

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 25/02/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/28955-tutte-le-imprese-partecipanti-erano-pertanto-edotte-della-eventualit-che-un-giudizio-negativo-e-cio-di-carenza-o-insufficienza-da-parte-della-commissione-avrebbe-avuto-come-conseguenza-l-attribuz>

Autore: Lazzini Sonia

Tutte le imprese partecipanti erano pertanto edotte della eventualità che un giudizio negativo (e cioè di carenza o insufficienza) da parte della Commissione avrebbe avuto come conseguenza l'attribuzione del cd punteggio zero, id est la esclusione dalla

C.St. 25.01.2010 n. 251

Tutte le imprese partecipanti erano pertanto edotte della eventualità che un giudizio negativo (e cioè di carenza o insufficienza) da parte della Commissione avrebbe avuto come conseguenza l'attribuzione del cd punteggio zero, id est la esclusione dalla gara.

Poiché i documenti di gara sanzionavano con la esclusione quelle offerte in relazione alle quali la relazione sul servizio offerto fosse stata valutata carente o insufficiente dalla sottocommissione tecnica, appare legittimo il comportamento della sottocommissione che ha attribuito alla relazione tecnica della appellante il punteggio di zero in ordine al profilo del monte-ore indicato, in quanto ritenuto assolutamente insufficiente per il corretto svolgimento del servizio da parte della impresa esecutrice

Né è ravvisabile la pur prospettata violazione dell'art. 83 d.lgs. cit. e dei principi ricavabili dalle direttive comunitarie e dalla sentenze della Corte di giustizia in materia di appalto di servizi, posto che, come già detto, il procedimento di gara non si è illegittimamente arricchito nel suo svolgersi di un nuovo criterio valutativo (ciò che sarebbe stato senz'altro contrastante con gli indicati parametri normativi), né è sostenibile che i concorrenti avrebbero potuto diversamente modulare le loro offerte se avessero conosciuto fin dall'inizio le modalità della loro valutazione; tutti i concorrenti infatti erano edotti fin dall'inizio che la presentazione di una relazione tecnica carente o insufficiente in rapporto all'oggetto dell'appalto da aggiudicare avrebbe comportato, in base alle richiamate previsioni contenute nei documenti di gara, la esclusione della offerta dalla competizione

Il Tar ha ritenuto la legittimità degli atti impugnati, muovendo dal presupposto che l'esclusione per insufficienza dell'offerta tecnica risultante dalla relazione predisposta dalla odierna impresa appellante ha rappresentato legittima causa di esclusione, vuoi perchè espressamente contemplata dagli atti generali di gara vuoi perchè in ogni caso coerente con la natura del servizio da affidare, integrante un'obbligazione di risultato.

In particolare, alla società appellante è stato attribuito il punteggio zero in considerazione del fatto che il monte ore offerto per l'espletamento del servizio è stato ritenuto insufficiente per la esecuzione dello stesso a perfetta regola d'arte.

Assume la società appellante la erroneità della gravata sentenza e ne chiede la integrale riforma, riproponendo anche in questo grado i motivi già sottoposti all'attenzione del primo giudicante.

Qual è il parere dell'adito giudice di appello del Consiglio di Stato?

L'infondatezza nel merito dei motivi di appello consente al Collegio di prescindere dall'esame dell'eccezione di inammissibilità per difetto di interesse al ricorso sollevata da R.F.I. s.p.a, sotto il profilo della mancata dimostrazione, da parte della odierna appellante, di aver titolo a restare aggiudicataria dei lotti d'appalto n. 2 e n. 3.

Come già anticipato, il Tar ha ritenuto la legittimità degli atti in primo grado impugnati, muovendo dal presupposto che <l'esclusione per insufficienza dell'offerta tecnica, risultante dalla relazione predisposta dall'impresa ed oggetto di valutazione, costituirebbe causa legittima di esclusione anche se non fosse espressamente prevista né dal bando né dal disciplinare, costituendo essa conseguenza logica ed ineludibile del tipo di contratto che la stazione appaltante si riprometteva di stipulare con l'aggiudicatario> I primi giudici hanno in particolare rilevato che < si tratta, con evidenza, di un contratto di risultato, come comprovato dal fatto che sia nel bando che nel disciplinare di gara la stazione appaltante indica ai partecipanti alla gara il servizio che vuole sia svolto e che si propone di affidare in appalto – nella specie quello ... (omissis) ... - e chiede agli stessi di precisare nella relazione tecnica, che esse sono tenute a presentare e che costituisce l'elemento di valutazione dell'offerta tecnica, "il monte ore offerto, che dovrà essere coerente con l'insieme delle prestazioni richieste", nonché "i tempi ... per le diverse tipologie in relazione con le prestazioni richieste", cioè i mezzi, gli strumenti e le modalità che ritengono indispensabili per il raggiungimento del risultato ottimale da essa preteso>. Continua il primo giudice osservando che < se, secondo l'insindacabile giudizio della commissione di gara, l'offerta tecnica presenta insufficienze o carenze tali da non garantire in modo assoluto il risultato

voluto dalla stazione appaltante – id est l’ottimale servizio di pulizia e il mantenimento del decoro dei locali, sollecitati dall’utenza a fronte di un servizio finora svolto dall’odierna ricorrente in modo assolutamente carente, più volte sanzionato e da tempo denunciato con proteste che hanno trovato ampio spazio anche nella stampa quotidiana – è evidente che la conseguenza non può essere che l’esclusione dell’impresa che detta offerta ha presentato, in quanto significativa del mancato possesso delle potenzialità tecniche e degli strumenti operativi necessari per assicurare un regolare e soddisfacente servizio>. Né a parere del Tar <la ricorrente può essere seguita allorché contesta alla commissione di gara di non aver esaminato anche l’offerta economica, a suo avviso estremamente vantaggiosa, prima di escluderla dalla gara. E’ infatti normale che ad una offerta tecnica del tutto inadeguata faccia riscontro la richiesta di un corrispettivo ad essa proporzionato, ma anche alla luce del comune buon senso è irragionevole anche il solo supporre che, in una procedura indetta per l’affidamento di un servizio, il ridotto prezzo richiesto per la sua esecuzione possa fungere da elemento di sanatoria della accertata sua inadeguatezza sotto il profilo tecnico>.

Il Collegio ritiene che il ragionamento svolto dal Tar sia da condividere e che lo stesso ben resiste ai motivi di censura di questa sede.

E’ anzitutto dirimente osservare che era la stessa lettera di invito a prevedere (pag.11 lett. s)) che nel caso in cui la relazione sul servizio offerto fosse stata giudicata carente e/o insufficiente, con conseguente mancata attribuzione di punteggio, la impresa offerente sarebbe rimasta esclusa dalla gara. Tale clausola della lettera di invito richiamava peraltro espressamente, quale fonte regolatrice della disposizione, il punto 2.1 del disciplinare di gara ed in particolare l’Avvertenza ivi contenuta a proposito delle metodologie tecnico-operative, in cui era testualmente ribadito che una relazione tecnica carente o insufficiente avrebbe determinato la esclusione dalla gara del concorrente.

L’appellante sostiene sul punto che le incompletezze ovvero le insufficienze della relazione tecnica non potevano giammai consistere in una incongrua indicazione del monte-ore offerto per disimpegnare il servizio di pulizia, ma dovevano riferirsi casomai a macroscopiche carenze documentali o ad omissioni inemendabili .

Ma già questa è una prima affermazione che non può essere condivisa in quanto non solo non suffragata ma decisamente smentita dalla lettera e dalla ratio delle prescrizioni di gara già richiamate.

Ma anche in relazione a tale ultimo profilo, che investe il tema della congruità oggettiva della valutazione operata dalla commissione sulla relazione tecnica della appellante, i motivi di appello non meritano di essere accolti.

Premesso che, come già anticipato, ogni concorrente doveva ritenersi ben edotto, avendo preso visione dei luoghi e della consistenza del servizio da espletare (inerente le pulizie ed il mantenimento del decoro), della necessità (al fine di non restare escluso dalla gara) di approntare una offerta tecnicamente coerente con la natura e l’oggetto dell’appalto, non appare irragionevole la valutazione negativa espressa dall’organo tecnico a proposito della relazione prodotta dalla odierna appellante, sotto il profilo della rilevata incongruità del monte ore offerto in rapporto al servizio da espletare.

A tal proposito, il Collegio deve rilevare la incensurabilità sotto i dedotti motivi della valutazione tecnica della commissione di gara secondo cui i dati relativi al monte-ore di lavoro contenuto nella offerta della odierna società appellante risultano effettivamente incongrui e non coerenti con la efficiente esecuzione del servizio.

Infine, quanto al preteso obbligo per la commissione di gara (previsto dalla lettera di invito, v. pag.12) di convocare l’offerente per un’audizione prima di disporre l’esclusione, anche in tal caso il Collegio non può che condividere i rilievi dei primi giudici, secondo cui tale obbligo si riferisce chiaramente alla fase successiva alla apertura delle buste contenenti l’offerta economica e riguarda in particolare le offerte ammesse ma sospettate di anomalia, e non quelle - come appunto è avvenuto nel caso all’esame - immediatamente escluse per assoluta inadeguatezza dell’offerta tecnica.

A cura di Sonia LAzzini

Riportiamo qui di seguito la decisione numero 251 del 25 gennaio 2010 emessa dal Consiglio di Stato



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

DECISIONE

Sul ricorso numero di registro generale 6667 del 2009, proposto da:
Ricorrente Servizi Ferroviari e Rotabili S.p.A., in persona del suo legale
rappresentante pt, rappresentato e difeso dagli avv. Marco Feroci, Angelo Tuzza,
con domicilio eletto presso Angelo Tuzza in Roma, via Calcutta, 25;

contro

Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. - Gruppo Ferrovie dello Stato, in persona del suo
legale rappresentante pt, rappresentato e difeso dall'avv. Paolo Carbone, con
domicilio eletto presso il medesimo difensore in Roma, viale Regina Margherita N.
290;

nei confronti di

Consorzio Nazionale Pluriservizi della Rete Ferroviaria Italiana Scarl, Associazione
Nazionale Cooperative Portabagagli delle Ferrovie e Servizi, in persona dei
rispettivi rappresentanti, rappresentati e difesi dall'avv. Aldo De Caria, con
domicilio eletto presso Aldo De Caria in Roma, via Luigi Boccherini, 3;
Ageco,nc;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE III TER n. 07682/2009, resa tra le parti, concernente della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE III TER n. 07682/2009, resa tra le parti, concernente PROCEDURA RISTRETTA PER SERVIZIO DI PULIZIA - MCP...

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. - Gruppo Ferrovie dello Stato e di Cncp Consorzio Nazionale Pluriservizi della Rete Ferroviaria Scarl e di Ancp Associazione Nazionale Cooperative Portabagagli delle Ferrovie e Servizi;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 dicembre 2009 il consigliere Giulio Castriota Scanderbeg e uditi per le parti gli avvocati Feroci, Carbone e De Caria;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

E' impugnata la sentenza del Tar Lazio n. 7682 del 29 luglio 2009 che ha respinto il ricorso originario della odierna appellante nonché i successivi motivi aggiunti prodotti avverso gli atti della procedura ristretta (limitatamente ai lotti d'appalto nn. 2 e 3) espletata dalla R.F.I. – Rete Ferroviaria Italiana s.p.a., Gruppo Ferrovie dello Stato – per l'affidamento del servizio di pulizia e di mantenimento del decoro, di locali ed aree aperte al pubblico (compresi i servizi igienici) ubicati in stazioni, impianti, uffici ed officine variamente dislocati nell'ambito della giurisdizione della Direzione Compartimentale di Roma, nonché avverso la nota del 7 novembre 2008 con la quale è stata confermata la esclusione dalla gara della ricorrente (odierna appellante).

Nel corso della seduta pubblica del 9 ottobre 2008 la Commissione di gara ha comunicato che la relazione presentata dalla odierna appellante, relativamente ai lotti nn. 2 e 3, aveva conseguito punteggio pari a zero, con conseguente esclusione della sua offerta dal procedimento selettivo. Alla richiesta di chiarimenti, la stazione appaltante ha risposto con lettera del 7 novembre 2008, nella quale ha chiarito che l'esclusione era stata determinata dalla non attribuzione di punteggio per la voce "metodologie tecnico-operative". In particolare, alla società RICORRENTE (appellante) è stato attribuito il punteggio zero in considerazione del fatto che il monte ore offerto per l'espletamento del servizio è stato ritenuto insufficiente per la esecuzione dello stesso a perfetta regola d'arte.

Il Tar ha ritenuto la legittimità degli atti impugnati, muovendo dal presupposto che l'esclusione per insufficienza dell'offerta tecnica risultante dalla relazione predisposta dalla odierna impresa appellante ha rappresentato legittima causa di esclusione, vuoi perchè espressamente contemplata dagli atti generali di gara vuoi perchè in ogni caso coerente con la natura del servizio da affidare, integrante un'obbligazione di risultato.

Assume la società appellante la erroneità della gravata sentenza e ne chiede la integrale riforma, riproponendo anche in questo grado i motivi già sottoposti all'attenzione del primo giudicante.

Si è costituita in giudizio R.F.I. – Rete Ferroviaria Italiana s.p.a. nonché il Consorzio Nazionale Cooperative Pluriservizi della Rete Ferroviaria Italiana SCARL per resistere al ricorso in appello e per chiederne la reiezione. Si è altresì costituita per resistere all'appello l'Associazione nazionale cooperative portabagagli delle ferrovie e servizi.

Con ordinanza n. 4200 del 25 agosto 2009 è stata respinta l'istanza cautelare di sospensione della sentenza impugnata.

All'udienza del 18 dicembre 2009 la causa è stata trattenuta per la decisione.

L'infondatezza nel merito dei motivi di appello consente al Collegio di prescindere dall'esame dell'eccezione di inammissibilità per difetto di interesse al ricorso sollevata da R.F.I. s.p.a, sotto il profilo della mancata dimostrazione, da parte della odierna appellante, di aver titolo a restare aggiudicataria dei lotti d'appalto n. 2 e n. 3.

Come già anticipato, il Tar ha ritenuto la legittimità degli atti in primo grado impugnati, muovendo dal presupposto che <l'esclusione per insufficienza dell'offerta tecnica, risultante dalla relazione predisposta dall'impresa ed oggetto di valutazione, costituirebbe causa legittima di esclusione anche se non fosse espressamente prevista né dal bando né dal disciplinare, costituendo essa conseguenza logica ed ineludibile del tipo di contratto che la stazione appaltante si riprometteva di stipulare con l'aggiudicatario> I primi giudici hanno in particolare rilevato che < si tratta, con evidenza, di un contratto di risultato, come comprovato dal fatto che sia nel bando che nel disciplinare di gara la stazione appaltante indica ai partecipanti alla gara il servizio che vuole sia svolto e che si propone di affidare in appalto – nella specie quello ...(omissis) ... - e chiede agli stessi di precisare nella relazione tecnica, che esse sono tenute a presentare e che costituisce l'elemento di valutazione dell'offerta tecnica, "il monte ore offerto, che dovrà essere coerente con l'insieme delle prestazioni richieste", nonché "i tempi ... per le diverse tipologie in relazione con le prestazioni richieste", cioè i mezzi, gli strumenti e le modalità che ritengono indispensabili per il raggiungimento del risultato ottimale da essa preteso>. Continua il primo giudice osservando che < se, secondo l'insindacabile giudizio della commissione di gara, l'offerta tecnica presenta insufficienze o carenze tali da non garantire in modo assoluto il risultato voluto dalla stazione appaltante – id est l'ottimale servizio di pulizia e il mantenimento del decoro dei locali, sollecitati dall'utenza a fronte di un servizio finora svolto dall'odierna ricorrente in modo assolutamente carente, più volte

sanzionato e da tempo denunciato con proteste che hanno trovato ampio spazio anche nella stampa quotidiana – è evidente che la conseguenza non può essere che l'esclusione dell'impresa che detta offerta ha presentato, in quanto significativa del mancato possesso delle potenzialità tecniche e degli strumenti operativi necessari per assicurare un regolare e soddisfacente servizio>. Né a parere del Tar <la ricorrente può essere seguita allorché contesta alla commissione di gara di non aver esaminato anche l'offerta economica, a suo avviso estremamente vantaggiosa, prima di escluderla dalla gara. E' infatti normale che ad una offerta tecnica del tutto inadeguata faccia riscontro la richiesta di un corrispettivo ad essa proporzionato, ma anche alla luce del comune buon senso è irragionevole anche il solo supporre che, in una procedura indetta per l'affidamento di un servizio, il ridotto prezzo richiesto per la sua esecuzione possa fungere da elemento di sanatoria della accertata sua inadeguatezza sotto il profilo tecnico>.

Il Collegio ritiene che il ragionamento svolto dal Tar sia da condividere e che lo stesso ben resiste ai motivi di censura di questa sede.

E' anzitutto dirimente osservare che era la stessa lettera di invito a prevedere (pag.11 lett. s)) che nel caso in cui la relazione sul servizio offerto fosse stata giudicata carente e/o insufficiente, con conseguente mancata attribuzione di punteggio, la impresa offerente sarebbe rimasta esclusa dalla gara. Tale clausola della lettera di invito richiamava peraltro espressamente, quale fonte regolatrice della disposizione, il punto 2.1 del disciplinare di gara ed in particolare l'Avvertenza ivi contenuta a proposito delle metodologie tecnico-operative, in cui era testualmente ribadito che una relazione tecnica carente o insufficiente avrebbe determinato la esclusione dalla gara del concorrente.

Tutte le imprese partecipanti erano pertanto edotte della eventualità che un giudizio negativo (e cioè di carenza o insufficienza) da parte della Commissione

avrebbe avuto come conseguenza l'attribuzione del cd punteggio zero, id est la esclusione dalla gara.

L'appellante sostiene sul punto che le incompletezze ovvero le insufficienze della relazione tecnica non potevano giammai consistere in una incongrua indicazione del monte-ore offerto per disimpegnare il servizio di pulizia, ma dovevano riferirsi casomai a macroscopiche carenze documentali o ad omissioni inemendabili .

Ma già questa è una prima affermazione che non può essere condivisa in quanto non solo non suffragata ma decisamente smentita dalla lettera e dalla ratio delle prescrizioni di gara già richiamate.

Si è già detto infatti che i documenti di gara sanzionavano con la esclusione quelle offerte in relazione alle quali la relazione sul servizio offerto fosse stata valutata carente o insufficiente dalla sottocommissione tecnica. Ed è appunto ciò che si è verificato nel caso all'esame in cui la sottocommissione ha attribuito alla relazione tecnica della appellante il punteggio di zero in ordine al profilo del monte-ore indicato, in quanto ritenuto assolutamente insufficiente per il corretto svolgimento del servizio da parte della impresa esecutrice.

Né può porsi un problema, pur prospettato tra i profili di censura, di violazione dell'art. 83 del d.lgs 163/06 per mancata esplicitazione, nei documenti di gara, dei criteri di valutazione delle offerte o per genericità degli stessi; profilo che si ripercuoterebbe, inficiandola per invalidità derivata, sulla successiva attività posta in essere dalla stazione appaltante nella selezione delle offerte.

Trascura l'appellante di considerare che il disciplinare di gara (punto 2.1) conteneva una indicazione specifica dei criteri valutativi per l'esame dell'offerta tecnica, la quale infatti doveva essere valutata sulla base del sistema organizzativo di gestione e fornitura del servizio, delle metodologie tecnico-operative, della sicurezza e del tipo di macchine nonché delle attrezzature utilizzate. E che, a proposito delle tecnologie tecnico – operative, il citato disciplinare prendeva

espressamente in considerazione il monte-ore complessivo offerto quale criterio specifico sulla cui base (in concorso con altri pure specificamente indicati criteri valutativi) doveva articolarsi il giudizio della sottocommissione. Quest'ultima, pertanto, non ha applicato un criterio valutativo da essa stessa liberamente individuato (ciò che sarebbe stato senz'altro illegittimo) o comunque non previsto dai documenti di gara, ma si è limitata ad esprimere sulla scorta di quel criterio (già presente nei documenti di gara) le sue negative valutazioni in ordine all'offerta tecnica dell'appellante (valutazioni che, per quanto subito si dirà, risultano immuni dai vizi di palese irragionevolezza o non pertinenza prospettati dalla società Ricorrente).

Inoltre, non è corretta -già in fatto - la prospettazione dell'appellante secondo cui la sottocommissione sarebbe pervenuta alla attribuzione del punteggio <zero> alla relazione tecnica della società Ricorrente in applicazione di una soglia di sbarramento dalla stessa individuata e non presente nei documenti di gara.

Vero è infatti che nel verbale del 16 giugno 2008 la sottocommissione stabilisce che valuterà in concreto i casi in cui il monte ore offerto sia inferiore in misura maggiore del 25% a quello determinato sulla scorta del progetto tecnico della Direzione compartimentale movimento (DCM) di Roma. Ma tale premessa metodologica, lungi dal preconstituire un meccanismo espulsivo per le offerte che fossero risultate inferiori alla suddetta soglia, rappresenta al contrario una modalità operativa di nessun pregiudizio o condizionamento nel procedimento valutativo, atteso che in forza della stessa l'organo tecnico deputato ha stabilito di far luogo ad una più approfondita analisi delle offerte che avessero evidenziato un monte ore pari o inferiore alla suddetta percentuale (rapportata al progetto della DCM). Nessun motivo di doglianza, pertanto, potrebbe la società appellante articolare per il fatto che la propria offerta sia stata oggetto di tale sindacato più approfondito, dato che nessun effetto lesivo è ravvisabile ex se nella metodologia divisata

dall'organo tecnico per orientare il procedimento valutativo finalizzato a graduare le distinte offerte in competizione.

Né è ravvisabile la pur prospettata violazione dell'art. 83 d.lgs. cit. e dei principi ricavabili dalle direttive comunitarie e dalla sentenze della Corte di giustizia in materia di appalto di servizi, posto che, come già detto, il procedimento di gara non si è illegittimamente arricchito nel suo svolgersi di un nuovo criterio valutativo (ciò che sarebbe stato senz'altro contrastante con gli indicati parametri normativi), né è sostenibile che i concorrenti avrebbero potuto diversamente modulare le loro offerte se avessero conosciuto fin dall'inizio le modalità della loro valutazione; tutti i concorrenti infatti erano edotti fin dall'inizio che la presentazione di una relazione tecnica carente o insufficiente in rapporto all'oggetto dell'appalto da aggiudicare avrebbe comportato, in base alle richiamate previsioni contenute nei documenti di gara, la esclusione della offerta dalla competizione.

Piuttosto, l'effetto lesivo per le ragioni dell'odierna società appellante è senz'altro da riconnettere ai risultati negativi della valutazione operata dalla sottocommissione in ordine alla offerta tecnica (in particolare, con riferimento alla voce del monte-ore offerto per l'espletamento del servizio, nell'ambito delle metodologie tecnico-operative), dato che l'esclusione della appellante dall'ulteriore corso della selezione è maturata proprio in relazione alla suindicata valutazione negativa.

Ma anche in relazione a tale ultimo profilo, che investe il tema della congruità oggettiva della valutazione operata dalla commissione sulla relazione tecnica della appellante, i motivi di appello non meritano di essere accolti.

Premesso che, come già anticipato, ogni concorrente doveva ritenersi ben edotto, avendo preso visione dei luoghi e della consistenza del servizio da espletare (inerente le pulizie ed il mantenimento del decoro), della necessità (al fine di non restare escluso dalla gara) di approntare una offerta tecnicamente coerente con la

natura e l'oggetto dell'appalto, non appare irragionevole la valutazione negativa espressa dall'organo tecnico a proposito della relazione prodotta dalla odierna appellante, sotto il profilo della rilevata incongruità del monte ore offerto in rapporto al servizio da espletare.

A tal proposito, il Collegio deve rilevare la incensurabilità sotto i dedotti motivi della valutazione tecnica della commissione di gara secondo cui i dati relativi al monte-ore di lavoro contenuto nella offerta della odierna società appellante risultano effettivamente incongrui e non coerenti con la efficiente esecuzione del servizio.

Come puntualmente osservato dalla difesa della stazione appaltante (v. pagg. 31 e segg. della comparsa di costituzione di Rete ferroviaria italiana spa), il monte-ore annuo indicato dalla odierna appellante in sede di gara, sia in relazione al lotto n. 2 (48.876,29) sia in relazione al lotto n. 3 (39.481,86) è di molto inferiore non soltanto a quello desumibile dal progetto tecnico predisposto dal DCM di Roma, ma financo di gran lunga inferiore (nell'ordine, rispettivamente del 40% e del 30%) al monte ore attualmente impiegato (i dati sono riferiti all'anno 2008) dalla stessa appellante per l'esecuzione del medesimo servizio in corso di svolgimento (la appellante svolge infatti attualmente il servizio di pulizie per cui è giudizio, quale consorziata esecutrice dell'aggiudicatario Consorzio nord ovest). Secondo i calcoli forniti da Rete ferroviaria italiana nella citata comparsa costitutiva e non smentiti da elementi concreti di diverso segno da parte dell'appellante, gli indicati dati numerici relativi alle ore di lavoro offerto dall'appellante in sede di gara, se rapportati al numero di addetti da impiegare nel servizio(desumibile dai dati forniti nell'allegato "L"dalla stessa Ricorrente, quale appaltatore uscente), sarebbero addirittura incompatibili con il rispetto della clausola sociale. Inoltre, ad ulteriore prova della plausibilità del giudizio negativo espresso dalla commissione, è da rilevare che l'organo tecnico non si è limitato a rilevare la incongruità dei dati

inerenti la forza lavoro, ma ha tenuto conto anche dell'apporto delle macchine indicate da Ricorrente per l'espletamento del servizio ; orbene, il giudizio finale è rimasto parimenti negativo, attesa l'insufficienza dei mezzi complessivamente offerti (forza lavoro e macchine) per l'efficiente espletamento del servizio (che, come correttamente rilevato dal primo giudice, impone il conseguimento di un'obbligazione di risultato).

Né da ultimo meritano condivisione le ulteriori doglianze dell'appellante, già sottoposte all'attenzione del giudice di primo grado.

Anzitutto non è pertinente il motivo inerente la pretesa violazione dell'art. 7 della l. 241/90, dato che, come correttamente rilevato dal Tar, il provvedimento di esclusione non è conseguente ad un procedimento autonomo, ma conclude una fase interna rispetto all'unico procedimento selettivo, con un esito peraltro già preannunciato come possibile dagli stessi documenti gara.

Inoltre, l'art. 79, terzo comma, del d.lgs. 163/06, di cui pure la società appellante lamenta la violazione sotto il profilo della carenza informativa di cui sarebbe rimasta vittima, suppone una richiesta scritta da parte dell'interessato, che nel caso all'esame non risulta essere stata effettuata. In ogni caso, a giudicare dalla piena aderenza ai fatti delle censure dedotte fin dall'atto introduttivo del giudizio di primo grado, è dimostrato per tabulas che nessuna carenza informativa ha condizionato l'esercizio del diritto di difesa della odierna appellante.

Infine, quanto al preteso obbligo per la commissione di gara (previsto dalla lettera di invito, v. pag.12) di convocare l'offerente per un'audizione prima di disporre l'esclusione, anche in tal caso il Collegio non può che condividere i rilievi dei primi giudici, secondo cui tale obbligo si riferisce chiaramente alla fase successiva alla apertura delle buste contenenti l'offerta economica e riguarda in particolare le offerte ammesse ma sospettate di anomalia, e non quelle - come appunto è

avvenuto nel caso all'esame - immediatamente escluse per assoluta inadeguatezza dell'offerta tecnica.

Per le ragioni che precedono il ricorso in appello deve essere respinto e deve essere per l'effetto confermata la impugnata sentenza.

Le spese e gli onorari del giudizio seguono, come di regola, la soccombenza e vengono liquidati in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione sesta, definitivamente pronunciando sul ricorso in appello di cui in epigrafe, lo respinge.

Condanna la società appellante alla rifusione in favore delle costituite parti intime delle spese e competenze di questo grado di giudizio, che liquida in complessivi Euro 7.000,00, di cui Euro 3.500,00 in favore di Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. - Gruppo Ferrovie dello Stato ed Euro 3.500,00 in favore del Consorzio Nazionale Pluriservizi della Rete Ferroviaria Italiana Scarl e dell'Associazione Nazionale Cooperative Portabagagli delle Ferrovie e Servizi, oltre IVA e CAP come per legge. Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 dicembre 2009 con l'intervento dei Signori:

Giuseppe Barbagallo, Presidente

Aldo Fera, Consigliere

Maurizio Meschino, Consigliere

Manfredo Atzeni, Consigliere

Giulio Castriota Scanderbeg, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/01/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

Il Dirigente della Sezione