

Publicato il 17/07/2018

N. 01040/2018 REG.PROV.COLL.
N. 00622/2018 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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 622 del 2018, integrato da motivi aggiunti, proposto da
Consorzio Stabile S.A.C. Costruzioni s.c. a r.l. in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Roberto Prozzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Autostrade per l'Italia s.p.a. in persona del Direttore *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimo Gentile, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia ed elettivamente domiciliata presso l'avvocato Maurizio Manetti in Firenze, Via Francesco Crispi 9;

nei confronti

CIR Ambiente s.p.a. in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in proprio e quale capogruppo mandataria del r.t.i. con Costruzioni

Edili Baraldini Quirino s.p.a. e Nuove Iniziative s.r.l., rappresentata e difesa dagli avvocati Maria Letizia Govoni, Marco Colombo e Fabio Colzi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso Fabio Colzi in Firenze, via San Gallo 76;
Steelconcrete Consorzio Stabile in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in proprio e in qualità di mandatario del r.t.i. con Comes s.r.l. e SET - Società Edilizia Tirrena s.p.a., nonché delle stesse imprese Comes s.r.l. e SET - Società Edilizia Tirrena s.p.a. in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dagli avvocati Sergio Fidanzia e Angelo Gigliola, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso l'avv. Neri Baldi in Firenze, piazza Indipendenza 10;

per l'annullamento

con il ricorso introduttivo:

dei seguenti atti e provvedimenti relativi alla gara identificata con il n. 0037/A11, CIG 65679099F5, per l'affidamento dei lavori di risanamento acustico nei comuni di Ponte Buggianese, Chiesina Uzzanese, Altopascio tra le progr. Km 44+300 e 54+300 – macrointerventi 202-203-204, ubicati sull'Autostrada A11 Firenze-Pisa Nord, per l'importo complessivo di € 17.863.689,55:

- del provvedimento di aggiudicazione della gara in favore del costituendo r.t.i. tra CIR AMBIENTE, Costruzioni Edili Baraldini Quirino e NUOVE INIZIATIVE, provvedimento di cui è stata data comunicazione con lettera raccomandata ricevuta dalla ricorrente in data 17 aprile 2018;
- dell'ammissione alla gara e/o della mancata esclusione dell'aggiudicataria;
- del giudizio di congruità sull'offerta presentata dall'aggiudicataria;

- dell'ammissione alla gara e/o della mancata esclusione della seconda classificata e di ogni altro atto e/o provvedimento a cui siano riferibili le censure contenute nei motivi di ricorso, nonché per l'adozione, ove necessario in relazione agli sviluppi della controversia, dei provvedimenti di cui agli artt. 121 e ss. c.p.a. e segnatamente:

- per l'annullamento dell'eventuale contratto stipulato con la controinteressata;

- per l'aggiudicazione o il subentro della ricorrente nell'esecuzione e con riserva, ove ciò non sia possibile, di proporre separato ricorso per la condanna della stazione appaltante al risarcimento dei danni per equivalente;

giusta ricorso per motivi aggiunti proposto il 4\6\2018:

- del giudizio di congruità sull'offerta presentata dall'aggiudicataria e dell'ammissione alla gara e/o della mancata esclusione dell'aggiudicataria e della seconda classificata.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Autostrade per l'Italia s.p.a., di CIR Ambiente s.p.a. e di Steelconcrete Consorzio Stabile;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 luglio 2018 il dott. Alessandro Cacciari e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La Società Autostrade per l'Italia s.p.a. ha bandito una procedura aperta per l'affidamento, con il criterio dell'offerta economicamente

più vantaggiosa da individuare sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, dei lavori di risanamento acustico sull'Autostrada A11 Firenze-Pisa Nord nei comuni di Ponte Buggianese, Chiesina Uzzanese e Altopascio tra le progr. Km 44+300 e 54+300. Alla procedura sono stati ammessi tutti gli otto concorrenti che avevano chiesto di partecipare e al suo esito, il contratto pubblico è stato affidato al raggruppamento temporaneo di imprese composto da CIR Ambiente s.p.a., Costruzioni Edili Baraldini Quirino s.p.a. e Nuove Iniziative s.r.l. Al secondo posto si è classificato un altro raggruppamento temporaneo di imprese composto da Steelconcrete consorzio stabile, Comes s.r.l. e Società Edilizia Tirrena – S.E.T. s.p.a.

Il consorzio stabile S.A.C. Costruzioni s.c a r.l., classificatosi in terza posizione nella graduatoria, ha impugnato gli atti della procedura con il presente ricorso, notificato e depositato in data 11 maggio 2018, lamentando violazione di legge ed eccesso di potere sotto diversi profili.

Si sono costituiti la Società Autostrade per l'Italia s.p.a.; CIR Ambiente s.p.a. e Steelconcrete consorzio stabile chiedendo l'inammissibilità e, comunque, la reiezione del ricorso nel merito. CIR Ambiente s.p.a. ha anche proposto ricorso incidentale, notificato in data 11 giugno 2018 e depositato il 13 giugno 2018.

Un ricorso per motivi aggiunti è stato notificato e depositato il 4 giugno 2018.

Con ordinanza 20 giugno 2018, n. 342, è stata respinta la domanda cautelare.

All'udienza del 10 luglio 2018 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Oggetto della presente impugnativa è la legittimità dell'epigrafata procedura volta all'affidamento, con il criterio dell'offerta economicamente vantaggiosa da individuare sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, di un contratto pubblico riguardante l'esecuzione di lavori di risanamento acustico sull'autostrada A11 Firenze-Pisa Nord.

1.1 Nel gravame principale il consorzio ricorrente, premesso che la stazione appaltante non avrebbe posto in essere una fase di ammissione delle offerte distinta da quella di valutazione delle stesse e non avrebbe quindi adottato, né comunicato, alcun provvedimento di ammissione dei concorrenti alla procedura, lamenta con primo motivo che né il raggruppamento aggiudicatario, né quello secondo classificato, sarebbero stati in possesso di un'attestazione SOA adeguata, per classifica di importo, alle quote di partecipazione. Il disciplinare di gara prevedeva, ai fini dell'ammissione dei raggruppamenti di imprese alla gara, che ciascuna azienda raggruppata dovesse possedere i requisiti "per l'importo dei lavori della categoria che intende assumere e nella misura indicata per la singola impresa". Per quanto attiene al r.t.i. aggiudicatario "CIR Ambiente il ricorrente deduce che alla mandante "Nuove Iniziative" è stata attribuita una quota di partecipazione nella categoria prevalente OS34 nella misura dell'11% e corrispondente a lavori di importo pari a (€ 11.492.971,18 x 11%) € 1.264.226,83. Essa però era in possesso di un'attestazione SOA per la categoria OS34, classifica I1, che le consentiva di effettuare lavori solo per un importo fino ad € 258.000,00.

Alla mandante COMES raggruppata nel r.t.i. secondo classificato "Steelconcrete" è stata attribuita una quota di partecipazione nella

categoria prevalente OS34 nella misura del 26,96% e corrispondente a lavori di importo pari a (€ 11.492.971,18 x 26,96%) € 3.098.505,03. Essa tuttavia era in possesso di attestazione SOA per la categoria OS34, classifica IV, e quindi con capacità limitata a lavori con importo fino ad € 2.582.000,00; anche applicando l'incremento del quinto previsto dall'art. 61 del d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207, si giunge all'importo di € 3.098.400,00 insufficiente a coprire quello di 3.098.505,03 affidatole entro il raggruppamento.

Entrambi i concorrenti primo e secondo classificato quindi, a dire del ricorrente, avrebbero dovuto essere esclusi dalla procedura.

Con secondo motivo del ricorso principale il consorzio S.A.C. Costruzioni s.c a r.l. deduce che l'impresa Nuove Iniziative, mandante del r.t.i "CIR Ambiente" primo classificato, in corso di gara avrebbe perduto l'attestazione SOA: essa infatti era in possesso di un'attestazione rilasciata il 24 novembre 2014 con data di scadenza della verifica triennale al 24 novembre 2017 e non ha effettuato quest'ultimo adempimento nei termini. Il 14 dicembre 2017 ha ottenuto il rilascio dell'attestazione con decorrenza, però, dal 14 dicembre 2017 ed è quindi rimasta priva di attestazione dal 24 novembre al 13 dicembre 2017.

1.2 Con atto per motivi aggiunti il ricorrente propone in primo luogo censure avverso la verifica positiva di anomalia dell'offerta presentata dall'aggiudicatario r.t.i. CIR Ambiente, le cui giustificazioni sarebbero illegittimamente state accettate dalla stazione appaltante. Il suo interesse alla trattazione di tali censure deriverebbe dal fatto che entrambe le offerte sia del primo che del secondo classificato sarebbero anomale; la prima è stata sottoposta a verifica e, a suo dire illegittimamente, risultata congrua mentre l'offerta del secondo

classificato non è stata sottoposta a verifica ma dovrebbe esserlo in caso di esclusione dell'aggiudicataria, con conseguente chance di aggiudicazione a favore di esso ricorrente. Sotto tale profilo pretende dunque di far valere un interesse strumentale alla trattazione delle censure avverso l'accettazione delle giustificazioni presentate dal primo classificato. Nel merito, lamenta che la stazione appaltante non avrebbe tenuto conto dell'incidenza economica delle miglorie di cui all'allegato 3 dell'offerta vincitrice, la cui rilevanza economica sarebbe stimabile in oltre € 1.000.000,00 e annullerebbe completamente l'utile sperato di € 393.000,00 rendendo così l'offerta insostenibile.

Deduce poi, avverso il raggruppamento secondo classificato, che le imprese facenti parte di esso hanno dichiarato le quote di partecipazione al raggruppamento ma non quelle di esecuzione dei lavori, e la dichiarazione di ripartizione dei lavori costituirebbe elemento essenziale dell'offerta. Inoltre lamenta che nella dichiarazione di impegno presentata dal r.t.i. Steelconcrete è stata attribuita alla raggruppata Comes una quota di partecipazione al raggruppamento medesimo pari al 26,96% nelle lavorazioni di cat. 0S34, equivalenti ad una percentuale del 17,34% dell'ammontare complessivo dell'appalto. Ma dagli elaborati dell'offerta tecnica, ed in particolare dalla relazione presentata in relazione al criterio 3 (organizzazione del lavoro), risulta invece che:

- la Società Edilizia Tirrena deve provvedere alla realizzazione delle fondazioni speciali;
- la Comes deve provvedere alla fornitura delle barriere;
- le imprese Soteco e MGA (designate dal Consorzio Steelconcrete) devono provvedere al montaggio delle barriere e all'esecuzione di

tutte le altre lavorazioni, comprese le attività complementari quali assistenza agli scavi e segnaletica. L'incidenza delle barriere è pari al 67,71% dell'appalto e l'incidenza dei materiali è a sua volta pari a circa il 60%; ne deriverebbe quindi che la quota lavori effettivamente assegnata a Comes ammonterebbe ad € 7.250 .000,00. Essa però, come evidenziato nel secondo motivo del ricorso principale, è munita di attestazione SOA per la categoria OS34 classifica IV, e quindi può eseguire lavori fino ad € 2.582.000,00. Si duole poi che il contenuto della dichiarazione di ripartizione contrasti con il contenuto dell'offerta tecnica, rendendo così incerta l'offerta intera.

1.3 Autostrade per l'Italia s.p.a. e CIR Ambiente eccepiscono l'irricevibilità del ricorso poiché notificato oltre il termine di trenta giorni dalla conoscenza del provvedimento di ammissione del vincitore; tale provvedimento, contrariamente a quanto deduce il ricorrente, sarebbe stato ritualmente pubblicato sul sito aziendale il 19 dicembre 2017.

Autostrade per l'Italia eccepisce inoltre l'irricevibilità del secondo e terzo motivo aggiunto poiché recano contestazioni le quali, a suo dire, ben avrebbero potuto essere proposte al momento del ricorso introduttivo e non presentano collegamento con la documentazione successivamente acquisita dal ricorrente in esito alla sua istanza di accesso.

Nel merito entrambe le controparti replicano alle deduzioni del ricorrente rilevando, in particolare, che sarebbe ormai pacifico in giurisprudenza il principio secondo il quale, all'indomani della riforma legislativa che ha liberalizzato le quote esecutive, non vi è più alcuna correlazione tra quote di partecipazione al raggruppamento di imprese e qualificazione e, comunque, nel caso di specie i

raggruppamenti controinteressati, complessivamente considerati, possiedono i requisiti per eseguire l'intero importo dei lavori. La questione rilevata dal ricorrente riguarda una ripartizione di questi tra le imprese asseritamente incoerente con la qualificazione di ciascuna di esse cui potrebbe ovviarsi con la modifica, in via di soccorso istruttorio, delle quote di partecipazione indicate per renderle coerenti con i requisiti di qualificazione posseduti.

1.4 CIR propone ricorso incidentale lamentando che il consorzio ricorrente non sia stato escluso, in quanto avrebbe presentato un'offerta non conforme alla legge di gara, con riguardo al pannello metallico della barriera offerta ed al coibente fonoassorbente.

1.5 Steelconcrete replica alle deduzioni del ricorrente rilevando, in particolare, che la quota di partecipazione dichiarata da Comes nella categoria prevalente OS34 sarebbe pari proprio a € 3.098.400,00 e corrispondente all'importo della sua qualificazione incrementata del 20% ex art. 61 del d.P.R. n. 207/2010.

2. In via preliminare si rileva la tardività delle memorie depositate dal ricorrente il 25 giugno 2018 e il 27 giugno 2018, come correttamente eccepito dalla difesa di Steelconcrete; esse non verranno quindi considerate fine del decidere.

Nel merito il gravame è infondato e pertanto il Collegio prescinde dalla trattazione delle eccezioni preliminari formulate dalle resistenti.

2.1 La trattazione deve logicamente cominciare dall'esame del ricorso principale.

Con primo motivo il consorzio ricorrente contesta la mancata corrispondenza tra quote di partecipazione al r.t.i. e riparto delle quote di esecuzione tra le imprese raggruppate, con riferimento a

entrambi i raggruppamenti primo e secondo classificato nella graduatoria finale della procedura.

Il motivo è infondato.

E' pacifica e incontestata la circostanza che i raggruppamenti controinteressati, ciascuno complessivamente considerato, possiedono i requisiti per eseguire l'intero importo dei lavori; l'oggetto del contendere riguarda la ripartizione di questi tra le imprese raggruppate in misura asseritamente incoerente con la qualificazione posseduta da alcune di esse.

Con riferimento, in particolare, alla posizione del raggruppamento secondo classificato, dalla lettura della dichiarazione di impegno a costituire un'associazione temporanea di imprese presentata alla stazione appaltante si rileva che la mandante Comes avrebbe avuto una percentuale di partecipazione, nella categoria OS34, pari a € 3.098.400,00. Tale importo corrisponde alla sua qualificazione di € 2.582.000,00 in tale categoria, aumentata legittimamente di un quinto ai sensi dell'art. 61, comma 2, d.P.R. n. 207/2010, normativa ancora applicabile alla fattispecie in esame. È vero che nella stessa dichiarazione è stata indicata una percentuale di partecipazione del 26,96% che corrisponde ad un importo superiore a quello dichiarato ma l'errore, come deduce la resistente in memoria, può ritenersi cagionato dall'arrotondamento dei decimali: l'incidenza percentuale della partecipazione dell'impresa di cui si tratta è infatti pari al 26,9591% e questa cifra, nella compilazione della dichiarazione, può facilmente essere divenuta 26,96%. Ebbene nel contrasto tra i dati di un medesimo documento questo, in base al principio di conservazione degli atti, deve essere interpretato nel senso che porti ad una sua salvezza; tale interpretazione risulta preferibile anche alla

luce del principio di buona fede in quanto la spiegazione della discrasia tra importo e percentuale di partecipazione al raggruppamento dichiarati che è stata fornita dalla resistente appare plausibile.

Più in generale, e con riferimento anche alla posizione del primo classificato, deve rilevarsi che il principio di necessaria corrispondenza tra quote di partecipazione e quote di esecuzione ai raggruppamenti di imprese nelle gare per l'affidamento di contratti pubblici è già venuto meno, per gli appalti di forniture e servizi, con le modifiche all' art. 37, comma 13, del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, apportate dal d.l. 6 luglio 2012 n. 95, convertito in l. 7 agosto 2012, n. 135. Successivamente è stato interamente abrogato il comma 13 del medesimo articolo 37, d.lgs. n. 163/2006, ad opera del d.l. n. 28 marzo 2014, n. 47 convertito in l. 23 maggio 2014, n. 80, determinandosi così la caduta di tale requisito anche per gli appalti di lavori.

Tale principio non è stato reintrodotta nel nuovo codice dei contratti pubblici di cui al d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, né per gli appalti di servizi e forniture né per quelli di lavori, e tale omissione non può che essere valutata come indice della sua volontà legislativa di privilegiare il dato sostanziale costituito dall'effettivo possesso dei requisiti di qualificazione da parte dell'intero raggruppamento.

La qualificazione delle imprese che partecipano alle gare per l'affidamento di contratti pubblici è necessaria per garantire la stazione appaltante in ordine alla corretta ed integrale esecuzione del contratto affidato. Tale garanzia, nel caso di concorrenti che partecipano alla gara in raggruppamento temporaneo di imprese, può essere ritenuta operante anche laddove la qualificazione sia posseduta

dall'intero raggruppamento, fermo restando che l'esecuzione dovrà poi essere ripartita tra le imprese raggruppate nei limiti della qualificazione posseduta da ciascuna di esse. Tale esigenza ben può essere soddisfatta con l'applicazione del soccorso istruttorio. Non può quindi essere pronunciata l'esclusione laddove la qualificazione necessaria all'esecuzione del lavoro (come del servizio o della fornitura) sia posseduta dall'intero raggruppamento ma erroneamente ripartita tra le imprese raggruppate: in tal caso la stazione appaltante deve assegnare un termine al concorrente per correggere la dichiarazione circa la suddivisione delle quote di esecuzione al fine di riportarla nei limiti posseduti da ciascuna impresa raggruppata. Nel caso di specie poi, secondo quanto dichiarato in udienza dal procuratore di Autostrade per l'Italia s.p.a., il raggruppamento tra le imprese vincitrici della gara è stato regolarmente costituito ripartendo correttamente le quote di lavori sulla base della qualificazione posseduta da ciascuna di esse.

Il Collegio è conscio delle oscillazioni giurisprudenziali in tema di estensione dell'ambito di applicazione dell'istituto del soccorso istruttorio e, in particolare, circa la sua applicabilità al caso che rileva nella presente sede. Si ritiene tuttavia che non vi siano elementi in contrario che possano essere desunti dalla trama ordinamentale.

Non osta alla conclusione soprariportata la disposizione di cui all'art. 48, comma 4, d.lgs. 50/2016 ripetutamente invocata dal ricorrente. Questa, nel testo risultante dopo la novellazione ad opera dell'articolo 32, comma 1, lettera b), d.lgs. 19 aprile 2017, n. 56, statuisce che “nel caso di lavori, forniture o servizi nell'offerta devono essere specificate le categorie di lavori o le parti del servizio o della fornitura che saranno eseguite dai singoli operatori economici

riuniti o consorziati” ma non vieta l’applicazione del soccorso istruttorio a tale tipologia di dichiarazione. Il comma 6 della stessa disposizione afferma che “nel caso di lavori, per i raggruppamenti temporanei di tipo verticale, i requisiti di cui all'articolo 84, sempre che siano frazionabili, devono essere posseduti dal mandatario per i lavori della categoria prevalente e per il relativo importo; per i lavori scorporati ciascun mandante deve possedere i requisiti previsti per l'importo della categoria dei lavori che intende assumere e nella misura indicata per il concorrente singolo” e con ciò statuisce il principio secondo il quale ogni impresa raggruppata deve essere qualificata per la quota di lavori che assume. Questo principio non è in contestazione; si afferma solo che è venuto meno il principio della necessaria corrispondenza tra quote di partecipazione e quote di esecuzione quale requisito di ammissione alla procedura, permanendo solo quello (incontestabile) della necessaria qualificazione sulle parte di lavorazioni (o servizi o forniture) che l’impresa raggruppata assume.

Non sembra che elementi contrari alla tesi *de qua* possano poi essere desunti dal disposto di cui all’articolo 83, comma 9, del d.lgs. n. 50/2016 che esclude l’applicazione del soccorso istruttorio ai casi di mancanza, incompletezza ed altre irregolarità essenziali “afferenti all'offerta economica e all'offerta tecnica” poiché la sua operatività nel caso di specie non comporta la modifica di alcuno degli elementi in base ai quali la stazione appaltante ha assegnato i punteggi ai concorrenti, e quindi non sussiste lesione del principio di parità di trattamento. Per contro, la stazione appaltante è egualmente garantita circa la corretta esecuzione del contratto affidato mentre viene tutelato il principio di massima partecipazione alle gare, che impronta

L'intera legislazione in materia di affidamento dei contratti pubblici ed impone di non comminare l'esclusione agli operatori economici che incorrono in errori formali. Secondo una visione sostanzialistica, che innerva l'intera normativa sull'evidenza pubblica, appare sproporzionato disporre l'esclusione di un intero raggruppamento che sia in possesso dei requisiti per eseguire l'intero contratto, a causa di una errata ripartizione delle prestazioni da eseguire all'interno del raggruppamento medesimo come risultante dalla dichiarazione presentata alla stazione appaltante ai fini della partecipazione. Se pure tale dichiarazione, con la quale viene reso noto il riparto delle prestazioni tra le imprese raggruppate, non costituisce una dichiarazione di scienza bensì una dichiarazione negoziale, tuttavia la sua modificazione e riconduzione a norma non viola la parità di trattamento tra i concorrenti. Nella ricerca di un punto di equilibrio tra quest'ultimo principio e quello di massima partecipazione alle gare per l'affidamento dei contratti pubblici, sembra legittimo ammettere che il raggruppamento che sia in possesso dei requisiti di qualificazione per eseguire l'intero appalto possa correggere il riparto delle quote di esecuzione tra le imprese raggruppate come dichiarato alla stazione appaltante, la quale per contro è egualmente garantita circa la corretta esecuzione del contratto affidato. Così come la *par condicio* non viene violata laddove il concorrente sia ammesso a produrre, correggere od integrare alcuna delle dichiarazioni (di scienza) necessarie per l'ammissione alla gara, egualmente non viene incisa laddove il raggruppamento sia ammesso a correggere la dichiarazione (negoziale) di riparto delle quote di esecuzione tra le imprese raggruppate a condizione, beninteso, che il raggruppamento medesimo complessivamente

considerato possieda i requisiti per eseguire l'intero contratto affidato. Né nell'uno né nell'altro caso vengono alterati gli elementi dai quali la stazione appaltante desume la convenienza economica e la qualità delle offerte presentate in gara, elementi i quali rappresentano il “nocciolo duro” della *par condicio* e che giammai potranno essere oggetto di soccorso istruttorio. E' stato stabilito in proposito che la disciplina della procedura di gara non deve essere concepita come una sorta di corsa ad ostacoli fra adempimenti formali imposti agli operatori economici e all'amministrazione aggiudicatrice, ma deve mirare ad appurare, in modo efficiente, quale sia l'offerta migliore, nel rispetto delle regole di concorrenza, verificando la sussistenza dei requisiti tecnici, economici, morali e professionali dell'aggiudicatario. L'istituto del soccorso istruttorio tende dunque ad evitare che irregolarità e inadempimenti meramente estrinseci possano pregiudicare gli operatori economici più meritevoli, anche nell'interesse del seggio di gara, che potrebbe perdere l'opportunità di selezionare il concorrente migliore, per vizi procedurali facilmente emendabili (C.d.S. V, 10 aprile 2018 n. 2180). Ne è invece esclusa l'applicazione alle mancanze, incompletezze e altre irregolarità essenziali afferenti all'offerta economica e all'offerta tecnica come l'indicazione di ogni singolo prezzo unitario che rappresenta un elemento non accessorio, ma essenziale dell'offerta economica per poter risolvere eventuali discordanze tra prezzo complessivo e somma dei prezzi unitari (T.A.R. Lazio Roma I,9 marzo 2018 n. 2718), né con il soccorso istruttorio la stazione appaltante può consentire di modificare o integrare il contenuto dell'offerta tecnica di gara (C.d.S. V, 3 aprile 2018 n. 2069). Dalla prima giurisprudenza formatasi dopo le citate

modifiche normative si ricava dunque il principio che il limite all'operatività dell'istituto sono gli elementi necessari per garantire il processo di concorrenza con l'attribuzione dei punteggi alle offerte secondo la loro meritevolezza. Questa sembra essere l'interpretazione più aderente alla *ratio* normativa del citato disposto di cui all'articolo 83, comma 9, d.lgs. n. 50/2016 che esclude l'applicazione del soccorso istruttorio agli elementi relativi all'offerta economica e all'offerta tecnica.

La sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 5 luglio 2012, n. 26, citata dal ricorrente a sostegno delle proprie deduzioni, non è pertinente sia perché intervenuta in un caso cui non era applicabile la citata normativa (successivamente emanata) che ha modificato le disposizioni dell'evidenza pubblica con riguardo al tema che viene in rilievo in questa sede, sia perché il soggetto ricorrente, in quel caso, non era un raggruppamento di imprese bensì un consorzio.

Il primo motivo del ricorso principale deve quindi essere respinto.

La reiezione del primo motivo del ricorso principale implica che il secondo motivo dello stesso, rivolto unicamente avverso il raggruppamento primo classificato, deve essere dichiarato improcedibile per carenza di interesse al suo esame in capo al ricorrente: il suo accoglimento infatti non comporterebbe l'aggiudicazione a suo favore poiché rimarrebbe immutata la posizione in graduatoria del raggruppamento classificato al secondo posto della graduatoria finale.

2.2 Si passa ora all'esame del ricorso per motivi aggiunti, con il quale si contesta in primo luogo la valutazione positiva di congruità

dell'offerta del concorrente vincitore, sottoposta a verifica in quanto risultata anomala.

In tema di verifica dell'anomalia dell'offerta presentata nelle gare per l'affidamento dei contratti pubblici la giurisprudenza insegna che occorre tenere conto dell'attendibilità della proposta contrattuale nel suo complesso e non è necessaria una verifica puntuale, voce per voce, della stessa. La valutazione di anomalia deve invece essere compiuta in modo globale e sintetico, riferendola all'intera offerta e non alle singole voci di costo ritenute incongrue, in modo avulso dall'incidenza che potrebbero avere sull'offerta economica nel suo insieme (C.d.S. III, 1 marzo 2018 n. 1278; T.A.R. Lazio Roma I, 3 aprile 2018 n. 3631; Sez. III, 26 aprile 2018 n. 4627). Il sindacato giurisdizionale sulle valutazioni compiute in proposito dalla stazione appaltante va circoscritto ai casi di manifesta e macroscopica erroneità o irragionevolezza, in considerazione della discrezionalità che connota dette valutazioni che sono riservate alla stazione appaltante cui compete il più ampio margine di apprezzamento (C.d.S. III, 10 maggio 2013 n. 2533).

Nel caso di specie, la positiva relazione del Responsabile Unico del Procedimento appare correttamente motivata, *per relationem*, alle giustificazioni offerte dal vincitore le quali appaiono analiticamente formulate con riguardo ai materiali e al costo della manodopera. Le cifre e gli elementi offerti a giustificazione dall'aggiudicatario devono ritenersi comprensivi delle migliorie offerte, con riguardo anche agli elementi dedotti nel motivo in esame quali indici della non giustificabilità dell'offerta e in particolare le strutture prefabbricate; l'impiego di tre attenuatori d'urto; la segnaletica e il costo di una squadra di tre operai con autocarro disponibile nell'intero arco

giornaliero. In riferimento, in particolare, a quest'ultimo elemento appare corretta la lettura fornita dalla stazione appaltante nelle proprie difese, secondo cui l'impegno assunto dall'aggiudicatario è quello di intervenire per la posa in opera della segnaletica di emergenza con una squadra di tre persone, senza tenerle ferme e a disposizione per l'intera durata del contratto poiché un siffatto impegno appare poco plausibile sotto un mero profilo di ragionevolezza, in base a valutazioni di comune esperienza.

Non era necessario che la relazione del Responsabile Unico del Procedimento prendesse in esame ciascun elemento dell'offerta valutata; l'accoglimento delle giustificazioni ben può essere motivato in relazione ai documenti forniti dall'aggiudicatario; è il rifiuto delle giustificazioni che deve invece essere analiticamente motivato dalla stazione appaltante (T.A.R. Campania Napoli III, 10 febbraio 2017 n. 831; T.A.R. Sicilia Catania III, 15 marzo 2011 n. 645). Spetta poi al ricorrente che voglia contestare l'accettazione delle giustificazioni il compito di evidenziare e dimostrare quegli elementi di irragionevolezza ed illogicità della valutazione operata dalla stazione appaltante che la rendono poco plausibile. Nel caso di specie le asserzioni del ricorrente appaiono indimostrate: è infatti plausibile che l'esame delle giustificazioni abbia ricompreso i costi derivanti dalle migliorie fornite e che la squadra dei tre operai non sia a disposizione ogni giorno di esecuzione del contratto, ma intervenga solo in caso di emergenza per la posa in opera della necessaria segnaletica.

La prima censura contenuta nel ricorso per motivi aggiunti deve quindi essere respinta con conseguente consolidamento della posizione dell'aggiudicatario, e a tanto consegue l'improcedibilità

delle ulteriori censure rivolte avverso il concorrente secondo classificato in gara poiché il loro accoglimento non apporterebbe alcuna utilità al ricorrente che non diverrebbe aggiudicatario del contratto *de quo*.

Anche il ricorso per motivi aggiunti deve dunque essere respinto.

2.3 Con la reiezione tanto del ricorso principale che del ricorso per motivi aggiunti viene caducato l'interesse della controinteressata alla trattazione del ricorso incidentale che, pertanto, deve essere dichiarato improcedibile.

3. In conclusione, il ricorso principale e quello per motivi aggiunti devono essere respinti e il ricorso incidentale deve essere dichiarato improcedibile.

Le spese processuali possono tuttavia essere integralmente compensate tra le parti in ragione della novità delle questioni affrontate.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li respinge e dichiara improcedibile il ricorso incidentale.

Spese compensate.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 10 luglio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Saverio Romano, Presidente

Alessandro Cacciari, Consigliere, Estensore

Nicola Fenicia, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Alessandro Cacciari

IL PRESIDENTE
Saverio Romano

IL SEGRETARIO