



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 Friuli Venezia Giulia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 382 del 2012, proposto da:
Dusmann Service S.r.l., rappresentato e difeso dagli avv. Davide Moscuzza,
Federico Rosati, Filippo Martinez, con domicilio eletto presso Federico Rosati
Avv. in Trieste, via Donota 3;

contro

Comune di Sacile, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Sbisa', con domicilio
eletto presso Giuseppe Sbisa' Avv. in Trieste, via Donota 3;

nei confronti di

Ristorazione Ottavian S.p.A., rappresentato e difeso dagli avv. Luigi Maschio,
Cristina Cittolin, con domicilio eletto presso Paolo Parolin Avv. in Trieste, via
Marconi 8;

Euroristorazione S.r.l.;

per l'annullamento

-della determinazione dirigenziale dd. 11 ottobre 2012 n. 842 del Responsabile Area Affari generali del Comune di Sacile, nella parte in cui:

A.1) vengono approvati gli esiti del verbale della Commissione giudicatrice dd. 8.10.2012, nella parte in cui in quest'ultimo atto si afferma la non congruità dell'offerta della Dussmann Service srl e si determina la nuova graduatoria finale che vede collocarsi al primo posto la Ristorazione Ottavian spa;

A.2) annulla in autotutela la Determinazione dirigenziale del Comune di Sacile n. 590 dd. 13 luglio 2012, nella parte in cui - quest'ultimo - vengono approvati i verbali della seduta dd. 29 giugno 2012 in cui la Commissione ha accolto le giustificazioni della Dussamann Service srl, ammettendo la stessa alla gara - fermo e confermato quanto stabilito in relazione al provvedimento di esclusione della Euroristorazione;

A.3) aggiudica in via definitiva l'appalto alla Ristorazione Ottavian spa;

B) del verbale della seduta dell'8 ottobre 2012 nella parte in cui:

-è stata ritenuta incongrua ed esclusa l'offerta della Dussmann;

-si è proceduto a stilare la nuova graduatoria provvisoria e ad aggiudicare l'appalto alla Ristorazione Ottavian spa;

-per la dichiarazione del contratto, eventualmente stipulato nelle more;

-per la condanna della resistente al risarcimento del danno da pronunciarsi nella forma di reintegrazione in forma specifica e/o per equivalente e/o eventualmente per perdita di chance, con riserva di ulteriore specificazione e quantificazione nel corso del giudizio

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Sacile e di Ristorazione Ottavian S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 28 novembre 2012 il dott. Enzo Di Sciascio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

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

Il Collegio ritiene di dover, innanzitutto, riepilogare gli antecedenti della presente vertenza.

Il Comune di Sacile aveva bandito una gara per l'affidamento del servizio di ristorazione scolastica, aggiudicandolo alla Euroristorazione spa. Era insorta, con ricorso n. 288 del 2012, l'attuale ricorrente Dussmann Service srl (d'ora in avanti Dussmann) dinanzi a questo TAR che, con ordinanza n. 118 dd. 30.8.2012 ha accolto in via cautelare, ritenendo allo stato l'offerta della vincitrice non congrua, ed ha sospeso l'aggiudicazione, fissando l'udienza di merito al 17.10.2012.

Nelle more, peraltro, il Comune riesaminava in autotutela le risultanze di gara, ritenendo non congrua non solo l'offerta di Euroristorazione ma anche quella di Dussmann, assegnando il servizio alla terza classificata Ristorazione Ottavian.

Alla predetta udienza del 17.10.2012 non rimaneva pertanto al TAR che dichiarare improcedibile il ricorso n. 288 del 2012, essendo stato l'atto impugnato dalla Dussmann, di aggiudicazione alla Euroristorazione spa del servizio, al momento non più sussistente, perché annullato in autotutela.

Con il presente gravame la Dussmann impugna le risultanze del procedimento di autotutela e la conseguente aggiudicazione, provvisoria e definitiva, alla controinteressata Ristorazione Ottavian spa.

Il Collegio, peraltro, ritiene tale impugnazione infondata.

Non può invero negarsi (e in tal senso non hanno rilevanza le osservazioni di carattere quantitativo contenute in ricorso) che non tutti i costi dell'appalto sono

stati evidenziati nell'offerta della ricorrente e che le relative controdeduzioni alle osservazioni della stazione appaltante non hanno pregio.

Invero la ricorrente, con nota 19.6.2012, ha giustificato, ex artt. 86 e 87 D. Lgs. n.163/06, la propria offerta economica, dichiarando che “per quanto concerne i costi relativi al responsabile del servizio e alla dietista non sono stati considerati, in quanto tali persone fanno parte dell'attuale organico direttivo di Dussmann Service”.

A riscontro della comunicazione di avvio del procedimento di annullamento in autotutela dell'appalto del Comune intimato dd. 31.8.2012, pur ribadendo la precedente posizione, ha precisato, con nota 12.9.2012, che detti costi sono “imputabili...alla struttura centrale e/o territoriale di riferimento e ai vari appalti ad essa riconducibili e non allo specifico appalto; per questa ragione gli stessi sono stati contabilizzati (come mera imputazione di costo) nelle spese generali e non nel costo personale specifico dell'appalto...il totale di euro 64.801.00 – al cui interno è calcolato il costo del responsabile del servizio e della dietista – coincide perfettamente con quanto riportato di congruità del prezzo già presentate in sede di gara.”

Conseguentemente ha contestato l'atto impugnato, che la esclude dall'appalto e lo aggiudica alla controinteressata, deducendo che le spese in discussione sono state esposte nell'offerta di Dussmann, includendole peraltro nella voce - “Spese generali” – invece che in quella – “Costo del personale” -.

La censura è, sotto più profili, infondata.

In primo luogo non corrisponde a verità che le giustificazioni del prezzo offerto di data 19.6.2012 corrispondessero, sul punto riguardante i costi del responsabile del servizio e della dietista, a quelle successive alla comunicazione di avvio del procedimento di annullamento in autotutela dd. 12.9.2012.

Invero nelle prime si affermava soltanto che detti costi “non sono stati considerati” e non li si imputava alle spese generali, dettagliate analiticamente nella stessa nota ed ivi non riportati.

Nelle seconde, invece, si riportava una tabella, relativa alle spese generali, atta a ricomprendervi anche il costo dei suddetti dipendenti, ma del tutto assente nelle giustificazioni precedenti.

La censura di contraddittorietà, irragionevolezza e incongruità dell’operato del Comune sul punto non possono trovare positiva accoglienza da parte del Collegio. Esso invero concorda con il ricorso in esame là dove rileva che nelle prime giustificazioni dd. 19.6.2012 non vi è traccia dei costi di detto personale, nemmeno nelle spese generali. Anche a voler dare spazio alla seconda tesi, sostenuta dalla ricorrente, secondo cui essi vi sarebbero ricomprese, ne conseguirebbe che, dato l’elevato costo delle due figure contrattuali considerate in base alle tabelle ministeriali, tutto l’utile di esercizio dichiarato ne verrebbe assorbito, con evidente assurdità della tesi attorea.

In ogni caso, a voler tutto concedere alla ricorrente, elementari esigenze di par condicio avrebbero dovuto indurla ad esplicitare quelle spese nell’offerta economica fra i costi del personale, dato che si tratta di figure impiegate direttamente nell’appalto, almeno per un certo numero di ore.

Non può inoltre il Collegio aderire all’ulteriore censura, della ricorrente, che mira a consentirle di correggere, l’ammontare degli oneri finanziari per investimenti esposti in offerta, in sede di giustificazioni.

Essi sono stati prima calcolati (pag. 2) in complessivi di € 85.000, importo che appare corretto, e quindi non frutto di un refuso, come essa sostiene, corrispondendo al dettaglio di € 17.000 annui per cinque anni della durata dell’appalto, per poi (pag. 3) inserire invece sotto questa voce la diversa somma di

€ 103.405 complessivi (€ 20.661 annui), aumentata ulteriormente in € 136.646,20, con l'accorgimento di inserire ulteriori € 33.241,20, sempre tra le spese generali.

Tali elementi dell'offerta giustificano il giudizio di esclusione impugnato, che appare legittimo.

Il ricorso va pertanto rigettato.

Le spese seguono la soccombenza e vanno liquidate come da dispositivo a favore del Comune intimato e della controinteressata Ristorazione Ottavian spa.

Non occorre provvedere sulle spese nei confronti di Euroristorazione spa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la ricorrente al rimborso delle spese e competenze giudiziali che liquida in € 3000 (tremila) a favore del Comune intimato e in € 3000 (tremila) a favore della controinteressata Ristorazione Ottavian spa.

Nulla per le spese nei confronti di Euroristorazione spa, non costituita.

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

Così deciso in Trieste nella camera di consiglio del giorno 28 novembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Umberto Zuballi, Presidente

Enzo Di Sciascio, Consigliere, Estensore

Oria Settesoldi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 07/12/2012

IL SEGRETARIO

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