



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 per il Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 563 del 2011, proposto da:
Azalea Cooperativa Sociale Arl, rappresentato e difeso dagli avv. Alfiero Farinea,
Alessia Zennaro, con domicilio eletto presso Alfiero Farinea in Venezia-Mestre,
Via Torre Belfredo, 55/A;

contro

Comune di Fumane, rappresentato e difeso dagli avv. Alvise Cecchinato, Stefania
Emanuela Cona, con domicilio eletto presso Alvise Cecchinato in Venezia, S.
Marco, 1642;

nei confronti di

La Faedina Cooperativa Sociale;

per l'annullamento

dei verbali di gara relativi all'appalto ad oggetto il servizio di assistenza domiciliare
in favore di anziani, disabili e famiglie in stato di disagio sociale e/o sanitario, di
servizio di recapito dei pasti a domicilio per anziani, il servizio di lavanderia da
realizzare presso il territorio del Comune di Fumane, bandito dal Comune stesso

per il quadriennio 2011 – 2014; dei criteri di valutazione utilizzati dalla Commissione, del punteggio, pari a punti 15, attribuito alla controinteressata a titolo di "eventuali progetti specifici" e della proposta di affidamento del servizio alla controinteressata; della determinazione n. 348 dd. 21.12.2010 di aggiudicazione provvisoria; di ogni atto annesso, connesso o presupposto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Fumane;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 novembre 2012 il dott. Roberto

Vitanza e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Il presente ricorso già scrutinato negativamente da questo Tribunale e dal Consiglio di Stato è oggi sottoposto ad una compiuta valutazione nel merito.

Il ricorrente contesta l'aggiudicazione, alla controinteressata, del servizio di assistenza domiciliare in favore di anziani, disabili e famiglie in stato di disagio sociale e/o sanitario, del servizio di recapito pasti a domicilio per anziani, nonché il servizio di lavanderia da realizzare presso il territorio del comune di Fiumane nel quadriennio 2011/2014.

Il ricorso è affidato a cinque censure.

Con il primo motivo la parte ricorrente rilevava che il capitolato speciale d'appalto prevedeva, nell'art. 6, i servizi opzionali ed accessori, tra cui la consegna di pasti ad utenti extra assistenza domiciliare, che potevano essere richiesti dal comune all'aggiudicatario, sempre al medesimo costo orario previsto nell'appalto; mentre l'art. 7, punto due, prevedeva l'attribuzione, fino a 15 punti, per i progetti che

introducono elementi migliorativi per il mantenimento degli utenti nel proprio domicilio a salvaguardia della sua autonomia.

Tra i servizi opzionali non era prevista la fornitura, ma solo la consegna dei pasti.

I progetti opzionali non riguardavano eventuali progetti specifici volti ad introdurre elementi migliorativi degli utenti nel proprio domicilio.

Quindi, sostiene il ricorrente, gli eventuali progetti specifici dovevano riguardare solo gli utenti nel proprio domicilio e non quelli extra assistenza domiciliare, così, sempre il ricorrente rileva, che non vi può essere commistione tra servizi opzionali ed i progetti specifici.

In ogni caso tra i servizi opzionali non poteva essere ricompresa la fornitura di pasti che, eventualmente, poteva rappresentare un elemento dell'offerta economica.

Invero per l'esatta comprensione della riferita censura è necessaria una sua compiuta integrazione in termini di fatto.

La ricorrente, con riferimento ai servizi opzionali, di cui al citato articolo 6 del capitolato, dichiarava che il progetto di assistenza domiciliare poteva, a richiesta ed in accordo con il responsabile dei servizi sociali, provvedere anche la consegna dei pasti agli utenti senza assistenza domiciliare.

L'Amministrazione, con nota del 10 dicembre 2010, chiedeva, al riguardo, chiarimenti in merito alla proposta in particolare di precisare se il pasto in argomento era fornito dalla stessa cooperativa e se ciò comportava l'eventuale costo a carico dell'amministrazione comunale.

In merito la ricorrente precisava che tale servizio opzionale costava, al comune, euro 4,30 a pasto.

Di contro la controinteressata, in riscontro ad analoga richiesta di chiarimenti avanzata dal comune di Fiumane, aveva dichiarato che i pasti a domicilio degli

utenti assistiti erano preparati, sulla base di diete mirate dal centro servizi S.Anna e ciò non avrebbe comportato ulteriori costi aggiuntivi.

In sede di valutazione la Commissione giudicatrice rilevava che la controinteressata aveva presentato un progetto specifico che consentiva di mantenere gli utenti nel proprio domicilio proprio dalla fornitura gratuita dei pasti, oltre all'inserimento delle persone svantaggiate presso le abitazioni degli utenti, nonché la organizzazione di gite per gli anziani, così da attribuire 15 punti contro i cinque assegnati alla ricorrente.

Alla luce delle suesposte argomentazioni emerge chiara la tesi del ricorrente : il servizio è stato assegnato alla controinteressata solo perché, in sede di chiarimenti, la parte ricorrente ha rappresentato e quantificato il costo aggiuntivo relativo ad un servizio opzionale, ma, invero, il costo aggiuntivo riguardava un aspetto opzionale e pertanto non doveva essere oggetto di valutazione del progetto specifico.

In realtà è opportuno sottolineare che gli aspetti opzionali previsti nel capitolato non sono stati oggetto di valutazione da parte della commissione, atteso che, come indicato nell'art. 6, tali servizi:

1. inserimento dati relativi alle prestazioni erogate dagli operatori, mediante l'utilizzo di procedure informatizzate messe a disposizione degli uffici comunali;
2. consegna pasti a domicilio utenti extra assistenza domiciliare;
3. servizio presso comunità alloggio, convivenze, case albergo, ospedali, case di riposo, centri diurni, centri estivi,

costituivano un aspetto obbligatorio connesso al contratto che l'aggiudicatario avrebbe dovuto osservare a richiesta dell'Amministrazione che aveva, peraltro, previsto già il relativo costo :”... per i quali si applicherà l'importo orario definito dal contratto “ .

Quindi i rilievi, al riguardo, avanzati dalla parte ricorrente risultano errati sia sotto il profilo fattuale, che tecnico-giuridico.

Lo scrutinio della commissione giudicatrice, con riferimento ai progetti specifici presentati dai concorrenti, ha interessato, complessivamente, le loro diverse proposte senza tener conto degli aspetti opzionali previsti nel capitolato, come erroneamente ritiene la ricorrente.

Infatti l'aggiudicataria, nella risposta fornita al seggio di gara, ha fatto esclusivo riferimento alla consegna e fornitura dei pasti ai soli soggetti assistiti e non, come ritiene, la ricorrente alle persone senza assistenza che, invece, ha costituito preciso impegno della ricorrente.

Con il secondo motivo la ricorrente contesta la motivazione con la quale la commissione di gara ha attribuito 15 punti alla aggiudicataria proprio nella valutazione dei progetti specifici, avendo l'amministrazione, a detta della predetta ricorrente, svolto una motivazione contraddittoria che ha confuso quello che rappresentava un componente dell'offerta economica con un elemento progettuale, proprio perché la fornitura gratuita dei pasti rientra nel piano economico offerto.

In realtà, come emerge dal verbale redatto dalla commissione in data 14 dicembre 2012, la gratuità della fornitura dei pasti è solo uno degli aspetti considerati, cui devono aggiungersi la previsione dell'inserimento delle persone svantaggiate presso le abitazioni degli utenti, nonché la organizzazione di gite per gli anziani, che, pertanto facevano prevalere l'offerta dell'aggiudicataria.

Rispetto a tali ulteriori ed essenziali aspetti progettuali la ricorrente nulla ha contestato, limitando la sua censura al solo motivo economico della fornitura dei pasti.

Inconferente ed estraneo all'oggetto dell'appalto del servizio in argomento è il terzo ed il quarto motivo di ricorso.

L'asserita violazione all'art. 97 della Carta è, all'evidenza, fuori luogo, atteso che, dagli atti prodotti, emerge che il lavoro della commissione giudicatrice è stato

espletato nel rispetto delle regole di gara e delle altre norme di carattere generale previste per l'affidamento dei servizi, compreso il D.G.R.V. 4189/2007.

Né appare conferente l'asserita violazione dell'art. 12 della L. 241/1990 e successive integrazioni, atteso che tale norma riguarda evenienze e modalità per l'attribuzione di provvidenze economiche, quando, invece, la presente vicenda, riguarda e si riferisce all'assegnazione di un servizio previo corrispettivo.

Quindi non può condividersi, neppure, la tesi della ricorrente che ritiene che l'aggiudicazione del servizio sia avvenuta utilizzando criteri non previsti dal bando, ma inseriti dalla commissione nella seduta del 14 dicembre 2010.

In realtà nella riferita seduta la commissione si è limitata a prendere atto delle diverse proposte progettuali avanzate dalle ricorrenti.

Conseguentemente e per le ragioni appena esposte è, altresì, priva di pregio giuridico, l'asserita violazione dell'art. 83 del D.lgs 163/2006 nella parte che impedisce alla stazione appaltante di introdurre ulteriori criteri di valutazione delle offerte di gara, atteso che tale anomala procedura non risulta, dagli atti di gara, seguita dal seggio di gara.

Con l'ultimo rilievo il ricorrente, proprio con riferimento al parametro : eventuali progetti specifici che introducono elementi migliorativi ..., contesta il giudizio espresso dalla commissione sostenendo che la propria proposta è, senz'altro, migliore di quella presentata dalla parte controinteressata.

Al riguardo osserva il Collegio che il giudizio espresso dalla commissione giudicatrice attiene e riguarda la discrezionalità tecnica che necessariamente presiede il giudizio delle diverse offerte e che, in quanto tale, può essere oggetto solo di un sindacato "debole" da parte del Tribunale, ossia limitato agli aspetti di palese ed univoca contraddittorietà, illogicità manifesta ovvero di un chiaro travisamento dei fatti, aspetti non provati dalla parte ricorrente che, invece, si è

limitata a segnalare la priorità valoriale del proprio progetto rispetto a quello avversario.

E' di tutta evidenza che tale giudizio pertiene alla esclusiva valutazione del seggio di gara proprio perché attiene ad una valutazione oggettivamente opinabile, il cui esito dipende da una pluralità di fattori, tutti scelti ed individuati dalla stessa commissione, in uno con la legge di gara, sicché una diversa ed antitetica opzione costituirebbe non già uno scrutinio di legittimità dell'atto contestato, bensì una nuova e sostitutiva valutazione operata, sine titulo, dal Tribunale.

Per tutti i motivi esposti il Collegio respinge il ricorso in epigrafe indicato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge. Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese di lite che liquida in complessivi euro 1.500,00 (millecinquecento), oltre IVA e CPA.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 29 novembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Claudio Rovis, Consigliere

Roberto Vitanza, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 04/03/2013

IL SEGRETARIO

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

