

N. 00005/2025 REG.PROV.COLL.

N. 00971/2024 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana**

**(Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 971 del 2024, proposto da G. di Vittorio Società Cooperativa Sociale Onlus, in relazione alla procedura CIG A024441807, rappresentata e difesa dagli avvocati Luca Capecchi e Jacopo Quintavalli, con domicilio eletto presso lo studio del primo in Firenze, via Giorgio La Pira n. 17;

***contro***

Azienda Usl Toscana Nord Ovest, rappresentata e difesa dagli avvocati Dorino Tamagnini, Matteo Orlandini e Luca Cei, con domicilio digitale come da PEC risultante dai Registri di Giustizia;

***nei confronti***

Nuovo Futuro Cooperativa Sociale, rappresentata e difesa dagli avvocati Tommaso Stianti ed Ethel Morelli, con domicilio digitale come da PEC risultante dai Registri di Giustizia;

*per l'annullamento*

- della comunicazione ex art. 90 d.lgs. 36/2023 in data 06.06.2024 prot. 2024/0180495/GEN/000DTAECAS con la quale l'Azienda UsI Toscana Nord Ovest, in riferimento alla procedura aperta per l'affidamento della gestione di percorsi assistenziali, prevalentemente di tipo domiciliare, di assistenza alla persona dell'Azienda USL Toscana Nord Ovest nella Zona Distretto della Lunigiana (gara n. 9401109 – CIG A024441807), ha proceduto all'aggiudicazione della procedura a favore della Nuovo Futuro Cooperativa Sociale;
  - dei verbali di gara in data 06.02.2024, 22.04.2024, 08.05.2024, 17.05.2024 e 27.05.2024 della Commissione Giudicatrice;
  - del verbale relativo all'incontro tra il RUP e la Commissione Giudicatrice nell'ambito della verifica della anomalia in data 03.06.2024;
  - della relazione sulla verifica della anomalia delle offerte del RUP in data 05.06.2024;
  - del decreto dirigenziale della Azienda USL Toscana Nord Ovest n. 1752 del 05.06.2024;
  - di tutti i documenti consegnati alle ricorrenti in data 06.06.2024 a seguito della richiesta di accesso agli atti proposta dalle ricorrenti;
  - di ogni altro atto o provvedimento, anche non conosciuto, comunque connesso o conseguente a quelli di cui sopra;
- con conseguente accertamento  
della inefficacia del contratto di appalto eventualmente stipulato medio tempore;  
con riserva fin da ora di procedere alla richiesta di risarcimento danni nei termini di cui all'art. 30 CPA.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Azienda Usl Toscana Nord Ovest e della Cooperativa sociale Nuovo Futuro;

Visti tutti gli atti della causa;

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

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 dicembre 2024 il dott. Raffaello Gisondi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

La Cooperativa Sociale G. Di Vittorio, premesso: 1) di aver partecipato alla procedura aperta indetta dalla Azienda USL Nord Ovest per l'aggiudicazione con il criterio della offerta economicamente più vantaggiosa della gestione di percorsi di assistenza domiciliare socio assistenziale e socio sanitaria, servizio di assistenza scolastica educativa a favore della Zona Distretto/SdS Lunigiana; b) che l'oggetto dell'appalto era costituito da una serie di prestazioni che il capitolato di gara suddivideva in: prestazioni assistenziali, prestazioni a progetto, prestazioni di tipo organizzativo, prestazioni opzionali; c) che il ribasso del prezzo posto a base di gara era consentito solo sulle prestazioni di tipo organizzativo consistenti, fra l'altro, nella attività di supporto e coordinamento, attività informativa e di accoglienza (front office), rilevazione dati e gestione del sistema informativo, formazione e supervisione degli operatori; d) che il capitolato alla scheda "A" prevedeva un monte ore settimanale per l'attività di supporto e coordinamento pari a 30 h. ore e un monte ore settimanale per attività informativa e di accoglienza pari a 95 h.; e) che alla gara ha partecipato anche la Cooperativa Nuovo Futuro, risultata poi aggiudicataria, la quale nel dettaglio della offerta economica da essa presentata ha specificato che per

il primo anno di attività i costi delle prestazioni organizzative di coordinamento, front office e rilevazione e gestione dati afferenti i percorsi assistenziali 1/a, 1/b, 1/c sarebbero ammontati ad Euro 50.063,50; f) che nel corso della gara la Commissione, avvalendosi del soccorso procedimentale, ha chiesto alla Coop. Nuovo Futuro di procedere alla scomposizione del predetto importo; g) che nel rispondere alla predetta richiesta di chiarimento la Cooperativa ha specificato che il costo delle prestazioni di coordinamento per un monte ore settimanale di 25 h., espletato da figura interna alla propria struttura organizzativa, sarebbe ammontato per quota parte ad Euro 29.679,00, mentre la somma di Euro 17.877,60 avrebbe coperto, sempre per quota parte, la remunerazione di altra figura interna addetta alla centrale operativa per un monte ore settimanale di 18 h, specificando altresì che entrambe le figure avrebbero assicurato una reperibilità oraria di 24 ore il cui costo veniva indicato in Euro 1.235 annue; h) che la Commissione di gara nella seduta del 17/05/2024 ha ritenuto che la concorrente avesse esaurientemente risposto alla richiesta di chiarimenti scomponendo l'importo in relazione ai costi diretti della commessa e dichiarando inoltre di sostenere, per adempiere alla erogazione del servizio secondo il modello organizzativo della offerta tecnica, costi indiretti in relazione all'utilizzo per quota parte di professionalità interne alla sua compagine organizzativa; tutto ciò premesso la Cooperativa G. Di Vittorio impugna la aggiudicazione della Commessa alla Coop. Nuovo Futuro per i motivi di cui appresso.

Con il primo motivo la ricorrente afferma che la Commissione di gara avrebbe errato nel ritenere esauriente la risposta fornita dalla Cooperativa Nuovo Futuro alla richiesta di chiarimenti sulla offerta economica, omettendo di considerare che la aggiudicataria ha giustificato la scomposizione dei costi afferenti alle prestazioni

organizzative di coordinamento, front office e rilevazione dei dati sulla scorta di un monte ore settimanali assai inferiore a quello prescritto dalla scheda "A" del capitolato, prevedendo per le prestazioni di coordinamento un monte ore di 25 h/sett. a fronte di quello di 30 h/sett. richiesto dalla lex specialis e per le altre prestazioni organizzative un monte ore di 18 h sett. a fronte delle 95 h. sett. richieste dalla lex specialis.

L'accettazione dei chiarimenti resi avrebbe quindi comportato il mancato rilievo della enorme sottostima dei costi riferiti alle prestazioni organizzative che, se correttamente valutati in relazione al monte ore effettivamente dovuto, avrebbero determinato l'insostenibilità della offerta economica.

La Cooperativa Nuovo Futuro si difende in primo luogo affermando che l'indicazione nella scheda di dettaglio della offerta economica dei costi afferenti alla manodopera addetta alle prestazioni organizzative non sarebbe stata necessaria in base a quanto dichiarato dalla stessa Stazione appaltante nel rispondere ad una domanda preliminare di chiarimenti formulata prima della presentazione delle offerte.

Rileva ancora la Cooperativa resistente che se l'esposizione dei costi relative al personale addetto alle prestazioni organizzative non era necessaria a fortiori non poteva ritenersi vincolante il monte ore indicato nella scheda "A" del capitolato tecnico. Il carattere non vincolante del predetto monte ore è sottolineato anche dalle difese della Azienda USL Nord Ovest.

Si tratta di tesi che il Collegio non condivide.

L'art. 17 del disciplinare di gara prevede infatti che a corredo dell'offerta economica dovrà essere compilata la scheda di dettaglio, secondo il modello allegato, nell'ambito della quale dovrà essere data evidenza ad alcune macrocategorie di spesa

fra le quali quella afferente ai costi per le prestazioni organizzative con separata evidenziazione dei costi del personale per alcune di esse.

Il fatto che la stazione appaltante abbia ritenuto non necessario tale adempimento in risposta ad una f.a.q. non ha alcuna rilevanza dal momento che le risposte fornite in tale sede non possono avere una portata innovativa rispetto a quanto previsto dalla lex specialis (Consiglio di Stato sez. V, 04/05/2022, n.3492 ; TAR Roma, III, 14218/2022).

Con riguardo al carattere asseritamente non vincolante del monte ore riferito alle prestazioni di coordinamento e front office previsto da capitolato è sufficiente osservare che tale asserzione non trova riscontro nella scheda “A” del capitolato il cui punto n. 3 rubricato “prestazioni organizzative richieste all’appaltatore” prevede che per l’espletamento della attività organizzativa di supporto e coordinamento è richiesta la figura di un coordinatore per 30 ore settimanali per 52 settimane per un totale di 1.560 ore annue e per l’espletamento della attività di front office sono richiesti operatori amministrativi per un monte ore totale di 95 ore sett. per 52 settimane per un totale di 4.940 ore annue.

Si tratta di disposizioni che hanno una inequivocabile valenza prescrittiva e inderogabile in base ad una lettura non solo letterale ma anche sistematica del capitolato atteso che: a) la Stazione appaltante nei casi in cui ha attribuito una valenza solo indicativa (a livello di mera “stima”) del monte ore delle prestazioni richieste lo ha espressamente previsto (si veda al riguardo la disciplina delle prestazioni assistenziali); b) che solo con riguardo alle prestazioni organizzative, proprio perché i relativi costi, a differenza di quelle assistenziali, erano soggetti a ribasso, si profilava la necessità di introdurre la garanzia di un monte ore minimo.

Le parti resistenti affermano ancora che dalla risposta data da Nuovo Futuro ai chiarimenti richiesti dalla Commissione di Gara non potrebbe evincersi alcuna sottostima dei costi afferenti alle prestazioni organizzative dal momento che parte di essi, come evidenziato dallo stesso organo valutatore, sarebbe stata relativa a costi indiretti non imputabili specificamente all'appalto.

Il Collegio reputa che anche tale argomento sia destituito di fondamento.

La nozione di “costi indiretti” è stata coniata dalla giurisprudenza per chiarire che l'obbligatoria indicazione dei costi della manodopera in offerta – e la correlativa verifica della loro congruità imposta alla Stazione appaltante – si impone solo per i dipendenti impiegati stabilmente nella commessa, in quanto voce di costo che può essere variamente articolata nella formulazione dell'offerta per la specifica commessa; non è così, invece, per le figure professionali impiegate in via indiretta, che operano solo occasionalmente, ovvero lo fanno in maniera trasversale a vari contratti (T.A.R. Roma, sez. III, 12/07/2021, n.8261).

Tale concetto non si attaglia ai casi come quello di specie in cui determinate prestazioni ancorché di supporto organizzativo siano non solo previste dal capitolato tecnico ma anche quantificate con la specificazione di un monte ore prestazionale, dovendosi ritenere che in tali fattispecie tutto il costo del personale tenuto a prestare la propria collaborazione per il numero di ore prescritto sia stabilmente impiegato nella commessa.

Affermano ancora le parti resistenti che il modello organizzativo di cui al capitolato tecnico nella parte in cui quantificava le prestazioni organizzative di coordinamento e di front office, anche qualora fosse da considerarsi prescrittivo, avrebbe potuto essere sostituito ad insindacabile giudizio dell'amministrazione da un modello equivalente come quello proposto da Nuovo Futuro che pur prevedendo un monte

ore di prestazioni organizzative inferiore introduceva l'elemento della reperibilità 24 h su 24 degli operatori addetti.

Anche tale tesi non convince il Collegio.

Nessun riferimento alla presunta equivalenza fra i requisiti previsti dal capitolato ed un presunto diverso modello organizzativo proposto da Nuovo Futuro è evincibile nella risposta ai chiarimenti fornita da nuovo Futuro né nella valutazione operata dalla Commissione (la quale si è limitata a richiamare il concetto affatto diverso dei "costi indiretti").

In ogni caso occorre osservare che il principio di equivalenza è stato elaborato dalla giurisprudenza con riguardo agli appalti di fornitura di beni per consentire, in ossequio ai principi di concorrenza e libera iniziativa economica, che le offerte possano avere ad oggetto specifiche tecniche equivalenti a quelle richieste.

L'elaborazione giurisprudenziale ha precisato (sempre con riferimento agli appalti di forniture) la portata del principio chiarendo che lo stesso può applicarsi solamente ai requisiti di carattere funzionale rinvenibili solo quando la lex specialis correli una certa specifica a determinati bisogni della Amministrazione che la stessa è destinata a soddisfare (Consiglio di Stato sez. III, 09/05/2024, n.4155).

Anche ammesso che il principio in discorso possa operare nell'ambito degli appalti di servizi nel caso di specie va rilevato che: a) la ratio del monte orario minimo prescritto per le prestazioni organizzative riposa sull'esigenza di evitare che il ribasso d'asta (non ammissibile per quelle assistenziali) possa comportare una compressione delle stesse sotto una soglia minima che l'Amministrazione ha inteso determinare; b) tale esigenza non appare soddisfacibile mediante la reperibilità 24 h la cui funzione è quella di assicurare la disponibilità del personale in situazioni di emergenza che si verificano al di fuori dell'orario di servizio.

Le difese delle parti resistenti affermano altresì che il numero delle ore destinate alle prestazioni organizzative non inciderebbe sulla congruità della offerta economica che è stata valutata positivamente nel suo complesso dalla Stazione appaltante, difettando, inoltre, la prova di resistenza a comprova della possibilità di un risultato utile.

Anche tale osservazione non merita favorevole considerazione atteso che la Stazione appaltante allorchè (come nella specie è avvenuto) focalizzi la sua attenzione su una determinata voce di costo ne ammette la rilevanza ai fini del sindacato sulla congruità della offerta economica ed è quindi tenuta ad operare in modo coerente e logico un approfondito esame sulla stessa in base ai chiarimenti e le giustificazioni fornite dall'impresa.

Eventuali lacune o vizi logici delle giustificazioni fornite e quindi della positiva valutazione operata dalla Amministrazione costituiscono vizi rilevabili in sede di giurisdizione di legittimità e non possono ritenersi assorbiti da una implicita valutazione globale di congruità ricadente nella sfera del merito amministrativo.

Il carattere discrezionale della valutazione di congruità comporta tuttavia che il g.a. non possa pronosticare a priori l'esito del riesame che l'Amministrazione dovrà effettuare a seguito dell'annullamento dell'atto con la conseguenza che non è possibile nei casi come quello di specie operare una siffatta proiezione né ai fini dell'accertamento finale della incongruità dell'offerta, come sembra pretendere la ricorrente, né ai fini dell'accertamento della sussistenza della cd. prova di resistenza.

Il primo motivo di ricorso deve, quindi, ritenersi fondato in quanto l'Amministrazione, nel valutare la congruità dell'offerta economica di Nuovo Futuro, non ha tenuto in debito conto che il costo afferente alle spese del personale addetto alle prestazioni organizzative dichiarato nel prospetto di dettaglio, alla luce

dei chiarimenti dalla stessa forniti, risulta essere stato calcolato su un monte ore inferiore a quello prescritto dalla scheda "A" del capitolato tecnico.

Nelle sue memorie difensive la Cooperativa ricorrente nel rispondere ad alcuni rilievi delle parti resistenti afferma che i motivi dalla stessa formulati avrebbero preso di mira non solo la valutazione di congruità della offerta economica presentata dalla Cooperativa aggiudicataria ma anche la ammissibilità della offerta tecnica in quanto difforme dai requisiti previsti dal capitolato in termini di monte orario.

Tuttavia, dalla lettura del motivo di ricorso non vi è evidenza che la aggiudicazione sia stata espressamente censurata anche sotto tale profilo essendo il motivo incentrato sulla valutazione dei chiarimenti inoltrati da Nuovo Futuro operata dalla Commissione.

In ogni caso al momento della proposizione del ricorso l'offerta tecnica di Nuovo Futuro non risultava essere nota (eccetto che per alcune trascurabili porzioni) essendo stata fornita in sede di accesso una versione oscurata.

Il contenuto integrale dell'offerta è stato conosciuto dalla ricorrente solo a seguito della sua produzione in giudizio effettuata dalla Amministrazione su impulso istruttorio del Collegio.

Nonostante il fatto che, come evidenziato nella memoria finale della Cooperativa Di Vittorio, dal testo della offerta tecnica prodotta in giudizio siano emersi elementi vizianti nuovi non collimanti con la prospettazione contenuta nel ricorso (segnatamente il fatto che le prestazioni di front office non fossero ivi per nulla contemplate nemmeno nei limiti del monte orario ridotto indicato nei chiarimenti), sul punto non sono stati formulati motivi aggiunti. Il che costituisce ulteriore ragione che preclude al Collegio di sindacare la legittimità della ammissione della offerta tecnica in mancanza di motivi specifici che ne rispecchino il reale contenuto.

Con il secondo motivo la ricorrente evidenzia incongruità e sottostime anche dei costi indicati da Nuovo Futuro relativamente alla formazione del personale, lamentando che i costi indicati sinteticamente e globalmente nella scheda di dettaglio da parte di Nuovo Futuro (Euro 10.886,00) non sarebbero coerenti con il numero di ore di formazione e supervisione riportato nella offerta tecnica.

La Stessa Cooperativa Nuovo Futuro nelle sue difese dichiara un costo superiore a quello indicato in offerta pur accompagnando tale dichiarazione con una serie di circostanze giustificative.

Premesso che anche gli oneri per la formazione del personale compongono la voce di costo relativa alle prestazioni organizzative che, essendo l'unica soggetta a ribasso, appare particolarmente rilevante ai fini del giudizio di congruità della offerta economica, la ammissione contenuta negli scritti difensivi della aggiudicataria costituisce ragione sufficiente per affermare che tale posta non sia stata adeguatamente valorizzata ed analizzata dalla Amministrazione in sede di verifica della congruità dell'offerta economica della aggiudicataria.

Sulle modalità di tale esame e sui fattori da tenere in considerazione il Collegio non può addentarsi stante il divieto di sindacato su poteri non ancora esercitati.

Nei limiti predetti i due motivi di ricorso devono essere accolti con conseguente annullamento del provvedimento impugnato.

Nel riesaminare la congruità della offerta economica di Nuovo Futuro la Amministrazione dovrà, 1) adottare un nuovo provvedimento entro 60 giorni dalla comunicazione o notificazione della presente sentenza; 2) tenere conto del monte ore inderogabilmente previsto dalla lex specialis per le prestazioni organizzative riferite alle funzioni di coordinamento, front office e gestione dei dati, e non potrà fare riferimento in senso riduttivo alla nozione di costi indiretti; 3) valutare anche la

congruità dei costi di formazione indicati da Nuovo Futuro nella scheda di dettaglio della propria offerta economica.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, Sezione III, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie ai sensi di cui in motivazione e, per l'effetto annulla l'impugnato provvedimento di aggiudicazione.

Condanna le parti resistenti, in solido tra loro, alla refusione delle spese di lite che si liquidano per ciascuna di esse in Euro 3.000 oltre IVA e c.p.a. e al rimborso del contributo unificato, nella misura della metà per ciascuna parte.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa nei termini specificati in motivazione.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 4 dicembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Eleonora Di Santo, Presidente

Raffaello Gisondi, Consigliere, Estensore

Guido Gabriele, Referendario

**L'ESTENSORE**  
**Raffaello Gisondi**

**IL PRESIDENTE**  
**Eleonora Di Santo**

IL SEGRETARIO