



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l' Abruzzo

sezione staccata di Pescara (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 197 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Mantini S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Sergio Della Rocca, con domicilio eletto presso Sergio Della Rocca in Pescara, via Tirino, 8;

contro

Comune di Cepagatti, rappresentato e difeso dall'avv. Tommaso Marchese, con domicilio eletto presso Tommaso Marchese in Pescara, via Misticoni, 7;

nei confronti di

Ecologica Sangro Spa, non costituita in giudizio;

per ottenere

- l'annullamento della procedura ristretta indetta dal Comune di Cepagatti "per l'appalto in economia mediante cottimo fiduciario per l'esecuzione dei servizi di raccolta in modo differenziato dei rifiuti, loro selezione cernita e trasporto a smaltimento, spazzamento di strade ed aree pubbliche ed altri servizi di igiene urbana" per la durata di giorni 90 a decorrere dal 2 giugno 2012; nonché degli atti presupposti e connessi, tra cui la determinazione 1° giugno 2012, n. 175, di approvazione dei verbali e di aggiudicazione della gara a favore della società Ecologica Sangro;

- la condanna del Comune al risarcimento dei danni.

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

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 gennaio 2013 il dott. Michele Eliantonio e uditi l'avv. Giulio Cerceo per la società ricorrente e l'avv. Tommaso Marchese per il Comune resistente;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il Comune di Cepagatti, al fine di garantire il servizio nelle more dello svolgimento della gara pubblica indetta, ha invitato la società Mantini, attuale gestore del servizio, a partecipare all'appalto in economia mediante cottimo fiduciario per l'esecuzione per la durata di giorni 90 "dei servizi di raccolta in modo differenziato dei rifiuti, loro selezione cernita e trasporto a smaltimento, spazzamento di strade ed aree pubbliche ed altri servizi di igiene urbana", da aggiudicarsi con il criterio del prezzo più basso sull'importo di € 180.000, posto base di gara

Con il ricorso in esame tale società è insorta dinanzi questo Tribunale avverso tale atto, deducendo nella sostanza che il prezzo posto a base di gara non era congruo.

Con motivi aggiunti ha esteso l'impugnativa nei confronti della determinazione 1° giugno 2012, n. 175, di aggiudicazione della gara a favore della società Ecologica Sangro.

Ha, inoltre, chiesto la condanna dell'Amministrazione al risarcimento dei danni

Il Comune di Cepagatti si è costituito in giudizio e, dopo aver eccepito l'inammissibilità del ricorso in ragione della mancata presentazione da parte della ricorrente della domanda di partecipazione alla gara, ha diffusamente confutato il fondamento delle censure dedotte.

Alla pubblica udienza del 10 gennaio 2013 la causa è stata trattenuta a decisione.

DIRITTO

Con il ricorso in esame - come sopra esposto - l'attuale ricorrente ha impugnato la procedura ristretta indetta dal Comune di Cepagatti "*per l'appalto in economia mediante cottimo fiduciario per l'esecuzione dei servizi di raccolta in modo differenziato dei rifiuti*" per la durata di giorni 90, contestando la sola circostanza che il prezzo posto a base di gara non era congruo.

Va al riguardo, inoltre, meglio precisato che l'istante non ha presentato domanda di partecipazione e che la gara è stata aggiudicata alla società Ecologica Sangro, che aveva presentato un modesto ribasso sul predetto prezzo.

In via pregiudiziale va osservato che, contrariamente a quanto eccepito dall'Amministrazione resistente, la mancata presentazione da parte della ricorrente della domanda di partecipazione alla gara non costituisce causa di inammissibilità del ricorso, in quanto - come costantemente chiarito dalla giurisprudenza (cfr. da ultimo, Cons. St, sez. V, 05 luglio 2012, n. 3939, e 20 aprile 2012, n. 2339) - nel caso in cui le clausole del bando di gara pubblica siano *ex se* immediatamente lesive e tali da precludere la partecipazione alla procedura comparativa, la presentazione della domanda di partecipazione finisce con essere un adempimento inutile meramente formale cui seguirebbe l'estromissione dalla gara con appesantimento della tutela dell'interessato obbligato ad aspettare l'esclusione dalla gara, onde impugnare anche tale provvedimento; d'altro canto, non appare conforme alla piena esplicazione del diritto alla difesa e del diritto di libertà di iniziativa economica privata, nonché del principio di libera concorrenza, subordinare la legittimazione di un soggetto, sostanzialmente leso in via immediata da una clausola del bando che gli preclude la partecipazione alla gara, al mero formalismo della presentazione di una domanda che ne comporterebbe l'esclusione.

Chiarito tale aspetto va subito precisato che il ricorso non appare fondato.

Giova, invero, al riguardo evidenziare che - come è stato chiarito dalla giurisprudenza amministrativa (cfr. da ultimo, T.A.R. Sardegna, sez. I, 18 ottobre 2011, n. 992, e T.A.R. Sicilia, sede Palermo, sez. III, 24 maggio 2012, n. 1070) - la misura del prezzo a base d'asta non implica una mera scelta di convenienza e di opportunità, ma una valutazione alla stregua di cognizioni tecniche (andamento del mercato nel settore di cui trattasi, tecnologie che le ditte devono adoperare nell'espletamento dei servizi oggetto dell'appalto, numero di dipendenti che devono essere impiegati, rapporto qualità-prezzo per ogni servizio) sulla quale è indubbiamente possibile il sindacato del giudice amministrativo; tale sindacato è però limitato ai soli casi di complessiva inattendibilità delle operazioni e delle

valutazioni tecniche operate dall'Amministrazione, alla illogicità manifesta, alla disparità di trattamento, non potendo il giudizio, che il Tribunale compie, giungere alla determinazione del prezzo congruo.

Così precisati i limiti del sindacato di questo Giudice sull'importo posto a base d'asta, va osservato che nella specie dall'esame degli atti non emerge in modo manifesto l'incongruenza del prezzo posto a base d'asta. Al contrario, la circostanza che un altro operatore del settore abbia partecipato alla gara ed abbia poi in concreto svolto il servizio porta ad escludere che detto prezzo fosse "*manifestamente*" incongruo.

Né ugualmente appare al riguardo rilevante il fatto che la successiva gara per l'affidamento pluriennale del servizio sia stata poi aggiudicata all'attuale ricorrente ad un prezzo più alto, in quanto tale gara ha una diversa e ben più lunga durata, per cui il prezzo posto a base d'asta ha tenuto conto anche dell'alea connessa ad un possibile aumento dei costi nel corso degli anni di espletamento del servizio.

Alla luce delle suesposte considerazioni il ricorso in esame deve, conseguentemente, essere respinto.

Sussistono, tuttavia, in relazione alla particolarità della normativa applicabile alla fattispecie e delle questioni interpretative che tale normativa pone, giuste ragioni per disporre la totale compensazione tra le parti delle spese e degli onorari di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo sezione staccata di Pescara (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Pescara nella camera di consiglio del giorno 10 gennaio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Michele Eliantonio, Presidente, Estensore

Dino Nazzaro, Consigliere

Massimiliano Balloriani, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/01/2013

IL SEGRETARIO

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