

IMMEDIATA ESECUTIVITÀ

T. E. G.

9 MAG. 2005

La presente deliberazione viene affissa il _____ all'Albo Pretorio per rimanervi 15 giorni

PROVINCIA di BENEVENTO

Deliberazione della Giunta Provinciale di Benevento n. 279 del 06 MAG. 2005

Oggetto: TAR Campania- Allaxia s.p.a C/ Provincia di Benevento – Ratifica atti e autorizzazione a stare in giudizio.

L'anno duemilacinque il giorno SEI del mese di MAGGIO presso la Rocca dei Rettori si è riunita la Giunta Provinciale con l'intervento dei Signori:

- 1) On.le Carmine NARDONE - Presidente _____
- 2) rag. Giovanni MASTROCINQUE - Vice Presidente _____
- 3) rag. Alfonso CIERVO - Assessore ASSENTE
- 4) ing. Pompilio FORGIONE - Assessore _____
- 5) Dott. Pasquale GRIMALDI - Assessore _____
- 6) Dott. Giorgio Carlo NISTA - Assessore _____
- 7) Dr. Carlo PETRIELLA - Assessore ASSENTE
- 8) Dr. Rosario SPATAFORA - Assessore ASSENTE
- 9) geom. Carmine VALENTINO - Assessore _____

Con la partecipazione del Segretario Generale Dott. Gianclaudio IANNELLA
L'ASSESSORE PROPONENTE [Signature]

LA GIUNTA

Premesso che con ricorso notificato il 21.2.03 la Allaxia s.p.a agiva in giudizio contro la Provincia di Benevento in impugnativa alla determina n.24/09 del 12/12/02 del Settore Politiche del Lavoro;

Con determina n. 101 /1/2003 si procedeva alla costituzione nel giudizio pendente;

TAR CAMPANIA

Rilevato che in virtù di recente orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione, in interpretazione del disposto di cui all'art.50 T.U.E.L. e con espresso richiamo in motivazione a precedente normativa (art.36 legge 142/90), e pure in presenza delle attribuzioni dirigenziali di cui all'art.107 del medesimo T.U.E.L., si ritiene sussistere la rappresentanza giudiziale dell'Ente in capo al Presidente della Provincia;

Ritenuto per tali motivi procedere al conferimento dell'autorizzazione a stare in giudizio al Presidente della Provincia nel contenzioso di cui in premessa promosso con ricorso notificato il 21.2.03 dinanzi TAR Campania da Allaxia s.p.a. c/ Provincia di Benevento per impugnativa della determina n. 24/09 del 21/12/02 del Settore Politiche del Lavoro e ratificare gli atti di costituzione in giudizio dell'Ente adottati con determina n.101 /1/2003;

Esprime parere favorevole circa la regolarità tecnica della proposta.

li _____

Il Dirigente Settore Avvocatura
(Avv. Vincenzo Catalano)



Esprime parere favorevole circa la regolarità contabile della proposta,

Li _____

Il Dirigente del Settore FINANZE
E CONTROLLO ECONOMICO
(dr. Sergio Muollo)

LA GIUNTA

Su relazione del Presidente
A voti unanimi

DELIBERA

Per i motivi espressi in narrativa e che formano parte integrante e sostanziale del presente dispositivo:

Ratificare gli atti di costituzione in giudizio dell'Ente di cui alla determina n.101/1/2003 ed autorizzare la costituzione nel giudizio promosso dinanzi al Tar Campania con ricorso notificato il 21/12/02 da Allaxia s.p.a. c/ Provincia di Benevento;

Dare alla presente immediata esecutività stante l'urgenza

Verbale letto, confermato e sottoscritto
(Dr. Gianclaudio IANNELLA)

IL PRESIDENTE

(On.le Carmine NARDONE)

N. 375 Registro Pubblicazione

Si certifica che la presente deliberazione è stata affissa all'Albo in data odierna, per rimanervi per 15 giorni consecutivi a norma dell'art. 124 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267.

BENEVENTO 9 MAG. 2005

IL MESSO

IL SEGRETARIO GENERALE
(Dott. Gianclaudio IANNELLA)

La suestesa deliberazione è stata affissa all'Albo Pretorio in data 9 MAG. 2005 e contestualmente comunicata ai Capigruppo ai sensi dell'art. 125 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267.

SI ATTESTA che la presente deliberazione è divenuta esecutiva a norma dell'art. 124 del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267 e avverso la stessa non sono stati sollevati rilevi nei termini di legge.

Il 25 MAG. 2005
IL RESPONSABILE DELL'UFFICIO

IL SEGRETARIO GENERALE
(Dott. Gianclaudio IANNELLA)

Si certifica che la presente deliberazione è divenuta esecutiva ai sensi del T.U. - D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267 il giorno _____.

- Dichiarata immediatamente eseguibile (art. 134, comma 4, D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267)
- Decorsi 10 giorni dalla sua pubblicazione (art. 134, comma 3, D.Lgs.vo 18.08.2000, n. 267)
- E' stata revocata con atto n. _____ del _____.

BENEVENTO, li 25 MAG. 2005

IL SEGRETARIO GENERALE
(Dott. Gianclaudio IANNELLA)

Copia per
 SETTORE AVVOCATURA
 SETTORE _____
 SETTORE _____
 Revisori dei Conti
 X Nucleo di Valutazione 5993
11-505
 Conferente Ch. Prof.

il _____	prot. n. <u>Es. 4527</u>
il _____	prot. n. <u>27.5.05</u>
il _____	prot. n. _____
il _____	prot. n. _____
il _____	prot. n. _____

*orig
M*

Amministrativa

003819

COMIB

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER
LA CAMPANIA - NAPOLI

Ricorso

per

La "Allaxia S.p.A.", con sede in ^{Benevento} ~~(Bari)~~, in persona del suo legale
rappresentante pro tempore Ing. Raffaele Jacovelli, rappresentato e
difeso dall'Avv. Francesco Romano giusta procura speciale a lite del
14/02/2003 per Notar Silvana Saija di Milano e con esso
elettivamente domiciliato presso lo Studio dell'Avv. Andrea
Abbamonte in Napoli alla via Melisurgo n.4;

21 FEB 2003
PROVINCIA DI BENEVENTO

*Legale
Polit. dev.*

contro

L'Amministrazione della Provincia di Benevento, in persona del
suo Presidente pro tempore, con sede in Benevento alla Rocca Dei
Rettori;

PROVINCIA DI BENEVENTO
5890 24 FEB. 2003
Volle

e

La Sudget S.P.A., capofila R.T.I. con sede in Roma, al Viale Liegi
n.33;

per

a)-la declaratoria di illegittimità e conseguente annullamento della
determinazione n.24/09 del 12 dicembre 2002 emessa dal Dirigente
del Settore Politiche del Lavoro della Amministrazione
Provinciale di Benevento, nonché di ogni altro atto presupposto,
connesso e susseguente, inerente l'aggiudicazione definitiva della
gara per l'affidamento della realizzazione di un progetto di
formazione e sviluppo organizzativo delle competenze della
Provincia di Benevento o di altri enti locali finanziato nella misura
3.10 del P.O.R. Campania;

*1150
35-2*

b)-sentire comunque accertare e dichiarare il diritto della società ricorrente ad essere risarcita dei danni subiti e subendi a causa della illegittimità degli atti impugnati nella misura di €. 100.000,00 o comunque in quella diversa che verrà ad essere quantificata nel corso del giudizio o comunque liquidata dal Tribunale amministrativo adito;

Il tutto previa sospensiva dei richiamati provvedimenti impugnati.

Fatto

L'Amministrazione Provinciale di Benevento, ai sensi della delibera di Giunta provinciale n.298 del 28/06/2002, procedeva al bando di gara con procedura "aperta" per l'affidamento della realizzazione di un progetto di sviluppo organizzativo e delle competenze dell'Amministrazione Provinciale e delle Autonomie Locali della Provincia di Benevento per l'importo a base d'asta del servizio di €.377.988,33 oltre I.V.A se dovuta. Le offerte dovevano pervenire a pena di inammissibilità entro e non oltre le ore 14 del 25/09/2002 in plico chiuso, controfirmato e sigillato, confezionato con le modalità stabilite nel disciplinare di gara, contenente tre separate buste, a loro volta singolarmente sigillate contenenti^{en} la documentazione indicata nel disciplinare di gara e recanti ciascuna l'indicazione del contenuto secondo le seguenti dizioni: "A)-"documentazione; B)-offerta tecnica; C)-offerta economica".

Al predetto bando di gara presentava regolare domanda di partecipazione l'allora "Consiel Società di management consulting e formazione S.p.A." (da adesso solo Consiel S.p.A.), successivamente inglobata nell'ambito della attuale ricorrente "Allaxia S.p.A.", di cui oggi costituisce una semplice divisione interna, con allegata ipotesi

busta contrassegnata dalla lettera A) per verificare i requisiti di partecipazione di ogni ditta mediante aggregazione dei seguenti criteri: 1-caratteristiche formali dell'offerta; 2-idoneità di partecipazione ;3-capacità tecnica e professionale; 4-capacità economica e finanziaria; 5-cauzione provvisoria.

Ora a prescindere da tale tipo di esame per aggregazione, non previsto, si rileva come il presente procedimento di gara fosse regolamentato congiuntamente dal bando e dal disciplinare di gara , senza cioè alcuna predominanza giuridica dell'uno sull'altro.

La documentazione presentata dalla allora "Consiel S.p.A." veniva esaminata nell'ordine al 4° posto. In merito alla stessa la commissione rilevava che : relativamente sia alle caratteristiche formali dell'offerta che all'idoneità di partecipazione la ,società ricorrente soddisfaceva tutti i requisiti previsti dal bando mentre relativamente alla capacità tecnica e professionale il concorrente soddisfaceva solo in parte i requisiti in quanto mancavano i "curricula" e l'indicazione dei nominativi e dei rispettivi ruoli "anche se il candidato si è riservato di allegare tale documentazione nel plico B)"offerta tecnica". Su tali basi illegittimamente la Commissione verificando la difformità al punto 14) punto i) del bando di gara procedeva "alla non ammissione del candidato".

Avverso tale provvedimento di esclusione proponeva ricorso la allora "Consiel S.p.A." innanzi codesto Tribunale Amministrativo deducendo la sua illegittimità per : "1)-VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELLA MASSIMA PARTECIPAZIONE IN MATERIA DI GARA INDETTA DALLA P.A.- DIFETTO DI MOTIVAZIONE - INCONGRUITA' MANIFESTA - CONTRADDITTORIETA'-

ECCESSO DI POTERE -MANCANZA DI PRESUPPOSTI -
DISPARITA' DI TRATTAMENTO - MANIFESTA INGIUSTIZIA -
2)-VIOLAZIONE DELL'ART.6 COMMA 1 LETTERA B) DELLA
LEGGE 07/08/1990 N.241 OLTRE CHE DEI PRINCIPI GENERALI
IN MATERIA DI POSSIBILITA' DI CORREGERE LE EVENTUALI
IMPERFEZIONI FORMALI DELLA DOCUMENTAZIONE
PRODOTTA DAI PARTECIPANTI -ECCESSO DI POTERE -". La"
Consiel S.p.A.", altresì, avanzava domanda cautelare di sospensiva
e/o ammissione con riserva della società ricorrente.

Iscritta a ruolo la controversia la stessa veniva rubricata al n.
141/2003 1° sezione TAR Campania e veniva fissata l'udienza
29/01/2003 per la discussione sulla richiesta incidentale di
sospensiva. In tale udienza si costituiva l'Amministrazione
Provinciale di Benevento che tra le altre cose deduceva in fatto
l'avvenuta aggiudicazione con determina del 12/12/2002 , oggetto di
impugnazione del presente giudizio,della gara per cui è controversia
alla Sudget S.P.A., capofila R.T.I. .

Questo è il momento storico preciso in cui l'attuale ricorrente ha
avuto effettiva e piena conoscenza dell'avvenuta conclusione della
procedura di gara e dell'aggiudicazione della stessa.

Sul punto infatti si osserva e si pone all'attenzione dell'Ecc.mo
Tribunale Amministrativo che alla data di proposizione da parte
della "Consiel S.p.A." del ricorso avverso il provvedimento della
propria esclusione dalla gara medesima , alla stessa non era
assolutamente noto che la gara si era già conclusa con la sua
aggiudicazione alla Sudget S.P.A., capofila R.T.I. .

Tale decisiva circostanza è dimostrata inequivocabilmente proprio

con cui si è concluso il procedimento amministrativo nell'ambito del quale va ad inserirsi il provvedimento di esclusione della "Consiel S.p.A.".

Tale provvedimento di esclusione è illegittimo e va annullato, e conseguentemente deve ritenersi illegittimo e va annullato il provvedimento di aggiudicazione per i seguenti motivi, già sviluppati nel precedente ricorso di cui si è fatto cenno in premessa, che qui vengono riconfermati e viepiù esplicitati :

Diritto

1)-VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELLA MASSIMA PARTECIPAZIONE IN MATERIA DI GARA INDETTA DALLA P.A.- DIFETTO DI MOTIVAZIONE - INCONGRUITA' MANIFESTA - CONTRADDITTORIETA'- ECCESSO DI POTERE - MANCANZA DI PRESUPPOSTI - DISPARITA' DI TRATTAMENTO - MANIFESTA INGIUSTIZIA -

Il bando di gara "de quo" ha previsto la procedura "aperta", in conformità anche alla normativa comunitaria e nazionale vigente in materia di appalti di pubblici servizi (Direttive CEE 92/50 e 97/52, D.Lgs 157/95) per l'affidamento del servizio di cui in parola ,con il chiaro e giusto intento da parte dell'Amministrazione Provinciale di Benevento di ampliare al massimo il numero dei partecipanti, essendo l'interesse pubblico coincidente con la massima partecipazione dei concorrenti, per acquisire al prezzo più conveniente, il progetto qualitativamente e tecnicamente migliore da parte delle ditte concorrenti.

Il principio fondamentale da tutelare, era ed è quello di consentire la più ampia partecipazione di concorrenti, superando, evidentemente,

valutare l'elenco dei gruppi ed i loro requisiti e "curricula", ma riserva tale valutazione solo alla successiva fase della gara, coincidente all'apertura della busta B), non si può assolutamente giustificare, né sul piano logico-giuridico né su quello sostanziale, si rimarca, l'esclusione della "Consiel S.p.A." sulla base di un mero elemento formale (elenco dei gruppi e requisiti e "curricula" di ognuno dei soggetti indicati) che, comunque, sarebbe stato oggetto di una valutazione successiva.

L'eccesso di potere e le altre fattispecie di illegittimità si sostanziano proprio nella pretestuosità di tale esclusione basata su motivazioni illogiche, incongrue e contraddittorie.

Non a caso il disciplinare di gara a cui il bando espressamente rimandava, per quanto concerne le modalità di svolgimento della stessa, al punto "*termini e modalità di presentazione dell'offerta prevede* : " *un prospetto di sintesi che, distintamente per ciascuna delle tipologie di intervento previste, indichi le professionalità che saranno impiegate (secondo le figure previste nel punto 14 del bando) ed il relativo impegno.*". Quindi risulta evidente ancora di più l'arbitrarietà di una simile esclusione, frutto di un esasperato ed eccessivo formalismo cioè, la mancanza di un elenco che, poteva essere allegato nell'altra busta contrassegnata dalla lettera B) contenente l'offerta tecnica, come espressamente previsto dal disciplinare di gara (capitolato speciale).

Sul punto soccorre anche una recente Sentenza del TAR Campania-Sezione I di Salerno, in data 29/10/'02 (Pres.est.Portoghese), con cui viene ribadito che <<...*nelle procedure concorsuali, pur dovendosi pretendere una accurata diligenza da parte dei concorrenti, bisogna evitare*

principio di carattere generale inderogabile, valido per ogni procedimento amministrativo e quindi anche per questo. Di conseguenza la Commissione di gara aveva il preciso dovere di consentire alla società "Consiel S.p.A." che peraltro aveva compiutamente controdedotto in merito stante la sua possibilità di poter superare, laddove mai si fosse concretizzata l'irregolarità, ma meramente formale, attraverso una ammissione con riserva.

Possibilità, invece, che la commissione avrebbe ampiamente consentito (per quanto allo stato è stato possibile appurare, in base alla parziale documentazione rilasciata dalla Provincia di Benevento) solo alla A.T.I. Sudgest S.C.p.A. (capofila) - Sannio Europa S.C.p.A., risultata, poi, aggiudicataria dell'appalto per l'importo netto contrattuale definitivo di € 378.607,43 sull'importo a base d'asta di € 387.988,33. Peraltro dall'esame della documentazione depositata dalla controparte nel corso dell'udienza del 29/01/2003, relativa al precedente giudizio, si ripete, si è avuto modo di constatare che al precitato R.T.I. è stato consentito di:

I) integrare una prima documentazione (cfr. nota dell'11/11/2002, richiamata nel verbale n.10 del 5/12/02), a conferma che la possibilità di integrazione della documentazione era un principio esplicitamente previsto nelle norme di gara; II) la presentazione successiva del progetto esecutivo di svolgimento delle attività comprensivo del programma operativo-temporale, benchè il bando non prevedesse tale possibilità, il cui adempimento, evidentemente, non poteva non essere contemplato nell'offerta tecnica, come disposto ai punti nn.2 e 3 del disciplinare di gara; III) la presentazione del progetto esecutivo di svolgimento delle attività

gara, i cui lavori, come detto, sono terminati il 5/12/03 mentre il relativo affidamento delle attività di fatto era già avvenuto il 20/12/02.

Orbene alla luce delle predette circostanze appare davvero risibile dal punto di vista giuridico l'avvenuta esclusione dalla gara da parte della Società ricorrente.

In ordine alla richiesta cautelare si osserva che il danno subito dalla società ricorrente è evidente oltre che essere diretto, attuale ed irreparabile.

Inoltre l'accoglimento della avanzata richiesta incidentale di sospensiva non danneggia l'interesse pubblico generale, dal momento che per la utilizzazione delle risorse previste nel P.O.R. Campania 2000-2006, devono essere fatte salve le norme vigenti in materia di affidamento a terzi di attività, di forniture e servizi, nel rigoroso ed inderogabile rispetto della normativa comunitaria, nazionale vigente cfr. Decreto Dirigenziale n.013165 del Dirigente dell'A.G.C.-AA.GG. e Personale Settore Studio, Organizzazione e Metodo, Formazione del Personale.

P.Q.M.

si conclude per l'accoglimento del ricorso con ogni conseguenza di legge. Con vittoria di spese, diritti e competenze del giudizio.

Benevento, lì 20/12/2002.

Avv.  Francesco Romano

Relata di Notifica: L'anno 2002 il giorno _____ ad istanza come in atti io sottoscritto Aiutante Ufficiale Giudiziario presso l'Ufficio