in forza del suo oggetto, rientra tanto nell'ambito di applicazione del terzo comma, tanto nell'ambito di applicazione del quarto comma, la previsione di esclusività del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa cede il passo alla possibilità di aggiudicare l'appalto al massimo ribasso.

In tal caso, cioè, la disposizione derogatoria del quarto comma consente di aggiudicare l'appalto con il criterio del prezzo più basso.

È quanto accade nel caso di specie, ove l'appalto, pur relativo a servizio ad elevata manodopera, ha ad oggetto una prestazione fortemente ripetitiva: pertanto era possibile, e quindi legittimo, il ricorso, da parte della Stazione appaltante, al criterio di aggiudicazione del prezzo più basso.

Il motivo di ricorso in esame è pertanto infondato.

4. Con altro gruppo di censure, la società ricorrente ha denunciato la violazione dell'art. 97 del d.lgs. n. 50 del 2016, sotto diversi profili.

In primo luogo, in quanto la verifica di anomalia delle offerte sarebbe stata svolta dalla commissione di gara, senza previa delega da parte del RUP.

In proposito, osserva il Collegio che, dagli atti depositati in giudizio, risulta che l'individuazione della offerte anomale e la verifica di esse sono state compiute dal RUP (dott. Lori Domenico), assistito da due funzionari (verbale del 23.6.2016, all. 16 di parte ricorrente; verbale del 12.7.2016, all. 18 di parte ricorrente).

La censura pertanto è infondata.

In secondo luogo, parte ricorrente ha lamentato che, ai fini del calcolo della soglia di anomalia, è stato applicato il criterio di cui al secondo comma dell'art. 97, applicabile, invece, solamente quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso.

Anche questo motivo di ricorso è infondato, in quanto, nel caso di specie, il criterio di aggiudicazione era appunto quello del prezzo più basso.

Infine, si è lamentato che la Stazione appaltante avrebbe proceduto ad una verifica congiunta e contestuale delle cinque offerte anomale al di fuori dei casi di legge.

Anche questa censura è infondata, in quanto dal verbale del 12.7.2016 (all. 18 di parte ricorrente) risulta che la Stazione appaltante ha proceduto, in questa occasione, alla verifica dell'anomalia dell'offerta della sola Evolve Consorzio Stabile.

5. Le altre censure, con cui la società ricorrente ha denunciato l'illegittimità della verifica dell'anomalia dell'offerta dell'Evolve Consorzio Stabile e della decisione della Stazione appaltante di disporre l'esecuzione dell'appalto in via d'urgenza, sono inammissibili, perché dal loro eventuale accoglimento e dal conseguente annullamento dell'aggiudicazione disposta dalla Stazione appaltante non deriverebbe nessuna utilità alla società ricorrente stessa, essendosi la stessa collocata al quarto posto della graduatoria e non avendo sollevato censure nei confronti della seconda e della terza classificate.

6. Il ricorso, in conclusione, va rigettato e le spese di lite seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la società ricorrente alla rifusione delle spese di lite, che liquida, in favore di ciascuna delle parti costituite, in complessivi euro 2.500,00, oltre iva e cpa come per legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in L'Aquila nella camera di consiglio del giorno 21 dicembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Amicuzzi, Presidente

Maria Abbruzzese, Consigliere

Lucia Gizzi, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Lucia Gizzi

IL PRESIDENTE

Antonio Amicuzzi