

Publicato il 21/04/2023

N. 02430/2023 REG.PROV.COLL.
N. 01701/2023 REG.RIC.



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 della Campania

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1701 del 2023, proposto da *Dog-Kennel Service S.r.l.*, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Riccardo Satta Flores e Federica Troisi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Riccardo Satta Flores in Napoli, via Generale Orsini, 5;

contro

Comune di Saviano, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Gianluca Granato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Agenzia Locale per Lo Sviluppo dell'Area Nolana S.C.P.A. – Centrale Unica di Committenza dell'Area No-Lana, non costituito in giudizio;

nei confronti

Ditta Individuale Lanni Giuseppina, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

- a) della determina dirigenziale a firma del Capo Settore della Polizia Municipale del Comune di Saviano n. 19 del 29.3.2023, Registro Generale n. 226 del 31.3.2023, avente ad oggetto: “ Aggiudicazione del servizio di ricovero, custo-dia, mantenimento e trattamenti sanitari dei cani randagi accalappiati sul terri-torio comunale e distruzione carcasse animali deceduti – CIG 94101204AE ” ;
- b) della disposizione dell'Agenzia Locale per lo Sviluppo dell'Area Nolana s.c.p.a. – Centrale Unica di Committenza dell'Area Nolana, a firma del Respon-sabile della CUC n. 108 del 21.11.2022, con cui si è provveduto alla nomina della Commissione Tecnica della procedura di gara in oggetto;
- c) in parte qua, del Regolamento di funzionamento della CUC, non conosciuto dalla società ricorrente, richiamato nel provvedimento sub b);
- d) in parte qua, del Bando di gara e del Disciplinare della procedura in oggetto approvati con disposizione dell'Agenzia Locale per lo Sviluppo dell'Area Nola-na s.c.p.a. – Centrale Unica di Committenza dell'Area Nolana a firma del Re-sponsabile della CUC n. 94 del 12.10.2022, nonché della stessa disposizione;
- e) di ogni altro atto agli stessi preordinato, presupposto, connesso e conseguente, ivi compresi, se e per quanto lesivi, i verbali n. 1 dell'8.11.2022 e n. 3 del 9.12.2022 formati dal Seggio di Gara ed il verbale n. 2 del 6.12.2022 formato dalla Commissione di Gara; la determinazione dell'Agenzia Locale per lo Svi-luppo dell'Area Nolana s.c.p.a. – Centrale Unica di Committenza dell'Area No-lana a firma del Responsabile della CUC n. 138 del 21.12.2022 con cui sono sta-ti approvati i detti verbali; la nota prot. n. 0009528 del 31.3.2023 a firma del Comandante della Polizia Municipale del Comune di Saviano, con la quale si è data notizia della detta aggiudicazione e si è comunicato che in data 03/04/2023 i cani di appartenenza al Comune di Saviano ricoverati c/o il canile Dog Kennel di Nola - Na, verranno trasportati nel canile LANNA Giuseppina di Caivano (Na); le successive note a firma del medesimo Comandante della Polizia Munici-pale prot. n. 0009539 del

1°4.2023 e prot. n. 0009933 del 5.4.2023 con le quali la data prevista per il trasferimento dei cani nel canile LANNA Giuseppina è stata differita al 12.4.2023, ore 9.30; ed ivi compresi, se e per quanto lesivi, tutti quanti gli altri atti di gara al momento non conosciuti

Nonché' per la declaratoria d'inefficacia del relativo contratto che dovesse essere stipulato, ai sensi degli artt. 121 e ss. C.P.A. e per il risarcimento dei danni subiti;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Saviano;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2023 la dott.ssa Germana Lo Sapio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Rilevato che:

- è stata impugnata la decisione del Capo Settore della Polizia Municipale del Comune di Saviano n. 19 del 29.3.2023, Registro Generale n. 226 del 31.3.2023, avente ad oggetto l'aggiudicazione dell'appalto di servizio *“di ricovero, custodia, mantenimento e trattamenti sanitari dei cani randagi accalappiati sul territorio comunale e distruzione carcasse animali deceduti”*, con la quale è stata definita, a favore della controinteressata, la procedura di selezione avviata con il relativo bando di gara pubblicato il 17 ottobre 2022;

-la selezione è stata indetta con il criterio dell'offerta economica più vantaggiosa, sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo;

-il punto 16.2 del capitolato speciale, allegato al ricorso (deve ritenersi un refuso l'indicazione contenuta nella tabella 1 a pag. 6 sull'oggetto della gara a *“servizi cimiteriali”*) prevede, in particolare, che *“la commissione di gara valuterà l'offerta tecnica (nelle sue diverse componenti) in base al grado di adeguatezza, specificità, concretezza, realizzabilità, affidabilità, efficacia delle soluzioni proposte, in rapporto al contesto specifico in cui il servizio dovrà essere espletato e alle peculiarità dell'utenza di*

referimento. Non verranno prese in considerazione proposte o iniziative sull'organizzazione ed esecuzione del servizio descritte in modo generico o astratto oppure non sufficientemente sviluppate. Il punteggio dell'offerta tecnica è attribuito sulla base dei criteri di valutazione elencati nella sottostante tabella con la relativa ripartizione dei punteggi?";

-coerentemente, la tabella sottostante è alquanto dettagliata nell'indicare i criteri di valutazione riservati a giudizio della Commissione giudicatrice, richiamando, ad esempio, *“procedure relative alla gestione ordinaria e straordinaria degli animali e delle restanti attività routinarie (ingresso, cura, raccolta animali incidentati, uscite, decessi, eutanasie, etc.(...)) Alimentazione ed educazione cinofila. descrizione della tipologia degli alimenti, delle variazioni stagionali, delle modalità di somministrazione, delle diete specifiche e personalizzate. Educazione cinofila: attività che l'aggiudicatario propone di effettuare per la rieducazione cinofila, con particolare riferimento alla riduzione dell'aggressività e agli aspetti fobici, con indicazione del numero di ore settimanali di educazione cinofila previsto dal proponente; (...) modalità di somministrazione che garantiscano varietà e adeguatezza dell'alimentazione rispetto alla tipologia di animali presenti, nonché l'adeguatezza degli interventi – in termini di qualità e quantità – dei percorsi di educazione cinofila proposti, e la presenza all'interno della struttura di figure professionali quali educatori cinofili e/o istruttori cinofili e/o personale qualificato in terapie assistite (...) Formazione per gli addetti e per i volontari. Contenuti e qualità della formazione, in coerenza con le attività oggetto della convenzione, partecipazione degli addetti e dei volontari a corsi di formazione negli specifici settori di intervento”;*

-il punto 17 del capitolato, riproducendo in tal senso le norme primarie vigenti di attuazione della disciplina eurounitaria sui contratti pubblici e alle quali avrebbe comunque dovuto conformarsi, disciplina la composizione della commissione giudicatrice, prevedendo che essa debba essere costituita da un numero dispari pari a n. 3 membri, esperti nello specifico settore cui si riferisce l'oggetto del contratto;

Rilevato che l'art. 77 comma 1 del decreto legislativo 50/2016, applicabile *ratione temporis* (ma anche l'art. 93 del codice dei contratti pubblici di cui al più recente decreto legislativo 36/2023 che ha solo abrogato il sistema di

individuazione, basato secondo la disciplina attuale sugli albi gestiti dall'ANAC), stabilisce un principio di competenza professionale volto a garantire l'adeguatezza e quindi efficacia della scelta tecnico-discrezionale, imponendo alla stazione appaltante l'obbligo di ricorrere ad esperti, quando viene indicato per la selezione il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa;

Considerato che:

- la commissione giudicatrice è infatti un organo straordinario, temporaneo e con funzioni "consultive" svolte a favore della stazione appaltante, nominato appositamente per la specifica procedura in questione e che, in coerenza con il criterio di selezione che valorizza i profili tecnici dell'offerta, e non solo quelli economici, si giustifica proprio per la sua competenza tecnica, ovvero in ragione della professionalità tecnica e scientifica che i suoi membri vantano rispetto al settore oggetto dell'appalto;

- esigenze di efficienza organizzativa possono al limite giustificare una lettura non formalistica dell'art. 77, nel senso che la presenza di "esperti" (su cui, cfr. in generale, T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 30 maggio 2022, n. 3687), può anche riguardare non la totalità dei membri, ma la sola maggioranza (cfr. Cons. Stato, sez. V, 3721/2018); o può essere desunta, non dal titolo di studio, ma anche da attività professionali o incarichi espletati comunque in precedenza dal componente e ovviamente documentati dal curriculum (Cons. Stato, Sez. III, 8700/2019);

-tuttavia, modalità che rispondono all'efficienza dell'attività amministrativa non possono aggirare il principio di competenza, in cui si riassume la necessità che vi siano "esperti", che garantisce l'efficacia dell'attività di valutazione dell'offerta tecnico-economica presentata dagli operatori economici, consistente, nel caso specifico, nell'affidamento della custodia e della cura dei cani randagi, in funzione della cui qualità del servizio sono infatti previsti plurimi criteri di valutazione (alcuni dei quali sopra riportati);

Ritenuto, pertanto, che:

- debba accogliersi la prima censura di parte ricorrente che riguarda la nomina della commissione, censura che, riguardando la fase precedente di costituzione dell'organo straordinario ha valore logicamente assorbente, rispetto alle ulteriori doglianze e non avrebbe comunque essere dedotta prima della definizione del procedimento;
- debba condividersi la dedotta carenza di competenze tecniche in capo ai componenti della Commissione di valutazione, costituita da due architetti e un ingegnere che, oltre a non possedere titolo di studio coerenti con l'oggetto dell'appalto di servizi), non vantano neanche esperienze nel settore come emerge dalla lettura del *curriculum vitae*, avendo acquisito esperienza coerente con i propri titolo di studio, in materia di gestione dei cantieri anche nel settore delle opere pubbliche; di ristrutturazione e restauro, con riferimento anche ai rifiuti; di materia ambientale (senza ulteriore specificazione);
- nessuna di queste materie afferisce all'oggetto del servizio e, in particolare, ai profili tecnici che sono stati così accuratamente indicati nella *lex specialis*, i quali, come emerge dalla lettura del capitolato, non concernono solo l'attività di custodia, ma anche di incentivazione per le adozioni degli animali, di nutrizione e di assistenza veterinaria, di gestione del comportamento dei cani randagi, al fine di curare il loro complessivo "benessere", tenendo conto anche delle diverse razze e tipologie;
- il principio della competenza professionale va distinto pertanto dalle modalità di individuazione dei componenti della commissione, che possono essere anche eventualmente anche diverse da quelle indicate dalla norma primaria – come peraltro attestato anche dall'evoluzione normativa cui si è sopra fatto cenno, poiché qualunque sia la modalità di scelta, va comunque salvaguardato il principio vincolante di cui all'art. 77 comma 1 del d.Lgs. 50/2016;

Ritenuto, in conclusione, che il ricorso debba pertanto essere accolto e che in ottemperanza della presente decisione l'amministrazione dovrà riesercitare il potere, nominando una commissione che abbia al suo interno almeno la

maggioranza di componenti esperti in relazione al servizio oggetto della gara, con il conseguente rifacimento anche delle conseguenti valutazioni tecnico-discrezionali;

Ritenuto che la regolazione delle spese debba seguire il principio della soccombenza, con liquidazione contenuta nel dispositivo che tiene comunque conto della decisione in forma semplificata;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato;

Condanna il Comune al pagamento delle spese di lite in favore di parte ricorrente, liquidate in euro 3000,00 oltre accessori come per legge e rimborso del contributo unificato;

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2023 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Corciulo, Presidente

Maria Laura Maddalena, Consigliere

Germana Lo Sapio, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Germana Lo Sapio

IL PRESIDENTE
Paolo Corciulo

IL SEGRETARIO