

TAR Piemonte, Sezione Seconda, Sentenza n. 205 del 24 gennaio 2025

Appalti di servizi e forniture – Nuovo CCNL sopravvenuto all'indizione della gara – RUP deve considerarlo nella verifica di anomalia

Publicato il 24/01/2025

N. 00205/2025 REG.PROV.COLL.

N. 01161/2024 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1161 del 2024, proposto da (...), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG (...), rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di (...), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

(...), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

(...), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- della Determinazione Dirigenziale atto n. DD 4178, Rep. di struttura DD-RA3 N. 182 del 10.07.2024 della (...), avente ad oggetto l'aggiudicazione all'operatore economico (...) del servizio di preparazione, fornitura e distribuzione dei pasti per il servizio di ristorazione scolastica, asili nido a ridotto impatto ambientale, procedura di gara espletata, in qualità di stazione unica appaltante, a favore del Comune (...) – CIG (...);
- della Comunicazione di aggiudicazione definitiva ed evasione accesso agli atti del 15.07.2024 della (...);
- di ogni altro atto ai precedenti connesso per presupposizione o consequenzialità, tra cui, per quanto qui di interesse:
 - dei verbali tutti di gara;
 - del “riscontro su congruità offerta (...)” del RUP, che ha valutato positivamente la congruità dell'offerta di (...);
 - per quanto occorrer possa: del Disciplinare e del Capitolato, nonché dei loro allegati;
 - del contratto di appalto eventualmente sottoscritto dalle parti

nonché per il risarcimento del danno in forma specifica mediante aggiudicazione della gara in favore della ricorrente (...) e caducazione e/o annullamento e/o declaratoria di nullità e/o di inefficacia del contratto d'appalto (non conosciuto) eventualmente già stipulato tra la Stazione appaltante e l'Aggiudicataria (...); ovvero, in via subordinata, per la riedizione del procedimento di verifica di congruità dell'offerta; ovvero, ancora in via subordinata, nella non creduta ipotesi di mancato accoglimento della domanda di reintegrazione in forma specifica, per la condanna dell'Ente resistente al risarcimento del danno per equivalente ex art. 124 D.Lgs. 104/2010, comprensivo del danno emergente, del danno professionale e del lucro cessante, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria, ivi compreso l'eventuale mancato guadagno derivante dalla parziale esecuzione del contratto da parte della controinteressata.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di (...), del Comune di (...) e della (...);

Visti tutti gli atti della causa;

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

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 gennaio 2025 il dott. Alessandro Fardello e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso notificato in data 13.09.2024, (...) ha impugnato la determinazione dirigenziale del 10.07.2024 con cui la (...), in qualità di stazione unica appaltante delegata dal Comune di (...), ha aggiudicato a (...) l'appalto avente ad oggetto la *“Preparazione, fornitura e distribuzione dei pasti per il servizio di ristorazione scolastica, asili nido a ridotto impatto ambientale. CIG: (...)”* (criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa; durata di tre anni scolastici a partire dall'anno scolastico 2024/25, rinnovabili per un ulteriore triennio, con opzione di aumento del quinto *ex art. 120*, comma 9, D. Lgs. 36/2023; importo a base di gara per il primo triennio scolastico, al netto di IVA, di € 3.898.092,00, di cui € 19.490,46 per oneri per la sicurezza non soggetti a ribasso).

2. Il ricorso si concentra sulla contestazione della valutazione positiva di congruità dell'offerta dell'aggiudicataria, espressa dal RUP in data 04.07.2024 dopo aver ricevuto in data 27.06.2024 i chiarimenti di quest'ultima, trasmessi a seguito dell'apertura in data del 17.06.2024 del sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta *ex art. 110* del D. lgs. 36/2023.

Con un unico articolato motivo (rubricato *“Violazione e falsa applicazione dell'art. 110 del D.Lgs. 36/2023, dell'art. 20.3 del Disciplinare, dell'art. 21 del Capitolato. Incongruità ed inattendibilità dell'offerta. Violazione e falsa applicazione agli artt. 57 e 130 del D.Lgs. 36/2023. Violazione e falsa applicazione del D.M. 10.03.2020e della sua Relazione di Accompagnamento. Eccesso di potere per difetto di motivazione ed istruttoria. Eccesso di potere per illogicità, irragionevolezza ed ingiustizia manifesta. Eccesso di potere per difetto dei presupposti e carenza di istruttoria”*) la

ricorrente lamenta, infatti, la genericità dei chiarimenti resi dall'aggiudicataria e la sostanziale apoditticità della valutazione positiva espressa dal RUP, deducendo, in estrema sintesi, la sottostima nell'offerta dell'aggiudicataria del costo delle materie prime e del costo della manodopera che non troverebbe adeguata compensazione nella sovrastima di altre voci di costo (tra cui, in particolare, quella per le spese generali) e che andrebbe, così, ad erodere integralmente il già limitato margine di utile dichiarato in sede di chiarimenti (€ 32.460,57, dunque € 0,05 a pasto, tenuto conto che il numero complessivo di pasti oggetto di gara è pari a 657.846).

In particolare, la ricorrente sostiene che l'aggiudicataria avrebbe indicato un costo per le materie prime pari ad € 1,60 a pasto che, tuttavia, sarebbe incongruo rispetto all'offerta di un menù che prevede l'utilizzo quasi integrale di prodotti biologici. A sostegno di tale assunto richiama: *a)* la relazione di accompagnamento dei CAM (criteri ambientali minimi) di cui al DM n.65 del 10 marzo 2020 (che indicherebbe un prezzo medio delle materie prime di € 1,60 a pasto, ma con un aumento di € 0,80, per un totale di € 2,40, nel caso di utilizzo di prodotti biologici); *b)* uno studio del Laboratorio Chimico della Camera di Commercio di (...) effettuato sui CAM DM 65/2020 (secondo cui il costo medio delle derrate alimentari che le stazioni appaltanti dovrebbero prendere a riferimento sarebbe di € 1,70 a pasto); *c)* riviste del settore eno-gastronomico (che quantificherebbero il costo delle materie prime in € 1,90 a pasto); *d)* un parere della Federazione Italiana Agricoltura Biologica e Biodinamica (ad avviso della quale il costo di materie prime di un menù interamente biologico sarebbe di € 1,80 - € 2,00); *e)* una propria simulazione (ottenuta applicando il listino prezzi stabilito dal Comune di (...) in una gara simile e, per i prodotti mancanti in tale listino, i prezzi applicati alla ricorrente dai propri fornitori operanti nella zona del torinese) secondo cui il menù offerto dall'aggiudicataria avrebbe, in realtà, un costo di materie prime di almeno € 1,84.

Quanto all'asserita sottostima del costo del lavoro, la ricorrente contesta invece che l'aggiudicataria avrebbe calcolato il costo del lavoro nella propria offerta prendendo a riferimento le tabelle ministeriali del dicembre 2021 ma che, essendo frattanto

intervenuta la sottoscrizione del nuovo CCNL di categoria, la verifica della congruità e sostenibilità dell'offerta avrebbe dovuto essere effettuata basandosi sui nuovi valori contrattuali stabiliti dal sopravvenuto CCNL da applicarsi nella fase esecutiva del contratto.

Sulla base di tali censure (che ha chiesto di verificare, in via istruttoria, disponendo una CTU), la ricorrente ha proposto domanda di annullamento del provvedimento di aggiudicazione e degli atti connessi ed ha richiesto l'aggiudicazione in proprio favore dell'appalto (con caducazione e/o annullamento e/o declaratoria di nullità e/o di inefficacia del contratto eventualmente stipulato con la controinteressata) o, in via subordinata, la riedizione del procedimento di verifica della congruità dell'offerta o, in via ulteriormente subordinata, il risarcimento del danno per equivalente.

3. Si sono costituite in giudizio entrambe le Amministrazioni nonché la controinteressata.

La (...) si è limitata ad eccepire il proprio difetto di legittimazione passiva rispetto alle domande avversarie, sostenendo di aver svolto il ruolo di stazione unica appaltante su delega e nell'interesse del Comune, nei cui confronti avrebbero dovuto pertanto essere esclusivamente proposte tali domande.

Il Comune e la controinteressata, invece, hanno preso posizione sul merito del ricorso avversario, deducendone l'infondatezza e chiedendone l'integrale rigetto.

In estrema sintesi, le predette parti sostengono che l'assunto della sottostima da parte dell'aggiudicataria del costo delle materie prime, oltre ad essere infondato, si baserebbe su fonti e parametri del tutto opinabili, soggettivi e comunque non vincolanti, che non varrebbero, in ogni caso, a dimostrare una manifesta irragionevolezza della valutazione di congruità dell'offerta (espressione di ampia discrezionalità tecnica) né un difetto di motivazione o di istruttoria (essendo sufficiente, rispetto ad una valutazione positiva, il rinvio *per relationem* ai chiarimenti offerti dall'operatore economico che, nel caso di specie, offrirebbero adeguata giustificazione dei prezzi offerti).

Quanto alla dedotta sottostima del costo del lavoro, ne rilevano l'infondatezza (perché la

sopravvenienza del nuovo CCNL non determinerebbe l'illegittimità dell'aggiudicazione ma riguarderebbe la fase esecutiva del contratto, dando luogo semmai alla rinegoziazione delle condizioni contrattuali) nonché la pretestuosità (visto che la stessa ricorrente avrebbe formulato la propria offerta facendo riferimento alle tabelle ministeriali del 2021 e non al sopravvenuto CCNL).

La controinteressata asserisce, comunque, che la propria offerta si baserebbe, in realtà, su una sovrastima delle spese generali (che includerebbero una quota di accantonamento per imprevisti) e dei costi del lavoro (assunti più alti rispetto a quelli effettivamente da sostenere) che sarebbero ampiamente sufficienti, pertanto, ad assorbire gli incrementi salariali del nuovo CCNL ed a garantire la sostenibilità e congruità dell'offerta.

4. A seguito del deposito *ex art. 73 c.p.a.* di ulteriore documentazione e di memorie in cui le parti hanno insistito sulle rispettive posizioni, il ricorso è stato discusso all'udienza del 09.01.2025 e trattenuto in decisione.

DIRITTO

5. Preliminarmente, deve essere disattesa l'eccezione di difetto di legittimazione passiva formulata dalla (...), ad avviso della quale contraddittore dell'impugnativa degli atti di gara (quantomeno del disciplinare di gara e del capitolato speciale di appalto), nonché delle domande di subentro nel contratto e di risarcimento del danno dovrebbe essere soltanto il Comune di (...), posto che, a suo dire, quale stazione unica appaltante, si sarebbe limitata ad espletare le operazioni di gara ai fini dell'individuazione della ditta aggiudicataria.

Osserva, a tale riguardo, il Collegio come le stazioni uniche appaltanti e le centrali di committenza, pur svolgendo le procedure di gara su delega e nell'interesse di altre amministrazioni aggiudicatrici, assumono pienamente, non solo nei confronti delle predette amministrazioni deleganti ma anche rispetto agli operatori economici che partecipano alla gara, gli obblighi e le responsabilità riferibili alle (ordinarie) stazioni appaltanti e, in quanto tali, sono correttamente individuate come destinatarie dell'impugnativa degli atti di gara di cui viene contestata l'illegittimità (cfr. T.A.R. Lazio

Roma, Sez. II, 29/04/2024, n. 8447; T.A.R. Lazio Roma, Sez. II bis, 30/01/2024, n. 1791; T.A.R. Umbria, Sez. I, 07/12/2020, n. 576). Ciò risulta coerente anche con l'art. 120, comma 4, c.p.a. (che indica quale destinataria della notifica del ricorso la “*stazione appaltante*”) e, più in generale, con l'art. 41, comma 2, c.p.a. (secondo cui il ricorso deve essere notificato alla “*pubblica amministrazione che ha emesso l'atto impugnato*”).

Peraltro, nel caso di specie, l'art. 3.C, punto 18, dell'accordo di collaborazione stipulato tra la (...) ed il Comune di (...) (che disciplina, tra le altre cose, anche la facoltà di delega alla prima dello svolgimento delle procedure di gara di competenza della predetta amministrazione comunale) prevede espressamente che “*L'Ente delegante è il soggetto beneficiario della procedura indetta ed espletata dalla (...) in qualità di SUA ed è vincolato alle vicende, anche giudiziarie, della gara, sicchè mentre gli effetti contrattuali e i risultati della procedura selettiva sono imputati all'Ente delegante, l'imputazione formale degli atti rilevante ai fini della notifica di eventuali impugnative ricade anche sulla (...), contraddittore necessario nell'ambito di ricorso giurisdizionali in qualità di SUA, in quanto competente alla indizione, regolazione e gestione della gara*” (cfr. doc. 1 (...)).

Cosicché non può dubitarsi del fatto che la (...) sia stata correttamente evocata in giudizio non solo rispetto alla domanda di annullamento (che investe, principalmente, il provvedimento di aggiudicazione adottato dalla predetta stazione unica appaltante e solo “*per quanto occorrer possa*” il disciplinare di gara ed il capitolato speciale di appalto, comunque anch'essi oggetto dell'attività di concertazione tra i due enti, delegante e delegatario), ma anche relativamente alle ulteriori domande formulate nel ricorso (tra cui quelle di subentro e risarcitoria, cui fa riferimento la (...) nella propria eccezione di difetto di legittimazione passiva), le quali si pongono in rapporto di stretta consequenzialità rispetto all'accoglimento della predetta domanda di annullamento, senza che rilevi, in senso contrario, la disciplina di cui ai successivi punti 20 e 21 del richiamato art. 3.C di ripartizione interna tra i due enti degli eventuali oneri risarcitori e di spese legali derivanti dal contenzioso e di previsione di un obbligo di manleva da parte del Comune in favore della (...) (da cui si ricava, piuttosto, ulteriore conferma della

legittimazione passiva di quest'ultima nel presente giudizio).

6. Passando al merito, il ricorso è fondato nei limiti che seguono.

7. Occorre premettere che, per giurisprudenza consolidata, la verifica dell'anomalia dell'offerta economica non ha per oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze della stessa, mirando piuttosto ad accertare se in concreto l'offerta, nel suo complesso, sia attendibile e affidabile in relazione alla corretta esecuzione dell'appalto. Pertanto, la valutazione di congruità deve essere globale e sintetica, senza concentrarsi esclusivamente e in modo parcellizzato sulle singole voci di prezzo, cosicché l'esito della gara può essere travolto solo quando il giudizio negativo sul piano dell'attendibilità riguardi voci che, per la loro rilevanza ed incidenza complessiva, rendano l'intera operazione economicamente non plausibile (da ultimo, fra le molte, cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 26/04/2024, n. 3815; Cons. Stato, Sez. V, 22/02/2024, n. 1776; Cons. Stato, Sez. III, 30/10/2023, n. 9320; T.A.R. Toscana, Sez. I, 13/06/2024, n. 715).

Peraltro, mentre è richiesta un'articolata ed approfondita motivazione laddove l'Amministrazione ritenga di non condividere le giustificazioni offerte dall'impresa, in tal modo disponendone l'esclusione, invece la valutazione favorevole circa le giustificazioni dell'offerta sospetta di anomalia non richiede un'articolata motivazione, ripetitiva delle medesime giustificazioni ritenute accettabili o espressiva di ulteriori apprezzamenti, ben potendo il giudizio di congruità dell'offerta essere motivato *per relationem*, facendo riferimento alle giustificazioni rese dall'impresa, sempre che tali giustificazioni siano a loro volta congrue ed adeguate (cfr. T.A.R. Sardegna, Sez. I, 03/06/2024, n. 428; T.A.R. Emilia-Romagna Bologna, Sez. II, 25/07/2023, n. 477). In quest'ultimo caso, in applicazione dei principi generali in tema di riparto dell'onere della prova, spetta pertanto alla parte ricorrente che contesti l'operato della stazione appaltante per aver concluso positivamente il subprocedimento, addurre argomenti idonei a confutare il giudizio di congruità dell'offerta (cfr. T.A.R. Lombardia Milano, Sez. I, 22/05/2023, n. 1199).

Ciò significa che, qualora la stazione appaltante abbia espresso una valutazione positiva sulla congruità dell'offerta attraverso un mero richiamo alle giustificazioni offerte

dall'impresa (come avvenuto nel caso di specie: cfr. doc. 4 ricorrente), la verifica della ragionevolezza ed adeguatezza di tale valutazione finisce per spostarsi su quella delle predette giustificazioni e va effettuata sulla base dei concreti elementi di contestazione addotti dal ricorrente, senza sconfinare in un sindacato sostitutivo della valutazione di congruità espressa dalla stazione appaltante che resta espressione di discrezionalità tecnica riservata a quest'ultima (ragione per la quale, peraltro, il Collegio ritiene di rigettare la richiesta istruttoria della ricorrente di disporre una CTU genericamente volta a verificare la dedotta incongruità ed insostenibilità dell'offerta dell'aggiudicataria).

8. Ebbene, nel caso in esame, oggetto di contestazione sono le voci di costo delle materie prime e della manodopera che la ricorrente assume essere sottostimate, nel primo caso, per aver indicato un costo delle derrate alimentari incompatibile con l'offerta di un menù a base di prodotti biologici, nel secondo caso, per non aver fatto riferimento agli incrementi salariali derivanti dal nuovo CCNL frattanto stipulato. Trattasi di voci di costo che, secondo le stesse giustificazioni offerte dall'aggiudicataria (doc. 8 ricorrente), inciderebbero rispettivamente per il 28,80% e 52,21% sul prezzo offerto, dunque con un peso senz'altro rilevante nella complessiva offerta economica, a fronte di un utile dichiarato pari ad appena lo 0,88% del predetto prezzo (€ 32.460,57, cioè € 0,05 a pasto) ed a spese generali incidenti per il restante 17,54%, con conseguente astratta idoneità delle ipotizzate sottostime di tali voci ad alterare l'intera sostenibilità dell'offerta economica, in assenza di adeguate e dimostrate sovrastime di altre componenti di costo.

9. In particolare, per quanto riguarda il costo delle materie prime (*“che, nell'ambito di una gara per l'affidamento del servizio di ristorazione scolastica, rappresenta una voce di costo di primaria rilevanza”*: così, Cons. Stato, Sez. III, 03/01/2025, n. 30), è pacifico che lo stesso sia stato indicato dall'aggiudicataria in complessivi € 1.060.899,60, pur non concordando le parti (seppur in misura sostanzialmente irrilevante) sul calcolo della riduzione ad unità di tale importo (€ 1,60 a pasto per la ricorrente, € 1,61 per le altre parti costituite). È altrettanto pacifico, in quanto non oggetto di contestazione da parte delle amministrazioni intime e della controinteressata, che l'offerta tecnica di quest'ultima prevede un ampio utilizzo

di prodotti biologici (cfr. doc. 12 Comune).

È proprio su quest'ultimo profilo che si appuntano le contestazioni della ricorrente, a sostegno delle quali la stessa ha addotto una serie di elementi di prova alcuni dei quali, ad avviso del Collegio, sono effettivamente idonei a inficiare (in assenza di adeguate giustificazioni rese da parte dell'aggiudicataria, su cui si dirà *infra*) la congruità ed attendibilità di un costo per l'acquisto di derrate alimentari di tipo biologico stimato in soli € 1,60-1,61 a pasto.

Il riferimento è, in particolare, alla relazione di accompagnamento dei CAM (criteri ambientali minimi) di cui al DM n.65 del 10.03.2020 (doc. 9 ricorrente), che, pur non essendo vincolante sul punto né per gli operatori economici né per le stazioni appaltanti, offre comunque un ragionevole e pertinente parametro di valutazione e raffronto sulla congruità dell'offerta economica (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 03/01/2025, n. 30; T.A.R. Lombardia Milano, Sez. I, 12/09/2022, n. 1987), recando un'espressa indicazione sul costo medio delle derrate alimentari che dovrebbe tendenzialmente prendersi a riferimento nell'ambito delle gare pubbliche relative a servizi di ristorazione scolastica.

A pag. 22 della predetta relazione si indica, infatti, un costo delle materie prime di € 1,60 a pasto, ma con un aumento di € 0,80 (per un totale, quindi, di € 2,40) nel caso di utilizzo di prodotti biologici. Un costo, dunque, superiore a quello indicato dall'aggiudicataria, la cui sottostima appare confermata anche dal recente parere reso in data 22.07.2024 dalla Federazione Italiana Agricoltura Biologica e Biodinamica (doc. 18 ricorrente), secondo cui l'attuale costo di prodotti biologici per il servizio di ristorazione scolastica non sarebbe comunque inferiore ad € 1,80 - € 2,00, oltre IVA.

È vero che, come sottolinea la controinteressata, la stessa relazione di accompagnamento dei CAM prevede, sempre a pag. 22, che il predetto aumento del costo per l'uso di prodotti biologici *“può essere parzialmente compensato riducendo i consumi energetici, attuando misure per la riduzione degli sprechi anche nella preparazione dei pasti, non utilizzando i prodotti di IV e V gamma, molto più costosi dei prodotti freschi che possono essere direttamente processati con i macchinari per lavare ed affettare di cui dispongono le aziende di ristorazione nonché includendo nei menù*

piatti unici (pasta o riso al ragù di pesce o carne, con legumi, ripassata al forno con ortaggi e formaggio etc.) accompagnati o meno dai contorni a seconda della ricetta di base, nel rispetto delle grammature previste dai LARN". Tuttavia, anche ammettendo che nel caso di specie siano integrate le predette condizioni di compensazione del maggior costo normalmente da sostenere per l'acquisto di prodotti biologici (sulla base del riferimento, invero piuttosto generico, alla *"freschezza dei prodotti"* utilizzati, contenuto nelle giustificazioni rese dalla controinteressata: doc. 7), si tratterebbe pur sempre di una compensazione solo parziale (come espressamente indicato dalla predetta relazione CAM) e non integrale di tale maggiorazione di costo.

Ciò, peraltro, non significa escludere che tale incremento di prezzo possa anche essere integralmente compensato grazie alle specificità dell'organizzazione del servizio ed alla concreta capacità dell'impresa di ottenere (sul piano gestionale e commerciale) rilevanti risparmi di spesa nell'approvvigionamento delle derrate alimentari e, in particolare, di prodotti biologici. Occorre, tuttavia, che l'impresa offra concreti, puntuali, specifici e documentati elementi a comprova di ciò, non potendo limitarsi a giustificazioni generiche ed in alcun modo dimostrate (cfr. T.A.R. Lombardia Milano, Sez. I, 12/09/2022, n. 1987; T.A.R. Lombardia Milano, Sez. IV, 11/02/2019, n. 283), quali quelle che la controinteressata ha utilizzato in sede di chiarimenti resi alla stazione appaltante nell'ambito del sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta (e che ha sostanzialmente riproposto anche nel corso del presente giudizio). In tali chiarimenti, infatti, la controinteressata ha semplicemente operato generici, vaghi e non documentati riferimenti: i) a *"condizioni economiche particolarmente favorevoli nell'approvvigionamento delle risorse tecniche e quindi di prezzi vantaggiosi e concorrenziali"*; ii) ad *"importanti economie di scala"* ed *"accordi commerciali sia a livello nazionale che internazionale"*; iii) all'utilizzo di *"piattaforme logistiche che operano sul territorio in questione con accordi sull'intero territorio nazionale che consentono, riducendo i passaggi con soggetti intermediari, una notevole riduzione dei costi delle materie prime sia alimentari che non alimentari"*; iv) all'acquisto di *"grandi volumi di merci sul mercato"* che la metterebbero in condizione di *"ottenere prezzi altamente competitivi"*; v) a *"listini dei nostri*

fornitori” che le riserverebbero le condizioni “*più favorevoli ad oggi applicate*”; *vi*) al fatto che “*per questo specifico appalto, alcuni dei principali fornitori*” le avrebbe “*riservato una ulteriore scontistica sui propri listini*” (cfr. doc. 7 controinteressata). Non ha, tuttavia, fornito elementi maggiormente precisi e circostanziati (accompagnati da idonea documentazione di supporto: ad es., listini prezzi dei propri fornitori, specifici accordi commerciali o logistici, ecc.) che potessero confermare quanto genericamente dichiarato alla stazione appaltante.

Non può, pertanto, che concordarsi con la ricorrente sulla sussistenza della dedotta carenza di motivazione ed istruttoria in ordine all’attendibilità e congruità del costo di acquisto delle materie prime indicato dall’aggiudicataria.

10. Per quanto riguarda, invece, l’ipotizzata sottostima del costo del lavoro (per la mancata considerazione, in sede di verifica della congruità dell’offerta, del nuovo CCNL applicabile al servizio in questione), deve evidenziarsi come lo stesso sia stato sottoscritto in data 05.06.2024 (doc. 20 ricorrente) ed integrato in data 26.06.2024 (doc. 16 controinteressata), dunque successivamente sia alla presentazione delle offerte sia (assumendo la data della predetta integrazione come momento di perfezionamento finale della contrattazione collettiva) all’apertura del subprocedimento di verifica dell’anomalia dell’offerta dell’aggiudicataria (richiesta di giustificativi del 17.06.2024: doc. 5 Comune), ma comunque prima della conclusione del predetto subprocedimento (cfr. nota RUP del 04.07.2024 di valutazione positiva della congruità dell’offerta: doc. 7 Comune)

Non si tratta, dunque, di un CCNL sopravvenuto rispetto al sub-procedimento di verifica dell’anomalia dell’offerta o addirittura rispetto al provvedimento di aggiudicazione (ipotesi rispetto alle quali si è ritenuto configurabile una sopravvenienza che non incide sulla legittimità dell’aggiudicazione e che non comporta la necessità di rinnovare la verifica della congruità dell’offerta, potendo trovare spazio, ancorché il contratto non sia stato ancora stipulato, il rimedio della rinegoziazione delle condizioni contrattuali: Cons. Stato, Sez. V, 25/11/2024, n. 9468; TAR Lazio Roma, 22/11/2024, n. 20912; TAR Campania Napoli, 13/06/2024, n. 3735; TAR Piemonte, Sez. II,

20/02/2023, n. 180), quanto piuttosto di un CCNL sopravvenuto in pendenza del sub-procedimento di verifica dell'anomia dell'offerta (ipotesi rispetto alla quale si è, invece, affermato che la stazione appaltante debba verificare la sostenibilità dell'offerta anche alla luce degli incrementi salariali previsti dalla nuova contrattazione collettiva, pena l'illegittimità della valutazione di congruità dell'offerta e del conseguente provvedimento di aggiudicazione: cfr. Cons. Stato, Sez. V, 12/11/2024, n. 9042; Cons. Stato, Sez. VII, 26/06/2024, n. 5659; Cons. Stato, Sez. V, 07/07/2023, n. 6652; T.A.R. Lazio Roma, Sez. III quater, 23/12/2024, n. 23323; T.A.R. Lombardia Milano, Sez. IV, 21/10/2024, n. 2780; T.A.R. Campania Napoli, Sez. IV, 02/10/2024, n. 5171).

Con riferimento a quest'ultima ipotesi è, infatti, stato condivisibilmente evidenziato in giurisprudenza che la stipula del nuovo CCNL di settore, sopravvenuta nel corso della procedura di verifica della congruità dell'offerta (quand'anche non ancora recepita nelle relative tabelle ministeriali: cfr. Cons. Stato, Sez. V, 12.11.2024, n. 9042), per un verso, comporta la sua applicazione al personale impiegato nell'esecuzione dell'appalto e, per altro verso, impone alla stazione appaltante di tenere conto dei nuovi livelli retributivi previsti, in quanto sicuramente applicabili alla futura esecuzione del contratto da affidare, e conseguentemente di verificare se l'offerta economica dell'impresa individuata come possibile aggiudicataria sia in grado di sostenere anche i nuovi costi (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 7 luglio 2023, n. 6652).

Ciò in quanto il controllo della sostenibilità economica dell'offerta aggiudicataria ha lo scopo di stabilire se l'offerta è attendibile sotto il profilo economico e affidabile in vista della futura esecuzione delle prestazioni contrattuali, per cui la verifica non ha un obiettivo limitato alla valutazione della attendibilità dell'offerta agli esclusivi fini dell'aggiudicazione (e quindi con un orizzonte temporale segnato dallo svolgimento della procedura di gara), ma è rivolta anche (se non soprattutto) all'esecuzione del contratto, vale a dire a garantire che la proposta individuata come possibile aggiudicataria della gara sia idonea a realizzare il programma negoziale.

La valutazione dell'amministrazione appaltante non può prescindere, quindi, dal

prendere in considerazione anche quei costi che con ragionevole certezza si presenteranno nel corso dell'esecuzione, nell'entità e nella consistenza prevedibile al tempo in cui la verifica di congruità sia effettuata (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 12.11.2024, n. 9042).

Nel caso di specie, invece, la valutazione positiva sulla congruità dell'offerta presentata dall'odierna controinteressata è stata adottata dalla stazione appaltante senza alcuna verifica della sua sostenibilità rispetto ai nuovi livelli retribuiti previsti dal CCNL sopravvenuto, stante il mero richiamo alle giustificazioni dell'impresa che, tuttavia, erano state trasmesse prima che il nuovo CCNL fosse stato sottoscritto e, pertanto, facevano riferimento al costo del lavoro indicato nelle tabelle ministeriali del 2021 di recepimento del precedente CCNL.

Né tale carenza istruttoria e motivazionale della valutazione di congruità dell'offerta (che si cumula a quella già esaminata derivante dalla genericità ed indeterminatezza delle giustificazioni rese dalla controinteressata in ordine al costo delle materie prime) può essere superata asserendo in giudizio che gli incrementi salariali stabili dal nuovo CCNL sarebbero comunque assorbiti dal fondo imprevisti contemplato tra le spese generali (peraltro, nemmeno quantificato nelle giustificazioni del 26.06.2024 inviate alla stazione appaltante: doc. 7 controinteressata) e dagli stessi valori risultanti dalle tabelle ministeriali del 2021 (che sarebbero state prese prudenzialmente a riferimento nella formulazione dell'offerta ma che, in realtà, recherebbero valori superiori all'effettivo costo del lavoro che la controinteressata dovrebbe sostenere). Trattasi, infatti, di asserzioni difensive che, oltre ad essere rimaste prive di un adeguato riscontro probatorio in questa sede processuale, debbono comunque formare oggetto di dimostrazione e giustificazione nella corretta sede del sub-procedimento di verifica della congruità dell'offerta, essendo rimesse alla valutazione della stazione appaltante e non ad immediato apprezzamento del giudice amministrativo (cfr. T.A.R. Toscana, Sez. III, 07/01/2025, n. 5) che finirebbe, altrimenti, per avere un inammissibile carattere sostitutivo.

11. Ne discende, quindi, l'illegittimità (sotto gli indicati profili del difetto di istruttoria e

della carenza della motivazione) della valutazione di congruità dell'offerta della controinteressata e dell'aggiudicazione dell'appalto in favore della stessa, con conseguente accoglimento della domanda di annullamento di relativi atti.

12. Con riferimento, invece, alle ulteriori domande proposte nel ricorso (e seguendo la graduazione delle stesse operate dalla ricorrente: cfr. Cons. Stato, Ad. Plen., 27/04/2015, n. 5), non possono essere accolte le domande, formulate in via principale dalla ricorrente, di aggiudicazione dell'appalto in suo favore e di dichiarazione di inefficacia del contratto frattanto stipulato tra la controinteressata ed il Comune di (...).

Per effetto dell'annullamento degli atti impugnati, la stazione appaltante dovrà infatti procedere (in accoglimento, dunque, della relativa domanda formulata in via subordinata dalla ricorrente) alla rinnovazione del sub-procedimento di valutazione della congruità dell'offerta della controinteressata, emendandolo dai vizi riscontrati nel presente giudizio e, dunque, rivalutando (alla luce delle giustificazioni che, nei limiti tracciati dalla presente sentenza e nel rispetto del principio dell'immodificabilità dell'offerta, potranno essere ripresentate dalla controinteressata (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 12/08/2019, n. 5674; T.A.R. Piemonte, Sez. I, 17/12/2024, n. 1317) al fine di dimostrare l'attendibilità delle singole voci di costo indicate e, comunque, la compensabilità dell'eventuale sottostime delle stesse con la sovrastima di altre voci) se l'offerta economica di quest'ultima, nonostante il nuovo CCNL di categoria stipulato e da applicarsi al contratto, possa comunque ritenersi complessivamente congrua e sostenibile.

L'obbligo di rinnovare tale fase della procedura di gara (all'esito della quale la controinteressata potrebbe anche essere confermata quale aggiudicataria del contratto) esclude che, allo stato, possa essere accertata la possibilità della ricorrente di subentrare nel contratto e che, conseguentemente, possa essere dichiarata l'inefficacia del contratto frattanto stipulato tra il Comune e l'impresa aggiudicataria, non ricorrendo i presupposti indicati a tale riguardo dall'art. 122 c.p.a. (cfr. T.A.R. Veneto, Sez. I, 03/12/2024, n. 2871).

Sarà quindi la stazione appaltante, in forza dell'effetto conformativo della presente

sentenza, all'esito della rinnovazione della procedura di gara, a provvedere ai conseguenti atti in ordine al contratto già stipulato (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 21/08/2017, n. 4050; T.A.R. Sicilia Catania, 27/08/2019, n. 2075).

Per le stesse ragioni, peraltro, nemmeno potrebbe trovare accoglimento la domanda di risarcimento per equivalente, che è destinata, tuttavia, a rimanere assorbita essendo stata proposta dalla ricorrente solo in via ulteriormente subordinata rispetto a quella (accolta) di rinnovazione del sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta della controinteressata (cfr. T.A.R. Lazio Roma, Sez. V quater, 02/12/2024, n. 21560).

13. In definitiva, dunque, il ricorso deve essere accolto nei limiti sopra indicati.

14. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie parzialmente e per l'effetto:

- annulla la determinazione dirigenziale n. 182 del 10.07.2024 di aggiudicazione dell'appalto alla controinteressata e la presupposta valutazione positiva espressa dal RUP sulla congruità della sua offerta;
- ordina la rinnovazione del procedimento di verifica della congruità dell'offerta della controinteressata, secondo quanto stabilito in motivazione;
- condanna la (...) e il Comune di (...), in solido tra loro, al pagamento della somma di euro 3.000 (tremila), oltre accessori di legge e al rimborso della metà del contributo unificato, a favore della ricorrente; condanna inoltre la controinteressata al pagamento della somma di euro 3.000 (tremila) oltre accessori di legge e al rimborso della restante metà del contributo unificato alla ricorrente, a titolo di spese di giudizio.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 9 gennaio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Gianluca Bellucci, Presidente

Martina Arduino, Referendario

Alessandro Fardello, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Alessandro Fardello

IL PRESIDENTE

Gianluca Bellucci

IL SEGRETARIO