

Pubblicato il 05/09/2024

N. 04825/2024 REG.PROV.COLL.
N. 03596/2024 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania
(Sezione Prima)
ha pronunciato la presente
SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 3596 del 2024, proposto da:
(...) , in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG
(...), rappresentato e difeso dall'avvocato F. M., con domicilio digitale come da PEC da
Registri di Giustizia;

contro

(...), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli
avvocati A. L., G. A., con domicilio eletto presso lo studio (...);

nei confronti

(...), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso
dall'avvocato B. C., con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

previa sospensione:

- a) della nota prot. 49506 del 19 giugno 2024 col quale (...) ha aggiudicato alla soc. (...),
la gara avente ad oggetto “Accordo Quadro per la fornitura di prodotti chimici, da
utilizzarsi per il trattamento delle acque reflue e delle acque destinate al consumo umano”;
- b) del presupposto verbale di gara n.1 del 19 aprile 2024 col quale, all’esito dell’esame della
documentazione amministrativa della controinteressata, quest’ultima è stata ammessa alla
fase successiva di apertura della busta telematica contenente l’offerta economica;
- c) di ogni altro atto presupposto e/o connesso ancorché non conosciuto;
nonché per la declaratoria di inefficacia del contratto di appalto eventualmente sottoscritto
da (...) con l’aggiudicatario e per il subentro nella sua esecuzione stante la disponibilità del
ricorrente a completare la fornitura.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di (...) e di (...);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 4 settembre 2024 il dott. Gianmario
Palliggiano e uditi per le parti, l’avv. M., L. e C.;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Premesso che:

- con l'odierno ricorso, notificato e depositato il 23 luglio 2024, (...) ha impugnato, per l'annullamento, previa richiesta di sospensione cautelare, la nota prot. 49506 del 19 giugno 2024 col quale (...) ha aggiudicato alla soc. (...), la gara avente ad oggetto "Accordo Quadro per la fornitura di prodotti chimici, da utilizzarsi per il trattamento delle acque reflue e delle acque destinate al consumo umano".

- Con unico motivo di ricorso (...) ha dedotto che il disciplinare di gara, in virtù di una clausola chiara ed inequivoca, ha stabilito a pena di esclusione che gli operatori economici fossero onerati di rendere una dichiarazione a contenuto negoziale contenente l'impegno a garantire la stabilità occupazionale del personale impiegato.

- Detta richiesta, che rappresenta una precisa scelta della stazione appaltante, risponde, ad avviso della ricorrente, all'esigenza di imporre una precisa opzione organizzativa tesa a salvaguardare la stabilità del personale in carico al fornitore uscente che, nel caso di specie, è la ricorrente."

- Ebbene, ad avviso della ricorrente, (...) non ha reso la dichiarazione richiesta con la conseguenza che avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura di gara; inoltre, per la specifica tipologia della dichiarazione essa non può essere sottoposta al soccorso istruttorio, costituendo elemento essenziale dell'offerta.

- Si sono costituiti in giudizio (...) e la controinteressata (...), entrambe le quali hanno chiesto il rigetto del ricorso.

- Alla camera di consiglio del 4 settembre 2024, indetta per la discussione sull'istanza cautelare, il Collegio ha dato avviso alle parti, ai sensi dell'art. 60 e 120 c.p.a., dell'eventualità di definire la causa con sentenza in forma semplificata, ravvisandone la sussistenza dei presupposti.

Ciò premesso, il ricorso è infondato.

L'appalto in questione è di fornitura, non caratterizzato dalla prevalenza della manodopera; non a caso all'art. 2.2 del disciplinare di gara i costi della manodopera sono indicati come pari a zero. Pertanto, per legge, non opera la cd. clausola sociale, in particolare quella volta a sancire il riassorbimento del personale impiegato nel servizio dall'appaltatore uscente.

D'altronde, che ai contratti di fornitura non sia applicabile l'istituto del passaggio di cantiere, trova conferma anche nelle linee guida ANAC approvate dal Consiglio con delibera n. 114 del 13 febbraio 2019.

In questa prospettiva va quindi esattamente interpretata la prescrizione di cui al punto 3.1. del disciplinare di gara. Per di più, (...) non ha in alcun modo previsto che il nuovo contraente assuma in tutto o in parte il predetto personale.

La circostanza, peraltro, come fa osservare la stazione appaltante nella memoria difensiva, dovrebbe essere nota alla ricorrente che, in quanto attuale fornitrice della (...) per il medesimo oggetto, non ha proceduto ad alcun assorbimento del personale della società che l'ha preceduta.

L'art. 57 del d. lgs n. 36/2023 fissa l'obbligo delle clausole sociali solo per gli "affidamenti dei contratti di appalto di lavori e servizi diversi da quelli aventi natura intellettuale e per i contratti di concessione ...".

Secondo consolidato orientamento della giurisprudenza amministrativa, la clausola sociale in un appalto non impone l'assunzione integrale del personale precedente ma deve comunque garantire al concorrente la libertà economica. L'elasticità della clausola deve

infatti bilanciare la tutela del lavoro con la libertà d'impresa, evitando il dumping sociale (ex multis, T.A.R. Lazio, Roma, sez. IV, 3 giugno 2024, n. 11261).

La regola cui fa riferimento la ricorrente, pertanto, non può essere interpretata quale stabilizzazione dei lavoratori precedentemente impiegati dal precedente operatore, ma quale assunzione degli obblighi relativi imposti dal D. Lgs. 36/2023. Per questo, (...) ha allegato in sede di partecipazione una "Situazione del Personale", nel quale è fotografata la situazione dei propri dipendenti col relativo inquadramento. Pertanto, l'impegno assunto dal (...) non rappresenta altro l'assunzione degli obblighi sanciti dal D. Lgs. 36/2023 circa il rispetto delle norme in materia di applicazione dei contratti collettivi.

Le spese seguono la soccombenza e sono determinate nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio che liquida in € 2.000,00 (duemila/00), oltre accessori di legge per ciascuna delle parti resistenti: (...); (...).

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 4 settembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Gianmario Palliggiano, Presidente FF, Estensore

Giuseppe Esposito, Consigliere

Domenico De Falco, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Gianmario Palliggiano

IL SEGRETARIO