



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 staccata di Salerno (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 665 del 2009, proposto da:
Europolice s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso
dall'avv. Geremia Biancardi, con domicilio eletto in Salerno, vico Ruggi D'Aragona
n. 25, presso l'avv. Andreina Milone;

contro

A.S.L. di Salerno, *ex* A.S.L. SA 2, in persona del legale rappresentante p.t.,
rappresentato e difeso dagli avv.ti Gennaro Sasso, Valerio Casilli, Antonio Di
Filippi ed Emma Tortora, con domicilio eletto in Salerno, via Nizza n. 146, presso
la sede dell'Avvocatura;

per l'annullamento

del bando di gara del 26.2.1999, con il quale è stata indetta la gara d'appalto per
l'affidamento del servizio di vigilanza dei presidi e strutture dell'Azienda Sanitaria
Locale – Salerno 2

Visto il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della A.S.L. di Salerno;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 dicembre 2010 il dott. Ezio Fedullo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Considerato preliminarmente che, ai sensi dell'art. 120, comma 10, d.lgs n. 104/2010, nelle materie cui inerisce la presente controversia “la sentenza è redatta, ordinariamente, nelle forme di cui all'art. 74” (concernente le “sentenze in forma semplificata”);

Ritenuta l'infondatezza dell'eccezione di inammissibilità del ricorso, articolata dall'amministrazione intimata sulla scorta della mancata impugnazione della deliberazione n. 85 del 27.1.2009, avente ad oggetto l'indizione della gara per l'affidamento del servizio di vigilanza di cui si tratta, attesa la natura meramente interna del provvedimento suindicato e l'affidamento al bando di gara, tempestivamente impugnato, del compito di esternare la volontà dell'amministrazione di indire il procedimento di gara;

Ritenuta, nel merito, la fondatezza della censura intesa a lamentare l'illegittima commistione, realizzata dall'impugnata *lex specialis*, tra i requisiti soggettivi di ammissione ed i criteri oggettivi di valutazione delle offerte, relativamente alla previsione delle “norme di partecipazione” secondo cui “il progetto sarà valutato dalla Commissione Giudicatrice sulla base dei seguenti elementi: (...) 4. certificazione di qualità: Max 3 punti (1 punto per ogni certificazione)”;

Evidenziato infatti che “la certificazione di qualità è preordinata ad assicurare, in funzione della garanzia qualitativa di un determinato livello di esecuzione dell'intero rapporto contrattuale, l'idoneità dell'impresa ad effettuare la prestazione secondo il livello medesimo, accertata da un organismo esterno qualificato

(organismo di certificazione) e secondo parametri rigorosi definiti a livello europeo, mediante attestazione che il prodotto, processo produttivo o servizio, risulta conforme ai requisiti fissati da norme tecniche, garantendone la validità nel tempo attraverso adeguata attività di sorveglianza” (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 14 ottobre 2005, n. 5800);

Rilevato quindi che la certificazione di qualità attiene all'accertamento dell'idoneità tecnico-organizzativa di un'impresa, misurata secondo *standards* qualitativi di carattere oggettivo, e non alla rispondenza dell'offerta, nei suoi contenuti tecnici, alle esigenze perseguite dalla stazione appaltante mediante l'indizione della gara;

Evidenziato quindi che l'illustrato contenuto della *lex specialis*, realizzando “la commistione fra requisiti soggettivi di partecipazione ed elementi oggettivi di valutazione dell'offerta che si verifica quando elementi di valutazione specificati nel disciplinare riguardano caratteristiche organizzative e soggettive della concorrente, che afferiscono all'esperienza pregressa maturata dalla concorrente ed al suo livello di capacità tecnica e specializzazione professionale, ovvero ad aspetti che, in quanto tali, possono legittimamente rilevare solo in sede di qualificazione alla gara, e quindi solo quali criteri di ammissione alla stessa e non di valutazione dell'offerta, costituisce erronea applicazione dell'articolo 83 del d.lgs. 163 del 2006” (cfr. T.A.R. Sardegna, Sez. I, 14 luglio 2010, n. 1887);

Ritenuto che la contestata previsione della *lex specialis*, sebbene correlata all'attribuzione di un punteggio non particolarmente rilevante nella complessiva articolazione dei criteri di valutazione dell'offerta tecnica (3 punti su complessivi 50), sia nondimeno suscettibile di condizionare *ex ante* le modalità di formulazione dell'offerta da parte delle imprese concorrenti, rivelando in tal modo diretta e concreta attitudine lesiva, tale da legittimare l'impugnazione immediata della disciplina di gara;

Ritenuta, peraltro, la fondatezza del ricorso anche nella parte in cui viene dedotta l'illegittimità della clausola in virtù della quale, ai fini della valutazione dell'offerta tecnica, viene prevista l'attribuzione di un punteggio variabile in relazione al "numero di automezzi di proprietà o in leasing che verranno utilizzati a supporto del personale che sarà in servizio", ed in particolare di 5 punti in relazione ad una previsione di utilizzo di 5 fino a 10 automezzi, di 10 punti in relazione ad una previsione di utilizzo di 10 fino a 20 automezzi, di 15 punti in relazione ad una previsione di utilizzo di 20 fino a 30 automezzi, e di un massimo di 20 punti in corrispondenza di una previsione di utilizzo di 30 o più automezzi;

Evidenziato invero che l'articolazione del punteggio in relazione al suddetto parametro risulta affetta dai lamentati vizi di illogicità e non proporzionalità, ove si consideri che l'allegato B del bando prevede, ai fini dell'espletamento del servizio di vigilanza, l'impiego contestuale di non più di circa 11 operatori complessivi;

Ritenuto che, anche rispetto alla suddetta previsione ed *a fortiori*, sussiste la facoltà di impugnazione immediata della *lex specialis*, incidendo essa sulle modalità di formulazione dell'offerta da parte delle imprese concorrenti, le quali sarebbero costrette, al fine di aumentare le loro *chances* di aggiudicazione dell'appalto, a mettere a disposizione della stazione appaltante, ai fini dello svolgimento del servizio *de quo*, un numero sproporzionato di automezzi, sottraendoli alla restante gestione aziendale o comunque garantendosene - mediante acquisto o in altro modo - la disponibilità;

Ritenuta l'irrilevanza, da quest'ultimo punto di vista, della circostanza relativa alla presentazione dell'offerta da parte dell'impresa ricorrente (cfr. nota prot. n. 3355 del 29.4.2009, allegata alla produzione difensiva dell'amministrazione intimata del 6.5.2009), non potendo escludersi che l'offerta suddetta sia stata formulata sul presupposto della illegittimità (e, quindi, senza tenerne conto) delle menzionate previsioni della *lex specialis*, e comunque essendo innegabile l'interesse della ditta

suindicata, sulla scorta delle considerazioni precedentemente svolte in ordine alla lesività immediata delle prescrizioni impugnate, a partecipare alla gara dopo che queste ultime siano state espunte dalla relativa disciplina regolatrice;

Ritenuto, invece, che la domanda di annullamento non possa essere accolta relativamente alla previsione di attribuzione di 5 punti in relazione al possesso dei certificati inerenti il servizio di vigilanza rilasciati al personale che le imprese concorrenti intendono utilizzare per l'espletamento del servizio, atteso che essa, concernendo i requisiti professionali posseduti dai soggetti che erogheranno concretamente il servizio di vigilanza, afferisce direttamente alle modalità qualitative di svolgimento della prestazione (e non alla complessiva idoneità tecnico-organizzativa del concorrente);

Ritenuta la sussistenza, in capo alla stazione appaltante ed in conseguenza della presente sentenza, dell'onere di indire un nuovo procedimento di gara, ponendo a fondamento dello stesso una *lex specialis* emendata dai vizi riscontrati;

Ritenuta la sussistenza di giuste ragioni per disporre la compensazione delle spese di giudizio sostenute dalle parti della controversia, salvo, ai sensi di legge, il rimborso del contributo unificato versato dalla parte ricorrente;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione Staccata di Salerno, Prima Sezione, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 665/2009, lo accoglie ed annulla per l'effetto il provvedimento impugnato.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Sabato Guadagno, Presidente FF

Giovanni Grasso, Consigliere

Ezio Fedullo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/01/2011

IL SEGRETARIO

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