

Consiglio di Stato, Sezione Sesta, Sentenza n. 6337 del 18 luglio 2025

Appalti di servizi – Requisiti tecnici minimi – Da verificare già in fase di gara – Principio del risultato

Publicato il 18/07/2025

N.06337/2025REG.PROV.COLL.

N.09083/2024 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9083 del 2024, proposto da (...) S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Provincia (...) e (...), in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentate e difese dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

(...) S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato (...), con domicilio eletto presso il suo studio in (...);

per la riforma

della sentenza del T.R.G.A. - Sezione di Bolzano n. 00198/2024, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia (...), della (...) e della (...) S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 giugno 2025 il Cons. Stefano Lorenzo Vitale e uditi per le parti gli avvocati (...), (...) e (...);

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

L'odierno giudizio ha a oggetto la legittimità del provvedimento di aggiudicazione dell'appalto per l'affidamento del servizio di trasporto per bambine e bambini, alunne e alunni con disabilità nella Provincia (...) (di seguito "Provincia") per quattro anni indetta dall'(...) (da ora in poi anche solo "(...)") su incarico della Provincia (...).

Con il ricorso di primo grado l'odierna appellante (...) s.r.l. (di seguito "(...)"), classificatasi seconda in graduatoria, ha impugnato il provvedimento di aggiudicazione definitiva, nonché gli atti presupposti, disposta a favore della società (...) S.r.l. (di seguito "(...)") e, con successivo ricorso per motivi aggiunti, ha impugnato la nota di data 17.05.2024, con la quale il R.U.P. ha rigettato l'istanza di annullamento in autotutela del provvedimento di aggiudicazione.

La ricorrente ha domandato l'annullamento dell'aggiudicazione e degli atti impugnati, la declaratoria di inefficacia del contratto e il subentro nel medesimo ovvero, in subordine, il risarcimento del danno subito per equivalente.

Il giudice di primo grado ha dichiarato inammissibile il ricorso per motivi aggiunti, in quanto avente a oggetto un atto meramente confermativo, e ha rigettato il ricorso originario.

Il primo giudice ha al riguardo ritenuto che:

- il primo motivo - con cui (...) lamenta la mancanza di volontà da parte della controinteressata di assolvere agli obblighi contrattualmente derivanti in capo alla stessa a seguito dell'aggiudicazione, con particolare riferimento all'esecuzione anticipata del servizio di trasporto - è infondato perché la ricorrente non ha provato detta circostanza;

- è infondato il secondo motivo - con cui (...) lamenta che l'aggiudicataria avrebbe inammissibilmente indicato, in sede di verifica dell'anomalia dell'offerta, un modello di veicoli diverso da quello riportato nell'offerta tecnica e, comunque, non idoneo a soddisfare i requisiti fissati dal capitolato - perché l'attribuzione dei punteggi prescindeva dalla marca e dal modello dei veicoli e la verifica sul rispetto del capitolato tecnico era riservata al successivo momento dell'esecuzione contrattuale;

- è, infine, infondato anche il terzo mezzo - con il quale la ricorrente lamenta l'incongruità e l'insostenibilità dell'offerta dell'aggiudicataria, nonché la totale inadeguatezza dell'istruttoria svolta dal R.U.P. nell'ambito del subprocedimento di verifica della relativa anomalia – in quanto le censure della ricorrente non esaminano globalmente l'offerta di (...), ma forniscono una disamina frammentata di singoli aspetti, atomisticamente considerati in maniera avulsa dal contesto effettivo e, comunque, smentiti dalle deduzioni dell'amministrazione resistente.

(...) ha proposto appello avverso detta sentenza affidato a due motivi, con cui si censurano i capi della pronuncia che hanno rigettato, rispettivamente, il secondo e il terzo mezzo del ricorso originario.

Si sono costituite in resistenza la Provincia, l'(...) e la controinteressata (...).

Con ordinanza n. 4879/2024, resa all'esito della camera di consiglio del 19 dicembre 2024, la Sezione ha dato atto dell'intervenuta rinuncia all'istanza cautelare da parte dell'odierna appellante in ragione dell'intervenuta stipula del contratto. Altresì, la Sezione, in considerazione dei profili tecnici controversi tra le parti, con detta ordinanza ha disposto due verificazioni al fine di accertare,

rispettivamente, l'adeguatezza degli autoveicoli impiegati dall'aggiudicataria in relazione ad alcune specifiche tecniche indicate nel capitolato e l'eventuale anomalia dell'offerta presentata dall'aggiudicataria con particolare riferimento alla congruità dei costi indicati in detta offerta, anche alla luce dell'utile annuo parimenti ivi indicato.

I verificatori hanno svolto l'incarico loro affidato ed hanno depositato le rispettive relazioni.

All'udienza del 26 giugno 2024, in vista della quale le parti hanno depositato memorie, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

L'appello è fondato per le ragioni che di seguito si espongono.

Anzitutto, deve essere esaminato il primo motivo di appello così rubricato: *ERRORES IN IUDICANDO – VIOLAZIONE ED ERRONEA INTERPETAZIONE DELLA DISCIPLINA DI GARA – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI IMMODIFICABILITÀ DELL'OFFERTA – CONTRADDITTORIETA', CARENZA DI MOTIVAZIONE – ERRONEO RIGETTO DEL RICORSO ALLA LUCE DELLA FONDATEZZA DEL SECONDO MOTIVO DI RICORSO ("Mancata esclusione dalla gara di (...) S.r.l. per violazione del principio di immodificabilità dell'offerta e del generale divieto dell'“aliud pro alio” – violazione della lex specialis, in particolare dell'art. 5 del capitolato tecnico – violazione della par condicio tra i concorrenti – violazione del principio di concorrenza, correttezza e buona fede – eccesso di potere per difetto di istruttoria")*.

Con detto mezzo l'appellante deduce che:

- l'aggiudicataria aveva indicato nell'offerta tecnica che avrebbe svolto il servizio tramite l'impiego di veicoli del tipo FORD – modello E-TRANSIT 100% elettrico, mentre nella successiva fase di valutazione dell'anomalia dell'offerta ha espresso l'intenzione di utilizzare veicoli di marca MAXUS, modello EDELIVER3 50.23 KWh Van passo lungo 160HP 4 porte;

- le due vetture sono tra loro completamente differenti, il che comporta un'inammissibile modifica dell'offerta tecnica, che avrebbe dovuto comportare l'esclusione dalla gara della (...);
- la sentenza appellata ha erroneamente interpretato la disciplina di gara, ritenendo coperte dal principio dell'immodificabilità solo quelle parti dell'offerta soggette a valutazione, mentre la tipologia dei veicoli da impiegare costituisce, ad avviso dell'appellante, parte essenziale dell'offerta;
- altresì, l'esclusione della concorrente si sarebbe dovuta disporre alla luce dell'evidente non rispondenza del veicolo MAXUS sopra indicato ai requisiti minimi prescritti dall'articolo 5, lettera j), del capitolato tecnico;
- la sentenza di prime cure ha errato laddove ha ritenuto che la stazione appaltante non dovesse valutare, nel corso della gara, la rispondenza dei veicoli indicati nell'offerta tecnica ai requisiti tecnici previsti dal capitolato, essendo al riguardo presenti specifiche previsioni del disciplinare di gara dirette a comminare l'esclusione dei concorrenti che offrano un servizio non conforme ai requisiti minimi.

Il motivo è fondato.

Il Collegio evidenzia che, dai documenti di gara, emerge, per quanto qui interessa, che:

- l'affidamento ha a oggetto "...l'efficiente espletamento durante l'anno scolastico del servizio giornaliero di trasporto per bambini e bambine, alunne ed alunni con disabilità nella Provincia di (...) dal proprio domicilio verso le scuole materne, primarie di primo e secondo grado, nonché verso le scuole superiori e professionali e rispettivo rientro..." (art. 1 del capitolato tecnico);
- i concorrenti devono avere la disponibilità di almeno 45 veicoli con ancoraggio per due sedie a rotelle e dispositivi di scala mobile o piattaforma di sollevamento [art. 3.1., lettera b) del capitolato tecnico];
- i veicoli devono "essere attrezzati per il trasporto di carrozzine e collaudati per

detto scopo e devono avere posto per uno strumento sussidiario (sollevatore elettrico o rampa e per almeno due sedie a rotelle a veicolo con adeguati dispositivi di ancoraggio per le sedie a rotelle” [art. 5, lettera c), del capitolato tecnico];

- per il servizio devono essere utilizzati veicoli fino a nove posti i quali devono “essere allestiti in modo da assicurare un adeguato comfort agli alunni ed essere dotati di una struttura interna tale da permettere all’eventuale accompagnatore di spostarsi dal sedile anteriore ai sedili posteriori (passaggio interno senza necessità di scendere dal veicolo)” [art. 5, lettera j), del capitolato tecnico];

- il disciplinare di gara, a pag. 46, dispone che “[v]erranno prese in considerazione solo offerte che presentano caratteristiche corrispondenti migliorative rispetto a quelle indicate nel capitolato tecnico o offerte con caratteristiche tecniche equivalenti a quelle richieste nel capitolato tecnico. In ogni caso saranno esclusi i concorrenti, che offrano un servizio non conforme ai requisiti minimi”.

Il capitolato, pertanto, disciplina una serie di requisiti tecnici che devono possedere i veicoli che saranno impiegati per lo svolgimento del servizio e il disciplinare di gara prevede l’esclusione dei concorrenti “che offrano un servizio non conforme ai requisiti minimi”.

Non risulta, quindi, corretta la sentenza impugnata laddove afferma che la verifica sul rispetto dei requisiti di cui al capitolato tecnico non destinati a portare all’attribuzione di un punteggio ai fini della formazione della graduatoria dovesse essere riservata solamente al successivo momento dell’esecuzione contrattuale. Al contrario, come espressamente previsto dal disciplinare, già in sede di gara la stazione appaltante doveva verificare l’idoneità dei veicoli offerti a rispettare i requisiti tecnici minimi fissati dal capitolato.

Peraltro, il ragionamento del TRGA porterebbe ad effetti irragionevoli e distorsivi della concorrenza perché: in sede di gara il confronto competitivo sarebbe falsato dalla possibile presenza di offerte tecniche che non rispettano i requisiti minimi senza, tuttavia, incorrere nella sanzione dell’esclusione; non sarebbe possibile

effettuare una seria valutazione dell'anomalia delle offerte, potendo gli operatori giustificare i propri costi sulla base di qualsiasi tipologia di automezzo impiegato, ancorché non rispettoso dei criteri fissati dal capitolato; il rinvio di ogni valutazione sul rispetto dei requisiti tecnici alla fase esecutiva, con la conseguente applicazione dei soli rimedi civilistici esperibili in caso inadempimento, comporterebbe inefficienze e disservizi a danno degli utenti.

In assenza di puntuali espresse indicazioni da parte dei documenti di gara su quali siano i "requisiti minimi", deve ritenersi che siano tali quelli indicati all'art. 5, lettera j) del capitolato, su cui si appuntano le censure dell'odierno appellante.

Depone in tal senso sia il dato letterale, stante l'*incipit* dell'art. 5 cit. dove si prevede che "[p]er il servizio devono essere utilizzati veicoli fino a 9 posti. Tutti i veicoli fino a 9 posti devono: ...". L'utilizzo del verbo "devono" lascia intendere che si tratti di requisiti vincolanti.

Altresì, i requisiti di cui alla lettera j) risultano diretti a delineare la natura e le caratteristiche stesse del servizio oggetto di affidamento. I requisiti relativi all'"adeguato comfort" degli alunni trasportati e alla possibilità di passaggio interno dell'accompagnatore risultano funzionali a individuare l'oggetto della prestazione, anche alla luce degli interessi pubblici che detti requisiti mirano a soddisfare.

Di conseguenza, deve ritenersi che gli offerenti, a pena di esclusione, avrebbero dovuto indicare nell'offerta tecnica veicoli compatibili con i requisiti minimi fissati dal capitolato tecnico, tra cui rientrano quelli di cui all'art. 5, lettera j), cit.

La circostanza, valorizzata dalla Provincia appellata, per cui la *lex specialis* non richiedeva la presentazione di documentazione tecnica relativa ai veicoli ma la sola indicazione del relativo modello non è idonea a elidere le conclusioni raggiunte. Difatti, al fine di dare applicazione alla citata previsione del disciplinare relativa all'esclusione dei concorrenti che non rispettino i requisiti tecnici minimi, la stazione appaltante avrebbe potuto chiedere ai concorrenti chiarimenti in ordine all'offerta tecnica (come previsto dall'art. 4.2.1. del disciplinare), ove il rispetto di

tali requisiti non potesse verificarsi sulla base del solo modello di veicolo indicato. Soccorre in proposito, quale criterio ermeneutico della *lex specialis*, anche il principio del risultato (art. 1, D.lgs. n. 36/2023), a mente del quale l'amministrazione deve tendere al miglior risultato possibile, in "difesa" dell'interesse pubblico per il quale viene prevista una procedura ad evidenza pubblica, con esigenza di "privilegiare l'effettivo e tempestivo conseguimento degli obiettivi dell'azione pubblica, prendendo in considerazione i fattori sostanziali dell'attività amministrativa, escludendo che la stessa sia vanificata" (Cons. St., sez. VI, 4 giugno 2024, n. 4996). Difatti, pur se l'art. 1 cit. fa riferimento al "risultato dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione", non può certo ritenersi che il principio sia diretto a raggiungere un affidamento e una esecuzione del contratto "quali che siano". Al contrario, l'affidamento della commessa e l'esecuzione del contratto devono essere funzionali al raggiungimento degli interessi pubblici che la commessa mira a soddisfare e il principio del risultato deve senz'altro essere inteso in tale ottica.

Pertanto, nel caso che ci occupa, tale principio consente di leggere le previsioni della *lex specialis* quali dirette a garantire che l'affidamento e l'esecuzione del servizio soddisfino gli interessi pubblici perseguiti, e quindi l'adeguato trasporto degli alunni con disabilità. Di conseguenza, i requisiti dei veicoli di cui all'art. 5, lett. j), cit., essendo necessari per raggiungere tale risultato, devono essere intesi quali requisiti minimi delle offerte previsti a pena di esclusione dalla gara.

Nel caso di specie, non è contestato dall'odierna appellante che la tipologia di veicoli indicati originariamente dalla (...) nell'offerta tecnica fossero conformi a detti requisiti, mentre è dedotto che non lo sarebbe la diversa tipologia di veicoli successivamente indicata dalla medesima (...) nel subprocedimento di verifica dell'anomalia.

Tale ultimo aspetto, controverso tra le parti, è stato oggetto di verifica.

Come da ord. n. 4879/2024 cit., è stato sottoposto al verificatore il seguente

quesito: “dica il verificatore se il veicolo modello ‘MAXUS EDELIVER3 50.23 KWh Van passo lungo 160HP 4 porte’: i) sia idoneo ad essere allestito in modo da assicurare un adeguato comfort agli alunni disabili in considerazione delle caratteristiche del servizio da svolgere così come indicato negli atti di gara; ii) sia dotato di una struttura interna tale da permettere all’eventuale accompagnatore di spostarsi dal sedile anteriore ai sedili posteriori con passaggio interno senza necessità di scendere dal veicolo”.

Durante la verifica sono state effettuate due diverse ispezioni del veicolo MAXUS EDELIVER3: la prima durante la visita dell’11.02.2025, avente a oggetto veicoli utilizzati dall’aggiudicataria per l’espletamento del servizio ma aventi una configurazione dei posti a sedere non corrispondente a quella riportata nella relazione tecnico-illustrativa relativa al collaudo del veicolo; la seconda, in data 18.02.2025, avente a oggetto i veicoli con una configurazione conforme alla relazione tecnica di collaudo.

Il verificatore ha basato le proprie conclusioni sulla tale seconda ispezione, in quanto ritenuta l’unica collaudata e, quindi, autorizzata alla circolazione.

Gli esiti di tale seconda ispezione, seppur maggiormente favorevoli per la (...) rispetto a quelli della prima ispezione, sono idonei a dimostrare la fondatezza del motivo di appello con riferimento al mancato rispetto dei requisiti di cui all’art. 5, lett. j), cit.

Tale ultima circostanza, consente di prescindere dall’esame delle deduzioni con cui l’appellante lamenta che l’allestimento esaminato nel corso dell’ispezione del 18.02.2025 comporterebbe un ancoraggio dei sedili non approvato in sede di collaudo e, quindi, non idoneo alla circolazione. Di conseguenza, nemmeno è necessario esaminare le eccezioni con cui (...) e le amministrazioni appellate fanno valere la tardività del deposito dei documenti prodotti dall’appellante a sostegno di tale deduzione, così come può prescindere dall’esame degli ulteriori documenti prodotti in appello da (...), relativi alle caratteristiche tecniche dei veicoli, e rispetto

ai quali la Provincia e l'(...) hanno eccepito la tardività del deposito.

Il verificatore, sulla base di un'accurata analisi, ha evidenziato che il veicolo:

- nella configurazione a 9 posti (conducente + 8 posti), idonea al trasporto di persone non affette da disabilità legate a problemi motori, la ridotta altezza del veicolo rende disagiata il raggiungimento dei posti a sedere e rende altresì disagiata la seduta, segnatamente nella fila sinistra, nonché il passaggio dell'accompagnatore all'interno del veicolo;
- nella configurazione a 6 posti (conducente + 3 posti destinati a soggetti non aventi disabilità motorie + 2 carrozzine per disabili): la salita e la discesa dei passeggeri in carrozzina sono disagiati a causa della ridotta altezza che costringe i passeggeri di elevata statura a collaborare nella fase di ingresso inclinando la testa lateralmente; il passaggio interno dell'accompagnatore risulta difficoltoso considerato, oltre all'altezza interna del veicolo, che lo spazio libero tra sedile e carrozzina è limitato (circa 25 – 30 cm).

Tali conclusioni consentono di ritenere che i veicoli indicati dalla (...) in sede di verifica dell'anomalia dell'offerta, e poi effettivamente utilizzati nell'esecuzione del contratto, non rispettano i due requisiti di cui all'art. 5, lettera j), cit.

Quanto al requisito relativo all' "adeguato comfort" degli alunni passeggeri, pur dando atto lo stesso verificatore della non univocità di tale termine, risultano adeguati i criteri di riferimento all'uopo individuati dal verificatore medesimo unitamente ai consulenti di parte, ossia: ergonomia dei posti a sedere; condizioni ambientali (riscaldamento e/o raffreddamento); accessibilità (portellone laterale e posteriore); mobilità interna al veicolo.

Nel caso di specie, la ridotta altezza del veicolo incide soprattutto sui due ultimi criteri, rendendo non confortevole l'utilizzo del veicolo, segnatamente in considerazione delle specifiche esigenze (trasporto giornaliero di alunni disabili) cui è destinato.

Il Collegio nota, in particolare, che la necessità che gli alunni in carrozzina

debbano cooperare, inclinando la testa lateralmente, al fine di entrare all'interno del veicolo non rappresenta una soluzione compatibile con la natura del servizio e dell'utenza cui è destinato, anche considerato che la condizione di disabilità potrebbe rendere non possibile o difficoltosa una tale cooperazione.

Quanto al requisito relativo alla possibilità per l'accompagnatore di spostarsi all'interno del veicolo, la verifica ha accertato come ciò sia possibile ma con difficoltà, segnatamente ove il veicolo trasporti due carrozzine. Non è pertanto soddisfatto il requisito posto dal capitolato, che deve essere interpretato, anche in base al principio del risultato già richiamato, alla luce della specifica funzione che è diretto a soddisfare. Il ridotto spazio all'interno del veicolo, difatti, non consente l'"efficiente" espletamento del servizio di trasporto oggetto di affidamento (art. 1 capitolato tecnico) e incide, altresì, negativamente sul requisito del comfort dei passeggeri.

Non coglie nel segno la deduzione delle appellate secondo cui all'epoca della procedura di gara non si poteva avere contezza concreta degli allestimenti futuri dei veicoli da impiegarsi e la verifica sarebbe stata svolta con riguardo a un determinato allestimento e non sul modello di veicolo, che potrebbe in tesi essere suscettibile di ulteriori allestimenti.

La previsione del capitolato di cui all'art. 5, lett. j), cit. prevede che i veicoli devono essere idonei ad essere allestiti secondo talune modalità. È corretta l'osservazione della Provincia secondo cui la medesima tipologia di veicolo può essere suscettibile di avere diverse tipologie di allestimenti e che non fosse necessario, già in sede di gara, indicare l'allestimento che sarebbe stato impiegato. Tuttavia, la *lex specialis* prevedeva – e ciò doveva essere oggetto di verifica in sede di gara, nei sensi sopra esposti – che il modello di veicolo fosse "idoneo" ad essere allestito secondo determinati criteri (*id est* "adeguato comfort" dei passeggeri e possibilità di passaggio interno dell'accompagnatore).

Il quesito posto al verificatore è stato pertanto formulato al fine di accertare il

rispetto di tale requisito.

Sebbene la verifica abbia preso in considerazione l'allestimento effettivamente collaudato, non è emerso, nemmeno dalle deduzioni delle parti appellate, che il modello di veicolo sia idoneo ad essere configurato sulla base di ulteriori allestimenti conformi alle previsioni dell'art. 5, lett. j), cit. Del resto, gli impedimenti al riguardo riscontrati dal verificatore sono perlopiù legati alle dimensioni del veicolo stesso e, quindi, vi sono limiti strutturali che impediscono il soddisfacimento dei criteri fissati dal capitolato.

In conclusione, i veicoli proposti dall'aggiudicataria nel corso del procedimento di valutazione dell'anomalia dell'offerta, poi concretamente utilizzati per lo svolgimento del servizio e diversi da quelli indicati nell'originaria offerta tecnica, non sono idonei a soddisfare i requisiti minimi previsti dalla *lex specialis* a pena di esclusione.

Si è, pertanto, in presenza sia di un'inammissibile modifica dell'offerta tecnica, che di una violazione dei requisiti minimi fissati dalla *lex specialis* a pena di esclusione.

Il primo motivo, pertanto, è fondato.

La fondatezza del primo motivo consente di prescindere dall'esame del secondo motivo attinente alla valutazione dell'anomalia dell'offerta. Difatti, tale secondo mezzo pone una questione logicamente subordinata rispetto al primo, in quanto in sede di gara la valutazione dell'anomalia dell'offerta non può avere corso ove il concorrente interessato abbia inammissibilmente mutato gli aspetti essenziali della propria offerta tecnica e abbia fornito le giustificazioni relative alla congruità dell'offerta economica sulla base di tale modifica.

Pertanto, l'accertata illegittimità del provvedimento impugnato sulla base delle censure veicolate con il primo motivo, consente al Collegio di prescindere dall'esame del secondo motivo.

Deve, infine, essere esaminata la domanda, riproposta dalla parte appellante, di dichiarazione dell'inefficacia del contratto concluso dalla (...) e di subentro

nell'affidamento.

Nel caso di specie, il vizio di legittimità accertato nel procedimento di affidamento dell'appalto rende applicabile alla fattispecie l'art. 122 c.p.a., secondo cui, fuori dei casi indicati dall'art. 121, comma 1, c.p.a. (gravi violazioni) e dall'art. 123, comma 3, c.p.a. (applicazione di sanzioni alternative), il giudice che annulla l'aggiudicazione definitiva stabilisce se dichiarare inefficace il contratto, fissandone la decorrenza, tenendo conto, in particolare, degli interessi delle parti, dell'effettiva possibilità per il ricorrente di conseguire l'aggiudicazione alla luce dei vizi riscontrati, dello stato di esecuzione del contratto e della possibilità di subentrare nel contratto, nei casi in cui il vizio dell'aggiudicazione non comporti l'obbligo di rinnovare la gara e la domanda di subentrare sia stata proposta (Cons. giust. amm. reg. sic., 8 ottobre 2021, n. 841).

Nel caso di specie, i vizi di legittimità accertati non impongono la ripetizione della gara, il contratto con (...) è stato stipulato l'8.8.2024 e ha durata di quattro anni oltre l'eventuale proroga e, quindi, residua un congruo termine di esecuzione. Altresì, l'accoglimento della domanda di subentro - rispetto alla quale le amministrazioni appellate non hanno preso specifica posizione - non risulta contrastante con gli interessi pubblici e, anzi, è idoneo a garantire la continuità del servizio e il rispetto dei requisiti tecnici dei veicoli fissati dal capitolato nonché consente di limitare le sfavorevoli conseguenze risarcitorie a carico dell'amministrazione.

Quanto alla data di decorrenza della dichiarazione di inefficacia del contratto concluso dalla (...), il Collegio dispone che tale dichiarazione di inefficacia decorra dal trentesimo giorno successivo alla pubblicazione della presente pronuncia, termine che si ritiene idoneo a consentire l'avvicendamento degli operatori nello svolgimento del servizio oggetto di affidamento.

Limitatamente al periodo in cui (...) non ha fornito il servizio (circa un anno), deve altresì essere accolta la domanda risarcitoria per equivalente dalla medesima

formulata in via subordinata.

Quanto alla spettanza nell'*an* di tale risarcimento, sussistono gli elementi costitutivi della responsabilità risarcitoria delle amministrazioni, e, in primo luogo, la presenza di un danno ingiusto per la lesione al bene della vita sofferta dall'interessata ed atteso che la giurisprudenza europea (sentenza della Corte di giustizia UE 30 settembre 2010 - Stadt Graz – C 314-09) ha da tempo escluso rilevanza all'elemento soggettivo della colpa ai fini di garantire l'effettività della tutela risarcitoria nella materia degli appalti pubblici.

In ordine al *quantum*, l'appellante ha prodotto un'articolata consulenza di parte (all. n. 49 depositato in primo grado) diretta a quantificare il lucro cessante conseguente alla mancata aggiudicazione. Tale consulenza, non specificamente contestata dalle amministrazioni appellate, previa analitica indicazione delle varie voci di costo che Easy Mobil avrebbe dovuto sostenere in base all'offerta economica dalla medesima presentata, determina in euro 100.000 annui l'utile che l'operatore economico conseguirebbe dallo svolgimento della commessa.

Deve, tuttavia, evidenziarsi che il mancato utile spetta nella misura integrale, in caso di annullamento dell'aggiudicazione impugnata e di certezza dell'aggiudicazione in favore del ricorrente, solo se questi dimostri di non aver utilizzato o potuto altrimenti utilizzare maestranze e mezzi, in quanto tenuti a disposizione in vista della commessa. In difetto di tale dimostrazione, può presumersi che l'impresa abbia riutilizzato mezzi e manodopera per altre prestazioni, ovvero che avrebbe potuto riutilizzare, usando l'ordinaria diligenza dovuta al fine di concorrere all'aggravamento del danno, a titolo di *aliunde perceptum vel percipiendum* (Cons. St., ad plen., 12 maggio 2017, n. 2).

Dal momento che nel caso di specie l'appellante non ha allegato, né provato, di non aver potuto utilizzare altrimenti le proprie risorse materiale e umane, il danno deve essere equitativamente ridotto, ex art. 1226 c.c., della misura del 30 per cento. La condanna al pagamento di tali danni deve essere posta a carico, in solido, sia

della Provincia che della (...), posto che entrambi detti enti hanno gestito la procedura di gara e, in particolare, la Provincia ha adottato il provvedimento di aggiudicazione su proposta dell'(...).

Di conseguenza, la Provincia e l'(...) devono essere condannate, in solido tra loro, a pagare all'appellante l'importo di euro 70.000 (settantamila) a titolo di risarcimento dei danni ex art. 124 c.p.a.

In conclusione, l'appello deve essere accolto e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata (rimane fermo il capo della sentenza del TRGA, non impugnato, con cui è stato dichiarato inammissibile il ricorso per motivi aggiunti), il ricorso originario deve essere accolto e, di conseguenza, devono essere annullati gli atti ivi impugnati. Altresì, deve essere dichiarata l'inefficacia del contratto concluso dalla (...), con decorrenza dal trentesimo giorno successivo alla pubblicazione della presente sentenza, e deve essere disposto il conseguente subentro nell'affidamento della (...), fatte salve le verifiche di legge che la stazione appaltante deve espletare prima della stipula del contratto. Infine, la domanda di risarcimento per equivalente formulata dall'appellante deve essere accolta limitatamente all'anno in cui (...) ha svolto il servizio e, di conseguenza, la Provincia e l'(...), in solido tra loro, devono essere a tale titolo condannate a corrispondere alla (...) la somma di euro 70.000 (settantamila).

Le spese di lite del doppio grado di giudizio, in ragione della soccombenza, sono poste a carico della Provincia, dell'(...) e dell'(...), in solido tra loro, e sono liquidate come da dispositivo.

Altresì, le spese e i compensi dei due verificatori devono essere definitivamente posti a carico della Provincia, dell'(...) e dell'(...), in solido tra loro, rinviandosi la liquidazione a un successivo provvedimento da adottare una volta che i verificatori avranno depositato le relative note delle spese e dei compensi ai sensi dell'art. 71 del d.P.R. n. 115/2002.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, accoglie lo stesso e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata accoglie il ricorso originario e, di conseguenza, dispone quanto segue:

- annulla gli atti impugnati;
- dichiarata l'inefficacia del contratto concluso dall'(...), con decorrenza dal trentesimo giorno successivo alla pubblicazione della presente sentenza;
- dispone il subentro nell'affidamento della (...), fatte salve le verifiche di legge che la stazione appaltante deve espletare prima della stipula del contratto;
- condanna la Provincia e l'(...), in solido tra loro, a corrispondere alla (...) l'importo di euro 70.000 (settantamila) a titolo di risarcimento danni;
- condanna la Provincia, l'(...) e l'(...), in solido tra loro, a corrispondere alla (...) le spese di lite del doppio grado di giudizio quantificate in euro 10.000,00 (diecimila);
- pone definitivamente a carico della Provincia, dell'(...) e dell'(...), in solido tra loro, le spese e i compensi dei due verificatori, da liquidarsi con successivo provvedimento.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 giugno 2025 con l'intervento dei magistrati:

Hadrian Simonetti, Presidente

Roberto Caponigro, Consigliere

Giovanni Gallone, Consigliere

Stefano Lorenzo Vitale, Consigliere, Estensore

Gudrun Agostini, Consigliere

L'ESTENSORE

Stefano Lorenzo Vitale

IL PRESIDENTE

Hadrian Simonetti

IL SEGRETARIO