

Pubblicato il 27/04/2022

N. 05096/2022 REG.PROV.COLL.
N. 13619/2021 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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 13619 del 2021, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Vilona Uxo s.r.l., rappresentata e difesa dagli avvocati Carmine Bencivenga, Carlo Bencivenga, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Anas S.p.A, rappresentata e difesa dagli avvocati Roberta Anna Ninni, Flavia De Pellegrin, Monica Ortolano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Francesco Zivolo, rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanni Petrarca, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

del provvedimento adottato in data 12.11.2021 dal responsabile gestione appalti di ANAS S.p.A., con cui si è proceduto ad approvare la proposta di aggiudicazione, in favore della ditta individuale Zivolo Francesco, dell'appalto

“D.G 182/20- accordo quadro per l'affidamento di servizi di bonifica ordigni bellici propedeutici all'avvio di lavori per la durata di 1460 giorni - Lotto 04 - Strutture territoriali delle Marche, Puglia e Basilicata” e della nota del 12.11.2011 con cui è stato comunicato tale provvedimento; dei verbali di gara mediante i quali è stata individuata l'aggiudicataria e l'esito positivo della verifica della anomalia dell'offerta anomala relativamente al lotto n. 4; dei documenti relativi alla verifica del GDV (gruppo di valutazione) del 6.11.2021; di tutti i verbali e delle note del GDV, della commissione giudicatrice, nonché di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale; nonché, previa declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato, per il risarcimento del danno in forma specifica mediante aggiudicazione o, in subordine, per equivalente monetario: atti e domande proposte con il ricorso principale e con motivi aggiunti depositati l'11.2.2022.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Anas Spa e di Francesco Zivolo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 aprile 2022 il dott. Angelo Fanizza e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La società Vilonax Uxo s.r.l. ha impugnato e chiesto l'annullamento del provvedimento adottato in data 12.11.2021 dal responsabile gestione appalti di ANAS S.p.A., con cui si è proceduto ad approvare la proposta di aggiudicazione, in favore della ditta individuale Zivolo Francesco, dell'appalto *“D.G 182/20- accordo quadro per l'affidamento di servizi di bonifica ordigni bellici propedeutici all'avvio di lavori per la durata di 1460 giorni - Lotto 04 - Strutture territoriali delle Marche, Puglia e Basilicata”* e della nota del 12.11.2011 con cui è stato comunicato tale provvedimento; dei verbali di gara mediante i quali è stata individuata l'aggiudicataria e l'esito positivo della verifica della anomalia

dell'offerta anomala relativamente al lotto n. 4; dei documenti relativi alla verifica del GDV (gruppo di valutazione) del 6.11.2021; di tutti i verbali e delle note del GDV, della commissione giudicatrice, nonché di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale; la ricorrente ha, inoltre, chiesto – previa declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato – il risarcimento del danno in forma specifica mediante aggiudicazione o, in subordine, per equivalente monetario.

La procedura oggetto del contendere, relativa al lotto n. 4, avente una base d'asta di €. 2.500.000,00, è stata regolata dal criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (70 punti per offerta tecnica, ripartiti su 2 subcriteri; 30 punti per offerta economica).

In esito all'esame delle offerte tecniche la ricorrente ha ottenuto un punteggio (62,80) superiore a quello della società Zivolo Francesco (58,65); ma in esito all'apertura delle offerte economiche quest'ultima ha ottenuto 30 punti in conseguenza del ribasso del 33,99%, mentre la ricorrente ha offerto un ribasso del 10% che ha determinato l'assegnazione di 20,783 punti: il che ha consolidato l'aggiudicazione in capo alla società Zivolo Francesco con punti 88,65 a fronte di 83,583 riportati dalla società ricorrente.

La prima graduata è stata sottoposta alla verifica di anomalia con specifico riferimento al costo della manodopera; un subprocedimento affidato ad un apposito Gruppo di Valutazione (GDV) nominato in data 21.4.2021.

In particolare, con nota del 9.6.2021 la stazione appaltante ha chiesto all'aggiudicataria alcuni chiarimenti sull'offerta, i quali, una volta resi in data 23.6.2021, sono stati esaminati dal GDV, il quale ha, poi, sollecitato la trasmissione di ulteriori precisazioni con nota del 5.7.2021; ed ulteriori riscontri sono stati richiesti in data 14.7.2021, con termine finale fissato al 18.10.2021.

Tale, articolata, verifica ha condotto il GDV a valutare positivamente la congruità dell'offerta (2.11.2021), propedeutica all'aggiudicazione resa nota nel corso della seduta pubblica dell'11.11.2021.

La ricorrente ha chiesto, quindi, di accedere agli atti della procedura (30.11.2021); richiesta riscontrata in data in parte accolta dalla stazione appaltante Anas e, in parte, respinta con riguardo ai documenti giustificativi della congruità dell'offerta aggiudicataria (nonché con riferimento all'offerta tecnica): il parziale diniego di accesso è stato disposto in conseguenza dell'opposizione dell'aggiudicataria, motivata sulla difesa del segreto industriale (13.12.2021).

A fondamento del ricorso è stata dedotta, con unico motivo, la violazione dell'art. 97 del d.lgs 50/2016, della *lex specialis*, dell'art. 3 della legge 241/1990 e del principio di par condicio, nonché l'eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto d'istruttoria e di motivazione, illogicità, contraddittorietà, irragionevolezza, arbitrarietà, travisamento dei fatti.

La ricorrente ha sostenuto che l'offerta aggiudicataria sarebbe *“anomala perché inidonea ed assolutamente inattendibile, in quanto non consentirebbe il conseguimento di alcun utile alla controinteressata, rilevandosi di fatto in perdita”* (cfr. pag. 5), quantificata in €. 749.334,06 (cfr. pag. 9), e motivandosi tale deduzione sulla scorta del costo complessivo della manodopera e della sostenibilità dei costi dell'attività oggetto di affidamento, il tutto sostenuto sulla base di una relazione tecnica di parte.

In tale elaborato è stata evidenziata, mediante un raffronto tra le quantità giornaliere fissate da Anas e quelle offerte dalla società Zivolo Francesco, una notevole sproporzione per alcune lavorazioni, tra le quali: tagli preliminari della vegetazione (Anas 600 mq vs Zivolo 10.000 mq); bonifica bellica superficiale (3.500 mq vs 10.000 mq); bonifica fino a 3 metri (1.800 mq vs. 4.500 mq); bonifica fino a 5 mt (1.100 mq vs 3.500 mq); bonifica fino a 7 mt (700 mq vs 3.000 mq).

La proporzione sarebbe avvalorata da un raffronto operato dalla ricorrente con le quantità giornaliere fissate dal Ministero della Difesa (cfr. pag. 9).

La prova dell'offerta in perdita sarebbe, invece, sostanziata dalla sommatoria tra il costo complessivo della manodopera (€. 1.717.167,78), il costo dei

noli/trasporti (€ 737.866,28) e le spese generali (il 55,78% di tali voci, pari ad € 794.300,00): il totale (€ 3.249.334,06) sarebbe superiore all'intero importo dell'accordo quadro relativo al lotto n. 4 (€ 2.500.000).

Si è costituita in giudizio la società Anas S.p.A. (27.12.2021) e la controinteressata Zivolo Francesco (7.1.2022): quest'ultima ha eccepito l'inammissibilità del ricorso sull'assunto che i rilievi della ricorrente tenderebbero *“ad esprimere apprezzamenti sostitutivi del giudizio di congruità”* (cfr. pag. 8) ed opponendo che *“la bonifica bellica superficiale, se posta in essere con 6 rastrellatori ed un unico assistente tecnico (come previsto dalla direttiva ministeriale aggiornata) comporta un sensibile aumento della superficie lavorata ed una diminuzione del costo e dei tempi”*; mentre, per quanto concerne la bonifica di profondità, *“le modalità di impiego di mezzi ed uomini per come indicato in sede di giustificazione (trivella agganciata ad escavatore di grossa portata e potenza) con modalità di perforazioni e contestuali sondaggi (elaborati dall'impresa Zivolo grazie alla propria esperienza) portano certamente a produzioni sensibilmente maggiori ed a costi minori rispetto a quelli previsti dalla stazione appaltante la quale, ovviamente, non poteva prevedere che a fronte di una piccola trivella da spostare per ogni perforo, un'impresa poteva dotarsi di un macchinario semovente che agisce senza soluzione di continuità”* (cfr. pag. 9).

La stazione appaltante, nella memoria dell'8.1.2022, ha sottolineato che in sede di verifica di anomalia *“il Gruppo di Valutazione, a ciò preposto, ha ritenuto dirimente e risolutiva ai fini della valutazione di congruità dell'offerta e idoneità della stessa alla produzione di un utile economico, l'analisi delle schede tecniche dei macchinari performanti utilizzati dal concorrente primo graduato e la produttività di questi ultimi in rapporto alle attività prodotte dal concorrente medesimo concludendo per la plausibilità dei dati al suo interno”* (cfr. pag. 15); che, pertanto, applicando il proposto incremento di produttività all'incidenza delle voci riguardanti i macchinari e la manodopera, secondo il contenuto delle schede di analisi dei prezzi, *“si è ottenuta una determinata variazione di prezzo”*, con la conseguenza che sulla base dell'applicazione dei *“nuovi prezzi unitari alle quantità previste dallo schema rappresentativo, è stata calcolata la parte d'importo non giustificata”*, a fronte della

quale, però, *“l’importo così ottenuto è stato eroso dall’utile, giungendo ad ottenere un’economia residua idonea a supportare un complessivo giudizio di affidabilità dell’offerta stessa”* (cfr. pag. 16).

La ricorrente ha, inoltre, depositato un’istanza di accesso ai sensi dell’art. 116, comma 2 c.p.a.

Con ordinanza collegiale n. 351 del 13 gennaio 2022 la Sezione ha rilevato che *“ai fini di una completa cognizione sulla domanda proposta in giudizio deve disporsi che la società Anas S.p.A. depositi presso la segreteria della sezione, entro il 31 gennaio 2022, copia della documentazione, diversa ed ulteriore rispetto a quella già depositata in atti dalle parti, come di seguito indicata: a) tutti i verbali di gara; b) l’offerta tecnica, corredata da tutti gli elaborati, presentata dalla società aggiudicataria; c) l’offerta tecnica, corredata da tutti gli elaborati, presentata dalla società ricorrente; d) la relazione finale del 6.11.2021, citata nel preambolo del provvedimento di approvazione della proposta di aggiudicazione, con cui il gruppo di valutazione nominato dalla stazione appaltante ha concluso il subprocedimento di verifica di anomalia nei confronti della società aggiudicataria ritenendo raggiunta la soglia di congruità imposta dal disciplinare di gara”*, fissando, da principio, l’udienza pubblica del 20 aprile 2022.

L’Anas ha depositato la documentazione in data 26.1.2022.

Con ricorso per motivi aggiunti, depositato l’11.2.2022, la ricorrente ha ribadito le censure proposte con il ricorso principale, evidenziando che *“le giustificazioni apportate dalla ditta aggiudicataria configurano, innanzitutto, gravi irregolarità nello svolgimento del servizio e violazioni di norme tecniche poste a tutela della sicurezza”*, nel senso che *“nella relazione esplicativa, in riscontro alla richiesta di chiarimenti dell’Anas del 11.10.2021 la controinteressata si sofferma sulle voci di prezzo, per le quali sono state redatte in precedenza le analisi giustificative ritenute inidonee, e per le quali è stata modificata significativamente la produttività/incidenza indicate nella lex specialis di gara”* (cfr. pag. 12): a tal fine sono state articolati rilievi sui mezzi utilizzati sul taglio preliminare della vegetazione e sulla bonifica bellica di profondità fino a 3.00, 5.00 e 7.00 mt dal piano di campagna, ma, soprattutto, è stata contestata l’attendibilità delle analisi giustificative aggiornate dei prezzi,

tenuto conto che in sede di prima giustificazione è stato prospettato l'impiego di una squadra composta da un assistente tecnico ed un rastrellatore, *“contrariamente a quanto esposto nella successiva relazione (...) dove viene indicato un team composto da un assistente tecnico che coordina l'operato di due e fino ad un massimo di sei rastrellatori”* (cfr. pag. 15).

In vista dell'udienza di discussione del ricorso nel merito le parti hanno depositato le rispettive memorie e repliche.

In particolare:

- nella memoria dell'8.3.2022 la controinteressata ha ribadito di aver prospettato una capacità esecutiva particolarmente performante, comprovata dalla produzione di un *“rapporto giornaliero di bonifica bellica operato su diverso cantiere”* che avrebbe riportato *“le stesse quantità offerte nella gara che ci occupa”* e che, nell'occasione, sarebbe stato *“regolarmente validato”* (cfr. pag. 2);

- nella memoria dell'1.4.2022 la società Anas ha sottolineato *“l'assoluta assenza di un espresso divieto da parte delle disposizioni di gara in merito all'utilizzo di macchinari e mezzi meccanici per l'esecuzione della prestazione inerente al taglio della vegetazione”* (cfr. pag. 5); ha ribadito che l'efficienza dei mezzi utilizzati e proposti dall'aggiudicataria sarebbe stata adeguatamente vagliata; ha eccepito che in merito alle variazioni di costo della manodopera *“un adeguato bilanciamento tra l'erosione dell'utile e le diseconomie derivanti da un ridimensionamento della produttività/incidenza delle voci di prezzi a valori più contenuti/diversi conduce, comunque, a ritenere l'offerta nel suo insieme congrua ed affidabile”* (cfr. pag. 11); si è, infine, opposta alla domanda risarcitoria;

- nella replica del 9.4.2022 la ricorrente ha nuovamente evidenziato che *“i prezzi indicati nella lex specialis fossero sovradimensionati ed andassero pertanto ricondotti a valori più plausibili utilizzati comunemente nella pratica di cantiere”* (cfr. pag. 4) e che sarebbero state violate le (a suo dire cogenti) direttive tecniche ministeriali relative all'esecuzione di servizi di bonifica sistematica terrestre.

All'udienza pubblica del 20 aprile 2022 la causa è stata trattenuta per la decisione.

Il ricorso è infondato e, pertanto, va respinto, non risultando persuasive le censure mosse nell'atto introduttivo del giudizio, strettamente connesse a quelle proposte con i motivi aggiunti e, quindi, esaminabili in modo congiunto.

Il disciplinare di gara ha previsto:

a) all'art. 15.3.1 (rubricato “*dichiarazioni integrative*”) che ogni concorrente, all'atto di partecipazione alla gara, dichiarasse “*remunerativa l'offerta economica presentata giacché per la sua formulazione ha preso atto e tenuto conto: a. delle condizioni contrattuali e degli oneri compresi quelli eventuali relativi in materia di sicurezza, di assicurazione, di condizioni di lavoro e di previdenza e assistenza in vigore nel luogo dove devono essere svolti i servizi; b. di tutte le circostanze generali, particolari e locali, nessuna esclusa ed eccettuata, che possono avere influito o influire sia sulla prestazione dei servizi, sia sulla determinazione della propria offerta*”;

b) all'art. 21.1 (rubricato “*criteri a base del sub procedimento di verifica delle offerte anormalmente basse*”) che “*il concorrente dovrà fornire (...) l'attestazione dell'effettiva disponibilità delle attrezzature, dei mezzi d'opera per la fornitura dei materiali e dei manufatti, necessari per la corretta esecuzione dei lavori per tutta la durata del presente accordo quadro da allegare ai giustificativi per tutti i vari aspetti di verifica dell'anomalia*”; che, inoltre, “*le voci di prezzo presenti nello “schema rappresentativo dei lavori in appalto” non sono in alcun modo vincolanti per Anas S.p.A. ai fini della stipula dei contratti attuativi. Infatti, nell'esecuzione dell'appalto attraverso i singoli contratti attuativi verranno applicate le voci di prezzo presenti nell'elenco prezzi e relative alle lavorazioni effettivamente ritenute necessarie da Anas S.p.A.*”; con riferimento alla “*quantità (produttività e/o incidenze)*” si è, in particolare, stabilito che “*fatto salvo quanto di seguito previsto, è vietato apportare modifiche alla produttività/incidenza prevista nelle analisi a base di appalto*”, nel senso che “*eventuali diverse produttività/incidenze devono essere adeguatamente giustificate e possono essere accolte esclusivamente nel caso di utilizzo di mezzi d'opera, impianti, macchinari e attrezzature con caratteristiche tecniche tali da giustificare il sostanziale miglioramento delle attività lavorative (produttività)*”

attraverso le schede tecniche del macchinario dalle quali si evinca la produttività reale indicata”;

c) all’art. 22 (rubricato “*verifica di anomalia delle offerte*”) che “*rispetto all’utile del 10%, indicato nella normativa vigente, è ammesso che il concorrente possa autonomamente ridurre il valore. In caso di riduzione di tale valore, Anas S.p.A. potrà richiederne la motivazione da produrre con apposita relazione*”; che “*la percentuale di utile di impresa non può essere differente tra la presentazione dell’offerta economica ed i successivi giustificativi*”, ma che, comunque, “*l’importo dell’utile, ottenuto applicando la percentuale di utile - dichiarata dal concorrente per l’intero accordo quadro - all’importo risultante nello schema rappresentativo dei lavori, potrà essere considerato come importo disponibile al fine di ricoprire eventuali diseconomie non giustificate nel corso della procedura di verifica dell’anomalia*”;

d) all’art. 23 (rubricato “*aggiudicazione dell’appalto e stipula del contratto*”) che “*qualora nessuna offerta risulti conveniente o idonea in relazione all’oggetto dell’accordo quadro, la stazione appaltante si riserva la facoltà di non procedere all’aggiudicazione ai sensi dell’art. 95, comma 12 del Codice*”.

Sulla scorta delle previsioni del disciplinare e tenuto conto che ogni concorrente si è impegnato ad accettare “*senza condizione o riserva alcuna, tutte le norme e disposizioni contenute nella documentazione gara*” (art. 15.3.1), risulta evidente che la disciplina della procedura controversa è stata connotata da una libertà determinativa delle modalità esecutive, tale da rendere ammissibile l’utilizzo di “*mezzi d’opera, impianti, macchinari e attrezzature con caratteristiche tecniche tali da giustificare il sostanziale miglioramento delle attività lavorative (produttività)*”; devono, pertanto, essere rigettate le doglianze relative alla cogenza delle direttive tecniche ministeriali, lontane dal poter eterointegrare la disciplina di gara, tanto più nel caso in cui l’asserita vincolatività si sarebbe potuta rivelare contraria ad un elementare profilo di efficienza operativa (come, ad esempio, nella prospettata “regola” secondo cui il taglio della vegetazione sarebbe dovuto avvenire “*manualmente*”, cfr. pag. 12 dei motivi aggiunti)

A ciò va aggiunto, quale sostanziale criterio di verifica finalizzata a garantire la congruità delle offerte, la giustificazione dei costi, caratterizzata dalla possibilità di accettare la copertura, mediante l'utile, delle diseconomie non giustificate nel corso della procedura di verifica dell'anomalia: il che è quanto, sostanzialmente, accaduto nel caso di specie a valle del significativo ribasso (33,99%) offerto dalla società aggiudicataria e sempre nel solco dell'orientamento consolidato della giurisprudenza secondo cui *“la verifica di anomalia dell'offerta non ha per oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze, quanto piuttosto ad accertare la sua complessiva attendibilità e affidabilità nel concreto e nel complesso, dovendo pertanto essere globale e sintetica, senza concentrarsi esclusivamente ed in modo parcellizzato su singole voci di prezzo”* (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 21 luglio 2021, n. 5483; id., sez. III, 13 luglio 2021, n. 5283).

Ciò premesso, a riprova delle proprie credenziali la società Zivoli Francesco ha espressamente indicato, nella relazione allegata all'offerta tecnica (art. 16 del disciplinare), che le modalità di esecuzione delle bonifiche superficiali relative a pregresse commesse sono state attuate mediante l'uso di *“trattori ed escavatori [che] hanno lavorato per mezzo delle grandi trinciarbusti forestali”* (come nel caso dell'appalto eseguito nel sito di Porto Torres), ovvero realizzando *“il taglio della vegetazione a carattere BCM non solo arbustivo, ma anche di alberi ad alto fusto, attività che si è svolta in sicurezza grazie a corde, moschettoni, trinciarbusti montate su escavatori e trattori”* (come nel caso dell'appalto eseguito nel sito di Amatrice - Montereale - L'Aquila).

Nelle prime giustificazioni del 14.7.2021 la controinteressata ha rimarcato che *“un assistente tecnico che deve sempre essere presente in cantiere, può sovrintendere a non più di tre campi interessati dal servizio BST e che all'interno di ogni campo operano sempre due rastrellatori con due strumenti e una corda (uno sale, uno scende ed entrambi spostano la corda). Ciò vale sia per la bonifica superficiale che per la profonda con la differenza che nella bonifica profonda il secondo rastrellatore”*; e nel supplemento giustificativo a riscontro della nota dell'11.10.2021 ha soggiunto, in ampliamento operativo, che la bonifica superficiale terrestre (BST) sarebbe

stata eseguita “*da una squadra composta da 6 rastrellatori BCM sotto la supervisione dell’assistente tecnico*”.

In tale ultimo documento, in effetti, si è specificato che il taglio preliminare della vegetazione sarebbe stato effettuato mediante un trattore al quale è agganciata la presa di forza ed una trincia forestale con una capacità di taglio di legna con diametro di 30 cm, con una velocità di avanzamento variabile da 1 a 5 km/ora e con una larghezza operativa di mt. 2,25, caratteristiche tali da consentire, nell’arco di 8 ore lavorative, una prestazione di taglio pari a 54.000 mq/giorno: ben superiore, dunque, allo standard giustificato (tra 10.000 e 30.000 mq al giorno) ed immensamente superiore allo standard (600 mq al giorno) prospettato dalla stazione appaltante. Ed analoghi picchi di efficacia sono stati riferiti alla bonifica bellica superficiale, eseguita mediante uno o più rastrellatori idonei a garantire una prestazione – per singolo operatore – di 5.500 mq al giorno, quindi assai maggiore della soglia complessivamente indicata dalla stazione appaltante in 3.500 mq.

Perciò, si tratta di prestazioni indubbiamente migliorative e illustrate, in sede di offerta, in modo tecnicamente attendibile.

Per l’esecuzione delle bonifiche in profondità (3, 5 e 7 metri) l’impegno tecnico assunto dall’aggiudicataria è stato articolato in maniera ben superiore al livello basico della stazione appaltante (uso di un rastrellatore e da un assistente tecnico), essendo stato assicurato dall’aggiudicataria l’utilizzo di un escavatore sul cui braccio è montata una trivella idraulica: un’attrezzatura in grado di realizzare un incremento significativo della produttività (4.500 mq invece che 1.800 fino a 3 metri; 3.500 mq invece che 1.100 fino a 5 metri; 3.000 mq invece che 700 fino a 7 metri).

Tutti mezzi in proprietà e, quindi, esenti da costi di noleggio.

Con riguardo al costo della manodopera, in coerenza con l’economia funzionale connessa all’uso delle predette attrezzature, la controinteressata ha dichiarato l’impiego di un dirigente tecnico bonifica campi minati (BCM), per 300 giorni, di €. 63.672,00; di un assistente tecnico BCM, per 885 giorni, di €.

151.653,60; di un rastrellatore BCM, per 885 giorni, di €. 297.360,00: il tutto per un costo di €. 512.685,60, che è stato, poi, ridotto proporzionalmente allo schema rappresentativo ad €. 53.504,64.

La ricorrente non ha provato che i costi fossero errati o sovrastimati, limitandosi a confutare i parametri tecnico-operativi.

Con riferimento, da ultimo, all'utile, stimato dall'aggiudicataria, peraltro in modo *“puramente indicativo”*, nella percentuale del 10%, si tratta di un elemento che, secondo la giurisprudenza, *“al di fuori dei casi in cui il margine positivo risulti pari a zero”* (ipotesi che non è ravvisabile nella fattispecie odiernamente controversa), non è soggetto ad una fissazione rigida *“al di sotto della quale l'offerta debba considerarsi per definizione incongrua, dovendosi invece avere riguardo alla serietà della proposta contrattuale, atteso che anche un utile apparentemente modesto può comportare un vantaggio importante”* (cfr. Consiglio di Stato, sez. III , 17 giugno 2019, n. 4025; id., sez. V, 29 dicembre 2017, n. 6158; id., 13 febbraio 2017, n. 607; id., 25 gennaio 2016, n. 242; id., sez. III, 22 gennaio 2016, n. 211; id., 10 novembre 2015, n. 5128); così come *“non sussiste un interesse protetto dell'operatore economico a che un bando sia formulato in termini tali da garantirgli il maggior utile possibile o il minor spreco di risorse, poiché l'interesse pubblico perseguito dall'amministrazione è volto a garantire la migliore gestione dei servizi in termini di efficienza, efficacia ed economicità, interesse fisiologicamente diverso da quello dell'operatore economico, volto a conseguire un utile d'impresa”* (cfr. TAR Lombardia – Milano, 26 novembre 2020, n. 2317).

Sulla scorta degli elementi evidenziati, il Gruppo di Valutazione ha concluso, in data 2.11.2021, che *“alla luce di un'ampia rilettura di tutta la documentazione acquisita nell'ambito dell'intero subprocedimento di anomalia e nell'ipotesi di una parziale erosione dell'utile volta a bilanciare le diseconomie generate dalla sovrastimata produttività/incidenza delle bonifiche, ritiene le giustificazioni complessive addotte dal concorrente soddisfacenti e sufficienti per poter raggiungere la soglia di congruità imposta dal disciplinare di gara”*.

Un esito in linea con l'orientamento secondo cui il principio del contraddittorio consente di *“modificare le giustificazioni, sempre che resti ferma l'entità dell'offerta economica, in ossequio alla regola di immutabilità dell'offerta”* (cfr. Consiglio di Stato, se. V, 16 marzo 2016, n. 1049; id., 26 febbraio 2021, n. 1637; id. 15 dicembre 2021, n. 8358); e che, comunque, *“i valori del costo del lavoro risultanti dalle tabelle ministeriali ancorate alla contrattazione collettiva di settore costituiscano, di per sé, un mero parametro di valutazione della complessiva adeguatezza e congruità dell'offerta, la quale va acquisita, ai fini dell'apprezzamento dei profili di anomalia, in termini globali ed omnicomprensivi”* (cfr., Consiglio di Stato, sez. III, 9 giugno 2020, n. 3694).

In conclusione, il ricorso principale e i motivi aggiunti vanno respinti.

La complessità delle questioni esaminate giustifica la compensazione delle spese processuali.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, li respinge nei sensi espressi in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2022 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Politi, Presidente

Angelo Fanizza, Consigliere, Estensore

Giuseppe Bianchi, Referendario

L'ESTENSORE
Angelo Fanizza

IL PRESIDENTE
Roberto Politi

IL SEGRETARIO