

Pubblicato il 14/09/2022

**N. 07975/2022REG.PROV.COLL.**  
**N. 07187/2021 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 Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 7187 del 2021, proposto da  
Vigilanza Umbra Mondialpol S.P.A., in persona del legale rappresentante pro  
tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Riccardo Paparella, Antonio  
Pagliano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*contro*

Procura della Repubblica Presso il Tribunale di Rieti, non costituita in  
giudizio;

Ministero della Giustizia, Tribunale di Rieti, in persona del legale  
rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale  
dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

*nei confronti*

Issv S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e  
difesa dall'avvocato Giorgio Fraccastoro, con domicilio digitale come da PEC  
da Registri di Giustizia;

*per la riforma*

della sentenza breve del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Prima) n. 07715/2021, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero della Giustizia e di Issv S.p.A. e di Tribunale di Rieti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 maggio 2022 il Cons. Diana Caminiti e preso atto delle richieste di passaggio in decisione, senza discussione, depositate dagli avvocati Paparella, Fraccastoro e dello Stato Vitale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

1. Con atto notificato in data 26 luglio 2021 e depositato il successivo 2 agosto Vigilanza Umbra Mondialpol S.P.A. (d'ora in poi per brevità Vigilanza Umbra) ha appellato la sentenza breve del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Roma, Sezione Prima, 30 giugno 2021 n. 07715, con cui era stato rigettato il ricorso da essa proposto avverso il provvedimento di aggiudicazione della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Rieti della gara, di cui alla Rdo Mepa n.2477442, per l'affidamento del servizio di vigilanza armata presso gli Uffici Giudiziari di Rieti alla ditta International Security Service Vigilanza S.p.A. (d'ora in poi, più semplicemente ISSV).

2. Dagli atti di causa risulta quanto di seguito specificato.

Con la determina prot. m\_dg. DOG 10/06/2019.0005335.I D il Ministero della Giustizia ha delegato la Procura della Repubblica ad indire una procedura negoziata, senza previa pubblicazione di un bando di gara, ai sensi dell'art. 36, comma 2, lett. b) del d.lgs. n. 50/2016, attraverso il meccanismo di "richiesta di offerta" (RdO) sul Me.PA, finalizzata all'aggiudicazione del servizio di vigilanza privata armata degli Uffici giudiziari di Rieti, mediante piantonamento fisso (classe funzionale "A") e del servizio di vigilanza (classe

funzionale “B”), per la durata di 24 mesi. L’importo posto a base d’asta è pari a euro 650.000,00 e il criterio di aggiudicazione prescelto dalla *lex specialis* è quello dell’offerta economicamente più vantaggiosa ex art. 95, co. 3, lett. a) del D. Lgs. n. 50/2016, con un peso di 70 punti per la parte tecnica e di 30 punti per quella economica.

Alla suddetta procedura di affidamento hanno preso parte Vigilanza Umbra e ISSV, entrambe ammesse alle successive fasi di gara all’esito dell’apertura della busta amministrativa.

Con nota del 2.4.2021, pubblicata sul Me.PA, comunicata con provvedimento prot. n. 692 del 13.4.2021, la Procura di Rieti ha aggiudicato la procedura de qua a ISSV

3. Vigilanza Umbra, classificata al secondo (e ultimo) posto della graduatoria, ha lamentato con ricorso innanzi al Tar capitolino sia la mancata esclusione di ISSV dalla procedura di gara, a fronte dell’asserita incompletezza dell’offerta economica presentata e della carenza della titolarità di due requisiti di partecipazione (vale a dire il possesso di una licenza prefettizia valida per il territorio della provincia di Rieti e di una sede operativa già attiva nel territorio della medesima provincia), sia l’erroneità matematica dei punteggi attribuiti.

4. Il giudice di *prime cure* ha rigettato tutte le censure proposte rappresentando, quanto alla prima e alla terza censura, con cui parte ricorrente aveva lamentato l’incompletezza della offerta economica dell’aggiudicataria per la mancata indicazione della tariffa oraria offerta - come previsto al punto D.3 del disciplinare di gara – nonché l’incomparabilità delle offerte di Vigilanza Umbra e ISSV, che il disciplinare di gara imponeva, al punto E.2, che l’offerta economica riportasse “il ribasso percentuale sul prezzo posto a base di gara pari a Euro 625.000,00” e che inoltre, il modulo dell’offerta economica predisposto da Consip per le procedure MEPA faceva espressa richiesta dell’importo complessivo e non della tariffa oraria ed inoltre che l’importo complessivo offerto da ISSV permetteva alla stazione appaltante di

confrontare le due offerte, in quanto il richiamato punto E.2 del disciplinare prevedeva che il valore migliore dell'offerta economica fosse individuato dal "maggiore ribasso" sul prezzo di 625 mila euro posto a base di gara.

4.1. Ha inoltre rigettato il secondo mezzo di gravame, sulla base del rilievo che la richiesta della licenza prefettizia per lo svolgimento del servizio era funzionale a prestare le relative attività presso la sede degli Uffici giudiziari di Rieti, sicché la circostanza che l'aggiudicataria fosse stata autorizzata all'espletamento del servizio di vigilanza presso taluni Comuni della Provincia (tra cui quello di Rieti ove sono situati gli uffici giudiziari), e non anche sull'intero territorio provinciale, non poteva considerarsi ostativa alla partecipazione alla gara. In ordine, poi, alla richiesta del disciplinare del possesso di una centrale operativa nell'ambito provinciale di Rieti, ha evidenziato che ISSV risultava essersi impegnata, coerentemente alla possibilità prevista nella medesima *lex specialis*, ad attivarne una in caso di aggiudicazione.

4.2. Ha ritenuto inammissibile infine il quarto motivo di ricorso, con cui Vigilanza Umbra aveva contestato l'attribuzione del punteggio tecnico da parte della stazione appaltante a ISSV, deducendo che non sarebbe avvenuto in aderenza a quanto previsto dal disciplinare di gara, evidenziando che la ricorrente aveva affermato che i punteggi assegnati sarebbero "matematicamente impossibili" facendo tuttavia applicazione di un sistema di calcolo non coerente con il punto E.1 del disciplinare, secondo cui i punteggi dati da ciascun commissario di gara sono provvisori e vanno successivamente sommati tra di loro e sottoposti a riparametrazione.

5. Vigilanza Umbra, nel riproporre le censure disattese in primo grado, ovvero quelle principali, volte a conseguire l'annullamento dell'aggiudicazione a ISSV, a fronte dell'illegittima omessa esclusione della parte controinteressata e quelle subordinate, tese a dimostrare l'erroneità dei punteggi attribuiti e la conseguente illegittimità dell'aggiudicazione, con ogni conseguenza

demolitoria ai fini della successiva riedizione del subprocedimento valutativo delle offerte, ha formulato i seguenti motivi di appello:

1) *Error in iudicando* con riferimento alla denunciata incompletezza dell'offerta economica formulata da I.S.S.V. S.p.A., alla dovuta esclusione dell'aggiudicataria e alla conseguente illegittimità dell'aggiudicazione. Violazione ovvero errata e falsa applicazione degli artt.83 e 95 del D. Lgs n.50/2016 con riferimento ai paragrafi 3. (Busta <<Offerta Economica>>), C.6 (importo a base d'asta) e lettera E (pag.30) del Capitolato/Disciplinare, nonché dell'art.3 della Legge n.241/1990, degli artt.97 e 23 del D. Lgs. n.50/2016. Violazione del principio della *par condicio competitorum* e dell'art.97 Cost. Eccesso di potere: Travisamento - Difetto dei presupposti di fatto e diritto – Carenza d'istruttoria – Irragionevolezza - Perplessità e illogicità - Motivazione insufficiente.

2) *Error in iudicando* con riferimento all'omessa esclusione dell'aggiudicataria e conseguente illegittimità dell'aggiudicazione a fronte della carenza della titolarità della licenza prefettizia sull'intero territorio della provincia di Rieti e di una sede operativa attiva sul territorio della Provincia di Rieti. Violazione ovvero errata e falsa applicazione dell'art.83 e della lettera f-bis del comma 5 dell'art.80 del D. Lgs n.50/2016 con riferimento al punto 9 (Soggetti ammessi alla gara) della parte C (Informazioni sull'appalto) del Capitolato/Disciplinare in relazione alla specificità dell'oggetto del servizio. Eccesso di potere: Carenza ed erroneità dei presupposti di fatto e di diritto – Travisamento - Carenza di istruttoria – Irragionevolezza e illogicità – Motivazione insufficiente - Ingiustizia manifesta.

3) *Error in iudicando* con riferimento all'erroneità del punteggio attribuito all'offerta economica dell'aggiudicataria e per l'effetto del punteggio definitivo di gara. Violazione ovvero errata e falsa applicazione degli artt.94 e 95 del D. Lgs. n.50/2016 con riferimento ai paragrafi 3. (Busta <<Offerta Economica>>), C.6 (importo a base d'asta) e 2. (Valutazione dell'offerta economica) del Capitolato/Disciplinare nonché dell'art.3 della Legge

n.241/1990. Violazione del principio della *par condicio competitorum* e dell'art.97 Cost. Eccesso di potere: Travisamento - Difetto dei presupposti di fatto e diritto – Carenza d'istruttoria – Irragionevolezza - Perplexità e illogicità - Motivazione insufficiente – Ingiustizia manifesta.

4) *Error in iudicando* con riferimento all'erroneità del punteggio dell'offerta tecnica per inconfigurabilità dei punteggi parziali alla luce dei prefissati criteri di attribuzione dei punteggi. Violazione ovvero errata e falsa applicazione dei criteri di attribuzione dei punteggi fissati nel Capitolato/Disciplinare di gara (pagine da 30 a 37), dell'art.97 Cost., del principio della parità di trattamento e della *par condicio competitorum*. Eccesso di potere: Travisamento - Difetto dei presupposti di fatto e diritto – Carenza d'istruttoria – Irragionevolezza - Perplexità e illogicità - Motivazione insufficiente – Ingiustizia manifesta.

6. Si è costituita l'intimata ISSV, con articolata memoria difensiva, instando per il rigetto del gravame.

7. Si è del pari costituito in resistenza il Ministero della Giustizia, rinviando agli atti già depositati in primo grado.

8. Vigilanza Umbra ed ISSV, in vista dell'udienza di discussione, hanno depositato memorie ex art. 73 comma 3 c.p.a., instando nei rispettivi assunti.

9. La causa è stata trattenuta in decisione all'esito dell'udienza pubblica del 19 maggio 2022, sulla base dei soli scritti difensivi.

## DIRITTO

10. Con il primo motivo di appello Vigilanza Umbra lamenta che la sentenza gravata, nello scrutinare il primo motivo del ricorso di *prime cure*, ha richiamato la sola disposizione contenuta a pagina 38 del disciplinare sotto la rubrica “*Valutazione dell'offerta economica*”, segnatamente la parte in cui è affermato che l'offerta dovrà riportare il ribasso percentuale sul prezzo posto a base di gara di Euro 625.000,00, precisando che siffatta indicazione sarebbe comprovata dallo schema di offerta economica, per indi concludere che, a fronte della contraddittorietà delle disciplina di gara, doveva accordarsi tutela all'affidamento dei partecipanti alla gara in buona fede e quindi ritenersi

completa e legittima l'offerta economica dell'aggiudicataria, senza debitamente considerare che la disciplina della formazione dell'Offerta economica è contenuta non già a pag.38, ma a pag.30 del disciplinare/capitolato, sotto la rubrica <<busta offerta economica>>.

In detta prescrizione si afferma infatti a chiare lettere che *“L’Offerta Economica dovrà essere formulata indicando la tariffa oraria offerta con un massimo di 2 (due) cifre decimali, espressa in cifre ed in lettere ed inferiore alla tariffa oraria a base d’asta, pari ad Euro 22,00 (ventidue,00)”*.

A dire dell'appellante, laddove le disposizioni della *lex specialis* fossero risultate di dubbia interpretazione sarebbe stato onere della controinteressata formulare la corrispondente richiesta di chiarimenti e parimenti la S.A. avrebbe dovuto puntualizzare l'effettiva portata della clausola. Il penultimo comma della testé richiamata disposizione di gara concludeva inoltre affermando che: *“Non sono ammesse offerte pari o in aumento rispetto all’importo a base di gara, offerte incomplete, parziali o plurime, condizionate o espresse in modo indeterminato; non sono ammesse neppure offerte che presentino correzioni che non siano espressamente confermate e sottoscritte dal dichiarante”*.

Nei medesimi termini la lettera E a pagina 30 del Capitolato/Disciplinare prescrive che *“Non saranno ammesse offerte parziali e/o condizionate”*.

Ad ulteriore conferma del fatto che l'oggetto dell'offerta economica era costituito dalla tariffa oraria proposta dagli operatori economici concorrenti soccorrerebbe, a dire di parte appellante, il testo del paragrafo C punto 6 “Importo”, riportato alla pagina 7 di 45 del Capitolato/Disciplinare. Ed infatti al comma 2 della citata disposizione di gara si legge testualmente: *“...la tariffa oraria posta a base d'asta è pari ad Euro 22,00 (ventidue,00) + I.V.A., ...”* (Cfr. Capitolato/Disciplinare allegato).

Alle medesime conclusioni si perverrebbe inoltre esaminando le disposizioni, segnatamente gli artt.20 e 8 dello schema del contratto di appalto approvato dalla S.A., laddove è puntualmente chiarito che la tariffa oraria delle GPG costituisce il criterio di remunerazione del servizio ad appaltarsi, tanto ad

ulteriore riprova del fatto che oggetto dell'offerta economica non poteva essere altro che la tariffa oraria offerta in gara.

Pertanto, a dire di parte appellante, se è pur vero che a pagina 38 di 45 del Capitolato è affermato che l'offerta economica dovrà riportare il ribasso percentuale sul prezzo posto a base di gara pari a Euro 625.000,00, è altresì vero - circostanza ignorata dalla sentenza gravata - che detta disposizione è riportata sotto la rubrica <<valutazione dell'offerta economica (massimo 30 punti)>>, che ne palesa la funzione di prescrizione rivolta alla commissione di gara ai fini della valutazione delle offerte e non già indirizzata ai concorrenti per la formulazione dell'offerta economica.

Peraltro la sentenza non avrebbe evidenziato, nella prospettazione di Vigilanza Umbra, che l'offerta economica della controinteressata non aveva indicato neanche il ribasso percentuale offerto, prescritto dalla norma erroneamente individuata dal Collegio di primo grado come fonte disciplinare della formazione dell'offerta economica, ma aveva compilato la propria offerta indicando unicamente il valore complessivo della propria proposta economica. Né corrisponderebbe al vero che lo schema di offerta economica avrebbe indotto gli operatori economici ad indicare l'importo complessivamente offerto.

A dire di parte appellante inoltre, diversamente da quanto ritenuto dal giudice di *prime cure*, l'omessa indicazione della tariffa oraria non costituirebbe affatto una carenza di scarso rilievo, risolvibile ricorrendo ad elementari operazioni matematiche, ovvero ad altri elementi desumibili dalla disciplina di gara, quali il fabbisogno stimato dalla S.A., ma, al contrario, determinerebbe la più assoluta incertezza in merito alla proposta economica effettivamente formulata dall'operatore ISSV, in quanto il capitolato d'appalto non prescriveva affatto un numero predeterminato e immodificabile di ore di servizio, rimettendo alle determinazioni degli operatori economici concorrenti la più ampia discrezionalità nell'indicare nel "documento progettuale" il numero di ore e di g.p.g. da impiegare, la tipologia delle

prestazioni da eseguirsi, le turnazioni, le postazioni e più in generale tutte le modalità operative del servizio, tutti elementi sottoposti alla valutazione della Commissione di Gara nel più complesso ambito di stima delle offerte. Pertanto, la sola indicazione del valore complessivo dell'offerta, non consentirebbe affatto di individuare la proposta più economica, dovendo tale giudizio scaturire dall'esatta individuazione della tariffa oraria effettivamente più bassa.

Erronea pertanto sarebbe la conclusione cui era pervenuto il giudice di *prime cure* secondo cui *“il dato relativo alla tariffa oraria poteva comunque essere ricavato attraverso un'operazione matematica, dividendo il prezzo offerto dall'aggiudicataria con il “monte ore stimato in via presuntiva dall'Amministrazione”*, avuto riguardo alla circostanza che l'offerta economica formulata da ISSV per € 525.568,35 non era stata proposta assumendo a base di raffronto il monte ore stimato dalla S.A. (n.28.409 ore risultanti dalla divisione di €.625.000 per €.22,00 ora), ma, come evincibile da pagina n.53 dell'offerta tecnica, n.28.440 ore per l'intero biennio di servizio, mentre l'offerta economica complessiva di essa appellante, pari a €.498.364,43, assumeva a base di calcolo un fabbisogno complessivo di n.26.278 ore, così come indicato a pagina n.26 dell'offerta tecnica in gara.

Da ciò, a dire di parte appellante, l'erroneità giuridico-matematica del raffronto operato dalla S.A. comparando i valori complessivi delle offerte e ciò in quanto il valore complessivo di ciascuna offerta scaturirebbe dalla moltiplicazione del fattore costituito dalla tariffa oraria offerta proposta dal concorrente (€.19,00 per VUM, ignota la tariffa di ISSV) con il fattore, come visto non prestabilito dalla S.A., e dunque rimesso alla libera determinazione dei concorrenti, del monte ore proposto e indicato nel documento progettuale contenuto nella busta dell'offerta tecnica (VUM n.26.278 ore, ISSV n.28.440 ore).

Non avendo ISSV e VUM proposto nel proprio progetto tecnico il medesimo numero di ore di servizio da erogare in favore della S.A., ne conseguirebbe, a dire dell'appellante, l'erroneità della comparazione eseguita.

Infatti, al fine di pervenire al corretto raffronto dei valori economici in gara, la Procura presso il Tribunale di Rieti avrebbe dovuto procedere alla comparazione delle tariffe orarie offerte, essendo il valore posto a base di gara dalla S.A. unicamente la tariffa di €.22,00/ora, come appunto precisato alle pagine nn.7 e 30 del Capitolato/Disciplinare.

Pertanto, nella prospettazione di parte appellante, l'omessa indicazione della tariffa oraria rendeva altresì impossibile la verifica da parte della S.A. della congruità dell'offerta, segnatamente con riferimento ai costi della manodopera, così come stimati nelle tabelle ministeriali di cui al comma 16 dell'art.23 del D. Lgs. n.50/2016, non potendosi desumere i presupposti assunti dalla S.A. ai fini della decisione di sottoporre o meno ISSV al subprocedimento di verifica della congruità dell'offerta con riferimento al costo della manodopera a sostenersi, visto che era stato radicalmente omesso da parte di quest'ultima ogni riferimento alla tariffa oraria praticata. Peraltro il ribasso che la controinteressata aveva dedotto di avere applicato, pari al 27% porterebbe ad una tariffa oraria pari a €.16,06, valore nettamente inferiore ai minimi tabellari del settore (4<sup>^</sup> livello €.18,63; 5<sup>^</sup> livello €.17,73). Nè il soccorso istruttorio potrebbe essere invocato, a dire dell'appellante, laddove in sede di gara sia emersa l'assoluta incertezza sul contenuto dell'offerta economica.

10.1. Il motivo è destituito di fondamento, dovendosi *in parte qua* confermare la sentenza di *prime cure*, sia pure in parte con diversa motivazione.

10.2. Invero, come ritenuto dal Tar capitolino, a fronte di previsioni (di pari rango) della *lex specialis* di tenore equivoco e contraddittorio, l'offerta dell'aggiudicataria non poteva certamente essere esclusa in applicazione del principio del *favor participationis*; né, aggiungasi, in applicazione del principio della *par condicio*, essendo stata la stessa Vigilanza Umbra ammessa al soccorso procedimentale proprio sull'offerta economica.

Infatti, come evidenziato dalla giurisprudenza di questo Consiglio di Stato  
“... le conseguenze derivanti dalla presenza di clausole contraddittorie nella *lex specialis* di

*gara non possono ricadere sul concorrente che, in modo incolpevole, abbia fatto affidamento su di esse (Cons. Stato, sez. III, 10 giugno 2016, n. 2497). Tutte le disposizioni che in qualche modo regolano i presupposti, lo svolgimento e la conclusione della gara per la scelta del contraente, siano esse contenute nel bando ovvero nella lettera d'invito e nei loro allegati (disciplinare e capitolato), concorrono a formarne la disciplina e ne costituiscono, nel loro insieme, la lex specialis, per cui in caso di oscurità ed equivocità o erroneità attribuibile alla stazione appaltante, un corretto rapporto tra amministrazione e privato, che sia rispettoso dei principi generali del buon andamento dell'azione amministrativa e di imparzialità e di quello specifico enunciato nell'art. 1337 c.c., che presidia con la buona fede lo svolgimento delle trattative e la formazione del contratto, impone che di quella disciplina sia data una lettura idonea a tutelare l'affidamento degli interessati in buona fede, interpretandola per ciò che essa espressamente dice, restando il concorrente dispensato dal ricostruire, attraverso indagini ermeneutiche ed integrative, ulteriori ed inespressi significati (C.g.a. 20 dicembre 2010, n. 1515)" (Cons. Stato, Sez. III, 3.3.2021, n. 1804). Pertanto deve privilegiarsi una lettura delle disposizioni della lex specialis contrastanti idonea a superarne l'ambiguità o comunque a consentire l'ammissione dei concorrenti, specie ove le disposizioni della lex specialis non siano state oggetto di impugnativa da parte di alcuno dei concorrenti ai fini della riedizione della gara, come nella fattispecie di cui è causa.*

Né può pertanto assegnarsi rilievo a quanto dedotto da parte appellante in merito alla circostanza che ISSV non aveva richiesto chiarimenti alla stazione appaltante in ordine alla effettiva portata delle prescrizioni contrastanti, non essendo stati detti chiarimenti richiesti neanche da parte appellante, che peraltro, giova rimarcarlo, si è limitata a richiedere l'esclusione di ISSV o in via gradata la riassegnazione dei punteggi tecnici, senza impugnare la lex specialis di gara in vista della riedizione della procedura.

10.3. Peraltro neanche l'offerta economica dell'appellante era completamente conforme alle (divergenti) prescrizioni della lex specialis di gara, né al modello predisposto sulla piattaforma Mepa, non avendo la stessa segnalato nel relativo campo il valore (complessivo) dell'offerta per il lotto numero uno, per

contro indicato in euro 19,00 (facendo riferimento al mero costo orario, che al più doveva essere indicato nel precedente campo “formulazione dell’offerta economica”), né, come peraltro ISSVV, indicato la percentuale di ribasso rispetto al costo complessivo posto a base di gara, in conformità alla previsione di pag. 38 del disciplinare di gara - che seppure rubricato “valutazione dell’offerta economica” afferma *expressis verbis*: “L’offerta economica dovrà riportare il ribasso percentuale sul prezzo posto a base di gara pari a Euro 625.000,00 (seicentoventicinquemila,00) I.V.A. esclusa, al netto degli oneri della sicurezza da interferenze non ribassabili pari Euro 917,57 (novecentodiciassette,57) e costituente valore massimo del canone da corrispondere comprensivo di tutti i servizi descritti nel presente capitolato tecnico”.

10.4. Infatti la commissione di gara, a seguito dell’esame delle offerte economiche inviava la seguente richiesta di chiarimenti a Vigilanza Umbra “A seguito dell’esame dell’offerta economica è emerso che alla voce “prezzo complessivo della fornitura del servizio” è indicato l’importo di 498364,43. La Commissione ha poi rilevato, in sede di elaborazione della classifica della gara, che la piattaforma MEPA attribuisce alla vostra offerta l’importo di 19 euro e non quello di 498364,43. Si è poi verificato “ che l’importo di 19 euro è stato da Voi inserito nel campo “Valore dell’offerta per il Lotto I”. Trattandosi di una gara con unico lotto, l’importo di 19 euro appare incongruo sia in termini assoluti che in riferimento al valore offerto quale prezzo complessivo della fornitura del servizio (euro 498364,43). La Commissione concede pertanto 10 giorni per presentare chiarimenti in ordine all’offerta economica così come risulta inserita sul MEPA”.

10.4.1. Vigilanza Umbra ha risposto a tali chiarimenti precisando che “Nel “Capitolato Tecnico” che costituisce documento della Procedura (“Disciplinare di Gara Rieti”), alla pag. 30 di 95 (Parte D. Modalità di partecipazione alla gara, art. 3. Busta I “Offerta economica”), è chiaramente indicato che “L’Offerta Economica dovrà essere formulata indicando la tariffa oraria offerta con un massimo di 2 (due) cifre decimali, espressa in cifre ed in lettere ed inferiore alla tariffa oraria a base d’asta pari ad Euro 22,00 (ventidue,00)”. La piattaforma MEPA, infatti, rileva correttamente Importo

*offerta di E 19,00 inserito nel campo previsto, "Offerta economica per il lotto 1", destinato a raccogliere il valore economico dell'offerta. Detta tariffa oraria, ovviamente, è coerente con il "prezzo complessivo della fornitura del servizio" (E 498.364,93), a sua volta in linea con l'"Offerta Tecnica" presentata. Il numero delle ore di servizio ipotizzate nella nostra "Offerta Tecnica" ed il conseguente "Prezzo complessivo della fornitura del servizio" non assume valore ai fini della valutazione dell'offerta economica in quanto, come riportato al capitolo "C. Informazioni sull'appalto", paragrafo "3. Quantitativo Indicato" del Capitolato di gara, pagina 6 di 45, "il quantitativo di ore/uomo potrà subire variazioni anche significative in - funzione delle diverse esigenze di volta in volta manifestate dall'Amministrazione. Pertanto, i quantitativi di ore/uomo indicati nell'offerta tecnica della società che risulterà aggiudicataria dell'appalto non sono da considerarsi vincolanti per l'Amministrazione, né potranno costituire fonte di alcuna obbligazione dell'Amministrazione verso l'impresa aggiudicataria. Detto "prezzo complessivo", pertanto, è un mero calcolo aritmetico tra le ore desumibili dal progetto tecnico - oggetto di separata valutazione - moltiplicato per il valore dell'offerta economica (tariffa oraria) formulata come da indicazione dei documenti di gara. L'indicazione della tariffa oraria, inoltre, risulta adeguata alla formulazione degli articoli 8 (Corrispettivi) e 20 (Tariffe) del "Contratto per l'affidamento dei servizi di vigilanza armata degli Uffici Giudiziari di Rieti" ("Schema di contratto" tra i documenti di gara)".*

10.5. I chiarimenti resi da Vigilanza Umbra - accettati dalla stazione appaltante ai soli fini della considerazione quale offerta economica di quella recante l'importo complessivo del servizio - così come il primo motivo di appello non considerano peraltro nella sua effettiva portata quanto prescritto dal medesimo disciplinare di gara, al punto 6 della sezione C, sotto la rubrica "Importo": *"L'importo complessivo stimato, calcolato per una durata contrattuale di mesi 24 (ventiquattro), ammonta a Euro 625.000,00 (seicentoventicinquemila,00) IVA esclusa, soggetto a ribasso, di cui Euro 917,57 (novecentodiciassette,57) per il rimborso degli oneri relativi alle misure che saranno adottate per neutralizzare i rischi da interferenze di cui al D.U.V.R.I. allegato al presente capitolato tecnico, non soggetti a ribasso. Nel rispetto del decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali 21 marzo 2016*

*concernente la determinazione del costo medio orario del lavoro per il personale dipendente da istituti ed imprese di vigilanza privata e servizi fiduciari, la tariffa oraria posta a base d'asta è pari ad Euro 22,00 (ventidue,00) + I.V.A., determinata dividendo l'importo complessivo stimato soggetto a ribasso per il monte ore stimato in via presuntiva dall'Amministrazione".*

Da tale prescrizione si evince che il valore (primario) preso a riferimento dalla stazione appaltante, ai fini della determinazione dell'importo a base d'asta, nonché ai fini della formulazione delle offerte economiche in ribasso, è quello relativo al costo complessivo stimato del servizio, essendo per contro il costo orario mero elemento derivato dalla suddivisione del costo complessivo stimato per il monte ore stimato in via presuntiva; il medesimo costo orario, seppure indicato come costo a base d'asta, è in realtà riferito alla necessità del rispetto del decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali 21 marzo 2016 concernente la determinazione del costo orario del lavoro per il personale dipendente da istituti ed imprese di vigilanza privata e servizi fiduciari ed è pertanto rilevante ai (soli) fini della determinazione del costo del lavoro e della valutazione di congruità delle offerte limitatamente al rispetto del costo del lavoro.

10.6. Peraltro, la circostanza che le offerte economiche sarebbero state valutate avendo riguardo al costo complessivo offerto e non al costo orario emerge *claris verbis* dal punto 2 della Sezione E del disciplinare, "valutazione dell'offerta economica" il quale dispone che: "L'offerta economica dovrà riportare il ribasso percentuale sul prezzo posto a base di gara pari a Euro 625.000,00 (seicentoventicinquemila,00) I.V.A. esclusa.

Pertanto, proprio, il paragrafo dedicato alla valutazione dell'offerta economica contenuto nel disciplinare di gara faceva *expressis verbis* riferimento, ai fini della valutazione dell'offerta economica, al ribasso praticato non rispetto al costo orario posto a base di gara, ma rispetto al costo complessivo.

Né assume rilievo la circostanza che ISSV non abbia indicato la percentuale di ribasso rispetto al costo complessivo, peraltro non indicata neanche da

Vigilanza Umbra, essendo tale dato ricavabile tramite una semplice operazione aritmetica, avuto riguardo al raffronto fra l'offerta complessiva del servizio, peraltro da indicarsi espressamente, al contrario di quanto dedotto da parte appellante, nella scheda dell'offerta economica della Piattaforma Mepa predisposta da Consip, ed il costo complessivo posto a base di gara.

10.7. Pertanto il costo orario, avuto riguardo alle prescrizioni non del tutto chiare della *lex specialis* di gara, da interpretarsi pertanto vieppiù nell'ottica del *favor participationis*, poteva rilevare ai fini della valutazione della congruità dell'offerta economica in relazione alla quale peraltro la stazione appaltante, ove tale voce non fosse chiara, avrebbe dovuto richiedere le necessarie giustificazioni.

10.7.1. Ciò in particolare avuto riguardo al rilievo che Vigilanza Umbra non ha esplicitamente assunto a base delle censure formulate in primo grado avverso la delibera di aggiudicazione e l'ammissione di ISSV la mancata indicazione nell'offerta economica di ISSV del costo (complessivo) del lavoro, nel rispetto della prescrizione dell'art. 95 comma 10 del codice dei contratti pubblici, avendo sempre fatto esplicito riferimento al (solo) costo orario.

10.7.2. Peraltro solo *ad abundantiam*, stante l'assorbenza dei precedenti rilievi, si evidenzia che ai fini dell'esperimento del giudizio di congruità dell'offerta relativamente al costo orario, sarebbe stato sufficiente dividere il costo complessivo del servizio offerto in sede di gara da ISSV, pari ad euro 525.568,35, per il numero di ore di servizio, indicato nell'offerta tecnica previamente esaminata, cui peraltro fa riferimento anche Vigilanza Umbra nell'atto di appello, pari a 28.840.

Da questo semplice calcolo matematico sarebbe stato possibile evincere il costo orario del servizio come pari ad euro 18,47 e, non, come erroneamente indicato nell'atto di appello, come pari ad euro €16,06, valore pertanto certamente superiore ai minimi tabellari del settore indicati dalla medesima parte appellante (4<sup>o</sup> livello €18,63; 5<sup>o</sup> livello €17,73), non potendosi per

contro assegnare rilievo alla percentuale di ribasso erroneamente indicata da ISSV negli scritti difensivi nel 27% e successivamente emendata.

10.8. Pertanto dalla complessiva interpretazione della *lex di gara*, nell'ottica del *favor participationis*, deve evincersi che:

a) la valutazione dell'offerta economica doveva effettuarsi avendo riguardo al costo complessivo offerto, come peraltro emergente anche dal riepilogo della RdO Me.PA in cui compare a chiare cifre, nella casella "Importo dell'appalto oggetto di offerta (base d'asta)", il valore di euro 625.000,00;

b) il numero di ore di servizio offerte, sebbene non vincolante per l'Amministrazione, rilevava ai fini della valutazione dell'offerta tecnica e della capacità di organizzazione del servizio rimessa all'autonomia dell'impresa, come *claris verbis* evincibile dal paragrafo 3 del disciplinare "Quantitativo indicativo", secondo il quale "*La stima dei fabbisogni non è indicata nel presente capitolato in quanto si ritiene subordinata al ribasso offerto nonché alle diverse modalità operative che le società partecipanti indicheranno nel progetto di gara che intenderanno realizzare per il raggiungimento di adeguati livelli di sicurezza attiva per la salvaguardia della sede giudiziaria in questione. Inoltre, si precisa sin d'ora che il quantitativo di ore/uomo potrà subire variazioni anche significative in funzione delle diverse esigenze di volta in volta manifestate dall'Amministrazione. Pertanto, i quantitativi di ore/uomo indicati nell'offerta tecnica della società che risulterà aggiudicataria dell'appalto non sono da considerarsi vincolanti per l'Amministrazione, né potranno costituire fonte di alcuna obbligazione dell'Amministrazione verso l'Impresa aggiudicataria*".

c) il costo orario del servizio rilevava ai fini dell'esperimento del giudizio di congruità dell'offerta.

10.9. Non può pertanto al riguardo condividersi la prospettazione di parte appellante secondo cui, tra le previsioni del disciplinare, dovrebbe prevalere quella che ricade sotto la rubrica "*busta offerta economica*" in luogo dell'altra rubricata "*valutazione dell'offerta economica*", sulla base del rilievo che solo la prima regolerebbe la presentazione dell'offerta mentre, la seconda, rivolta alla sola commissione di gara, la fase di valutazione.

10.9.1. Ed invero non può certamente conciliarsi la richiesta all'operatore economico di inserire la tariffa oraria all'interno dell'offerta con la circostanza che, in fase di valutazione, la Commissione sarebbe per contro chiamata a valutare il prezzo complessivo del servizio.

10.9.2. Peraltro neppure sarebbe ammissibile una gradazione tra previsioni contrastanti del medesimo disciplinare di gara, essendo detta gradazione possibile solo in riferimento a contrastanti previsioni del bando di gara e del disciplinare o del capitolato, come da costante giurisprudenza in materia che assegna prevalenza alle prescrizioni del bando di gara (ex multis T.a.r. Emilia Romagna - Bologna, sentenza 8.02.2021 n. 88, confermata dal Consiglio di Stato, sez. IV, 12.08.2021 n. 5866, secondo cui il "*conflitto tra le previsioni dei diversi atti di gara non può che risolversi nel senso della prevalenza del bando... la prevalenza sarà stabilita rispettando la seguente gerarchia: 1. Bando di gara 2. Disciplinare di gara; 3. Capitolato Speciale; 4. Ulteriore documentazione di gara... è pacifico in giurisprudenza l'assunto secondo cui pur nell'ambito della diversa funzione svolta tra le suddette fonti della gara, tra i citati atti esiste una gerarchia differenziata, con prevalenza del contenuto del bando di gara (o della lettera d'invito), mentre le disposizioni del capitolato speciale possono soltanto integrare, ma non modificare le prime (ex multis T.A.R. Abruzzo L'Aquila, 1 giugno 2019, n. 280; T.A.R. Lazio Roma sez. II, 18 ottobre 2019, n. 12051; cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 10 giugno 2016, n. 2497)*").

11. Alla luce di tali rilievi correttamente la commissione di gara, nel rispetto della disciplina di gara così ricostruita ha proceduto alla valutazione delle offerte economiche avendo riguardo al costo complessivo offerto dalle due imprese partecipanti e non al costo orario.

11.1. Risulta pertanto destituito di fondamento anche il (connesso) terzo motivo di appello, con cui Vigilanza Umbra critica la sentenza di *prime cure* per non avere la stessa accolto il terzo motivo di gravame riferito alla circostanza che dai verbali di gara nn.8 e 9 era evincibile l'errore in cui era incorso il Seggio di gara nel porre in correlazione, ai fini dell'attribuzione dei relativi punteggi, non già ciò che costituiva, ai sensi del Disciplinare di gara, l'oggetto

dell'offerta economica e cioè la tariffa oraria proposta (invero mai indicata dall'impresa aggiudicataria), ma i valori complessivi delle offerte e precisamente €.498.364,43 per VUM ed €.525.568,35 per ISSV, avendo, come detto, il seggio di gara correttamente fatto applicazione della *lex specialis* di gara.

Ciò senza mancare di evidenziare l'assoluto difetto di interesse alla coltivazione della censura *de qua* in quanto, ove la stazione appaltante avesse fatto applicazione del criterio indicato da parte appellante - ricorrendo al soccorso procedimentale - distinto dal soccorso istruttorio ed ammissibile anche sull'offerta economica (cfr ex multis Cons. Stato, Sez. III, 9.2.2021, n. 1225) specie in presenza, come nella specie di disposizioni della *lex specialis* contraddittorie - o ricavando la tariffa oraria dalla suddivisione dell'importo complessivo offerto per il monte ore indicato nell'offerta tecnica di ISSV, previamente aperta, avrebbe dovuto premiare quest'ultima, per avere offerto un costo orario inferiore (pari, come innanzi osservato, facendo riferimento ai medesimi dati indicati nell'atto di appello, ad euro 18,47).

Infatti la circostanza che per contro sia stata premiata l'offerta economica di parte appellante, con l'assegnazione del punteggio massimo, è dipesa dal fatto che la stessa aveva indicato un importo complessivo inferiore del servizio, a fronte peraltro di un considerevole numero inferiore di ore, per cui, a volere assegnare rilievo all'importo orario del servizio, avrebbe dovuto (semmai) assegnarsi il punteggio massimo all'offerta di ISSV, che, pur indicando un costo complessivo superiore, aveva offerto un maggior numero di ore (per un importo orario inferiore).

12. Parimenti da disattendere è il secondo motivo di appello nella parte in cui Vigilanza Umbra critica la sentenza gravata laddove ha rigettato il secondo motivo di ricorso riferito alla violazione del punto 9 <<Soggetti ammessi alla gara>> della parte C (Informazioni sull'appalto) del Capitolato/Disciplinare (*“È ammessa la partecipazione alla gara esclusivamente a soggetti in possesso di: a. licenza prefettizia, prevista dalla normativa vigente in materia per esercizio dei servizi di vigilanza*

(art. 134 T.U.L.P.S.- R.D. 18.6.1931 n. 773) e una sede operativa (D.M. 269/2010 e s.m.i.) attiva sul territorio della provincia di Rieti...”) fondato sul rilievo che l’aggiudicataria ISSV non era in possesso di una licenza valida a coprire l’intero territorio provinciale, così come richiesto dal Disciplinare, ma solo di una limitata parte di territorio, corrispondente a quello occupato da soli 12 comuni, su un totale di ben 73 comuni.

12.1. In particolare, secondo parte appellante, la gravata sentenza, nel disattendere il motivo di ricorso sulla base del rilievo che ISSV sarebbe in possesso della licenza prefettizia per il territorio del Comune di Rieti, non avrebbe considerato che tra le sedi giudiziarie appartenenti al Circondario di Rieti, come riportato nei siti istituzionali del Tribunale di Rieti e della Corte di Appello di Roma, era ricompresa anche quella del Giudice di Pace di Poggio Mirteto (RI), ubicata nel medesimo comune alla via Riosole 45, sicché per detta sede ISSV non sarebbe legittimata ad eseguire l’attività oggetto di appalto.

12.2. Il motivo di appello è infondato in quanto nella *lex specialis* era richiesta la licenza prefettizia valida per l’espletamento del servizio, mentre il riferimento alla provincia di Rieti era riferito alla sede operativa. Pertanto correttamente la sentenza gravata ha ritenuto che la controinteressata ISSV, in quanto in possesso della licenza prefettizia per il Comune di Rieti, potesse esperire il servizio oggetto di gara riferito agli uffici giudiziari siti in Rieti; irrilevante risulta pertanto quanto dedotto in appello circa il fatto che in Poggio Mirteto vi sia l’Ufficio del Giudice di Pace, non essendo il servizio previsto presso la predetta sede.

13. Parimenti da disattendere è il secondo motivo di appello nella parte in cui sottopone a critica la sentenza di *prime cure* per non avere accolto la censura riferita alla necessità di esclusione di ISSV per mancanza, alla data di presentazione dell’offerta, di una sede operativa nella provincia di Rieti.

Segnatamente, a fronte di tale censura, non sarebbe, a dire dell’appellante, possibile motivare, come avvenuto ad opera della sentenza impugnata,

facendo riferimento alla possibilità di acquisizione successiva della sede a fronte dell'estensione della partecipazione, effettivamente consentita dalla disciplina di gara, agli istituti di vigilanza che hanno presentato, prima della scadenza del termine di partecipazione alla gara, domanda di estensione dell'autorizzazione prefettizia per la provincia oggetto di gara, trovando la disposizione applicazione per le imprese non autorizzate e non già per quelle che dichiarano di essere già in possesso della Licenza.

13.1. Ed invero l'affermazione della sentenza di *prime cure* secondo cui ISSV era stata ammessa alla procedura, in coerenza con la *lex specialis* di gara, per avere assunto l'impegno all'istituzione della sede operativa nella provincia di Rieti in ipotesi di aggiudicazione, deve intendersi riferita non già alla prescrizione della *lex specialis* indicata da parte appellante ma all'interpretazione che alla *lex specialis* è stata data, nel perseguimento dell'obiettivo del *favor participationis*, con i chiarimenti al riguardo resi dalla stazione appaltante su richiesta di ISSV (cfr. doc. 12 del fascicolo di ISSV), non oggetto di alcuna censura ad opera di parte appellante.

14. Del tutto inammissibile è infine il quarto motivo di appello in quanto, parte appellante, nel reiterare il correlativo motivo formulato in *prime cure*, sottopone a critica una motivazione della sentenza gravata in realtà inesistente.

Ed invero, nel riportare le modalità di attribuzione del punteggio tecnico descritte dal disciplinare di gara, l'appellante ha censurato l'operato della Stazione appaltante nella misura in cui non avrebbe - a suo dire - correttamente attuato le indicazioni a cui la medesima si è autovincolata. Segnatamente, secondo la tesi di VUM, la Commissione giudicatrice avrebbe maldestramente assegnato il punteggio relativo ad alcuni criteri di valutazione qualitativa dell'offerta sia ad essa Vigilanza Umbra che alla ISSV (con particolare riferimento ai sub-criteri j.1, j.2, j.3, j.4, j.5, j.7, j.10, j.12, j.16).

Al riguardo il giudice di *prime cure* ha così motivato “*in relazione al quarto e ultimo motivo, con cui Vigilanza Umbra contesta l'attribuzione del punteggio tecnico da*

*parte della stazione appaltante a ISSV, deducendo che non sarebbe avvenuta in aderenza a quanto previsto dal disciplinare di gara, sono presenti censure inammissibili, poiché la ricorrente afferma che i punteggi assegnati sarebbero “matematicamente impossibili” facendo tuttavia applicazione di un sistema di calcolo non coerente con il punto E.1 del disciplinare, secondo cui i punteggi dati da ciascun commissario di gara sono provvisori e vanno successivamente sommati tra di loro e sottoposti a riparametrazione” (cfr. pag. 5 della sentenza).*

L'appellante, lungi dal dimostrare l'ammissibilità della censura formulata *in prime cure*, sulla base dell'impossibilità matematica dei punteggi assegnati alla luce del criterio della *lex specialis* evidenziato dal Tar, ha censurato la motivazione di rigetto poiché *“incentrata sulla possibilità di operare arrotondamenti dei singoli punteggi tecnici ad opera della Commissione di Gara, ciò a fronte dell'inequivoco divieto in tal senso espresso dal Capitolato/Disciplinare ...”* (cfr. pag. 31 dell'appello), laddove, come innanzi evidenziato, il Tar non ha fatto riferimento alla possibilità di operare arrotondamenti di punteggio, bensì alla riparametrazione del medesimo, pacificamente riconosciuta dal disciplinare di gara, punto 1, sezione E, da effettuarsi all'esito della sommatoria dei punteggi assegnati dai commissari di gara.

15. L'appello va pertanto rigettato, confermando la sentenza in epigrafe indicata sia pura in parte con motivazione diversa.

16. Le spese di lite del presente grado seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta, confermando la sentenza in epigrafe indicata con diversa motivazione.

Condanna parte appellante alla refusione delle spese di lite in favore dell'Amministrazione resistente e di Issv S.p.A., liquidandole in euro 3.000,00 (tremila/00) in favore di ciascuna parte.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 maggio 2022 con  
l'intervento dei magistrati:

Diego Sabatino, Presidente

Alberto Urso, Consigliere

Elena Quadri, Consigliere

Massimo Santini, Consigliere

Diana Caminiti, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Diana Caminiti**

**IL PRESIDENTE**

**Diego Sabatino**

**IL SEGRETARIO**