

Pubblicato il 07/07/2017

N. 00657/2017 REG.PROV.COLL.  
N. 01610/2016 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 il Veneto**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1610 del 2016, proposto dalla Euro Tours S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, sig. Dino Bordignon, in proprio e quale mandataria del costituendo R.T.I. con le mandanti F.lli Rigato S.r.l., Michielotto S.n.c. e Viaggi Gottardo S.n.c., rappresentata e difesa dagli avv.ti Stefano Trubian e Gianluigi Florian e con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giambattista Zatti, in Venezia, Santa Croce, n. 310

*contro*

Comune di Mira, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Domenico Chinello e con domicilio stabilito ex lege presso la Segreteria del T.A.R., in Venezia, Cannaregio, nn. 2277/2278

Comune di Camponogara, non costituito in giudizio

*nei confronti di*

Pilotto Viaggi S.n.c. di Pilotto Lorenzo & C., in persona del legale rappresentante pro tempore, sig. Lorenzo Pilotto, rappresentata e difesa dagli avv.ti Alberto Poncina e Cristiano Giovanni Gasparutti e con domicilio eletto presso lo studio degli stessi, in Venezia-Mestre, via Verdi, n. 5

Pegaso Viaggi S.r.l., non costituita in giudizio

*in via principale, per l'annullamento,*

*previa sospensione dell'efficacia,*

- della determinazione a firma del dirigente del Settore Servizi al Cittadino del Comune di Mira n. 757 del 22 novembre 2016, recante aggiudicazione del lotto n. 1 (Comune di Mira) dell'appalto per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico dei Comuni di Mira e Camponogara per il periodo 1° gennaio 2017 – 31 agosto 2020;
- di tutti gli atti presupposti e/o conseguenti ed in specie:
- dei verbali di gara in data 22 settembre 2016, 5 ottobre 2016, 6 ottobre 2016, 13 ottobre 2016, 21 ottobre 2016, 25 ottobre 2016 e 3 novembre 2016;
- del bando, del capitolato speciale e del disciplinare di gara, comprensivi degli allegati, chiarimenti ed integrazioni;
- della determinazione a firma del dirigente del Settore Servizi al Cittadino del Comune di Mira n. 431 del 5 agosto 2016, di indizione della gara;
- della determinazione a firma del responsabile della Centrale Unica di Committenza n. 43430 del 26 settembre 2016, recante nomina della Commissione di gara;
- della nota trasmessa via P.E.C. il 28 novembre 2016, recante comunicazione all'odierna ricorrente dell'intervenuta aggiudicazione della gara al costituendo R.T.I. concorrente;

nonché per la declaratoria di inefficacia del contratto di appalto medio tempore eventualmente stipulato tra il Comune di Mira ed il R.T.I. aggiudicatario per la condanna dell'Amministrazione resistente al risarcimento del danno, a) mediante subentro nell'assegnazione dell'appalto, b) in subordine, per equivalente monetario e per la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno per equivalente monetario per la parte di servizio in ipotesi già espletata prima del subentro della ricorrente nell'appalto in via subordinata, per l'annullamento degli atti di gara in riferimento ai vizi comportanti l'integrazione rinnovazione della gara stessa.

Visti il ricorso ed i relativi allegati;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione degli atti impugnati, presentata in via incidentale dalla società ricorrente;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Mira e della Pilotto Viaggi S.n.c.;

Visti la memoria difensiva ed i documenti del Comune di Mira;

Visti, altresì, la memoria difensiva ed i documenti della Pilotto Viaggi S.n.c.;

Visti l'ulteriore memoria ed il documento della ricorrente;

Vista l'ordinanza n. 35/17 del 26 gennaio 2017, con cui il Tribunale ha preso atto della rinuncia all'istanza cautelare;

Visti le memorie conclusive, i documenti e le repliche delle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 120 del d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (c.p.a.);

Nominato relatore nell'udienza pubblica del 3 maggio 2017 il dott. Pietro De Berardinis;

Uditi i difensori presenti delle parti costituite, come specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue

### FATTO

Con il ricorso indicato in epigrafe la Euro Tours S.r.l. (di seguito anche: Euro Tours) ha impugnato – unitamente agli atti presupposti e connessi parimenti indicati in epigrafe – la determinazione del Comune di Mira n. 757 del 22 novembre 2016, chiedendone l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia.

La determinazione impugnata contiene l'approvazione dei verbali di gara, nonché l'aggiudicazione definitiva al R.T.I. costituendo tra Pilotto Viaggi S.n.c. e Pegaso Viaggi S.r.l. del lotto n. 1 (Comune di Mira) dell'appalto per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico dei Comuni di Mira e Camponogara nel periodo 1° gennaio 2017 – 31 agosto 2020.

Euro Tours ha domandato, altresì, la declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente medio tempore stipulato, nonché la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno in forma specifica, mediante il subentro nell'assegnazione dell'appalto, o, in via subordinata, per equivalente monetario e, comunque, al risarcimento per equivalente monetario in relazione alla parte di servizio eventualmente già espletata prima del subentro della stessa ricorrente.

In subordine, Euro Tours ha chiesto l'annullamento degli atti di gara per vizi comportanti l'integrale rinnovazione della procedura.

In punto di fatto la società espone:

- che il Comune di Mira, quale Ente capofila della Centrale Unica di Committenza con il Comune di Camponogara, ha indetto con determinazione n. 431 del 5 agosto 2016 una procedura aperta per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico per entrambi gli Enti locali nel periodo 1° gennaio 2017 – 31 agosto 2020;
- che l'appalto, da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, era suddiviso in due lotti, di cui il n. 1, afferente al trasporto scolastico nel Comune di Mira, avente un importo a base d'asta di € 1.062.000,00 (I.V.A. esclusa);
- che alla selezione per l'aggiudicazione del lotto n. 1 partecipavano due concorrenti e cioè il R.T.I. di cui è capogruppo mandataria Euro Tours (d'ora in poi anche: R.T.I. Euro Tours) ed il R.T.I. tra Pilotto Viaggi S.n.c. (mandataria) e Pegaso Viaggi S.r.l. (mandante) e che quest'ultimo (d'ora in poi anche: R.T.I. Pilotto) risultava vincitore della selezione stessa;
- che, tuttavia, l'aggiudicazione sarebbe affetta da una palese violazione della lex specialis di gara e dei chiarimenti pubblicati, dai quali emergerebbe la necessità che i concorrenti avessero la concreta disponibilità dei mezzi di trasporto ("scuolabus") sin dal momento della formulazione dell'offerta, laddove invece il R.T.I. aggiudicatario, a tale momento, non avrebbe avuto la disponibilità di alcun mezzo da adibire all'esecuzione del servizio;
- che, invero, la riferita difformità avrebbe indotto la P.A. solo a non assegnare alcun punteggio al R.T.I. Pilotto per il parametro della vetustà dei mezzi (non recando l'offerta l'indicazione dell'anno di

immatricolazione di questi ultimi), mentre – lamenta l'esponente – avrebbe dovuto comportarne l'esclusione dalla gara.

In punto di diritto la società ha dedotto i seguenti motivi:

- violazione dell'art. 94, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 50/2016 e della lex specialis di gara, carenza assoluta di istruttoria e di motivazione, manifesta contraddittorietà ed illogicità, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, violazione dei principi di correttezza, trasparenza e par condicio nelle procedure selettive, poiché, a fronte delle previsioni del capitolato speciale e dei chiarimenti della stazione appaltante (che avrebbero stabilito la necessità di disporre dei mezzi di trasporto già alla scadenza del termine di partecipazione alla gara), l'indicazione, ad opera del R.T.I. Pilotto, nella propria busta B, di veicoli privi di targa e da immatricolare e, quindi, l'evidente indisponibilità, in capo al R.T.I. aggiudicatario, al momento della presentazione dell'offerta, dei mezzi offerti, avrebbe dovuto comportare l'esclusione del R.T.I. stesso dalla procedura di gara;

- violazione dell'art. 94, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 50/2016 e della lex specialis di gara sotto altri profili, carenza assoluta di istruttoria e di motivazione, manifesta contraddittorietà ed illogicità, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, poiché, da un lato, la P.A. avrebbe dovuto assegnare al R.T.I. aggiudicatario zero punti, oltre che per il parametro "vetustà dei mezzi", anche per quello "emissioni"; dall'altro, il predetto R.T.I. non avrebbe dichiarato di dedicare almeno n. 12 persone all'espletamento del servizio, come prescritto dall'art. 12 del capitolato speciale d'appalto, ed anzi avrebbe dichiarato una dotazione di personale insufficiente allo svolgimento del servizio base posto in gara, pur essendosi impegnato

a fornire n. 10 tratte garantite da servizio di accompagnamento, in aggiunta a quelle minime di cui al citato art. 12;

- violazione dell'art. 97 del d.lgs. n. 50/2016, carenza assoluta di istruttoria, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, perché, se la P.A. avesse proceduto a stabilire i punteggi secondo le effettive consistenze dichiarate, l'offerta del R.T.I. aggiudicatario sarebbe risultata incongrua sotto il profilo della valutazione di anomalia, vuoi per le evidenziate perplessità dell'offerta tecnica, vuoi in forza del conseguente improbabile ribasso dell'offerta economica;

- in via subordinata, violazione del principio di par condicio dei concorrenti sotto ulteriore profilo, violazione del principio di tutela dell'affidamento indotto nel concorrente tramite i chiarimenti, manifesta contraddittorietà ed illogicità sotto ulteriore profilo, poiché la procedura di gara sarebbe in ogni caso affetta da una palese violazione della par condicio ai danni dell'odierna ricorrente, tale da doverne comportare, perlomeno, la rinnovazione. Ciò, in quanto la ricorrente si sarebbe attenuta ai chiarimenti forniti dalla P.A., presentando un'offerta strutturata sull'immediata disponibilità dei mezzi, mentre, ove avesse saputo che tale immediata disponibilità non era richiesta, avrebbe potuto formulare un'offerta del tutto differente.

Si è costituito in giudizio il Comune di Mira, depositando memoria difensiva ed eccependo, in via pregiudiziale, l'irricevibilità del ricorso per tardività, in ragione del decorso del termine ex art. 120, comma 2-bis, c.p.a., nonché l'inammissibilità del terzo motivo, in quanto avente natura di vera e propria istanza esplorativa volta alla rivalutazione dell'offerta dell'aggiudicatario. Nel merito ha, poi,

eccepito l'infondatezza del ricorso, concludendo per la sua reiezione, previo rigetto dell'istanza cautelare.

Si è, altresì, costituita in giudizio la Pilotto Viaggi S.n.c., depositando memoria ed eccependo a sua volta, in via pregiudiziale, la tardività del ricorso, limitatamente al secondo motivo, per intervenuto decorso del termine di cui all'art. 120, comma 2-bis, c.p.a., nonché, nel merito, la complessiva infondatezza dei motivi di impugnazione.

Con ordinanza n. 35/17 del 26 gennaio 2017 il Tribunale ha preso atto della rinuncia all'istanza cautelare da parte della ricorrente.

In vista dell'udienza pubblica, le parti hanno depositato memorie finali e repliche, ribattendo alle altrui eccezioni ed insistendo nelle rispettive conclusioni.

All'udienza del 3 maggio 2017 la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

Forma oggetto di impugnazione, con gli atti presupposti e connessi, la determinazione del Comune di Mira recante aggiudicazione definitiva al R.T.I. Pilotto dell'appalto per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico del medesimo Comune (lotto n. 1) per il periodo 1° gennaio 2017 – 31 agosto 2020.

In via preliminare debbono essere esaminate le eccezioni di tardività del gravame, formulate dal Comune di Mira (quantomeno nella prima memoria) in riferimento all'intero ricorso e dalla Pilotto Viaggi S.n.c. in relazione al secondo motivo.

Le predette eccezioni sono infondate e da respingere, atteso che:

- sia il Comune resistente, sia la controinteressata incentrano la rispettiva eccezione di tardività del gravame sulla presunta violazione, ad opera della ricorrente, del termine di impugnazione previsto per il cd. rito superaccelerato di cui all'art. 120, comma 2-bis, c.p.a.;

- il richiamo a tale disposizione del codice del processo amministrativo appare, però, incongruo ed erroneo, poiché il rito “superaccelerato” ivi previsto (con il relativo termine breve di impugnazione) ha ad oggetto l’impugnazione del “provvedimento che determina le esclusioni dalla procedura di affidamento e le ammissioni ad essa all’esito della valutazione dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali” e, trattandosi di disposizione all’evidenza eccezionale, la stessa non è applicabile oltre i casi da essa espressamente contemplati (T.A.R. Liguria, Sez. I, 15 dicembre 2016, n. 1240);

- nel caso in esame, invece, le censure di Euro Tours sono estranee all’ambito applicativo dell’art. 120, comma 2-bis, c.p.a., indirizzandosi le stesse non contro la valutazione dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali dell’aggiudicatario, ma avverso certune caratteristiche dell’offerta tecnica del medesimo che violerebbero la lex specialis di gara (indisponibilità dei mezzi di trasporto al momento della presentazione dell’offerta; mancata adibizione all’espletamento del servizio del numero minimo di dipendenti dettato dalla lex specialis) e che, perciò, nella prospettiva della ricorrente, avrebbero dovuto comportare l’esclusione del R.T.I. Pilotto dalla gara;

- donde l’infondatezza delle suesposte eccezioni di tardività, stante la dimostrata inapplicabilità alla fattispecie del rito “superaccelerato” ex art. 120, comma 2-bis, cit..

Venendo ora ad analizzare il merito del ricorso, va premesso, al riguardo, che le doglianze di Euro Tours traggono spunto dalla formulazione della lex specialis di gara, la quale avrebbe imposto alle concorrenti, a pena di esclusione dalla gara, di garantire la

disponibilità dei mezzi di trasporto già all'atto della presentazione dell'offerta. Nello stesso senso deporrebbero altresì i chiarimenti forniti dalla stazione appaltante ed in particolare la risposta al quesito n. 1 (v. all. 12 al ricorso). Di qui la domanda avanzata in via principale dalla ricorrente, di esclusione dalla gara del R.T.I. vincitore e di aggiudicazione del servizio al R.T.I. Euro Tours, di cui la medesima ricorrente è la capogruppo mandataria.

In particolare, la censura di illegittimità dell'offerta del R.T.I. aggiudicatario per la mancata messa a disposizione dei veicoli sin dall'atto della proposizione dell'offerta stessa è specificamente dedotta da Euro Tours con il primo motivo di gravame.

Il secondo ed il terzo motivo, dal canto loro, sono volti a far ottenere l'aggiudicazione della gara al R.T.I. Euro Tours, in luogo del R.T.I. Pilotto, per ragioni distinte e autonome rispetto a quelle poste a base del primo motivo.

In subordine, con il quarto motivo, la società deduce che la cattiva formulazione della *lex specialis* le avrebbe impedito di calibrare meglio la propria offerta, che, proprio per le suaccennate clausole della *lex specialis*, è stata strutturata sul presupposto della necessità di disporre degli scuolabus già al momento della sua presentazione: chiede, pertanto, l'integrale annullamento degli atti di gara, ai fini della rinnovazione della procedura.

Orbene, alla questione della sussistenza o meno per le concorrenti dell'onere, a pena di esclusione dalla gara, di garantire la disponibilità dei veicoli già all'atto della presentazione dell'offerta, né la *lex specialis* di gara, né tantomeno i chiarimenti resi dalla stazione appaltante danno, ad avviso del Collegio, una risposta chiara ed

univoca. Al contrario, le clausole della *lex specialis* sono sul punto ambigue e contraddittorie, atteso che:

- da un lato, il modello di offerta tecnica fornito dalla P.A. quale “allegato 7” al disciplinare di gara (v. all. 11 al ricorso) richiedeva l’indicazione, già in sede di offerta, della targa e dell’anno di prima immatricolazione dei mezzi di trasporto da utilizzare per lo svolgimento del servizio, lasciando così intendere che detti mezzi dovessero essere nella disponibilità del concorrente già al momento della formulazione dell’offerta. Nello stesso senso depone anche la risposta della stazione appaltante al quesito n. 1 – invocata da Euro Tours – lì dove reca conferma dell’obbligo (onere) del concorrente di indicare la targa dei veicoli da destinare al servizio;

- dall’altro lato, però, l’art. 6, primo comma, del capitolato speciale d’appalto (v. all. 10 al ricorso), prevede che il “prestatore del servizio” ha l’obbligo di garantire la messa a disposizione di un certo numero di veicoli (sette) idonei e omologati per il trasporto scolastico ed aventi date caratteristiche. Ebbene, ad avviso del Collegio la nozione di “prestatore del servizio” è ben diversa da quella di “concorrente” poiché costui, finché non ha ottenuto l’aggiudicazione dell’appalto e non ha stipulato il contratto, non può certo intendersi come il soggetto che presterà il servizio: in base a tale clausola del capitolato, perciò, è solo dopo l’aggiudicazione e la stipulazione del contratto che il concorrente prescelto dovrà garantire la messa a disposizione dei veicoli. In questo senso, del resto, depone pure il sesto comma dell’art. 6 del medesimo capitolato speciale, che elenca le dotazioni degli automezzi “che l’impresa aggiudicataria metterà a disposizione per l’espletamento del servizio”: anche per tale clausola, quindi, è l’aggiudicatario, e non il

concorrente, che ha l'obbligo della messa a disposizione degli automezzi;

- per di più, neppure i chiarimenti della stazione appaltante – in disparte la loro efficacia – sembrano avere quella portata e quel significato univoci che la ricorrente pretende di riconnettervi. Invero, la risposta al quesito n. 1 resa dalla stazione appaltante non precisa se il concorrente dovesse avere già al tempo della presentazione dell'offerta la piena disponibilità giuridica degli automezzi, nonostante ciò fosse stato espressamente richiesto con il predetto quesito.

Ciò premesso, di fronte alle suesposte ambiguità e contraddizioni della *lex specialis* di gara – non sciolte, si ripete, nemmeno dai chiarimenti della stazione appaltante – il Collegio reputa che la P.A. non potesse addivenire all'esclusione del R.T.I. Pilotto dalla gara in ragione della mancata messa a disposizione degli scuolabus sin dal momento della presentazione dell'offerta.

Contro la suddetta esclusione, infatti, milita l'insegnamento della giurisprudenza (cfr. C.d.S., Sez. V, 9 ottobre 2015, n. 4684; id., Sez. III, 2 settembre 2013, n. 4364; T.A.R. Sardegna, Sez. I, 31 ottobre 2016, n. 795), anche di questo Tribunale (cfr., ex multis, T.A.R. Veneto, Sez. I, 21 dicembre 2016, n. 1416), per cui l'interpretazione della *lex specialis* di un appalto soggiace, come tutti gli atti amministrativi, alle stesse regole stabilite per i contratti dagli artt. 1362 e ss., tra le quali ha carattere preminente quella collegata all'interpretazione letterale, in quanto compatibile con il provvedimento amministrativo; ulteriormente, l'intento perseguito dalla P.A. e il potere in concreto esercitato sulla base del contenuto complessivo dell'atto (interpretazione sistematica) andranno

individuati solo in base a ciò che il destinatario può ragionevolmente intendere dal dato letterale.

Con specifico riferimento alle gare pubbliche, si è, inoltre, affermato che, nell'interpretazione delle disposizioni che regolano i presupposti, lo svolgimento e la conclusione della gara – contenute nel bando o nella lettera di invito e nei loro allegati (capitolati, convenzioni, ecc.) e costituenti nel loro insieme, la *lex specialis* di gara – un corretto rapporto tra la P.A. ed il privato, rispettoso dei principi di imparzialità e di buon andamento, nonché del dovere di buona fede delle parti nello svolgimento delle trattative (art. 1337 c.c.), impone di dare una lettura della stessa *lex specialis* idonea a tutelare l'affidamento degli interessati, interpretandola per ciò che essa dice espressamente e dispensando il concorrente dal ricostruire, con indagini ermeneutiche integrative, ulteriori ed inespressi significati. Ne segue che, ove – come nel caso qui in esame – il dato testuale presenti evidenti ambiguità, dovrà essere scelto dall'interprete il significato più favorevole all'ammissione del candidato: se, quindi, la formulazione letterale della *lex specialis* lascia spazi interpretativi, andrà prescelta l'interpretazione volta a favorire la massima partecipazione alla procedura (cfr. C.d.S., Sez. V, 22 settembre 2015, n. 4430, con i precedenti ivi citati; T.A.R. Veneto, Sez. I, 20 ottobre 2016, n. 1163).

Donde in definitiva, l'infondatezza del primo motivo di ricorso, poiché le citate ambiguità della *lex specialis* circa il momento in cui i concorrenti avrebbero dovuto assicurare la disponibilità dei mezzi di trasporto non consentivano – contrariamente a quanto dedotto dalla Euro Tours – di escludere il R.T.I. Pilotto dalla gara, per non avere

esso garantito la disponibilità dei mezzi di trasporto all'atto di presentazione dell'offerta.

Va aggiunto, per completezza, che l'aggiudicazione della gara al R.T.I. Euro Tours non avrebbe potuto essere disposta neppure per le ragioni dedotte con il secondo e con il terzo motivo di ricorso: motivi che, anch'essi, non sono suscettibili di positivo apprezzamento.

Con specifico riferimento al secondo motivo, osserva, infatti, il Collegio che:

- la doglianza imperniata sulla mancata assegnazione di zero punti al R.T.I. Pilotto per il parametro "emissioni", oltre che per quello "vetustà dei mezzi" (per il quale, in effetti, il suindicato R.T.I. non ha ottenuto alcun punto: v. il verbale di gara del 13 ottobre 2016, all. 5 al ricorso), è inammissibile e comunque infondata;

- sotto il primo profilo, la doglianza in parola – come correttamente eccepisce la controinteressata – non supera la "prova di resistenza": infatti, a fronte del distacco tra il punteggio del R.T.I. vincitore (punti n. 76,50) e quello del R.T.I. Euro Tours (punti n. 40,707), è evidente che il R.T.I. Pilotto sarebbe risultato aggiudicatario della gara anche se gli fossero stati sottratti i n. 15 punti ottenuti per il parametro "emissioni";

- ne discende l'inammissibilità della censura per carenza di interesse alla sua formulazione, atteso il mancato superamento della riferita "prova di resistenza" (cfr., ex multis, C.d.S., Sez. IV, 14 luglio 2014, n. 3656; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 2 febbraio 2015, n. 1876): invero, per giurisprudenza costante, è inammissibile il ricorso per il quale non è fornita la cd. prova di resistenza, cioè la prova che, in difetto delle illegittimità denunciate, la ricorrente avrebbe vinto la

gara (v. C.d.S., Sez. VI, 5 ottobre 2010, n. 7300; T.A.R. Veneto, Sez. I, 9 novembre 2016, n. 1251);

- sotto il secondo aspetto, la doglianza è comunque infondata nel merito, avendo il R.T.I. vincitore offerto un veicolo a metano e sei a gasolio, a fronte dei sette veicoli a gasolio offerti dal R.T.I. Euro Tours (cfr. gli all.ti 18 e 20 al ricorso), con il ché risulta pienamente giustificata l'attribuzione di n. 15 punti al primo, quale concorrente che aveva offerto il parco mezzi meno inquinante (v. l'art. 13, punto 2), del capitolato speciale d'appalto);

- nemmeno può essere condivisa l'ulteriore censura dedotta con il secondo motivo, mediante cui si lamenta che il R.T.I. aggiudicatario avrebbe offerto, per l'espletamento del servizio, n. 8 dipendenti (cinque la mandataria, tre la mandante), a fronte del numero minimo di dodici (sette autisti e cinque accompagnatori, uno per ciascuna delle linee 1, 3, 5 e 6, più uno per le corse rimanenti) stabilito dall'art. 12 del capitolato speciale. A ben guardare, però, la *lex specialis* di gara non parla per nulla di un numero minimo di "dipendenti" da adibire allo svolgimento del servizio di trasporto: pertanto, l'indicazione, ad opera delle componenti il R.T.I. Pilotto, di complessivi n. 8 dipendenti (cfr. all.ti 16 e 17 al ricorso) non significava, di per sé solo, che il predetto R.T.I. avrebbe svolto il servizio con un numero di persone inferiore a quanto richiesto dalla *lex specialis*, potendo il trasporto essere eseguito anche da personale non qualificabile come "dipendente" (ad es. dal sig. Carlo Zago, legale rappresentante della mandante Pegaso Viaggi S.r.l.: v. la comunicazione della Pilotto Viaggi S.n.c. del 29 dicembre 2016, doc. 9 del Comune di Mira).

Donde, in conclusione, la complessiva infondatezza del secondo motivo di ricorso.

Infine, il Collegio ritiene di condividere l'eccezione della difesa comunale, per cui il terzo motivo di gravame, essendo formulato in termini generici e ipotetici, risulta sostanzialmente avere contenuto esplorativo: esso appare, quindi, inammissibile (cfr. C.d.S., Sez. V, 20 luglio 2016, n. 3280; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, 11 gennaio 2012, n. 47).

In definitiva, perciò, le domande proposte in via principale dalla società ricorrente (di annullamento dell'aggiudicazione definitiva, di declaratoria dell'inefficacia del contratto, di subentro nel servizio ed anche quella, subordinata, di risarcimento del danno per equivalente monetario) debbono essere respinte, essendo basate sui primi tre motivi di gravame, tutti infondati.

Va, invece, accolta la domanda presentata in via subordinata dalla ricorrente, volta all'annullamento degli atti di gara ai fini della rinnovazione della stessa: domanda che risulta fondata per le ragioni esposte nel quarto motivo di ricorso, dal Collegio integralmente condivise.

Invero, le già ricordate ambiguità e contraddizioni della lex specialis di gara, nel non consentire alle ditte concorrenti di individuare univocamente e con certezza il momento in cui avrebbero dovuto garantire la disponibilità degli autoveicoli, se impediscono l'esclusione dalla gara del R.T.I. Pilotto, hanno comunque irrimediabilmente condizionato l'offerta del R.T.I. Euro Tours: questo ha, infatti, strutturato la propria offerta sul presupposto della necessità di disporre dei mezzi di trasporto già al momento della sua presentazione, desumendo tale presupposto dalle clausole della lex

specialis più sopra illustrate (in particolare: dal modello di offerta tecnica fornito dalla P.A. quale “allegato 7” al disciplinare di gara).

Inoltre, nella memoria depositata il 15 aprile 2017 la ricorrente ha adeguatamente comprovato che, ove la P.A. avesse chiarito oltre ogni dubbio che la disponibilità dei mezzi doveva essere garantita solo dopo l’aggiudicazione, il R.T.I. Euro Tours avrebbe potuto strutturare in modo del tutto diverso la propria offerta; invece, avendo inteso – non immotivatamente, per quanto poc’anzi detto – la lex specialis nel senso che la ridetta disponibilità dovesse esistere già alla presentazione dell’offerta, ha vincolato alla gara i sette mezzi disponibili della tipologia richiesta che aveva in quel momento “in casa”.

Deve, quindi, ritenersi che l’ambiguità e la cattiva formulazione, sulla questione in esame, della lex specialis abbiano viziato la procedura per cui è causa, ostacolando la presentazione della migliore offerta da parte della ricorrente, ledendone l’affidamento nel modello di offerta tecnica allegato al disciplinare di gara (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, 7 febbraio 2005, n. 838) e comportando, in definitiva, la violazione del principio di par condicio competitorum.

Per l’effetto, in accoglimento della domanda proposta in via subordinata da Euro Tours e del quarto motivo di ricorso, va disposto l’annullamento degli atti di gara, compresa l’aggiudicazione di questa al R.T.I. Pilotto, ai fini della rinnovazione della medesima procedura.

Sussistono giusti motivi per disporre l’integrale compensazione delle spese del giudizio tra le parti, attesa la fondatezza solo parziale del ricorso.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto – Sezione Prima (I<sup>^</sup>), così definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, respinte le domande con lo stesso proposte in via principale dalla ricorrente, accoglie la domanda di annullamento proposta in via subordinata e, per l'effetto, annulla gli atti di gara ai fini della rinnovazione della stessa.

Compensa le spese.

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

Così deciso in Venezia, nella Camera di consiglio del giorno 3 maggio 2017, con l'intervento dei magistrati:

Maurizio Nicolosi, Presidente

Pietro De Berardinis, Consigliere, Estensore

Silvia Coppari, Primo Referendario

**L'ESTENSORE**  
**Pietro De Berardinis**

**IL PRESIDENTE**  
**Maurizio Nicolosi**

IL SEGRETARIO