

Pubblicato il 10/03/2021

N. 00258/2021 REG.PROV.COLL.

N. 00060/2021 REG.RIC.



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 60 del 2021, proposto da

Euro&Promos Fm S.p.A., in proprio ed in Qualità di Mandataria del Rti con Serenissima Ristorazione S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Luca Tufarelli, Mario Di Carlo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

S.C.R. Piemonte S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Mariano Protto, Claudia Bonifanti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Mariano Protto in Torino, via Argonne 1;

nei confronti

Markas S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Pietro Adami, Alessandra Pugliese, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
Consorzio Nazionale Servizi Soc. Coop., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Massimiliano Brugnoletti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
Consorzio Progetto Italia S.C.A R.L., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Marco Giustiniani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Sebastiano Zuccarello in Torino, corso Duca degli Abruzzi, 42;

per l'annullamento

- del provvedimento di aggiudicazione della "Gara regionale centralizzata per l'affidamento dei Servizi di pulizia, sanificazione e servizi accessori, a ridotto impatto ambientale per le Aziende del Servizio Sanitario della Regione Piemonte e per l'Azienda USL Valle d'Aosta, suddivisa in 5 lotti (gara 137-2018)", con riferimento ai lotti 2, 4 e 5, adottato con Disposizione del Consigliere Delegato di S.C.R. - Piemonte S.p.A. n. 451 del 14 dicembre 2020;

- della comunicazione ex art. 76 del provvedimento di aggiudicazione, nota prot. n. 10149 del 15 dicembre 2020;

- della Disposizione del Consigliere Delegato di S.C.R. - Piemonte S.p.A. n. 467 del 23 dicembre 2020 recante rettifica di errore materiale del provvedimento di aggiudicazione e della sua comunicazione, nota prot. n. 10487 del 24 dicembre 2020;
 - di tutti i verbali delle sedute della commissione giudicatrice con particolare, ma non esclusivo, riguardo ai verbali delle sedute in cui si è svolto il sorteggio dei membri effettivi e supplenti della commissione giudicatrice, ai verbali delle sedute relative alla valutazione delle offerte tecniche dei concorrenti e all'attribuzione dei punteggi ivi inclusi i relativi allegati e ai verbali recanti le graduatorie dei concorrenti;
 - della disposizione del Consigliere Delegato n. 247 del 24 luglio 2019 recante la nomina del Presidente e dei membri effettivi e supplenti della commissione giudicatrice;
 - della disposizione del Consigliere Delegato n. 434 del 3 dicembre 2018 di indizione della gara, di approvazione degli atti di gara, di nomina del RUP e del Seggio di gara;
 - della *lex specialis* tutta ivi compresi il bando, il disciplinare di gara, il capitolato tecnico e relativi allegati, nonché i chiarimenti;
 - per quanto occorrer possa della *“Procedura gestionale PG01 “Gestione dei procedimenti di gara” e dell’istruzione operativa IO02 “Nomina del seggio di gara e della commissione giudicatrice”*;
 - di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale, anche se allo stato non noto;
- nonché per la declaratoria dell'inefficacia del contratto ove nelle more stipulato.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di S.C.R. Piemonte S.p.A., di Markas S.r.l., di Consorzio Nazionale Servizi Soc. Coop. e di Consorzio Progetto Italia S.C.A R.L.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 24 febbraio 2021 il dott. Angelo Roberto Cerroni e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

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

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. – Con Disposizione del Consigliere Delegato di S.C.R. Piemonte S.p.A. n. 434 del 3 dicembre 2018 si è proceduto all'indizione della gara regionale centralizzata per l'affidamento dei servizi di pulizia, sanificazione e servizi accessori, a ridotto impatto ambientale per le Aziende del Servizio Sanitario della Regione Piemonte, nonché per l'Azienda USL Valle d'Aosta, mediante procedura aperta, ai sensi degli artt. 59 e 60 del d. lgs. n. 50/2016 e s.m.i., suddivisa in 5 lotti territoriali - per un importo complessivo massimo presunto dell'appalto, pari a totali € 313.694.892,08 oltre IVA.

2. – Successivamente, è stata nominata la Commissione Giudicatrice - composta da soggetti estratti a sorte, mediante sorteggio pubblico, in data 1° luglio 2019, nell'ambito di una rosa di candidati, proposti dalle Aziende Sanitarie coinvolte nel procedimento, ed indicati dalla Regione Piemonte - Direzione Sanità -

Settore Controllo di Gestione, Sistemi Informativi, Logistica Sanitaria e Coordinamento Acquisti - su espressa richiesta di SCR con individuazione, quale Presidente, dell'Ing. Adriano Leli, responsabile della Direzione Appalti di S.C.R. Piemonte S.p.A., in ossequio all'Istruzione operativa interna della Società.

3. – Con Disposizione del Consigliere Delegato n. 451 del 14 dicembre 2020 - rettificata per correzione di errore materiale, con Disposizione del Consigliere Delegato n. 467 del 23 dicembre 2020, comunicata in data 24 dicembre 2020 – sono stati approvati i verbali delle operazioni della gara in questione, e l'esito della stessa, con aggiudicazione dei lotti 2, 4 e 5 per cui è causa a favore di Markas s.r.l. (lotti 2 e 5) e del r.t.i. Markas s.r.l. – Elior Servizi s.r.l. (lotto 4).

4. – Con riferimento ai predetti lotti 2, 4 e 5, il 14 gennaio u.s., Euro & Promos ha notificato l'odierno ricorso ex art. 120 c.p.a. – con istanza cautelare, lamentando asseriti vizi riguardanti la fase genetica e valutativa della Commissione giudicatrice - che inficerebbero la validità dell'intera procedura.

4.1. – Il primo motivo di ricorso lamenta l'illegittimità del cumulo tra l'incarico di RUP, membro della Commissione e Presidente della stessa in capo all'Ing. Adriano Leli in violazione degli art. 3, 30, 31, 77e 216, comma 12, del D.Lgs. n. 50/2016, delle linee guida ANAC n. 5, del Regolamento di SCR Piemonte recante "*Istruzione Operativa 1002*" "*Nomina del seggio di gara e della commissione giudicatrice*" nonché dei principi di buon andamento e di imparzialità e trasparenza dei criteri di nomina dei membri della Commissione giudicatrice. A detta della ricorrente l'Ing. Leli in qualità di RUP della procedura e Dirigente della Direzione Appalti avrebbe rivestito un ruolo centrale nella procedura ma tale ruolo non sarebbe stato fatto oggetto della specifica valutazione richiesta dall'art. 77, comma 4, ultimo periodo del d.lgs. 50/2016. Inoltre, anche il Regolamento interno di S.C.R. Piemonte raccomanderebbe l'adozione di particolari cautele nell'individuazione dei commissari e del Presidente in caso di appalti di particolare complessità e di appalti in ambito sanitario svolti da S.C.R. Piemonte stessa in qualità di soggetto Aggregatore, come nel caso di specie.

4.2. – La seconda doglianza lamenta, invece, l'illegittimità dell'abnorme appiattimento delle valutazioni individuali espresse dai Commissari di gara. In buona sostanza, i membri della commissione giudicatrice in relazione a ciascuna offerta risulterebbero aver attribuito coefficienti identici in relazione a tutti i sub-criteri da valorizzare mediante l'attribuzione di un punteggio discrezionale a dispetto delle previsioni del disciplinare di gara che avrebbe, invece, previsto una distinzione bifasica tra valutazione individuale e collegiale.

5. – S.C.R. e le contro-interessate Samsic Italia s.p.a, C.M. Service s.r.l., Consorzio Nazionale servizi soc. coop., Consorzio Progetto Italia sc. a r.l. e Markas s.r.l. si sono costituite in giudizio e hanno depositato memorie difensive ove prendono posizione sulle censure avversarie domandando la reiezione del gravame.

6. – In esito all'udienza camerale del 24 febbraio 2021, previo avviso alle parti presenti in udienza mediante video-collegamento da remoto della possibile definizione della vertenza con sentenza in forma semplificata, la causa è stata trattenuta in decisione.

7. – Il Collegio, ravvisati i presupposti per procedere a sentenza in forma abbreviata ai sensi dell'art. 60 c.p.a., assorbito ogni profilo in rito per il criterio decisorio della ragion più liquida, ritiene che il gravame sia infondato nel merito per le ragioni che seguono.

8. – La lamentata illegittimità del cumulo di funzioni – RUP, membro e Presidente della Commissione - in capo all'ing. Leli non trova riscontro ad un puntuale esame dei parametri normativi e regolamentari invocati.

8.1. – *In primis*, valga osservare che le disposizioni dell'art. 77, co. 4 e 8 non ostano al cumulo delle funzioni di RUP e Commissario/Presidente: per un verso, il comma 4 rinvia ad una valutazione da operarsi "*con riferimento alla singola procedura*", escludendo implicitamente una preclusione automatica al cumulo,

tanto che la giurisprudenza prevalente opina nel senso che l'eventuale incompatibilità debba essere comprovata, sul piano concreto e di volta in volta, sotto il profilo dell'interferenza sulle rispettive funzioni assegnate al dirigente ed alla Commissione – incompatibilità che nel caso di specie non pare in concreto profilarsi in alcun modo (cfr. Consiglio di Stato sez. III, 05/12/2019, n.8333; T.A.R. Lecce, (Puglia) sez. III, 24/08/2020, n.949; T.A.R. Napoli, (Campania) sez. III, 02/07/2019, n.3620); per l'altro verso, il comma 8, laddove prevede che *“il Presidente della Commissione è individuato dalla Stazione appaltante tra i commissari sorteggiati”* postula la previa operatività, quale presupposto condizionante, dell'albo dei commissari istituito presso l'ANAC, la cui attuazione tuttavia risulta tuttora sospesa dall'Autorità (cfr. Comunicato del Presidente ANAC del 15 luglio 2019), sicché non può prestarsi a fungere da paradigma normativo di legittimità della legittima composizione della Commissione, né del contestato cumulo di funzioni del Presidente della Commissione stessa.

8.2. – Non soccorre utilmente neanche la denuncia di assunto contrasto con la *“Istruzione operativa”* (IO02) della Stazione appaltante recante *“Nomina del Seggio di gara e della Commissione giudicatrice”* atteso che il tenore testuale ammette senza timor di smentite la possibile alternatività del sorteggio per i Commissari o per il Presidente (*“in ambito sanitario, nello specifico caso di gare svolte da S.C.R. Piemonte s.p.a. in qualità di soggetto aggregatore regionale e/o di gare centralizzate [...] il Presidente e/o i Commissari saranno individuati mediante sorteggio pubblico, tra una rosa di nominativi, fornita dalla Regione Piemonte, di esperti nello specifico settore cui si riferisce l'oggetto del contratto, in organico presso le Aree di coordinamento Interaziendale istituite tra le Aziende Sanitarie della Regione Piemonte”*).

8.3. – Alla luce di ciò, la censura non è meritevole di favorevole scrutinio e deve essere respinta.

9. – Non dissimile considerazione deve essere riservata alla seconda doglianza, incentrata sull'illegittima omologazione dei voti individuali assegnati dai Commissari.

9.1. – Il disciplinare di gara si limitava a prescrivere al punto 6.1.1 che *“A ciascuno degli elementi qualitativi cui è assegnato un punteggio discrezionale nella colonna “D” della tabella, è attribuito un coefficiente variabile da zero ad uno da parte di ciascun commissario. [...] Una volta terminata la procedura di attribuzione discrezionale dei coefficienti provvisori, si procederà a trasformare la media dei coefficienti attribuiti ad ogni offerta da parte di tutti i commissari, in coefficienti definitivi, riportando ad uno la media più alta e proporzionando a tale media massima le medie provvisorie prima calcolate”*. Orbene, la pretesa e rigida dicotomizzazione dei giudizi, scandita da una fase rigorosamente individuale e seguita da una fase collegiale, non coglie nel segno, poiché nel disciplinare di gara non appare proceduralmente separata, né coperta da un vincolo di anonimato del voto individuale, da trattarsi successivamente in via aggregata con gli altri voti. Sicché nulla osterebbe ad una naturale e fisiologica convergenza dei voti individuali, frutto della dialettica valutativa che è naturale attendersi in seno alle Commissioni giudicatrici.

9.2. – In tal senso, il Collegio intende aderire al recente orientamento espresso dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato per cui *“in sede di gara pubblica la circostanza che i singoli commissari abbiano espresso tutti lo stesso punteggio o un unico punteggio non è ex se indice di illegittimità, per la stringente ragione che essa prova troppo, non essendo sufficientemente chiaro il punto di caduta di tale rilievo censore ben potendo spiegarsi la detta circostanza come una fisiologica evoluzione del confronto dialettico svoltosi in seno a tale organo”* (Cons. Stato, sez. III, 23 dicembre 2020, n. 829).

9.3 – Quanto precede appare più che bastevole a confutare la plausibilità della seconda censura, corroborando la sostanziale legittimità dell'operato della Commissione di gara.

10. – Tutto ciò premesso e conclusivamente, il ricorso è complessivamente infondato e deve essere respinto.

11. – Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la Euro&Promos Fm S.p.A. al pagamento delle spese processuali in favore di S.C.R. Piemonte s.p.a., e delle imprese contro-interessate costituite, a ciascuna nella misura di euro 4.000,00 oltre i.v.a., c.p.a. ed accessori di legge.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 24 febbraio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Salamone, Presidente

Savio Picone, Consigliere

Angelo Roberto Cerroni, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Angelo Roberto Cerroni

IL PRESIDENTE

Vincenzo Salamone

IL SEGRETARIO