

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 956 del 2014, proposto da: F.Lli Farina S.r.l., rappresentato e difeso dagli avv. Sabrina Donnarumma, Maria Bruschi, Cinzia Mella, con domicilio eletto presso la Segreteria dell'intestato TAR ai sensi dell'art. 25, comma 1, lettera a), c.p.a.;

contro

Etra S.p.A., rappresentato e difeso dall'avv. Francesca Mazzonetto, con domicilio eletto presso presso la Segreteria dell'intestato TAR ai sensi dell'art. 25, comma 1, lettera a), c.p.a.;

nei confronti di

Autofficina Sandri S.r.l., rappresentato e difeso dall'avv. Sara Zaramella, con domicilio eletto presso la Segreteria dell'intestato TAR ai sensi dell'art. 25, comma 1, lettera a), c.p.a.;

per l'annullamento

Della determinazione n. 23 del 21.5.2014, a firma del Direttore Generale della società intimata, in parte qua determina l'aggiudicazione definitiva in favore della controinteressata del Lotto 3 – Area Bassano relativamente al servizio di riparazione e manutenzione ordinaria e straordinaria degli automezzi pesanti e

leggeri per il periodo di 24 mesi, comunicato il 4.6.2014; del Verbale procedura valutazione offerte anomale, a firma del Responsabile del procedimento il 14.5.2014; nonché di ogni atto annesso, connesso o presupposto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Etra S.p.A. e di Autofficina Sandri S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 novembre 2014 la dott.ssa Silvia Coppari e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso ritualmente notificato la società fratelli Farina Srl, seconda classificata, ha impugnato gli atti relativi alla procedura aperta di evidenza pubblica indetta dalla Società Etra s.p.a. per l'affidamento del “servizio di riparazione e manutenzione ordinaria e straordinaria degli automezzi pesanti e leggeri per il periodo di 24 mesi” (“lotto 3”- Area di Bassano), conclusasi con l'aggiudicazione definitiva del 25 maggio 2014 a favore dell'autofficina Sandri Srl.

1.1. In particolare la ricorrente, con un articolato motivo di ricorso, contesta la legittimità della procedura di verifica della congruità, operata dalla stazione appaltante, dell'offerta presentata dalla società aggiudicataria sotto un duplice profilo: 1) per violazione di legge con riferimento agli artt. 86, 87 e 88 del d.lgs. n. 163 del 2006, eccesso di potere per illogicità manifesta ed irragionevolezza, difetto di istruttoria, contraddittorietà ed arbitrarietà; 2) per violazione dei principi di “credibilità e remuneratività dell'offerta dell'aggiudicataria”, “contraddittorietà tra quanto dichiarato nell'atto di partecipazione e quanto dichiarato in sede di verifica

dell'anomalia dell'offerta", "difetto di supporto documentale delle giustificazioni addotte".

1.2. La premessa da cui muove la censura sopra evidenziata è che un'offerta tecnica come quella dell'aggiudicataria Sandri Srl, che ha conseguito un punteggio pari a 45,80, sostenuta da un'offerta economica che ha conseguito un punteggio pari a 50, sì che il ribasso offerto è del 30,24%, sarebbe difficilmente giustificabile perché a fronte di un'importante qualità tecnica complessiva vi è allo stesso tempo un ribasso economico elevato.

1.3. Orbene la ricorrente lamenta che il forte ribasso, per ciò che concerne il costo della manodopera, non sarebbe stato adeguatamente giustificato dalla società Sandri, poiché, innanzitutto, la documentazione prodotta (prospetti buste paga) non consentirebbe di dimostrare "il costo medio orario" dei dipendenti ed "il rispetto nel caso specifico delle relative tabelle ministeriali di riferimento" (pag 8 ricorso).

1.3.1. Tale difetto giustificativo determinerebbe un'insanabile omissione che renderebbe, già di per sé, illegittimo il giudizio positivo di valutazione.

1.4. In secondo luogo, relativamente agli "interventi di manutenzione", premesso che la stazione appaltante si è data quale criterio per valutare la congruità dell'offerta, il ribasso percentuale del 30% sulla tempistica posta a base della gara, ritenendo che "una moderna qualificata officina meccanica, dotata di personale altamente specializzato e di specifica attrezzatura sia di diagnostica e di intervento, possa effettuare gli interventi richiesti con tempistiche appunto comprese entro tale limite", mancherebbe del pari un'istruttoria sufficiente capace di dimostrare l'esistenza della necessaria dotazione per farvi fronte nei tempi e nei modi indicati.

1.4.1. In particolare non sarebbe stata svolta un'idonea istruttoria al fine di verificare l'uso, da parte dell'autofficina Sandri, di "specifica attrezzatura per la riparazione di mezzi pesanti oltre che di moderne e sofisticate attrezzature per la

diagnostica”, così come invece affermato dalla stazione appaltante, senza tuttavia che risulti il verbale del sopralluogo effettuato presso l’aggiudicataria in sede di verifica.

1.4.2. Peraltro, se si considera che il personale messo a disposizione sarebbe privo di particolare qualifica (trattandosi di due operai di V livello ed un apprendista), si sarebbe dovuto ritenere irragionevole il rispetto della celerità degli interventi contenuta nell’offerta.

1.5. Analoghe considerazioni varrebbero con riferimento alla valutazione di congruità compiuta in ordine agli “interventi per adeguamento normative di sicurezza”.

1.6. Ancora, quanto ai ricambi originali e non, la ricorrente lamenta inoltre che sarebbe stata omessa la giustificazione del ribasso offerto (pari rispettivamente al 20% e al 30%), consistente, in tesi, nell’esistenza di “accordi commerciali”, mancando alcuna prova di essi. Anzi la società Sandri avrebbe falsamente dichiarato di essere concessionaria IVECO, malgrado tale autorizzazione (fra l’altro concessa solo per i veicoli leggeri) risulti allo stato “revocata”.

1.6.1. Peraltro, solo le officine autorizzate IVECO potrebbero eseguire le sostituzioni e riparazioni in garanzia presso tale concessionaria, così come richiesto dal bando.

1.7. Di qui un ulteriore profilo di contraddittorietà e inesattezza della verifica svolta sulla congruità dell’offerta in questione, senza considerare che la dichiarazione non veritiera resa dall’aggiudicataria sarebbe di per sé sola causa di esclusione, benché non espressamente prevista dalla legge di gara.

1.8. Né le contraddizioni e le lacune evidenziate potrebbero essere superate attraverso le asserite condizioni favorevoli di cui fa menzione la società aggiudicataria quali l’insussistenza di affitti da pagare, la disponibilità di due mezzi

per il soccorso completamente ammortizzati, nonché il fatto che tre soci lavorano dividendosi solo gli utili della società.

2. Si è costituita Etra s.p.a. contestando la fondatezza del ricorso. La parte resistente ha, da un lato, evidenziato i motivi della correttezza della verifica eseguita in relazione a ciascuno dei profili di pretesa criticità sollevati; dall'altro, eccetto in ogni caso la genericità delle censure sollevate non essendo stati individuati gli elementi specifici dai quali evincere la manifesta irragionevolezza della valutazione tecnico-discrezionale svolta.

3. Anche la controinteressata si è costituita in giudizio eccependo in via preliminare l'inammissibilità del gravame per insindacabilità della discrezionalità tecnica caratterizzante il giudizio di anomalia, e contestando in ogni caso nel merito il ricorso.

3.1. In particolare Sandri s.r.l., premesso che la legge di gara non richiedeva di essere concessionari IVECO a pena di esclusione, ha dedotto di aver compiuto un mero errore materiale laddove, in sede di giustificazioni, ha affermato di "essere" concessionaria IVECO, anziché indicare, come invece rispondente al vero, di "essere stata" concessionaria IVECO. Peraltro, a prescindere dalla titolarità di tale concessione, la stessa società controinteressata ha sostenuto di essere in grado di eseguire gli interventi sui mezzi pesanti IVECO, con il ribasso indicato nella propria offerta, allegando, a comprova, le schede della speciale "scontistica" praticata nei suoi confronti dai fornitori.

4. All'udienza camerale del 1 agosto 2014, con ordinanza n. 437 del 2014, veniva rigettata la domanda cautelare avanzata con il ricorso.

5. In vista dell'udienza fissata per la discussione le parti depositavano memorie difensive, di replica e conclusive.

6. All'udienza pubblica del 26 novembre 2014, dopo rituale discussione delle parti costituite, la causa veniva trattenuta in decisione.

DIRITTO

7. L'odierno gravame pone all'esame del Collegio la questione della legittimità del sub-procedimento di verifica della congruità dell'offerta presentata dalla società aggiudicataria, e del relativo esito quale atto presupposto dell'aggiudicazione stessa, deducendo una serie di pretese lacune e contraddizioni nella valutazione operata dalla stazione appaltante, di cui dà conto il processo verbale del 14 maggio 2014 (cfr. doc. 2 della ricorrente).

8. In via preliminare, le eccezioni di inammissibilità del ricorso sollevate dalla resistente e dalla controinteressata debbono essere respinte.

8.1. Da un lato, l'eccepta genericità delle censure per omessa indicazione degli elementi da cui desumere la manifesta irragionevolezza e/o il travisamento dei fatti della valutazione compiuta, considerato che il ricorso specifica i profili di pretesa inattendibilità delle conclusioni cui è giunta la stazione appaltante, si risolve in una critica che attinge direttamente alla fondatezza nel merito delle censure sollevate.

8.3. Dall'altro lato, secondo un principio giurisprudenziale consolidato, il fatto che la valutazione operata in sede di verifica dell'anomalia sia espressione di un potere tecnico-discrezionale non ne impedisce l'esame in sede di giurisdizione generale di legittimità, sebbene entro i limiti di un sindacato estrinseco, volto cioè a verificare la logicità, la ragionevolezza e l'adeguatezza dell'istruttoria svolta e dell'*iter* logico argomentativo posto a sostegno delle conclusioni tratte.

8.4. Sul punto, il Collegio condivide e fa proprio l'orientamento prevalente secondo cui «nelle gare pubbliche, in sede di verifica dell'anomalia dell'offerta, il giudizio della stazione appaltante costituisce espressione di discrezionalità tecnica, sindacabile solo in caso di macroscopica illogicità o di erroneità fattuale, che rendano palese l'inattendibilità complessiva dell'offerta; di conseguenza il giudice amministrativo può sindacare le valutazioni della p.a. sotto il profilo della logicità, ragionevolezza ed adeguatezza dell'istruttoria, ma non procedere ad una autonoma

verifica della congruità dell'offerta e delle singole voci, che costituirebbe un'inammissibile invasione della sfera propria della p.a.; e anche l'esame delle giustificazioni prodotte dai concorrenti a dimostrazione della non anomalia della propria offerta rientra nella discrezionalità tecnica dell'Amministrazione, con la conseguenza che soltanto in caso di macroscopiche illegittimità, quali errori di valutazione gravi ed evidenti oppure valutazioni abnormi o inficiate da errori di fatto, il giudice di legittimità può intervenire, fermo restando l'impossibilità di sostituire il proprio giudizio a quello dell'Amministrazione» (*ex multis*: Consiglio di Stato, Sez. V, 26 settembre 2013, n. 4761).

8.5. In particolare, nel caso di specie, il controllo sul giudizio di congruità dell'offerta richiesto dalla ricorrente non implica un'autonoma verifica dell'offerta che si sovrapponga, sul piano delle possibili quanto opinabili alternative, a quella in concreto operata dall'amministrazione, ma mira a dimostrare, mediante l'allegazione di pretese incongruità, lacune o inesattezze concernenti le singole componenti dell'offerta – tenuto conto delle asserite “insanabili carenze ed omissioni nelle giustificazioni addotte” (cfr. ricorso pag. 9) –, l'illogicità della considerazione positiva sulla serietà complessiva della proposta contrattuale dell'aggiudicataria.

9. Così definiti i limiti che connotano il sindacato di legittimità esercitabile nei confronti degli atti impugnati e passando all'esame del merito del ricorso, il primo elemento oggetto di critica riguarda la componente “manodopera” (punto A dell'offerta), che, come rilevato dalla stessa stazione appaltante nel verbale concernente la valutazione dell'anomalia datato 14 maggio 2014, assume un'incidenza preponderante nell'economia dell'offerta.

9.1. La ricorrente contesta che dalla documentazione addotta (prospetti e buste paga) sia possibile evincere il “costo orario medio ed il rispetto nel caso specifico delle relative tabelle ministeriali di riferimento”, essendo stata considerata solo la

“media del costo orario dei dipendenti (e non il costo orario medio) senza distinguo di categoria e livello” (cfr. pag. 8 del ricorso), ritenendo che l’istruttoria svolta sul punto sia stata carente.

9.2. Tale assunto è infondato sotto tutti i profili.

9.3. Dalle giustificazioni prodotte dall’aggiudicataria e allegate alla verifica di congruità dalla stazione appaltante emerge documentalmente, in particolare, quanto segue: a) il “totale delle ore lavorative in un anno (1920)”; b) il numero, l’identità e la qualifica dei dipendenti “impegnati nell’esecuzione del servizio in oggetto” (in numero di tre); c) un’analisi del prezzo orario medio offerto (pari a € 20 euro) sul quale è computato e specificato l’utile d’impresa (pari ad € 8,66); d) i prospetti del costo orario analitici per ciascun dipendente impiegato nel servizio (cfr. doc. 4 della resistente, “Allegato 2”, prot. gen. n. 33680, in data 8 maggio 2014).

9.4. Tali indicazioni sono senz’altro sufficienti a smentire *per tabulas* le pretese carenze istruttorie della valutazione compiuta dalla stazione appaltante, in quanto offrono elementi precisi per la valutazione di congruità del costo della manodopera in relazione all’entità dell’impegno preventivato e, più in generale, in ordine alla serietà dell’impegno stesso, tenuto conto dell’utile prefigurato.

9.5. Peraltro, in assenza di prescrizioni della legge speciale di gara sulle qualifiche professionali minime da possedere per svolgere il servizio in questione, l’assunto secondo cui la specializzazione necessaria per l’appalto avrebbe richiesto qualifiche più alte di quelle in concreto messe a disposizione risulta, oltre che generico, oggettivamente indimostrabile.

9.6. Sotto altro profilo è principio giurisprudenziale acquisito quello per cui, tanto più dopo l’abrogazione della lettera g), del comma 2, dell’art. 87 del d.lgs. n. 163 del 2006 (ad opera dell’art. 4 del d.l. 13 maggio 2011, n. 70, convertito in legge 12 luglio 2011, n. 106), le tabelle ministeriali non assumono valore di parametro di

riferimento assoluto e inderogabile, ma svolgono una funzione indicativa, suscettibile di scostamento in relazione a valutazioni statistiche ed analisi aziendali evidenziando una particolare organizzazione in grado di giustificare la sostenibilità dei costi inferiori (*ex multis*: Consiglio di Stato, Sez. V, 24 luglio 2014, n. 3937 e, Sez. IV, 22 marzo 2013, n. 1633).

9.7. Orbene, nel caso di specie, il costo medio orario del lavoro, pari a € 20, benché inferiore a quello previsto dalle tabelle ministeriali, non incide sui trattamenti minimi salariali inderogabili (cfr. art. 87, comma 3, del d.lgs. n. 163 del 2006) e si pone in linea con la documentazione INAIL prodotta a giustificazione di tale specifico elemento dell'offerta, con la conseguenza che lo scostamento dalle tabelle ministeriali non poteva costituire la base di un giudizio di anomalia dell'offerta.

10. Quanto alla dotazione di attrezzatura specifica ed adeguata per la diagnosi di guasti e riparazioni, e alla ritenuta congruità dell'offerta nella parte relativa agli "interventi di manutenzione" (parte B dell'offerta), nel processo verbale di valutazione di congruità dell'offerta il responsabile del procedimento afferma di aver svolto "un sopralluogo presso l'Autofficina Sandri s.r.l." nell'ambito del quale "ha potuto verificare che la stessa è dotata di specifica attrezzatura per la riparazione di mezzi pesanti oltre [che] di sofisticate e moderne attrezzature per la diagnostica".

10.1. L'affermazione concernente l'esperimento di un "sopralluogo", contenuta nel processo verbale citato, si limita quindi a dare conto delle modalità concrete di accertamento della corrispondenza fra le attrezzature dichiarate dalla società in sede di offerta (e ulteriormente specificate con le giustificazioni prodotte) e quelle effettivamente esistenti nella materiale disponibilità dell'aggiudicataria. Sicché la pretesa inattendibilità dell'istruttoria a motivo dell'assenza di un verbale separato del sopralluogo compiuto è del tutto priva di fondamento, poiché l'accertamento

in questione rimane un'attività libera ed informale non riconducibile ad alcun atto tipico per la cui validità ed efficacia si renda necessaria, *ad substantiam*, il rispetto di specifici oneri di forma, come accadrebbe in contesti ordinamentali diversi (come, ad esempio, in ambito penale ai fini della formazione della prova).

10.2. Conseguentemente, la corrispondenza dell'attrezzatura indicata a quella effettivamente posseduta è circostanza di fatto non revocabile in dubbio, se non nei modi consentiti dall'ordinamento, ossia supponendo la falsità dell'affermazione del processo verbale che la contiene.

10.3. Quanto ai “ricambi originali e non” (parte C dell'offerta), la ricorrente contesta l'adeguatezza delle giustificazioni addotte relativamente alla capacità di offrire il ribasso offerto (rispettivamente del 20% e del 39%) insistendo sul fatto che, malgrado la propria dichiarazione di segno contrario, la società Sandri non sarebbe affatto “concessionaria IVECO”.

10.4. Al riguardo è sufficiente osservare che la legge speciale di gara non richiedeva affatto, a pena di esclusione, il possesso della concessione IVECO, limitandosi a prevedere che: “Nel caso in cui l'appaltatore non sia concessionario IVECO, dovrà far eseguire la riparazione a sue spese a soggetto terzo concessionario IVECO, al fine di non far decadere la garanzia in essere” (cfr. ultimo capoverso *sub* punto 9.6 “Tempistica” del Capitolato speciale d'appalto, p. 10).

10.5. Orbene, è pacifico che in sede di offerta la controinteressata non abbia allegato di aver alcuna autorizzazione IVECO tant'è che non le è stato attribuito, in merito, alcun punteggio (cfr. verbale della terza seduta riservata del 2 aprile 204, sub “scheda D –elemento E - Autorizzazioni/Certificati”, punto “e1”).

10.6. Per converso, il senso della giustificazione resa a sostegno della sostenibilità del ribasso offerto, benché faccia riferimento anche ad autorizzazioni non più in corso, è dato dalla scontistica di cui può godere l'autofficina Sandri.

10.7. Ed infatti è su tale elemento che si incentra l'analisi della valutazione di congruità espletata dalla stazione appaltante che al riguardo osserva: “trattandosi di sconti su parti di ricambio, si ritiene che il ribasso offerto (...), possa ritenersi congruo in quanto frutto di specifici accordi commerciali” (così processo verbale del 14 maggio 2014, cit.).

10.8. Orbene, la ricorrente non ha allegato alcun elemento da cui inferire l'insussistenza ovvero l'insufficienza degli accordi commerciali in questione, limitandosi a mettere in dubbio la capacità tecnica della controinteressata a far fronte all'impegno derivante dall'appalto in questione, in considerazione della consistenza del parco mezzi oggetto del servizio.

10.9. Peraltro, l'“esistenza” così come l'“entità” di tali accordi è stata provata in giudizio dalla controinteressata mediante la produzione della griglia di “scontistica” alla stessa riservata per le varie tipologie di ricambi (cfr. doc. 14 dei documenti della controinteressata), con la conseguenza che la critica sollevata al riguardo è in concreto destituita di fondamento.

11. Pertanto, alla luce delle considerazioni che precedono, il giudizio sulla verifica dell'anomalia dell'offerta non risulta viziato né sul piano della coerenza logica, né su quello dell'istruttoria svolta, dovendosi escludere alcun travisamento od omissione di fatti rilevanti per la valutazione di congruità compiuta.

11.1. Conseguentemente il ricorso deve essere respinto sotto tutti i profili sollevati.

12. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge. Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese di lite che liquida in complessive euro 2.500 (euro duemilacinquecento/00), oltre IVA e CPA come per legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 26 novembre 2014 con
l'intervento dei magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Alessio Falferi, Primo Referendario

Silvia Coppari, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/01/2015

IL SEGRETARIO

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