



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 Prima Ter)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2889 del 2011, proposto da Union Delta S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Amerigo Cianti, con domicilio eletto presso Amerigo Cianti in Roma, viale Giulio Cesare, 7;

contro

Co.Tra.L. S.p.a., rappresentata e difesa dall'avv. Mario Sanino, con domicilio eletto presso Studio Legale Sanino in Roma, viale Parioli, 180;

nei confronti di

Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Rosalba Chiaradia, con domicilio eletto presso Rosalba Chiaradia in Roma, via Lima n. 31;

per l'annullamento, previa sospensione cautelare dell'efficacia:
del provvedimento dell'Amministratore delegato n. 7 del 25/02/2011,

comunicato alla ricorrente il 03/03/2011, con il quale Cotral spa ha disposto l'aggiudicazione definitiva del servizio di vigilanza armata delle sedi aziendali di Roma e della provincia di Roma in favore della Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori Srl;

dell'avviso di procedura ristretta per via telematica n. 6/2010;

del capitolato speciale di appalto;

della lettera di invito;

del punto 15 dell'avviso di partecipazione n. 6/2010 e della lett. E) della lettera di invito, laddove la Stazione Appaltante individua il criterio di determinazione della soglia di anomalia;

del verbale del 1/12/2010 con il quale la Commissione di gara ha esaminato positivamente la domanda di partecipazione presentata dalla Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori Srl ammettendola alla successiva fase di gara;

del verbale del 19/01/2011 con il quale la Commissione di gara ha esaminato la documentazione amministrativa e l'offerta economica della Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori Srl e, previa verifica della non anomalia dell'offerta, ha disposto l'aggiudicazione provvisoria del servizio a favore della Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori Srl;

di ogni altro atto ad esso presupposto, consequenziale o, comunque, connesso;

nonché,

per il conseguimento dell'aggiudicazione della gara e per la stipulazione del relativo contratto di affidamento del servizio, previa

occorrendo dichiarazione di inefficacia del contratto eventualmente stipulato con la Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori Srl; ovvero, in subordine, per la condanna del Cotral al risarcimento dei danni causati alla ricorrente, con gli atti sopra indicati e con il suo comportamento durante le operazioni di gara.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Cotral Spa e della Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori Srl;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 luglio 2011 il dott. Roberto Proietti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con avviso n. 6/2010 Co.Tra.L. S.p.A. indiceva una procedura ristretta per via telematica per l'affidamento del servizio di vigilanza armata delle sedi di Roma e della Provincia di Roma, della durata di sei mesi dalla consegna del servizio (eventualmente prorogabile per ulteriori tre mesi), con importo a base d'asta pari ad euro 676.000,00 oltre iva. L'aggiudicazione sarebbe avvenuta con il criterio del prezzo più basso riferito al canone mensile offerto dai concorrenti per l'espletamento del servizio di vigilanza armata. Quanto al criterio di

individuazione delle offerte anomale, gli atti di gara stabilivano che la Stazione appaltante avrebbe valutato “*la congruità delle offerte inferiori alla media aritmetica dell'importo delle offerte ammesse, decurtata del 20%*” (cfr. avviso di partecipazione, punto 15; lettera di invito, lett. E).

Alla procedura partecipavano, tra le altre imprese, la ricorrente e la Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori S.r.l.: la prima si aggiudicava il servizio con un canone mensile offerto pari ad € 74.210,65; la Union Delta S.r.l. si classificava al secondo posto della graduatoria finale, con un canone mensile offerto pari ad € 82.773,87. Già al momento dell'aggiudicazione provvisoria del servizio, la ricorrente invitava la Stazione appaltante a verificare che la tariffa oraria offerta dalla controinteressata fosse sostenibile sotto il profilo dei costi del personale, risultati sensibilmente più bassi rispetto alle tabelle di costo medio orario per i dipendenti degli istituti di vigilanza privata, emanate dal Ministero del Lavoro con decreto in data 8.7.2009.

La Stazione Appaltante, tuttavia, ritenendo di aver correttamente operato, procedeva all'aggiudicazione definitiva del servizio in favore della Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori S.r.l..

Ritenendo erronee ed illegittime le determinazioni assunte dalla Stazione appaltante, la Union Delta S.r.l. ha proposto ricorso dinanzi al TAR del Lazio, avanzando le domande indicate in epigrafe.

Il Co.Tra.L. S.p.A. e la controinteressata, costitutesi in giudizio, hanno sostenuto l'infondatezza del ricorso, chiedendone il rigetto.

Con ordinanza del 21 aprile 2011, n. 1518, è stata fissata l'udienza

pubblica per la discussione della controversia.

Con successive memorie le parti hanno argomentato ulteriormente le rispettive difese.

All'udienza del 14 luglio 2011 la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

DIRITTO

1. Preliminarmente, va disattesa la richiesta di declaratoria di sopravvenuto difetto di interesse della ricorrente a coltivare il ricorso, avanzata dalla controinteressata con memoria depositata il 23.6.2011.

Tale richiesta è stata avanzata sul presupposto dell'avvenuta stipula, in data 1.6.2011, del contratto d'appalto intercorrente tra Co.Tra.L. S.p.A. e la C.L.S.T.V. S.r.l., omettendo di considerare che, ai sensi degli artt. 121 e 122 c.p.a., il contratto d'appalto può essere dichiarato inefficace dal giudice che decide la controversia e che, al riguardo, la ricorrente ha avanzato apposita domanda giudiziale.

2. Ciò posto, va considerato che avverso gli atti indicati in epigrafe, la ricorrente ha proposto motivi di ricorso di seguito esposti.

A) Non congruità dell'offerta dell'aggiudicataria rispetto al costo del lavoro.

Al riguardo, la Union Delta S.r.l. ha evidenziato che l'art. 86, comma 3-bis, del codice degli appalti, stabilisce che *"... nella valutazione dell'anomalia delle offerte nelle procedure di affidamento di appalti di lavori pubblici, di servizi e di forniture, gli enti aggiudicatori sono tenuti a valutare che il valore economico sia adeguato e sufficiente rispetto al costo del lavoro e al costo relativo alla sicurezza, il quale deve essere specificamente indicato e risultare*

congruo rispetto all'entità e alle caratteristiche dei lavori, dei servizi o delle forniture”. L'importo mensile offerto dalla Centro Servizi Srl è pari a € 74.210,65, di cui € 9.103,00 quali costi della sicurezza, ed € 52.921,48 quali costi del personale. Ne risulta un importo complessivo, per i sei mesi di durata del servizio, pari ad € 445.263,90. Questo importo, suddiviso per le ore lavorative previste nei sei mesi di durata del servizio, pari a n. 26.725 ore, determina un costo orario medio del lavoro pari ad € 16.660,95. Nelle tabelle elaborate dal Ministero del Lavoro con il decreto 8/7/2009, il costo medio orario per un dipendente del VI livello (il più basso) è, invece, pari ad € 18,39. Le tabelle ministeriali recano costi non inderogabili, ma hanno una funzione di parametro legale e, quindi, il mancato rispetto nei confronti del personale dipendente dei minimi tabellari o, in mancanza, dei valori indicati dalla contrattazione collettiva, costituisce un indice di anomalia dell'offerta (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 21 luglio 2010, n. 4783; 20 aprile 2009, n. 2364). Quindi, lo scostamento dalle voci di costo che nelle tabelle ministeriali risultano derogabili, in tanto può essere accettato, in quanto risulti giustificato (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 12 Marzo 2009 n. 1451). Nel caso di specie, a fronte dell'offerta dell'aggiudicataria che prevede un costo medio orario sensibilmente inferiore rispetto ai valori previsti dalle tabelle del Ministero del Lavoro, la Stazione Appaltante ha omesso di eseguire verifiche in ordine alla adeguatezza ed alla sufficienza del canone offerto, rispetto ai costi medi del lavoro e della sicurezza, in contrasto con l'obbligo stabilito dall'art. 86, comma 3 bis, del codice degli

appalti (TAR Lombardia, Brescia, 12 Gennaio 2011, n. 26).

B) Mancato rispetto del CCNL di categoria.

L'art. 5.11, del capitolato speciale di appalto, imponeva ai concorrenti di rispettare le condizioni normative e retributive risultanti da leggi, accordi e contratti collettivi di lavoro applicabili, alla data dell'offerta, alla categoria e nella località in cui si svolgono i lavori.

L'impresa aggiudicataria non ha rispettato le condizioni normative e retributive fissate dal CCNL di categoria. Nell'ultimo bilancio della Centro Logistico Srl, con chiusura dell'esercizio 31/12/2009, nel conto economico sono indicati € 897.867,00 quale costo totale del personale nell'esercizio 2009. Inoltre, l'organico aziendale risulta composto da 62 dipendenti, dei quali, 60 dirigenti e due collaborazioni coordinate e continuative. In sostanza, nell'anno 2009, il costo del personale è stato pari, mediamente, ad € 14.481,72 per ciascun dipendente e, quindi, il costo mensile per ciascun dipendente è stato pari ad € 1.206,81. Nel CCNL Vigilanza Privata 2004-2008, attualmente in vigore, agli art. 105 e seguenti è disciplinato il trattamento economico dei dipendenti secondo una tabella recante importi superiori a quelli che risultano essere stati erogati dalla controinteressata. Inoltre, va considerato che, al momento dell'offerta, il personale alle dipendenze della Centro Logistico Srl non era superiore alle 15 unità e, quindi, la dotazione organica della controinteressata era insufficiente a garantire il corretto svolgimento del servizio. La Stazione Appaltante riteneva così essenziale il rispetto delle disposizioni, anche retributive, del CCNL vigente, che nella lex

specialis di gara ha stabilito che l'osservanza del contratto collettivo nazionale era richiesta anche all'impresa aggiudicataria non aderente alle associazioni stipulanti (come la controinteressata, che risulta aver stipulato un accordo con il sindacato di categoria Savip - associazione sindacale autonoma che non ha sottoscritto il CCNL in vigore - che prevede una forfetizzazione della retribuzione per i dipendenti dell'Istituto).

C) Sviamento delle finalità della congruità dell'offerta.

Dagli elementi sopra indicati, emerge l'inaffidabilità dell'offerta dell'aggiudicataria, la quale ha sottostimato, senza alcuna giustificazione, i costi del lavoro e non ha rispettato, come imposto dalla disciplina di gara, i livelli retributivi previsti nel CCNL di categoria attualmente applicabile. Sul punto, la Stazione Appaltante ha evidenziato di aver condotto una verifica di anomalia seguendo le regole fissate al punto 15 dell'avviso di partecipazione ed alla lettera E) della lettera d'invito. Tuttavia, le regole fissate al riguardo dalla richiamata lex specialis, prevedono solo un controllo formale e, quindi, anche da tali considerazioni della Stazione appaltante emerge che, in concreto, nella fattispecie è stato omesso il necessario giudizio di complessiva affidabilità dell'offerta, essendosi il Cotral limitato ad asserire che l'offerta aggiudicataria rispettava il criterio formale previsto dalla disciplina di gara. Inoltre, si è omesso del tutto di prendere in considerazione l'art. 86, comma 3, del codice degli appalti, il quale stabilisce che *“in ogni caso, le stazioni appaltanti possono valutare la congruità di ogni altra offerta che, in base ad elementi specifici, appaia*

anormalmente bassa’, sicché, anche a prescindere dalla corrispondenza al criterio matematico di determinazione della soglia di anomalia fissato dagli atti di gara, la Stazione appaltante avrebbe potuto sottoporre a verifica l’offerta della Consorzio Logistico Srl.

D) Difetto di motivazione del giudizio di congruità.

Come detto, la Stazione Appaltante ha evidenziato di aver condotto una verifica di anomalia seguendo le regole fissate al punto 15 dell’avviso di partecipazione ed alla lettera E) della lettera d’invito), ed ha affermato che *“in applicazione del suddetto criterio di valutazione (avviso di partecipazione, punto 15; lettera di invito, lett E) la Cotral spa ha rilevato la non anomalia dell’offerta economica presentata e ha confermato l’aggiudicazione provvisoria del servizio in capo alla società Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori srl. A sostegno di tale posizione si pone anche il procedimento di gara precedentemente svolto per l’affidamento del servizio de qua. In tal senso, si rileva infatti che il servizio fu aggiudicato per un importo inferiore di alcune centinaia di euro rispetto al canone mensile offerto dall’attuale aggiudicataria provvisoria e, nonostante ciò, è risultato congruo sulla base dei parere favorevole espresso da una Commissione di valutazione della congruità delle offerte economiche all’uopo istituita, in applicazione del medesimo parametro di calcolo”*.

Tali considerazioni non integrano gli estremi di una motivazione congrua, mediante la quale la Stazione appaltante avrebbe dovuto dare conto delle ragioni per le quali ha ritenuto congrua l’offerta della contro interessata.

3. Il Co.Tra.L. S.p.A. e la controinteressata si sono difese in giudizio depositando note e documenti relativi alla vicenda, contestando le

censure avanzate dalla parte ricorrente, affermando l'infondatezza del ricorso e chiedendone il rigetto.

4. A parere del Collegio il ricorso è infondato e va respinto.

Secondo quanto stabilito dall'art. 206, comma 1, del D.Lgs. n. 163/06, in ipotesi di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture nei settori c.d. speciali (quale quello del trasporto oggetto di causa), gli enti aggiudicatori hanno facoltà di utilizzare criteri di individuazione delle offerte anormalmente basse diversi e ulteriori rispetto a quelli indicati nell'art. 86 del medesimo codice dei contratti pubblici, a condizione che ne diano indicazione nell'avviso con cui viene indetta la gara o nell'invito a presentare le offerte.

Al riguardo, va considerato, da una parte, che la ricorrente non ha contestato l'applicabilità e l'applicazione alla fattispecie dell'art. 206, comma 1, del D.Lgs. n. 163/06, in ipotesi di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture nei settori c.d. speciali (quale quello oggetto di causa, relativo al trasporto pubblico) e, dall'altra, che proprio richiamando tale disciplina derogatoria, Co.Tra.L. S.p.A. ha previsto, nell'avviso di gara e nella lettera di invito, che *“Ai sensi del combinato disposto degli artt. 86 comma 1, 87 e 206, comma 1, del D.Lgs. n. 163/2006, Cotral valuterà la congruità delle offerte inferiori alla media aritmetica dell'importo delle offerte ammesse, decurtata del 20%”* (cfr. par. 15 dell'avviso di gara e par. E della lettera di invito).

La Commissione di gara ha operato applicando il parametro percentuale indicato ed ha motivatamente rilevato la non anomalia dell'offerta economica formulata dalla Centro Logistico Sicurezza e

Trasporto Valori S.r.l... Si è, così, addivenuti, all'aggiudicazione provvisoria dell'appalto di servizi in favore della citata Società.

La ricorrente non ha contestato il fatto che, applicando il criterio di valutazione indicato nella lex specialis (cfr. par. 15 dell'avviso di gara e par. E della lettera di invito: "*Ai sensi del combinato disposto degli artt. 86 comma 1, 87 e 206, comma 1, del D.Lgs. n. 163/2006, Cotral valuterà la congruità delle offerte inferiori alla media aritmetica dell'importo delle offerte ammesse, decurtata del 20%*"), l'offerta della controinteressata avrebbe superato indenne il vaglio di attendibilità e, quindi, deve ritenersi che la Commissione di gara abbia correttamente operato nel rispetto delle previsioni contenute nella lex specialis, ritenendo congruo il canone offerto dall'aggiudicataria in relazione al servizio da svolgere.

Vanno considerate infondate anche le censure basate sulla presunta violazione, da parte della controinteressata, del punto 5.11 del capitolato speciale di appalto.

Sotto questo profilo – a prescindere dal fatto che la ricorrente non ha contestato le circostanze evidenziate dalla controinteressata con la memoria in data 4.4.2011, relative al fatto che la Società Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori non ha nel proprio organico 60 dirigenti e 2 co.co.co. -, non si può affermare l'incongruità dell'offerta economica dell'aggiudicataria, perché la Union Delta S.r.l. non ha fornito sufficienti elementi di valutazione per dimostrare che la Società Centro Logistico Sicurezza e Trasporto Valori non ha rispettato le condizioni normative e retributive fissate dal CCNL di categoria.

Inoltre, va considerato che la clausola del capitolato citata dalla ricorrente attiene alla fase esecutiva del rapporto e non a quella procedimentale, tanto che, ai sensi del combinato disposto dei punti 5.15 e 5.16 del c.s.a., solo nel corso dell'esecuzione del contratto Co.Tra.L. S.p.A. avrebbe potuto e dovuto effettuare tutti gli accertamenti necessari per assicurare il rispetto, da parte dell'aggiudicataria, delle prescrizioni relative agli obblighi retributivi, contributivi, assicurativi e di ogni altro tipo, concernenti i propri lavoratori, con conseguente possibilità di esercitare le facoltà previste al punto 11.4.2, lett. d) del medesimo capitolato, addivenendo alla risoluzione del contratto per gravi violazioni alla normativa in materia di retribuzione e contribuzione dei lavoratori.

5. Sussistono validi motivi – legati alla particolarità della vicenda e delle questioni trattate - per disporre la integrale compensazione delle spese di giudizio fra le parti in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Ter), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- respinge il ricorso;
- dispone la integrale compensazione delle spese di giudizio fra le parti in causa;
- ordina che la presente sentenza sia eseguita dalla competente Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 luglio

2011 con l'intervento dei magistrati:

Linda Sandulli, Presidente

Pietro Morabito, Consigliere

Roberto Proietti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/09/2011

IL SEGRETARIO

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