

Publicato il 27/07/2022

N. 10678/2022 REG.PROV.COLL.
N. 10604/2021 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 10604 del 2021, proposto da
Iside Soc. Coop. Sociale, Soc. Coop. Sociale L'Arca Onlus, Soc. Coop. Sociale
Cosam Totus Tuus, in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentati e difesi dagli avvocati Giuseppe Ribaudò, Francesco Carità', con
domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto
presso lo studio Giuseppe Ribaudò in Palermo, via Marianostabile 241;

contro

Inps - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, in persona del legale
rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Dario
Bottura, Giuseppe Fiorentino, Daniela Anziano, con domicilio digitale come
da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Koinè Soc. Coop. Sociale Onlus, Betadue Soc. Coop. Sociale, C.T.P. 2003
Consorzio Trasporto Persone, in persona del legale rappresentante pro
tempore, rappresentati e difesi dall'avvocato Claudio Giangiacomo, con
domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

per l'annullamento

- della determina dell'INPS, Direzione Centrale Risorse Strumentali e Centrale Unica Acquisti, N. RS30/539/2021 del 27.09.2021, avente ad oggetto “Affidamento in gestione dei Servizi socio-educativi, portierato h24, guardiana, centralino, assistenza sanitaria e infermieristica e trasporto passeggeri presso i Convitti INPS ”Santa Caterina” di Arezzo (Lotto 1), “Unificato” di Spoleto (PG) (Lotto 2), “Principe di Piemonte” di Anagni (FR) (Lotto 3) e “Regina Elena” di Sansepolcro (AR) (Lotto 4) – Procedura aperta telematica di carattere comunitario, suddivisa in lotti, con aggiudicazione mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, ai sensi dell'art. 95 comma 3 del D.lgs 50/2016 – Determina di aggiudicazione Lotto 1 in favore dell'Operatore R.T.I. Koinè/Betadue/C.T.P. 2003 – Codice identificativo di Gara (CIG): 8748096531”

con la quale il servizio in oggetto è stato aggiudicato al R.T.I. Koinè/Betadue/C.T.P. 2003;

- Della successiva comunicazione di aggiudicazione Lotto 1 in favore dell'Operatore R.T.I. Koinè/Betadue/C.T.P. 2003

- di tutti i verbali di gara relativi alla procedura di gara per l'affidamento del servizio in gestione dei Servizi socio-educativi, portierato h24, guardiana, centralino, assistenza sanitaria e infermieristica e trasporto passeggeri presso i Convitti INPS ”Santa Caterina” di Arezzo di cui Lotto 1, (CIG): 8748096531.

- Della relazione sulla verifica del RUP dei costi di Manodopera indicati dal RTI Koinè/Betadue/C.T.P. 2003 per il lotto 1 nella procedura di gara volta all'affidamento del servizio in gestione dei Servizi socio-educativi, portierato h24, guardiana, centralino, assistenza sanitaria e infermieristica e trasporto passeggeri presso i Convitti INPS ”Santa Caterina” di Arezzo di cui Lotto 1, (CIG): 8748096531.

- ove occorra, della determinazione a contrarre, del bando e del disciplinare di gara e del capitolato tecnico per l'affidamento in gestione dei Servizi socio-educativi, portierato h24, guardiana, centralino, assistenza sanitaria e infermieristica e trasporto passeggeri presso i Convitti INPS "Santa Caterina" di Arezzo (Lotto 1), "Unificato" di Spoleto (PG) (Lotto 2), "Principe di Piemonte" di Anagni (FR) (Lotto 3) e "Regina Elena" di Sansepolcro (AR) (Lotto 4) (CIG): 8748096531.

- di ogni altro provvedimento presupposto, connesso e consequenziale

E per il riconoscimento

Del diritto del ricorrente alla aggiudicazione della gara per per l'affidamento in gestione dei Servizi socio-educativi, portierato h24, guardiana, centralino, assistenza sanitaria e infermieristica e trasporto passeggeri presso i Convitti INPS "Santa Caterina" di Arezzo (Lotto 1), " (CIG): 8748096531.

Per quanto riguarda il ricorso incidentale presentato da Koinè Soc. Coop. Sociale Onlus il 5/11/2021:

per l'annullamento

della determinazione n. RS30/539/2021 del 27.09.2021 nonché dei verbali n. 2 della seduta pubblica n. 2 del 29 luglio 2021, n. 4 della seduta riservata del 31 agosto 2021, n.6 della seduta riservata del 13 settembre 2021 e n. 7 della seduta riservata del 15 settembre 2021 nonché del verbale n. 14 del 20.09.2021 della Commissione di gara riunita per l'espletamento della procedura di gara aperta telematica per l'affidamento dei servizi socio-educativi, portierato, guardiana, centralino, assistenza sanitaria e infermieristica presso i convitti INPS "Santa Caterina" di Arezzo (lotto 1), "unificato" di Spoleto (lotto 2), "Principe di Piemonte" di Anagni (lotto 3), "Regina Elena" Sansepolcro (lotto 4) –e di ogni altro documento della procedura anche non conosciuto, limitatamente alla parte in cui non è stata disposta a seguito del soccorso istruttorio ed alle relative verifiche l'esclusione della costituenda ATI Iside/l'Arca/ Cosam Totus Tuus dalla procedura di

gara relativa al lotto 1 cig. 8748096531 e gli è stato attribuito un punteggio (all. nn. 1,2,3,4,5).

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Inps - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale e di Koinè Soc. Coop. Sociale Onlus e di Betadue Soc. Coop. Sociale e di C.T.P. 2003 Consorzio Trasporto Persone;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 luglio 2022 la dott.ssa Claudia Lattanzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La ricorrente ha impugnato l'aggiudicazione della procedura aperta telematica di carattere comunitario, con aggiudicazione mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto ex art. 95 del d.lgs. 50/2016, avente ad oggetto "*Affidamento in gestione dei Servizi socioeducativi, portierato h24, guardiania, centralino, assistenza sanitaria e infermieristica e trasporto passeggeri presso i Convitti INPS" Santa Caterina" di Arezzo (Lotto 1)*".

La ricorrente ha dedotto i seguenti motivi: 1. Violazione e falsa applicazione artt. 83, 95 e 97 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50; violazione e falsa applicazione dell'art.3 del capitolato d'appalto; violazione principio di immutabilità ed ambiguità dell'offerta economica; anomalia costi manodopera; violazione par condicio competitorum. 2. Violazione e falsa applicazione artt. 48 comma 8 e 83 comma 9 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50; violazione e falsa applicazione della parte VI del disciplinare di gara; arbitrarietà manifesta; eccesso di potere; omessa dichiarazione di impegno. 3. Violazione e falsa applicazione artt. 48 comma 4, 83, comma 8, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50; violazione e falsa applicazione art. 92 comma 2 d.P.R. n. 207 del 2010; violazione e falsa applicazione dell'art. 3

del capitolato d'appalto; indeterminatezza dell'offerta economica; violazione par condicio tra i concorrenti; eccesso di potere; arbitrarietà manifesta.

Sostiene la ricorrente:

- che la controinteressata andava esclusa in quanto ha modificato l'offerta economica. Infatti, in sede di presentazione dell'offerta economica, il raggruppamento controinteressato ha proposto un ribasso di 12,81 sul prezzo posto a base d'asta, indicando i costi aziendali in € 8.400,00 mentre i costi di manodopera sono stati indicati in € 1.274.473,75. In sede di giustificazione sui costi di manodopera, richiesti poiché il disciplinare di gara li aveva stimati in 2.507.330,00, l'operatore ha completamente stravolto il costo adducendo che quello inserito in offerta era da riferirsi ad un solo anno;
- che il costituendo Raggruppamento controinteressato andava escluso anche per l'omessa presentazione della dichiarazione di impegno alla costituzione del R.T.I.;
- che la controinteressata andava esclusa dalla procedura di gara avendo presentato nella domanda di partecipazione una ripartizione di quote di esecuzione inferiore al 100% dell'importo complessivo del servizio, ripartizione che non poteva essere oggetto di soccorso istruttorio.

La controinteressata ha proposto ricorso incidentale deducendo la violazione della lex specialis; eccesso di potere, erroneità manifesta; violazione dell'art. 87 del dlgs 50/2016; difetto di istruttoria

Sostiene la controinteressata:

- che la ricorrente doveva essere esclusa dalla gara in questione in quanto, se si analizzano le certificazioni prodotte in gara dal RTI Iside/L'Arca/Cosam Totus Tuus si evince che nessuna delle tre disponeva della certificazione relativa 7 alla "assistenza sanitaria ed infermieristica". Tutte e tre avevano una certificazione nell'ambito del settore IAF 38 nel quale l'assistenza sanitaria ed infermieristica è compresa ma l'ambito di attività effettivamente certificata, non comprendeva detta attività;

- che, oltre alla mancanza della certificazione per il campo di attività “assistenza sanitaria ed infermieristica”, sia L’Arca che la Cosam Totus Tuus sono altresì prive certificazione relativa al campo di attività “socio educativa”. L’Amministrazione e la controinteressata hanno poi controdedotto nel merito.

Con ordinanza cautelare n. 6717/2021 è stata respinta la richiesta misura cautelare.

Alla pubblica udienza del 18 luglio 2022 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Il ricorso è infondato.

La giurisprudenza ha rilevato che *“non è possibile escludere dalla gara un concorrente qualora quest'ultimo, avendo correttamente presentato un'offerta economica tenendo in considerazione sia i costi della manodopera sia gli oneri aziendali di adempimento delle disposizioni in tema di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro ed avendo indicato separatamente entrambe le voci di costo all'interno della propria offerta economica, abbia commesso un mero errore formale nella indicazione numerica del costo della manodopera nell'offerta economica, qualora successivamente, in sede di contraddittorio con la stazione appaltante all'interno del subprocedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta, tale errore formale venga rilevato come tale dalla medesima stazione appaltante, a seguito della positiva verifica che i costi della manodopera (così come gli oneri di sicurezza aziendale) siano stati debitamente tenuti in considerazione e conteggiati dal concorrente nella predisposizione della propria offerta economica, in tal modo giustificandosi la richiesta di chiarimenti ed il soccorso istruttorio, senza che tali chiarimenti, qualora unicamente rivolti ad evidenziare un mero errore formale di trascrizione numerica del costo della manodopera (o degli oneri di sicurezza aziendale) nell'offerta economica, possano essere intesi come indebita modifica della medesima offerta economica”*. (TAR Venezia, sez. III, 1° ottobre 2018, n. 916).

Nel caso in esame, l’offerta economica della controinteressata sconta un palese refuso materiale avendo indicato l’onere complessivo della manodopera per 1 anno solo, rispetto ai 2 anni previsti.

L'operazione correttiva posta in essere dalla Commissione risponde al generale principio di conservazione degli atti negoziali in uno al *favor participationis* sotteso alle procedure evidenziali, ne arreca alcun *vulnus* alla *par condicio competitorum* appalesandosi logicamente vincolata e necessitata anche alla luce del fatto che gli atti di gara non indicavano in maniera chiara che il costo dovesse essere indicato complessivamente per il biennio e non per il singolo anno.

Siffatto *modus operandi* trova l'ampio conforto della giurisprudenza secondo cui *“l'errore scusabile di rettifica deve sostanziarsi in un mero refuso materiale riconoscibile ictu oculi dalla lettura del documento d'offerta; la sua correzione deve a sua volta consistere nella mera riconduzione della volontà (erroneamente) espressa a quella, diversa, inespressa ma chiaramente desumibile dal documento, pena altrimenti l'inammissibile manipolazione o variazione postuma dei contenuti dell'offerta, con violazione del principio della par condicio dei concorrenti; tale complessiva operazione deve fondarsi su elementi - identificativi dell'errore, desumibili dall'atto stesso, non già da fonti esterne (T.A.R. Trento, (Trentino-Alto Adige) sez. I, 14 ottobre 2021, n. 159; T.A.R. Roma, (Lazio) sez. II, 31 agosto 2021, n. 9448)”* (TAR. Torino, sez. I, 7 febbraio 2022, n. 86).

Infondato è anche il secondo motivo con cui si lamenta la mancata esclusione del costituendo Raggruppamento controinteressato per omessa presentazione della dichiarazione d'impegno alla costituzione del RTI, in quanto è dimostrato in giudizio la presenza della dichiarazione in esame nella domanda di partecipazione.

Parimenti infondato è il terzo motivo nel quale si deduce che la controinteressata andava esclusa per aver presentato nella domanda di partecipazione una ripartizione di quote di esecuzione inferiore al 100% dell'importo complessivo del servizio.

Invero, anche in questo caso risulta evidente l'errore materiale, posto che le quote di partecipazione raggiungevano il 100% dell'offerta quelle di esecuzione arrivava ai 99,99% in quanto nella attività della Koinè a fronte

della partecipazione dell'83,75 era stata inserita una quota di attività di 83,74, con un discostamento dello 0,01%.

È poi comunque da rilevare che l'art. 14 del Disciplinare di gara prevedeva espressamente la possibilità di soccorso istruttorio quando *“L'irregolarità essenziale è sanabile laddove non si accompagni ad una carenza sostanziale del requisito alla cui dimostrazione la documentazione omessa o irregolarmente prodotta era finalizzata. La successiva correzione o integrazione documentale è ammessa laddove consenta di attestare l'esistenza di circostanze preesistenti, vale a dire requisiti previsti per la partecipazione e documenti/elementi a corredo dell'offerta”*.

Nel caso in esame, nessuna modifica è stata apportata ma, come rilevato dalla difesa della stazione appaltante, è stato consentito il ripristino dell'oggettiva volontà del dichiarante, rinvenibile dal documento da correggere, nel quale le due quote (partecipazione ed esecuzione) sono accostate fianco a fianco, così rendendosi possibile l'immediato riconoscimento dell'esiguo errore da parte della stazione appaltante.

Dall'infondatezza del ricorso principale discende la sopravvenuta carenza di interesse del ricorso incidentale.

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

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Quater), definitivamente pronunciando:

- respinge il ricorso principale;
- dichiara improcedibile il ricorso per motivi aggiunti;
- condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali che si liquidano in euro 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge, in favore dell'Inps e in euro 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge, in favore della controinteressata.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 luglio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Maria Cristina Quiligotti, Presidente

Claudia Lattanzi, Consigliere, Estensore

Francesca Ferrazzoli, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Claudia Lattanzi

IL PRESIDENTE
Maria Cristina Quiligotti

IL SEGRETARIO