



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 Piemonte

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 570 del 2014, proposto da:
So.Ge.Si S.p.A., rappresentata e difesa dall'avv. Andrea Zanetti, con
domicilio eletto presso Carlo Merani in Torino, Via Pietro Micca, 21;

contro

Azienda Sanitaria Locale di Biella, rappresentata e difesa dagli avv.ti
Carlo Angeletti, Lelia Capozza e Luigi M. Angeletti, con domicilio
eletto presso Carlo Angeletti in Torino, Via Bertola, 2;

nei confronti di

Bioster S.p.A., rappresentata e difesa dagli avv.ti Marco Pizzetti e
Anna Laura Ferrario, con domicilio eletto presso Marco Pizzetti in
Torino, Via Mercantini, 6;

per l'annullamento

- della deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda Sanitaria
Locale di Biella n. 239 dell'uno aprile 2014, comunicata, a mezzo pec,
a SO.GE.SI. il 7 aprile 2014 con la quale è stata disposta

l'aggiudicazione definitiva della Bioster S.p.A. del servizio di ricondizionamento, sterilizzazione e alta disinfezione dello strumento chirurgico ed endoscopico dell'ASL Biella;

- del verbale di gara rep. n. 2440;
- della delibera del Direttore Generale dell'Asl Bi n. 604 del 4 dicembre 2013 di nomina della "Commissione tecnica";
- verbali delle sedute della Commissione tecnica del 10, 16 e 18 dicembre 2013;
- del verbale di gara rep. 2468 relativo alla seduta del 28 gennaio 2014;
- della nota prot. 2329/14 del 31 gennaio 2014 dell'Asl Biella;
- del verbale relativo alla verifica dell'anomalia dell'offerta presentata dalla Bioster S.p.A. del 3 marzo 2014;
- del bando di gara, del capitolato speciale di gara;
- della deliberazione del Direttore Generale dell'Asl Biella n. 585 del 18 novembre 2013;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Azienda Sanitaria Locale di Biella e di Bioster S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, co. 10, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 novembre 2014 il dott. Giovanni Pescatore e uditi per le parti i difensori come specificato

nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con bando di gara pubblicato sulla G.U.R.I. in data 27 settembre 2013, l'Azienda Sanitaria Locale di Biella ha indetto una gara a procedura aperta per l'affidamento del servizio di ricondizionamento, sterilizzazione e alta disinfezione dello strumentario chirurgico ed endoscopico dell'Asl Biella, da aggiudicarsi secondo il criterio del prezzo più basso, ai sensi dell'art. 82 del D. Lgs. n. 163/06, per un importo a base d'asta - per la durata complessiva di sei anni (3 anni più eventuale rinnovo di 3 anni) - di € 3.393.000,00.

2. Alla gara hanno presentato offerta quattro imprese (Adapta S.p.a.; Bioster S.p.a.; SO.GE.SI. S.p.a.; Hospital Service S.r.l.).

La ditta Adapta S.p.a. è stata esclusa dalla gara e al termine delle operazioni di valutazione delle offerte è risultata prima in graduatoria la ditta Bioster S.p.a., mentre al secondo posto si è classificata la ricorrente SO.GE.SI. S.p.a..

3. Con deliberazione del Direttore Generale dell'ASL Biella n. 239 dell'1 aprile 2014 la gara è stata aggiudicata definitivamente alla ditta Bioster S.p.a..

4. La seconda classificata ha impugnato l'atto di aggiudicazione - e gli ulteriori atti indicati in epigrafe - formulando in via principale due motivi di doglianza.

I) Violazione del Capitolato speciale di gara. Violazione di legge per

violazione ed omessa applicazione degli art. 87, comma 4°, e 46, comma 1 bis, del D. Lgs. n. 163/2006. Violazione di legge per violazione ed omessa applicazione dell'art. 26 D. Lgs. n. 8112008. Violazione della par condicio tra i concorrenti. Eccesso di potere per illogicità ed irragionevolezza, per travisamento dei fatti, contraddittorietà, sviamento ed ingiustizia manifesta.

La ricorrente lamenta la mancata indicazione da parte dell'aggiudicataria Bioster, nella propria offerta economica, dei costi relativi alla sicurezza inerenti all'attività di impresa (cd. "rischio specifico"), e quindi la mancata esclusione dalla gara della controinteressata per effetto di tale omissione. Richiama a tal fine l'art. 3.6 del capitolato speciale il quale prevede che " i costi della sicurezza connessi con l'oggetto della presente procedura di gara, propri della Ditta appaltatrice, dovranno essere ricompresi nell'importo complessivo del servizio ed evidenziati a parte nell'offerta economica".

II) Violazione di legge per violazione e falsa applicazione dell'art. 75 D.P.R. n. 445/2000. Violazione del Capitolato speciale di gara. Violazione di legge per violazione e falsa applicazione dell'art. 38, 1° comma, lett. f) del D. Lgs. n. 163/2006. Eccesso di potere per travisamento dei fatti, per illogicità e per sviamento di potere. Violazione dei principi di buon andamento ed imparzialità di cui all'art. 97 Cost. Violazione della par condicio.

Parte ricorrente si duole inoltre dell'omessa dichiarazione da parte di

Bioster dell'esistenza di un provvedimento di revoca di un precedente affidamento ad opera di altra stazione appaltante, motivato da un grave inadempimento nella esecuzione della commessa.

L'aggiudicataria, dichiarando di essere in possesso del requisito di cui all'art. 38, comma 1, lett. f) del codice dei contratti pubblici, avrebbe così reso una dichiarazione oggettivamente non veritiera e, pertanto, tale da determinarne l'esclusione dalla gara, in virtù sia dell'art. 75 del DPR 445/2000, sia della lex specialis (allegato 2 e art. 3.12 del capitolato). L'omessa dichiarazione, inoltre, rilevarebbe sotto il profilo dell'insussistenza in concreto del requisito di cui all'art. 38 comma 1 lett. f) cit., che prevede l'esclusione dalla partecipazione alle gare dei soggetti che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività.

In via subordinata è stato dedotto il seguente ulteriore motivo di censura.

III) Violazione di legge per violazione e falsa applicazione degli artt. 81, 82 e 83 del D. Lgs. n. 163/2006. Eccesso di potere per sviamento, illogicità, irragionevolezza e contraddittorietà. Violazione dei principi di imparzialità e par condicio tra i concorrenti. Violazione dell'art. 97 Cost..

La ricorrente deduce che, nonostante il criterio di aggiudicazione fosse quello del prezzo più basso, l'amministrazione, in maniera del tutto illegittima e in spregio del principio di par condicio, avrebbe

richiesto ai concorrenti di presentare anche una vera e propria offerta tecnica, oggetto di esame da parte di apposita commissione, permettendo quindi a ciascuna offerta di differenziarsi non solo rispetto al prezzo ma anche rispetto ad aspetti qualitativi.

5. Si sono costituite in giudizio la stazione appaltante e la controinteressata, formulando entrambe deduzioni in replica a quelle della ricorrente.

6. Con ordinanza del 23 maggio 2014 l'istanza cautelare è stata respinta.

7. Il giudice d'appello ha riformato la decisione ai fini della sollecitata fissazione dell'udienza di discussione, ex art. 55, comma 10, c.p.a..

8. La causa è stata quindi discussa e trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 6 novembre 2014.

DIRITTO

Il Collegio non ritiene il ricorso meritevole di accoglimento.

1. Il primo motivo di censura si sviluppa sulla scorta della previsione contenuta all'art. 3.6 del capitolato speciale, che così recita: "i costi della sicurezza connessi con l'oggetto della presente procedura di gara, propri della Ditta appaltatrice, dovranno essere ricompresi nell'importo complessivo del servizio ed evidenziati a parte nell'offerta economica".

Da questa disposizione, letta alla luce dell'art. 87 comma 4 d.lgs. 163/2006, parte ricorrente desume il carattere inderogabile - a pena di esclusione - della separata indicazione dei costi della sicurezza

inerenti all'attività di impresa (da cd. "rischio specifico").

1.1 Ad integrazione della prospettazione contenuta in ricorso vanno tuttavia formulate tre essenziali puntualizzazioni.

1.1.1 La prima. L'appalto di cui si discute rientra, per concorde ammissione delle parti, tra quelli di cui all'allegato II B del Codice dei Contratti, esclusi dall'applicazione delle norme di dettaglio dello stesso Codice, fatta eccezione per quelle specificamente richiamate dall'art. 20 ma non conferenti al caso in esame (art. 68, specifiche tecniche; art. 65, avviso sui risultati della procedura di affidamento; art. 225, avvisi relativi agli appalti aggiudicati).

- Le norme del Codice dei Contratti Pubblici che prevedono l'obbligo per le stazioni appaltanti di specificare i c.d. "oneri da interferenza" nei bandi di gara e l'obbligo per i concorrenti di specificare i c.d. "oneri da rischio specifico" nelle proprie offerte economiche, sono sanciti dall'art. 86 commi 3-bis e 3-ter e dall'art. 87 comma 4 del Codice dei Contratti.

Tali norme, per la loro stretta specificità di dettaglio, sono inidonee ad integrare principi generali della materia. Ergo, le stesse non sono applicabili - neppure in via di eterointegrazione degli atti di gara - alle procedure che abbiano ad oggetto, come nel caso di specie, servizi di cui all'allegato II B, a meno che la stazione appaltante non si sia auto-vincolata ad osservarle richiamandole espressamente nella legge di gara.

- Non è questo, però, il caso.

Ed infatti, la legge di gara (art. 1.2 del capitolato) richiama in maniera generica il d.lgs.163/2006, includendolo tra le fonti normative di riferimento, ma non richiama specificamente né l'art. 86 commi 3-bis e 3-ter, né l'art. 87 comma 4, ossia gli unici articoli del Codice dei Contratti inerenti la materia in esame; né alcuna previsione in tal senso è contenuta nelle disposizioni del capitolato dedicate alla presentazione dell'offerta economica.

- Ora, il generico riferimento al d.lgs. 163/2006 non appare significativo, sia perché interpretabile come richiamo al codice nella sola parte effettivamente applicabile ai servizi esclusi (le disposizioni richiamate dall'art. 20 cit.); sia perché inficiato dalla necessaria specificità della relazione attraverso la quale - con la modalità dell'autovincolo - è possibile dare ingresso, in una procedura concorsuale attinente a servizio compreso fra quelli elencati nell'allegato II B del d.lgs. n. 163/2006, alle previsioni dettate dagli artt. 86 commi 3-bis e 3-ter, 87 comma 4, sulla specificazione dei costi della sicurezza afferenti la prestazione dedotta in rapporto (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 24 giugno 2014, n. 3196).

- Per quanto esposto, nella gara in esame non era sancito, attraverso un puntuale e adeguato richiamo alle disposizioni del codice dei contratti, l'obbligo per le imprese concorrenti di indicare già in sede di offerta economica l'importo degli oneri della sicurezza.

1.1.2 Seconda precisazione. L'art. 3.6 del capitolato è disposizione sì riferita agli adempimenti in materia di sicurezza sul lavoro, ma priva

di indicazioni sui contenuti essenziali dell'offerta e sulle connesse cause di esclusione.

Detti profili costituiscono oggetto del successivo art. 3.7.3, ove si legge: “la busta C – Offerta economica – dovrà contenere l'offerta economica redatta secondo il modello riportato all'allegato 9, in carta libera, contenente a pena di esclusione le seguenti indicazioni: ...2 pezzi unitari e complessivi relativi ai fabbisogni indicati per tutta la durata contrattuale (3 anni +eventuale rinnovo di 3 anni), Iva esclusa, al netto degli oneri per la sicurezza..”.

L'art. 3.7.3 non prescrive la quantificazione e l'indicazione separata degli oneri della sicurezza aziendali a pena di esclusione, in quanto fa generico riferimento agli “oneri della sicurezza”.

Non solo. Nel suo penultimo alinea, l'art. 3.7.3, precisando che “il prezzo offerto si intende omnicomprensivo di tutti i costi (diretti, indiretti, spese generali, utile di impresa, assicurazioni di ogni genere)”, suggerisce una formulazione globale e unitaria del prezzo offerto.

1.1.3 Una terza e ultima precisazione si impone in ordine al modello di offerta economica predisposto dalla stazione appaltante e allegato la bando: è di rilievo il fatto che lo schema non reca alcuno spazio per l'indicazione del dato relativo ai costi della sicurezza.

Nondimeno, nella propria offerta economica, compilata sulla base dello schema allegato al bando, la Bioster ha dichiarato “di aver tenuto conto degli obblighi relativi alle disposizioni in materia di

sicurezza, condizioni di lavoro, previdenza e assistenza”.

1.2 Alla luce delle circostanze testé evidenziate, il Collegio ritiene di potere affrontare la soluzione del primo motivo di ricorso, inquadrandolo sotto un triplice ordine di considerazioni.

1.3 Il primo argomento è di richiamo all’orientamento giurisprudenziale che - a fronte di atti di gara ambigui sui requisiti di ammissione e sulle cause di esclusione - propende per un’interpretazione delle regole della procedura nel senso più favorevole alla massima partecipazione e al più ampio confronto concorrenziale, a tutela dei partecipanti e dell’utilità stessa della selezione. Se, dunque, come nel caso di specie, un’oggettiva incertezza è ingenerata dagli atti di gara, così da non potersi attribuire all’effettiva volontà della stazione appaltante un intento limitativo della competizione, l’ambiguità delle regole va risolta nel senso più favorevole alla salvaguardia sia delle finalità generali sottese alla normativa in materia di appalti; sia della posizione di legittimo affidamento maturata in buona fede da parte dei concorrenti (cfr. ex multis Cons. Stato, sez III, 4 marzo 2014, n. 1030. T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 9 gennaio 2014, n. 36).

1.4 Un secondo e ulteriore argomento, già affermato da questa Sezione in precedenti vertenze, valorizza la conformità dell’offerta economica alla modulistica ufficiale fornita in allegato al bando di gara. Si è detto, in particolare, che tanto nel caso in cui detta modulistica, per gli aspetti relativi agli oneri della sicurezza, non

risultati esattamente conformi alle prescrizioni della legge di gara, quanto nel caso in cui essa si discosti dalla normativa di settore, un'offerta compilata in stretta aderenza alle indicazioni del disciplinare di gara non può venire esclusa, residuando la sola possibilità per la stazione appaltante - in fase di verifica della anomalia dell'offerta economica - di consentire alla impresa concorrente una compiuta e differenziata indicazione degli oneri della sicurezza in precedenza conglobati nell'offerta unitaria. Modalità, questa, che salvaguarda le reciproche esigenze della stazione appaltante e dell'impresa concorrente, scongiurando esiti ingiustificatamente sproporzionati e penalizzanti per le imprese e per gli stessi principi di concorrenza (Cons. Stato, sez. VI, 20 settembre 2012, n. 4999; Cons. Stato, sez. V, 6 agosto 2012, n. 4510; T.A.R. Piemonte, I, 9 gennaio 2012, n.5 e 19 aprile 2012 n. 458; T.A.R. Brescia, sez. II, 12 marzo 2014, n. 250).

1.5 Il ragionamento va infine integrato con un accenno all'innovativo disposto dell'art. 39 del d.l.90/2014, recante un decisivo impulso alla massima semplificazione degli oneri formali di partecipazione alle procedure di affidamento: il sistema normativo va chiaramente orientandosi verso la dequalificazione delle irregolarità dichiarative da fattori escludenti a carenze regolarizzabili o sanzionabili in via pecuniaria. Alla luce di tali innovazioni normative, vanno privilegiate soluzioni interpretative non prettamente formalistiche e quanto più conformi alla sostanza dell'esito competitivo.

1.6 Quanto esposto porta in conclusione a ritenere che - impregiudicata la più ampia questione se la mancanza di esplicita previsione nel disciplinare di gara dell'obbligo di indicazione, nell'offerta economica, dei costi per la sicurezza, costituisca una violazione degli artt. 86 e 87 del D.Lgs. n. 163/2006 da parte della stazione appaltante - è da escludersi che tale eventuale illegittimità possa pregiudicare le ragioni dell'impresa che abbia riposto legittimo affidamento nella regolamentazione della procedura disposta dalla stazione appaltante, redigendo un'offerta economica perfettamente conforme a quanto richiesto.

2. Il secondo motivo di ricorso attiene al disposto dell'art. 38 comma 1 lett. f), secondo il quale sono esclusi dalla procedura di gara f) i soggetti che “secondo motivata valutazione della stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che bandisce la gara; o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante”.

Parte ricorrente si duole dell'omessa dichiarazione da parte di Bioster dell'esistenza di un provvedimento di revoca di un precedente affidamento ad opera di altra stazione appaltante, motivato da grave inadempimento nell'esecuzione della commessa.

L'omessa dichiarazione, inoltre, rilevarebbe sotto il profilo dell'insussistenza in concreto del requisito di cui all'art. 38 comma 1

lett. f) cit., che prevede l'esclusione dalla partecipazione alle gare dei soggetti che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività.

2.1 Sul punto valgono le considerazioni già espresse da questa Sezione in analogo precedente (T.A.R. Piemonte Sez. I, 29 luglio 2014, n. 1302), integrate dalle seguenti ulteriori precisazioni.

2.2 Il principio dal quale muovere e sul quale converge un cospicuo orientamento giurisprudenziale (da ultimo ribadito da T.A.R. Piemonte, Sez. I, 8 marzo 2012, n. 331, confermata nella sua impostazione di fondo da Cons. Stato, Sez. III. 14 gennaio 2013, n. 149) è quello per cui la causa di esclusione contemplata dalla disposizione in commento si applica solo alle negligenze, alla malafede o ai gravi errori commessi in occasione di un precedente rapporto contrattuale con la stessa amministrazione che indice l'appalto, e non con una diversa stazione appaltante (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 19 aprile 2011, n. 2403; Id., Sez. V, 19 giugno 2006, n. 3591; Id., Sez. V, 20 ottobre 2005, n. 5892; Id., Sez. V, 22 agosto 2003, n.4570).

2.3 Secondo questa lettura le ipotesi di “grave negligenza o malafede” di cui al primo periodo, e quelle di “errore grave” di cui al periodo seguente, sono del tutto assimilate e inquadrare come dati rilevanti nel solo rapporto tra le medesime parti.

2.4 Il fatto stesso che la disposizione preveda che le suddette inadempienze integranti “errore grave” possano essere accertate con

qualsiasi mezzo dall'amministrazione aggiudicatrice, lascia intendere che solamente a quest'ultima sia rimesso il potere di valutare la gravità delle infrazioni commesse, e di reputare se, a causa del comportamento tenuto dalla controparte, sia venuto meno il rapporto fiduciario con la stessa impresa.

2.5 Analoga valutazione di inaffidabilità, laddove ritenuta desumibile anche da rapporti contrattuali con terze stazioni appaltanti, esigerebbe criteri e modalità di accertamento predefiniti e sufficientemente rigorosi, determinandosi altrimenti, anche alla luce della mancata tipizzazione o specificazione delle condotte negligenti, il concreto pericolo di un'incidenza esorbitante della valutazione operata da un certo ente appaltante sul successivo svolgimento dell'attività professionale dell'impresa.

2.6 Col che verrebbe a configurarsi, in definitiva, un'ipotesi di incapacità a contrarre indeterminata, suscettibile di applicazioni non uniformi e contrarie a principi di certezza e di parità, oltre che discordanti con la generale tendenza normativa alla tipizzazione e alla tassatività dei requisiti generali di accesso alle gare e delle connesse cause di esclusione.

2.7 L'indirizzo in parola trae spunto dalle argomentate considerazioni svolte sul punto da Cons. Stato, Sez. V, 20 ottobre 2005, n. 5892. In detta pronuncia, pur prendendosi in specifico esame il disposto di cui agli artt. 11, comma 1, lett. c) del d. lgs. n. 358/92 e 12, comma 1, lett. c) del d.lgs. 157/95 (riferito all'ipotesi dell'errore grave),

vengono svolti argomenti validi in genere per ogni ipotesi di risoluzione anticipata per inadempienza, inclusa quella (di cui all'art. 75, primo comma, lett. e), del DPR 21 dicembre 1999 n. 554, pure citato in sentenza) nella quale si preveda l'esclusione dei soggetti "che hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione di lavori affidati dalla stazione appaltante che bandisce la gara". Ad unificare il regime regolativo di tutte le ipotesi di inadempimento è la considerazione, dirimente, per cui "un'interpretazione rigorosa ed estensiva delle norme citate, in assenza di criteri normativi certi ed immutabili che palesino quali irregolarità nei rapporti contrattuali comportino per le imprese partecipanti ai pubblici appalti una esclusione totale da questi ultimi, nei confronti di qualunque stazione appaltante, si porrebbe in contrasto con i principi comunitari e nazionali della più ampia partecipazione alle procedure di affidamento degli appalti pubblici e con i principi costituzionali a tutela della libertà di iniziativa economica. In tal senso si è orientata anche la giurisprudenza di questa Sezione che, nell'esprimere una statuizione di principio, non ha mancato di rilevare che, se non si vuol ritenere che un errore, pur grave, nella esecuzione di un contratto possa essere discrezionalmente valutato indistintamente da tutte le altre Amministrazioni aggiudicatrici per escludere dalle singole gare l'impresa che lo ha commesso, introducendo, così, in modo surrettizio, una ipotesi di incapacità a contrarre non prevista nell'ordinamento ed in grado di escludere ogni rilievo al possesso dei

requisiti generali necessari per operare nel settore dei servizi, si deve concludere che l'errore di cui trattasi per essere rilevante ai presenti fini debba essere stato commesso in un rapporto con la stessa Amministrazione aggiudicatrice (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 22 agosto 2003, n. 4750)".

2.8 Detti esiti irrazionali sul piano sistematico paiono preminenti rispetto ad un'opposta lettura che, valorizzando i soli dati testuali dell'art 38 comma 1 lett. f), tenda a sganciare il secondo periodo dal primo, ritenendo necessaria l'identità delle parti contraenti nel solo caso - individuato al primo periodo della norma - della "grave negligenza o malafede".

2.9 Ciò posto, l'ulteriore affermazione che nega la sussistenza di un obbligo dichiarativo riferito a infrazioni contrattuali verificatesi nel corso di rapporti negoziali con enti diversi dall'amministrazione aggiudicatrice - costituisce l'effetto logico della consolidata lettura restrittiva (dell'art. 38 comma 1 lett. f) del d.lgs. 163/2006) di cui si è dato conto: se, infatti, l'obbligo dichiarativo non può che essere riferito a requisiti di ordine generale e quindi a fattispecie almeno potenzialmente escludenti; e se, per quanto esposto, non costituiscono dati rilevanti in tal senso le inadempienze occorse in precedenti rapporti contrattuali con diverse stazioni appaltanti, ne consegue che la semplice omessa indicazione di dette circostanze non può giustificare l'esclusione dalla gara del concorrente reticente (cfr. T.A.R. Piemonte Sez. I, 29 luglio 2014, n. 1302).

2.10 Va poi evidenziato l'effetto di incertezza del quadro interpretativo riguardante l'obbligo dichiarativo ex dell'art. 38 comma 1 lett. f) del d.lgs. 163/2006, che deriverebbe dall'evidente discrasia tra la descritta e limitata portata escludente dei fatti sostanziali di inadempimento; e la più ampia ricaduta che si pretenderebbe di ricavare dalla loro omessa indicazione, in sede di domanda di partecipazione alla gara, prescindendo dal fatto che detti fatti attengano al rapporto con la medesima stazione appaltante deputata a deliberare quella domanda di ammissione.

2.11 Anche qui, a fronte di sacche di ambiguità sui requisiti di ammissione e sulle cause di esclusione dalla gara, appare giusto propendere per un'interpretazione delle regole della procedura nel senso più favorevole alla massima partecipazione e al più ampio confronto concorrenziale, trattandosi peraltro di impostazione coerente con le più recenti innovazioni del quadro legislativo in materia di procedure di affidamento.

2.12 Resta infine da aggiungere che - anche voler fare applicazione nel modo più rigoroso e qui disatteso del secondo periodo dell'art. 38 comma 1 lett. f) - rileva il fatto che a seguito dell'atto di revoca dell'11 ottobre 2010, a sola distanza di un mese, la stessa stazione appaltante revocante ha di nuovo invitato Bioster a formulare offerta per l'affidamento del medesimo servizio di sterilizzazione per il quale era intervenuta la precedente revoca (doc. 15 e ss. fasc. controit.).

E' allora evidente che se la stessa Amministrazione che aveva

disposto la risoluzione in danno dell'impresa ha successivamente ammesso la medesima ad un'ulteriore gara, viene ex post implicitamente affermata l'irrilevanza dell'episodio di inadempimento negoziale del 2010 sul giudizio di affidabilità dell'impresa medesima. E non si intende come possa ora predicarsi esistere in capo alla controinteressata e all'ASL resistente l'obbligo di valorizzare e considerare ai fini dell'ammissione alla gara una vicenda della quale lo stesso Ospedale Mauriziano ha successivamente mostrato di non tenere più alcun conto.

Per tutte le ragioni esposte, il motivo in esame non può trovare accoglimento.

3. Va esaminato, infine, il terzo motivo di ricorso. A detta della ricorrente risulterebbe illogico il criterio dell'aggiudicazione del prezzo più basso, a fronte di disposizioni di gara che richiedevano ai concorrenti di presentare anche una vera e propria offerta tecnica, destinata a costituire oggetto di esame da parte di apposita commissione, permettendo quindi a ciascuna offerta di differenziarsi non solo rispetto al prezzo ma anche rispetto ad aspetti qualitativi.

3.1 La censura è confutabile nelle sue stesse premesse in fatto.

Ciò in quanto la verifica di conformità dell'offerta ai vincoli normativi e alle prescrizioni previste nel capitolato speciale (punto 3.7.2.1) non ha costituito elemento valutativo integrativo e aggiuntivo a quello centrato sulla sola offerta economica. Nessun punteggio integrativo si è aggiunto a quello relativo all'offerta

economica.

3.2 E' revocabile in dubbio anche l'ulteriore tassello sulla base del quale si censura di irragionevolezza l'impostazione logica del bando di gara: questo - a fronte di un servizio già definito nelle sue caratteristiche progettuali e tecnico qualitative - non richiedeva la presentazione di una vera e propria offerta tecnica, poiché non puntava ad acquisire soluzioni tecniche innovative e non conosciute, ma si limitava ad imporre: a) un criterio di conformità a direttive e normative di riferimento, in modo da assicurare alla stazione appaltante adeguati requisiti di specializzazione e capacità professionale (art. 5.2 capitolato speciale); b) la definizione puntuale delle fasi prestazionali e dei relativi processi; (art. 5.3.1 e 5.3.7); c) una conseguente illustrazione da parte dei concorrenti della propria offerta di servizi, al fine di poter accertare l'osservanza dei richiesti standard qualitativi e normativi (punto 3.7.2.1 ove si legge: “.. tale fascicolo sarà lo strumento unico per la valutazione di idoneità rispetto ai vincoli normativi e alle prescrizioni previste dal presente capitolato”); d) un giudizio strettamente vincolato e niente affatto discrezionale da parte della commissione cd. tecnica, avente ad oggetto la mera conformità del servizio offerto alle puntuali e dettagliate caratteristiche indicate nel capitolato speciale.

Sulla base dei criteri sopra riportati, alcune offerte sono state escluse proprio perché recanti offerte non conformi a quanto richiesto in capitolato (cfr. Verbale 18 dicembre 2013).

3.3 In precedenti occasioni la giurisprudenza ha riconosciuto la legittimità di questa modalità di verifica, affermando che “allorché, come nel caso che occupa, l’aggiudicazione sia pronunciata in via del tutto automatica a favore del prezzo più basso, è necessaria una attenta analisi del requisito della capacità tecnica che attesti la corrispondenza della prestazione, compiuta al modello delineato dal bando di gara o dai vari capitolati tecnici” (Cons. Stato, Sez. VI, 16 ottobre 2010, n. 7525).

4. Per tutti i motivi esposti, il ricorso non può trovare accoglimento.

5. La peculiarità e il carattere controverso delle questioni interpretative trattate, giustificano la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto,

lo respinge.

Spese di lite compensate.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 6 novembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Lanfranco Balucani, Presidente

Paola Malanetto, Primo Referendario

Giovanni Pescatore, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/12/2014

IL SEGRETARIO

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