

Pubblicato il 24/06/2019

N. 01455/2019 REG.PROV.COLL.
N. 02031/2018 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 Lombardia

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2031 del 2018, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Dussmann Service S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Filippo Martinez e Davide Moscuza, con domicilio eletto presso il loro studio, in Milano, corso di Porta Vittoria n. 28;

contro

Provincia di Monza e della Brianza, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Elisabetta Baviera, con domicilio digitale presso l'indirizzo di posta elettronica certificata elisabetta.baviera@monza.pecavvocati.it;

Comune di Lentate Sul Seveso, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv.ti Maria Cristina Colombo e Mattia Casati, con domicilio eletto presso il loro studio, in Milano, via Durini n. 24;

Centrale Unica di Committenza della Provincia di Monza e della Brianza,

non costituita in giudizio;

nei confronti

Sodexo Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Mariangela Di Giandomenico, con domicilio eletto presso il suo studio in Milano, via Privata Maria Teresa n. 4;

Quanto al ricorso principale:

per l'annullamento, previa sospensione cautelare dell'efficacia

- del provvedimento di aggiudicazione definitiva adottato in favore di Sodexo Italia S.p.A. con determina n. 344 del 20.06.2018, di cui è stata data comunicazione alla ricorrente principale a mezzo pec in data 26.06.2018 mediante trasmissione dell'avviso di aggiudicazione, in esito alla procedura aperta indetta, per conto del Comune di Lentate sul Seveso, dalla Centrale Unica di Committenza della Provincia di Monza e della Brianza "per l'affidamento del servizio di ristorazione scolastica a basso impatto ambientale. CIG 7212243334";

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o conseguente, compreso il provvedimento di nomina della commissione giudicatrice e i verbali di gara; nonché, per la declaratoria

di inefficacia del contratto, nel caso in cui dovesse essere stipulato nelle more del giudizio,

e per la condanna

dell'Amministrazione resistente al risarcimento del danno da pronunciarsi nella forma della reintegrazione in forma specifica.

Quanto al primo ricorso per motivi aggiunti al ricorso principale, depositato da Dussmann Service S.r.l. in data 14 settembre 2018:

per l'annullamento, previa sospensione cautelare

del provvedimento di aggiudicazione definitiva adottato in favore di Sodexo Italia S.p.A. con determina n. 344 del 20.06.2018, in esito alla procedura aperta indetta dalla Centrale Unica di Committenza della Provincia di

Monza e della Brianza, per conto del Comune di Lentate sul Seveso, “per l'affidamento del servizio di ristorazione scolastica a basso impatto ambientale. CIG 7212243334”,

nonché, per la declaratoria

di inefficacia del contratto, nel caso in cui dovesse essere stipulato nelle more del giudizio,

e per la condanna

dell'Amministrazione resistente al risarcimento del danno da pronunciarsi nella forma della reintegrazione in forma specifica, con affidamento dell'appalto alla ricorrente per l'intera durata del contratto originariamente prevista, e/o in subordine (in relazione al motivo subordinato sub IV) mediante svolgimento della verifica di anomalia dell'offerta avversaria.

Quanto al ricorso incidentale depositato da Sodexo Italia S.p.A. in data 25 settembre 2018:

per l'annullamento:

1) di tutti i verbali e atti della gara indetta dalla Centrale Unica di Committenza della Provincia di Monza e della Brianza per la gestione del servizio di ristorazione scolastica a basso impatto ambientale in favore del Comune di Lentate sul Seveso (MB), periodo 1° 01.2018 (o da diversa data di consegna del servizio) – 30/06/2020, con facoltà di ripetizione per ulteriori due anni scolastici - CIG n. 7212243334 - nella parte in cui non hanno disposto l'esclusione dalla gara stessa dell'offerta presentata dalla controinteressata incidentale, l'hanno sottoposta a valutazione, attribuendo il punteggio di 64,30 punti riparametrati su 70 all'offerta tecnica e 24,5 punti su 30 all'offerta economica, e in particolare:

i) del verbale prot. n. 17720 del 2 maggio 2018 (2^ seduta pubblica), nella parte in cui la Commissione di gara ha comunicato il suddetto punteggio attribuito all'offerta della controinteressata incidentale, e ha collocato la stessa al secondo posto in graduatoria;

ii) nonché, per quanto di interesse e limitatamente alla posizione della controinteressata incidentale:

a) dei verbali prot. n. 5891 del 14.02.2018 (1[^] seduta pubblica), prot. n. 7101 del 20.02.2018 (1[^] seduta riservata), prot. n. 7656 del 22.02.2018 (2[^] seduta riservata), prot. n. 10449 del 13.03.2018 (3[^] seduta riservata), prot. n. 10914 del 15.03.2018 (4[^] seduta riservata) e prot. n. 16840 del 23.04.2018 (5[^] seduta riservata);

b) degli atti di approvazione di tutte le operazioni gara;

2) in via subordinata, in parte qua del Bando, del Disciplinare e del Capitolato Speciale d'Appalto ("Progetto del servizio di ristorazione scolastica a basso impatto ambientale 01.01.2018-30.06.2020 – Relazione tecnico illustrativa") nelle parti in cui viene indicato il totale pasti annui presunti in numero di 111.915 per il servizio di ristorazione scolastica (cui si aggiungono i pasti annui presunti per gli anziani in numero di 4.080 e i pasti annui in numero di 1.000) ed un importo complessivo presunto dell'appalto pari a € 3.340.469,00 e biennale pari a € 1.286.945, ove interpretate nel senso voluto dalla ricorrente principale nel II motivo di ricorso (primo motivo aggiunto), ossia che il numero di pasti presunti ivi indicati siano da prendere a riferimento per la formulazione della offerta in gara e per valutare la congruità dell'offerta medesima.

Quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti al ricorso principale, depositato da Dussmann Service S.r.l. in data 22 febbraio 2019:

per l'annullamento

- della determina n. 6 del 18.01.2019 adottata dal Comune di Lentate sul Seveso, trasmessa a mezzo pec nella medesima data, con cui il responsabile del settore servizi al cittadino e welfare ha disposto, ai sensi degli artt. 21 octies e nonies della L. n. 241/1990, l'annullamento in autotutela dell'aggiudicazione definitiva, di ogni atto presupposto compresi i verbali di gara e dell'intera procedura di gara;

- della determina dirigenziale n. 75 del 22.01.2019, con la quale, a seguito della determinazione n. 6 del 18.01.2019 adottata dal Comune di Lentate, la Centrale Unica di Committenza della Provincia di Monza e della Brianza ha annullato in autotutela ai sensi degli artt. 21 octies e nonies della L. n. 241/1990 le determine dirigenziali R.G. n. 2198 del 23.11.2017 e R.G. n. 662 dell' 8.05.2018, con le quali la CUC aveva rispettivamente preso atto dell'indizione della gara, approvato la lex specialis e aveva adottato la proposta di aggiudicazione approvando i verbali di gara;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o conseguente, ivi compresa la comunicazione prot. n. 27893 dell'11.12.2018 con cui il Comune di Lentate sul Seveso ha dato avvio al procedimento di annullamento in autotutela;

nonché

per la condanna delle resistenti al risarcimento del danno da pronunciarsi nella forma della reintegrazione in forma specifica, mediante affidamento dell'appalto alla ricorrente per l'intera durata del contratto originariamente prevista.

Visti il ricorso, i ricorsi per motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia di Monza e della Brianza, del Comune di Lentate sul Seveso e di Sodexo Italia S.p.A.;

Visto il ricorso incidentale;

Visti tutti gli atti e i documenti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 maggio 2019 la dott.ssa Alessandra Tagliasacchi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.1. La Centrale Unica di Committenza – CUC della Provincia di Monza e della Brianza ha bandito, nell'interesse del Comune di Lentate sul Seveso, la

procedura aperta per l'aggiudicazione, all'offerta economicamente più vantaggiosa, dell'appalto biennale del servizio di ristorazione scolastica a basso impatto ambientale.

La base d'asta era rappresentata dal prezzo unitario del pasto, fissato in €uro 5,50, (oltre € 0,018 per oneri della sicurezza non soggetti a ribasso), al netto di IVA, per un numero complessivo presunto di 116.995 pasti all'anno, che corrisponde a un valore complessivo dell'appalto di €uro 1.286.945,00 sempre al netto di IVA e di oneri di sicurezza interferenziali.

1.2. Alla gara hanno partecipato – tra gli altri - la società Sodexo Italia S.p.A. (classificatasi prima) e la società Dussmann Service S.r.l. (classificatasi seconda).

2.1. Con il ricorso introduttivo del presente giudizio la società Dussmann Service S.r.l. ha contestato gli esiti della gara, chiedendo l'annullamento, previa sospensione cautelare dell'efficacia della aggiudicazione a favore della società Sodexo Italia S.p.A., oltre alla declaratoria di inefficacia del contratto (ove nelle more stipulato) e al subentro nello stesso.

Nello specifico, la ricorrente ha stigmatizzato la condotta dilatoria assunta dalla CUC in relazione alla propria istanza di accesso agli atti di gara, che non le avrebbe consentito di esercitare appieno il diritto di tutelare in sede giudiziaria la propria posizione giuridica soggettiva.

2.2. Ottenuta l'ostensione degli atti richiesti, la ricorrente principale, con ricorso per motivi aggiunti, ha dedotto ulteriori profili di illegittimità avverso gli atti già impugnati, confermando le conclusioni già rassegnate nel ricorso principale.

In sintesi, la società Dussmann Service S.r.l. ha prospettato i seguenti profili di illegittimità dell'aggiudicazione a favore di Sodexo Italia S.p.A.:

- l'anomalia dell'offerta della società controinteressata, la quale avrebbe sottostimato i costi della manodopera ed in particolare la loro incidenza sul costo del singolo pasto, con la conseguenza che l'offerta medesima

risulterebbe in perdita;

- l'insufficienza dell'offerta tecnica della società controinteressata, la quale avrebbe considerato un numero di settimane di erogazione del servizio inferiore a quello effettivo;

- la mancata considerazione da parte della società controinteressata del maggior costo rappresentato dal personale direttivo.

3.1. Si è costituita in giudizio la società Sodexo Italia S.p.A., eccependo preliminarmente l'inammissibilità e/o l'improcedibilità tanto del ricorso principale, quanto del ricorso per motivi aggiunti, e contestandone nel merito la fondatezza.

3.2. Con ricorso incidentale l'aggiudicataria ha poi impugnato la mancata esclusione dalla gara della società Dussmann Service S.r.l. per plurime ragioni, e, in subordine, la legge di gara, ove interpretata nel senso voluto dalla ricorrente principale.

4. Ha replicato con memorie Dussmann Service S.r.l., argomentando anche sull'infondatezza del ricorso incidentale.

La ricorrente principale ha pure dichiarato cessata la materia del contendere quanto al ricorso principale, avendo medio tempore ottenuto l'accesso agli atti di gara di cui aveva chiesto l'ostensione.

5.1. Si è costituita in giudizio anche la Provincia di Monza e della Brianza, contestando gli assunti della società Dussmann Service S.r.l. e instando affinché venissero respinti entrambi i ricorsi dalla medesima proposti.

5.2. Successivamente, la Provincia ha preso posizione anche contro il ricorso incidentale proposto da Sodexo Italia S.p.A..

6. Con ordinanza n. 1465/2018 la Sezione ha accolto la domanda cautelare, ritenendo – a un sommario esame proprio di quella fase del giudizio - che «effettivamente che i pasti oggetto della prestazione siano stati calcolati dalla società controinteressata in contrasto con la lex specialis di gara e precisamente con la tabella del capitolato speciale (pagg. 7-9), che riporta

l'indicazione dei pasti presunti da offrire».

7.1. Pendente il giudizio, il Comune ha annullato in autotutela l'aggiudicazione del contratto a favore della società Sodexo Italia S.p.A., unitamente a ogni atto presupposto, ivi compresi i verbali di gara, e l'intera procedura concorrenziale.

Le ragioni dell'autotutela possono così essere sintetizzate:

- nella legge di gara il numero presunto di pasti da preparare e da distribuire è stato sottostimato;
- la sottostima dei pasti può incidere negativamente sull'erogazione del servizio;
- attraverso l'indizione di una nuova procedura di gara si attribuiscono ai concorrenti pari possibilità di conseguimento dell'appalto;
- in questo modo si mette il Comune al riparo dal rischio di dover pagare le spese di giudizio alla parte vittoriosa in giudizio.

7.2. La CUC, alla luce della sopravvenienza ha, a sua volta, annullato in autotutela tutti i provvedimenti assunti nell'ambito della suddetta procedura di gara.

8. Con il secondo ricorso per motivi aggiunti la società Dussmann Service S.r.l. ha impugnato i suddetti provvedimenti di autotutela, chiedendone l'annullamento, oltre al risarcimento del danno da pronunciarsi nella forma della reintegrazione in forma specifica, mediante affidamento a sé dell'appalto per cui è causa.

9.1. Si è, allora, costituito in giudizio il Comune di Lentate sul Seveso, per opporsi al secondo ricorso per motivi aggiunti proposto da Dussmann Service S.r.l. e chiederne il rigetto.

9.2. I provvedimenti di autotutela sono stati difesi anche dalla Provincia e dalla società Sodexo Italia S.p.A., la quale ultima ritiene che il secondo ricorso per motivi aggiunti promosso dalla ricorrente principale sia inammissibile per carenza di interesse, prima ancora che infondato.

10. Dopo un primo differimento, disposto - su richiesta di parte - per consentire la proposizione di ricorso per motivi aggiunti avverso i summenzionati atti di autotutela, alla pubblica udienza del 23 maggio 2019 la causa è stata trattenuta in decisione.

11.1. Ragioni di economia processuale consigliano di muovere dalla disamina del secondo ricorso per motivi aggiunti presentato dalla società Dussmann Service S.r.l.

11.2. Preliminarmente il Collegio deve farsi carico dell'eccezione di inammissibilità sollevata dalla difesa di Sodexo Italia S.p.A., secondo cui l'accoglimento del mezzo di gravame non consentirebbe comunque alla ricorrente di conseguire il bene della vita cui aspira, ovverosia l'aggiudicazione dell'appalto per cui è causa.

L'eccezione è infondata.

L'accoglimento del secondo ricorso per motivi aggiunti costituisce condizione necessaria perché la ricorrente principale conservi interesse all'esame nel merito del primo ricorso per motivi aggiunti, e ottenere in questo modo l'aggiudicazione dell'appalto medesimo.

11.3.1. Passando, quindi, al merito del secondo ricorso per motivi aggiunti, va osservato che con la prima doglianza la società Dussmann Service S.r.l. deduce i vizi di "Violazione dell'art. 21 nonies della L. n. 241/1990. Difetto di istruttoria e travisamento dei presupposti di fatto. Violazione dei principi di buon andamento, adeguatezza e ragionevolezza dell'azione amministrativa. Ingiustizia e illogicità manifeste", ritenendo che il Comune muova dall'erroneo convincimento per cui il presente giudizio ruoterebbe attorno al numero di pasti che la lex specialis chiedeva al concorrente di impegnarsi a fornire in caso di aggiudicazione.

Fa presente la ricorrente principale come la questione sottoposta al vaglio giurisdizionale e apprezzata favorevolmente, sia pure in via sommaria, dal Tribunale in sede cautelare, attenga alla congruità o meno dell'offerta della

società Sodexo Italia S.r.l., per avere – in tesi - la concorrente sottostimato l'incidenza dei costi della manodopera. Sicché, sempre secondo la deducente, l'Amministrazione, anziché perseguire l'interesse pubblico, starebbe tutelando l'interesse della controinteressata, che avrebbe semplicemente sbagliato offerta, inventandosi una base d'asta diversa da quella fissata dalla *lex specialis*.

11.3.2. La doglianza è infondata.

In linea generale, deve riconoscersi alla stazione appaltante il potere di annullare in autotutela il provvedimento di aggiudicazione (e non solo la mera proposta di aggiudicazione), sia pure nei limiti e con le modalità di cui all'articolo 21-nonies L. n. 241/1990 (cfr., C.d.S., Sez. V, sentenza n. 604/2019).

Tale potere, peraltro, così come può essere attivato autonomamente, indipendentemente cioè dal fatto che sia pendente un giudizio, così può prescindere, nell'enucleazioni delle ragioni giuridico-fattuali che ne giustificano l'adozione, dai motivi di doglianza dedotti nel contestuale procedimento giurisdizionale.

Questo significa che è irrilevante che il Comune abbia o meno correttamente inteso quale sia la questione giuridica attorno cui ruota il primo ricorso per motivi aggiunti e che è stata oggetto del pronunciamento cautelare da parte di questo Giudice.

Quel che rileva è che a fondamento della propria decisione vi sia un interesse pubblico, diverso dal mero ripristino della legalità violata, che non possa essere soddisfatto se non a danno dell'interesse del privato alla conservazione dell'atto annullato (cfr., *ex plurimis*, T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III bis, sentenza n. 12485/2018). E, come si vedrà più compiutamente nel prosieguo tali elementi sussistono nel caso di specie.

11.4.1. Con il secondo motivo di ricorso la ricorrente principale deduce i vizi di “Violazione dell'art. 21 nonies della L. n. 241/1990. Violazione e

falsa applicazione dell'art. 3 della L. n. 241/1990. Difetto di istruttoria ed erroneità della motivazione. Violazione dei principi di buon andamento, adeguatezza e ragionevolezza dell'azione amministrativa", perché sarebbe irrilevante il fatto che il Comune abbia sottostimato i pasti da preparare in un anno, dal momento che il numero di pasti non può che essere presunto. Peraltro, sempre secondo la società Dussmann Service S.r.l., l'Amministrazione non si sarebbe preoccupata di quantificare l'asserita sottostima dei pasti e di valutarne l'incidenza sul totale del servizio da rendere, sicché in definitiva avrebbe assunto una decisione senza il necessario approfondimento istruttorio.

11.4.2. La doglianza è infondata.

In primo luogo, va osservato che in sede di legge di gara il numero di pasti che verranno erogati non può essere indicato che in meramente presuntiva, non potendosi sapere a priori quanti saranno, all'interno della platea di coloro che hanno titolo per accedere al servizio, quelli che se ne avvarranno.

D'altro canto, una stima dei pasti è comunque essenziale, dovendosi determinare l'importo complessivo dell'appalto. Il valore massimo dell'appalto, infatti, è dato dal prezzo unitario a base d'asta moltiplicato per il numero di pasti stimato: il risultato di detta operazione matematica determina la somma che viene impegnata dalla stazione appaltante sul proprio bilancio e che ne costituisce il limite di spesa.

Questo significa che il Comune potrà spendere di meno ma non di più; potrà garantire meno pasti, ma non di più.

Pertanto, se il numero di pasti è stato sottostimato, laddove si verificasse una richiesta di pasti per un controvalore superiore alla somma impegnata a bilancio, il Comune potrebbe non essere in grado di far fronte alla richiesta medesima, non essere in grado cioè di garantire il servizio per tutta la sua durata o per tutti gli utenti che hanno diritto di avvalersene.

Orbene, che il numero di pasti presunti fosse sottostimato emerge dallo stesso capitolato tecnico, incrociando i dati ivi riportati (si vedano in particolare articoli 2, 3 e 4). Invero, moltiplicando il numero di alunni iscritti alle scuole di vario ordine e grado per le quali è previsto il servizio, per i giorni della settimana in cui il servizio è reso, per il numero di settimane in cui si articola l'anno educativo e/o scolastico, risulta un numero di pasti di gran lunga superiore a quello stimato e sulla scorta del quale è stato calcolato il valore complessivo dell'appalto.

Peraltro, sempre incrociando i dati riportati in capitolato emerge che la sottostima (che comunque sarebbe rilevante indipendentemente dalla sua entità), supera la percentuale del 10%, come confermato anche dal raffronto con i dati relativi agli anni precedenti (vedi doc. 14 fascicolo del Comune). Il che rende in proporzione particolarmente alto il rischio di utenti esclusi dal servizio per carenza di risorse impegnate dal Comune.

11.5.1. Con il terzo motivo di ricorso la ricorrente principale deduce i vizi di “Violazione dell’art. 21 nonies della L. n. 241/1990. Violazione e falsa applicazione dell’art. 3 della L. n. 241/1990. Difetto ed erroneità della motivazione. Violazione dei principi di buon andamento, adeguatezza e ragionevolezza dell’azione amministrativa. Violazione del principio del legittimo affidamento. Ingiustizia manifesta”, perché non sarebbero state esplicitate le ragioni di pubblico interesse sottese al provvedimento di ritiro, con la conseguenza che l’Amministrazione avrebbe finito per ledere il proprio legittimo affidamento sul buon esito del giudizio.

11.5.2. La doglianza è infondata.

Come evidenziato al punto 7.1., l’atto di ritiro esplicita le ragioni per le quali è stato adottato: tra queste, la sottostima del numero di pasti da erogare, con le possibili conseguenze negative sulla regolarità del servizio, è idonea per le ragioni parimenti indicate in precedenza a giustificare la scelta della stazione appaltante.

E l'aspettativa della ricorrente principale al buon esito del giudizio (in virtù della decisione assunta interinalmente dalla Sezione in fase cautelare), che pure non assurge a posizione giuridicamente tutelata, è comunque recessiva rispetto all'interesse pubblico a garantire l'erogazione del servizio di ristorazione per tutto il periodo in cui le scuole restano aperte.

11.6.1. Con il quarto motivo di ricorso la ricorrente principale deduce i vizi di "Sviamento di potere. Violazione dell'art. 21 nonies L. n. 241/1990. Violazione ed elusione di provvedimento giurisdizionale. Violazione dei principi di buon andamento, adeguatezza e ragionevolezza dell'azione amministrativa. Violazione del principio del legittimo affidamento. Ingiustizia manifesta", perché – come già osservato – con l'autotutela il Comune finisce per tutelare la società Sodexo Italia S.p.A., che avrebbe presentato un'offerta inattendibile, e che, invece di essere esclusa, viene mantenuta nell'esecuzione del servizio, in qualità di gestore uscente.

11.6.2. La doglianza è infondata.

Ancorché sia singolare che sia la seconda classificata (Dussmann Service S.r.l.) e non la prima classificata (Sodexo Italia S.p.A.) a insorgere contro l'annullamento in autotutela della gara, non per questo il provvedimento assunto dal Comune risulta viziato da eccesso di potere.

Le ragioni di pubblico interesse (diverse dal mero ripristino della legalità violata) che sorreggono la decisione dell'Amministrazione sono state esplicitate e, come osservato ai punti che precedono, prevalgono sull'interesse contrario della ricorrente principale. E un tanto è sufficiente a rendere il provvedimento legittimo.

Che poi la decisione della stazione appaltante finisca per tutelare anche la posizione della controinteressata principale, è effetto del tutto accidentale e che, dalla documentazione in atti, non pare abbia costituito ragione dell'esercizio del potere di autotutela.

11.7.1. Con il quinto motivo di ricorso la ricorrente principale deduce i vizi

di “Violazione dell’art. 21 nonies della L. n. 241/1990. Violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 10 e 10 bis della L. n. 241/1990. Difetto ed erroneità della motivazione. Violazione dei principi di buon andamento, adeguatezza e ragionevolezza dell’azione amministrativa. Violazione del principio del giusto procedimento. Ingiustizia manifesta”, per non avere il Comune preso posizione sulle memorie partecipative da essa presentate, con la conseguenza che il provvedimento di autotutela sarebbe viziato per difetto di motivazione.

11.7.2. La doglianza è infondata.

In linea generale, va osservato come il dovere dell’Amministrazione di esaminare le memorie partecipative depositate dall’interessato non si estende sino alla puntuale e analitica confutazione di ogni singolo argomento offerto dal privato, essendo di contro sufficiente che siano esternate le ragioni per cui si adotta una decisione di segno contrario rispetto a quella auspicata da chi ha partecipato al procedimento (cfr., ex plurimis, C.d.S., Sez. IV, sentenza n. 941/2017).

Nello specifico, il Comune ha spiegato come – diversamente da quanto sostenuto e continua a sostenere anche in sede processuale Dussmann Service S.r.l. – il numero presunto di pasti sia tutt’altro che irrilevante rispetto al contratto da aggiudicare e rispetto alle esigenze di servizio che lo stesso è diretto a soddisfare, in tal modo adempiendo a quell’onere motivazionale minimo che su di esso incombeva.

12.1. In conclusione, il secondo ricorso per motivi aggiunti è infondato e per questo motivo viene respinto.

12.2. Per l’effetto sono improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse tanto il ricorso principale, quanto il primo ricorso per motivi aggiunti promossi da Dussmann Service S.r.l., quanto, infine, il ricorso incidentale proposto da Sodexo Italia S.p.A., vertendo sulla aggiudicazione alla controinteressata (i primi due) e sulla ammissione della controinteressata

(l'ultimo) rispetto a una gara oramai annullata.

12.3.1. Ai fini della ripartizione tra le parti delle spese di giudizio va, peraltro, scrutinata la soccombenza virtuale rispetto ai ricorsi dichiarati improcedibili.

12.3.2. Ebbene, il ricorso principale e il primo ricorso per motivi aggiunti promossi dalla società Dussmann Service S.r.l. erano fondati per le ragioni già sommariamente esposte dalla Sezione in sede cautelare e che qui si riaffermano.

12.3.3. Di contro, era infondato il ricorso incidentale proposto dalla società Sodexo Italia S.p.A., poiché, secondo quanto emerge documentalmente, l'offerta della società Dussmann Service S.r.l. sia rispetto al numero di pasti da erogare, sia rispetto alle risorse impiegate e alle modalità di erogazione del servizio, era sostanzialmente conforme alla legge di gara, la quale, a sua volta, non era illegittima in sé, ma semplicemente erronea nella stima del numero di pasti da erogare, con le già esposte conseguenze che questo poteva comportare in ordine alla regolarità del servizio medesimo.

12.3.4. In conclusione, in ragione della reciproca soccombenza le spese di giudizio sono compensate tra le parti.

Nondimeno, al verificarsi dei presupposti di cui all'articolo 13, comma 6-bis.1, D.P.R. n. 115/2002 il Comune di Lentate sul Seveso (che ha sottostimato il numero presunto di pasti da erogare) provvederà a rimborsare alla società Dussmann Service S.r.l. il contributo unificato effettivamente versato per il ricorso principale e per il primo ricorso per motivi aggiunti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso principale, su due ricorsi per motivi aggiunti e sul ricorso incidentale, come in epigrafe proposti, così statuisce:

- a) rigetta il secondo ricorso per motivi aggiunti proposto da Dussmann Service S.r.l.;
- b) dichiara improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse il ricorso principale, il primo ricorso per motivi aggiunti al medesimo, il ricorso incidentale;
- c) compensa tra le parti le spese di giudizio;
- d) dispone che al verificarsi dei presupposti di legge il Comune di Lentate sul Seveso rimborsi alla società Dussmann Service S.r.l. il contributo unificato effettivamente versato per il ricorso principale e il primo ricorso per motivi aggiunti.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 23 maggio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Gabbricci, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere

Alessandra Tagliasacchi, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Alessandra Tagliasacchi

IL PRESIDENTE
Angelo Gabbricci

IL SEGRETARIO