

Pubblicato il 17/10/2018

N. 01324/2018 REG.PROV.COLL.
N. 00858/2018 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 Toscana

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 858 del 2018, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Corpo Vigili Giurati S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Angelo Annibali, Matteo Valente, Marco Orlando, Andrea Ruffini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico presso lo studio del primo, in Roma, via Sistina 48;

contro

E.S.T.A.R. - Ente di Supporto Tecnico-Amministrativo Regionale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Fausto Falorni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e studio in Firenze, via de' Pucci n. 4; Regione Toscana, quale Soggetto aggregatore, non costituita in giudizio;

nei confronti

- International Security Service Vigilanza S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Giorgio Fraccastoro, Michele Guzzo, Alice Volino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
- Rangers S.r.l., Il Globo Vigilanza S.r.l., Telecontrol S.r.l., in persona del rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dall'avvocato Riccardo Paparella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
- Worsp Security Group S.r.l.u., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Paolo Sanchini, Lorenzo Nannipieri, Costanza Sanchini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
- Securpol Group S.r.l. non costituito in giudizio;

per l'annullamento

con il ricorso originariamente proposto:

- della determinazione dirigenziale n. 669 del 14 maggio 2018 (comunicata il 15 maggio 2018) con cui ESTAR ha aggiudicato definitivamente la procedura aperta per la stipula della convenzione quadro finalizzata all'affidamento del servizio di vigilanza ed attività correlate, per le strutture sanitarie ed amministrative della Regione Toscana, relativamente al Lotto 1;
- della determinazione n. 896 del 4 aprile 2017 con cui Estar ha nominato la commissione giudicatrice per la gara in oggetto;
- dei verbali di valutazione dei progetti tecnici ed in particolare del verbale dell'11 agosto 2017 e dei relativi allegati;
- delle operazioni di verifica dell'anomalia ed in particolare del verbale del 24 ottobre 2017, del verbale del 18 gennaio 2018 , della

relazione della commissione giudicatrice sull'anomalia delle imprese prime classificate, del verbale dell'11 aprile 2018 ;

- della relazione del RUP del 7 maggio 2018;
 - del bando, del disciplinare, del capitolato, nonché di tutti gli atti di gara;
 - della Determinazione direttoriale n. 1166 del 30 ottobre 2016 con cui è stata indetta la procedura e sono stati approvati gli atti di gara;
 - di tutti gli atti connessi, presupposti e consequenziali;
- nonché

per la declaratoria di inefficacia del contratto, se stipulato, e per il risarcimento danni;

e con motivi aggiunti depositati in data 11 luglio 2018:

di tutti gli atti impugnati con il ricorso introduttivo.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di E.S.T.A.R., International Security Service Vigilanza S.p.A., Rangers S.r.l., Il Globo Vigilanza S.r.l. e Worsp Security Group S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 settembre 2018 il dott. Bernardo Massari e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con bando pubblicato il 14 ottobre 2016 la Regione Toscana, quale soggetto aggregatore indiceva una procedura aperta per la stipula di una convenzione quadro finalizzata all'affidamento del servizio di vigilanza ed attività correlate, per le strutture sanitarie ed

amministrative della stessa Regione della durata di 78 mesi e con il valore complessivo di € 131.674.590,00, suddiviso in 4 Lotti.

Per quanto attiene al presente giudizio, concernente il Lotto 1 (importo € 50.300.000,00) all'esito delle valutazioni della commissione, al primo posto si classificava Worsp S.r.l.u. con punti 97,21 (67,21 per l'offerta tecnica e 30 per quella economica), mentre l'odierna ricorrente si collocava al quinto posto della graduatoria con punti 78,77 (70 per l'offerta tecnica e 6,15 per quella economica), preceduta anche dal I.S.S.V. S.p.a., RTI Rangers/Il Globo e dal RTI Securpol Group S.r.l.

Pur avendo avuto solo un accesso parziale alla documentazione di gara il Corpo Vigili Giurati S.p.a., in proprio e quale mandataria del RTI con il Consorzio Leonardo Servizi e Lavori, impugnava l'esito della gara al fine di conseguire l'aggiudicazione e, in subordine, per l'annullamento dell'intera procedura.

Allo scopo venivano dedotte le censure di seguito rubricate:

1. Violazione del punto III.1.1 del Bando e dell'art. 3 del Disciplinare. Violazione dell'art. 83 del D.lgs. n. 50 del 2016. Violazione del Decreto del Ministero dell'Interno del 4 giugno 2014 n. 115. Violazione dell'art. 134 del Regio Decreto 18 giugno 1931, n. 773 (TULPS). Violazione del Regio Decreto 6 maggio 1940, n. 635. Violazione del Decreto del Ministro dell'interno n. 269 del 2010. Violazione della *par condicio competitorum*. Irragionevolezza manifesta.
2. Violazione dell'art. 97 del D.lgs. n. 50 del 2016. Violazione del D.lgs. n. 81 del 2008. Violazione e falsa applicazione del decreto del Ministro del lavoro del 21 marzo 2016. Violazione della *lex specialis* di gara. Indicazione di oneri della sicurezza aziendali insufficienti. Violazione della *par condicio*.

3. Violazione del D.M. n. 37 del 2008. Violazione del capitolato speciale di gara. Irrealizzabilità dell'offerta. Inattendibilità del progetto tecnico per impossibilità ad eseguire una prestazione essenziale. Violazione della par condicio.

4. Violazione dell'art. 97 del D.lgs. n. 50 del 2016. Violazione e falsa applicazione del decreto del Ministro del lavoro del 21 marzo 2016. Violazione della *lex specialis* di gara. Indicazione di oneri della sicurezza aziendali insufficienti. Violazione della par condicio.

5. Carezza/perdita dei requisiti di ordine generale: Violazione dell'art. 80 e dell'art. 110 del d.lgs. n. 50/2016. Violazione dell'art. 57 della Direttiva 24/2014/UE. Violazione dell'art. 2 del disciplinare. Difetto d'istruttoria ed eccesso di potere per errore nei presupposti di fatto e di diritto; sviamento; violazione dell'art. 97 della Costituzione.

In via subordinata:

6. Violazione dell'art. 77 D.lgs. n. 50 del 2016. Eccesso di potere per errore nei presupposti di fatto e di diritto; sviamento; violazione dell'art. 97 della Costituzione.

7. Violazione e falsa applicazione dell'art. 95 D.lgs. n. 50 del 2016. Svilimento del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Sviamento. Eccesso di potere per irragionevolezza manifesta.

8. Violazione, falsa applicazione degli artt. 32 comma 4 e 93 del d.lgs. n. 50/2016. Eccesso di potere sotto i profili di assoluto difetto di istruttoria e travisamento in punto di richiesta di conferma delle offerte e delle cauzioni provvisorie. Contraddittorietà manifesta. Irragionevolezza manifesta. Sproporzione. Illogicità.

In data 15 giugno 2018 la ricorrente otteneva la completa ostensione della documentazione richiesta con la pregressa istanza di accesso,

comprensiva della documentazione relativa alle offerte delle controparti.

Alla luce di tali documenti, nel presupposto dell'emersione di ulteriori illegittimità, il Corpo Vigili Giurati S.p.a. proponeva motivi aggiunti depositati l'11 luglio 2018 e deducendo ulteriormente:

9. Violazione dell'art. 30, 95 comma 10 e 97 del D.lgs. n. 50 del 2016.

Violazione del CCNL di categoria. Violazione del D.lgs. n. 81 del 2008. Eccesso di potere per assoluto difetto di istruttoria e di motivazione; contraddittorietà manifesta. Violazione della *par condicio competitorum*. Irragionevolezza manifesta. Sproporzione. Illogicità.

10. Violazione dell'art. 30, 95 del D.lgs. n. 50 del 2016. Inattendibilità ed insufficienza del progetto tecnico a garantire le prestazioni dell'appalto. Violazione del D.M. n. 37 del 2008. Violazione del capitolato speciale di gara. Irrealizzabilità dell'offerta. Inattendibilità del progetto tecnico per impossibilità ad eseguire una prestazione essenziale. Violazione della *par condicio competitorum*.

11. Violazione dell'art. 30, 95 del D.lgs. n. 50 del 2016. Inattendibilità ed insufficienza del progetto tecnico a garantire le prestazioni dell'appalto. Violazione del capitolato speciale di gara. Irrealizzabilità dell'offerta. Inattendibilità del progetto tecnico per impossibilità ad eseguire una prestazione essenziale. Violazione della *par condicio competitorum*.

12. Violazione dell'art. 30, 95 del D.lgs. n. 50 del 2016. Inattendibilità, irrealizzabilità ed insufficienza del progetto tecnico a garantire le prestazioni dell'appalto. Violazione del capitolato speciale di gara. Irrealizzabilità dell'offerta. Inattendibilità del progetto tecnico per impossibilità ad eseguire una prestazione essenziale. Violazione della *par condicio competitorum*.

Si costituivano in giudizio in resistenza l'ESTAR, il RTI International Security Service Vigilanza S.p.a. e il RTI Rangers in proprio ed in qualità di capogruppo mandataria del costituendo R.T.I. con Il Globo Vigilanza S.r.l. e Telecontrol S.r.l. e Worsp Security Group S.r.l.

Con ordinanza n. 461 del 25 luglio 2018 veniva respinta l'istanza incidentale di sospensione degli atti impugnati.

Nella pubblica udienza del 25 settembre 2018, preceduta dal deposito di memorie e repliche, il ricorso veniva trattenuto per la decisione.

DIRITTO

1. Con il ricorso all'esame la società Corpo Vigili Giurati S.p.a. impugna la determinazione n. 669 del 14 maggio 2018 con cui con cui ESTAR ha aggiudicato definitivamente la procedura aperta per la stipula della convenzione quadro finalizzata all'affidamento del servizio di vigilanza ed attività correlate, per le strutture sanitarie ed amministrative della Regione Toscana, relativamente al Lotto 1, oltre agli atti presupposti in epigrafe precisati.

2. Va preliminarmente rigettata l'eccezione di inammissibilità per difetto di interesse, avanzata dalla difesa di ESTAR, nel presupposto che la ricorrente non potrebbe trarre alcuna utilità dall'accoglimento del ricorso essendo necessario al fine del conseguimento del bene della vita considerato (l'aggiudicazione della gara) il favorevole scrutinio delle censure proposte nei confronti di tutte le concorrenti che la sopravanzano in graduatoria.

Ebbene vale notare, per un verso, che la questione non può essere risolta in via pregiudiziale sul piano del rito essendo necessario l'esame delle censure di merito proposte nei riguardi di ciascuna delle

controinteressate, fermo restando, peraltro, che nella graduazione di tale esame l'eventuale esito negativo delle doglianze avanzate verso solo una di tali posizioni renderebbe superfluo, per difetto di interesse, la delibazione degli ulteriori motivi.

Per altro verso va rammentato che la ricorrente ha proposto anche censure riguardanti la legittimità nel suo complesso della procedura, vantando perciò un interesse strumentale alla sua riedizione e dunque all'esame dei relativi motivi.

3. Va disattesa anche l'ulteriore censura di irricevibilità del ricorso.

Ad avviso di ESTAR, infatti, poiché la ricorrente contesta, sotto molteplici profili, l'ammissione delle concorrenti che la precedono in graduatoria, ritenendo che esse difettino dei requisiti soggettivi per la partecipazione alla gara, l'impugnazione avrebbe dovuto essere proposta, ex art. 120, comma 2 bis, c.p.a., nel termine di 30 giorni, decorrente dalla pubblicazione del provvedimento di ammissione, disposto con determinazione n. 385 del 15.3.2017, e pubblicata sulla piattaforma START il giorno successivo. E ciò senza contare che i rappresentanti della ricorrente erano presenti alla seduta di gara del 1° marzo 2017, nel corso della quale le ammissioni vennero disposte.

3.1. Ad avviso del Collegio il tenore testuale della norma citata che fa riferimento alle esclusioni o alle ammissioni alla gara "*all'esito della valutazione dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali*" comporta, anche per le gravose conseguenze che ne derivano in danno dei concorrenti, una stretta interpretazione la quale esclude che possa trovare applicazione al di fuori della contestazione dei requisiti soggettivi di partecipazione (in particolare, oltre a quelli di cui all'art. 80 d.lgs. n. 50/2016, i requisiti di idoneità professionale, la capacità economica finanziaria, le capacità tecnico professionale) non

involgendo invece le caratteristiche dell'offerta, a prescindere dalla specificità del caso all'esame in cui la pretesa non conformità dell'offerta alla legge di gara è emersa già prima del provvedimento finale di aggiudicazione (T.A.R. Lazio, sez. III, 30 aprile 2018 n. 4734).

In tale ultima ipotesi, infatti, a prescindere dal tema dell'effettiva conoscenza di tali cause di esclusione, l'interesse a contestare l'ammissione dei terzi concorrenti e il conseguente onere della impugnazione immediata con il cd. rito super accelerato nasce unicamente al momento dell'aggiudicazione, poiché solo con l'affidamento del contratto pubblico al terzo concorrente che, in ipotesi, avrebbe dovuto essere escluso, deriva una lesione al concorrente non aggiudicatario (T.A.R. Toscana sez. II 14 febbraio 2017 n. 243; T.A.R. Lazio, Latina, 23 febbraio 2018 n. 91).

4. Nel merito il ricorso non è comunque suscettibile di accoglimento. Con il primo motivo la ricorrente lamenta che le concorrenti non possiederebbero il requisito della "licenza di istituto di vigilanza", relativamente ad alcune delle province cui si riferiscono i vari lotti. Ciò in quanto pur avendo richiesto l'estensione della licenza, avrebbero acquisito l'autorizzazione per il decorso dei 90 giorni, ma avrebbero perduto l'autorizzazione non avendo attivato il servizio entro 6 mesi.

La tesi non appare condivisibile.

L'art. 3 del disciplinare dispone che *"Gli Operatori Economici che svolgono attività relative alle classi funzionali previste dal D.M. 260/2010, al fine della partecipazione alla presente procedura di gara, dovranno essere in possesso delle licenze di Istituto di Vigilanza, ex art. 134 TULPS, ...valide nell'intero territorio di tutte le province ricadenti nel lotto per il quale/i viene*

presentata offerta, oppure, in alternativa, di essere in possesso di una licenza ex art. 134 TULPS, per le classi funzionali richieste, per una qualsiasi delle province o parti di provincia del territorio italiano unitamente alla/e notifica/e di estensione presentata/e alla competente Prefettura entro la data di scadenza del termine per presentare l'offerta...".

La legge di gara si limita perciò a richiedere ai concorrenti, per le province per le quali non è in possesso della licenza, la mera presentazione della richiesta di estensione senza riferimenti al conseguimento dell'autorizzazione.

In tal senso si è ritenuto che, anche per evitare il restringimento della concorrenza e limiti la partecipazione alla libertà comunitaria di stabilimento, è sufficiente che l'istanza di estensione sia stata proposta nel termine previsto per la presentazione delle domanda di partecipazione (Cons. Stato, Sez. V, 2 marzo 2011, n. 1315, analogamente anche Linee Guida n. 10 di ANAC).

Nella specie l'aggiudicataria ha documentato, oltre alla licenza prefettizia in suo possesso, anche l'istanza di estensione per la provincia di Massa Carrara mentre ISSV ha provato di avere presentato l'istanza di estensione presentata il 12.1.2017.

E ciò, a prescindere dalla considerazione che, come rilevato dalla difesa di ESTAR, l'art. 32, comma 6, del D.lgs. n. 50/2016, stabilisce che *"l'aggiudicazione diventa efficace dopo la verifica del possesso dei prescritti requisiti"* e dunque trattasi di un segmento procedimentale successivo al provvedimento di aggiudicazione definitiva.

5. Con il secondo ordine di censure si lamenta che tutte le offerte delle concorrenti che precedono in graduatoria la ricorrente sarebbero *"palesamente inattendibili, inaffidabili, contraddittorie ed incongrue"*.

La doglianza non viene tuttavia illustrata, se non genericamente, rinviando per più puntuali riferimenti ai documenti e alle relazioni allegare al ricorso.

Assume infatti al ricorrente che dal “*dettaglio economico emerge che numerosissime prestazioni prevedono un importo assolutamente irragionevole, eccessivamente ridotto e comunque non in linea con quanto previsto nell’offerta economica*”.

Il motivo si palesa inammissibile sotto un duplice profilo.

In primis, poiché come rilevato da controparte, i rilievi contenuti in quei documenti non trovano svolgimento nel ricorso che pacificamente, in forza del principio di autosufficienza del processo amministrativo deve contenere l’esposizione dei motivi su cui il gravame si fonda, rendendo inammissibili i motivi di impugnazione dedotti per relationem, e cioè mediante il semplice richiamo alle censure dedotte in altro e diverso atto (T.A.R. Abruzzo, L’Aquila, 12 aprile 2018 n. 131; T.A.R. Sicilia, Catania, sez. I, 2 marzo 2017 n. 413).

Anche questo Tribunale ha avuto modo di rilevare che “*il ricorso deve essere, notoriamente, autosufficiente nella esposizione delle censure, finalizzato alla puntuale e distinta individuazione della causa petendi, senza che all’uopo possa svolgere alcuna funzione sostitutiva il riferimento per relationem ad una relazione tecnica o ad altri scritti o atti difensivi (Cons. Stato, IV, 23.7.2009, n. 4623; idem, VI, 4.1.2016, n. 8)*” (T.A.R. Toscana, sez. I, 29 novembre 2016, n. 1730).

5.1. Peraltro, la censura va ritenuta inammissibile anche con riferimento ai consolidati principi per cui la stazione appaltante, per un verso, è titolare di un’ampia discrezionalità nell’esame e nell’apprezzamento delle giustificazioni presentate dalle imprese

concorrenti, che pongono normalmente questioni tecniche, insuscettibili di essere censurate dinanzi al Giudice amministrativo; per altro verso, nella valutazione dell'anomalia dell'offerta, mentre la motivazione deve essere rigorosa ed analitica in caso di giudizio negativo, in caso di giudizio positivo, ovvero di valutazione di congruità dell'offerta anomala, non occorre che la relativa determinazione sia fondata su un'articolata motivazione ripetitiva delle medesime giustificazioni ritenute accettabili o espressiva di ulteriori apprezzamenti, ben potendo il giudizio favorevole rinviare ad anche una motivazione espressa per relationem alle giustificazioni rese dall'impresa offerente (*ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 17 maggio 2018 n. 2951, id. sez. V, 5 aprile 2016, n. 1331; id, sez. IV, 29 febbraio 2016, n. 854).

E ciò senza contare che la valutazione della congruità dell'offerta va riferita al suo contenuto complessivo e non a singole componenti della stessa posto che il giudizio di verifica dell'anomalia dell'offerta - finalizzato alla verifica dell'attendibilità e serietà della stessa ovvero all'accertamento dell'effettiva possibilità dell'impresa di eseguire correttamente l'appalto alle condizioni proposte - ha natura globale e sintetica con la conseguenza che soltanto in caso di macroscopiche illegittimità, quali gravi ed evidenti errori di valutazione oppure valutazioni abnormi o inficiate da errori di fatto, il giudice di legittimità può esercitare il proprio sindacato, ferma restando l'impossibilità di sostituire il proprio giudizio a quello della Pubblica amministrazione (Cons. Stato, sez. III, 14 maggio 2018 n. 2867; id. sez. V, 3 aprile 2018 n. 2051, id., sez. V, 21 novembre 2017, n. 5387).

6. Il terzo motivo si appunta sull'asserita violazione del D.M. n. 37/2008 giacché le controinteressate non sarebbero in possesso della

specifica abilitazione relativa agli impianti elettrici e quindi avrebbero dovuto essere escluse dalla gara.

La doglianza è infondata.

Si osserva sul punto che la legge di gara non richiedeva il possesso di tale requisito.

In ogni caso tale abilitazione non è necessaria ai fini della partecipazione alla gara e dell'aggiudicazione, dovendo essere dimostrata solo in fase di esecuzione delle prestazioni (Cons. Stato, Sez. V, 16 ottobre 2013, n. 5028; C.G.A. Reg. Sic., 27 febbraio 2012, n. 206; Cons., Stato, sez. VI, 13 maggio 2003, n. 4671).

7. Assume la ricorrente, con il quarto motivo, che le concorrenti ISSV (secondo graduato) e il RTI Rangers/Il Globo (terzo in graduatoria) dovevano essere estromesse dalla procedura di gara per aver previsto nell'offerta economica degli oneri della sicurezza aziendali palesemente insufficienti a garantire la salute e la sicurezza dei lavoratori per come previsto dalle tabelle ministeriali di riferimento.

La tesi non ha pregio.

Anche a prescindere dalla dubbia ammissibilità della doglianza, giacché riferita a soggetti che non sono risultati aggiudicatari, si osserva che la tesi è argomentata partendo dal “*monte ore minimo inderogabile*” raffrontato con il “*monte ore effettivamente prestato da ciascun lavoratore*” (desunto dal D.M. 21.3.2016) da cui si trarrebbe il numero di guardie giurate ritenuto necessario per l'espletamento del servizio. L'argomentazione risulta tuttavia logicamente viziata nei suoi presupposti.

Va in primo luogo rilevato che secondo il capitolato di gara (par. 3 e 4) i fabbisogni indicati nelle tabelle allegate agli atti di gara sono semplicemente “presunti”.

Come testualmente affermato dal capitolato la stima “è effettuata in ragione della previsione del fabbisogno delle Aziende di riferimento per la convenzione ed è determinata al meglio delle possibilità e conoscenze attuali sui presunti profili di uso dei servizi da parte delle predette amministrazioni ... Detta stima non è in alcun modo impegnativa né vincolante”.

7.1. Come è noto, inoltre, per costante giurisprudenza, i valori del costo del lavoro risultanti dalle tabelle ministeriali non costituiscono un limite inderogabile, ma semplicemente un parametro di valutazione della congruità dell'offerta sotto tale profilo, con la conseguenza che l'eventuale scostamento da tali parametri delle relative voci di costo non legittima di per sé un giudizio di anomalia e l'esclusione dalla gara (cfr. Cons. Stato, sez. V, 24 luglio 2014, n. 3937; T.A.R. Toscana, sez. I, 15 marzo 2016, n. 468).

E' ben possibile, perciò, che il costo medio indicato dall'offerente venga giustificato con la sussistenza all'interno dell'impresa di un tasso di assenteismo inferiore a quello ministeriale come risultante, in concreto, da statistiche e analisi aziendali.

Nel caso di specie l'offerta dell'aggiudicataria è stata sottoposta a verifica di congruità consentendole, nel fornire i chiarimenti richiesti, di motivare in concreto lo scostamento con il ricorso allo straordinario e con l'incidenza delle indennità di presenza, domenicali e festive sulla base della “analisi statistica sul proprio personale, prendendo ad esame il dato consolidato dell'anno 2017 per tutto il personale dipendente del segmento vigilanza prevista”.

Le giustificazioni sono state esaminate dal consulente appositamente nominato dalla stazione appaltante che, nella relazione in data 5.3.2018, è pervenuto alla conclusione di ritenere giustificata l'offerta *“per la parte relativa al costo del personale dipendente”*, anche considerando *“il calcolo del costo orario coerente con quanto previsto nelle tabelle pubblicate dal Ministero del Lavoro e delle politiche sociali nel D.M. 21.3.2016”*.

8. Con il quinto motivo si assume che Securpol Group S.r.l. avrebbe perduto i requisiti di ordine generale di cui all'art. 80 del D.lgs. n. 50/2016 in quanto successivamente al provvedimento con cui ne è stata disposta l'ammissione alla gara, con atto del 18 luglio 2017 è stata posta in liquidazione e, con decreto del Tribunale di Civitavecchia n. 23 del 23.8.17, è stato accertato nei suoi confronti un grave stato di insolvenza.

La doglianza è inammissibile per evidente carenza di interesse, dal momento che Securpol Group si è collocata solo al terzo posto dalla graduatoria e, alla luce dell'infondatezza delle precedenti censure rivolte contro le ATI che la precedono, la ricorrente non trarrebbe alcun vantaggio dallo scrutinio favorevole del motivo.

9. Il sesto motivo si appunta sulla composizione della commissione giudicatrice, contestando la sussistenza dei necessari requisiti di competenza.

La censura è inammissibile per tardività.

Invero la Commissione fu nominata con la determinazione n. 574 del 10 aprile 2017, rendendone nota la composizione attraverso la pubblicazione sulla piattaforma START l'11 aprile 2017.

Considerata l'autonoma ed immediata portata lesiva dell'atto, la parte ricorrente avrebbe dovuto subito impugnare il citato provvedimento

entro il termine di decadenza di legge decorrente dalla detta pubblicazione.

L'interesse ad agire nel giudizio amministrativo che si declina nei caratteri della personalità, dell'attualità e della concretezza e che va valutato in astratto, con riferimento al contenuto della domanda e non *secundum eventum litis* (Cons. Stato, sez. IV, 22 giugno 2006 n. 3891).

9.1. Il Collegio non ignora che, secondo un tralaticio indirizzo giurisprudenziale, l'onere di immediata impugnativa è circoscritto alle sole clausole del bando di gara impeditive della partecipazione alla procedura o impositive di oneri manifestamente incomprensibili ovvero del tutto sproporzionati, mentre ogni altra questione, compresa la legittima composizione della commissione di gara, deve essere impugnata insieme al provvedimento di aggiudicazione, giacché è solo in questo momento che si concretizza la lesione e quindi l'interesse al ricorso per le altre partecipanti alla procedura e può conseguentemente ritenersi sorto l'onere di impugnazione (cfr. Cons. St., sez. V n. 92/2015 e n. 5296/2015).

Nondimeno, sotto il profilo della lealtà processuale, *“consentire il differimento dell'impugnazione dell'atto di nomina e composizione di una Commissione (dichiaratamente ritenuta originariamente illegittima) al momento della proposizione del gravame contro l'atto conclusivo della procedura di scelta del contraente, darebbe facilmente adito a condotte opportunistiche e strumentali del partecipante, il quale, pur consapevole dell'irregolarità in radice della gara, "scommette" sull'esito della stessa, variando la reazione giudiziaria a seconda dell'esito favorevole o meno della procedura”* (T.A.R. Lazio, sez. II, 18 dicembre 2017 n. 12450).

Invero, a differenza di quello che accade in tema di bandi di gara, laddove viene in questione un'apparente lesività delle clausole (non escludenti) le quali possono potenzialmente rivelarsi nella fase attuativa non pregiudizievoli per il singolo partecipante, nel caso della contestata legittimità della composizione della commissione si è in presenza di un vizio genetico che, di per sé solo, perturba la corretta valutazione che la commissione porrà in essere e dunque non potrebbe che essere immediatamente denunciato da chi vi ha interesse.

9.2. In ogni caso non può non rilevarsi che la norma di cui si assume la violazione non trova applicazione alla procedura *de quo*, non essendo ancora istituito l'Albo di cui all'art. 78 del D.lgs. n. 50/2016 e non essendo, perciò, operativo il regime disciplinato dal combinato disposto degli artt. 77 e 78 (tra le tante, cfr. T.A.R. Liguria, Sez. II, 9.4.2018, n. 296; Cons. Stato, Sez. III, 11.5.2018, n. 2835; T.A.R. Puglia, Bari, Sez. I, 13.4.2018, n. 559).

Peraltro, in punto di fatto, i *curricula* dei commissari, scelti previa designazione dei direttori per la programmazione di Area Vasta e del direttore del Dipartimento Tecnico-Amministrativo di E.S.T.A.R., secondo quanto previsto dalla legge di gara, dimostrano la sussistenza di pregresse e sufficienti esperienze maturate in procedure del settore oggetto di appalto.

Sul tema è stato precisato che «il riferimento normativo al "settore" sta a significare che rileva la competenza per aree tematiche omogenee, non per tutte e ciascuna delle materie rientranti nell'area tematica oggetto dell'appalto o addirittura per i singoli e specifici aspetti presi in considerazione dalla *lex specialis* di gara ai fini valutativi» (Cons. Stato, Sez. V, 18.6.2018, n.

3721; nello stesso senso, Cons. Stato, sez. IV, 20 aprile 2016, n. 1556).

10. Con il settimo ordine di censure si sostiene che la commissione avrebbe illegittimamente svilito il metodo di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa appiattendo, con giudizi sostanzialmente identici, le offerte tecniche presentate dalle concorrenti, in tal modo distorcendo il metodo di aggiudicazione e l'esito della gara che sarebbe stata sostanzialmente aggiudicata solo in base all'elemento prezzo.

La censura non coglie nel segno.

L'assunto è, in primo luogo, smentito in fatto dall'esame della graduatoria nella quale, quanto all'offerta tecnica, i punteggi attribuiti variano dal massimo di 70 punti (assegnati a Security Service S.r.l.) ad un minimo di 54,15.

Va poi rilevato che la doglianza si rivela inammissibile sia per la sua genericità, sia in ragione del consolidato principio per cui *“l'operato della Commissione di gara è espressione di discrezionalità tecnica sottratta, pertanto, al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvo che non emerga una manifesta illogicità, irragionevolezza o arbitrarietà, ovvero risulti che sia fondata su di un altrettanto palese e manifesto travisamento dei fatti”* (T.A.R. Toscana, sez. III, 5.4.2018, n. 478; nello stesso senso *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 14.11.2017, n. 5245; id., sez. III, 2.5.2016, n. 1661; T.A.R. Veneto, sez. I, 15.3.2017, n. 273). E ciò in quanto *“la stazione appaltante, nell'attribuire i punteggi alle offerte tecniche, non applica scienze esatte, ma formula giudizi tecnici connotati da un fisiologico margine di opinabilità, per sconfessare i quali non è sufficiente evidenziare la loro mera non condivisibilità, ma occorre piuttosto dimostrare la loro palese inattendibilità, ossia l'evidente insostenibilità del giudizio della Commissione”* (cfr. da ultimo,

T.A.R. Lazio, sez. III 4 luglio 2017, n. 7725; Cons. Giust. Amm. Sic., 8 febbraio 2017, n. 37; Cons. Stato, sez. III, 15 gennaio 2016, n. 112)”.
11. Va disatteso anche l’ottavo mezzo di gravame con cui si sostiene che gli atti impugnati sarebbero illegittimi per il fatto che le offerte avrebbero esaurito il termine di validità di 180 giorni.

In punto di fatto vale rilevare, innanzitutto, che il termine di validità delle offerte è fissato negli atti di gara in 240 giorni e non in 180.

L’art. 6, punto A.3, del disciplinare stabilisce in proposito che *“la garanzia provvisoria di cui all’art. 93, comma 1, del D.lgs. n. 50/2016, con validità fino a 240 giorni dalla data di scadenza della presentazione dell’offerta e con impegno del garante a rinnovare la garanzia di ulteriore 180 giorni, nel caso in cui alla scadenza del primo periodo di validità non sia ancora intervenuta l’aggiudicazione ...”*.

In ogni caso, per pacifico orientamento giurisprudenziale il termine di validità dell’offerta è posto esclusivamente a tutela dell’impresa concorrente e la sua decorrenza non produce alcuna automatica decadenza dell’offerta (Cons. Stato, sez. V, 7 gennaio 2009 n. 9; *idem*, sez. VI, 24 novembre 2010 n. 8224; *id.*, sez. III, 25.2.2013 n. 1169).

Discende da quanto esposto che il ricorso principale va rigettato giacché in parte infondato e in parte inammissibile.

12. Il Corpo Vigili Giurati ha avanzato, con i motivi aggiunti depositati il 18 giugno 2018, ulteriori censure contro gli atti di gara.

Con il nono motivo (primo dei motivi aggiunti) la deducente torna a sostenere l’anomalia dell’offerta dell’aggiudicataria che risulterebbe palese anche dalle giustificazioni presentate nel procedimento di verifica.

12.1. Giova premettere che, per costante giurisprudenza, il giudizio di anomalia o di incongruità dell'offerta costituisce espressione di discrezionalità tecnica, sindacabile solo in caso di macroscopica illogicità o di erroneità fattuale che rendano palese l'inattendibilità complessiva dell'offerta (Cons. Stato, sez. V, 13 marzo 2014, n. 1176; id. sez. V, 5 settembre 2014, n. 4516; id. sez. III, 13 marzo 2015, n. 1337; id. sez. IV, 26 febbraio 2015, n. 963).

Non pare superfluo precisare, inoltre, che il procedimento di verifica dell'anomalia non ha carattere sanzionatorio e non ha per oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze dell'offerta economica, mirando piuttosto ad accertare se in concreto l'offerta, nel suo complesso, sia attendibile ed affidabile in relazione alla corretta esecuzione dell'appalto. In altre parole, esso è volto a garantire e tutelare l'interesse pubblico concretamente perseguito dall'amministrazione attraverso la procedura di gara per la effettiva scelta del miglior contraente possibile ai fini dell'esecuzione dell'appalto, indipendentemente da singoli aspetti dell'offerta stessa, di per sé non decisivi ai fini della valutazione di anomalia (*ex multis*, C.d.S., sez. III, 14 dicembre 2012, n. 6442; sez. IV, 30 maggio 2013, n. 2956; sez. V, 18 febbraio 2013, n. 973, 15 aprile 2013, n. 2063), così che l'esclusione dalla gara dell'offerente per l'anomalia della sua offerta è l'effetto della valutazione di complessiva inadeguatezza della stessa rispetto al fine da raggiungere.

12.2. In particolare, secondo la deducente, non risulterebbe attendibile la voce di costo presentata da Worsp relativa ai servizi diversi da 1 e 2, ossia tutte quelle attività che non riguardano il servizio ispettivo di vigilanza. Ciò avrebbe il fine di potersi garantire un ampio utile di impresa in merito a queste attività secondarie, che

sommato a quello dichiarato in relazione alla prestazione principale di appena € 14.000,00 garantirebbe alla controinteressata di poter sopperire alle ingenti sottostime dei costi che la stessa ha previsto.

La società ha ragionevolmente giustificato l'importo di costo indicato di € 255.681,74 con il fatto che svolgendo tali servizi in zone limitrofe, con personale specializzato ed attrezzature e macchinari già in suo possesso, può conseguire attraverso tale organizzazione aziendale notevoli risparmi, trattandosi di servizi per cui sono necessari investimenti iniziali molto alti, ma che l'impresa ha dichiarato di aver già sostenuto in ragione della sua presenza consolidata sul territorio.

D'altro canto, si è ritenuto che la riduzione della redditività dell'offerta non implica la sua inattendibilità, tanto più laddove non risulti annullato l'utile d'impresa dal momento che, pacificamente, nelle procedure per l'aggiudicazione di appalti pubblici, la valutazione delle giustificazioni presentate da chi è tenuto a dimostrare che la propria offerta non è da considerarsi anomala rientra nell'ampio potere tecnico-discrezionale della stazione appaltante (Cons, St., sez. V, 03/04/2018, n. 2069).

12.3. La ricorrente contesta altresì che le ore lavorate indicate da Worsp siano indicate in 1685, a fronte delle 1578 previste dalla tabella ministeriale.

Anche per tale aspetto va rammentato che il reale oggetto della verifica di congruità è l'importo complessivo dell'offerta e il del giudizio d'anomalia non può essere incentrato sul (solo) costo orario del personale, scomponendo gli addendi economici dell'offerta presentata. Il parametro di riferimento cui obbedisce il procedimento di verifica è dato dall'affidabilità e l'attendibilità complessiva

dell'offerta scrutinata in diretta relazione della corretta esecuzione del contratto scaturenti da una valutazione congetturale, non già l'eventuale inesattezza di una singola posta o voce economica quale giudizio di mero fatto (Cons. Stato sez. V, 23-01-2017, n. 260; id., sez. III, n. 5597 del 09/12/2015).

In ogni caso è ben noto che, eccezion fatta per il minimo salariale, lo scostamento rispetto alle tabelle ministeriali non è di per sé idoneo a comportare l'esclusione dalla gara della concorrente, in quanto la sostenibilità di costi inferiori può essere giustificata da specifiche ragioni aziendali, e, se del caso, della comprovata esistenza di particolari condizioni favorevoli esterne - di eseguire le prestazioni contrattuali al prezzo proposto, essendo ben possibile che un ribasso sostenibile per un concorrente non lo sia per un altro, per cui il raffronto fra offerte differenti non è indicativo al fine di dimostrare la congruità di una di esse (Cons. Stato, sez. V, 26 aprile 2018 n. 2540; id., sez. V, 13 febbraio 2017, n. 607).

12.4. Da ultimo parte ricorrente sostiene che nel calcolo del costo orario dei dipendenti l'offerta di Worsp non terrebbe conto della previsione, contenuta nel CCNL di riferimento, che stabilisce il passaggio dal livello VI al livello V del dipendente, trascorsi 24 mesi dall'assunzione.

Va rilevato in proposito in primo luogo che la ricorrente dà per certo un evento futuro che non può influire in modo determinante sulla sostenibilità dell'offerta, potendo essere bilanciato con altre circostanze di segno opposto, come ad esempio la possibilità di dimissioni di alcuni dipendenti e di conseguenti assunzioni di dipendenti al VI livello o ulteriori sgravi contributivi.

Peraltro l'impresa, nella stima del costo del lavoro ha prudenzialmente indicato una proporzione tra lavoro notturno e diurno pari al 50%, mentre in realtà si sarebbe potuto stimare una proporzione pari a 2/3 diurno e 1/3 notturno in funzione di un orario suddiviso con queste proporzioni nel CCNL.

Il complesso di tali elementi ha condotto la stazione appaltante a reputare nel suo complesso congrua l'offerta, seguendone che la censura va ritenuta infondata.

13. Con il decimo motivo la ricorrente torna infondatamente a contestare l'assenza dell'abilitazione ai sensi del D.M. n. 37/2008 per l'esecuzione delle prestazioni per cui è necessaria detta autorizzazione.

In proposito è sufficiente rinviare a quanto già esposto in proposito nell'esame del terzo motivo cui si rinvia per brevità.

14. Anche l'undicesimo motivo aggiunto non appare fondato.

Lamenta la ricorrente che ISSV avrebbe offerto una prestazione impossibile dichiarando l'impiego di trasmettitori bidirezionali canalizzati che trasmettono alla frequenza di 25 KHz i quali, per contro, non potrebbero più essere utilizzati essendo normativamente ammessi solo quelli con frequenza di 12,5 KHz.

Altrettanto dicasi per l'affermazione che i trasmettitori potrebbero trasmettere contemporaneamente e alternativamente in UHF o VHF non risultando in commercio apparecchi capaci di tali prestazioni.

14.1. Le censure si fondano, evidentemente, su di una errata lettura della documentazione tecnica presentata da ISSV.

Come risulta dall'esame dell'offerta tecnica di ISSV e degli "allegati schede tecniche" per i tre lotti risulta che, contrariamente all'assunto della ricorrente, il trasmettitore bidirezionale cui si fa riferimento è

un modello dalle cui caratteristiche funzionali è possibile evincere che l'apparecchio non trasmette esclusivamente alla frequenza di 25 KHz, ma può essere programmato scegliendo nella gamma 12,5/25 KHz, oltre che operare “*nelle gamme di frequenza VHF o UHF*”. E ciò risulta confermato dalle autorizzazioni del Ministero delle comunicazioni alla immissione sul mercato del trasmettitore EOS AL-B8 (quello indicato da ISSV).

15. Con il dodicesimo e ultimo motivo si lamenta che l'offerta del RTI Rangers conterebbe una prestazione impossibile da rendere. Essa, infatti, dichiara di offrire dei particolari droni che effettueranno il servizio anche esternamente ai plessi in cui l'attività sarà svolta. Il che sarebbe inattuabile dal momento che l'utilizzo dei droni SAPR professionali soggiace alla normativa prevista dall'ENAC per la quale la possibilità di innalzarsi in volo sconta delle ovvie limitazioni, come quello di non poter volare di notte, oppure nelle vicinanze degli aeroporti o ancora nelle vicinanze delle autostrade.

La censura è inammissibile e comunque infondata.

15.1. Innanzitutto inammissibile giacché, stante l'infondatezza delle censure avanzate nei confronti dell'aggiudicataria ISSV, la ricorrente non trarrebbe alcun vantaggio dal suo eventuale accoglimento atteso che Rangers s.r.l. pur precedendo la ricorrente nella graduatoria non è collocata in posizione utile ai fini dell'aggiudicazione dell'appalto.

Pertanto, le ronde ispettive mediante un sistema di aeromobile a pilotaggio da remoto (drone) sono previste dal capitolato tecnico come prestazione opzionale e quindi non oggetto di valutazione.

15.2. In ogni caso la doglianza risulta anche infondata posto che, nella sua offerta tecnica il R.T.I. Rangers S.p.a. ha proposto il drone SAPR Ez-Fly 300 che ha ottenuto il riconosciuto ENAC per operare

nella speciale fascia degli APR giacché, non superando i 300 g. di peso e la velocità massima di 60 Km/h può essere impiegati anche nel sorvolo di aree cittadine ed in presenza di persone estranee alle operazioni, purché non assemblate.

16. In conclusione, per le ragioni esposte, anche il ricorso per motivi aggiunti va rigettato in quanto infondato e inammissibile.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza come in dispositivo liquidate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li respinge giacché in parte infondati e in parte inammissibili.

Condanna la società ricorrente al pagamento delle spese processuali liquidate in € 3.000,00, oltre accessori di legge, in favore di ESTAR e di € 1.500,00 oltre accessori di legge in favore delle altre controparti.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 25 settembre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Rosaria Trizzino, Presidente

Bernardo Massari, Consigliere, Estensore

Gianluca Bellucci, Consigliere

L'ESTENSORE
Bernardo Massari

IL PRESIDENTE
Rosaria Trizzino

IL SEGRETARIO