



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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 277 del 2019, proposto da Comitel S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Danilo Colombo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Nurachi, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonello Rossi, Nicola Ibba, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Antonello Rossi in Cagliari, via Ada Negri n. 32;

nei confronti

Mastrosimone Costruzioni S.r.l., Ely Sistemi Project S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'avvocato Emanuela Vargiu, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Quartucciu, via delle Serre 64;

per l'annullamento

1) della determinazione del Servizio Tecnico n. 33 dell'8 marzo 2019 con cui il Comune di Nurachi ha disposto l'aggiudicazione definitiva dei lavori per la “realizzazione del polo scolastico intercomunale energie in rete - piano straordinario di edilizia scolastica iscol@ programma asse i - scuole del nuovo millennio” per un importo a base di gara di € 1.955.000,00, alla Mastrosimone Costruzioni s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, capogruppo della costituenda ATI Mastrosimone Costruzioni s.r.l. – Ely Project s.r.l.;

2) della nota dell'11 marzo 2019 con cui è stata comunicata la detta aggiudicazione definitiva;

3) della nota del 13 marzo 2019 con cui il Comune di Nurachi, in risposta alla istanza di accesso della Comitel s.r.l., ha ritenuto di aver “... verificato il costo della manodopera indicato nell'offerta presentata dall'operatore economico MASTROSIMONE COSTRUZIONI SRL ...” e di aver “... ritenuto che lo stesso fosse congruo in quanto corrispondente a quello già individuato nei documenti di gara ...”;

4) di tutti i verbali di gara;

5) di ogni determinazione e/o atto, anche non conosciuto, con cui è stato ritenuto congruo e/o adeguato il costo della manodopera della ditta aggiudicataria; nonché per l'accoglimento

- della domanda di conseguire l'aggiudicazione dell'appalto e la stipula del relativo contratto e, ove nelle more il contratto fosse già stipulato, della domanda di declaratoria di inefficacia del contratto stesso, nell'ipotesi in cui fosse stato o nelle more venisse stipulato, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 121 e 122 del D.lgs. n. 104/2010 nonché della relativa domanda di subentro;

- per l'eventuale applicazione di sanzioni alternative ex art. 123 del D.lgs. n. 104/2010;

nonché, in via subordinata,

- qualora non fossero conseguiti l'aggiudicazione ed il contratto, ovvero (in caso di

parziale esecuzione dell'opera da parte del controinteressato o per qualunque altra causa) fosse affidata solo una parte dei lavori oggetto di gara, per l'accoglimento della domanda di condanna della P.A. al risarcimento per equivalente monetario a titolo di rifusione dei danni subiti e subendi a causa dei provvedimenti impugnati, nella misura del 15% dell'importo a base d'asta (di cui il 10% per lucro cessante e il 5% per danno curriculare), ovvero nella maggiore o minore somma che risulterà in corso di giudizio, con espressa riserva di ulteriormente dedurre, precisare e comprovare, in ogni caso oltre a interessi legali e a rivalutazione monetaria, trattandosi di debito di valore.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Nurachi e di Mastrosimone Costruzioni S.r.l. e di Ely Sistemi Project S.r.l.;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 giugno 2019 il dott. Gianluca Rovelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il Comune di Nurachi ha indetto una gara per l'affidamento dei lavori per la "realizzazione del polo scolastico intercomunale energie in rete – piano straordinario di edilizia scolastica iscol@ programma asse i - scuole del nuovo millennio" per un importo a base d'asta di €1.955.000,00.

La Commissione, valutati i requisiti di ammissione alla gara, aperte le buste economiche, ha individuato la soglia di anomalia nella misura percentuale del 29,11491% ed ha aggiudicato in via provvisoria l'appalto alla Mastrosimone Costruzioni s.r.l., capogruppo della costituenda ATI Mastrosimone Costruzioni s.r.l. – Ely Project s.r.l., che ha offerto un ribasso del 28,6930%.

La Comitel s.r.l., con il ribasso del 27,8960%, si è collocata seconda in graduatoria.

Il Comune di Nurachi, con determinazione del Servizio Tecnico n. 33 dell'8 marzo

2019, ha disposto l'aggiudicazione definitiva dei lavori alla Mastrosimone Costruzioni s.r.l..

Avverso gli atti indicati in epigrafe è insorta la ricorrente deducendo i seguenti motivi in diritto:

1) violazione e falsa applicazione dell'art. 95, comma 10, del nuovo codice degli appalti – violazione e falsa applicazione dell'art. 97, comma 5, lett. d) del nuovo codice degli appalti – eccesso di potere per difetto d'istruttoria – eccesso di potere per travisamento dei fatti - difetto di motivazione – illogicità manifesta.

Concludeva per l'accoglimento del ricorso con conseguente annullamento degli atti impugnati.

Si costituivano il Comune di Nurachi e la controinteressata chiedendo il rigetto del ricorso.

Alla udienza pubblica del 26 giugno 2019 il ricorso veniva trattenuto per la decisione.

DIRITTO

Le contestazioni che la ricorrente muove agli atti impugnati si possono di seguito sintetizzare.

Afferma la ricorrente che le modalità con cui il Comune di Nurachi ha effettuato la verifica, ai sensi dell'art. 95, comma 10, ultimo periodo del nuovo Codice dei contratti, sono errate ed illogiche.

Il costo della manodopera individuato dal progettista è determinato in modo del tutto indipendente rispetto all'organizzazione dell'impresa che procederà ad eseguire i lavori.

Questo vuol dire che il costo della manodopera calcolato in fase di progettazione è un valore presunto.

In sostanza, la ricorrente afferma che l'amministrazione avrebbe dovuto meglio motivare il giudizio di congruità dei costi della manodopera prendendo particolare spunto dalla struttura aziendale dell'impresa aggiudicatrice e non dai valori presunti

del costo della manodopera così come sono quelli calcolati dal progettista.

Il ricorso è infondato.

Prescindendo dalle pur pregnanti eccezioni in rito sollevate sia dalla difesa del Comune sia dalla difesa della controinteressata, va rilevato che il ricorso è infondato alla luce della pacifica giurisprudenza di questo T.a.r. che è costante nell'affermare che grava su colui che voglia denunciare l'anomalia dell'offerta l'onere di allegare, con specifico e dettagliato motivo, quale sia il maggior costo complessivamente da sostenere per l'esecuzione della commessa e la sua incidenza sull'utile prospettato (T.a.r. Sardegna, Sez. I, 12.12.2017 n. 792).

Intanto, l'aggiudicataria non ha affatto omissso di indicare i costi della manodopera.

La questione è tutt'altra ed è inconsistente.

Nella predisposizione dell'offerta economica, l'aggiudicataria ha ritenuto di attenersi agli importi stimati dal Comune negli atti di gara, avendo indicato il costo della manodopera pari ad euro 562.351,43, ossia lo stesso importo previsto nella lex specialis (nel rispetto dei minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle di cui all'art. 23 comma 16 del Codice dei contratti) e, si osserva, in sostanza, lo stesso importo indicato dalla ricorrente.

La ricorrente non spende una parola per spiegare il motivo per cui l'indicazione di quei costi sarebbe erronea. Afferma, invece, del tutto apoditticamente, che indicare lo stesso costo previsto dal progettista è incongruo.

Già in sede cautelare, infatti, il Collegio rilevava, tra l'altro, che *“la ricorrente non ha indicato, al di là di affermazioni generiche tutte incentrate sulla asserita scorrettezza del procedimento seguito dal Comune, quale sia concretamente il motivo che indurrebbe a ritenere anomala, relativamente al costo della manodopera, l'offerta dell'aggiudicataria”* (ordinanza n. 96 del 20 aprile 2019).

Tutto l'impianto argomentativo della ricorrente è fondato su ipotesi in cui non si rinviene la minima indicazione di una qualche discrasia o scostamento dell'offerta dell'aggiudicataria rispetto alle tabelle ministeriali.

In altre parole, non si comprende quali siano gli elementi, in questa situazione, che

avrebbero dovuto indurre la Stazione appaltante all'avvio delle verifiche su un'offerta non anomala.

Il ricorso è pertanto infondato e deve essere rigettato.

Le spese seguono la regola della soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la ricorrente alle spese del presente giudizio che liquida come di seguito:

- a) €2.000/00 oltre accessori di legge in favore dell'amministrazione;
- b) €2.000/00 oltre accessori di legge in favore della controinteressata.

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 26 giugno 2019 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Scano, Presidente

Marco Lensi, Consigliere

Gianluca Rovelli, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Gianluca Rovelli

IL PRESIDENTE
Francesco Scano

IL SEGRETARIO