



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
PER LA CALABRIA
SEZIONE STACCATA DI REGGIO CALABRIA

N. 1775 /2006

Reg. Sent.

N. 581/06 Reg. Ric.

composto dai Magistrati:

- LUIGI PASSANISI Presidente
- GIUSEPPE CARUSO Consigliere
- CATERINA CRISCENTI Primo Referendario relatore, estensore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso N. 581/06 R.G. proposto da Società GS 2000 Srl, in persona del signor Antonio Costantino, amministratore unico, rappresentata e difesa dall'Avv. Francesca IDONE, elettivamente domiciliata in Reggio Calabria, Via Vico Vitetta, 36

CONTRO

Azienda Ospedaliera "Bianchi – Melacrino – Morelli", in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti Giovanni FOTI, Angelo RABOTTI e Anna CURATOLO ed elettivamente domiciliata presso il proprio Ufficio legale interno sito in Reggio Calabria, Via Prov. Le Spirito Santo, 24

per l'annullamento

del bando di gara spedito in data 19 giugno 2006 e del Capitolato speciale ad esso allegato, avente ad oggetto "appalto pubbli-

co per l'affidamento del servizio di pulizia - sanificazione degli immobili dell'Azienda Ospedaliera "Bianchi-Melacrino-Morelli" previsto per la durata di 36 mesi da aggiudicarsi in favore della ditta che avrà presentato l'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi dell'art. 23, co. 1 lett. b) D.Lgs. n. 157/95 e dell'art. 53 Dir. 18/04/CE" nella parte in cui presenta requisiti di partecipazione e/o criteri di aggiudicazione dell'appalto che manifestano immediatamente la loro lesività non rispettando le disposizioni specificatamente previste dalla legge

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Azienda Ospedaliera;

Vista l'ordinanza di questo Tribunale n. 325/06;

Viste le memorie presentate nell'interesse delle parti;

Visti gli atti tutti della causa;

Designato per la pubblica udienza dell'11 ottobre 2006 il relatore Caterina CRISCENTI ed uditi i procuratori delle parti come da verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

F A T T O e D I R I T T O

Con ricorso notificato in data 12 luglio 2006 e ritualmente depositato la ricorrente, che opera nel settore specifico dei servizi di pulizia, impugnava il bando per l'affidamento del servizio di pulizia-

sanificazione dell'Azienda Ospedaliera di Reggio Calabria, per la durata di tre anni e per l'importo presunto di € 13.500.000,00 IVA esclusa, contestando tanto i requisiti di partecipazione quanto i criteri di aggiudicazione previsti dal bando impugnato.

Si costituiva l'Azienda appaltatrice, deducendo preliminarmente l'inammissibilità del gravame, non avendo la ricorrente chiesto di partecipare alla gara e contestando, comunque, nel merito la fondatezza delle censure proposte sottolineando l'ampia discrezionalità dell'amministrazione appaltatrice nel fissare i requisiti di partecipazione ed i criteri di aggiudicazione.

Con ordinanza n. 325 del 19 luglio 2006 il Tribunale fissava l'udienza per la trattazione del merito del ricorso.

In data 31 agosto 2006 la ricorrente presentava istanza di partecipazione alla gara, dichiarando di costituirsi in ATI con altra società e in data 4 settembre 2006, giorno fissato per l'apertura delle offerte, l'Azienda decideva di rinviare la gara a data da destinarsi, in attesa della definizione del presente giudizio.

Prodotte da entrambe le parti memorie conclusive, all'udienza dell'11 ottobre 2006 la causa è stata posta in decisione.

Il ricorso – sicuramente ammissibile avendo comunque la ricorrente presentato istanza di partecipazione - è fondato e deve, pertanto, essere accolto.

Col primo motivo (“violazione degli artt. 13 e 14 del D.lgs. n. 157/95 – violazione degli artt. 3, 41 e 97 della Costituzione – violazione degli artt.2 e 3 del D.M. 274/97 – violazione della normativa

comunitaria – eccesso di potere per disparità di trattamento - manifesta illogicità e incongruità”) la ricorrente lamenta la previsione, nel bando, di requisiti di partecipazione eccessivamente ed ingiustificatamente restrittivi.

Segnala, in particolare, che l’art. 12, al punto 2 – capacità economiche e finanziarie - prevede che l’impresa debba possedere: *a) referenza/e bancarie rilasciate da Istituti di credito attestanti che la ditta ha sempre rispettato i propri impegni. L’istituto deve altresì attestare la capacità finanziaria e l’affidamento di cui gode l’impresa che deve essere di valore complessivo almeno pari ad un terzo dell’importo a base d’asta e si deve impegnare all’apertura di una linea di credito con la ditta di importo almeno pari ad un terzo dell’importo di aggiudicazione; per i RTI e consorzi il requisito si intende assolto cumulativamente; b) dichiarazione concernente il fatturato globale per il triennio 2003/2005 relativo a servizi di pulizia/sanificazione di importo pari al valore della base d’asta; c) dichiarazione di possesso di un patrimonio netto (comprensivo di capitale, riserve, risultato di esercizi) di importo almeno pari ad € 1.000.000,00 (un milione) (bilancio 2005), se trattasi di società di capitali o cooperative”; ed ancora come capacità tecniche e professionali “... 4) dichiarazione di avere svolto nel triennio 2003/2005 o di avere in corso di esecuzione almeno un contratto di pulizia-sanificazione presso una struttura ospedaliera pubblica o privata di almeno 500 posti letto; 5) dichiarazione di possesso di un organico medio di almeno 300 unità ... 9) copia di una polizza assicurativa*

dei rischi d'impresa con massimale adeguato all'oggetto della gara e comunque non inferiore ad euro 2.000.000,00".

Il motivo è fondato.

Come affermato da costante giurisprudenza, le amministrazioni non possono introdurre nei bandi di gara prescrizioni che risultino non ragionevoli, avuto riguardo all'oggetto dell'appalto e alle sue caratteristiche particolari, ed in contrasto con i principi, di derivazione comunitaria ed immanenti nell'ordinamento nazionale, di ragionevolezza e proporzionalità, nonché di apertura alla concorrenza degli appalti pubblici.

Il potere discrezionale della stazione appaltante di prescrivere adeguati requisiti per la partecipazione alle gare per l'affidamento di appalti pubblici – più volte richiamato dalla difesa dell'Azienda ospedaliera - è soggetto a dei limiti connaturati alla funzione affidata alle clausole del bando volte a prescrivere i requisiti speciali; funzione che consiste nel delineare - attraverso l'individuazione di specifici elementi sintomatici di capacità economica-finanziaria e tecnica - il profilo delle imprese che si presumono idonee sotto il profilo appunto dell'affidabilità economica, finanziaria e tecnica a realizzare il programma contrattuale perseguito dall'amministrazione ed a proseguire nel tempo l'attività appaltata in modo adeguato e flessibile. Tali essendo il carattere e la natura delle prescrizioni in merito ai requisiti richiesti alle imprese per la partecipazione alle gare per l'affidamento di appalti pubblici, ne derivano conseguenti vincoli, sul piano del contenuto di dette prescrizioni, che pur potendo variare entro limiti

minimi e massimi, deve essere comunque tale da rispondere ad esigenze oggettive dell'Amministrazione, dovendo risultare adeguato e comunque non eccessivo rispetto a dette esigenze e pertanto commisurato all'effettivo valore della prestazione, adeguato in base alla specificità del servizio appaltando ed alle speciali caratteristiche della prestazione e della struttura in cui deve svolgersi, nel rispetto dei principi di ragionevolezza ed imparzialità dell'azione amministrativa e nel rispetto dei principi, di derivazione comunitaria ed immanenti nell'ordinamento nazionale, di concorrenza ed apertura del mercato degli appalti pubblici (così Tar Lazio, II *ter*, 8 marzo 2006 n. 1775 e Cons. St., V, 23 gennaio 2006 n. 206).

Nella fattispecie in esame, complessivamente considerate le clausole sopra riportate che fissano i requisiti di partecipazione, detti limiti sono stati indubbiamente superati

E ciò con particolare riferimento e alla clausola che prescrive che l'impresa deve *“avere svolto nel triennio 2003/2005 o di avere in corso di esecuzione almeno un contratto di pulizia-sanificazione presso una struttura ospedaliera pubblica o privata di almeno 500 posti letto”*, posto che peraltro il contratto ancora in corso di esecuzione non può reputarsi indicativo di acquisita capacità tecnica e professionale ed anche alla clausola che richiede un patrimonio netto (capitale sociale + riserve) non inferiore ad € 1.000.000, entrambi suscettibili di escludere dalla gara imprese di pulizie di dimensioni medie e quindi di restringere in modo irrazionale il potenziale numero dei partecipanti.

E' quest'ultimo, d'altra parte, un parametro di qualificazione economica e finanziaria delle imprese, che non trova riscontro nella normativa di settore (cfr. decreto ministeriale 7 luglio 1997, n. 274 recante regolamento di attuazione degli articoli 1 e 4 della l. 25 gennaio 1994, n. 82, per la disciplina delle attività di pulizia, di disinfezione, di disinfestazione, di derattizzazione e di sanificazione, invocato in ricorso), a differenza di quanto stabilito per altre attività (cfr., ad esempio, decreto ministeriale 30 giugno 2003 n. 221 recante regolamento recante disposizioni di attuazione dell'articolo 17 della legge 5 marzo 2001, n. 57, in materia di riqualificazione delle imprese di facchinaggio, ove lo svolgimento della attività si stabilisce quale requisito minimo b) il possesso di un patrimonio netto pari almeno all'8 per cento del fatturato totale dell'impresa) (vd. CGA, 21 novembre 2006 n. 686)

Ciò si spiega perché il servizio di pulizia è un servizio di tipo tradizionale, che non richiede particolari investimenti e che non presenta un particolare rischio di impresa.

Fondati sono anche gli altri motivi di gravame con i quali sostanzialmente si lamenta che i criteri di aggiudicazione non sono riferiti al merito dell'offerta, ma attuano una illegittima commistione tra capacità tecnica e merito tecnico.

Il bando prevede, infatti, nell'ambito dei punti per la qualità (50/100) fino a 5 punti per il fatturato globale, fino a 10 punti per servizi analoghi, fino a 9 punti per numero posti letto oggetto di servizi analoghi.

I citati parametri rimandano agli stessi requisiti richiesti per la partecipazione alla gara in contrasto con la normativa nazionale di riferimento, che pone (artt. 13 e 23 D.lgs. n. 157/95 e DPCM 13 marzo 1999 n. 117) una chiara e ragionevole distinzione tra i requisiti soggettivi di partecipazione e criteri oggettivi di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa (in termini Tar Catania, III, 5 giugno 2006 n. 861; Tar Napoli, I, 23 maggio 2005 n. 6839).

Alla luce delle considerazioni sopra svolte le censure in esame risultano fondate e pertanto il ricorso va accolto con conseguente annullamento degli atti impugnati.

Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Calabria - Sezione Staccata di Reggio Calabria – definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe indicato, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati.

Spese compensate.

Così deciso in Reggio Calabria, nella Camera di Consiglio dell'11 ottobre 2006.

F.to Caterina Criscenti

F.to Luigi Passanisi

depositata il 6 dicembre 2006

Il Segretario

Antonino Sgrò