

Pubblicato il 11/02/2021

**N. 00102/2021 REG.PROV.COLL.**

**N. 00059/2021 REG.RIC.**



**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 59 del 2021, proposto da

Edil Franco Ranucci s.r.l., rappresentata e difesa dall'avvocato Andrea Masetti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Genova, via XXV Aprile 11a/3;

***contro***

Azienda Multiservizi e d'Igiene Urbana Genova s.p.a., rappresentata e difesa dall'avvocato Alessandro Arvigo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Genova, piazza G. Alessi 2/17;

***nei confronti***

della società Villa Costruzioni Edili s.r.l., rappresentata e difesa dall'avvocato Raffaella Rubino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Genova, via Carducci 3/6;

***per l'annullamento***

del provvedimento 28.12.2020, prot. n.12098/20, con cui A.M.I.U. - Azienda Multiservizi e di Igiene Urbana Genova s.p.a ha escluso la società Edil Franco Ranucci s.r.l. dalla procedura negoziata senza bando, ex art. 63 D. Lgs. n. 50/2016, da aggiudicarsi secondo il criterio del massimo ribasso, per la scelta del contraente cui affidare i lavori relativi agli interventi integrativi a supporto dei cantieri nell'ambito dei lavori di copertura superficiale e di realizzazione del nuovo vaso S3 presso la discarica di Monte Scarpino nel Comune di Genova.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Azienda Multiservizi e d'Igiene Urbana Genova s.p.a. e della Società Villa Costruzioni Edili s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 10 febbraio 2021, svoltasi con modalità telematiche, il dott. Angelo Vitali, e uditi per le parti i difensori, come specificato nel verbale di udienza;

Visto l'art. 25 del D.L. 28.10.2020, n. 137;

Accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, e rilevato che sussistono i presupposti per la definizione del giudizio con decisione in forma semplificata ex art. 60 c.p.a.;

Sentite sul punto le parti costituite;

Rilevato che, con il ricorso in epigrafe, la società Edil Franco Ranucci s.r.l. ha impugnato il provvedimento 28.12.2020, prot. n.12098/20, con cui A.M.I.U. - Azienda Multiservizi e di Igiene Urbana Genova s.p.a l'ha esclusa dalla procedura negoziata senza bando, ex art. 63 D. Lgs. n. 50/2016, da aggiudicarsi secondo il criterio del massimo ribasso, per la scelta del contraente cui affidare i lavori relativi agli interventi integrativi a supporto dei cantieri nell'ambito dei lavori di copertura superficiale e di realizzazione del nuovo vaso S3 presso la discarica di Monte Scarpino nel Comune di Genova;

Rilevato che l'esclusione è stata motivata con la circostanza che la società ricorrente avrebbe inserito tra la documentazione amministrativa, anziché nell'offerta economica, il modulo compilato contenente le informazioni richieste dall'art. 95 comma 10 del codice dei contratti pubblici relative ai propri costi di manodopera e agli oneri aziendali concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavori, in violazione di un'apposita clausola della lettera di invito, formulata a pena di esclusione;

Considerato che il provvedimento di esclusione costituisce per la ricorrente un arresto procedimentale, arrecando un'immediata e definitiva lesione al bene della vita (l'aggiudicazione) alla cui ricerca ha presentato domanda di partecipazione alla gara, con conseguente sicura ammissibilità del ricorso, senza necessità di attendere il provvedimento di aggiudicazione definitiva;

Considerato che il ricorso appare palesemente fondato, in quanto, secondo una costante giurisprudenza – che il collegio condivide pienamente - il principio di separazione tra offerta tecnica ed offerta economica trae fondamento dall'obiettivo di evitare che elementi di valutazione di carattere automatico possano influenzare la valutazione degli elementi discrezionali, sicché trova applicazione, *propter tenorem rationis*, nei soli in casi in cui sussista effettivamente il pericolo di compromissione della garanzia di imparzialità della valutazione, il che accade soltanto laddove concorrano elementi di giudizio a carattere discrezionale (inerenti l'apprezzamento dei profili tecnici e qualitativi della proposta negoziale) ed elementi di giudizio a rilevanza obiettiva ed automatica (quali sono quelli della componente economica dell'offerta) e, dunque, soltanto allorché il criterio di aggiudicazione (che ingloba entrambi i profili) sia quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo di cui all'art. 95, comma 2, del d.lgs. n. 50 del 2016 (cfr., per tutte, Cons. di St., III, 9.1.2020, n. 167, nonché id., V, 2.9.2019, n. 6017, impropriamente citata dall'amministrazione nel provvedimento di rigetto dell'istanza di autotutela);

Considerato che, nel caso di specie, il pericolo di potenziale compromissione della garanzia di imparzialità delle valutazioni del seggio di gara non sussiste affatto, vuoi perché la gara è da aggiudicarsi con il criterio del minor prezzo, vuoi perché effettuata attraverso una piattaforma telematica di e-procurement, e dunque mediante valutazioni di tipo eminentemente automatico;

Considerato che non ricorre neppure il pericolo di potenziale compromissione della garanzia di imparzialità delle valutazioni del seggio di gara in punto di ammissibilità o di esclusione dei concorrenti, posto che si tratta – anche in questo caso – di attività vincolata al ricorrere di tassativi presupposti (cfr. il principio di tassatività delle cause di esclusione di cui all'art. 83 comma 8 del D. Lgs. n. 50/2016);

Considerato come, in un tale contesto, la clausola della lettera di invito (pag. 10, punto 12) che prevede l'esclusione per *“l'inserimento dell'offerta economica o del documento contenente le informazioni relative i propri costi della manodopera e gli oneri aziendali concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro nella documentazione amministrativa”* debba ritenersi a sua volta illegittima;

Considerato infatti che, ai sensi del citato art. 83 comma 8 del codice dei contratti pubblici, *“i bandi e le lettere di invito non possono contenere ulteriori prescrizioni a pena di esclusione rispetto a quelle previste dal presente codice e da altre disposizioni di legge vigenti. Dette prescrizioni sono comunque nulle”*, e che, per quanto detto sopra, la sanzione dell'esclusione può legittimamente sanzionare la indebita commistione tra offerta tecnica ed offerta economica (ex art. 95 comma 10 D. Lgs. n. 50/2016) soltanto qualora si versi in una gara da aggiudicare secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, risultando altrimenti sproporzionata e sviata rispetto al fine di garantire l'imparzialità di valutazioni di carattere discrezionale e non vincolato, che nel caso di specie non ricorrono;

Ritenuto che le spese di giudizio – che sono liquidate in dispositivo - debbano seguire come di regola la soccombenza;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento di esclusione della società Edil Franco Ranucci s.r.l. dalla procedura di gara.

Condanna A.M.I.U. - Azienda Multiservizi e di Igiene Urbana Genova s.p.a. al pagamento in favore della ricorrente delle spese di giudizio, che liquida in € 3.000,00 (tremila), oltre spese generali, IVA e CPA, oltre al rimborso del contributo unificato.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 10 febbraio 2021, mediante collegamento da remoto, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Caruso, Presidente

Luca Morbelli, Consigliere

Angelo Vitali, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Angelo Vitali**

**IL PRESIDENTE**

**Giuseppe Caruso**

IL SEGRETARIO