

**Massima:** *Il PEF esprime una valutazione tecnica dell'operatore economico suscettibile di disapprovazione solo ove manifestamente irragionevole o inficiata da macroscopica erroneità. Negli stessi limiti si può svolgere il sindacato giurisdizionale sul giudizio della commissione giudicatrice relativo al PEF presentato da un concorrente. Resta inteso che la funzione del piano economico finanziario è di dimostrare la concreta capacità del concorrente di eseguire correttamente la prestazione per l'intero arco temporale prescelto attraverso la responsabile prospettazione di un equilibrio economico-finanziario di investimenti e connessa gestione, nonché il rendimento per l'intero periodo; il che consente all'amministrazione concedente di valutare l'adeguatezza dell'offerta e l'effettiva realizzabilità dell'oggetto della concessione; in altri termini, è un documento che giustifica la sostenibilità dell'offerta e non si sostituisce alla stessa, ma ne rappresenta un supporto per la valutazione di congruità, per provare che l'impresa è in condizione di trarre utili tali da consentire la gestione proficua dell'attività; sicché il PEF non può essere tenuto separato dall'offerta in senso stretto, rappresentando un elemento significativo della proposta contrattuale, perché dà modo all'amministrazione, che ha invitato a offrire, di apprezzare la congruenza e dunque l'affidabilità della sintesi finanziaria contenuta nell'offerta in senso stretto (tra le tante, Cons. Stato, V, 4 febbraio 2022, n. 795, III, 9 dicembre 2020, n. 7811).*

**Consiglio di Stato n. 6422 del 17/08/2024**



**REPUBBLICA ITALIANA**

**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 10007 del 2023, proposto da Pronto Strade s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG 88518211C6, rappresentata e difesa dagli avvocati Franco Gagliardi La Gala e Ugo Luca Savio De Luca, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso lo studio dell'avvocato Ugo Luca Savio De Luca in Roma, via F. Rosazza, 32;

***contro***

Comune di Bari, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Chiara Lonero Baldassarra e Anna Lucia De Luca, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso lo studio dell'avvocato Chiara Lonero Baldassarra in Bari, via Principe Amedeo, 26;

### ***nei confronti***

Sicurezza e Ambiente s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Alfonso Erra, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia;

### ***per la riforma***

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, Sez. I, n. 1353 del 2023, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Bari e di Sicurezza e Ambiente s.p.a.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 febbraio 2024 il Cons. Stefano Fantini e uditi per le parti gli avvocati Gagliardi La Gala, De Luca Ugo Luca Savio, De Luca Anna Lucia ed Erra;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## **FATTO**

1.- La Pronto Strade s.r.l. ha interposto appello nei confronti della sentenza 23 novembre 2023, n. 1353 del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, Sez. I, che ha respinto il suo ricorso e i motivi aggiunti rispettivamente esperiti avverso la aggiudicazione di cui alla determinazione del 28 agosto 2022 e la successiva determinazione dirigenziale in data 28 settembre 2022, di avvio di urgenza e poi di affidamento in concessione alla Sicurezza e Ambiente s.r.l. del “*servizio di ripristino delle condizioni di sicurezza stradale, reintegra delle matrici ambientali compromesse dal verificarsi di incidenti stradali nell’intero territorio del Comune di Bari*”.

All’esito della procedura aperta, riguardante la conclusione dell’accordo quadro quadriennale per l’affidamento del servizio predetto, la Sicurezza e Ambiente s.r.l. è risultata prima graduata, mentre seconda la Pronto Strade s.r.l.

2. - Con il ricorso in primo grado Pronto Strade s.p.a., dopo avere presentato istanza di accesso agli atti di gara, ed ottenuto l’ostensione con limiti per quanto riguarda l’offerta tecnica dell’aggiudicataria, ha impugnato le predette determinazioni, nell’assunto che la società Sicurezza e Ambiente abbia dichiarato sedi operative non suscettibili di valutazione in quanto inesistenti o non adatte allo scopo, che la stessa società abbia presentato una relazione tecnica non rispettosa dei limiti dimensionali prescritti dall’art. 14 del capitolato, e che infine debba ritenersi operatore non affidabile sotto il profilo professionale, avendo dichiarato la sussistenza di condotte pregresse rilevanti ai sensi dell’art. 80, comma 5, lett. c), del d.lgs. n. 50 del 2016. Inoltre la Pronto Strade s.p.a., dopo avere ottenuto in sede giurisdizionale l’ostensione totale della documentazione, ha esperito motivi aggiunti, deducendo che circa quaranta “CLO” (centri logistici operativi) indicati nell’offerta aggiudicataria si troverebbero ad una distanza maggiore di venti minuti, avendo invece offerto una miglioria in tale senso per l’elemento di valutazione A.1.2 o sarebbero comunque privi dei requisiti dichiarati e che l’offerta presenterebbe un piano economico finanziario incongruo, sì da dovere conseguire un punteggio complessivamente più basso.

3. - La sentenza appellata ha respinto il ricorso e i motivi aggiunti.

4. - Con il ricorso in appello la Pronto Strade s.r.l. ha dedotto l’erroneità e la genericità della sentenza impugnata, specie con riguardo alla effettiva disponibilità delle sedi operative, sostanzialmente

reiterando, seppure accorrandole, alla stregua di motivi di critica della sentenza, le censure di primo grado.

5. - Si sono costituiti in resistenza la Sicurezza e Ambiente s.p.a. e il Comune di Bari eccependo l'inammissibilità, quanto meno parziale, e comunque l'infondatezza nel merito del ricorso in appello.

6. - All'udienza pubblica del 15 febbraio 2024 la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1.- Con il primo motivo Pronto Strade s.r.l. deduce l'erronea valutazione della stazione appaltante in ordine ai CLO indicati dall'offerta aggiudicataria, asseritamente rilevante in termini di attribuzione del punteggio dell'offerta e di veridicità delle dichiarazioni rese. In particolare, per l'appellante, si evince dall'offerta tecnica che l'aggiudicataria ha offerto quarantotto strutture operative, rappresentando al contempo una miglioria di dieci minuti rispetto all'elemento di valutazione A.1.2 (minor tempo di intervento offerto rispetto al tempo massimo stabilito nel capitolato), e dunque con possibilità di intervento entro venti minuti; allega come invece possono rispettare detto limite di tempo solo nove sedi (su quarantotto). Ne consegue, per l'appellante, che l'aggiudicataria ha conseguito indebitamente il punteggio premiale di cui all'elemento di valutazione A.1.2. di tipo quantitativo; inoltre alcuni dei nove CLO hanno delle sedi aggiuntive che non possono però essere valutate in quanto non poste a distanza utile. Un'offerta così formulata è rilevante anche ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c-bis), del d.lgs. n. 50 del 2016, integrando una falsa rappresentazione idonea ad influenzare il processo decisionale della commissione giudicatrice. Deduce, ancora, l'appellante che soltanto tre dei predetti nove CLO avrebbero personale sovrabbondante, tale da potere rientrare nel novero degli operatori dell'aggiudicataria. Inoltre, con riguardo al numero dei mezzi dedicati al servizio, per l'appellante, l'aggiudicataria avrebbe indicato mezzi polifunzionali non autorizzati al trattamento dei rifiuti. L'offerta aggiudicataria avrebbe altresì volontariamente dichiarato nell'offerta tecnica dei requisiti dei CLO non imposti dalla *lex specialis*, autovincolandosi al rispetto dei medesimi, mentre non tutti i CLO li avrebbero (in particolare, il CLO SA001, il CLO SA002, il CLO SA018), circostanza, questa, rilevante anche quale dichiarazione falsa o fuorviante, ai sensi dell'art. 80 del d.lgs. n. 50 del 2016. In sintesi, per l'appellante, l'aggiudicataria avrebbe indicato CLO spesso privi di autorizzazioni ANGA, o di una sede adeguata, o carenti del personale dedicato, a volte dei mezzi autorizzati; in altri casi i CLO non potrebbero rispettare le tempistiche di intervento inderogabilmente fissate nell'offerta dall'impresa in venti minuti massimi dall'attivazione del servizio. Si tratterebbe, per l'appellante, di condotte dichiarative rientranti nella disposizione di cui all'art. 80, comma 5, lett. c-bis), del d.lgs. n. 50 del 2016, che imponevano l'esclusione dalla gara dell'offerta aggiudicataria.

Il motivo è infondato.

Procedendo per ordine, va anzitutto ricordato che l'appellante deduce che l'offerta aggiudicataria ha ad oggetto quarantotto strutture operative e presenta al contempo una miglioria di dieci minuti rispetto al criterio di valutazione di cui all'art. 14, *sub* A.1.2, del capitolato speciale, ma che solo nove sedi (sulle quarantotto) sarebbero idonee a garantire i venti minuti.

Osserva il Collegio che la società Sicurezza e Ambiente ha previsto, nella propria offerta tecnica, la copertura di tutto il territorio comunale mediante l'utilizzo di (quarantotto) strutture operative, di primo e secondo livello (a seconda della ubicazione), indicando allo scopo anche ditte con sede nel territorio del Comune limitrofo. Tale scelta non contrasta con l'art. 9 del capitolato (ove si prevede, in tema di modalità operative della concessione, solamente l'obbligo di intervento tempestivo) e appare coerente con l'obiettivo della copertura dell'intero territorio comunale, per cui il tempo di

intervento non va parametrato rispetto al centro cittadino (Cons. Stato, V, 12 febbraio 2024, n. 1371); appare altresì indimostrato l'assunto secondo cui solo nove sedi su quarantotto sarebbero idonee al rispetto dei tempi di intervento.

Quanto al numero degli addetti dedicato al servizio, va evidenziato che il capitolato tecnico si limitava a richiedere il numero di sedi operative presenti sul territorio e la dislocazione nelle stesse delle dotazioni strumentali e dei veicoli necessari, senza fare assurgere il numero degli addetti a parametro di valutazione (cfr. art. 14 del capitolato). La società Sicurezza e Ambiente ha proposto un sistema organizzativo "aperto" (al contributo anche di aziende collocate nelle vicinanze).

Con riferimento, poi, al numero dei mezzi dedicati al servizio, la circostanza che fossero in numero maggiore di quanto prescritto dal capitolato è irrilevante, in quanto l'art. 11 del capitolato richiedeva il rispetto del requisito minimo. Inoltre, dalla documentazione in atti si evince il possesso, da parte dell'aggiudicataria, dei requisiti previsti dal bando, tra cui l'iscrizione all'albo dei gestori ambientali per le categorie richieste. Altro non sembra rilevare, atteso che gli artt. 6, lett. a.4-5-6-7, e 7 del bando ponevano l'obbligo esclusivamente al concorrente, e non anche ai CLO e/o ai veicoli addetti al servizio; a tutto concedere, l'art. 11 del capitolato onerava l'impresa concessionaria, e non anche il concorrente, a dotarsi in fase esecutiva di CLO e mezzi iscritti all'ANGA.

Le considerazioni che precedono escludono altresì la configurabilità della violazione dell'art. 80, comma 5, lett. *c-bis*, del d.lgs. n.50 del 2016 e dunque la sussistenza di "falsità dichiarative".

2. - Il secondo motivo lamenta che l'ammissione alla gara dell'offerta aggiudicataria sia inficiata da difetto di istruttoria, non avendo il seggio di gara attribuito la giusta rilevanza a quanto dichiarato dallo stesso operatore, in ordine alla sussistenza di condotte pregresse incidenti sul giudizio di affidabilità di cui all'art. 80, comma 5, lett. c), del d.lgs. n. 50 del 2016; il riferimento è in particolare alla revoca della convenzione disposta dal Comune di Rende e ai provvedimenti adottati dal Comune di Torino, questi ultimi comportanti l'iscrizione nel casellario informatico dell'ANAC; per l'appellante, la stazione appaltante avrebbe dovuto considerare tali circostanze ai fini del giudizio di affidabilità e integrità dell'operatore.

Il motivo è infondato.

La sentenza appellata ha rilevato al riguardo che un obbligo di motivazione si impone nel caso in cui la valutazione di affidabilità professionale si concluda con l'esclusione dell'operatore economico, aggiungendo che la società Sicurezza e Ambiente ha assolto al proprio onere dichiarativo, fornendo tutti gli elementi necessari per la valutazione da parte della stazione appaltante.

Il primo giudice ha ritenuto al riguardo che gli episodi dichiarati non hanno un rilievo ai fini della valutazione dell'affidabilità, atteso che la revoca disposta dal Comune di Rende, oltre a risultare ancora oggetto di controversia, risale al 2017, e dunque si colloca al di fuori dell'arco temporale triennale di riferimento, mentre l'annotazione dell'ANAC riguarda delle penali irrogate dal Comune di Torino dell'importo di euro tremila, a fronte di una concessione del valore di euro 1.280.000.

3. - Il terzo mezzo di gravame attiene alla pretesa inattendibilità dell'offerta economica della Sicurezza e Ambiente; in particolare, a termini dell'art. 15 del capitolato, il concorrente, a corredo dell'offerta, doveva produrre il piano economico-finanziario relativo all'intera durata della concessione, ponendosi lo stesso come strumento mediante il quale si attua la concreta distribuzione del rischio tra le parti del rapporto, e quindi, indirettamente, si giustifica la sostenibilità dell'offerta. Deduce l'appellante che il PEF dell'aggiudicataria è privo dei presupposti di serietà e affidabilità;

anche in considerazione di ciò l'offerta di Sicurezza e Ambiente avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura, essendo inammissibile nella materia *de qua* il ricorso al soccorso istruttorio.

Il quarto mezzo, che si può esaminare congiuntamente in quanto complementare al terzo, deduce poi che l'amministrazione, sulla scorta del PEF, avrebbe dovuto valutare le offerte migliorative e, riconosciutane l'inaffidabilità, attribuire un coerente punteggio.

I motivi sono infondati.

Il PEF esprime una valutazione tecnica dell'operatore economico suscettibile di disapprovazione solo ove manifestamente irragionevole o inficiata da macroscopica erroneità. Negli stessi limiti si può svolgere il sindacato giurisdizionale sul giudizio della commissione giudicatrice relativo al PEF presentato da un concorrente.

Resta inteso che la funzione del piano economico finanziario è di dimostrare la concreta capacità del concorrente di eseguire correttamente la prestazione per l'intero arco temporale prescelto attraverso la responsabile prospettazione di un equilibrio economico-finanziario di investimenti e connessa gestione, nonché il rendimento per l'intero periodo; il che consente all'amministrazione concedente di valutare l'adeguatezza dell'offerta e l'effettiva realizzabilità dell'oggetto della concessione; in altri termini, è un documento che giustifica la sostenibilità dell'offerta e non si sostituisce alla stessa, ma ne rappresenta un supporto per la valutazione di congruità, per provare che l'impresa è in condizione di trarre utili tali da consentire la gestione proficua dell'attività; sicché il PEF non può essere tenuto separato dall'offerta in senso stretto, rappresentando un elemento significativo della proposta contrattuale, perché dà modo all'amministrazione, che ha invitato a offrire, di apprezzare la congruenza e dunque l'affidabilità della sintesi finanziaria contenuta nell'offerta in senso stretto (tra le tante, Cons. Stato, V, 4 febbraio 2022, n. 795, III, 9 dicembre 2020, n. 7811).

Seri profili di irragionevolezza non sono evidenziati dall'appellante, che rilegge in termini critici, e secondo i propri parametri, i dati forniti dall'aggiudicataria. Come rilevato dal primo giudice, i rilievi critici mossi da parte ricorrente *«non tengono conto del fatto che il capitolato, nella parte in cui richiede l'indicazione delle voci di costi e di ricavi in maniera analitica e della quota attesa a rimborso dalle compagnie assicuratrici per ogni intervento, con eventuale suddivisione per sottoservizi è stata contabilizzata nel PEF di Sicurezza e Ambiente (vedi pag. 3, all. 23 ai motivi aggiunti) con la previsione degli introiti provenienti dalle compagnie assicurative nel maggior importo di euro 223.200,00 rispetto a quello dei costi complessivi di euro 213.758,00 con indicatore della marginalità pari, in media, al 2%»*.

Ne consegue anche che non appare fondata la pretesa di una differente e minore attribuzione di punteggio all'offerta aggiudicataria, con particolare riguardo ai criteri valutativi di cui ai punti *sub B), C) e D)* dell'art. 14 del capitolato speciale; in ogni caso, l'art. 15 del capitolato ha chiarito espressamente che la valutazione del PEF serve a verificare l'attendibilità della proposta del concorrente e non dà luogo all'attribuzione del punteggio.

4. – E' poi inammissibile il quinto motivo con cui si rinvia agli scritti difensivi di primo grado con riguardo agli altri motivi di ricorso in quella sede dedotti *«atteso che le deduzioni espresse dal Tar pugliese nei relativi capi della sentenza si palesano errati»*. Risulta sufficiente a questo riguardo ricordare come ai sensi dell'art. 101 cod. proc. amm. l'appellante ha l'onere di specificare i motivi dell'impugnazione, non potendo richiamare meramente le ragioni già presentate dinanzi al giudice di primo grado, ma dovendo contestare specificamente sul punto la sentenza impugnata; il fatto che l'appello sia un mezzo di gravame ad effetto devolutivo non esclude infatti l'obbligo dell'appellante di indicare nell'atto le specifiche critiche rivolte alla sentenza impugnata e, inoltre, i motivi per i quali

le conclusioni del primo giudice non sono condivisibili, non potendo il ricorso in appello limitarsi ad una generica riproposizione degli argomenti dedotti in primo grado (in termini, tra le tante, Cons. Stato, III, 1 marzo 2024, n. 2035).

5. - Alla stregua di quanto esposto, il ricorso in appello, con l'unita domanda risarcitoria, deve essere respinto, in ragione dell'infondatezza dei motivi dedotti.

Sussistono, in ragione della complessità della controversia, le ragioni prescritte dalla legge per la compensazione tra le parti delle spese di giudizio.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa tra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 febbraio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Rosanna De Nictolis, Presidente

Stefano Fantini, Consigliere, Estensore

Alberto Urso, Consigliere

Sara Raffaella Molinaro, Consigliere

Elena Quadri, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Stefano Fantini**

**IL PRESIDENTE**

**Rosanna De Nictolis**