



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 della Campania

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3036 del 2017, proposto da:
Espresso Mat S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso
dall'avvocato Paolo Santacroce, con domicilio presso la segreteria del T.A.R. ex art.
25 c.p.a.;

contro

Liceo Classico Liceo Classico Statale A. Genovesi - Napoli, in persona del
dirigente p.t., rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello
Stato di Napoli, domiciliataria in Napoli, via Armando Diaz, 11;

nei confronti di

G.D.A. di dello Iacono Pietro non costituito in giudizio;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

- degli atti con cui, in data 10.05.2017, il Liceo Statale "Genovesi" ha aggiudicato la
concessione del servizio di ristoro mediante distributori automatici di alimenti e

bevande del 16.02.2017 all'esito della procedura negoziata di cui all'avviso pubblico del 17.01.2017 n. 147;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Liceo Classico Liceo Classico Statale Genovesi di Napoli;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 novembre 2017 il dott. Luca Cestaro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.1. Con il presente ricorso, la Espresso MAT s.r.l., impugna gli atti con cui, in data 10.05.2017, il Liceo Statale "Genovesi" ha aggiudicato alla società G.D.A. di Dello Iacono Pietro la concessione del servizio di ristoro mediante distributori automatici di alimenti e bevande del 16.02.2017 all'esito della procedura negoziata di cui all'avviso pubblico del 17.01.2017 n. 147.

1.2. La parte ricorrente contesta, con un'unica argomentata censura, la mancata verifica della congruità dell'offerta economica da parte della stazione appaltante nonostante l'offerta della ditta aggiudicataria sia risultata vincitrice, in rapporto al prezzo offerto, praticamente su tutte le tipologie di prodotto.

1.3. L'amministrazione intimata produce una relazione dell'istituto scolastico in cui fa presente l'inapplicabilità della procedura di esclusione automatica delle offerte anomale e ribadisce che la ditta aggiudicataria abbia offerto prezzi più competitivi avendo, quindi, ottenuto il miglior punteggio sulla base dei criteri automatici previsti dalla procedura di gara, caratterizzata dal criterio del prezzo più basso.

1.4. Con ordinanza cautelare n. 1353/2017, resa all'esito dell'udienza cautelare del 13.09.2017, il Collegio sospendeva gli atti impugnati "anche al fine di consentire all'amministrazione appaltante l'esame del profilo della congruità delle offerte".

1.5. L'istituto scolastico inviava, quindi, alla G.D.A. una richiesta di chiarimenti al fine di verificare la congruità dell'offerta (prot. 3684 del 26.09.2017) che restava inevasa. Cionondimeno, l'Istituto scolastico non adottava alcuna ulteriore determinazione.

1.6. All'esito dell'udienza dell'8/11/2017, la causa era trattenuta in decisione.

DIRITTO

2.1.1. In via preliminare, occorre dare atto che il ricorso è tempestivo; la parte ricorrente ha, infatti, potuto accedere agli atti della procedura, giusta istanza presentata il 22.05.2017, solo in data 08.06.2017, e il ricorso è stato notificato il 7.7.2017.

2.1.2. Occorre, in tal senso, ribadire che il c.d. termine breve per l'impugnazione degli atti delle procedure di gara pubblica che non siano stati trasmessi unitamente alla comunicazione della decisione di aggiudicazione decorre dal momento in cui la Pubblica Amministrazione consente l'accesso ai documenti medesimi, non potendo il potere di impugnare consumarsi a causa del ritardo della P.A. nel consentire l'accesso ad atti che avrebbero dovuto essere messi senza ritardo nella disponibilità del concorrente (v. artt. 29, 53, 76 e l'art. 164 d.lgs. 50/2016 per l'estensibilità alle concessioni della disciplina ivi recata; v., ex multis, Consiglio di Stato, sez. III, 22/07/2016, n. 3308; T.A.R. Salerno, sez. I, 06/02/2017, n. 212).

2.2. Sempre in via preliminare, va dato atto della fondatezza dell'eccezione di tardività sollevata dalla difesa della ricorrente in relazione alla produzione documentale effettuata in data 06.11.2017, ad appena due giorni dall'udienza di discussione, in contrasto, quindi, con quanto stabilito dal codice del processo amministrativo (si applica il termine di cui all'art. 73 co. 1 c.p.a., dimidiato ai sensi

degli artt. 119 e s.s. c.p.a.). Non si può quindi tener conto di quanto depositato in data 6.11.2017 dall'amministrazione intimata, fatta salva la conoscibilità della menzionata richiesta di chiarimenti all'aggiudicataria, inviata in ottemperanza dell'ordinanza cautelare, e rimasta inevasa.

3.1. Passando al merito, la gara oggetto di contestazione è relativa all'affidamento in concessione del servizio di ristoro mediante distributori automatici di alimenti e bevande presso il Liceo Statale Antonio Genovesi di Napoli (v. lettera di invito). In particolare, si richiede di installare 4 distributori (2 "a caldo", 2 "a freddo") da collocare nella sede dell'istituto, versando un corrispettivo di 27.360,00 euro per i 6 anni di durata della concessione.

3.2. Come si è visto, la ricorrente contesta che la stazione appaltante non abbia ritenuto di verificare la congruità dell'offerta sebbene i prezzi offerti dalla ditta aggiudicataria siano assai bassi e poco remunerativi, tanto da ottenere il massimo punteggio quasi su ogni prodotto tra quelli richiesti dal capitolato.

4.1. Occorre considerare che la disciplina della verifica delle offerte anormalmente basse non è applicabile direttamente alle procedure di affidamento della concessione in quanto i criteri matematici di cui all'art. 97 co. 2 cod. appalti sono incompatibili con le offerte presentate in tali ambiti che risentono della diversa struttura del rapporto concessorio (sono i concorrenti e non l'amministrazione a pagare il corrispettivo).

4.2. Il principio della verifica dell'anomalia dell'offerta, peraltro, deve trovare applicazione anche in questo settore, coerentemente con il principio di buon andamento e di ragionevolezza dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.) che impone alle stazioni appaltanti di garantire l'adeguatezza del servizio offerto che, se fornito a condizioni antieconomiche, non potrebbe che essere di qualità insufficiente.

4.3. L'art. 164 co. 2 codice appalti, in proposito, stabilisce che «*alle procedure di aggiudicazione di contratti di concessione di lavori pubblici o di servizi si applicano, per quanto compatibili, le disposizioni contenute nella parte I e nella parte II, del presente codice, relativamente ai principi generali, alle esclusioni, alle modalità e alle procedure di affidamento (...) ai criteri di aggiudicazione, alle modalità di comunicazione ai candidati e agli offerenti (...)*». Tanto conferma che - esclusa, per le ragioni anzidette, l'applicabilità dei criteri matematici di cui all'art. 97 co. 2 d.lgs. 50/2016 - trova applicazione il principio generale secondo cui la stazione appaltante deve in ogni caso verificare l'anomalia dell'offerta qualora vi siano seri elementi di sospetto nel senso dell'antieconomicità delle condizioni proposte (v. in argomento, T.A.R. Toscana n. 816 del 12.06.2017; Tar Puglia, Lecce, sentenza n. 1670 del 27/10/2017).

5.1. Nel caso di specie, la necessità di effettuare una specifica attività istruttoria in merito emerge con chiarezza in quanto la ditta aggiudicataria ha ottenuto il massimo punteggio su 16 dei 22 prodotti valutabili ai sensi della tabella allegata al bando (v. modello di offerta), proponendo prezzi *ictu oculi* assai esigui e, comunque, significativamente più bassi di quelli delle altre concorrenti (anche della ditta ricorrente, seconda classificata).

5.2. L'amministrazione avrebbe dovuto, pertanto, procedere a una più attenta verifica della congruità dell'offerta della ditta aggiudicataria, concretizzandosi, in mancanza il profilo di illegittimità e di travisamento lamentato dal ricorrente.

6.1. All'esito dell'ordinanza cautelare, come si è detto, la stazione appaltante inviava alla GDA di Dello Iacono Pietro una richiesta di giustificazioni in merito all'anomalia dell'offerta che, tuttavia, restava inevasa.

6.2. Cionondimeno, la stazione appaltante non ha adottato nessun ulteriore provvedimento tenendo ferma l'originaria aggiudicazione, il che avvalorava ulteriormente la prospettazione della società ricorrente nel senso dell'illegittimità

dell'aggiudicazione deliberata in presenza di un'offerta recante prezzi assai bassi e senza aver effettuato alcuna verifica in merito alla congruità dell'offerta medesima.

7.1. Alla luce di quanto precede, l'aggiudicazione va annullata, fatta salva la possibilità dell'amministrazione appaltante di rinnovare l'istruttoria, da parte della commissione di gara, laddove è stata carente nell'esame del profilo dell'incongruità dell'offerta.

7.2. Le spese di lite - liquidate in dispositivo tenendo conto dei parametri di cui al D.M. 10/03/2014, n. 55 in rapporto al valore della lite - vanno poste a carico della parte resistente in virtù del principio di soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

-) accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla l'aggiudicazione per la concessione del servizio di ristoro mediante distributori automatici di alimenti e bevande;
-) condanna l'amministrazione intimata al pagamento delle spese di lite in favore della parte ricorrente che si liquidano in euro 2.000,00 (duemila) oltre agli accessori di legge e al contributo unificato nella misura effettivamente versata;
-) ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 8 novembre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Anna Pappalardo, Presidente

Umberto Maiello, Consigliere

Luca Cestaro, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Luca Cestaro

IL PRESIDENTE
Anna Pappalardo

IL SEGRETARIO