

N. 02770/2015REG.PROV.COLL.
N. 04664/2013 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 Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4664 del 2013, proposto da:
Ariete soc. coop. in persona del legale rappresentante in carica, in proprio e quale capogruppo della costituenda A.T.I. con Leader Service s.c.a r.l., e Leader Service s.c.a r.l. in proprio e quale mandante, rappresentate e difese dagli avvocati Enzo Augusto e Roberto D'Addabbo, con domicilio eletto presso il primo in Roma, viale Mazzini,73;

contro

Adisu - Agenzia per il diritto allo studio universitario;

nei confronti di

Atlantis Consorzio Servizi in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Massimo Cammarota, domiciliatario in Roma, via Giuseppe Avezzana, 2/B;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. PUGLIA - BARI: SEZIONE II n. 819/2013, resa tra le parti, concernente gara d'appalto per l'affidamento di servizi.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Atlantis Consorzio Servizi;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 maggio 2015 il consigliere Roberta Vigotti e uditi per le parti l'avvocato Arnaldo Del Vecchio per delega dell'avvocato D'Addabbo e l'avvocato Cammarota;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Le società in epigrafe indicate chiedono la riforma della sentenza con la quale il Tribunale amministrativo della Puglia ha respinto il ricorso proposto avverso la deliberazione del consiglio di amministrazione della Agenzia per il diritto allo studio universitario (Adisu) Puglia n. 61 del 28 novembre 2012, recante aggiudicazione definitiva dell'appalto per l'affidamento dei servizi di portierato, accoglienza ospiti e centralino delle residenze studentesche al consorzio Atlantis, e avverso gli atti connessi, tra i quali, in particolare, i verbali di gara nella parte in cui la commissione, nell'ambito del procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta del consorzio stesso, ha ritenuto attendibili gli elementi giustificativi.

I) La gara in esame consiste in una procedura aperta da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa; alla valutazione complessiva dell'offerta sarebbero state ammesse solo le ditte a cui fosse stato attribuito un punteggio superiore a 30 per l'offerta tecnica.

La cooperativa Ariete ha ottenuto 50 punti per l'offerta tecnica e 32,44 per quella economica, collocandosi al secondo posto della graduatoria, dopo il consorzio Atlantis, la cui offerta è stata sospettata di anomalia ai sensi dell'articolo 86 decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 (*Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture*, d'ora in avanti *codice*). All'esito della verifica, la stazione appaltante ha accettato le giustificazioni e perciò ha aggiudicato definitivamente l'appalto al consorzio stesso.

Avverso gli atti della procedura le ricorrenti, in sintesi, hanno dedotto che l'aggiudicatario avrebbe dovuto essere escluso, avendo modificato, con le giustificazioni, l'offerta originariamente presentata e valutata dalla commissione, e, in particolare, avrebbe previsto un costo della manodopera inferiore ai valori minimi tabellari, aventi funzione di parametro legale ai sensi dell'articolo 86, comma 3-*bis*, del *codice*.

II) Il Tribunale amministrativo ha rilevato che nel corso del procedimento sono stati ridimensionati i rilievi relativi sia all'incidenza dei costi per la formazione del personale, essendo emerso che i dipendenti in maggioranza erano già addestrati ed esperti in quanto in servizio presso la precedente affidataria del servizio, e grazie all'aggregazione dei corsi con quelli relativi alla sicurezza, sia dei costi per la polizza definitiva, perché in realtà la cauzione è stata versata in contanti e per la registrazione del contratto.

Inoltre, secondo il primo giudice, l'esistenza di alcune variazioni e discrasie nei dati offerti dal consorzio, comunque per lo più ricollegabili alla tardiva consapevolezza dell'estensione di alcuni benefici di legge, non inficiano la legittimità dell'esito della gara, poiché non rappresentano una modifica essenziale dell'offerta nel suo complesso.

La sentenza impugnata ha poi rilevato che il costo orario proposto, pari a euro 11,83 (che pure si discosta per difetto dal costo medio come riportato nelle tabelle ministeriali e, in particolare, in quelle approvate con decreto ministeriale del 23 maggio 2012), è stato giudicato dalla commissione comunque accettabile, poiché soddisfa l'obiettivo di conseguire un servizio adeguato al prezzo più conveniente tra quelli proposti, garantendo peraltro anche un profitto, seppur modesto.

Tale valutazione, anche in ragione della circostanza che la soglia di anomalia non deve essere rigidamente individuata, dovendosi invece avere riguardo alla serietà della proposta contrattuale globalmente considerata, fermo restando che soltanto il totale azzeramento dell'utile non è giustificabile, è stata quindi ritenuta legittima dal Tribunale amministrativo,

in quanto frutto della discrezionalità tecnica appartenete alla stazione appaltante, sindacabile solo in caso d'illogicità manifesta o di erroneità fattuale, la cui manifestazione non abbisogna di una motivazione analitica nel caso di esito positivo.

III) La sentenza merita conferma, e perciò il Collegio ritiene di prescindere dall'esaminare l'eccezione di inammissibilità dell'appello, svolta dalla controinteressata.

Va premesso che, come ha rilevato il Tribunale amministrativo, nelle gare pubbliche il giudizio circa l'anomalia o l'incongruità dell'offerta costituisce espressione di discrezionalità tecnica, sindacabile dal giudice amministrativo solo in caso di macroscopica illogicità o di erroneità fattuale, e quindi non può essere esteso ad una autonoma verifica della congruità dell'offerta e delle singole voci (per tutte, Cons. Stato, III, 29 aprile 2015, n. 2186); in particolare, il giudizio di anomalia delle offerte non può essere automaticamente desunto dal mancato rispetto delle tabelle ministeriali, richiamate dall'art. 87, comma 2, lett. g) del *codice*, considerato che i costi medi del lavoro, indicati nelle tabelle predisposte dal Ministero del lavoro in base ai valori previsti dalla contrattazione collettiva, non costituiscono parametri inderogabili, ma sono indici del giudizio di adeguatezza dell'offerta che costituiscono oggetto della valutazione dell'Amministrazione (Cons. Stato, III, 21 ottobre 2014, n. 5196), rispetto alla quale il sindacato giurisdizionale è ristretto, come si è detto, al riscontro di macroscopiche illogicità, vale a dire di errori di valutazione evidenti e gravi, oppure di valutazioni abnormi o affette da errori di fatto.

Alla luce dei suddetti, consolidati, principi, le censure svolte con l'appello sono infondate.

La valutazione di non anomalia non presenta, infatti, quelle incongruenze macroscopiche o quegli errori di fatto che giustificano il sindacato giurisdizionale. Gli elementi evidenziati dalle appellanti non sono definibili

in tali termini, ma costituiscono il frutto di apprezzamenti sfociati nel globale giudizio di non anomalia, nell'ambito del quale ciascun componente costituisce parte di un complessivo giudizio: l'art. 88 comma 7 del *codice*, nel testo vigente, è chiaro infatti nello specificare che deve essere esclusa l'offerta che *“in base all'esame degli elementi forniti, risulta, nel suo complesso, inaffidabile”*, così legittimando una valutazione complessiva, e non atomistica delle singole voci.

Neppure la censura relativa alle modifiche apportate dal consorzio nel corso della verifica agli elementi dell'offerta come originariamente proposta può condurre a ritenere l'illegittimità del giudizio e della conseguente aggiudicazione, dato che nel subprocedimento di verifica dell'anomalia l'impresa aggiudicataria può, per giustificare la congruità, rimodulare le quantificazioni dei costi e dell'utile indicate inizialmente nell'offerta, purché non ne risulti una modifica degli elementi compositivi tale da pervenire ad un *aliud pro alio* rispetto a quanto inizialmente offerto (per tutte, Cons. Stato, III, 23 gennaio 2015, n. 293). Nella fattispecie in esame, nessuno degli elementi dei quali le appellanti lamentano la successiva modifica è tale da snaturare l'offerta iniziale: non le diverse tabelle di costo del lavoro, non il numero di ore relative al personale in servizio, non la dichiarazione di voler usufruire delle agevolazioni previste dalla legge n. 407 del 1990, non la riduzione delle ore non lavorate, non l'azzeramento delle ore di formazione del personale o quelle per il diritto allo studio, non l'eliminazione dei costi per la polizza definitiva e per la registrazione del contratto, modificazioni e giustificazioni ritenute attendibili dalla commissione di gara e, con considerazioni avverso le quali l'appello non rivolge specifiche censure (limitandosi a riproporre i motivi del ricorso di primo grado), dalla sentenza impugnata.

Tutte queste modifiche hanno condotto, nel procedimento davanti alla commissione aggiudicatrice, ad una complessiva offerta finale, il cui risultato è stato legittimamente apprezzato all'esito del procedimento di

verifica: l'articolo 4-*quater* del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n.102, ha infatti abrogato l'art. 86, comma 5 del *codice*, a norma del quale l'offerta originaria doveva già contenere le giustificazioni relative alle voci di prezzo che concorrono a formare l'importo complessivo posto a base di gara. Perciò, la circostanza che le giustificazioni siano state, per così dire, messe a punto nelle successive fasi interlocutorie, e che la stima di alcune componenti dell'offerta abbia subito variazioni non rifluisce sulla legittimità del giudizio finale, dato che l'offerta economica è rimasta invariata e che l'Amministrazione ne ha ritenuto la convenienza, all'esito della verifica che ha preso in esame, come non è in contestazione, tutte le voci di possibile anomalia.

IV) In conclusione, l'appello è infondato e deve essere respinto.

Le spese del giudizio seguono, come di regola, la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello in epigrafe indicato, lo respinge e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata.

Condanna le appellanti, in solido, a rifondere alla contro interessata le spese del giudizio, nella misura di 4.000 (quattromila) euro, oltre IVA e CPA.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 maggio 2015 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Severini, Presidente

Sergio De Felice, Consigliere

Claudio Contessa, Consigliere

Giulio Castriota Scanderbeg, Consigliere

Roberta Vigotti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/06/2015

IL SEGRETARIO

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