

Publicato il 14/05/2019

T.A.R. Sardegna, Sez. 1, 14 May 2019, n. 00413

N. 00413/2019 REG.PROV.COLL.

N. 00695/2018 REG.RIC.



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 per la Sardegna

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 695 del 2018, proposto da Comunità il Seme Onlus S.C. a r.l., Marocchi S.r.l., Agriturismo Columbargia, Comunità Su Lare S.r.l., rappresentati e difesi dagli avvocati Chiara Dogliani e Emanuela Preiti, con domicilio digitale come da P.E.C. da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Chiara Dogliani in Milano, viale dei Mille n. 32;

contro

Ufficio Territoriale del Governo Oristano e Ministero dell'Interno, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Cagliari, ivi domiciliataria *ex lege* in via Dante n. 23/25;

nei confronti

Sooc. Coop. Adalia a r.l., non costituita in giudizio;

per l'annullamento:

- del decreto prot. n. 15815/2018/S.AA.GG.A.C. del 28 luglio 2018 emesso dalla Prefettura - Ufficio Territoriale di Oristano, con il quale le ricorrenti sono state escluse dalla procedura aperta per la conclusione di un accordo quadro relativo alla gestione del servizio di accoglienza straordinaria e temporanea dei migranti richiedenti asilo nell'ambito del territorio della Provincia di Oristano; nonché, del provvedimento prot. 13730/2018 S.AA.GG.A.C. datato 02 luglio 2018.

Visti il ricorso e i relativi allegati.

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Ufficio Territoriale del Governo di Oristano e del Ministero dell'Interno.

Visti tutti gli atti della causa.

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 aprile 2019 il dott. Antonio Plaisant e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale.

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La Prefettura di Oristano, con avviso di gara pubblica 22 agosto 2018, n. 16523, aveva indetto una procedura aperta finalizzata alla conclusione di un accordo quadro per l'individuazione di strutture idonee (con capienza non superiore a n. 150 posti) alla gestione del servizio di accoglienza straordinaria e temporanea dei migranti richiedenti asilo (cc.dd. "CAS"), ai sensi dell'art. 11 del d.lgs. 18 agosto 2015, n. 142.

Le odierne ricorrenti avevano partecipato, tra gli altri, a tale procedura selettiva, in costituendo raggruppamento temporaneo di imprese, dichiarando di possedere i richiesti requisiti di ammissione e indicando quale domicilio telematico, come richiesto dall'art. 20 del bando di gara, l'indirizzo di posta elettronica certificata della Comunità Il Seme Onlus, individuata quale mandataria del R.T.I.

Con successivo provvedimento 2 luglio 2018, prot.13730/2018/S.AA.GG.A.C., notificato in data 7 luglio 2018 al rappresentante legale della mandante Comunità Su Lare a mezzo della Polizia Giudiziaria, era stato comunicato l'esito del precedente sopralluogo svoltosi il 10 maggio 2018, dal quale era emersa l'inidoneità della struttura gestita dalla stessa Comunità Su Lare per rilevate carenze igienico-sanitarie, mancanza della S.C.I.A. richiesta per l'attività e difetto delle certificazioni relative all'impianto idrico, gas, riscaldamento e alla sicurezza delle apparecchiature in uso; era stata, quindi, concesso al R.T.I. il termine di venti giorni dalla notifica della nota suddetta per indicare una struttura alternativa.

Con successivo decreto del 28 luglio 2018, prot. 15815/2018/S.AA.GG.A.C., notificato a mezzo P.E.C., la Prefettura ha escluso il R.T.I., non avendo quest'ultimo provveduto a indicare una struttura alternativa.

Tale provvedimento di esclusione è impugnato dalle odierne ricorrenti, con gravame notificato in data 24 agosto 2018 sia alla Prefettura di Oristano che al Ministero dell'Interno, nonché alla Soc. Coop. Adalia a r.l. in qualità di controinteressata.

Le Amministrazione resistenti si sono costituite in giudizio in data 24 settembre 2018, chiedendo la reiezione del ricorso.

Con ordinanza 5 ottobre 2018, n. 298, questa Sezione ha respinto l'istanza cautelare proposta in ricorso.

È seguito lo scambio di memorie con cui le parti hanno ulteriormente argomentato le proprie tesi.

Alla pubblica udienza del 17 aprile 2019 la causa è stata trattenuta in decisione

DIRITTO

1. Con il primo motivo le ricorrenti hanno dedotto la nullità della notifica del provvedimento 7 luglio 2018, prot. 13730/2018/S.AA.GG.A.C. (con cui il R.T.I.

era stato invitato all'indicazione di una struttura alternativa: vedi narrativa) perché eseguita a mezzo della Polizia Giudiziaria e non tramite P.E.C. come prevedeva l'art. 20 del bando di gara, secondo cui, testualmente, *“tutte le comunicazioni della stazione appaltante inerenti la presente procedura avverranno esclusivamente a mezzo Posta Elettronica Certificata all'indirizzo di P.E.C.”*; secondo la parte ricorrente tale vizio di notifica non le avrebbe permesso di venire a conoscenza del giudizio di inidoneità della struttura e, conseguentemente, della necessità di indicare una struttura alternativa.

1.1. Il motivo è infondato.

1.2. Occorre premettere che il legale rappresentante della Comunità Su Lare (la cui struttura è stata dichiarata inidonea) è il Sig. Antonello Comina, il quale è altresì Presidente del Consiglio di Amministrazione della Comunità il Seme - ONLUS, mandataria del costituendo R.T.I. che ha partecipato alla gara.

Orbene il Sig. Comina era presente al sopralluogo effettuato dall'Amministrazione il 10 maggio 2018 (come emerge dal verbale di ispezione, a pag. 1), così come lo era il sig. Salvatorangelo Delrio, legale rappresentante dell'Agriturismo Culumbargia, altra impresa componente il suddetto R.T.I.

Non è, quindi, verosimile l'assunto di parte ricorrente secondo cui la Comunità Su Lare (destinataria diretta dell'invito a sostituire la struttura) e la Comunità Il Seme Onlus (mandataria del costituendo R.T.I. concorrente) non fossero a conoscenza dell'esito del sopralluogo, essendo stato presente allo stesso il loro (comune) rappresentante legale, che aveva ricevuto a mani la notifica della nota con cui l'Amministrazione chiedeva la sostituzione della struttura, come si evince dalla firma apposta nella relata.

1.2. In ogni caso, dal punto di vista puramente sostanziale, la descritta notifica non può essere considerata nulla per il solo fatto di essere stata eseguita con mezzo diverso (mediante consegna a mani da parte della P.G.) da quello indicato nel bando (cioè mediante P.E.C.).

Come noto, infatti, quello “a mani” è il sistema di notifica più immediato e sicuro, il cui utilizzo fruttuoso non può che garantire il raggiungimento dello scopo proprio del procedimento di notifica e, pertanto, la sostanziale regolarità della stessa.

1.3. Per quanto sopra esposto, dunque, deve concludersi che la Comunità Su Lare era stata regolarmente avvertita della necessità di indicare una struttura alternativa a quella giudicata inidonea, per cui l'omissione di tale adempimento giustifica pienamente l'esclusione dalla gara del R.T.I. di cui la stessa faceva parte.

2. Con il secondo motivo parte ricorrente lamenta il fatto che la struttura proposta dalla Comunità Su Lare avrebbe dovuto essere, invece che sottoposta a sopralluogo, esclusa *ab origine*, in quanto il Comune di Bonarcado, ove la stessa insiste, con determinazione 2 marzo 2018, n. 76, aveva avviato un progetto di accoglienza “SPRAR” (“Sistema di protezione per richiedenti asilo e rifugiati”) di cui alla legge 30 luglio 2002, n. 189 e l'art. 5 del bando di gara prevedeva espressamente che nei comuni in cui fosse stato attivato questo tipo di progetto sarebbe stata *“esclusa, in linea tendenziale, la possibilità di attivazione di nuove strutture di accoglienza temporanee”*, ai sensi dell'art. 11 del citato d.lgs. n. 142/2015. Su tale presupposto, dunque, parte ricorrente deduce la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 5 del bando, ritenendo che la struttura proposta dalla Comunità Su Lare dovesse essere considerata immediatamente incompatibile con la *lex specialis* di

gara e che, però, l'esclusione della sola Comunità Su Lare non avrebbe dovuto comportare quella del R.T.I. nel suo complesso.

2.1. Tali argomentazioni non possono essere condivise.

2.2. Prima di tutto perché il Comune di Bonarcado, in realtà, non aveva formalmente attivato alcun progetto SPRAR, essendosi limitato a pubblicare un "avviso esplorativo", che, come espressamente precisato a pag. 4 della relativa determinazione n. 76/2018, *"non costituisce né offerta contrattuale, né una sollecitazione a presentare offerte, ma è da intendersi come mero procedimento finalizzato alla raccolta di manifestazioni di interesse che non comportano né diritti di prelazione o preferenza né impegni di vincoli sia per i soggetti che presentano manifestazione di interesse che per il Comune"*.

2.3. In secondo luogo perché l'art. 5 del bando di gara escludeva soltanto *"in linea tendenziale"* la possibilità di attivare un progetto "CAS" ove fosse stato già presente nello stesso Comune un progetto "SPRAR", lasciando all'Amministrazione un chiaro margine di valutazione discrezionale circa la possibilità di coesistenza dei due progetti, sul corretto esercizio del quale parte ricorrente non ha sollevato alcuna contestazione.

3. Per quanto sopra esposto il ricorso è infondato e deve essere respinto, con spese a carico della parte soccombente, come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Prima), definitivamente pronunciando, respinge il ricorso in epigrafe proposto.

Condanna le parti ricorrenti alla rifusione delle spese di lite in favore del Ministero dell'Interno, liquidate nella somma onnicomprensiva di euro 1.200,00 (milleduecento/00).

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 17 aprile 2019 con l'intervento dei magistrati:

Dante D'Alessio, Presidente

Tito Aru, Consigliere

Antonio Plaisant, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Antonio Plaisant

IL PRESIDENTE
Dante D'Alessio

IL SEGRETARIO