

APPALTI - SERVIZIO DI MANUTENZIONE - CRITERIO DI AGGIUDICAZIONE - PREZZO PIU' BASSO - LEGITTIMO

Nell'affidamento di servizi con “caratteristiche standardizzate” è legittimo l’uso del criterio del prezzo più basso. Sono tali i servizi di assistenza, manutenzione e riparazione degli automezzi comunali, in relazione ai quali predomina l’elemento del costo dei prezzi di ricambio, rispetto alla portata residuale dell’elemento della manodopera, e le cui prestazioni siano dettagliate nei documenti di gara.

TAR Toscana, Firenze, Sez. I, sentenza n. 1666/2018

Pubblicato il 19/12/2018

N. 01666/2018 REG.PROV.COLL.

N. 00778/2018 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente
SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 778 del 2018, proposto da Consorzio Parts & Services, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Battaglia, Francesco Arceri e Andrea Carafa, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell’avv. Antonio Battaglia in Roma, piazza della Libertà 20;

contro

Comune di Quarrata, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall’avvocato Francesco Paolini, con domicilio

digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Firenze, via F. Puccinotti 30;

nei confronti

Svra Service S.r.l. non costituita in giudizio;

per l'annullamento,

di tutti gli atti relativi alla procedura negoziata ai sensi dell'art. 36, comma 2, lett. b) del D.lgs. n. 50/2016, previa manifestazione di interesse, bandita dal Comune di Quarrata per l'affidamento del servizio di assistenza, manutenzione ordinaria e straordinaria e riparazione degli automezzi comunali per il periodo 1 maggio 2018 – 30 aprile 2021, suddivisa in 4 lotti, limitatamente ai lotti nn. 1 (CIG 7329482FDF), 2 (CIG 7329516BEF) e 4 (CIG 7329611A55), con particolare ma non esclusivo riferimento:

alla determinazione n. 346 del 27 aprile 2018, comunicata il 2 maggio 2018, mediante la quale il Comune di Quarrata – Servizio Finanziario ed Economato ha definitivamente aggiudicato i lotti nn. 1, 2 e 4 della succitata procedura di gara alla società SVRA Services s.r.l.;

alla nota prot. n. 22806/2018 del 2.5.2018, tramite la quale la Città di Quarrata -Servizio Affari Generali ed Attività Negoziali ha comunicato l'aggiudicazione definitiva di cui sopra;

al verbale di gara n. 1 dell'8.3.2018;

al verbale di gara n. 2 del 12.3.2018;

alla lettera di invito prot. n. 10146 del 22.2.2018, inviata tramite piattaforma START della Regione Toscana, con la quale la Città di

Quarrata – Servizio Affari Generali ed Attività Negoziali ha invitato il Consorzio Parts & Services a partecipare alla procedura competitiva *de qua*;

all'Avviso di procedura negoziata per l'affidamento del servizio di assistenza, manutenzione ordinaria e straordinaria, riparazione degli automezzi comunali dal 1.1.2018 al 31.3.2012 n. 5/2018 del 22 2018 (Doc. 6) e al rispettivo allegato denominato "Criterio di aggiudicazione"; al capitolato speciale di appalto, allegato all'avviso suindicato;

nonché, per quanto occorrer possa:

alla determinazione n. 71 del 30.1.2018, nella parte in cui il Comune di Quarrata ha annullato la precedente manifestazione di interesse di cui alla gara 1/2018, indicando una nuova procedura da aggiudicare con il criterio del prezzo più basso, anziché con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa;

alla nota del 22.02.2018, tramite la quale la Città di Quarrata ha respinto le contestazioni dello scrivente studio legale;

alla determinazione n. 1116 del 28.12.2017, adottata dal Comune di Quarrata - Servizio Finanziario ed Economato e rettificata con determinazione n. 1136 del 28.12.2017, avente ad oggetto: "Procedura negoziata ai sensi dell'art. 36, co. 2, lett. b) del D.lgs. 50/2014 previa manifestazione di interesse, in modalità telematica sul sistema START della Regione Toscana, per l'affidamento del servizio di assistenza, manutenzione ordinaria e straordinaria, riparazione degli automezzi

comunali per il periodo 142018 - 21.122018: Approvazione atti e prenotazione di spesa";

alle eventuali ulteriori determinine a contrarre;

ad ogni ulteriore atto presupposto, connesso e consequenziale a quelli di cui sopra, ancorché non cognito;

nonché per la declaratoria di inefficacia *ex tunc*, ai sensi degli artt. 121 e 122 c.p.a.

dell'accordo quadro nelle more eventualmente stipulato e/o stipulando tra la società aggiudicataria e l'Amministrazione resistente;

e per la conseguente condanna della Stazione Appaltante alla riedizione della gara, ovvero, in subordine, al risarcimento per equivalente monetario dei danni subiti dal ricorrente in conseguenza dei provvedimenti impugnati.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Quarrata;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 dicembre 2018 il Consigliere Giovanni Ricchiuto e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il presente ricorso il Consorzio Parts & Service ha impugnato tutti gli atti relativi alla procedura negoziata ai sensi dell'art. 36, comma 2, lett. b) del D.Lgs. n. 50/2016, bandita dal Comune di Quarrata per l'affidamento del servizio di assistenza, manutenzione ordinaria e straordinaria e riparazione degli automezzi comunali per il periodo dal 1° maggio 2018 al 30 aprile 2021.

In particolare si è chiesto l'annullamento della determinazione n. 346 del 27 aprile 2018 mediante la quale il Comune di Quarrata ha definitivamente aggiudicato i lotti nn. 1, 2 e 4 della succitata procedura di gara alla società SVRA Services s.r.l., mentre il lotto n. 3 era stato assegnato alla società ricorrente.

Il criterio di aggiudicazione previsto era quello del minor prezzo ai sensi dell'art. 95, comma 4, lett. b) del D.lgs. 50/2016, come stabilito nella determinazione n. 71 del 30 gennaio 2018 che, sul punto, era peraltro intervenuta in autotutela annullando il precedente criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (in quanto incentrato sull'elemento prezzo, in difformità al rapporto percentuale qualità/prezzo previsto dall'art. 95, comma 10 bis).

In particolare, nell'impugnare i provvedimenti sopra citati si sostiene l'esistenza dei seguenti vizi:

1. l'illegittima utilizzazione del criterio di aggiudicazione fondato sul minor prezzo ed erronea qualificazione del servizio oggetto di gara quale servizio con "*caratteristiche standardizzate*"; a parere del Consorzio ricorrente le prestazioni contenute nel capitolato non sarebbero

sufficientemente precisate, con l'effetto che queste ultime sarebbero inidonee a essere ricomprese nella nozione di appalto standardizzato;

2. l'impossibilità di qualificare il servizio oggetto di gara quale servizio "*ad elevata ripetitività*"; il servizio di manutenzione in oggetto non è suscettibile di essere incluso nei servizi ripetitivi di cui all'articolo 95, comma 4, lett. c) del D.Lgs. n. 50/2016 e, ciò, sia in ragione del fatto che una simile qualificazione è stata esclusa dallo stesso Comune di Quarrata sia, ancora, in considerazione dei diversi, complessi ed imprevedibili interventi che possono caratterizzare l'attività di autoriparazione dei numerosi veicoli facenti parte del parco auto del Comune di Quarrata;

3. l'illegittima utilizzazione del criterio di aggiudicazione fondato sul minor prezzo e mancata qualificazione del servizio oggetto di gara quale servizio "*di natura tecnica*" e/o ad "*alta intensità di manodopera*";

4. la violazione dell'articolo 95, commi 4 e 5 del d.lgs. n. 50/2016 e l'eccesso di potere per difetto e/o insufficienza di motivazione.

In ragione di dette censure il Consorzio Parts & Service ha chiesto l'annullamento degli atti impugnati e la conseguente riedizione della gara e, in subordine, il risarcimento dei danni asseritamente subiti.

Si è costituito il Comune di Quarrata che ha contestato le argomentazioni proposte, chiedendo il rigetto del ricorso in quanto infondato.

Nella camera di consiglio del 27 giugno 2018 e con l'ordinanza n. 778/2018 questo Tribunale ha respinto la domanda cautelare.

All'udienza del 5 dicembre 2018, uditi i procuratori delle parti costituite, il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso è infondato e va respinto.

1.1 In particolare sono da rigettare il primo e il quarto motivo con i quali si è sostenuta l'illegittima utilizzazione del criterio di aggiudicazione fondato sul minor prezzo ai sensi dell'art. 95, comma 4, lett. b) D.lgs. n. 50/2016, in quanto il servizio oggetto di gara non avrebbe quelle *“caratteristiche standardizzate”* che avrebbero consentito il ricorso al criterio sopra citato.

1.2 Le attività che ricomprendono la manutenzione dei mezzi non sarebbero qualificabili quali attività standardizzate, in quanto le relative prestazioni sarebbero diversificabili a seconda delle capacità tecniche e delle scelte organizzative degli operatori del settore e, ciò, anche in ragione degli spazi di differenziazione lasciati dal capitolato speciale d'appalto e, ancora, in considerazione della carenza di motivazione che affliggerebbe i provvedimenti impugnati.

1.3 Dette argomentazioni non sono condivisibili e vanno respinte.

A tal fine è necessario premettere che ai sensi dell'art. 95 comma 4 lett.b) *“può essere utilizzato il criterio del minor prezzo:...per i servizi e le forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato”*.

1.4 Le attività di manutenzione riguarda i 33 veicoli facenti parte del parco automezzi del Comune di Quarrata e sono, a sua volta, differenziate tra prestazioni finalizzate alla riparazione delle parti

meccaniche (lotto 1), della carrozzeria (lotto 2) e delle parti elettriche ed elettroniche (lotto 4).

1.5 E' evidente che la suddivisione in singoli lotti delle varie attività che compongono la manutenzione degli automezzi non può che costituire un elemento a conferma della standardizzazione delle prestazioni che compongono ciascun singolo lotto dell'appalto di cui si tratta, nell'ambito del quale l'Amministrazione ha inteso attribuire un autonomo rilievo a ciascuna prestazione, ritenendo così prevalente la fase della sostituzione dei singoli componenti di ciascun mezzo.

1.6 Un'ulteriore conferma è data dal fatto che nel servizio oggetto del presente appalto l'elemento prevalente è rappresentato dal costo dei pezzi di ricambio, così come è desumibile dal fatto che allo sconto sui pezzi di ricambio è stata attribuita un'incidenza pari ad ottanta punti su cento.

Al contrario allo sconto sul costo orario della manodopera sono assegnati soltanto i venti punti restanti, circostanza quest'ultima che conferma il carattere residuale dell'aspetto riferito alla manodopera.

1.7 E' allora evidente che, contrariamente a quanto sostiene il Consorzio Parts & Service, tutte le caratteristiche del servizio confermano come il capitolato sia stato strutturato nel senso di prescindere da una differenziazione della prestazione finale, attribuendo la prevalenza all'elemento di sostituzione dei ricambi e all'acquisizione di questi ultimi da parte degli stessi dai fornitori.

1.8 Nemmeno risulta pertinente il riferimento alla sentenza di questo Tribunale dell'8 marzo 2018, n. 356, pronuncia che confermerebbe le tesi del Consorzio ricorrente, laddove si è affermato che *“l'attività di manutenzione degli autoveicoli non può che essere condizionata dalla competenza e l'esperienza professionale della manodopera, dalla qualità degli strumenti hardware e software per la ricerca dei guasti e la risoluzione dei problemi, elementi questi ultimi che astrattamente, e in mancanza di un'espressa regolamentazione di gara, sono suscettibili di incidere sulla valutazione della tipologia di intervento da eseguire”*.

1.9 In quel caso l'annullamento degli atti di gara è stato sancito, in primo luogo (si veda in questo senso l'accoglimento del primo motivo del ricorso), in ragione dell'adozione da parte della stazione appaltante di una clausola di territorialità che finiva per circoscrivere e limitare (illegittimamente) la partecipazione delle imprese interessate all'affidamento del servizio di manutenzione degli automezzi.

2. Per quanto concerne l'accoglimento del secondo motivo relativo alla scelta del criterio del prezzo più basso, questo Tribunale ha evidenziato come detta “scelta” fosse sfornita di un sufficiente supporto motivazionale, circostanza quest'ultima al contrario rinvenibile nel caso di specie.

Si era, infatti, avuto cura di evidenziare che *“dall'esame degli atti di gara non è possibile evincere l'esistenza di un grado di dettaglio delle prestazioni”*, così *“non risultando ammissibile ricondurre dette attività, in mancanza di precise giustificazioni, nell'alveo della nozione di “standardizzazione”*.

2.1 In sostanza questo Tribunale si è limitato ad evidenziare che l'utilizzo del criterio del prezzo più basso deve necessariamente essere correlato ad un percorso motivazionale idoneo a consentire di comprendere le ragioni che hanno portato la stazione appaltante a considerare "standardizzato" un determinato servizio, in conformità a quanto previsto, rispettivamente, dalle specifiche prestazioni contenute nel capitolato e dall'art. 95, comma 4 e 5 del D.lgs. n. 50/2016.

2.2 Deve, inoltre, essere evidenziato che, ad oggi, si è formato un orientamento giurisprudenziale oramai maggioritario diretto a sancire che gli interventi di manutenzione periodica degli automezzi e di revisione hanno le caratteristiche di standardizzazione e di ripetitività, orientamento che ha attribuito carattere non dirimente all'utilizzo da parte dei meccanici e degli altri tecnici degli strumenti di diagnostica elettronica e, ciò, in assenza di una differenziazione sul risultato finale desumibile dal capitolato.

2.3 Si è affermato, infatti, che *“non si può ritenere che gli interventi di manutenzione e revisione periodica degli automezzi non abbiano le caratteristiche di standardizzazione e ripetitività, rispetto alle quali gli elementi della manodopera e dell'aspetto tecnologico, indubbiamente presenti nello svolgimento del servizio, si pongono comunque quali voci inferiori, essendo l'elemento prevalente e determinante rappresentato, nell'appalto in questione, dal costo dei pezzi di ricambio, aventi caratteristiche fisse e standard con prezzi conosciuti e fissati da tariffari di mercato”* (TAR Toscana, sez. II, 22 dicembre 2017, n. 1667; TAR Lombardia, Milano, sez. IV, 8 giugno 2018, n. 1446; TAR Roma, Lazio, sez. I bis, 6

marzo 2018, n. 2528; TAR Veneto, sez. III, 13 novembre 2017, n. 1025; TAR Liguria, sez. II, 15 novembre 2018, n. 235 TAR Emilia Romagna, Parma, sez. I, 17 ottobre 2018, n. 255; TAR Lazio, Roma, sez. I bis, 16 luglio 2018, n. 7890).

2.4 Si consideri che, nel caso di specie, il Comune di Quarrata ha congruamente ed esaustivamente motivato, ai sensi dell'art. 95 comma 5, D.lgs. n. 50/2016, la scelta del criterio del prezzo più basso, così come è evincibile dall'determinazione n. 71 del 30.1.2018.

2.5 Da quest'ultima è possibile desumere che il ricorso al criterio sopra citato è stato dettato dalla *“natura delle prestazioni richieste che consistono nello svolgimento di attività finalizzate al buono stato di funzionamento degli automezzi (es. cambio olio, sostituzione dei filtri etc...) e di riparazione degli autoveicoli guasti (rimozione di parti danneggiate e sostituzione con il pezzo di ricambio) ossia trattasi di attività con caratteristiche tecniche standardizzate in cui alla manodopera vera e propria si accompagna sempre la fornitura di beni (es. il pezzo di ricambio, pneumatico). Si tratta pertanto di appalto non complesso con prestazioni già dettagliate nei documenti di gara e pertanto senza la presenza di aspetti qualitativi da, eventualmente, valorizzare in sede di gara con applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, e con aspetti che dovrebbero coprire il 70 % del punteggio”*.

La censura è, pertanto, infondata.

2.6 Altrettanto infondato è il secondo motivo con il quale si sostiene che l'appalto di cui si tratta non rientra neppure nell'altra categoria che potrebbe consentire l'aggiudicazione con il criterio del minor prezzo,

ossia nei servizi caratterizzati da elevata ripetitività previsti dall'art. 95, comma 4, lett. c) D.lgs. n. 50/2016.

2.7 Sul punto è dirimente constatare che è stata la stessa Amministrazione, come peraltro conferma il Consorzio Parts & Service, a qualificare il servizio in base alle sue caratteristiche standardizzate ai sensi dell'art. 95, comma 4, lett. b) e, quindi, non in base all'elevata ripetitività ai sensi della lett. c).

2.8 Si è già avuto modo di evidenziare che l'oggetto del servizio consiste nella riparazione e nell'attività di manutenzione dell'automezzo, attività queste ultime che non possono che comportare lo svolgimento di verifiche e l'eventuale sostituzione della parte danneggiata o logorata con un pezzo di ricambio, reperibile sul mercato a prezzi standard.

La censura è, pertanto, da respingere.

2.9 Con il terzo motivo si sostiene che l'appalto sarebbe in ogni caso riconducibile nell'ambito dei servizi di natura tecnica ed intellettuale, per i quali l'art. 95, comma 3 D.lgs. n. 50/2016 impone in ogni caso ed in via esclusiva l'aggiudicazione con il metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

3. In realtà l'utilizzo di strumenti tecnici non può avere l'effetto di trasformare in attività intellettuale e di alta specializzazione un'attività prevalentemente di natura meccanica.

3.1 Nemmeno detta trasformazione può considerarsi realizzata semplicemente avendo a riferimento la Legge del 5 febbraio 1992, n. 122 che, a sua volta, si limita a prevedere dei requisiti maggiormente

professionalizzanti per chi eserciti l'attività in questione (TAR Veneto, sez. I, 21 giugno 2018, n.673).

Ne consegue come anche la terza censura debba essere respinta.

3.2 L'infondatezza di tutti i motivi del ricorso consente di rigettare anche la domanda di risarcimento del danno, il cui venire in essere non è stato nemmeno dimostrato.

Il ricorso è, pertanto, infondato e va respinto.

L'esistenza di un orientamento non univoco consente di compensare le spese del presente giudizio tra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa le spese del presente giudizio.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Manfredo Atzeni, Presidente

Raffaello Gisondi, Consigliere

Giovanni Ricchiuto, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Giovanni Ricchiuto

IL PRESIDENTE
Manfredo Atzeni

IL SEGRETARIO