

Pubblicato il 20/04/2021

N. 04599/2021 REG.PROV.COLL.  
N. 00013/2021 REG.RIC.



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 Lazio**

**(Sezione Seconda Bis)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 13 del 2021, proposto da Sgm S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Fabio Altamura, Matilde Patierno, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Fabio Altamura in Roma, via Cicerone, n. 60;

*contro*

Comune di **Civitavecchia**, in persona del Sindaco, legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Marina Marino, Domenico Occagna, Silvio Sbragaglia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

CONSERVIZI Lazio, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Sebastiano Capotorto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via di San Domenico 20;

*nei confronti*

Consorzio Stabile Tedeschi S.C. A R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Angelo Clarizia, Enzo Perrettini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Angelo Clarizia in Roma, via Principessa Clotilde n. 2;

Tedeschi S.r.l. non costituito in giudizio;

*per l'annullamento,*

*previa sospensione e/o adozione di misure cautelari collegiali, con espressa riserva di*

*proporre motivi aggiunti*

della Determinazione Dirigenziale n. 3675 del 17/11/2020, mai comunicata e pubblicata sul sito in data 18/11/2020, di aggiudicazione della gara avente ad oggetto l'affidamento del “*Servizio triennale di pulizia degli immobili comunali di Civitavecchia*” in favore del Consorzio Stabile Tedeschi S.c.a r.l., della relativa graduatoria in parte qua, di tutti i verbali di gara della Commissione, e più nello specifico, del verbale n. 2 del 25 maggio 2020, per quanto occorra, del disciplinare di gara *in parte qua*, ove possa essere interpretato nel senso di consentire che la Commissione giudicatrice possa attribuire i punteggi tecnici senza fornire alcuna motivazione in ordine alle determinazioni assunte, nonché di ogni altro atto presupposto, successivo, connesso e conseguente quand'anche sconosciuto, ove lesivo, ivi inclusi la proposta di aggiudicazione comunicata in data 7 agosto 2020 tramite il Portale, la comunicazione intercorsa tra la CONFSERVIZI ed il Comune di **Civitavecchia** di aggiudicazione definitiva, mai comunicata e indirettamente conosciuta solo attraverso la Determinazione dirigenziale di aggiudicazione ivi gravata, tutti gli ulteriori atti assunti da CONFSERVIZI Lazio.

Nonché per il risarcimento in forma specifica e –se del caso- per equivalente, con dichiarazione di disponibilità al subentro per la negata ipotesi in cui il contratto venisse stipulato nelle more del gravame.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di **Civitavecchia**, della CONF SERVIZI Lazio e del Consorzio Stabile Tedeschi S.C. A R.L.;

Visti tutti gli atti della causa;

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

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 aprile 2021, celebratasi in collegamento da remoto, il dott. Salvatore Gatto Costantino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO

L'odierna ricorrente espone di avere preso parte alla gara indetta per l'affidamento del servizio triennale di pulizia degli immobili comunali di **Civitavecchia**, indetta dall'Ente locale con gli atti meglio elencati in epigrafe ed all'esito della quale l'appalto veniva aggiudicato alla odierna controinteressata.

Precisa la ricorrente che il Disciplinare di gara prevedeva l'aggiudicazione all'offerta economicamente più vantaggiosa, sulla base del miglior rapporto qualità prezzo ex art. 95 D.lgs. 50/2016, con 70 punti per l'offerta tecnica e 30 per l'offerta economica; il Disciplinare indicava 3 criteri di valutazione e 4 sub criteri (meglio specifica in atti).

Il Consorzio Stabile Tedeschi otteneva un punteggio tecnico pari a 69.5000, come risulta nella proposta di aggiudicazione provvisoria in favore di quest'ultimo (cfr. Verbale n. 4 del 7 agosto 2020), comunicata alla SGM, per mezzo del Portale, in pari data; veniva, poi, pubblicata la determina di aggiudicazione del 17 novembre 2020 sul Portale del Comune di **Civitavecchia** in data 18 novembre 2020, mentre non veniva effettuata alcuna comunicazione ai sensi dell'art. 76, comma 5, del D.lgs. n. 50/2016; in data 23 novembre 2020, il Comune inoltrava alla SGM una comunicazione di subentro per l'1 gennaio 2021, così da avviare le attività di cambio appalto. In tale comunicazione si dava atto dell'intervenuta adozione della Determina di

aggiudicazione impugnata, che dunque la ricorrente rinveniva sul sito del Comune.

Il 16 dicembre 2020, la ricorrente chiedeva accesso agli atti e proponeva l'odierno ricorso, con il quale impugna gli atti di gara e l'aggiudicazione lamentando (I) la violazione dell'art. 29 e dell'art. 77 del D.lgs. n. 50/2016 per mancata pubblicazione della nomina della Commissione giudicatrice (non risulta pubblicato il verbale di nomina della Commissione di gara e relativi curriculum dei componenti, come previsto dall'art. 29 e dall'art. 77 del codice dei contratti pubblici); (II) violazione e falsa applicazione della *lex specialis* con riferimento alla valutazione dell'offerta tecnica – carenza di istruttoria – difetto assoluto di motivazione – violazione dell'art. 95, commi 8 e 9, del D.lgs. n. 50/2016 e delle “Linee guida ANAC di attuazione del D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 recanti offerta economicamente più vantaggiosa” del 21 settembre 2016, n. 1005; eccesso di potere per violazione della *par condicio* illogicità, irragionevolezza, ingiustizia manifesta (nella documentazione di gara non è rinvenibile alcuna indicazione in merito alle modalità di valutazione delle offerte tecniche: il Disciplinare si è limitato esclusivamente ad indicare quali sono i criteri e i sub-criteri di valutazione delle offerte tecniche, senza tuttavia fornire indicazione su come detti elementi verranno valutati o soppesati o ancora, cosa verrà ritenuto prevalente, quali saranno ad esempio le caratteristiche qualitative o quantitative meglio apprezzate per l'affidamento del servizio); (III) in subordine, illegittimità delle previsioni *in parte qua* del disciplinare di gara qualora esse potessero essere interpretate nel senso di consentire alla Commissione di attribuire i punteggi senza alcuna motivazione, illegittimità del disciplinare per mancata applicazione *in parte qua* del bando tipo.

Chiede pertanto di annullare gli atti di gara, previa sospensione dei loro effetti, con travolgimento dell'intera gara, ovvero, con nomina di nuova commissione, ovvero con rimessione degli atti alla Commissione giudicatrice al fine di effettuare una nuova legittima e motivata valutazione delle offerte

tecniche; in via subordinata, e tenuto conto degli sviluppi processuali, condannare la CONF SERVIZI al risarcimento dei danni subiti e subendi, che riserva di quantificare in corso di causa anche alla luce dei successivi accadimenti.

Si sono costituiti il Consorzio Stabile Tedeschi s.c.a r.l. e la CONF SERVIZI Lazio (stazione appaltante), che resistono al ricorso chiedendone il rigetto per inammissibilità ed infondatezza e, con successive memorie, deducono quanto segue.

La SGM srl risulta settima in graduatoria; la mancata pubblicazione dell'atto di nomina e la pubblicità dei curricula dei commissari non inciderebbe sulla legittimità degli atti di gara; all'esito dell'accesso agli atti di gara, nessun rilievo è stato sollevato circa la sussistenza di condizioni di incompatibilità dei componenti la commissione di gara; i criteri di valutazione ed i relativi subcriteri sarebbero specificati in maniera esaustiva nella *lex specialis* così che nessun deficit di motivazione potrebbe ravvisarsi in concreto; le regole per la valutazione delle offerte, ivi comprese quelle afferenti ai criteri e subcriteri di valutazione, sono state approvate dal Comune di **Civitavecchia** con Delibera di Giunta del 30 gennaio 2020 n. 11 che, nonostante sia stata espressamente richiamata nel provvedimento di aggiudicazione definitiva, non è stata impugnata con il ricorso.

Argomenti difensivi analoghi sono stati dedotti dalla CONSERVIZI.

Con ordinanza nr. 211 del 12 gennaio 2021 è stata respinta la domanda cautelare.

Con deposito del 17 marzo 2021 è stato prodotto in giudizio, da parte della controinteressata, il contratto di appalto *medio tempore* stipulato (in data 18 gennaio 2021).

Le parti hanno scambiato memorie, documenti e repliche, chiedendo altresì la discussione orale della causa.

Nella pubblica udienza del 7 aprile 2021, celebratasi in collegamento da remoto, ascoltati i difensori delle parti che hanno approfondito i relativi

argomenti, la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

Nell'odierno giudizio, le parti controvertono in ordine alla legittimità del procedimento di gara cui la ricorrente e la controinteressata hanno preso parte e che, secondo la prima, sarebbe invalido per mancanza di pubblicità circa la nomina dei componenti della commissione ed in ordine all'indeterminatezza dei criteri di aggiudicazione.

Preliminarmente, il Collegio rileva d'ufficio che il ricorso risulta ritualmente proposto, essendo stato notificato il 18 dicembre 2020 come da PEC e cartolina di ricezione prodotta agli atti con deposito dell'11.01.2021.

Deve quindi ritenersi un mero errore di compilazione l'indicazione della diversa data di notifica nel modulo deposito del ricorso nel PAT (ove è indicata la notifica il 17.11.2020).

Disattendendo le eccezioni di rito e le deduzioni di merito delle resistenti, il ricorso è fondato e merita accoglimento con annullamento degli atti di gara ai fini della sua integrale ripetizione, per il secondo motivo di ricorso, che assorbe ogni profilo inerente la pubblicità della nomina dei componenti della commissione.

A tale proposito, si osserva che il Disciplinare, nell'organizzazione del metodo di gara, subordinava la valutazione della maggiore convenienza dell'offerta a tre criteri di valutazione ovvero 1. Sistema organizzativo e indicazioni qualitative di fornitura del servizio (punteggio max 62); 2. Strumenti ed attrezzature utilizzati per l'espletamento del servizio (punteggio max 4); 3. Gestione delle urgenze (punteggio max 4).

Ai tre criteri corrispondevano i seguenti sub-criteri:

i) per il criterio A, inerente il "*sistema organizzativo e indicazioni qualitative di fornitura del servizio*", sono stati previsti 4 subcriteri, segnatamente A.1.1 (max 10 punti) "*descrizione del sistema organizzativo adottato per l'espletamento del servizio; piano operativo*", A.1.2 (max 30 punti) "*proposte migliorative rispetto a quanto previsto dal Capitolato (es. uno o più servizi/lavori aggiuntivi)*", A.2.1 (max 7 punti) "*sistema*

*operativo di autocontrollo”, A.2.2 (max 15 punti) “metodologia e periodicità delle verifiche sulle prestazioni modalità di trasmissione al committente del report mensile per la verifica di tutte le attività previste nel Capitolato”.*

ii) per il criterio B, relativo agli *“strumenti ed attrezzature utilizzati per l’espletamento del servizio”* sono stati previsti due subcriteri e, segnatamente, B.1.1. (max 2 punti) *“descrizione dei prodotti e del materiale di consumo (caratteristiche tecnico-climatiche) utilizzati per la pulizia e la disinfestazione ed esplicazione delle modalità di impiego”*; B.2.1 (max 2 punti) *“indicazione delle metodologie operative e dei sistemi e/o accorgimenti adottati a tutela e salvaguardia dell’ambiente in relazione ai prodotti utilizzati e al materiale fornito”*;

iii) per il criterio C, attinente alla *“gestione delle emergenze”*, sono stati previsti due subcriteri e segnatamente C.1.1 (max 2 punti) *“reperibilità del responsabile del coordinamento del servizio (indicazione di giorni e fasce orarie)”* e C.2.1 (max 2 punti) *“indicazione del sistema adottato per l’immediata sostituzione del personale assente”*.

Dai verbali di gara depositati in giudizio emerge che la Commissione ha attribuito i punteggi semplicemente mediante un voto numerico, senza né ulteriori predeterminazioni a verbale (attinenti il metodo di calcolo dei sub pesi), né motivazioni specifiche.

Il vizio di motivazione della procedura è evidente: sebbene i due criteri sub B e C possedessero un peso ridotto, quanto alla prima categoria di punteggi sub “A” avente il peso assolutamente maggioritario sul complessivo rilievo dell’offerta tecnica, i (soli) 4 sub criteri compendiarono valutazioni intermedie (quali A.1.2 e A.2.2) con un *range* di punteggio particolarmente ampio (rispettivamente, 30 e 15), più che sufficiente a determinare la diversità di punteggio determinante ai fini dell’esito della gara, come puntualmente evidenziato dalla ricorrente (che rimarca come tutti i concorrenti hanno ottenuto un punteggio tecnico pressoché simile –in alcuni casi identico–, ad eccezione dell’aggiudicataria che ha ottenuto ben 69,5 punti su 70 e che, rispetto al secondo graduato, ha conseguito un vantaggio di quasi 19 punti).

A fronte di ciò, le incertezze sulle ragioni della valutazione della commissione sono dunque insuperabili.

Infatti, nonostante lo sforzo difensivo profuso, non può ragionevolmente condividersi la tesi della controinteressata secondo la quale, in presenza di una predeterminazione dei criteri di valutazione dell'offerta, sarebbe sufficiente il voto numerico, essendo esso stesso espressione del giudizio (di merito): tale impostazione sarebbe condivisibile laddove fosse stato predeterminato un valore esplicito del voto numerico (come, ad esempio, "x" sufficiente, "y" buono e così via), che, nel caso di specie, non sussiste; oppure laddove il voto numerico fosse risultato accompagnato da una esplicitazione testuale delle sue ragioni (anche in termini comparativi).

Sotto quest'ultimo profilo, la controinteressata sostiene, in sintesi, che la ragione dell'attribuzione del punteggio sarebbe evincibile dalla relazione tra quest'ultimo ed i contenuti del progetto, da un lato come predeterminati nel progetto di gara, dall'altro come dettagliati nelle proposte delle concorrenti.

Anche tale argomento, di per sé non privo di implicazioni che avrebbero meritato un adeguato approfondimento (in ordine alla rilevanza di vizi solo formali della motivazione di gara nel giudizio sugli appalti, finalizzato di norma all'aggiudicazione), si rivela inammissibile in concreto.

Infatti, esso presupporrebbe – secondo il consueto riparto dell'onere della prova – la concreta dimostrazione in giudizio della corrispondenza della qualità del progetto tecnico alla valutazione del punteggio operata in gara dalla Commissione, così da poter disvelare (ove sussistenti i presupposti) la natura (asseritamente) formale del vizio di motivazione (relegandolo entro una mera insufficienza "redazionale" dei verbali).

Ma né la S.A., né la controinteressata, pur sostenendo che il profilo motivazionale si collegherebbe alla qualità effettiva delle previsioni del progetto tecnico, hanno prodotto in giudizio documenti di gara o allegazioni tecniche tali da consentire la valutazione che hanno prospettato, con conseguente assertività del relativo argomento.

Ancora più radicalmente, la mancata dimostrazione del presupposto in fatto della tesi difensiva delle parti resistenti induce il Collegio a dover ritenere confermata la rilevanza sostanziale (e quindi non meramente formale) del denunciato vizio di motivazione.

Per tutte queste ragioni diventa evidente l'insufficienza della prima e principale eccezione difensiva delle resistenti, secondo la quale la ricorrente non avrebbe interesse al gravame, in ragione della sua posizione in graduatoria che non le consentirebbe di aspirare in alcun modo all'aggiudicazione.

Nell'assenza di un adeguato criterio di commisurazione di quest'ultimo e nella mancata produzione in giudizio dei documenti di gara (che peraltro non sono stati rilasciati neppure alla concorrente in sede di accesso), alcuna doglianza può essere finalizzata al conseguimento dell'aggiudicazione.

Per tale motivo, ai fini dell'interesse al ricorso in materia di appalti, non è rilevante la posizione in graduatoria della concorrente, quando quest'ultima intende fare valere un vizio di procedimento tale da ingenerare un dubbio assoluto in ordine alla motivazione del punteggio tecnico, ai fini della ripetizione integrale della gara.

Né può prospettarsi una possibile tardività del gravame, in ordine ad una teorica necessità di impugnazione immediata del bando per indeterminatezza dello stesso o per mancata impugnazione della delibera approvativa della *lex specialis* della gara (delibera della GM nr. 11 del 30.01.2020), perché il *vulnus* della procedura di gara è da imputarsi essenzialmente all'operato della Commissione che, a fronte di un bando che determina solo il minimo e massimo dei punteggi, alla prima seduta utile avrebbe dovuto integrare i pesi ed i subcriteri con adeguati criteri applicativi: di per sé, dunque, il bando di gara non impediva la formulazione di una offerta seria, sebbene la sua concreta applicazione si sia poi rivelata (solo all'esito dell'aggiudicazione) priva di effettiva motivazione circa il punteggio.

Da quanto sopra deriva, dunque, che la doglianza è fondata e comporta l'annullamento della gara; poiché le offerte sono state aperte e valutate, essendosi conosciuti i ribassi non è possibile circoscrivere tale effetto ai soli atti applicativi della *lex specialis*, con nuovo esame delle stesse previa specificazione dei punteggi.

Ne deriva che l'Amministrazione dovrà procedere ad una nuova edizione della gara, previa ripubblicazione del bando (con la precisazione che, ove le relative clausole dovessero rimanere invariate, sarà obbligo della nuova commissione di gara provvedere alle necessarie integrazioni, nei sensi che si sono dapprima chiariti).

Conclusivamente, il ricorso è fondato e va accolto ai soli fini della riedizione della gara, dichiarando l'inefficacia del contratto, *medio tempore* stipulato, con decorrenza dalla notifica della presente sentenza e con salvezza delle prestazioni svolte a quella data.

Le stesse ragioni dell'accoglimento comportano il rigetto della domanda di risarcimento del danno (così come anche quantificata nella memoria del 22 marzo 2021, ove la ricorrente prospetta il mancato guadagno per il 5% dell'importo della gara ed il danno curriculare).

Invero, tale domanda non può trovare accoglimento perché, in forza della mancanza di effettiva predeterminazione dei criteri, è imprevedibile qualsiasi pronostico dell'esito della gara; né, peraltro, risulta documentato un "interesse negativo" ovvero la sussistenza di spese per la partecipazione alla gara.

Deve peraltro escludersi la residua sussistenza di profili di danno da risarcire nella odierna fattispecie, anche perché la riedizione della gara, con la piena reintegrazione delle *chance* di aggiudicazione che ne deriva, ha valore interamente soddisfacente delle pretese della ricorrente.

Le spese seguono la soccombenza e sono poste a carico delle Amministrazioni intimiate in solido tra loro, nell'importo che viene liquidato in dispositivo a favore della odierna ricorrente, mentre sussistono giuste

ragioni per disporre la compensazione in favore della controinteressata, non essendo le ragioni dell'annullamento imputabili a quest'ultima.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati nei limiti ed agli effetti di cui in parte motiva e dichiara l'inefficacia del contratto stipulato a far data dalla comunicazione della presente sentenza o sua notifica a cura di parte, con salvezza delle prestazioni *medio tempore* effettuate.

Condanna il Comune di **Civitavecchia** e CONFSERVIZI Lazio, in solido tra loro, alle spese di lite nei confronti della parte ricorrente che liquida in euro 4.000,00 oltre accessori come per legge e le compensa nei confronti della controinteressata.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 7 aprile 2021, tenutasi in modalità di collegamento da remoto ai sensi dell'art. 25 del DL 28 ottobre 2020, n. 137 ed art. 4, comma 1, del Dl 30 aprile 2020, n. 28, conv. in l. 25 giugno 2020, n. 70, con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi, Presidente

Salvatore Gatto Costantino, Consigliere, Estensore

Silvio Lomazzi, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Salvatore Gatto Costantino**

**IL PRESIDENTE**  
**Elena Stanizzi**

IL SEGRETARIO

