

N. 03738/2013REG.PROV.COLL.  
N. 01450/2013 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 Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1450 del 2013, proposto da Avionord s.r.l. Societa' del Gruppo Ngc Medical, rappresentata e difesa dagli avv. Luca Griselli ed Andrea Manzi, con domicilio eletto presso il secondo in Roma, via Federico Confalonieri, 5;

***contro***

Azienda Ospedaliero Universitaria Consorziale Policlinico di Bari, rappresentata e difesa dall'avv. Alessandro Delle Donne, con domicilio eletto presso l'avv. Giancarlo Violante in, via Nicola Ricciotti, n.9;

***per la riforma***

della sentenza breve del T.A.R. PUGLIA - BARI: SEZIONE II n. 00146/2013, resa tra le parti, concernente affidamento servizio trasporto aereo organi, equipe medica e pazienti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Azienda Ospedaliero Universitaria  
Conсорziale Policlinico di Bari;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 giugno 2013 il consigliere  
Bruno Rosario Polito e uditi per le parti gli avvocati Manzi e Delle Donne;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. L'odierna appellante Avionord a r.l. era esclusa dalla gara indetta per il trasporto triennale aereo di organi ed *equipe* medica per attività di espianto e trapianto, nonché di pazienti – indetta dall' Azienda Ospedaliera Universitaria Consorziale Policlinico di Bari – non essendo in possesso del requisito di partecipazione consistente nel “*certificato di operatore aereonautico, con autorizzazione A3 per trasporto pazienti, rilasciato dall' E.N.A.C. o da altro ente equivalente o di altro stato membro dell' UE*”.

Con sentenza n. 146 del 2013 il T.A.R. per la Puglia, sede di Bari, respingeva il ricorso proposto avverso l'atto di esclusione.

Contro detta sentenza la soc. Avionord proponeva atto di appello e confutava la conclusioni del T.A.R., reiterando, anche in sede di note conclusive e di replica, i motivi di legittimità formulati avverso il bando di gara dichiarati assorbiti dal giudice territoriale.

Resiste l'Azienda Ospedaliera Universitaria, che ha contraddetto i motivi di impugnativa e chiesto la conferma della sentenza appellata.

2. Questa Sezione, sul rilievo che la soc. Avionord era stata esclusa dalla gara non essendo il possesso del requisito di partecipazione consistente nel “*certificato di operatore aereonautico, con autorizzazione A3 per trasporto pazienti,*

*rilasciato dall' E.N.A.C. o da altro ente equivalente o di altro stato membro dell' UE*", con ordinanza n. 2818 del 2013 disponeva una verifica – da eseguirsi dall' Ente Nazionale per l' Aviazione Civile - in merito agli effetti abilitanti dell'autorizzazione A1, posseduta dalla ricorrente, in raffronto all'autorizzazione A3, agli effetti dell'ammissione alla gara indetta dall' Azienda Ospedaliero Universitaria, con specifico riguardo alla possibilità di trasporto di pazienti barellati.

Nelle more dell'espletamento della verifica l' Azienda Ospedaliera - acquisito il parere dell' E.N.A.C. - modificava i requisiti minimi di partecipazione alla gara e rettificava l'art. 5 del disciplinare includendo il certificato di operatore aereonautico A1 fra i titoli utili all'ammissione.

La stazione appaltante assicurava la pubblicità a livello europeo e nazionale della modifica introdotta, curando l'integrale pubblicazione del nuovo disciplinare di gara, e riapriva in conseguenza i termini per la presentazione delle domande di partecipazione.

2.1. In relazione a quanto precede – stante il carattere soddisfacente delle ragioni dell'appellante delle modifiche introdotte dall' amministrazione – il collegio dà atto della cessazione della materia del contendere quanto alle doglianze indirizzate avverso il diniego di partecipazione alla gara, originariamente impugnato, nonché l'art. 5 del bando, nella parte relativa all' esclusivo possesso del certificato di operatore aereonautico A3 ai fini di ammissione

2.2. La società Avionord insiste nei motivi, assorbiti dal T.A.R., a suo dire preclusivi della possibilità di modulare l'offerta e, come tali, vizianti il bando di gara.

Essi riguardano:

- a) la mancata separata indicazione nel bando di gara dei costi di sicurezza;
- b) l'assenza di specificazione ed inclusione nella base d'asta della voce relativa ai costi del trasporto a ospedale/aeroporto/ospedale;
- c) il criterio di aggiudicazione correlato al prezzo più basso non, ritenuto non coerente ed adeguato alle caratteristiche ed all' oggetto del contratto;
- d) l'omessa indicazione, ai fini dell'ammissione, dei requisiti minimi di capacità economico/finanziaria e, segnatamente, del fatturato nel triennio antecedente all'indizione della gara.

I motivi sono infondati e vanno, in conseguenza respinti.

Ed invero:

- quanto alla separata indicazione di costi di sicurezza, la prestazione richiesta (trasporto aereo) è resa secondo canoni standardizzati (la cui osservanza è ribadita dall' art. 7 del capitolato speciale di gara), indirizzati ad assicurare la sicurezza del volo, al cui rispetto il vettore aereo è tenuto secondo la disciplina di settore, con la conseguenza che detti costi rivestono carattere intrinseco non scindibile rispetto al corrispettivo della prestazione e trovano in esso remunerazione;
- relativamente alla mancata predisposizione del D.U.V.R.I. è agevole rilevare il servizio oggetto di appalto, quale esemplificato all'art. 1 del capitolato speciale, si caratterizza per essere svolto in ambito esterno all' Azienda Ospedaliera (prelievo e consegna di organi per l'espianto ed il trapianto; trasferimento di pazienti con equipe medica); viene quindi meno il presupposto di un rischio da interferenza in relazione all'assetto organizzativo della struttura ospedaliera;
- la clausola del disciplinare di gara che raccorda al prezzo più basso il criterio di aggiudicazione e la mancata indicazione di requisiti minimi di

capacità economico/finanziaria ai fini dell'ammissione non hanno valenza escludente dalla gara, né incidono sulla possibilità di presentare un'offerta consapevole e credibile. Detti profili di legittimità dedotti avverso al bando di gara si configurano, secondo concorde giurisprudenza, inammissibili e sono suscettibili di apprezzamento, quanto all'interesse alla decisione, solo all'esito della procedura concorsuale.

Entrambi i motivi sono, peraltro, infondati in quanto:

- in ordine al criterio di aggiudicazione si versa a fronte di un servizio fortemente standardizzato nei contenuti e nelle regole di prestazione, che lascia stretto spazio di modulazione dell'offerta da parte dell'impresa interessata, con la conseguenza che il valore economico della stessa assume a parametro idoneo ai fini della selezione dell'affidatario (cfr. sul principio la deliberazione dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici n. 65 del 2009;

- l'art. 41 del codice degli appalti approvato con d.lgs. n. 163 del 2006 collega la verifica della capacità economica e finanziaria dei fornitori e dei prestatori di servizi alla produzione di uno o più documenti che sono individuati in *“idonee dichiarazioni bancarie”*; nei *“bilanci o estratti dei bilanci dell'impresa”*; in una *“dichiarazione concernente il fatturato globale d'impresa o l'importo relativo ai servizi del settore oggetto di gara, realizzati negli ultimi tre esercizi”*.

Nel caso di specie l'art. 5 del disciplinare di gara impone la produzione di *“due referenze bancarie”*, risultando così osservata la regola, cui fa richiamo l'appellante, sull'esigenza di verifica preliminare della capacità economica e finanziaria del concorrente.

Quanto, infine, al motivo con il quale si lamenta la mancata indicazione del concorso nella base d'asta del costo del trasporto a terra degli organi e dell'

*équipe* sanitaria, nel tragitto ospedale/aeroporto/ospedale, si tratta di servizio che – nel coacervo delle prestazioni esemplificate all'art. 4 del capitolato speciale – si qualifica come accessorio e secondario rispetto a quello principale del trasporto aereo, il cui importo a base d'asta è stato quantificato sulla proiezione di un numero presuntivo di trapianti di organi, da eseguirsi nel triennio di durata dell'appalto. Diversamente - con scelta di merito tecnico che non si configura irragionevole, né discriminatoria quanto alla possibilità di formulare l'offerta - l'amministrazione ha ritenuto di collegare il rimborso degli oneri aggiuntivi all'effettiva esecuzione del servizio di trasporto a terra, in connessione con gli interventi di espianto e trapianto di organi di volta in volta eseguiti dalle *équipes* sanitarie.

Vanno, quindi respinti i residui motivi di gravame.

In relazione ai peculiari profili della controversia spese ed onorari del giudizio possono essere compensati fra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), in definitiva pronuncia, in parte dichiara la cessazione della materia del contendere ed in parte respinge il ricorso.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 giugno 2013 con l'intervento dei magistrati:

Pier Giorgio Lignani, Presidente

Bruno Rosario Polito, Consigliere, Estensore

Angelica Dell'Utri, Consigliere

Hadrian Simonetti, Consigliere

Silvestro Maria Russo, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/07/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)