

## L'indicazione di un costo della manodopera inferiore a quello determinato dalla stazione appaltante non comporta l'esclusione automatica dell'offerta

di Gianluca Taddeo

Data di pubblicazione: 29-5-2019

1. Stante la mancata pubblicazione sul profilo del committente del provvedimento d'ammissione ai sensi dell'art. 29, co. 1, del D.Lgs. 50/2016, deve essere disattesa l'eccezione d'inammissibilità del gravame per tardività. Infatti, l'onere d'immediata impugnativa dell'altrui ammissione alla procedura di gara senza attendere l'aggiudicazione, previsto dalla disposizione di cui all'art. 120, comma 2 bis, c.p.a., è subordinato alla pubblicazione degli atti della procedura ai sensi dell'art. 29, comma 1, D.Lgs. 50/2016; in assenza di quest'ultima, anche se dovesse registrarsi la presenza del delegato dell'impresa alla seduta di gara, non può essere configurato un valore provvedimentoale autonomo all'atto di ammissione alla procedura, sicché l'impugnazione dev'essere svolta soltanto al momento dell'aggiudicazione(1).

(1) *Conformi*: T.A.R. Bari, Sez. III, 25.6.2018, n. 934; T.A.R. Catanzaro, 15.6.2018, n. 1243; Cons. di St., Sez. V, 8.6.2018, n. 3483; T.A.R. Torino, 26.2.2018, n. 262.

*Contrarie*: [T.A.R. Toscana, sez. I, 18.4.2017, n. 582](#); [T.A.R. Friuli Venezia Giulia, sez. I, 5.2.2018, n. 28](#); [Cons. di St., sez. VI, 13.12.2017, n. 5870](#)

2. Quanto disposto dagli artt. 95, co. 10, e 97, commi 5 e 6, del D.Lgs. n. 50/2016 non consente di ritenere *ex se* anomala, e dunque da escludere, un'offerta che indichi valori del costo della manodopera inferiori a quelli indicati dalla stazione appaltante, dovendo essi essere valutati nell'ambito della verifica di congruità (2). Non esiste infatti alcun automatismo escludente nel caso d'indicazione nell'offerta di un costo della manodopera inferiore a quello determinato dalla stazione appaltante.

(2) *Conformi*: Cons. di St., Sez. III, 13.3.2018, n. 1609; Cons. di St., Sez. V, 6.2.2017, n. 501.

### Guida alla lettura

Nella fattispecie oggetto della sentenza in commento la Stazione Appaltante aveva indetto una gara telematica per l'affidamento del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti solidi urbani e dei rifiuti speciali a essi assimilati.

La ricorrente impugnava l'aggiudicazione chiedendone l'annullamento per mancata doverosa **esclusione** della concorrente classificatasi al primo posto per plurime ragioni (quali l'invalidità del duplicato della garanzia provvisoria allegato dall'aggiudicataria alla propria documentazione amministrativa per difetto di firma, nonché l'invalidità del sopralluogo previsto a pena d'esclusione perché eseguito da persona priva di apposita delega, nonché per altri diversi vizi dell'offerta dell'aggiudicataria).

Costituitesi in giudizio la stazione appaltante e la controinteressata resistevano alle argomentazioni avversarie, eccependo in via preliminare l'**inammissibilità** dei motivi di gravame incentrati sull'invalidità rispettivamente della garanzia provvisoria e del sopralluogo, perché, riguardando la fase di ammissione alla gara, sarebbero stati da proporre nel termine di cui all'art. **120**, comma **2 bis**, c.p.a., ampiamente decorso, precludendo l'omessa impugnazione nel predetto termine la facoltà di far valere l'illegittimità derivata dei successivi atti della procedura.

Il Collegio ha però disatteso l'eccezione d'inammissibilità in considerazione della **mancata pubblicazione** da parte della Stazione Appaltante del provvedimento d'ammissione sul **profilo del committente** ai sensi dell'art. **29**, co. **1**, del D.Lgs. 50/2016.

Con ciò, i Giudici Bolzanini, in un contesto di non unitarietà d'indirizzo giurisprudenziale, hanno abbracciato quell'orientamento secondo cui l'onere di immediata impugnativa dell'altrui ammissione alla procedura di gara senza attendere l'aggiudicazione, previsto dalla disposizione di cui all'art. 120, comma 2 bis, c.p.a., è **subordinato** alla pubblicazione degli atti della procedura ai sensi dell'art. 29, comma 1, d.lgs. n. 50 del 2016; in assenza di quest'ultima, anche se dovesse registrarsi la presenza del delegato dell'impresa alla seduta di gara, non può essere configurato un valore provvedimentoale autonomo all'atto di ammissione alla procedura, sicché l'impugnazione dev'essere svolta soltanto al momento dell'aggiudicazione (così Cons. di St., Sez. V, 8.6.2018, n. 3483; nonché T.A.R. Bari, Sez. III, 25.6.2018, n. 934; T.A.R. Catanzaro, 15.6.2018, n. 1243; T.A.R. Torino, 26.2.2018, n. 262).

Merita poi di essere rilevato quanto disposto dal T.R.G.A. di Bolzano in relazione al settimo motivo di ricorso laddove la ricorrente aveva sostenuto che l'aggiudicataria avrebbe dovuto essere esclusa, ai sensi degli artt. **95**, comma **10**, e **97**, commi **5 e 6**, del D.Lgs. n. 50/2016, per avere indicato, nella propria offerta, costi della manodopera "*seppure di poco*" inferiori a quelli indicati dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 23 del medesimo codice.

I Giudici Bolzanini, ricostruito il quadro normativo facente sfondo alla censura in esame (che impone alle stazioni appaltanti, al fine di determinare l'importo a base d'asta, d'individuare nei documenti di gara il costo della manodopera determinato in base alle tabelle ministeriali), hanno ricordato quali siano le peculiarità da tenere in considerazione in materia di costo della manodopera. Innanzitutto tale costo, a differenza di quello per la sicurezza, non è soggetto a scorporo dall'importo assoggettato a ribasso e il concorrente deve indicarlo nell'offerta salvi i casi espressamente stabiliti dalla normativa.

La stazione appaltante, dal lato suo, prima dell'aggiudicazione deve invece verificare se l'offerta del concorrente è anormalmente bassa perché il costo del personale è inferiore ai

minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle ministeriali.

Dopodiché, essa è tenuta a escludere l'offerta solo se la prova fornita dal concorrente in sede di verifica dell'anomalia non giustifica sufficientemente il basso livello di prezzi o di costi proposti; non sono però ammesse giustificazioni in relazione a trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate dalla legge.

Secondo il T.R.G.A. di Bolzano, infatti, la *ratio* della disciplina richiamata è quella di garantire che negli appalti pubblici il lavoro sia adeguatamente remunerato e lo strumento utilizzato è quello di configurare come **inattendibile** un'offerta che rechi un basso costo della manodopera.

Tuttavia, come ben appuntato dai Giudici, la norma non consente di ritenere *ex se* **anomala**, e dunque da escludere, un'offerta che indichi valori del **costo** della **manodopera** inferiori a quelli indicati dalla stazione appaltante, dovendo essi essere valutati nell'ambito della verifica di **congruità**. A suffragio di tale ultima considerazione, la sentenza in commento cita l'approdo cui recentemente è giunta la Sezione III del Consiglio di Stato nella Sentenza del 13.3.2018, n. 1609: *"Nella sostanza, poi, un'offerta non può dirsi anomala, ed essere esclusa, per il solo fatto che il costo del lavoro sia stato calcolato secondo valori inferiori a quelli risultanti dalle tabelle ministeriali dai contratti collettivi: perché possa dubitarsi della sua congruità, occorre che le discordanze siano considerevoli e palesemente ingiustificate (cfr. Consiglio di Stato sez. III 21 luglio 2017 n. 3623)".* Nel respingere l'assunto della ricorrente il T.R.G.A. di Bolzano ha quindi espressamente escluso che nell'Ordinamento esista un **"automatismo escludente nel caso d'indicazione nell'offerta di un costo della manodopera inferiore a quello determinato dalla stazione appaltante"**.

In subordine la ricorrente aveva altresì eccepito che, anche ammettendo che i minimi tabellari di cui all'art. 23 cit. non costituissero un **limite invalicabile**, non di meno un'offerta in riduzione dei costi del lavoro doveva essere assistita da **stringenti giustificazioni** attentamente vagliate dalla stazione appaltante.

A tal proposito il Collegio giudicante si è quindi preoccupato di affrontare anche la questione della congruità del costo del lavoro indicato dall'aggiudicataria e la correttezza della verifica operata dal R.U.P..

Orbene, riscontrato che le differenze, in termini percentuali, tra il costo orario indicato dalla stazione appaltante e quello che figurava nell'offerta erano **minimali** (dallo 0,08% allo 0,29%), nonché considerato che prima della scadenza del termine per la presentazione delle offerte era stato emanato il D.M. 70/2017, il T.R.G.A. giungeva ad affermare che sotto il profilo sintomatico il giudizio del R.U.P. sul costo del lavoro non appariva incongruo e non prestava pertanto il fianco alle critiche di eccesso di potere per travisamento e illogicità.

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO****Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa****Sezione Autonoma di Bolzano**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 57 del 2018, proposto da T.P.A. S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Giuseppe Piccoli, Silvia Coletti e Giuliana Dragogna, con domicilio eletto presso lo studio dei primi due, in Bolzano, Corso della Libertà, n. 58, e domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Comunità Comprensoriale Wipptal, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Umberto Deflorian, con domicilio eletto presso il suo studio, in Bolzano, Largo Kolping, n. 2, e domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***nei confronti***

Sager S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Federico Mazzei e Andrea Reggio d'Acì, con domicilio eletto presso lo studio del primo, in Bolzano, Corso Italia, n. 10, e domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio;

Ditta Tappeiner Konrad, non costituita in giudizio;

***per l'annullamento***

quanto al il ricorso principale:

1. del provvedimento del 12.2.2018 emesso dalla Giunta della Comunità comprensoriale Wipptal, comunicato con lettera del 12.2.2018, inviata a mezzo pec il 12.2.2018 (doc. n. 1), col quale è stato deliberato di dichiarare aggiudicataria della gara per il servizio di raccolta e trasporto rifiuti solidi urbani e rifiuti speciali ad essi assimilati nella Comunità comprensoriale Wipptal, per il periodo dall'1.7.2018 al 30.6.2027 (CIG 714514582D; codice univoco UFN8JV), la concorrente SAGER S.r.l. con il punteggio complessivo 98,410, assegnando alla ricorrente, giunta seconda in graduatoria, il punteggio di 94,901;

2. del verbale del 12.12.2017 della Commissione tecnica della procedura di gara di cui sopra, con il quale è stato attribuito a SAGER S.r.l. il punteggio qualità di 68,41, nonché di tutti i verbali di tutte le altre 11 sedute di detta Commissione, nei quali sono espressi le specifiche

valutazioni e i punteggi che hanno condotto all'attribuzione del punteggio qualità di cui anzi;

3. del verbale dell'Autorità di gara del 9.2.2018, nel quale è stata dichiarata la congruità dell'offerta di SAGER S.r.l., nonché di tutti i verbali di tutte le altre sedute di detta Commissione, in particolare quella del 29.12.2017, nella quale sono stati attribuiti i punteggi alle offerte economiche;

4. della relazione del 6.2.2018 a firma del Responsabile Unico del procedimento della gara di cui anzi, contenente la valutazione dell'offerta anormalmente bassa della ditta SAGER S.r.l.,

nonché:

5. di ogni altro atto, anche endoprocedimentale, costituente il presupposto del provvedimento indicato sub 1, anche se non noto o non espressamente indicato;

6. di ogni atto correlato o consequenziale a quelli di cui anzi, che fosse deliberato dalla Comunità comprensoriale Wipptal o da suoi organi o dalla Commissione giudicatrice della gara di cui anzi

nonché per la dichiarazione di inefficacia del contratto eventualmente stipulato con la società controinteressata, per l'accertamento dell'obbligo dell'Amministrazione di escludere SAGER S.r.l. dalla predetta procedura e, conseguentemente, per l'aggiudicazione e/o il subentro nel contratto di fornitura e servizi *de quoin* favore della ricorrente e con la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno in forma specifica ovvero per equivalente nella misura che risulterà in corso di causa o nella misura che verrà ritenuta in via equitativa e, in ogni caso, per l'adozione delle misure idonee a tutelare la situazione soggettiva dedotta in giudizio;

quanto al ricorso incidentale presentato da SAGER S.r.l. il 26.4.2018:

per l'annullamento

di tutti i provvedimenti assunti dalla Comunità Comprensoriale Wipptal nella gara indetta con codice CIG 714514582D per l'assegnazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa del servizio di raccolta e trasporto rifiuti solidi urbani e rifiuti speciali per il periodo 1.7.2018 – 30.6.2027, limitatamente alla sola parte in cui non è stata disposta l'esclusione dalla procedura di gara di TPA o, comunque, è stato illegittimamente attribuito a questa il punteggio finale di 94,901;

della graduatoria finale e di tutti i verbali dei lavori del Seggio di Gara (sedute del 25.9.17, del 5.10.17, del 10.10.2017, del 29.12.17, del 9.2.2018) e della Commissione Tecnica (sedute del 10.10.17, del 13.10.17, del 17.10.17, del 20.10.17, del 24.10.17, del 27.10.17, del 7.11.17, del 10.11.17, del 17.11.17, del 21.11.17, del 24.11.17 e del 12.12.17), limitatamente alle parti in cui non è stata disposta l'esclusione dalla procedura di gara di TPA o, comunque, le è stato illegittimamente attribuito il punteggio finale di 94,901;

della delibera della Giunta Comprensoriale della Comunità Comprensoriale Wipptal n. 51 del 12.2.2018 limitatamente alla parte in cui ha approvato gli atti di gara senza disporre l'esclusione dalla procedura di gara di TPA o, comunque, senza disporre la revocazione o la rettifica del relativo punteggio finale di 94,901;

dell'originario bando di gara, nonché del Disciplinare di Gara (con i relativi Allegati) e del Capitolato d'Oneri (con i relativi Allegati) ove ritenuti contrastanti con il contenuto dei motivi dedotti in via incidentale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Comunità Comprensoriale Wipptal e di Sager S.r.l.;

Visto il ricorso incidentale;

Viste tutte le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, co. 10, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 settembre 2018 la dott.ssa Alda Dellantonio e uditi per le parti i difensori G. Piccoli e G. Dragogna, per la parte ricorrente, U. Deflorian per la Comunità Comprensoriale Wipptal e F. Mazzei e A. Reggio d'Acì per la Sager S.r.l.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1. La ricorrente ha partecipato alla gara telematica per l'affidamento del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti solidi urbani e dei rifiuti speciali a essi assimilati per il periodo dall'1.7.2018 al 30.6.2027, indetta dalla Comunità Comprensoriale Wipptal, che abbraccia i comuni di Brennero, Fortezza, Campo di Trens, Val di Vizze, Racines e Vipiteno.

2. La lex specialis di gara indicava quale criterio di scelta del contraente quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ripartendo percentualmente il punteggio tra offerta tecnica e offerta economica nella misura rispettivamente del 70% e del 30%. L'importo a base d'asta era fissato in € 7.804.727,80. Tra i sei partecipanti alla procedura competitiva la controinteressata, Sager S.r.l., si aggiudicava l'appalto con il punteggio di 98,410, di cui 68,41 punti per la qualità e 30 per il prezzo; la ricorrente era seconda con 94,901 punti, di cui 70 per la qualità e 24,901 per il prezzo.

3. Ravvisati l'invalidità del duplicato della garanzia provvisoria allegato da Sager alla documentazione amministrativa di gara, sul rilievo dell'insussistenza dei requisiti minimi di validità negoziale dello stesso per difetto di firma, l'invalidità del sopralluogo previsto a pena d'esclusione perché eseguito, per conto di Sager, da persona priva di apposita delega,

nonché diversi vizi dell'offerta della medesima controinteressata, la ricorrente impugnava l'atto di aggiudicazione, i verbali delle sedute della commissione tecnica, i verbali dell'Autorità di gara e la relazione del RUP riguardo alla valutazione dell'offerta anomala, chiedendone l'annullamento per mancata doverosa esclusione di Sager per le plurime ragioni fatte valere, previa sospensione dell'efficacia dei contestati provvedimenti. Instava dunque per l'accertamento dell'obbligo della stazione appaltante di escludere Sager dalla procedura, per la declaratoria dell'inefficacia del contratto eventualmente stipulato e per l'aggiudicazione dell'appalto a proprio favore o, in subordine, per la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno per equivalente.

4. Costitutesi in giudizio la stazione appaltante e la controinteressata resistevano alle argomentazioni avversarie, quest'ultima assumendo altresì in via preliminare, oltre alla nullità dell'intera impugnazione perché proposta in violazione delle norme processuali che governano il processo amministrativo telematico, altresì l'inammissibilità dei primi due motivi di gravame, incentrati sull'invalidità rispettivamente della garanzia provvisoria e del sopralluogo, perché, riguardando la fase di ammissione alla gara, sarebbero stati da proporre nel termine di cui all'art. 120, comma 2 *bis*, cod. proc. amm., ampiamente decorso, precludendo l'omessa impugnazione nel predetto termine la facoltà di far valere l'illegittimità derivata dei successivi atti della procedura.

5. All'udienza camerale del 17.4.2018 la Presidente rinviava l'istanza cautelare all'udienza di discussione del merito per essere trattata unitamente ad esso.

6. Nelle more la controinteressata proponeva a sua volta ricorso incidentale escludente volto all'annullamento - con effetto d'assorbimento del gravame principale - di tutti gli atti della procedura di gara puntualmente indicati, limitatamente alla mancata esclusione dell'offerta di TPA, ritenuta viziata sotto plurimi profili. In particolare sarebbe stata dichiarata nell'offerta l'applicazione al personale dipendente di un contratto di lavoro non strettamente connesso con l'attività oggetto dell'appalto con conseguente violazione degli artt. 23, 30, 95, comma 10, e 97 comma 5, del D.Lgs. n. 50/2016; risulterebbe violato, per più aspetti, il divieto di offerte parziali, plurime o condizionate e infine sarebbe stata omessa la dimostrazione, a pena di esclusione, del certificato ITSEC per il proposto sistema di rilevamento degli svuotamenti.

7. Chiamata all'udienza pubblica del 27.6.2018 la causa è stata trattenuta per essere decisa.

8. Ritenuta l'irregolarità dell'impugnazione perché non rispettosa degli artt. 136, comma 2 *bis*, 40 e 44 cod. proc. amm. e degli artt. 9, 8, comma 2, 14, comma 4 del DPCM 16.2.2016, n. 40, il Collegio, sulla scorta della giurisprudenza formatasi al riguardo, con ordinanza n. 217/2018 disponeva la rinnovazione del ricorso introduttivo e la successiva notifica alle altre parti entro il 13.7.2018 e rinviava la discussione all'udienza pubblica del 26.9.2018, all'esito della quale la causa veniva introitata per essere decisa.

## DIRITTO

9. In *limine litis* occorre dare atto che la ricorrente ha adempiuto all'onere a suo carico di rinnovazione del ricorso e che la definizione meritoria della controversia fa venire meno le

esigenze cautelari dalla medesima espresse, rendendo superflua ogni decisione del Collegio sul punto.

10. Può dunque passarsi con priorità allo scrutinio del ricorso principale, la cui infondatezza, per le ragioni che si vanno a esporre, priva la controinteressata dell'interesse alla decisione del ricorso incidentale da lei proposto, con conseguente improcedibilità del medesimo.

11. Con il primo mezzo di gravame la ricorrente sostiene la doverosità dell'esclusione di Sager dalla gara perché la garanzia provvisoria prodotta con la documentazione amministrativa sarebbe *"priva dei requisiti minimi formali"*. In particolare il documento prodotto da Sager, marcato come *"duplicato"* della garanzia provvisoria, sarebbe da considerare alla stregua di un *facsimile* perché privo di firma digitale in formato Pades *"con conseguente effetto di non potere garantire la minima efficacia vincolante per le parti al suo contenuto negoziale"*. Le firme in formato Cades, esterna al pdf, sarebbe *"inidonea ad operare come firma negoziale"*.

La garanzia in questione sarebbe pertanto nulla perché non presentata nelle forme prescritte dalla *lex specialissimè*, a fronte *"della carenza giuridica documentale essenziale"* la stazione appaltante avrebbe dovuto disporre l'esclusione della concorrente.

11.1. Alla censura la stazione appaltante oppone una duplice considerazione. Da un lato il documento in questione sarebbe valido ai fini di gara, essendo dotato delle firme digitali (esterne al documento) validamente rese; dall'altro lato la questione sarebbe in ogni caso superabile a monte dal momento che il rappresentante di Sager ha dichiarato trattarsi di società rientrante tra le *"micro, piccole ovvero medie imprese"*, certificata ISO 9001:2008, con conseguente applicabilità ad essa della clausola sub B del disciplinare di gara (pagg. 34 e 35) che, richiamati l'art. 27, comma 12, della L.P. n. 16/2015 e l'art. 93, comma 8, del D.Lgs. n. 50/2016, esonera gli operatori economici certificati UNI EN ISO 9000 dall'obbligo di prestare la garanzia provvisoria, e le micro, piccole e medie imprese e i raggruppamenti temporanei o consorzi ordinari da esse costituite, dall'obbligo di presentare la dichiarazione ex art. 93, comma 8, del D.Lgs. n. 50/2016 contenente l'impegno di un fideiussore a rilasciare la garanzia definitiva nei confronti del concorrente e a favore dell'ente committente per l'esecuzione del contratto d'appalto, in caso di aggiudicazione.

11.2. Secondo la controinteressata, invece, la censura, attenendo alla c.d. documentazione amministrativa, avrebbe dovuto essere sollevata tempestivamente ai sensi dell'art. 120, comma 2 *bis*, cod. proc. amm., all'esito dell'ammissione di Sager *"come formalizzata alla seduta pubblica del 25.9.2017"* in presenza di un rappresentante della società ricorrente. Sarebbe poi inammissibile per difetto d'interesse conseguente alla mancata impugnazione del disciplinare di gara, che ammette il soccorso istruttorio addirittura per il più grave caso della mancata presentazione della garanzia provvisoria.

Nel merito l'infondatezza della doglianza andrebbe ravvisata nel fatto che il documento dimesso ai fini di gara sarebbe il duplicato, corredato di firme digitali ed emesso in conformità alle previsioni del disciplinare di gara, di un documento originale cartaceo con firma autografa.

11.4. Quanto all'eccezione di inammissibilità del mezzo, cui va dato rilievo preliminare, essa va disattesa in considerazione del fatto che, stando alle allegazioni delle parti e alla produzione documentale, non risulta esservi stata la pubblicazione del provvedimento d'ammissione sul profilo del committente della stazione appaltante ai sensi dell'art. 29, comma 1, del codice dei contratti pubblici.

Pur non rinvenendosi unitarietà d'indirizzo il Collegio accede, infatti, a quell'orientamento giurisprudenziale secondo cui *"l'onere di immediata impugnativa dell'altrui ammissione alla procedura di gara senza attendere l'aggiudicazione, previsto dalla disposizione di cui all'art. 120, comma 2 bis, c.p.a., è subordinato alla pubblicazione degli atti della procedura ai sensi dell'art. 29, comma 1, d.lgs. n. 50 del 2016; in assenza di quest'ultima, anche se dovesse registrarsi la presenza del delegato dell'impresa alla seduta di gara, non può essere configurato un valore provvedimento autonomo all'atto di ammissione alla procedura, sicché l'impugnazione dev'essere svolta soltanto al momento dell'aggiudicazione"* (così T.A.R., Bari, Sez. III., sentenza n. 934/2018; in senso conforme anche T.A.R. Torino, sentenza n. 262/2018; T.A.R. Catanzaro, sentenza n. 1243/2018 e C.d.S., sentenza n. 3483/2018).

La censura è dunque tempestiva.

11.5. È, invece risolutivo, nel senso dell'infondatezza della doglianza in esame piuttosto che della sua inammissibilità, prospettata dalla controinteressata, il rilievo per cui il dubbio suscitato dall'apposizione delle firme digitali dei contraenti esterne al duplicato digitale della garanzia provvisoria avrebbe determinato, semmai, l'attivazione del soccorso istruttorio, come previsto dal disciplinare (pag. 32 del disciplinare – doc. 2 della ricorrente) per il caso ben più grave in cui manchi il documento attestante la garanzia provvisoria. Si rivela pertanto infondata l'argomentazione di parte ricorrente che configura la questione delle firme digitali esterne al documento comprovante la garanzia provvisoria come nullità della garanzia medesima, cui sarebbe da farsi conseguire l'esclusione di Sager dalla procedura competitiva.

12. Con il secondo motivo di gravame la ricorrente lamenta la mancata esclusione di Sager dalla gara sul rilievo che il sopralluogo, previsto a pena d'esclusione ai sensi del punto 1.2.7. del disciplinare di gara, sarebbe stato eseguito da un incaricato privo di specifica delega.

12.1. La stazione appaltante contesta in fatto la doglianza della ricorrente, allegando, come documento n. 37, la delega specifica che afferma essere *"datata 10.08.2017"*, rilasciata dal rappresentante di Sager a favore del signor Matteo Martini, che di fatto eseguì il sopralluogo in questione, peraltro avvenuto il giorno prima, ossia il 9.8.2017 (doc. 46 della stazione appaltante).

12.2. La controinteressata, per parte sua, formula eccezione di tardività anche con riguardo a questo motivo, perché, attenendo all'ammissione del concorrente alla gara, sarebbe stato proposto oltre il termine indicato dall'art. 120, comma 2 bis, cod. proc. amm..

Nel merito ritiene che la delega rilasciata in via generale al signor Martini per la partecipazione alle operazioni di gara fosse completa e comprendesse anche il sopralluogo in questione. In ogni caso sarebbe assorbente il fatto che con pec mail del 3.8.2017, volta ad assumere

accordi per l'esecuzione del sopralluogo, Sager avesse indicato come incaricato proprio il signor Martini.

12.3. Quanto alla pretesa irricevibilità del motivo, perché proposto oltre il termine di cui all'art. 120, comma 2 *bis*, cod. proc. amm., il Collegio, nel declinare l'eccezione, rimanda a quanto già esposto al precedente punto 11.4..

12.4. Nel merito deve anzi tutto osservarsi, in punto di fatto, che sia la delega generale rilasciata dal rappresentante legale di Sager al signor Martini per la partecipazione alle sedute di gara (doc. 12 della ricorrente), sia quella emessa nei confronti del medesimo per le specifiche finalità del sopralluogo (docc. 37 e 46 della stazione appaltante), risultano prive di data. Le argomentazioni difensive che, nelle loro diverse declinazioni, muovono dalla presenza delle predette deleghe sono pertanto prive di consistenza in relazione alla questione del prospettato difetto di delega, all'atto del sopralluogo, in capo al signor Martini.

Va poi precisato che l'effettuazione del sopralluogo obbligatorio in data 9.8.2017 da parte del signor Mattei per conto di Sager, assistito dal tecnico Massimiliano Grendele per la stazione appaltante, è certificata dall'attestato sub doc. 46 rilasciato da quest'ultima.

12.5. Dato atto di un tanto, va rimarcato come il disciplinare di gara, al punto 1.2.7., coerentemente con i principi di proporzionalità, adeguatezza, ragionevolezza, economicità, che informano l'attività della pubblica amministrazione, nonché del divieto di aggravio del procedimento amministrativo, limiti la sanzione escludente alla mancata esecuzione del sopralluogo obbligatorio assistito, mentre non contempli formalità specifiche da osservarsi per la delega da conferire all'incaricato del sopralluogo per conto dei singoli concorrenti.

A quest'ultimo riguardo riveste importanza dirimente, nel caso che ne occupa, la pec mail rispondente all'indirizzo sager@pec.it, a firma del rappresentante legale di Sager, signor Italo De Marchi, inviata alla stazione appaltante in data 3.8.2017, ossia sei giorni prima dell'esecuzione del sopralluogo, la quale così testualmente reca: *"In riferimento all'art. 1.2.7. del Disciplinare relativo alla gara di cui all'oggetto, con la presente siamo a richiedere di effettuare il sopralluogo congiunto. Il sopralluogo verrà effettuato dal ns delegato Dott. Matteo Martini, nato a Padova il 28.10.1974."*

Non v'è dunque alcun dubbio sul fatto che prima dell'effettuazione del sopralluogo Sager avesse individuato nel signor Martini l'incaricato per l'incombente.

Tanto è sufficiente, nell'assenza di previsione da parte della *lex specialis*- in coerenza con i su richiamati principi di proporzionalità, adeguatezza ragionevolezza ed economicità, nonché del divieto di aggravio del procedimento amministrativo - di rigide formalità da osservarsi a pena d'esclusione nel conferimento della delega, per ritenere il sopralluogo correttamente eseguito.

Il motivo è dunque infondato.

13. Con il terzo motivo la ricorrente afferma che la commissione, in sede di chiarimenti richiesti

con nota del 27.10.2017, avrebbe consentito a Sager di integrare l'offerta con l'indicazione del numero dei veicoli destinati allo svolgimento dei vari servizi, fornendo a posteriori un elemento essenziale per la valutazione dell'offerta tecnica, la cui assenza avrebbe dovuto determinare la sua esclusione per incompletezza dell'offerta.

La censura non convince.

13.1. Nell'offerta tecnica di Sager (doc. 6 della controinteressata), al punto 01.01. "*Numero dei veicoli impiegati (escluso il lavaggio cassonetti)*", dopo l'illustrazione dei mezzi proposti e delle loro caratteristiche tecniche, è riportato un dettagliato dimensionamento del sistema in base ai pesi delle varie frazioni di rifiuto da raccogliere in estate e in inverno, che porta alla fine a un dettaglio delle macchine necessarie.

A pag. 6 dell'offerta tecnica Sager precisa: "*Dalle tabelle sopra esposte si evince il calcolo del dimensionamento della raccolta rifiuti, ovvero i mezzi necessari per l'espletamento del servizio...*". Segue l'indicazione dei criteri seguiti per il calcolo.

A pag. 7 dell'offerta tecnica sono riportate infine le tabelle relative al fabbisogno di automezzi. Ad esempio la prima tabellina in alto riporta il fabbisogno delle macchine a tre assi in estate e in inverno. La stessa mette in evidenza che la giornata di punta è il lunedì, sia in estate, che in inverno, e che la situazione più gravosa è quella invernale. Nella stessa, infatti, per coprire i fabbisogni di L1 + L2 sono necessari  $2,2 + 2,1 = 4,3$  veicoli, valore che in estate scende a 3,5 macchine. Di qui, trattandosi di stime progettuali si evince il fabbisogno di 4 mezzi a compattazione posteriore in grado di coprire la giornata.

Analogamente la tabella più in basso indica nel numero di 2 gli automezzi scarrabili necessari.

Con nota del 27.10.2017 (doc. 15 della ricorrente) la stazione appaltante, invitando Sager a specificare il numero dei veicoli 3 assi e degli scarrabili, null'altro ha fatto che richiedere l'esplicitazione in termini sintetici di un dato già desumibile dall'offerta tecnica, punto 01.01 dedicata testualmente al "*Numero dei veicoli impiegati*".

Pertanto è corretta l'affermazione della controinteressata, laddove evidenzia che, quando nella risposta alla richiesta di chiarimenti di cui alla nota della stazione appaltante dd. 27.10.2017 si dichiara che il numero necessario di macchine a 3 assi posteriori per svuotamento di bidoni, campane interrate (SUWS) e cassonetti è di 4 unità, questo numero altro non è che il numero determinato dai dimensionamenti indicati nell'offerta.

Pare dunque al Collegio che l'offerta tecnica di Sager, diversamente da quanto sostiene la ricorrente, fosse completa e che sia pertanto da respingere l'assunto che legge nei chiarimenti forniti dalla controinteressata in seno al procedimento di gara un'inammissibile integrazione di un'offerta originariamente carente e incompleta.

14. La quarta censura è volta a contestare le caratteristiche dei veicoli offerti da Sager, prodotti dalla ditta Stummer. Da un filmato pubblicitario reperito sul sito di quest'ultima la ricorrente desume che le operazioni di pulizia dei bidoni/cassonetti dei rifiuti vengano compiute dai veicoli

in questione con modalità *“non solo difformi dalle prescrizioni del capitolato d’oneri tecnico, ma anche illegittime perché non rispettose della normativa del d. lgs. 152/2006 (decreto Ronchi)”*. In particolare – così la ricorrente – l’acqua di lavaggio verrebbe immessa nel cassonetto, ove si mescolerebbe alla massa dei rifiuti ivi giacenti, imprigionandola e rendendola più pesante. Il processo descritto contrasterebbe con il divieto di miscelazione di rifiuti stabilito dall’art. 187 del D.Lgs. n. 152/2006 e con il disposto dell’art. 11 del capitolato d’oneri tecnico, secondo cui *“l’operazione di lavaggio deve avvenire a circuito chiuso”*.

Inoltre l’acqua finirebbe per aggiungere peso ai rifiuti con conseguente aggravio di costi per la stazione appaltante, chiamata a pagare un costo di smaltimento maggiore, poiché calcolato sul loro peso. La Commissione avrebbe dunque errato nel non considerare i predetti aspetti e, comunque, avrebbe omesso una bilanciata valutazione tra l’assunto risparmio conseguente al minor costo di lavaggio ed il maggior costo dovuto in ragione dell’incremento di peso dei rifiuti. Peraltro l’acqua di lavaggio, finendo al suolo, violerebbe l’art. 11 del capitolato tecnico che inibisce *“imbrattamenti e/o perdite di sostanze”*.

In definitiva, dunque, la contestazione, sotto i diversi profili fatti valere, muove dal presupposto di fatto che l’acqua di lavaggio dei cassonetti vada a miscelarsi con i rifiuti raccolti nel veicolo.

14.1. La doglianza - in disparte il sospetto d’inammissibilità che grava su di essa per la genericità del richiamo a un filmato pubblicitario reperito sul sito internet della ditta produttrice dei veicoli offerti da Sager, sul quale essa si sostiene - è smentita in fatto dai documenti 33.2 della stazione appaltante e 7 della controinteressata, i quali illustrano in dettaglio il funzionamento dei veicoli proposti.

Secondo la documentazione offerta dalle parti resistenti la soluzione offerta da Sager non implica alcuna miscelazione dell’acqua di lavaggio con i rifiuti.

Secondo i richiamati documenti il funzionamento della macchina, in breve, è il seguente. Il contenitore pieno viene sollevato da terra e voltato, con svuotamento del rifiuto nella vasca. L’impianto di ricarica si avvia e rimuove i rifiuti dalla vasca spingendoli nell’area di pressatura. Solo a questo punto inizia il processo di lavaggio. L’acqua di lavaggio ricade nella medesima vasca (ora vuota e priva di rifiuti perché precedentemente spinti nell’area di pressatura) e tramite un drenaggio viene trasferita in un apposito serbatoio di accumulo dell’acqua sporca. È così evitata la miscelazione dell’acqua con i rifiuti accumulati, paventata da parte ricorrente nonché lo sversamento al suolo del liquame di lavaggio. Cade di conseguenza il presupposto di fatto su cui è costruito il motivo all’esame.

È dunque da escludere la violazione dell’art. 187 del decreto Ronchi, nei termini prospettati dalla ricorrente, dovendosi peraltro precisare che esso è dedicato al divieto di miscelazione di *“rifiuti pericolosi”*, laddove nel caso che ne occupa la ricorrente ha omesso di addurre elementi riguardo al ricorrere di tale circostanza. Deve parimenti escludersi la violazione dell’art. 11 del capitolato d’oneri tecnico, il quale si limita a prevedere che la pulizia dei cassonetti sia eseguita con automezzi opportunamente attrezzati e nel rispetto delle norme di tutela delle acque, evitando imbrattamenti. Deve infine escludersi la manifesta illogicità e incongruenza della valutazione operata dalla Commissione nell’attribuzione del punteggio, posto che il

dedotto aumento di costo proporzionale all'aumento di peso dei rifiuti intrisi d'acqua non è riscontrabile.

Il motivo è pertanto infondato.

15. Con il quinto motivo la ricorrente lamenta l'omessa esclusione dell'offerta di Sager, nonostante i mezzi proposti fossero attrezzati con autogru sottodimensionata rispetto a quanto richiesto. Al riguardo fa riferimento all'art. 19 del capitolato d'onere tecnico che, al paragrafo "*Automezzi per le frazioni riciclabili secche*" così dispone: "*Gli automezzi devono essere attrezzati con autogru dimensionata per i pesi e le distanze indicati all'allegato 6*" (doc. 3 della ricorrente). Quest'ultimo individua in 2.750 kg il peso massimo sollevabile di campane, container grandi e SUWS per il rifiuto biogeno e in 8 m la distanza massima tra l'asse dell'autogru e quella dei predetti contenitori (doc. 17 della ricorrente). L'offerta della controinteressata, discostandosi dalle descritte specifiche tecniche indicherebbe in soli 2.350 kg la portata massima, e in 7 m l'estensione massima del braccio (doc. 18 della ricorrente); sarebbe stata pertanto da escludere. In subordine, ove si volesse denegatamente ritenere che lo scostamento dalle descritte caratteristiche tecniche non determinasse l'esclusione dell'offerente, in ogni caso esso avrebbe dovuto essere tenuto in conto nell'ambito della valutazione dell'offerta e della conseguente attribuzione del punteggio.

15.1. Sul punto, come correttamente evidenziano le parti resistenti, v'è da premettere che la *lex specialis* non qualifica la descrizione tecnica delle dotazioni come minima ed essenziale e non sanziona con l'esclusione lo scostamento dei mezzi offerti rispetto alle indicazioni fornite dalla stazione appaltante, risolvendosi esso in una valutazione complessiva d'idoneità dei mezzi allo svolgimento del servizio e nell'attribuzione del punteggio in ragione del grado di apprezzabilità dei medesimi. Detta valutazione, rientrando nell'ambito della discrezionalità tecnica appannaggio dell'organo tecnico di valutazione delle offerte, va soggetta al sindacato di legittimità del giudice amministrativo nei limiti del travisamento dei presupposti di fatto, dell'illogicità e della manifesta irragionevolezza o della non corrispondenza delle valutazioni con le risultanze di fatto.

15.2. V'è poi ulteriormente da porre in evidenza che il capitolato d'onere tecnico, all'art. 2 – "*Definizioni*" – distingue tra "*Rifiuti biogeni (frazione organica umida)*" e "*Frazioni riciclabili secche*", individuando queste ultime nelle "*frazioni raccolte mediante raccolta differenziata (carta, vetro, lattine, imballaggi in plastica e cartonaggi)*".

Ciò precisato, occorre rilevare come l'art. 19 del capitolato d'onere tecnico, nella parte di cui TPA lamenta la violazione, si riferisce esplicitamente agli "*Automezzi per le frazioni riciclabili secche*"; mentre il peso massimo di 2.750 kg, indicato nell'allegato 6, cui il richiamato art. 19 rimanda per il dimensionamento dell'autogru, è espressamente riferito al biogeno, laddove per la carta e il vetro sono espressi pesi massimi decisamente inferiori, rispettivamente pari a 2.000 kg e a 1.500 kg.

È dunque palese l'erroneità dell'assunto di TPA laddove pretende violato l'art. 19 del capitolato tecnico, nella parte inerente gli "*Automezzi per le frazioni riciclabili secche*", perché l'offerta della concorrente Sager avrebbe proposto mezzi dotati di autogru con portata

massima di 2.350 kg, dunque sottodimensionata rispetto al peso massimo di 2.750 kg, che - come s'è visto - è riferito al biogeno, ossia a una tipologia non rientrante nelle frazioni riciclabili secche, cui invece si riferisce il motivo di gravame.

15.3. Per quanto attiene alla distanza dall'asse dell'autogru all'asse di campane, container grandi e SUWS, indicata nell'allegato 6 al capitolato d'onere tecnico nella misura massima di m 8, l'offerta di Sager (cfr. docc. 33.1., 33.2 e 33.3. della stazione appaltante) propone un'autogru montata "al centro della sovrastruttura, modello EPSILON C70G" con un'estensione sino a 7,7 m e un'altra, modello Q150Z-79 con uno sbraccio di 7,9 m.

Ebbene, posto che - come sopra già evidenziato - la *lex specialis* non sanziona con l'esclusione eventuali scostamenti dalle caratteristiche tecniche indicate nel capitolato, va disattesa la censura con cui la ricorrente lamenta la mancata esclusione di Sager per non avere rispettato il parametro della distanza massima di 8 m tra l'asse dell'autogru e quella dei contenitori.

Quanto al preteso vizio di valutazione dell'offerta, prospettato in via subordinata, è da osservarsi che il punteggio che la Commissione ha attribuito all'offerta di Sager per questi automezzi è di 0,25, il più basso di tutti gli offerenti (cfr. doc. 18.1. della stazione appaltante). Sicché, a tacere dell'insussistenza di precise allegazioni al riguardo che farebbe propendere per l'inammissibilità della censura, non è comunque ravvisabile quella manifesta illogicità nella valutazione compiuta dall'organo di valutazione tecnica, cui la ricorrente genericamente allude.

Anche il quinto motivo è dunque privo di pregnanza.

16. La sesta doglianza censura la mancata esclusione dell'offerta aggiudicataria, che, con riguardo allo smaltimento degli oli e grassi di cottura e dei rifiuti problematici e pericolosi, da conferire, secondo la lettura che la ricorrente fa della *lex specialis* di gara, alternativamente o in un centro di trattamento in dotazione dell'offerente oppure in un centro di aziende terze, sarebbe vuoi gravemente omissiva delle informazioni essenziali circa il possesso dei requisiti e l'allocatione del centro di riciclaggio di cui Sager fosse dotata in proprio, vuoi lesiva dell'art. 80, comma 5 lett. f) *bis* del codice degli appalti, per aver reso dichiarazioni non veritiere circa il subappalto, nel diverso caso in cui il conferimento dovesse avvenire presso un centro di aziende terze.

16.1. La censura è infondata.

Giova ricordare che oggetto dell'appalto è il "servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti solidi urbani e dei rifiuti speciali ad essi assimilati nella Comunità comprensoriale Wipptal per il periodo dal 01.07.2018 al 30.6.2027".

Il servizio abbraccia dunque l'attività di raccolta e di trasporto dei rifiuti.

Il trattamento e lo smaltimento negli appositi centri non costituiscono invece oggetto dell'appalto, trattandosi di una fase di gestione dei rifiuti distinta e separata che, quasi

necessariamente, sarà svolta da imprese diverse, posto che non può ragionevolmente essere imposto alle imprese concorrenti di possedere in proprio i centri autorizzati di smaltimento.

Gli artt. 15 e 16 del capitolato tecnico, pur essendo intitolati “*Raccolta, asporto, ... e smaltimento*”, nel descrivere l’attività da eseguire, giungono, in coerenza con l’oggetto dell’appalto, fino alla fase del conferimento, limitandosi a precisare, quanto agli oli e ai grassi di cottura, che essi possono essere smaltiti solo presso impianti di rivalorizzazione autorizzati con codice di destinazione R9, e imponendo all’appaltatore di comunicare a inizio servizio l’impianto e la relativa autorizzazione di conferimento e in seguito eventuali variazioni dell’impianto; quanto ai rifiuti pericolosi, che l’appaltatore deve presentare un elenco degli impianti di smaltimento e relative copie delle autorizzazioni. Il committente si riserva peraltro di conferire gli oli in un preciso impianto denominato “*impianto di depurazione Wipptal*”.

L’impegno posto a carico dell’appaltatore di indicare l’impianto di smaltimento/rivalorizzazione degli oli e la lista di quelli per lo smaltimento dei rifiuti pericolosi risponde evidentemente all’esigenza della stazione appaltante di accertarsi che lo smaltimento avvenga nel rispetto della normativa che regola il ciclo dei rifiuti e a consentire, in sede d’esecuzione dell’appalto, i controlli sull’effettivo conferimento dei medesimi (cfr. sul punto art. 16 del penultimo paragrafo, del capitolato d’oneri tecnico); non vale invece ad attrarre detta ulteriore fase della gestione dei rifiuti nell’oggetto dell’appalto. Tanto è vero che la stazione appaltante si riserva il conferimento in questione in un centro già da essa pre-individuato, ossia nell’impianto di depurazione “Wipptal”.

È di conseguenza improprio ogni riferimento della ricorrente a una supposta lesione della disciplina del subappalto con riguardo alla fase di smaltimento dei rifiuti in questione, dovendosi più propriamente ritenere, non da ultimo a fronte del chiaro tenore degli artt. 15 e 16 del capitolato tecnico, che essa richieda la semplice stipula tra appaltatore e azienda terza di un (sub)contratto finalizzato all’esecuzione dell’appalto, con l’insorgere a carico del primo degli obblighi di comunicazione alla stazione appaltante ai sensi delle richiamate disposizioni della *lex specialis*, prima dell’inizio della prestazione o durante l’esecuzione della stessa, in caso di variazione.

Del tutto infondata è infine la prospettazione di un grave difetto dell’offerta per omessa indicazione circa il possesso dei requisiti e l’allocazione del centro di smaltimento eventualmente posseduto in proprio da Sager, posto che la *lex specialis* non richiedeva, quanto all’offerta tecnica, di indicare a pena d’esclusione il possesso da parte dell’operatore di un centro autorizzato di trattamento degli oli e grassi di cottura o dei rifiuti problematici.

17. Nel settimo motivo la ricorrente sostiene che Sager avrebbe dovuto essere esclusa, ai sensi degli artt. 95, comma 10, e 97, commi 5 e 6, del D.Lgs. n. 50/2016, per avere indicato, nella propria offerta, costi della manodopera “*seppure di poco*” inferiori a quelli indicati dalla stazione appaltante ai sensi dell’art. 23 del medesimo codice.

In subordine osserva come, anche ammettendo che i minimi tabellari di cui all’art. 23 cit. non costituiscano un limite invalicabile, non di meno un’offerta in riduzione dei costi del lavoro dev’essere assistita da stringenti giustificazioni attentamente vagliate dalla stazione

appaltante. Nel caso all'esame il difetto d'istruttoria sarebbe palese avendo il RUP sostenuto, contrariamente alle risultanze fattuali, che i costi della manodopera indicati da Sager sarebbero addirittura superiori a quelli determinati dalla stazione appaltante.

La censura non coglie nel segno.

17.1. È utile richiamare le disposizioni normative sullo sfondo della censura all'esame.

L'art. 23, comma 16, del D.Lgs. n. 50/2016 così recita: *“Per i contratti relativi a lavori, servizi e forniture, il costo del lavoro è determinato annualmente, in apposite tabelle, dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali sulla base dei valori economici definiti dalla contrattazione collettiva nazionale tra le organizzazioni sindacali e le organizzazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentativi, delle norme in materia previdenziale ed assistenziale, dei diversi settori merceologici e delle differenti aree territoriali. In mancanza di contratto collettivo applicabile, il costo del lavoro è determinato in relazione al contratto collettivo del settore merceologico più vicino a quello preso in considerazione. ....(omissis) ... Fino all'adozione delle tabelle di cui al presente comma, si applica l'articolo 216, comma 4. Nei contratti di lavori e servizi la stazione appaltante, al fine di determinare l'importo posto a base di gara, individua nei documenti posti a base di gara i costi della manodopera sulla base di quanto previsto nel presente comma. I costi della sicurezza sono scorporati dal costo dell'importo assoggettato al ribasso.”.*

L'art. 95, comma 10, del D. Lgs. n. 50/2016 così dispone: *“Nell'offerta economica l'operatore deve indicare i propri costi della manodopera e gli oneri aziendali concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro ad esclusione delle forniture senza posa in opera, dei servizi di natura intellettuale e degli affidamenti ai sensi dell'articolo 36, comma 2, lettera a). Le stazioni appaltanti, relativamente ai costi della manodopera, prima dell'aggiudicazione procedono a verificare il rispetto di quanto previsto all'articolo 97, comma 5, lettera d)”.*

L'art. 97, commi 5 e 6, del D.Lgs. n. 50/2016 prevede: *“5. La stazione appaltante richiede per iscritto, assegnando al concorrente un termine non inferiore a quindici giorni, la presentazione, per iscritto, delle spiegazioni. Essa esclude l'offerta solo se la prova fornita non giustifica sufficientemente il basso livello di prezzi o di costi proposti, tenendo conto degli elementi di cui al comma 4 o se ha accertato, con le modalità di cui al primo periodo, che l'offerta è anormalmente bassa in quanto: ... (omissis) ...d) il costo del personale è inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle di cui all'articolo 23, comma 16.*

*6. Non sono ammesse giustificazioni in relazione a trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate dalla legge....(omissis)...”.*

Il disciplinare di gara, al punto 1.1.3. della parte II (pag 54), precisa: *“Ai sensi dell'art. 22 comma 4 LP 16/2015 l'operatore economico risultato primo in graduatoria a seguito dell'apertura delle offerte economiche, anche in caso di mancato avvio del subprocedimento di anomalia, è tenuto a dimostrare con riguardo all'esecuzione della commessa, l'entità del costo del personale definito con riguardo al contratto collettivo nazionale ed al contratto*

*territoriale in vigore per il settore e per la zona nella quale si eseguono le prestazioni di lavoro. Il responsabile unico del procedimento verifica la congruità del costo del personale indicato dall'operatore economico ai fini della proposta di aggiudicazione, e ne verifica il rispetto in fase di esecuzione."*

17.2. Il quadro normativo di riferimento, in sostanza, impone alle stazioni appaltanti, al fine di determinare l'importo a base d'asta, d'individuare nei documenti di gara il costo della manodopera, determinato in base alle tabelle ministeriali. Detto costo, a differenza di quello per la sicurezza, non è soggetto a scorporo dall'importo assoggettato a ribasso. L'operatore che partecipa alla gara deve indicare nell'offerta i propri costi della manodopera, salvi i casi – qui privi di rilievo - espressamente stabiliti dalla normativa all'esame. La stazione appaltante, prima dell'aggiudicazione, verifica, quanto ai costi della manodopera, se l'offerta è anormalmente bassa perché il costo del personale è inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle ministeriali.

Essa esclude l'offerta solo se la prova fornita non giustifica sufficientemente il basso livello di prezzi o di costi proposti; non sono però ammesse giustificazioni in relazione a trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate dalla legge.

La disciplina richiamata è volta in definitiva a garantire che negli appalti pubblici il lavoro sia adeguatamente remunerato, configurando come inattendibile un'offerta che rechi un basso costo della manodopera.

Essa non consente tuttavia di ritenere *ex se* anomala, e dunque da escludere, un'offerta che indichi valori del costo della manodopera inferiori a quelli indicati dalla stazione appaltante, dovendo essi essere valutati nell'ambito della verifica di congruità (in tal senso C.d.S, sentenza n. 501/2017).

Ancora più di recente (sentenza n. 1609/2018) il Consiglio di Stato, Sezione III, ha ribadito: *"Nella sostanza, poi, un'offerta non può dirsi anomala, ed essere esclusa, per il solo fatto che il costo del lavoro sia stato calcolato secondo valori inferiori a quelli risultanti dalle tabelle ministeriali o dai contratti collettivi: perché possa dubitarsi della sua congruità, occorre che le discordanze siano considerevoli e palesemente ingiustificate (cfr. Consiglio di Stato sez. III 21 luglio 2017 n. 3623)."*

Tanto basta a respingere l'assunto della ricorrente che, sulla scorta di un ritenuto quanto inesistente automatismo escludente nel caso d'indicazione nell'offerta di un costo della manodopera inferiore a quello determinato dalla stazione appaltante, censura l'aggiudicazione per mancata espulsione dell'offerta di Sager, in quanto recante un costo orario della manodopera inferiore, *"sebbene di poco"*, al costo indicato nei documenti posti a base di gara.

17.3. Chiarito il primo punto dell'esposta doglianza occorre affrontare la questione della congruità del costo del lavoro indicato da Sager e la correttezza della verifica operata dal R.U.P.

Dalla tabella riepilogativa acclusa all'offerta il costo orario della manodopera indicato dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 23, comma 16, del D.Lgs. n. 50/2016, sulla scorta della tabella ministeriale vigente *ratione temporis*, che la difesa dell'Amministrazione, in ciò non contraddetta, indica nel D.M. 21.15.2015, è il seguente: "23,32; 3B (attualmente 2 dipendenti) 26,72; 3A (attualmente 3 dipendenti) 27,88; 4B (attualmente un dipendente) 28,85; 4A (attualmente 2 dipendenti) 29,65" (doc. 20 della ricorrente).

Il costo indicato da Sager è il seguente: 23,30; 3B (attualmente 2 dipendenti) 26,70; 3A (attualmente 3 dipendenti) 27,80; 4B (attualmente un dipendente) 28,80; 4A (attualmente due dipendenti) 29,60" (doc. 20 della ricorrente). Gli importi sono da intendersi in €.

Le differenze, in termini percentuali, tra il costo orario indicato dalla stazione appaltante e quello che figura nell'offerta sono le seguenti: 0,09% sul primo valore; 0,08% per i 2 dipendenti del livello 3B; 0,29% per i 3 dipendenti del livello 3A; 0,18% per il dipendente del livello 4B; 0,17% per i 2 dipendenti del livello 4A.

Si tratta all'evidenza di differenze minime.

A ciò s'aggiunga la dirimente osservazione che l'1.8.2017, ossia prima della scadenza del termine per la presentazione delle offerte fissato al 14.9.2017 (cfr. doc. 1 della controinteressata), è stato emanato il D.M. n. 70/2017 per il personale dipendente di imprese e società esercenti servizi ambientali del settore privato. Ebbene i valori ivi indicati, riportati dalla stazione appaltante nel proprio scritto difensivo datato 11.4.2018, sono inferiori a quelli riportati nell'offerta.

Sotto il profilo sintomatico, dunque, il giudizio del R.U.P. sul costo del lavoro non appare incongruo e non presta pertanto il fianco alle critiche di eccesso di potere per travisamento e illogicità, la motivazione contenuta nella sua *"relazione di valutazione dell'offerta anormalmente bassa"* (doc. 19 della stazione appaltante), laddove, all'ultimo punto, *"conferma che il costo orario previsto da Sager Srl risulta superiore di quanto indicato dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali con il D.D. (recte D.M. – n.d.r.) n. 70 del 1 agosto 2017 nella tabella Costo medio orario per il personale addetto ai servizi ambientali – aziende private"* e ritiene perciò di confermare *"sulla base della documentazione presentata dalla ditta Sager Srl ... l'adeguatezza della posizione prezzo 'costi del personale'"*.

La censura è dunque infondata.

18. L'ultimo mezzo di gravame si concentra sulla supposta omissione da parte del R.U.P. della valutazione del costo per la sicurezza aziendale indicato nell'offerta aggiudicataria, costo che la ricorrente, sulla base delle omologhe voci di spesa risultanti dalla propria offerta e da quella della terza in graduatoria, assume anormalmente basso e incongruo rispetto all'entità e alle caratteristiche dei lavori e dei servizi. Afferma la ricorrente, più precisamente, che la giustificazione addotta da Sager nell'ambito del subprocedimento di verifica dell'anomalia riposerebbe su stilemi di circostanza inidonei a sciogliere i dubbi insorti e che il R.U.P. avrebbe *"confuso fra i costi di sicurezza predeterminati dalla stazione appaltante in € 2.385,90 e gli oneri di sicurezza da indicare a parte ai sensi dell'art. 95 comma 10 d. lgs. 50/2016"*. Di qui

l'illegittimità del provvedimento gravato per l'adombrato vizio di eccesso di potere nella figura sintomatica del difetto istruttorio in sede di verifica dell'anomalia.

La censura non convince e va disattesa.

18.1. Giova premettere che, secondo giurisprudenza consolidata, *“nelle gare pubbliche la verifica dell'anomalia dell'offerta è finalizzata alla verifica dell'attendibilità e della serietà della stessa ed all'accertamento dell'effettiva possibilità dell'impresa di eseguire correttamente l'appalto alle condizioni proposte. La relativa valutazione della stazione appaltante ha natura globale e sintetica e costituisce espressione di un tipico potere tecnico-discrezionale riservato alla Pubblica amministrazione che, come tale, è insindacabile in sede giurisdizionale, salvo che la manifesta e macroscopica erroneità o irragionevolezza dell'operato, renda palese l'inattendibilità complessiva dell'offerta (Consiglio di Stato sez. V 30 ottobre 2017 n. 4978). Di norma, infatti, il giudice amministrativo non può procedere ad alcuna autonoma verifica della congruità dell'offerta e delle singole voci, che rappresenterebbe un'inammissibile invasione della sfera propria della Pubblica Amministrazione, ma può solo verificare il giudizio sotto i profili della logicità, della ragionevolezza e dell'adeguatezza dell'istruttoria (cfr. Consiglio di Stato sez. VI 15 settembre 2017 n. 4350). Solo in tali limiti, il giudice di legittimità, ferma restando l'impossibilità di sostituire il proprio giudizio a quello della Pubblica amministrazione, può esercitare il proprio sindacato (cfr. Consiglio di Stato sez. V 21 novembre 2017 n. 5387).”* (così C.d.S., sentenza n. 1609/2018).

Più diffusamente il Consiglio di Stato, Sezione V, nella sentenza n. 430/2018, richiamata anche dall'Amministrazione resistente, ha riassuntivamente messo a fuoco i seguenti principi, i quali, benché riferiti alla disciplina del previgente D.Lgs. n. 163/2006, valgono immutati anche per la valutazione dell'offerta anomala contemplata nel vigente quadro normativo (art. 97 del D.Lgs. n. 50/2016; art. 30 della L.P. n. 16/2015 e, con specifico riferimento all'appalto dedotto in lite, l'allegato al disciplinare di gara recante i *“criteri per la valutazione delle offerte anormalmente basse”*): *“Vale osservare come, in tema di valutazione dell'anomalia dell'offerta e del relativo procedimento di verifica, siano da considerare acquisiti, in premessa, i seguenti principi (cfr., da ultimo, Cons. Stato, sez. V, 30 ottobre 2017, n. 4978): a) 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: esso mira, in generale, 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, così che l'esclusione dalla gara dell'offerente per l'anomalia della sua offerta è l'effetto della valutazione (operata dall'amministrazione appaltante) di complessiva inadeguatezza della stessa rispetto al fine da raggiungere; b) il corretto svolgimento del procedimento di verifica presuppone l'effettività del contraddittorio (tra amministrazione appaltante ed offerente), di cui costituiscono necessari corollari: l'assenza di preclusioni alla presentazione di giustificazioni ancorate al momento della scadenza del termine di presentazione delle offerte; la immodificabilità dell'offerta ed al contempo la sicura modificabilità delle giustificazioni, nonché l'ammissibilità di giustificazioni sopravvenute e di compensazioni tra sottostime e sovrastime, purché l'offerta risulti nel suo complesso affidabile al momento dell'aggiudicazione e a tale*

*momento dia garanzia di una seria esecuzione del contratto; c) 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; d) la valutazione di congruità deve essere, perciò, globale e sintetica, senza concentrarsi esclusivamente ed in modo parcellizzato sulle singole voci di prezzo, dal momento che l'obiettivo dell'indagine è l'accertamento dell'affidabilità dell'offerta nel suo complesso e non già delle singole voci che lo compongono: il che, beninteso, non impedisce all'amministrazione appaltante e, per essa, alla commissione di gara di limitarsi a chiedere le giustificazioni per le sole voci sospette di anomalia e non per le altre, giacché il concorrente, per illustrare la propria offerta e dimostrarne la congruità, può fornire, ex art. 87, 1° comma, d. lgs. n. 163 del 2006, spiegazioni e giustificazioni su qualsiasi elemento dell'offerta e quindi anche su voci non direttamente indicate dall'amministrazione come incongrue, così che se un concorrente non è in grado di dimostrare l'equilibrio complessivo della propria offerta attraverso il richiamo di voci ed elementi diversi da quelli individuati nella richiesta di giustificazioni, in via di principio ciò non può essere ascritto a responsabilità della stazione appaltante per erronea o inadeguata formulazione della richiesta di giustificazioni (cfr. Cons. Stato, sez. V, 5 settembre 2014, n. 4516).*

*Ne discende (nella assenza di rilievi che possano concretamente evidenziare l'erroneità, la contraddittorietà o l'insufficienza delle valutazioni effettuate dalla stazione appaltante) l'inconfigurabilità di alcun vizio nell'operato di quest'ultima, per il solo fatto che abbia ritenuto sufficienti a dimostrare la congruità dell'offerta le giustificazioni fornite dall'aggiudicataria in relazione alla maggior parte delle voci di costo."*

Ricordati i principi che permeano la materia trattata, va respinto il presupposto che sostiene la censura al vaglio.

Afferma la ricorrente che il R.U.P. avrebbe confuso i costi di sicurezza non soggetti a ribasso, predefiniti dalla stazione appaltante in 2.385,90 €, con gli oneri di sicurezza aziendali, indicati da Sager nell'offerta in 45.319,37 €. Sulla scorta di detto equivoco il R.U.P., occupatosi dei primi al punto 7 della propria relazione, avrebbe invece omesso di verificare i secondi. Questi ultimi sarebbero palesemente incongrui alla luce dei ben più alti importi indicati dalla seconda e dalla terza in graduatoria per la medesima voce di spesa. L'offerta sarebbe pertanto stata da escludere perché a sua volta inattendibile a fronte dell'indicazione di costi per la sicurezza aziendali anormalmente bassi, non adeguatamente giustificati dall'aggiudicataria, espressasi al riguardo con vuoti stilemi.

Occorre innanzi tutto richiamare quanto esposto dal R.U.P. al punto 7 della propria relazione in merito alla verifica dell'anomalia dell'offerta: *"I costi per la sicurezza erano stati predefiniti nella gara con 2.385,90 Euro per 9 anni. Si tratta di un sopralluogo presso le varie strutture comunali ed i centri di conferimento con gli autesti addetti alla raccolta. La ditta Sager indica costi complessivi pari a 2.385,90 Euro per 9 anni, per cui viene confermata la congruità di questa voce di costo."* (doc. 19 dell'Amministrazione).

Ebbene, l'unica conclusione che al Collegio pare potersi trarre dalla lettura del riportato punto 7 della relazione del R.U.P. è che le osservazioni ivi svolte attengono alla voce di spesa

relativa ai costi di sicurezza predefiniti dalla stazione appaltante, rilevando al riguardo che l'importo indicato per questa voce di spesa nell'offerta di Sager corrisponde a quello predeterminato dall'Amministrazione nella documentazione posta a base di gara ed è pertanto congruo.

Non può di contro desumersi da esso che il R.U.P. abbia ommesso di considerare i costi di sicurezza aziendali che ben possono essere contenuti, come osservano all'unisono le parti resistenti, nel costo unitario di esercizio degli strumenti di lavoro necessari per il servizio (automezzi e loro attrezzature), analizzato al paragrafo b.1) della relazione sulla verifica dell'anomalia.

Né è sufficiente a inficiare l'attendibilità dell'importo indicato da Sager per la sicurezza aziendale la semplice constatazione che altre due imprese concorrenti si siano attestate su importi maggiori.

A prescindere da quanto appena esposto, v'è da aggiungere che, come ricordato dalla giurisprudenza sopra richiamata, la verifica dell'anomalia dell'offerta è finalizzata ad accertare l'attendibilità e la serietà complessiva della stessa, pertanto la relativa valutazione della stazione appaltante ha natura globale e sintetica, e non si concentra in modo parcellizzato su singole voci di prezzo. Essa costituisce espressione di un tipico potere tecnico-discrezionale riservato alla Pubblica Amministrazione che, come tale, è insindacabile in sede giurisdizionale, salvo che la manifesta e macroscopica erroneità o irragionevolezza dell'operato renda palese l'inattendibilità complessiva dell'offerta (Consiglio di Stato, Sez. V, 30 ottobre 2017 n. 4978).

Orbene, in assenza di significativi rilievi che possano concretamente evidenziare l'erroneità, la contraddittorietà o l'insufficienza delle valutazioni effettuate dalla stazione in rapporto all'attendibilità complessiva dell'offerta, non è configurabile alcun vizio nell'operato di quest'ultima.

19. Per il complesso delle esposte ragioni il ricorso principale deve essere respinto.

Viene conseguente meno l'interesse della controinteressata alla definizione del ricorso incidentale proposto con intento escludente di quello principale, data la palese inutilità, rispetto al fine perseguito dal ricorrente incidentale, di una pronuncia favorevole, una volta emersa la legittimità della contestata aggiudicazione. Esso è pertanto improcedibile.

Le spese, come definite nel dispositivo a seguire, sono poste a carico di TPA in ossequio al principio di soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa - Sezione autonoma di Bolzano, definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, rigetta quello principale e con esso tutte le domande proposte e dichiara improcedibile quello incidentale.

Condanna la ricorrente TPA a rifondere alla stazione appaltante e alla controinteressata le

spese di lite che liquida in € 5.000,00.- a favore di ciascuna, oltre agli accessori di legge.

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