

N. 01404/2014 REG.PROV.COLL.

N. 00382/2014 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

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 382 del 2014, integrato da motivi aggiunti, proposto da:
Impresa Olivotto s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Enrico Gaz e Alberto Gaz, con domicilio eletto presso lo studio del primo in Venezia, Santa Croce, 269;

contro

A.N.A.S. Spa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata in Venezia, San Marco, 63;

nei confronti di

Molatore Enus di Molatore Enus & C. Snc, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Giampaolo Mazzola e Simone Uliana, con domicilio eletto presso la segreteria del Tribunale ai sensi dell'art. 25, comma 1, del cod. proc. amm.; Adigest s.r.l. e Eco Green s.r.l. in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, non costituite in giudizio;

per l'annullamento

della comunicazione prot. CVE-0002334-P del 24.1.2014 ad oggetto la procedura aperta 23.2013 - S.S. 51 di Alemagna dal Km 0+000 al Km 12+480. Servizio fofettario relativo a tutti gli interventi per lo sgombroneve ed il trattamento antigelo dei piani viabili delle strade statali, per stagioni 2013-2014, 2014-2015, 2015-2016. con cui si comunica che con la disposizione è stata resa efficace, ai sensi, dell'art. 11, comma 8, d.lgs. 163/2006, l'aggiudicazione definitiva dei servizi nei confronti della controinteressata; della nota prot. CVE-0001781-I del 20.1.2014; del provvedimento di aggiudicazione definitiva n. 42903 del 5.12.2013; del verbale di gara n. 2 del 6.11.2013; nonché di ogni atto annesso, connesso o presupposto.

Per il risarcimento del danno subito.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di A.N.A.S. s.p.a. e di Molatore Enus di Molatore Enus & C. snc;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 ottobre 2014 il dott. Enrico Mattei e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con atto di ricorso (n.r.g. 382/14) notificato a mezzo posta il 12 marzo 2014 e depositato il successivo 19 marzo, Impresa Olivotto s.r.l. ha adito l'intestato Tribunale per chiedere l'annullamento degli atti, meglio in epigrafe specificati, riguardanti la procedura di gara per l'affidamento del servizio sgombero neve sulla strada statale 51 <<di Alemagna>> dal Km 0+000 al Km 12+480, all'esito della quale giungeva al terzo posto della graduatoria di merito, preceduta dal r.t.i. composto da Adigest s.r.l. e Eco Green s.r.l. giunto in seconda posizione, ed il r.t.i. aggiudicatario costituito da Molatore Enus di Molatore Enus & C. Snc e GS Opere Edili s.r.l.

Avverso gli impugnati provvedimenti, parte ricorrente ha formulato le seguenti doglianze:

I. Violazione e falsa applicazione degli artt. 46, comma 1 bis, 86, comma 3 bis, e 87, comma 4, del d.lgs. n. 163/06.

Asserisce, al riguardo, che l'a.t.i. aggiudicataria del servizio oggetto di gara sarebbe dovuta essere esclusa dalla procedura selettiva per non aver riportato nella propria offerta economica gli oneri da sicurezza aziendale.

II. Violazione e falsa applicazione degli artt. 37 e 46, comma 1 bis, del d.lgs. n. 163/06. Eccesso di potere per indeterminatezza dell'offerta. Omessa dichiarazione.

Sostiene, in proposito, che l'a.t.i. aggiudicataria sarebbe dovuta essere esclusa dalla procedura di gara per non aver indicato nella propria domanda di partecipazione le specifiche parti del servizio che ciascuna componente dell'associazione d'impresе avrebbe dovuto eseguire.

III. Violazione e falsa applicazione degli artt. 42 e 48 del d.lgs. n. 163/06, nonché dell'art. 275 del d.P.R. n. 207/2010 e dell'art. 2.2., sez. III del bando sotto ulteriore profilo. Violazione dell'art. 2 del capitolato speciale, parte 2^a. Violazione dell'art. 118 del d.lgs. n. 163/06. Difetto d'istruttoria.

Riferisce, in proposito, che l'a.t.i. aggiudicataria sarebbe dovuta essere esclusa dalla procedura selettiva per non aver dimostrato il possesso della dotazione minima dei mezzi chiesti dalla *lex specialis* di gara.

IV. Violazione e falsa applicazione dell'art. 48, comma 2, del d.lgs. n. 163/06. Carenza assoluta d'istruttoria. Eccesso di potere per disparità di trattamento.

Lamenta, in proposito, che la stazione appaltante non avrebbe compiuto la verifica ex art. 48, comma 2, del d.lgs. n. 163/06 sull'a.t.i. classificatasi al secondo posto in graduatoria.

V. Violazione e falsa applicazione degli artt. 40, 74 e 75 del d.lgs. n. 163/06. Violazione degli artt. 18, 19, 38, 47 e 49 del d.P.R. n. 445/00. Omessa dichiarazione.

Asserisce, al riguardo, che il r.t.i. classificatosi al secondo posto in graduatoria, sarebbe dovuto essere escluso dalla procedura di gara perché la mandataria del raggruppamento predetto (Adigest. s.r.l.) non avrebbe sottoscritto, pur avendola prodotta, la dichiarazione di conformità all'originale della certificazione di qualità aziendale UNI EN ISO 9001:2008.

Con successivo atto per motivi aggiunti notificato il 20 maggio 2014 e depositato il successivo 28 maggio, la società ricorrente ha formulato le seguenti, ulteriori, doglianze:

VI. Illegittimità derivata.

Ribadisce, a tale riguardo, la fondatezza delle doglianze esposte nel ricorso introduttivo.

VII. Violazione e falsa applicazione degli artt. 42 e 48 del d.lgs. n. 163/06, nonché dell'art. 275 del d.P.R. n. 207/2010 e dell'art. 2.2., sez. III del bando. Violazione dell'art. 2 del capitolato speciale, parte 2^a. Violazione dell'art. 118 del d.lgs. n. 163/06. Difetto assoluto d'istruttoria.

Riferisce, in proposito, che l'a.t.i. aggiudicataria del servizio oggetto di gara sarebbe dovuta essere esclusa dalla procedura selettiva per non aver dimostrato il possesso della dotazione minima dei mezzi chiesti dalla *lex specialis* di gara

VIII. Violazione di legge con riferimento all'art. 118 del d.lgs. n. 163/06. Violazione dell'art. 84 del d.lgs. n. 285/92. Violazione dell'art. 2, lett. k), sez. V, del bando, nonché dell'art. 3, lett. v) e dell'art. 6 del capitolato speciale, parte 1^a.

Ribadisce, al riguardo, l'a.t.i. giunta al primo posto in graduatoria sarebbe dovuta essere esclusa dalla procedura di gara per non aver dimostrato il possesso della dotazione minima dei mezzi chiesti dalla *lex specialis* di gara.

A.N.A.S. s.p.a. si è costituita in giudizio chiedendo il rigetto del gravame per infondatezza delle doglianze ivi proposte.

Si è, altresì, costituito in giudizio il r.t.i. contro interessato, il quale, oltre ha contestare nel merito le censure *ex adverso* svolte, ha eccepito in via preliminare l'irricevibilità del ricorso introduttivo e dei successivi motivi aggiunti in quanto proposti tardivamente.

In vista dell'udienza di merito le parti in causa hanno presentato memorie in cui insistono nelle rispettive difese.

Alla pubblica udienza del giorno 15 ottobre 2014 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Con la presente impugnativa viene in contestazione la legittimità della procedura di gara indetta da A.N.A.S. s.p.a. per l'affidamento del servizio sgombero neve e trattamento antigelo dei piani viabili della strada statale n. 51 <<di Alemagna>> dal Km 0+000 al Km 12+480.

Preliminarmente il Collegio ritiene di poter prescindere dall'esaminare l'eccezione d'irricevibilità del ricorso attesa l'infondatezza, nel merito, delle censure con esso proposte.

Sempre in via preliminare e per ragioni di economia procedurale, il Collegio ritiene di dover cominciare ad esaminare i due motivi di ricorso proposti avverso la concorrente giunta al secondo posto in graduatoria, la cui infondatezza comporta l'improcedibilità per carenza d'interesse delle doglianze formulate avverso l'at.i. aggiudicataria del servizio oggetto di gara.

I motivi sono entrambi infondati.

Ed invero, per quel che riguarda l'infondatezza del mezzo di gravame con il quale parte ricorrente sostiene che l'amministrazione appaltante non avrebbe effettuato la verifica ex art. 48, comma 2, del d.lgs. n. 163/06 sull'a.t.i. giunta al secondo posto della graduatoria di merito, è sufficiente rilevare che tale verifica è stata correttamente effettuata nell'ambito degli altri lotti in gara in cui l'a.t.i. predetta è risultata assegnataria del medesimo servizio.

Del pari, va respinta la seconda doglianza con la quale part ricorrente asserisce che il r.t.i. suddetto, sarebbe dovuto essere escluso dalla procedura di gara perché la società mandataria (Adigest. s.r.l.) non avrebbe sottoscritto, pur avendola prodotta, la dichiarazione di conformità all'originale della certificazione di qualità aziendale UNI EN ISO 9001:2008 ai fini del dimezzamento della cauzione provvisoria atteso che per costante e condiviso orientamento giurisprudenziale non può disporsi l'esclusione della concorrente che abbia inteso avvalersi di tale beneficio senza fornire prova certa del possesso della richiesta certificazione ISO, oppure abbia versato una cauzione provvisoria d'importo ridotto, dovendosi fare ricorso all'istituto del soccorso istruttorio invitando l'impresa interessata ad integrare la cauzione dell'importo mancante (cfr., ex multis, Cons. St., sez. III, n. 493/2012).

Per le considerazioni che precedono, il ricorso deve essere in parte rigettato assieme alla domanda di risarcimento del danno ivi formulata e in parte dichiarato improcedibile per carenza d'interesse.

Considerata la specificità delle questioni trattate, sussistono giusti motivi per disporre la compensazione delle spese del giudizio tra le parti in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo rigetta e in parte lo dichiara improcedibile, ai sensi di cui in motivazione.

Compensa le spese.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 15 ottobre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Alessio Falferi, Primo Referendario

Enrico Mattei, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/11/2014

IL SEGRETARIO

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