

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 29/04/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/29325-invero-non-possibile-condividere-l-assunto-di-parte-ricorrente-laddove-sostiene-che-i-criteri-del-bando-non-fossero-sufficientemente-individuati-e-che-la-specificazione-operata-dalla-commissione->

Autore: Lazzini Sonia

Invero, non è possibile condividere l'assunto di parte ricorrente, laddove sostiene che i criteri del bando non fossero sufficientemente individuati e che la specificazione operata dalla Commissione sia stata illegittima, proprio in quanto travalicante, g

Tar Veneto, Venezia, 19.03.2010 n. 867_BIS

Invero, non è possibile condividere l'assunto di parte ricorrente, laddove sostiene che i criteri del bando non fossero sufficientemente individuati e che la specificazione operata dalla Commissione sia stata illegittima, proprio in quanto travalicante, grazie alla lamentata genericità dei criteri, i limiti della propria competenza.

proprio la precisione con la quale la Commissione ha enucleato i criteri di valutazione e attribuito i relativi punteggi di qualità, ha reso possibile la ricostruzione dell'iter motivazionale che ha dato luogo all'attribuzione dei relativi punteggi ed alla conseguente assegnazione del punteggio finale per il profilo tecnico delle offerte presentate.

- Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 83 del D.lgs. n. 163/2006, eccesso di potere, violazione del principio di imparzialità e buon andamento di cui all'art. 97 Cost.

In base alla disposizione contenuta nell'art. 83, nella versione in vigore all'epoca della pubblicazione del bando di gara, era consentito alla Commissione procedere, prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte tecniche, alla fissazione in via generale dei criteri motivazionali cui attenersi al fine dell'attribuzione per ciascun criterio o sub-criterio di valutazione del punteggio tra il minimo ed il massimo previsto dal bando.

Tale previsione normativa presuppone che già nel bando di gara la Stazione appaltante abbia indicato con sufficiente precisione i criteri di valutazione delle offerte tecniche, demandando alla Commissione la sola precisazione dei criteri motivazionali da osservare per l'attribuzione dei punteggi.

Nel caso di specie, invece, il bando non risulta aver adeguatamente indicato i criteri e la Commissione, proprio basandosi sui criteri genericamente indicati dalla stazione appaltante, ha provveduto a precisare, per ciascuno di essi, il punteggio massimo attribuibile ed a fissare autonomamente i sub-criteri e sub-punteggi da assegnare in seguito all'esame dei progetti.

Tale modus operandi risulta tuttavia illegittimo, in quanto trattasi della precisazione successiva di criteri che, in base a quanto indicato nella lettera di invito/capitolato speciale, non risultavano comunque sufficientemente dettagliati e quindi idonei alla presentazione da parte delle imprese in gara di un'offerta "calibrata" su parametri di giudizio soltanto successivamente definiti dalla commissione.

In ogni caso, ribadisce la difesa istante, anche ammettendo la legittimità delle previsioni contenute nel bando di gara circa i criteri di valutazione delle offerte, la Commissione, in palese violazione della norma invocata, non si è limitata a prevedere "criteri motivazionali", ma ha introdotto, arbitrariamente, nuovi criteri di valutazione e sub-criteri, nonché nuovi punteggi e sub-punteggi.

Detti criteri e relativi punteggi, proprio in quanto non previsti nei documenti di gara, risultano arbitrariamente introdotti e quindi illegittimi e con essi il giudizio espresso in loro applicazione dalla Commissione.

Qual è il parere dell'adito giudice amministrativo?

Passando quindi all'esame delle censure dedotte con il terzo e quarto motivo, che per omogeneità possono essere trattati congiuntamente, con le suddette doglianze parte ricorrente lamenta la genericità dei criteri di valutazione dell'offerta tecnica indicati dal bando di gara, genericità che ha dato luogo alla predisposizione da parte della Commissione giudicatrice di precisazioni ed integrazioni non ammissibili, in quanto non predeterminate e conosciute dalle concorrenti al momento della presentazione delle offerte, nonché all'individuazione, sempre da parte della Commissione, di nuovi criteri e sotto-criteri di valutazione, con i relativi punteggi e sub-punteggi.

Detto modus operandi sarebbe illegittimo in quanto non solo non ha consentito di formulare le offerte in ragione di criteri predeterminati e tempestivamente conosciuti dalle ditte in gara, ma risulta

espressione di un'attività posta in essere da parte della Commissione oltre i limiti delle proprie competenze, travalicando i criteri fissati dal bando di gara.

Ritiene il Collegio che le doglianze così esposte non siano fondate, tenuto conto di quanto previsto dal bando di gara e di quanto stabilito dalla commissione giudicatrice in occasione della precisazione dei criteri motivazionali e della fissazione dei sub-punteggi, conformemente alla disciplina, allora vigente, contenuta nell'art. 83 del D.lgs. n. 163/06, antecedentemente alla modifica operata per effetto della L. n. 152/08.

Premesso che è consentito (quanto meno secondo la normativa allora vigente) alla Commissione fissare, nell'ambito dei criteri stabiliti dal bando e dal capitolato speciale, prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte, i "criteri motivazionali" ai quali attenersi per attribuire a ciascun criterio di valutazione il punteggio tra il minimo ed il massimo prestabiliti dalla lex specialis di gara, è stato conseguentemente affermato come detto potere debba essere contenuto entro precisi limiti, onde evitare che vengano modificati i criteri di aggiudicazione stabiliti dal bando di gara ovvero vengano introdotte specificazioni che si traducano in nuovi criteri non conosciuti dai partecipanti al momento della predisposizione delle offerte ovvero ancora vengano introdotti criteri discriminatori nei riguardi di alcuni dei concorrenti.

Ciò premesso e condiviso, non è tuttavia rilevabile nel caso di specie la sussistenza dei vizi denunciati da parte istante con riferimento all'operato della Commissione giudicatrice.

Va in primo luogo osservato come la lettera di invito/capitolato speciale dd. 22.10.2008 abbia indicato a pagina 3 il contenuto della "Relazione tecnica", che le ditte in gara avrebbero dovuto presentare ad esplicitazione del profilo tecnico dell'offerta, con la puntuale elencazione delle sub-relazioni da inserire con riferimento ai seguenti profili : A) CAPACITA' TECNICA (successivamente espunto); B) MODALITA' DI GESTIONE DEL PERSONALE; C) PIANO OPERATIVO DI LAVORO; D) METODOLOGIA E TECNICA DI INTERVENTO; E) CONTROLLI E MISURE ADOTTATE DAL PRESTATORE DI SERVIZI PER GARANTIRE LA QUALITA' E LA SICUREZZA.

Per ciascuna delle suddette voci il bando provvedeva ad indicare il contenuto specifico delle stesse, evidenziando il profili maggiormente significativi.

Al successivo punto 5) AGGIUDICAZIONE, veniva quindi stabilito il rapporto tra qualità/prezzo del servizio, stabilendosi che dei 100 punti disponibili, 60 sarebbero stati assegnati per la qualità e 40 per il prezzo.

Allo stesso tempo in tale sede è stato precisato che la documentazione tecnica sarebbe stata esaminata dalla Commissione, antecedentemente l'apertura delle buste contenenti l'offerta economica, la quale avrebbe attribuito a suo insindacabile giudizio "...un coefficiente compreso tra 0 e 1, espresso in valori centesimali, a ciascun elemento della relazione tecnica", per poi assegnare il punteggio massimo per la qualità (60 punti) alla ditta che avesse conseguito il coefficiente più elevato e di seguito alle altre ditte i punteggi in termini direttamente proporzionali.

In applicazione delle previsioni della lettera di invito, la Commissione ha quindi provveduto a specificare i criteri indicati dal bando ed esplicitati nel capitolato speciale, così come ribadito nella nota del 3.11.2008.

A tal fine la Commissione ha provveduto in occasione della seduta del 17 marzo 2009, ove sono stati ripresi in criteri indicati dal bando e, tenuto conto del contenuto delle relazioni da allegare all'offerta tecnica, così come richieste dalla lettera di invito, sono stati ripartiti i punteggi attribuibili entro l'intervallo stabilito da 0 a 1 punti, espressi in centesimi.

Infine, in applicazione dei criteri e sub-criteri così definiti, sono stati assegnati i sub-punteggi, da cui l'attribuzione dei punteggi conseguiti dalle offerte tecniche presentate dalle concorrenti e l'attribuzione finale del punteggio complessivo per il profilo tecnico dell'offerta.

In esito a tale valutazione di carattere eminentemente tecnico, la controinteressata ATI Controinteressata ha conseguito il miglior punteggio di qualità e quindi ha conseguito 60 punti, mentre la ricorrente Ricorrenten, seconda classificata, ha conseguito il punteggio direttamente proporzionale, 54 punti, così come stabilito dal capitolato speciale.

Orbene, ritiene il Collegio, alla luce dei criteri stabiliti dal bando e specificati dalla lettera di invito, così come dettagliatamente specificati dalla Commissione giudicatrice, che le doglianze formulate in merito a tale fase della gara non siano dotate di fondamento.

Invero, non è possibile condividere l'assunto di parte ricorrente, laddove sostiene che i criteri del bando non fossero sufficientemente individuati e che la specificazione operata dalla Commissione sia stata illegittima, proprio in quanto travalicante, grazie alla lamentata genericità dei criteri, i limiti della propria competenza.

Come sopra osservato, il bando non risulta affatto genericamente formulato, avendo indicato con precisione i diversi profili di ordine tecnico che avrebbero avuto rilevanza ai fini della valutazione delle offerte presentate dai concorrenti.

A sua volta, il capitolato speciale di gara ha enucleato il contenuto delle relazioni da presentare da parte dei concorrenti, stabilendo i relativi punteggi, entro i limiti minimi e massimi attribuibili.

Quindi, la Commissione si è determinata, così come previsto dalla lex specialis e conformemente al dettato normativo allora vigente, specificando i criteri in sub-criteri e relativi sub-punteggi, senza tuttavia esorbitare dalle linee guida stabilite dal bando e specificate dalla stessa stazione appaltante in sede di lettera di invito/capitolato speciale.

Né è possibile convenire con la difesa istante circa la presunta introduzione di elementi di valutazione non previsti dal bando o discriminatori, in quanto i profili enucleati dalla Commissione ben possono essere ricondotti entro i criteri di massima dettati dall'amministrazione in sede di predisposizione del bando di gara.

Peraltro, così anticipando una considerazione circa quanto contestato da parte ricorrente con gli ulteriori motivi dedotti, proprio la precisione con la quale la Commissione ha enucleato i criteri di valutazione e attribuito i relativi punteggi di qualità, ha reso possibile la ricostruzione dell'iter motivazionale che ha dato luogo all'attribuzione dei relativi punteggi ed alla conseguente assegnazione del punteggio finale per il profilo tecnico delle offerte presentate.

Di conseguenza, anche il terzo e quarto motivo dedotti in sede di ricorso introduttivo vanno respinti.

A cura di Sonia LAzzini

Riportiamo qui di seguito la sentenza numero 867 del 19 marzo 2010 pronunciata dal Tar Veneto, Venezia

**N. 00867/2010 REG.SEN.
N. 01408/2009 REG.RIC.**



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 Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1408 del 2009, integrato da motivi aggiunti,
proposto da:

Ricorrente Service Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Antonio Erba, Stefano Sacchetto, con domicilio eletto presso Stefano Sacchetto in Venezia-Mestre, via G. Carducci, 45;

contro

Istituto Assistenza Anziani di Verona, rappresentato e difeso dall'avv. Luigi E Cesare Righetti, con domicilio eletto presso Luigi Righetti in Venezia, San Marco, 2891;

nei confronti di

Controinteressata Facility Management Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Pier Vettor Grimani, Franco Mastragostino, con domicilio eletto presso Pier Vettor Grimani in Venezia, S. Croce, 466/G;

per l'annullamento

della determinazione dirigenziale n. 174/P.E./reg. gen. e n. 5126 di prot. del 15.4.2009 con la quale é stato definitivamente aggiudicato all'ATI sostituita da Controinteressata Facility Management s.p.a. e da Impresa di Pulizia e Sanificazione Salus s.r.l. il servizio di pulizia delle sedi dell'Istituto Assistenza Anziani a decorrere dall' 1.5.2009 e sino al 31.12.2012; del bando di gara in parte qua e degli atti della procedura di selezione, nonché per la condanna al risarcimento dei danni subiti per effetto degli atti impugnati;

Visto il ricorso ed i motivi aggiunti, con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Istituto Assistenza Anziani di Verona e di Controinteressata Facility Management Spa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio ed il ricorso incidentale proposto da Controinteressata Facility Management Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Pier Vettor Grimani, Franco Mastragostino, con domicilio eletto presso Pier Vettor Grimani in Venezia, S. Croce, 466/G;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 gennaio 2010 la dott.ssa Alessandra Farina e uditi l'avv.to Mascheroni, in sostituzione dell'avv.to Erba, per la società ricorrente, l'avv.to Lo Scalzo, in sostituzione dell'avv.to Righetti per l'Istituto Assistenza Anziani di Verona e l'avv.to Carpani, in sostituzione dell'avv.to Mastragostino per la Controinteressata Facility Management S.p.A.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con bando di gara prot. n. 10274 del 10.9.2008, l'Istituto Assistenza Anziani (da ora Istituto) indiceva una procedura ristretta al fine dell'affidamento, secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, del servizio di pulizia delle sedi dell'Istituto medesimo, per il periodo dal 1.9.2008 al 31.12.2012 e per un valore stimato pari ad € 4.183.333,00 IVA compresa.

A seguito della formulazione dell'invito di partecipazione pervenivano undici offerte, fra cui quelle dell'odierna ricorrente Ricorrenten Service s.p.a. (da ora Ricorrenten) e della controinteressata (ATI costituita da Controinteressata Facility Management e Impresa di Pulizia e Sanificazione Salus s.r.l., da ora solo ATI Controinteressata), tutte ammesse alle successive fasi della gara.

Determinati, in occasione della seduta del 17.3.2009, i criteri al fine della valutazione dei progetti tecnici presentati dai concorrenti ed attribuiti i relativi punteggi nella successiva riunione dell'8.4.2009, la Commissione, provvedeva in

seduta pubblica all'apertura delle offerte economiche, individuando quale aggiudicataria provvisoria l'ATI odierna controinteressata.

Con provvedimento dd. 15.4.2009 il Direttore generale dell'Istituto approvava definitivamente l'aggiudicazione dell'appalto all'ATI Controinteressata.

Acquisita conoscenza dei documenti di gara a seguito di un primo accesso, la ricorrente Ricorrenten rilevava una serie di illegittimità negli atti di gara, per effetto delle quali ha quindi proposto il presente ricorso articolato nei seguenti motivi di diritto:

- Violazione di legge con riferimento all'art. 38 del D.lgs. n. 163/06, violazione della disciplina di gara, eccesso di potere e difetto di istruttoria.

La difesa istante rileva l'inidoneità della dichiarazione resa dal rappresentante legale della società Controinteressata, mandataria capogruppo dell'ATI poi risultata aggiudicataria, circa l'insussistenza delle cause di impedimento alla partecipazione alle pubbliche gare - così come disciplinata in base all'art. 38 del D.lgs. n. 163/06 e puntualmente richiamata dal disciplinare di gara - per quanto riguarda i soggetti cessati dalle cariche sociali nell'ultimo triennio antecedente la data di pubblicazione del bando.

Invero, il legale rappresentante della capogruppo, dopo aver reso la prescritta dichiarazione per quanto riguarda la sussistenza nei propri confronti delle cause di esclusione, con specifico riferimento agli amministratori cessati nell'ultimo triennio ha reso una dichiarazione del seguente tenore "...per quanto di propria conoscenza, nei confronti degli stessi, non sono state emesse condanne...".

Una simile dichiarazione, che limita la veridicità di quanto affermato entro i limiti della personale conoscenza del dichiarante, risulta, ad avviso di parte ricorrente, del tutto elusiva della responsabilità sottesa alla dichiarazione stessa, con la conseguenza che detta dichiarazione risulta tamquam non esset, da cui l'obbligo da parte della commissione di escludere l'ATI dalla partecipazione alla gara.

- Violazione di legge con riferimento all'art. 86, comma 3-bis e comma 3-ter del D.lgs. n. 163/06 e dell'art. 26 D.lgs. n. 81/09.

Nel bando di gara è stato indicato il valore complessivo dell'appalto: tuttavia non risulta indicato il costo degli oneri per la sicurezza, non soggetto a ribasso, la cui precisa indicazione costituisce un onere per l'amministrazione.

La rilevata omissione rende di conseguenza illegittima l'intera procedura di gara.

- Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 83 del D.lgs. n. 163/2006, eccesso di potere, violazione del principio di imparzialità e buon andamento di cui all'art. 97 Cost.

In base alla disposizione contenuta nell'art. 83, nella versione in vigore all'epoca della pubblicazione del bando di gara, era consentito alla Commissione procedere, prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte tecniche, alla fissazione in via generale dei criteri motivazionali cui attenersi al fine dell'attribuzione per ciascun criterio o sub-criterio di valutazione del punteggio tra il minimo ed il massimo previsto dal bando.

Tale previsione normativa presuppone che già nel bando di gara la Stazione appaltante abbia indicato con sufficiente precisione i criteri di valutazione delle offerte tecniche, demandando alla Commissione la sola precisazione dei criteri motivazionali da osservare per l'attribuzione dei punteggi.

Nel caso di specie, invece, il bando non risulta aver adeguatamente indicato i criteri e la Commissione, proprio basandosi sui criteri genericamente indicati dalla stazione appaltante, ha provveduto a precisare, per ciascuno di essi, il punteggio massimo attribuibile ed a fissare autonomamente i sub-criteri e sub-punteggi da assegnare in seguito all'esame dei progetti.

Tale modus operandi risulta tuttavia illegittimo, in quanto trattasi della precisazione successiva di criteri che, in base a quanto indicato nella lettera di invito/capitolato speciale, non risultavano comunque sufficientemente dettagliati e

quindi idonei alla presentazione da parte delle imprese in gara di un'offerta "calibrata" su parametri di giudizio soltanto successivamente definiti dalla commissione.

In ogni caso, ribadisce la difesa istante, anche ammettendo la legittimità delle previsioni contenute nel bando di gara circa i criteri di valutazione delle offerte, la Commissione, in palese violazione della norma invocata, non si è limitata a prevedere "criteri motivazionali", ma ha introdotto, arbitrariamente, nuovi criteri di valutazione e sub-criteri, nonché nuovi punteggi e sub-punteggi.

Detti criteri e relativi punteggi, proprio in quanto non previsti nei documenti di gara, risultano arbitrariamente introdotti e quindi illegittimi e con essi il giudizio espresso in loro applicazione dalla Commissione.

A seguito dell'ulteriore accesso effettuato agli atti di gara, parte istante ha provveduto a depositare una duplice serie di motivi aggiunti, con i quali ha sviluppato le censure dedotte in occasione del ricorso introduttivo, lamentando in particolare:

- Violazione della *lex specialis*, dei principi generali in materia di pubbliche gare, eccesso di potere, illogicità, irragionevolezza, ingiustizia manifesta.

Preso visione dei contenuti dell'offerta tecnica presentata dall'ATI aggiudicataria, parte istante rileva l'illegittimità dell'operato della Commissione, la quale ha attribuito alla controinteressata il massimo punteggio tecnico, pur non sussistendone i presupposti.

Con riferimento al criterio relativo alla "Metodologia e tecnica di intervento" era infatti previsto che i concorrenti indicassero le singole metodologie di intervento ed il materiale impiegato (attrezzature e prodotti chimici) per lo svolgimento del servizio.

Individuati al riguardo nuovi sub-criteri e nuovi sub-punteggi, la Commissione ha stabilito di assegnare 0,0 punti in caso di mancata indicazione delle fasi esecutive

dei vari processi di lavoro, punti 0,05 se presente la suddetta descrizione pur in assenza dell'elenco dei macchinari, attrezzature, prodotti e dispositivi impiegati, 0,10 punti nel caso di esauriente descrizione dei macchinari e relative attrezzature.

Orbene, pur avendo l'ATI controinteressata omissa di indicare i macchinari utilizzati per l'esecuzione del servizio presso due strutture oggetto dell'appalto (Casa Famiglia Taormina e Residenza Ca' David), le è stato attribuito il coefficiente complessivo massimo, pari a punti 1, il che presuppone che per il sub-criterio richiamato le sia stato attribuito il sub-punteggio massimo di 0,10.

Poiché, tuttavia, dall'esame delle schede presentate, risulta che la controinteressata non ha documentato i macchinari impiegati nelle due sedi ricordate, risulta evidente che il sub-punteggio attribuibile doveva essere pari a 0,05.

Analogha conclusione vale per quanto riguarda l'allegazione delle schede di sicurezza dei prodotti utilizzati.

Mancando tali schede, il sub-punteggio attribuibile sarebbe dovuto essere pari a 0,00 e non, come risulta in base al punteggio complessivo, pari a 0,10.

- Violazione di legge con riferimento all'art. 2 della legge n. 241/90, eccesso di potere, illogicità, contraddittorietà, insufficienza delle motivazioni espresse a sostegno dei punteggi tecnici.

In ogni caso, rileva ulteriormente parte istante, le modalità con le quali sono stati attribuiti i punteggi di qualità all'offerta tecnica dell'ATI non sono stati esplicitati in modalità idonea ad estrinsecare la motivazione del punteggio attribuito, rendendo quindi impossibile la ricostruzione dell'iter logico seguito dalla Commissione per la valutazione del progetto.

Le contestazioni di parte ricorrente si rivolgono quindi agli ulteriori giudizi formulati dalla Commissione con riguardo al sub-criterio riguardante la "modalità informatica di gestione del servizio", per il quale entrambe le concorrenti hanno ottenuto il massimo sub-punteggio di 0,10, rilevando come in realtà tale giudizio

uniforme non sia corretto, attesa la maggior completezza del progetto presentato a tale specifico riguardo dalla società Ricorrenten.

Identica censura viene dedotta con riferimento al punteggio attribuito per il sub-criterio relativo all' "attività formativa del personale impiegato nel servizio", per il quale ancora una volta le due concorrenti hanno ottenuto il massimo sub-punteggio, pari a 0,20, pur essendo migliore l'offerta presentata da Ricorrenten.

Analogamente, viene contestato il sub-punteggio pari a 0,40, attribuito con riferimento al sub-criterio relativo ai "piani logistici e metodologie operative che si caratterizzano per la loro peculiarità di tutela ambientale", in quanto risulta essere stata data rilevanza al solo fatto della presenza di un magazzino sito a breve distanza dalle strutture dove svolgere il servizio, circostanza che nulla ha a che fare con il fine della tutela ambientale.

In conclusione, tenuto conto della differenza di punteggio totale fra le due offerte, pari a 2,28 punti, una corretta valutazione da parte della Commissione, pur sulla base dei contestati sub-criteri, avrebbe dovuto dare luogo ad un diverso esito finale, con l'individuazione della ricorrente quale aggiudicataria del servizio.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione intimata, le cui difese hanno contestato sotto ogni profilo denunciato le censure dedotte in ricorso e con i motivi aggiunti, concludendo per la reiezione del gravame proposto.

Si è parimenti costituita in giudizio la controinteressata ATI Controinteressata, la quale ha controdedotto in merito alle doglianze di parte ricorrente, provvedendo altresì a sua volta alla proposizione di un ricorso incidentale con il quale, subordinatamente all'eventuale accoglimento del ricorso proposto da Ricorrenten, ha contestato la sussistenza delle condizioni per l'ammissione alla gara dell'offerta presentata dalla ricorrente.

Secondo quanto dedotto dalla difesa resistente, l'offerta presentata dalla ricorrente non doveva essere ammessa in ragione dell'incerta ed incomprensibile consistenza quantitativa dell'impegno lavorativo dichiarato nell'offerta tecnica.

I prospetti riportanti il numero delle ore lavorative impiegate per anno e per mese non risultano comprensibili ed appaiono in contrasto fra di loro, tanto da rendere inattendibile l'offerta tecnica presentata e di conseguenza incomprensibile il punteggio attribuito dalla Commissione.

La difesa di parte ricorrente ha quindi provveduto a sua volta a controdedurre alle argomentazioni difensive svolte dalla resistente, in modo particolare con riguardo a quanto dedotto con il ricorso incidentale, chiarendo il contenuto dell'offerta in ordine al monte ore ivi indicato, ribadendo la fondatezza delle censure svolte e concludendo per l'accoglimento del ricorso.

Entrambe le difese resistenti hanno infine precisato le rispettive conclusioni, chiedendo il rigetto del ricorso, nonché, in via subordinata, l'accoglimento del ricorso incidentale.

All'udienza del 21 gennaio 2010 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

DIRITTO

Con una serie articolata di doglianze, ulteriormente sviluppate con la proposizione di motivi aggiunti a seguito dell'acquisita conoscenza del contenuto dell'offerta presentata dall'ATI aggiudicataria, la società Ricorrenten contesta la legittimità del provvedimento con il quale l'amministrazione resistente, Istituto Assistenza Anziani di Verona, ha aggiudicato all'ATI Controinteressata la gestione del servizio di pulizia presso le proprie sedi.

A sua volta la controinteressata, oltre a controdedurre in merito ai motivi di censura svolti da parte ricorrente, ha proposto ricorso incidentale, contestando la stessa ammissibilità dell'offerta presentata da Ricorrenten, offerta che, per l'incertezza e l'incongruenza dei dati in essa contenuti circa il monte ore annuo e

mensile previsto in rapporto agli addetti ai lavori, in special modo con riguardo al controllo di sicurezza, sarebbe stata passibile di esclusione.

Ritiene il Collegio di dover iniziare dall'esame delle doglianze contenute nel ricorso principale, seguendo l'ordine in cui sono state esposte, salvo procedere ad esaminare quello incidentale in caso queste si rivelassero fondate.

Va quindi esaminato il primo motivo di ricorso, con il quale viene contestata la legittimità dell'ammissione alla gara dell'ATI Controinteressata con riguardo alla dichiarazione resa dal rappresentante della mandataria, ai sensi dell'art. 38 del D.lgs. n. 163/06, circa l'assenza di condanne passate in giudicato e/o pronunzie emesse ai sensi dell'art. 444 c.p. a carico di soggetti cessati dalle cariche sociali nell'ultimo triennio antecedente la pubblicazione del bando di gara.

La dichiarazione sostitutiva, resa ai sensi del D.P.R. n. 445/2000, dal rappresentante della Controinteressata è infatti stata espressa nei seguenti termini :
“dichiara che per quanto di propria conoscenza nei confronti degli stessi (id est, dei soggetti sopra elencati quali amministratori cessati dalla carica sociale nell'ultimo triennio), non sono state emesse condanne, sino alla data di cessazione dalla carica...”.

L'espressione utilizzata ed in particolare la precisazione “per quanto di propria conoscenza”, secondo parte ricorrente avrebbe reso la suddetta dichiarazione del tutto inidonea ad assolvere alla funzione cui tende la norma che la prevede, risultando, per effetto della precisazione in essa inserita, elusiva delle finalità di attestazione richieste dalla normativa sulle pubbliche gare.

Secondo parte istante, una simile dichiarazione finisce per esonerare il dichiarante da ogni responsabilità in merito alla veridicità di quanto affermato, così eludendo le finalità e lo spirito della dichiarazione stessa, che quindi si risolve in una non dichiarazione che pertanto imponeva l'obbligo per la commissione di escludere la concorrente dalla gara per violazione delle prescrizioni della lettera di invito.

Ritiene, tuttavia, il Collegio che, pur prendendo atto della recente, seppur isolata, pronuncia sull'argomento, l'assunto difensivo di parte ricorrente non possa essere condiviso.

Come noto è consentito ai rappresentanti legali delle imprese concorrenti rendere personalmente la suddetta dichiarazione ex art. 38, anche con riferimento ai soggetti cessati dalle cariche sociali nel precedente triennio, onde evitare che detta dichiarazione non venga resa dai diretti interessati che, per motivazioni varie, possono non avere interesse a renderla o non vogliono renderla o addirittura la rendano artatamente in modo impreciso, al solo fine di danneggiare la società nell'ambito della quale gli stessi avevano ricoperto cariche sociali.

Trattandosi tuttavia di dichiarazioni interessanti fatti attribuibili a soggetti diversi dal dichiarante, è lo stesso secondo comma dell'art. 47 del D.P.R. 445/00 che precisa: "La dichiarazione resa nell'interesse proprio del dichiarante può riguardare anche stati, qualità personali e fatti relativi ad altri soggetti di cui egli abbia diretta conoscenza".

E' quindi evidente che il contenuto della dichiarazione resa con riferimento a fatti di terzi è limitata, anche sotto il profilo della responsabilità in capo a chi la rende, a quanto rientra nella diretta conoscenza del dichiarante.

Orbene, non si vede come la precisazione formulata dal rappresentante della Controinteressata si discosti da quanto stabilito dal secondo comma dell'art. 47, testè riportato, in quanto è ben assimilabile la locuzione utilizzata "per quanto di propria conoscenza" con la puntualizzazione contenuta nella norma, che fa espresso riferimento ai soli fatti di cui il dichiarante abbia diretta conoscenza.

Correttamente è quindi stato rilevato dalla difesa resistente come la funzione attribuita alla dichiarazione sostitutiva non sia certificatoria, ma di mera allegazione di affermazioni circa fatti o circostanze di cui è a conoscenza il dichiarante, fatto

salvo in ogni caso il doveroso accertamento della veridicità di quanto dichiarato da parte della stazione appaltante.

A tale riguardo va ulteriormente osservato (cfr. sull'argomento, T.A.R. FVG 3.9.2007, n. 559) come la stessa normativa contemplata nel testo unico sulle disposizioni in materia di casellario giudiziale (D.P.R. n. 313/02, art.33) consenta solo al diretto interessato (oltre che all'autorità giudiziaria ed alle pubbliche amministrazioni) l'accesso al casellario giudiziale nella sua integralità e completezza, comprensivo quindi anche delle iscrizioni per le quali non è prevista la menzione nei certificati rilasciabili a terzi, così come previste agli artt. 24,25,26 e 27.

Poiché, tuttavia, anche tale accesso è consentito a condizioni particolarissime, con esclusione di ogni valenza certificativa (il che si traduce nell'inutilizzabilità da parte di terzi), risolvendosi in una semplice visura ovvero nel rilascio di un documento che reca soltanto le iscrizioni senza il nominativo del richiedente, ne deriva l'evidente sua inutilizzabilità per i terzi, che quindi non hanno mezzi diretti per assumere complete informazioni circa la moralità professionale dei soggetti che hanno reso prestazioni lavorative nei loro confronti.

Anche in considerazione di quanto testè osservato, legittimamente è stata ritenuta valida la dichiarazione resa dal rappresentante di Controinteressata e non è stata disposta l'esclusione dalla gara per omessa dichiarazione dell'ATI di cui detta società è mandataria.

Con il secondo motivo parte istante si duole della mancata indicazione nel bando di gara della misura degli oneri per la sicurezza non soggetti a ribasso, in palese violazione del dettato normativo di cui all'art. 86 del D.lgs. n. 163/06: detta mancanza inficerebbe il bando e quindi l'intera procedura di gara.

Anche tale doglianza è priva di fondamento.

La norma invocata a sostegno della censura dedotta è infatti riferita al procedimento di verifica dell'anomalia delle offerte presentate, in occasione del quale la stazione appaltante dovrà procedere ad accertare l'adeguatezza del valore economico dichiarato dall'offerente rispetto al costo del lavoro ed a quello per la sicurezza, elemento costitutivo dell'offerta non soggetto a ribasso d'asta.

Detta componente dell'offerta deve quindi risultare congrua ed adeguata ed in questi termini deve essere effettuato il controllo di anomalia da parte dell'amministrazione.

Non è quindi necessario che detta quota, non soggetta a ribasso, sia indicata nel bando, quanto piuttosto che la stessa risulti ben indicata e appaia congrua in sede di offerta da parte dei concorrenti.

Lo stesso documento richiamato da parte ricorrente, nel quale l'Autorità per la Vigilanza su Lavori Pubblici si è determinata in materia di oneri per la sicurezza negli appalti per pubblici servizi e forniture (determinazione n. 3 del 5.3.2008), ricorda al punto "C. Costi della sicurezza da non assoggettare a ribasso", come detta disciplina sia contenuta nell'art. 86 del Codice dei Contratti, nell'ambito dei "criteri di valutazione delle offerte anormalmente basse", e che detta previsione sia stata introdotta dal legislatore affinché la stazione appaltante valuti, nella verifica di congruità delle offerte, che il valore economico sia adeguato e sufficiente rispetto al costo del lavoro ed al relativo costo per la sicurezza.

Detto ammontare deve quindi risultare espressamente indicato nell'offerta, così come stabilito dal successivo art. 87, comma 4, il quale espressamente richiede che nella valutazione dell'anomalia l'amministrazione tenga conto dei costi relativi alla sicurezza"...che devono essere specificamente indicati nell'offerta e risultare congrui rispetto all'entità ed alle caratteristiche dei servizi e delle forniture".

La mancata indicazione di tale componente dell'offerta da parte del bando di gara, proprio in considerazione della rilevanza che essa assume nell'ambito del

procedimento per il controllo dell'anomalia, non appare idonea ad inficiare l'intera procedura di gara, non essendo tanto rilevante che questa sia espressamente indicata dalla stazione appaltante, ma piuttosto che la stessa sia adeguatamente comprovata in sede di offerta, esclusa ogni possibilità di ribasso.

Passando quindi all'esame delle censure dedotte con il terzo e quarto motivo, che per omogeneità possono essere trattati congiuntamente, con le suddette doglianze parte ricorrente lamenta la genericità dei criteri di valutazione dell'offerta tecnica indicati dal bando di gara, genericità che ha dato luogo alla predisposizione da parte della Commissione giudicatrice di precisazioni ed integrazioni non ammissibili, in quanto non predeterminate e conosciute dalle concorrenti al momento della presentazione delle offerte, nonché all'individuazione, sempre da parte della Commissione, di nuovi criteri e sotto-criteri di valutazione, con i relativi punteggi e sub-punteggi.

Detto modus operandi sarebbe illegittimo in quanto non solo non ha consentito di formulare le offerte in ragione di criteri predeterminati e tempestivamente conosciuti dalle ditte in gara, ma risulta espressione di un'attività posta in essere da parte della Commissione oltre i limiti delle proprie competenze, travalicando i criteri fissati dal bando di gara.

Ritiene il Collegio che le doglianze così esposte non siano fondate, tenuto conto di quanto previsto dal bando di gara e di quanto stabilito dalla commissione giudicatrice in occasione della precisazione dei criteri motivazionali e della fissazione dei sub-punteggi, conformemente alla disciplina, allora vigente, contenuta nell'art. 83 del D.lgs. n. 163/06, antecedentemente alla modifica operata per effetto della L. n. 152/08.

Premesso che è consentito (quanto meno secondo la normativa allora vigente) alla Commissione fissare, nell'ambito dei criteri stabiliti dal bando e dal capitolato speciale, prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte, i "criteri

motivazionali” ai quali attenersi per attribuire a ciascun criterio di valutazione il punteggio tra il minimo ed il massimo prestabiliti dalla lex specialis di gara, è stato conseguentemente affermato come detto potere debba essere contenuto entro precisi limiti, onde evitare che vengano modificati i criteri di aggiudicazione stabiliti dal bando di gara ovvero vengano introdotte specificazioni che si traducano in nuovi criteri non conosciuti dai partecipanti al momento della predisposizione delle offerte ovvero ancora vengano introdotti criteri discriminatori nei riguardi di alcuni dei concorrenti.

Ciò premesso e condiviso, non è tuttavia rilevabile nel caso di specie la sussistenza dei vizi denunciati da parte istante con riferimento all’operato della Commissione giudicatrice.

Va in primo luogo osservato come la lettera di invito/capitolato speciale dd. 22.10.2008 abbia indicato a pagina 3 il contenuto della “Relazione tecnica”, che le ditte in gara avrebbero dovuto presentare ad esplicitazione del profilo tecnico dell’offerta, con la puntuale elencazione delle sub-relazioni da inserire con riferimento ai seguenti profili : A) CAPACITA’ TECNICA (successivamente espunto); B) MODALITA’ DI GESTIONE DEL PERSONALE; C) PIANO OPERATIVO DI LAVORO; D) METODOLOGIA E TECNICA DI INTERVENTO; E) CONTROLLI E MISURE ADOTTATE DAL PRESTATORE DI SERVIZI PER GARANTIRE LA QUALITA’ E LA SICUREZZA.

Per ciascuna delle suddette voci il bando provvedeva ad indicare il contenuto specifico delle stesse, evidenziando il profili maggiormente significativi.

Al successivo punto 5) AGGIUDICAZIONE, veniva quindi stabilito il rapporto tra qualità/prezzo del servizio, stabilendosi che dei 100 punti disponibili, 60 sarebbero stati assegnati per la qualità e 40 per il prezzo.

Allo stesso tempo in tale sede è stato precisato che la documentazione tecnica sarebbe stata esaminata dalla Commissione, antecedentemente l'apertura delle buste contenenti l'offerta economica, la quale avrebbe attribuito a suo insindacabile giudizio "...un coefficiente compreso tra 0 e 1, espresso in valori centesimali, a ciascun elemento della relazione tecnica", per poi assegnare il punteggio massimo per la qualità (60 punti) alla ditta che avesse conseguito il coefficiente più elevato e di seguito alle altre ditte i punteggi in termini direttamente proporzionali.

In applicazione delle previsioni della lettera di invito, la Commissione ha quindi provveduto a specificare i criteri indicati dal bando ed esplicitati nel capitolato speciale, così come ribadito nella nota del 3.11.2008.

A tal fine la Commissione ha provveduto in occasione della seduta del 17 marzo 2009, ove sono stati ripresi in criteri indicati dal bando e, tenuto conto del contenuto delle relazioni da allegare all'offerta tecnica, così come richieste dalla lettera di invito, sono stati ripartiti i punteggi attribuibili entro l'intervallo stabilito da 0 a 1 punti, espressi in centesimi.

Infine, in applicazione dei criteri e sub-criteri così definiti, sono stati assegnati i sub-punteggi, da cui l'attribuzione dei punteggi conseguiti dalle offerte tecniche presentate dalle concorrenti e l'attribuzione finale del punteggio complessivo per il profilo tecnico dell'offerta.

In esito a tale valutazione di carattere eminentemente tecnico, la controinteressata ATI Controinteressata ha conseguito il miglior punteggio di qualità e quindi ha conseguito 60 punti, mentre la ricorrente Ricorrenten, seconda classificata, ha conseguito il punteggio direttamente proporzionale, 54 punti, così come stabilito dal capitolato speciale.

Orbene, ritiene il Collegio, alla luce dei criteri stabiliti dal bando e specificati dalla lettera di invito, così come dettagliatamente specificati dalla Commissione

giudicatrice, che le doglianze formulate in merito a tale fase della gara non siano dotate di fondamento.

Invero, non è possibile condividere l'assunto di parte ricorrente, laddove sostiene che i criteri del bando non fossero sufficientemente individuati e che la specificazione operata dalla Commissione sia stata illegittima, proprio in quanto travalicante, grazie alla lamentata genericità dei criteri, i limiti della propria competenza.

Come sopra osservato, il bando non risulta affatto genericamente formulato, avendo indicato con precisione i diversi profili di ordine tecnico che avrebbero avuto rilevanza ai fini della valutazione delle offerte presentate dai concorrenti.

A sua volta, il capitolato speciale di gara ha enucleato il contenuto delle relazioni da presentare da parte dei concorrenti, stabilendo i relativi punteggi, entro i limiti minimi e massimi attribuibili.

Quindi, la Commissione si è determinata, così come previsto dalla *lex specialis* e conformemente al dettato normativo allora vigente, specificando i criteri in sub-criteri e relativi sub-punteggi, senza tuttavia esorbitare dalle linee guida stabilite dal bando e specificate dalla stessa stazione appaltante in sede di lettera di invito/capitolato speciale.

Né è possibile convenire con la difesa istante circa la presunta introduzione di elementi di valutazione non previsti dal bando o discriminatori, in quanto i profili enucleati dalla Commissione ben possono essere ricondotti entro i criteri di massima dettati dall'amministrazione in sede di predisposizione del bando di gara.

Peraltro, così anticipando una considerazione circa quanto contestato da parte ricorrente con gli ulteriori motivi dedotti, proprio la precisione con la quale la Commissione ha enucleato i criteri di valutazione e attribuito i relativi punteggi di qualità, ha reso possibile la ricostruzione dell'iter motivazionale che ha dato luogo

all'attribuzione dei relativi punteggi ed alla conseguente assegnazione del punteggio finale per il profilo tecnico delle offerte presentate.

Di conseguenza, anche il terzo e quarto motivo dedotti in sede di ricorso introduttivo vanno respinti.

Con una duplice serie di motivi aggiunti, parte istante ha quindi ulteriormente censurato l'operato della Commissione, ritenendo non corretta e sproporzionata la valutazione espressa con riferimento all'offerta tecnica presentata dalla controinteressata, in modo particolare se rapportata a quanto offerto dalla Ricorrenten, oltre che di difficile comprensione, non essendo possibile ricostruire il processo logico seguito dalla Commissione per l'assegnazione dei punteggi per la qualità tecnica.

Ribadito quanto poc'anzi affermato circa l'adeguatezza dei criteri seguiti dalla Commissione e della sufficienza degli stessi e dei punteggi conseguentemente attribuiti, con riguardo al primo profilo denunciato con i motivi aggiunti, il Collegio non può non rilevare anche in questo caso l'infondatezza della censura.

Invero, premesso che per parte delle censure dedotte in modo puntuale con riguardo alla valutazione operata dalla Commissione, si tratterebbe di sindacare le valutazioni tecniche che hanno dato luogo all'assegnazione dei sub-punteggi, in modo particolare per quanto riguarda la più volte lamentata sopravvalutazione della proposta tecnica della controinteressata rispetto a quella presentata da Ricorrenten, è necessario limitare l'esame di tale ordine di censure, individuando per ciascuna di esse, con riferimento ai puntuali profili tecnici evidenziati con i motivi aggiunti, se effettivamente il giudizio sia risultato incongruo o contraddittorio e soprattutto se una diversa valutazione potesse realmente modificare l'esito finale della gara.

Con riferimento al criterio relativo alla metodologia e tecnica di intervento, per il quale la Commissione ha poi enucleato il sub-criterio attinente alla dimostrazione delle metodologie di intervento ed il materiale impiegato, parte istante denuncia la

mancata indicazione da parte della controinteressata dei macchinari utilizzati e delle schede tecniche dei prodotti sanitari utilizzati, da cui l'illegittimità del sub-punteggio massimo attribuito, il quale doveva essere ridotto da 0,10 a 0,05.

Analogamente, per la mancata allegazione dell'elenco dei prodotti chimici utilizzati e le schede di sicurezza, secondo parte istante il punteggio dell'ATI Controinteressata doveva essere pari a 0,00 e non di 0,10 punti.

Per altro verso, l'attribuzione di identico punteggio alla ricorrente ed alla controinteressata con riferimento al criterio relativo ai "controlli e misure per garantire la qualità e la sicurezza", sarebbe del tutto incongruo e penalizzante per la ricorrente, che avrebbe offerto un servizio migliore per qualità.

Ancora, con riguardo al criterio attinente alle modalità di gestione del personale, con specifico riferimento ai programmi di formazione/aggiornamento, risulterebbe illegittimo il medesimo punteggio massimo attribuito ad entrambe le concorrenti per quanto riguarda le modalità informatiche di gestione del personale. Stesse considerazioni vengono svolte per quanto riguarda il criterio relativo alla formazione del personale in servizio, per il quale entrambe le concorrenti hanno conseguito il punteggio di 0,20.

Infine, con riguardo al criterio relativo alla metodologia e tecnica di intervento, parte ricorrente contesta l'attribuzione del punteggio massimo di 0,40, non risultando la proposta formulata dalla controinteressata (magazzino nelle immediate vicinanze), adeguata a sostenere una valutazione così premiante, la quale avrebbe al massimo consentito l'assegnazione di un sub-punteggio pari a 0,20.

Orbene, ritiene il Collegio che le ricordate dettagliate contestazioni svolte da parte istante circa i sub-punteggi attribuiti dalla Commissione, non siano tali da inficiare il risultato finale della gara.

Esaminata la documentazione depositata dalla controinteressata, se anche si può convenire con quanto dedotto circa la possibilità di ridurre il sub-punteggio per le metodologie di intervento, riducendolo da 0,10 a 0,05, in quanto per ciò che riguarda i macchinari offerti per due delle sedi indicate dalla stazione appaltante, la controinteressata ha indicato solo parzialmente i mezzi impiegati, ed ancora da 0,10 a 0,00 per la mancata allegazione delle schede tecniche, l'eventuale decurtazione del punteggio finale conseguito per la qualità di 0,15 centesimi, non modificherebbe in ogni caso il computo finale, ottenendo la controinteressata pur sempre un punteggio finale superiore a quello della ricorrente (da 4 punti totali a 3,85 contro i 3,60 conseguiti da Ricorrenten), mantenendo così il primo posto nella graduatoria parziale relativa al profilo qualitativo dell'offerta, per effetto del quale le è stato assegnato il punteggio massimo per il profilo tecnico dell'offerta (60/100).

Quanto poi alle ulteriori contestazioni svolte in ordine ai singoli sub-punteggi assegnati, così come sopra riportate, si deve ancora una volta ribadire che dette contestazioni impingono nel merito di valutazioni di carattere tecnico che spettano all'insindacabile giudizio della Commissione e che non possono essere giudicate in questa sede, se non per incongruità o illogicità che, tuttavia, non sono ravvisabili.

Tale considerazione vale sia per quanto riguarda le contestazioni che pretendono di rilevare una diversa valenza delle proposte formulate delle due concorrenti, al fine di affermare in termini del tutto parziali la superiorità dell'offerta di Ricorrenten ovvero di assegnare un punteggio inferiore a quello attribuito dalla commissione alla controinteressata, valutazione, tuttavia, basata su considerazioni svolte unicamente dalla stessa ricorrente.

Analogha conclusione può essere tratta con riferimento al coefficiente attribuito per "i piani logistici e metodologie operative che si caratterizzano per la loro peculiarità di tutela ambientale", per il quale all'ATI Controinteressata è stato assegnato il

punteggio massimo (0,40), mentre, sempre ad avviso di parte ricorrente, il coefficiente corretto sarebbe stato inferiore, pari a 0,20.

Rilevato ancora una volta che tale conclusione è pur sempre frutto di una valutazione unilaterale effettuata dall'interessata e che si tratta sempre di valutazioni rimesse al giudizio discrezionale della commissione, non si può non rilevare come proprio l'attribuzione del coefficiente pari a 0,40 fosse prevista per quelle aziende che avessero "...un assetto logistico territoriale locale tale da ridurre al minimo gli spostamenti da/per le strutture nelle fasi di approvvigionamento dei materiali di consumo nei vari luoghi oggetto del servizio..." oltre ad adottare sistemi di sanificazione.

Orbene, è indubbio che la predisposizione di un luogo posto logisticamente a breve distanza dalle strutture oggetto dell'appalto ha determinato il punteggio di maggior favore assegnato alla proposta di ATI Controinteressata, in quanto evidentemente ritenuto di particolare rilevanza da parte della Commissione in applicazione del sub-criterio predeterminato in specificazione del macro criterio stabilito in sede di bando relativo alla "Metodologia e tecnica di intervento".

In conclusione, non è dato rilevare contraddittorietà o incongruenze nelle valutazioni operate dalla commissione, tali da poter sovvertire in termini utili per la ricorrente il punteggio finale attribuito per la qualità tecnica dell'offerta e quindi per l'aggiudicazione del servizio.

Per tutte le considerazioni che precedono il ricorso ed i successivi motivi aggiunti non hanno fondamento e vanno pertanto respinti.

Per l'effetto del mancato accoglimento del ricorso principale, il ricorso incidentale proposto dalla controinteressata ATI Controinteressata può essere dichiarato improcedibile.

Tenuto conto, infine, della peculiarità della gara e delle modalità secondo le quali è stata svolta, con specifico riguardo all'assegnazione dei vari punteggi alle offerte in

concorso, si ritiene equo disporre l'integrale compensazione fra le parti delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Prima Sezione, respinta ogni contraria istanza ed eccezione, definitivamente pronunciando sul ricorso in premessa, lo respinge; dichiara di conseguenza improcedibile il ricorso incidentale .

Compensa le spese e competenze del giudizio tra le parti.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 21 gennaio 2010 con l'intervento dei Signori:

Vincenzo Antonio Borea, Presidente

Fulvio Rocco, Consigliere

Alessandra Farina, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/03/2010

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

IL SEGRETARIO