



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 901 del 2013, proposto da:

Cevig S.R.L., rappresentato e difeso dall'avv. Erika Gazzano, con domicilio eletto presso Erika Gazzano in Torino, via Avogadro, 19;

contro

Scr Piemonte S.p.A., rappresentato e difeso dagli avv. Alessandro Sciolla, Sergio Viale, con domicilio eletto presso Alessandro Sciolla in Torino, corso Montevecchio, 68;

Comune di Asti, rappresentato e difeso dall'avv. Roberto Cavallo Perin, con domicilio eletto presso Roberto Cavallo Perin in Torino, via Bogino, 9;

nei confronti di

Evotec S.R.L., rappresentato e difeso dall'avv. Donatella Finiguerra, con domicilio eletto presso Donatella Finiguerra in Torino, piazza Adriano, 6;

per l'annullamento:

- della determinazione del Direttore Amministrativo della SR Piemonte spa n. 51 in data 3.7.2013, con cui è stata disposta l'aggiudicazione definitiva in favore della Evotec srl dell'appalto per la realizzazione dei lavori relativi alla "riqualificazione aree degradate - progetto integrato di Sviluppo Urbano denominato Asti Ovest Intervento Scheda 4 riqualificazione area sportiva Gerbi - A1.5 Riqualificazione campo scuola scheda n. 603/2011 - Campo di atletica leggera in via Gerbi rifacimento pavimentazione pista";
- della nota del responsabile della procedura di gara della SCR Piemonte spa in data 21.8.2013 prot. n. 8456, che ha confermato l'aggiudicazione definitiva in favore della Evotec srl;
- di tutti gli atti preparatori, presupposti, consequenziali e connessi;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Scr Piemonte S.p.A. e di Comune Di Asti e di Evotec S.R.L.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 10 ottobre 2013 la dott.ssa Roberta Ravasio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

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

Con il ricorso in epigrafe indicato la CEVIG s.r.l. , premettendo di aver partecipato alla procedura negoziata indetta, per conto del Comune di Asti, da S.C.R. Piemonte S.p.A. per la realizzazione dei lavori di rifacimento del manto di copertura dello stadio di atletica leggera di via Gerbi, impugna il provvedimento che ha disposto l'aggiudicazione definitiva dell'appalto a favore della società Evotec s.r.l.

Riferisce la ricorrente che nel computo metrico estimativo allegato al Capitolato Speciale d'Appalto il manto di copertura veniva descritto come manto sintetico "prefabbricato". Riferisce inoltre Cevig s.r.l. che prima della scadenza del termine di presentazione delle domande una delle ditte invitate a partecipare alla gara aveva inoltrato al responsabile unico del procedimento una richiesta di chiarimenti , chiedendo se fosse possibile realizzare il manto ricorrendo non ad un prefabbricato ma ad una posa per "colata in opera", contestualmente rappresentando che solo una ditta, in Italia, realizza questi manufatti e che pertanto il relativo costo avrebbe rappresentato almeno il 70% del prezzo totale dell'appalto, limitando le possibilità di ribasso: su tale chiarimento il responsabile del procedimento rispondeva limitandosi a far rilevare che non era possibile alcuna offerta migliorativa stante che l'appalto sarebbe stato aggiudicato al prezzo più basso. Di tanto tenuto conto Cevig s.r.l. partecipava alla gara offrendo un ribasso del 5,88% per effettuare i lavori, che comprendevano la posa di un manto "prefabbricato". Espletate le operazioni di gara risultava vincitrice la Evotec s.r.l., che aveva offerto un ribasso del 26,77% . Sottoposta tale offerta a verifica di anomalia emergeva che il ribasso offerto dalla prima classificata presupponeva la realizzazione del manto di copertura mediante "colata in opera" anziché mediante posa di manufatto "prefabbricato".Essendo stati ritenuti soddisfacenti i chiarimenti forniti da Evotec s.r.l. in sede di verifica della anomalia, la stessa veniva dichiarata aggiudicataria definitiva.

La ricorrente notificava allora ad S.C.R. Piemonte S.p.A. preavviso di ricorso ex art. 243 bis C.C.P., chiedendo l'annullamento in autotutela della aggiudicazione definitiva, rilevando, nella sostanza, che la realizzazione del manto di copertura tramite "colata in opera" doveva ritenersi preclusa dal progetto posto a base della gara. Con nota del 21 agosto 2013, tuttavia, il Responsabile del procedimento evadeva la richiesta affermando che *"l'offerta relativa alla realizzazione del manto per pista presentata dalla impresa Evotec srl è rispondente al codice 19.P03.A35.120 del prezzario di riferimento per opere e lavori pubblici nella Regione Piemonte che individua quale tecnica costruttiva la realizzazione a freddo per colata ed è, conformemente a quanto prescritto nell'art. 47 del Capitolato Speciale d'Appalto, rispondente alla finalità progettuale dell'intervento in oggetto"*.

La ricorrente ha infine impugnato il provvedimento che ha disposto l'aggiudicazione definitiva a favore di Evotec s.r.l. deducendone l'illegittimità per:

I) violazione degli artt. 3 L. 241/90 e 82 comma 2 C.C.P, nonché per eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione, erronea valutazione dei presupposti di fatto e diritto nonché illogicità e contraddittorietà: il progetto redatto dalla Stazione Appaltante prevedeva la posa sulla pista di un manto "prefabbricato" e tale indicazione non avrebbe dovuto essere disattesa stante che, venendo in considerazione una procedura da aggiudicarsi secondo il criterio del prezzo più basso, l'Amministrazione non avrebbe avuto alcuno spazio per valutare differenzialmente eventuali soluzioni progettuali diverse da quelle indicate nel progetto posto a base di gara; l'offerta della prima classificata avrebbe dovuto essere dichiarata non conforme alle previsioni del bando;

II) in subordine, violazione dell'art. 3 L. 241/90 ed eccesso di poter per difetto di istruttoria, di motivazione, disparità di trattamento , illogicità, contraddittorietà: la Stazione Appaltante si è comportata in maniera contraddittoria rispetto alle indicazioni fornite in sede di chiarimenti richiesti nel corso della procedura, ed ha comunque comportato una lesione della par condicio tra le imprese partecipanti.

Si sono costituiti in giudizio, per resistere al ricorso, il Comune di Asti, la aggiudicataria nonché S.C.R. Piemonte S.p.A.

Alla camera di consiglio del 10 ottobre 2013, sussistendone i requisiti e previo avviso ai difensori, il ricorso è stato introitato a decisione per essere deciso con sentenza in forma semplificata ai sensi dell'art. 60 c.p.a.

Il ricorso è fondato.

Va rilevato in punto di fatto che la copertura della pista di atletica viene chiaramente descritta, alla voce n. 17 del computo metrico estimativo, come manto "prefabbricato", cioè come manufatto realizzato non direttamente sul cantiere ma precedentemente, presso una officina a ciò specificamente destinata. E' ben vero che nel medesimo computo metrico ed alla stessa voce n. 17 la descrizione viene completata con un codice numerico corrispondente, nel prezziario delle OOPP della Regione Piemonte, ad un manto sintetico realizzato "per colata in opera"; ed è pure vero che il CSA, all'art. 47, descrive le caratteristiche tecniche del manto minuziosamente senza fare alcun riferimento al fatto che debba essere un manufatto prefabbricato o meno. Tali rilievi non appaiono tuttavia dirimenti, nel senso di escludere ogni possibilità di confusione, a fronte dell'utilizzo nel computo metrico estimativo del termine "prefabbricato", il quale, sia nel linguaggio tecnico che comune fa normalmente riferimento a manufatti non creati sul sito presso il quale sono destinati ad essere allocati ed utilizzati, ma separatamente. Va anche rilevato che proprio l'art. 47 del CSA, nel penultimo paragrafo, utilizza, per alludere alla posa del manto, la locuzione "*intervento di incollaggio*", che appare inappropriata se riferita ad un tecnica di posa "per colata in opera" ed è invece pertinente se riferito ad un manufatto già finito che non abbia una autonoma e naturale capacità di aderire ad un altro, senza l'ausilio di materiali collanti. Infine non può sottacersi che il ricorso ad un manto "prefabbricato" appare anche più coerente con la scelta di aggiudicare la gara al prezzo più basso: deve infatti ritenersi che, essendo il prefabbricato realizzato in officine specificamente destinate e quindi in condizioni ottimali, meglio garantisce la rispondenza del manufatto alle specifiche tecniche (allo stesso modo in cui, ad esempio, il cemento proveniente dal cementificio è più affidabile di quello realizzato direttamente in cantiere), e proprio questa circostanza che giustifica la rinuncia, da parte della stazione appaltante, ad effettuare una qualsiasi valutazione della offerta tecnica affidando la scelta del contraente al solo criterio economico.

Più d'una ragione, pertanto, militava a favore della interpretazione del progetto che la ricorrente si era prospettata, e di tanto il Responsabile del procedimento doveva avere consapevolezza, visto che alla ditta che chiedeva se fosse possibile realizzare il manto "per colata in opera" non dava risposta positiva, limitandosi ad affermare l'impossibilità di presentare offerte migliorative. Che poi tale risposta non sia stata messa a disposizione delle altre ditte invitate a partecipare alla gara non cambia i termini della questione, poiché essa comunque dimostra che la combinata lettura del CSA e del computo metrico estimativo era oggettivamente idonea a determinare una interpretazione escludente il ricorso alla posa del manto "per colata in opera", tanto da indurre il responsabile del procedimento a non dare una chiara risposta affermativa sul chiarimento, benché interpellato proprio sul punto.

E' allora evidente che la stazione appaltante, ove avesse effettivamente ritenuto la posa del manto "per colata in opera" conforme al progetto posto a base della gara, avrebbe dovuto cogliere l'occasione del chiarimento richiesto per esplicitare tale concetto con circolare adeguatamente pubblicizzata, magari anche prorogando di qualche giorno il termine di presentazione delle domande al fine di assicurarsi che tutte le ditte invitate avessero l'opportunità di presentare una offerta sulla base di una corretta interpretazione del progetto.

Risulta quindi assolutamente contraddittorio il comportamento della stazione appaltante, che prima non coglie l'occasione per chiarire il contenuto del progetto e poi aggiudica il contratto alla sola ditta ha presentato una offerta fondata sulla realizzazione del manto "per colata in opera". E' poi dimostrato che la aggiudicataria si è avvantaggiata a danno delle altre ditte invitate, le quali, legittimamente ritenendo di dover posare un manto

“prefabbricato”, che è molto più costoso di quello “colato in opera”, o hanno rinunciato alla gara ovvero hanno presentato una offerta significativamente più elevata di quella presentata dalla aggiudicataria: il comportamento tenuto dalla stazione appaltante è stato quindi idoneo a determinare una lesione della *par condicio* che doveva essere garantita tra le varie ditte invitate alla gara.

Le dianzi esposte argomentazioni danno ragione della fondatezza di entrambe le censure articolate da parte ricorrente.

Il ricorso va dunque accolto.

Tenuto conto del fatto che l’avviso pubblico esplorativo, nel descrivere per sommi capi le caratteristiche dell’appalto, non conteneva alcun riferimento specifico alla posa di un manto prefabbricato o per colata, si deve ritenere che la presentazione delle manifestazioni di interesse non sia stata influenzata dalla questione per cui è causa. E’ peraltro necessario che la stazione appaltante ristabilisca la *par condicio* tra le ditte che hanno manifestato l’interesse e che sono state selezionate per la gara, mettendole in condizione di eventualmente presentare, o ripresentare, la propria offerta tenendo conto della possibilità di realizzare il manto di copertura della pista non solo mediante posa di “manto prefabbricato” ma anche mediante “colata in opera”, ovviamente nel rispetto di tutte le altre specifiche tecniche indicate nel CSA e nel computo metrico estimativo.

Dall’accoglimento del ricorso consegue, pertanto, l’annullamento della aggiudicazione definitiva e di tutti gli atti successivi alla lettera di invito, fermo restando che la stazione appaltante dovrà comunque comunicare formalmente alle sette ditte selezionate la riapertura dei termini per la presentazione delle domande, fissando contestualmente il nuovo termine finale di scadenza per il suddetto adempimento.

Sussistono giusti motivi per disporre la compensazione delle spese in relazione alle difficoltà interpretative della *lex specialis*.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi di cui in motivazione e per l’effetto annulla gli atti impugnati.

Spese compensate.

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

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

Lanfranco Balucani, Presidente

Roberta Ravasio, Primo Referendario, Estensore

Paola Malanetto, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/10/2013

IL SEGRETARIO

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