

TAR Calabria, Sez. staccata Reggio Calabria, Sentenza n. 455 del 16 giugno 2025

Appalti di servizi – Indicazione prezzo offerto – Omessa indicazione ribasso – Esclusione dalla gara –
Legittimità

Publicato il 16/06/2025

N. 00455/2025 REG.PROV.COLL.

N. 00231/2025 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

Sezione Staccata di Reggio Calabria

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 231 del 2025, proposto da (...) in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG (...), rappresentata e difesa dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto ex art. 25 c.p.a. in (...);

contro

Comune di (...), in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto ex art. 25 c.p.a. in (...), presso gli uffici dell'Avvocatura Civica;

nei confronti

(...), (...), non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

previa concessione della sospensione in via cautelare

- della determinazione n. 2204 del 05/05/2025 - pubblicata sul portale telematico in data 4 maggio 2025 – del Responsabile del Servizio Ambiente, nonchè Responsabile del procedimento, del Comune di (...);
- del “Verbale Unico dell’08.04.2025” e del “Verbale di congruità del 28.04.2025”, e comunque di ogni altro atto e/o provvedimento preordinato, connesso e conseguente, se ed in quanto lesivo degli interessi del ricorrente;
- nonchè per il risarcimento e/o l’indennizzo di tutti i danni subiti dalla ricorrente e ove occorra, per la dichiarazione di inefficacia e il subentro nel contratto, ove nel frattempo stipulato tra le parti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di (...);

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 60, 74 e 120 cod. proc. amm.;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 11 giugno 2025 il dott. Giuseppe Nicastro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso notificato in data 12/05/2025 e depositato il successivo 14/05/2025, la ricorrente contesta gli esiti della procedura negoziata telematica su MEPA finalizzata all'affidamento del servizio temporaneo di recupero/trattamento dei residui della pulizia stradale (CER 200303) prodotti nel Comune di (...) per una durata presunta di n. 5 mesi (RDO n. 5227092 - CIG (...)), impugnando l’aggiudicazione in favore della ditta (...) con contestuale avvio dell’esecuzione in via d’urgenza del servizio.

Alla gara hanno partecipato tre concorrenti: (...) collocatasi al primo posto in graduatoria, che offriva un importo unitario di trattamento dei rifiuti CER 200303 pari a

120,00 €/ton; la ricorrente, collocatasi al secondo posto, che offriva un ribasso percentuale del 2% e un importo unitario di trattamento dei rifiuti CER 200303 pari a 236,14€/ton; la (...) collocatasi al terzo posto.

Con verbale dell'8.4.2025 il seggio di gara provvedeva “a convertire i ribassi e gli importi indicati nelle offerte in corrispondenti importi unitari di trattamento”, in tal modo calcolando in 50,2% il ribasso percentuale rispetto alla base d'asta offerto dalla (...).

L'offerta della (...) veniva ritenuta anormalmente bassa e sottoposta a verifica di congruità ai sensi dell'art. 110 co. 2 del D.lgs. 36/2023 e s.m.i..

Con nota prot. n. 87802 del 10.04.2025, il RUP avviava la procedura di verifica di congruità e con nota prot. n. 91522 del 15.04.2025 e successiva nota prot. n. 94510 del 16.04.2025 la controinteressata forniva i chiarimenti richiesti.

Con verbale del 28.4.2025, la Commissione di gara esprimeva un “un giudizio complessivamente positivo circa l'affidabilità e la sostenibilità economica dell'offerta presentata dalla ditta (...)”, a cui la commessa veniva affidata con il provvedimento impugnato, meglio indicato in epigrafe.

La ricorrente deduce con un unico motivo di ricorso (“*Violazione e/o falsa applicazione del Bando di gara, art. 12 (offerta economica); eccesso di potere per irragionevolezza, sviamento di potere ed ingiustizia manifesta; violazione del principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione, favor participationis. Eccesso di potere sotto i profili del difetto dei presupposti, dello sviamento di potere, della macroscopica illogicità, pretestuosità, irragionevolezza dell'operato della S.A. Grave irragionevolezza e contraddittorietà degli esiti concorsuali. Violazione dei principi di par condicio, buon andamento ed imparzialità*”) che illegittimamente sarebbe stata disposta l'aggiudicazione in favore della controinteressata, in quanto la stessa avrebbe dovuto “*indicare, a pena di esclusione*” il “*ribasso percentuale offerto sull'importo a base di gara*”; (...) ha, invece, indicato il prezzo di aggiudicazione (€ 120/t) e non anche il ribasso percentuale, che è stato calcolato dal seggio di gara.

2. Per resistere al ricorso, in data 6/06/2025 si è costituito il Comune di (...), con memoria di mero stile, eccependo l'infondatezza del ricorso, di cui ha chiesto il rigetto,

vinte le spese.

Con ulteriore memoria depositata il successivo 9/6/2025, il Comune ha articolato le proprie difese, eccependo l'infondatezza del ricorso, in quanto *“l'esclusione della controinteressata avrebbe privato l'ente di un'offerta nettamente vantaggiosa rispetto a quella presentata dagli altri due”*, tanto più che *“il valore numerico inserito dalla ditta (...) nel campo offerta economica (120 €/t) si sarebbe prestato ad un'unica interpretazione, risultando palese che l'impresa avesse inteso offrire quell'importo unitario di trattamento quale risultato di un ribasso operato rispetto alla base d'asta, anticipando di fatto quell'operazione matematica di conversione dal valore percentuale al prezzo unitario di trattamento che, invero, la stessa stazione appaltante, ai fini dell'aggiudicazione e stipula/esecuzione del contratto, avrebbe comunque dovuto compiere in un secondo momento”*; in altri termini, superando una lettura formalistica dei documenti di gara, la Commissione di gara avrebbe *“provveduto: - ad interpretare correttamente la volontà negoziale dell'operatore economico aggiudicatario, non residuando alcun margine di dubbio sull'offerta da esso presentata; - a garantire la par condicio e il favor participationis tra tutti gli operatori economici concorrenti”*.

2.1. (...) pur regolarmente evocata in giudizio, non si è costituita.

3. Alla camera di consiglio dell'11 giugno 2025, in occasione della quale, ai sensi degli artt. 60 e 120 co. 5 cod. proc. amm., sono state sentite le stesse parti, alle quali è stato dato avviso in udienza di una possibile definizione del giudizio mediante sentenza in forma semplificata, la causa è stata chiamata e, dopo la discussione, trattenuta in decisione.

4. Il ricorso è fondato.

5. L'art. 12 della lettera di invito prevede che *«La BUSTA B - OFFERTA ECONOMICA, da prodursi secondo le modalità dettate dal portale MEPA, dovrà contenere, a pena di esclusione, le seguenti informazioni/documentazioni: 1) Indicazione del ribasso unico percentuale rispetto all'importo posto a base d'asta;*

2) Dichiarazione in merito al costo della manodopera e dei costi aziendali concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, nonché del CCNL applicato al personale dipendente impiegato nell'appalto per tutta la durata dello stesso.

La percentuale di ribasso e gli importi dovranno essere espressi con al massimo due cifre decimali dopo la virgola. In caso di discordanza fra le due indicazioni si prenderà a riferimento quello espresso in lettere.».

5.1. Come chiarito di recente da questo Tribunale (sentenza n. 233 del 4/04/2025, che allo stato non risulta appellata) in una vicenda sostanzialmente sovrapponibile a quella odierna, «*A fronte della chiara disposizione contenuta nella lex specialis, che imponeva ai concorrenti di “indicare, a pena di esclusione” il “ribasso percentuale offerto sull’importo a base di gara, al netto di Iva, nonché degli oneri per la sicurezza dovuti a rischi da interferenze” (con l’ulteriore precisazione che “Verranno prese in considerazione fino a 2 cifre decimali”) la ricorrente ha indicato il prezzo di aggiudicazione (€ 3.500.633,36) e non anche il ribasso percentuale.*

Dalla lettura della sopra riportata disposizione nella sua interezza emerge con immediata evidenza che tale clausola di gara appare chiara e inequivoca (e non già frutto di una “distorta interpretazione dell’art. 17 del bando fatta propria dalla S.A.”, come assume parte ricorrente con il secondo motivo di ricorso) nel collegare la sanzione espulsiva ai casi di omessa indicazione e allegazione del ribasso percentuale dell’offerta economica.

Il tenore letterale del bando non lasciava nessuno spazio a dubbi interpretativi; deve, dunque, affermarsi il carattere vincolante che la disposizione assume non solo nei confronti dei concorrenti ma anche della stazione appaltante soggetta, in applicazione dell’art. 97 Cost., al principio generale del c.d. autovincolo. Come chiarito dal Consiglio di Stato (sez. III n. 9789/2022; cfr. anche CGARS n. 378/2024 che ha confermato TAR Sicilia, Catania, sez. II, 23.01.2024 n. 325), laddove la lex specialis di gara preveda l’indicazione dello sconto offerto, in cifre, tale previsione costituisce autovincolo insuscettibile di essere modificato o disapplicato da parte della Commissione di gara» essendo stato ulteriormente precisato, al riguardo, che «l’esclusione prevista dal disciplinare di gara per il caso di mancata indicazione della percentuale di sconto offerto in cifre e lettere non è contraria ai principi di proporzionalità e ragionevolezza, nella misura in cui la clausola in oggetto conferisce certezza al contenuto dell’offerta.

Giova aggiungere, richiamando giurisprudenza pacifica di questo Consiglio (Cons. St., sez. V, 5 aprile 2022, n. 2529; sez. III, 4 giugno 2021, n. 4292), che il principio di tassatività delle cause di esclusione di cui all’art. 83, comma 8, del Codice dei contratti pubblici non può dirsi violato a fronte di carenze

gravi e insanabili dell'offerta economica. La mancanza dell'offerta economica, come pure la carenza o incertezza assoluta di un suo elemento essenziale (tale essendo, nel caso di specie, la mancata indicazione della percentuale di sconto offerto in cifre e lettere) ovvero del suo contenuto, comportano l'esclusione dalla gara, anche nel caso in cui la lex specialis sia silente sul punto; a maggior ragione nel caso in esame, in cui era chiara ed espressa la previsione della legge di gara - costituente autovincolo insuscettibile di essere modificato o disapplicato (Cons. St., sez. IV, 8 maggio 2019, n. 2991) – secondo la quale la Commissione era tenuta a disporre l'esclusione della concorrente per carenza di un elemento essenziale dell'offerta economica e impossibilità di ricostruire la volontà negoziale ivi espressa, senza necessità di ulteriori approfondimenti istruttori.

Tale incompletezza e indeterminatezza dell'offerta – che si pone in violazione del principio di diligenza esigibile e autoresponsabilità (in virtù del quale grava sul concorrente l'onere di sopportare le conseguenze degli errori commessi in sede di formulazione dell'offerta) - non poteva essere colmata mediante il ricorso a ragionamenti deduttivi da parte della stazione appaltante (che si sarebbero tradotti in interventi manipolativi, modificativi o integrativi delle offerte), pena la violazione dei principi di par condicio, di immutabilità dell'offerta, di certezza e trasparenza delle regole di gara e del suo svolgimento” (Cons. Stato sez. III n. 9789/2022)».

Peraltro, «Alla luce della non illegittima previsione contenuta nella lex specialis, il Collegio ritiene che l'Amministrazione non avrebbe potuto fare ricorso al cd. soccorso istruttorio (Cons. Stato sez. III n. 9789/2022), in forza della chiara previsione dell'art. 101, comma 1 lett. a) e b), d.lgs. n. 36 del 2023 che non ne prevede il ricorso nelle ipotesi di omissione, inesattezza e irregolarità dell'offerta economica»; sicchè «La non irragionevolezza della previsione che impone agli operatori economici di indicare il ribasso percentuale emerge, inoltre, dalla stessa giurisprudenza amministrativa che ritiene che la cifra indicata dall'operatore economico quale ribasso prevalga persino sull'eventuale prezzo offerto, atteso che “nel contrasto fra la percentuale di ribasso e la cifra assoluta prevale la prima” (ex multis, CGA Regione Sicilia, 10 maggio 2022, n. 560) e che la stessa (i.e. il ribasso percentuale) è l'unico parametro numerico che vada utilizzato per attribuire al valore economico dell'offerta uno specifico punteggio e, pertanto, ai fini della redazione della graduatoria.

Ed infatti, premesso che «Nell'offerta economica, il ribasso indica la percentuale (appunto) di decremento,

laddove il valore indicato in termini assoluti è denominato “prezzo offerto”», è stato più volte affermato che «In assenza di specifiche indicazioni del Disciplinare di gara – come nel caso di specie - deve attribuirsi portata prevalente al ribasso percentuale, atteso che lo stesso funge da parametro di riferimento per attribuire al valore economico dell’offerta uno specifico punteggio. Ciò in quanto, nell’ambito del criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa, il punteggio costituisce l’unico dato, relativo all’offerta economica, rilevante per determinare la posizione in graduatoria e la conseguente aggiudicazione.» (TAR Campania, Napoli, sez. I n. 6567/2023; ibid. sentenza del 3/3/2023 n. 1387)» (TAR Reggio Calabria n. 233/2025).

5.2. Concludendo, non avendo la controinteressata inserito l’indicazione del ribasso unico percentuale offerto rispetto all’importo posto a base d’asta, previsto dalla *lex specialis* – peraltro non impugnata neppure in via incidentale - a pena di esclusione, la Commissione non avrebbe potuto “desumerlo” d’ufficio dall’importo unitario offerto dall’operatore economico concorrente; avrebbe, invece, dovuto necessariamente adottare nei confronti di (...) un provvedimento espulsivo dalla procedura di gara.

6. Per tutte le ragioni esposte, in accoglimento del ricorso, va disposto l’annullamento del provvedimento di aggiudicazione impugnato.

7. Quanto alla domanda volta ad ottenere la “dichiarazione di inefficacia e il subentro nel contratto, ove nel frattempo stipulato tra le parti”, il Collegio osserva che non è stata fornita in giudizio alcuna allegazione e prova dell’intervenuta stipula, *medio tempore*, del contratto, avendo l’Amministrazione unicamente disposto, ai sensi dell’art. 17 co. 9 del D.lgs. 36/2023 e s.m.i. e della Delibera ANAC n. 51/2024, nelle more del completamento della verifica dei requisiti generali, l’esecuzione in via d’urgenza del servizio in favore della medesima ditta (...).

Dall’accoglimento del ricorso e dall’annullamento del provvedimento di aggiudicazione, discende l’obbligo per il resistente Comune di (...) – *ex art. 34 co 1 lett. “e” del c.p.a.* - e nella fase di riedizione del potere, di concludere il procedimento con una nuova aggiudicazione in favore della ricorrente e di stipulare con la stessa il contratto per l’intera durata contrattuale prevista nella legge di gara (cinque mesi), ferme restando le

verifiche che la stazione appaltante riterrà necessarie in base alla *lex specialis* e alla normativa applicabile.

8. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria, Sezione Staccata di Reggio Calabria, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati.

Condanna il Comune di (...) e la controinteressata (...) al pagamento, in favore di parte ricorrente, della somma di € 2.000,00 ciascuno, oltre rimborso forfettario, IVA, CPA e, in solido, al rimborso del contributo unificato.

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

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del giorno 11 giugno 2025 con l'intervento dei magistrati:

Caterina Criscenti, Presidente

Domenico Gaglioti, Primo Referendario

Giuseppe Nicastro, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Giuseppe Nicastro

IL PRESIDENTE

Caterina Criscenti

IL SEGRETARIO