



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 la Sardegna**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1144 del 2010, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

C.O.S.I. s.c. a r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Roberta Andria, presso il cui studio in Cagliari, via Gianturco n. 4, è elettivamente domiciliata;

***contro***

Comune di Cagliari, rappresentato e difeso dall'avv. Francesca Frau dell'ufficio legale dell'ente, presso la cui sede in Cagliari, via Roma n. 145, è elettivamente domiciliato;

***nei confronti di***

Promozione s.c. a r.l., non costituita in giudizio;

***per l'annullamento***

della determinazione di estremi ignoti con cui del Dirigente dei

Servizi Socio Assistenziali e Asili Nido del Comune di Cagliari ha aggiudicato alla controinteressata il servizio di gestione della Comunità alloggio per minori con annesso servizio di pronta accoglienza e centro diurno di via Verdi n. 35/37;

di tutti gli atti e i verbali della gara;

della determinazione con cui è stata disposta l'aggiudicazione provvisoria; del contratto d'appalto tra il Comune di Cagliari e la Cooperativa Promozione Sociale;

del silenzio rigetto del Comune di Cagliari sull'istanza di accesso agli atti del 15/10/2010;

del provvedimento prot. 247185 del 16/11/2010 con cui sono state chieste delucidazioni in merito alla richiesta di accesso agli atti;

del diniego di provvedere in via di autotutela del 30/11/2010;

della nota prot. 280601 del 22/12/2010 dell'intimato comune;

della determinazione 28/12/2010 n. 11311, con cui il sopra citato dirigente ha definitivamente aggiudicato il servizio di che trattasi alla controinteressata;

della scheda "esito di valutazione offerta tecnica busta B" allegata alla nota del 22/12/2010;

dei verbali di gara nn. 1, 2, 3 e 4;

della nota dei Servizi Socio Assistenziali e Asili Nido n. 934 del 3/1/2011;

e per la declaratoria

di inefficacia del contratto eventualmente stipulato;

nonché per la condanna dell'amministrazione intimata ad aggiudicare il contratto alla ricorrente o, in subordine, al risarcimento del danno per equivalente.

Visti ricorso, motivi aggiunti e relativi allegati.

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cagliari.

Viste le memorie difensive prodotte dalle parti.

Visti tutti gli atti della causa.

Nominato relatore per l'udienza pubblica del 20 aprile 2011 il Consigliere Alessandro Maggio e uditi l'avv. R. Andria per la ricorrente e l'avv. F. Frau per l'amministrazione resistente.

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

La C.O.S.I. s.c. a r.l. ha partecipato alla procedura negoziata con pubblicazione di bando indetta dal Comune di Cagliari per l'affidamento del "servizio di gestione della Comunità alloggio per minori con annesso servizio di pronta accoglienza e centro diurno di via Verdi n. 35/37".

All'esito delle operazioni di gara la suddetta concorrente si è classificata al secondo posto, con punti 65, dietro la Promozione Società cooperativa Sociale a r.l. con punti 70,70, alla quale è stato affidato il servizio.

Ritenendo l'affidamento illegittimo la C.O.S.I. ha proposto l'odierno ricorso, seguito da motivi aggiunti, con cui ha impugnato

aggiudicazione e atti meglio descritti in epigrafe chiedendone l'annullamento. Ha domandato, inoltre, la declaratoria dell'inefficacia del contratto eventualmente stipulato, nonché la condanna dell'amministrazione intimata ad aggiudicarle il contratto o, in subordine, al risarcimento del danno per equivalente.

Congiuntamente la ricorrente ha chiesto la condanna della stessa amministrazione ad esibire gli atti di gara richiesti con apposita istanza rimasta priva di riscontro.

A sostegno del gravame vengono dedotti vizi di violazione di legge ed eccesso di potere.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione intimata, depositando memoria con cui si è opposta all'accoglimento del ricorso.

Alla pubblica udienza del 20/4/2011 la causa, su richiesta delle parti, è stata posta in decisione.

## DIRITTO

In via pregiudiziale va dichiarata la cessazione della materia del contendere con riguardo alla domanda di accesso, atteso che, come emerge dalle affermazioni della stessa ricorrente, tutti gli atti richiesti sono stati esibiti mediante deposito nel presente giudizio.

Nella restante parte il ricorso può essere esaminato nel merito.

E' fondato il terzo motivo, nella parte in cui la ricorrente deduce che, in violazione della lex specialis della gara, la stazione appaltante non ha riconosciuto il punteggio spettante per gli educatori professionali indicati in sede di offerta.

In base al capitolato d'oneri i concorrenti avrebbero, tra l'altro, dovuto garantire sino ad un massimo di 6 educatori per il servizio residenziale e sino ad un massimo di 2 educatori per il servizio diurno.

Tutti gli educatori dovevano "aver maturato alla data di pubblicazione del presente bando, almeno due anni di esperienza in servizi educativi per minori e adolescenti".

L'allegato 2 al suddetto capitolato, nel dettare i criteri di valutazione per la scelta del contraente, stabiliva, dal canto suo, che per ogni educatore con laurea in scienze dell'educazione, indirizzo "educatore professionale" e/o laurea in pedagogia con indirizzo educativo, sarebbero stati attribuiti 3 punti.

Orbene, la ricorrente ha proposto 8 educatori, ma l'intimata amministrazione ha riconosciuto il relativo punteggio solo in relazione a tre di essi (Donatella Cabiddu, Viviana Carboni e Roberta Gessa).

Dal verbale di gara n. 3, relativo alla seduta in cui sono state valutate le offerte tecniche, non emergono le ragioni del suddetto parziale riconoscimento di punteggio, ma dalla nota 3/1/2011 n. 934, a firma della Dirigente dei "Servizi Socio Assistenziali ed Asili Nido", che era anche presidente della Commissione giudicatrice, si ricava che la mancata attribuzione dei punti in questione è dipesa dal fatto che la detta Commissione ha ritenuto valutabili soltanto gli educatori che avessero maturato la prescritta esperienza biennale nei due anni

antecedenti alla data di pubblicazione del bando (11/6/2008 – 11/6/2010).

Senonché, siffatta limitazione risulta illegittima in quanto non prevista dalla lex specialis della gara, né la Commissione aveva il potere di introdurla “sua sponte”.

Alla luce dei documenti prodotti in gara e depositati in giudizio, alla ricorrente spettavano, per l'elemento di valutazione in parola, quantomeno ulteriori 6 punti, atteso che almeno altri 2 educatori (Marzia Lobina e Donatella Marcialis) erano in possesso di tutti i requisiti richiesti per poter essere presi in considerazione.

Il riconoscimento dei 6 punti di cui sopra avrebbe consentito all'odierna istante di collocarsi al primo posto in graduatoria con 71 punti e di aggiudicarsi, conseguentemente, l'appalto.

Il ricorso, sotto il profilo impugnatorio, va, pertanto, accolto, mentre restano assorbite le ulteriori censure prospettate.

Dall'accoglimento del ricorso discende l'annullamento dell'impugnata aggiudicazione e la dichiarazione di inefficacia del contratto eventualmente stipulato.

Come da conforme richiesta, va disposta l'aggiudicazione del contratto in favore della ricorrente.

Spese ed onorari di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidati come in dispositivo, nei confronti dell'amministrazione intimata, mentre possono essere compensati nei riguardi della controinteressata.

P.Q.M.

Dichiara la cessazione della materia del contendere con riguardo alla domanda di accesso.

Accoglie nella restante parte il ricorso in epigrafe e per l'effetto, annulla l'impugnata aggiudicazione e dispone che il contratto venga aggiudicato alla ricorrente.

Condanna l'intimata amministrazione al pagamento delle spese processuali in favore della parte ricorrente, liquidandole forfettariamente in complessivi € 6.000/00 (seimila), oltre I.V.A. e C.P.A., nella misura di legge e rimborso di quanto pagato a titolo di contributo unificato. Compensa le suddette spese nei confronti della controinteressata.

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del 20 aprile 2011 con l'intervento dei magistrati:

Aldo Ravalli, Presidente

Alessandro Maggio, Consigliere, Estensore

Grazia Flaim, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/04/2011

IL SEGRETARIO

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