Pubblicato il 09/01/2017

N. 00031/2017REG.PROV.COLL.

N. 04957/2016 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4957 del 2016, proposto da Consorzio Stabile Cento Orizzonti s.c.a.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocato Stefano Vinti (C.F. VNT SFN 60T27 G273Y), dall'Avvocato Dario Capotorto (C.F. CPT DRA 80A10 L049A), con domicilio eletto presso lo Studio Vinti & Associati in Roma, via Emilia, n. 88;

contro

Azienda U.L.S.S. n. 9 di Treviso, in persona del Direttore Generale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocato Diego Signor (C.F. SGN DGI 74L06 A471Q), con domicilio eletto presso l'Avvocato Federica Scafarelli in Roma, via G. Borsi, n. 4;

nei confronti di

Cooperativa Sociale Anthesys Servizi, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocato Stefania Lago (C.F. LGA SFN 66R65 A703X), dall'Avvocato Andrea Manzi (C.F. MNZ NDR 64T2 6I804V) e

dall'Avvocato Nicola Creuso (C.F. CRS NCL 66H19 G224P), con domicilio eletto presso lo stesso Avvocato Andrea Manzi in Roma, via Federico Confalonieri, n. 5; EL.Da Service s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocato Stefania Lago (C.F. LGA SFN 66R65 A703X), dall'Avvocato Nicola Creuso (C.F. CRS NCL 66H19 G224P) e dall'Avvocato Andrea Manzi (C.F. MNZ NDR 64T26 I804V), con domicilio eletto presso lo stesso Avvocato Andrea Manzi in Roma, via Federico Confalonieri, n. 5; Elettronica Bio Medicale s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocato Stefania Lago (C.F. LGA SFN 66R65 A703X), dall'Avvocato Nicola Creuso (C.F. CRS NCL 66H19 G224P) e dall'Avvocato Andrea Manzi (C.F. MNZ NDR 64T26 I804V), con domicilio eletto presso lo stesso Avvocato Andrea Manzi in Roma, via Federico Confalonieri, n. 5; ANAC – Autorità Nazionale Anticorruzione, non costituita in giudizio;

della sentenza del T.A.R. VENETO - VENEZIA :SEZIONE III n. 00517/2016, resa tra le parti, concernente l'esclusione dalla procedura di gara per l'affidamento del servizio di accettazione, prenotazione di attività sanitaria e di supporto alla utenza dell'Azienda U.L.S.S. n. 9 di Treviso - risarcimento danni;

visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio di Azienda U.L.S.S. n. 9 di Treviso e di Cooperativa Sociale Anthesys Servizi e di EL.Da Service S.r.l. e di Elettronica Bio Medicale s.r.l.;

viste le memorie difensive;

visti tutti gli atti della causa;

visti gli artt. 119, comma 5, e 120, commi 3 e 11, c.p.a.;

considerato che il procuratore dell'Azienda U.L.S.S. n. 9 di Treviso ha dichiarato di avere interesse alla pubblicazione anticipata del dispositivo rispetto alla sentenza;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 dicembre 2016 il Consigliere Massimiliano Noccelli e uditi per l'odierna appellante Consorzio Stabile Cento Orizzonti s.c.a.r.l. l'Avvocato Stefano Vinti, per l'appellata Azienda U.L.S.S. n. 9 di Treviso l'Avvocato Diego Signor e per le controinteressate Cooperativa Sociale Anthesys Servizi, EL.Da Service s.r.l. ed Elettronica Bio Medicale s.r.l. l'Avvocato Paolo Caruso su delega dell'Avvocato Andrea Manzi;

FATTO e DIRITTO

1. Con bando di gara pubblicato sulla G.U.U.E. del 14 luglio 2015, l'Azienda U.L.S.S. n. 9 di Treviso (di qui in poi, per brevità, l'Azienda) ha indetto una proceduta aperta per l'affidamento del servizio di accettazione, prenotazione di attività sanitaria e di supporto all'utenza della stessa Azienda, di durata triennale, per un importo a base di gara pari ad € 14.950.170,00 – oltre IVA – con possibilità di rinnovo triennale per lo stesso importo.

1.1. Il disciplinare di gara ha previsto quale criterio di aggiudicazione quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, di cui all'art. 83 del d. lgs. n. 163 del 2006, e ha attribuito 40 punti agli elementi qualitativi e 60 punti all'elemento del prezzo.

1.2. Con ricorso proposto avanti al T.A.R. per il Veneto l'odierno appellante Consorzio Stabile Cento Orizzonti s.c.a.r.l. (di qui in avanti, per brevità, Cento Orizzonti) ha impugnato il provvedimento di esclusione dalla procedura di gara adottato nei propri confronti dalla commissione giudicatrice e, con esso, il disciplinare di gara e, più in particolare, le clausole contenute nell'art. 8 dello stesso, che fissavano le microsoglie di sbarramento, nonché l'aggiudicazione provvisoria disposta in favore del r.t.i. costituito da Cooperativa Sociale Anthesys Servizi (di qui in avanti, per brevità, Anthesys), quale capogruppo e mandataria, e da EL.Da Service s.r.l. (di qui in avanti, per brevità, EL.Da) ed Elettronica Bio

Medicale s.r.l.

1.3. Il Consorzio ricorrente, deducendo l'illegittimità dei provvedimenti impugnati per quattro distinti motivi, ne ha chiesto, previa sospensione, l'annullamento.

1.4. Nel primo grado del giudizio si sono costituiti l'Azienda e le società facenti parte del r.t.i. aggiudicatario per resistere al ricorso.

1.5. Con successivi motivi aggiunti Cento Orizzonti ha impugnato anche l'aggiudicazione definitiva disposta nei confronti del medesimo r.t.i. con deliberazione n. 1284 del 31 dicembre 2015, deducendone l'illegittimità con tre distinte censure, e ne ha chiesto parimenti l'annullamento.

1.6. Anche all'accoglimento di tali motivi si sono opposti l'Azienda resistente e il r.t.i. controinteressato.

1.7. Il T.A.R. per il Veneto, con la sentenza n. 517 del 13 maggio 2016, ha respinto il ricorso e i motivi aggiunti e ha condannato il ricorrente Cento Orizzonti a rifondere le spese di lite nei confronti dell'Azienda e delle imprese partecipanti al r.t.i. aggiudicatario.

2. Avverso tale sentenza Cento Orizzonti ha proposto appello e ne ha chiesto, previa sospensione, la riforma, con conseguente accoglimento dei motivi respinti dal primo giudice e respinti in questa sede e, per l'effetto:

- in via principale la riammissione in gara del medesimo Consorzio, previo annullamento degli atti impugnati, nonché la privazione di effetti del contratto eventualmente stipulato con il r.t.i. aggiudicatario;
- in via subordinata l'annullamento della gara e la riedizione della procedura, con declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato;
- in via ulteriormente gradata, ove il ristoro in forma specifica fosse impossibile, un risarcimento per equivalente pari al 13% dell'importo a base di gara (comprensivo di eventuali rinnovi).

2.1. Si sono costituite l'Azienda appellata e la controinteressata Anthesys, anche

quale mandataria e capogruppo del r.t.i. aggiudicatario, per resistere al gravame, di cui hanno chiesto la reiezione, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

2.2. Nella camera di consiglio del 28 luglio 2016, fissata per l'esame della domanda di sospensione proposta dall'appellante ai sensi dell'art. 98 c.p.a., il Collegio, ritenuto di dovere decidere la causa con sollecitudine nel merito, sull'accordo delle parti e previo impegno della stazione appaltante e dell'aggiudicatario a non stipulare il contratto nelle more, ha fissato la trattazione della causa per l'udienza pubblica del 20 dicembre 2016.

2.3. Infine in tale udienza il Collegio, sentiti i difensori delle parti, ha trattenuto la causa in decisione.

2.4. Il 21 dicembre 2016 è stato pubblicato, su istanza formulata ai sensi degli artt. 119, comma 5, e 120, commi 3 e 11, c.p.a. dal difensore dell'Azienda nella memoria difensiva depositata il 3 dicembre 2016 e ribadita nel corso dell'udienza pubblica, il dispositivo n. 5414 del 2016.

3. L'appello è infondato e va respinto.

4. Preliminarmente il Collegio deve rilevare che l'appello è stato notificato all'A.N.A.C. non già presso la sede dell'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, via dei Portoghesi, n. 12, ma presso la sede propria di detta Autorità in Roma, via Marco Minghetti, n. 10, con conseguente nullità della notifica per violazione dell'art. 10 della l. n. 103 del 1979 e dall'art. 11 del r.d. n. 1611 del 1933, come sostituito dall'art. 1 della l. n. 260 del 1958 (cfr., *ex plurimis*, Cons. St., sez. IV, 14 maggio 2004, n. 3074; Cons. St., sez. IV, 13 giugno 2013, n. 3260).

4.1. Cionondimeno il Collegio ha ritenuto di non dover disporre il rinnovo della notifica nulla e l'integrazione del contraddittorio nei confronti dell'Autorità ai sensi dell'art. 95, comma 3, c.p.a., stante la manifesta infondatezza dell'appello, per le ragioni che si esporranno, in applicazione del successivo comma 5, il quale prevede

che «*il Consiglio di Stato, se riconosce che l'impugnazione è manifestamente irricevibile, inammissibile, improcedibile o infondata, può non ordinare l'integrazione del contraddittorio, quando l'impugnazione di altre parti è preclusa o esclusa*».

4.2. Nel processo amministrativo di primo e di secondo grado, ai sensi degli artt. 49, comma 2, e 95, comma 5, c.p.a., non deve disporsi, infatti, l'integrazione del contraddittorio quando il ricorso è palesemente infondato (Cons. St., sez. IV, 14 gennaio 2013, n. 160; Cons. St., sez. III, 28 ottobre 2013, n. 5172).

5. Nel merito, venendo all'esame delle singole censure riproposte dall'odierno appellante, si deve infatti rilevare che esse, pur sollevando delicate questioni di diritto, sono tutte in fatto manifestamente infondate e, come tali, non possono trovare accoglimento.

6. Con la prima articolata censura (pp. 10-18 del ricorso) l'odierno appellante lamenta la violazione dell'art. 83, comma 2, del d. lgs. n. 163 del 2006, il quale testualmente prevede che «*lo scarto tra il punteggio della soglia e quello massimo relativo all'elemento cui si riferisce la soglia deve essere appropriato*».

6.1. Cento Orizzonti assume che la stazione appaltante, nel fissare le soglie di sbarramento tecnico, abbia palesemente violato la previsione dell'art. 83, comma 2, appena richiamata e i principî di libera concorrenza e di massima partecipazione senza che il T.A.R. per il Veneto abbia saputo cogliere l'abnormità di tale sistema, concentrando la propria attenzione su coefficienti astratti e non sui concreti valori sui quali si innestava il coefficiente.

6.2. Gli scarti tra il punteggio massimo attribuibile per i singoli elementi e il punteggio minimo a pena di esclusione, come comproverebbe la tabella di cui a p. 11 del ricorso, non potrebbero di certo ritenersi appropriati, essendo di entità scarsissima, compresa tra i 4 e i 2,4 centesimi.

6.3. Il giudice di primo grado, invece, ha ritenuto non irragionevole una soglia di sbarramento fissata allo 0,60 del punteggio massimo attribuibile per l'offerta

tecnica, «*trattandosi di coefficiente che, pur attestandosi appena sopra la sufficienza nell'ambito della tabella recente i giudizi sintetici (cfr., pag. 27 del disciplinare di gara), è comunque lontano dal punteggio massimo ivi previsto per il giudizio di "eccellente"* » (p. 5 della sentenza impugnata).

6.4. L'appellante contesta questa motivazione poiché assume che il mero rapporto percentuale tra il valore soglia e il valore massimo non sarebbe minimamente in grado di esprimere alcuna appropriatezza dello scarto che, invece, si calcola mediante una banale sottrazione tra il punteggio massimo e il punteggio minimo, a pena di esclusione.

6.5. Il giudice di prime cure, invece, avrebbe erroneamente ragionato sui coefficienti, espressivi del mero rapporto percentuale, e non sugli scarti, avallando, così, un sistema totalmente illegittimo che ha alterato la competizione e prodotto l'esclusione di tutte le aziende *leader* del settore.

6.6. L'eccessivo frazionamento dei valori ai quali si riferiscono le microsoglie e il mancato rispetto del requisito dell'appropriatezza nella definizione degli scarti ha finito per ancorare l'ammissione dei concorrenti ad aspetti che la stessa stazione appaltante ha reputato assolutamente marginali, tanto da attribuire loro uno scarso peso complessivo anche in termini di punteggio, espresso in non più di 10/10 per ogni elemento sottoposto a soglia di sbarramento, con scarti compresi tra 2,4 e 4 centesimi.

6.7. Le distorsioni prodotte dal sistema delle microsoglie congegnato nel disciplinare di gara rappresenterebbero esattamente, ad avviso dell'appellante, ciò che la disciplina di settore intende evitare laddove impone, in modo espresso, che lo scarto tra il punteggio della soglia e quello massimo debba essere appropriato.

6.8. Mediante un meccanismo valutativo arbitrario e incongruo, dunque, la stazione appaltante si sarebbe sostanzialmente preclusa la possibilità di addivenire ad un giudizio tecnico globale delle offerte e avrebbe di fatto azzerato il confronto

competitivo tra le imprese, con l'esclusione di tutte le offerte presentate ad eccezione di quella presentata dal r.t.i. aggiudicatario, unico ritenuto degno di raggiungere la sufficienza aggiudicata "in solitaria" (p. 14 del ricorso).

6.9. L'illegittimità del sistema ideato e messo in opera dalla stazione appaltante, ad avviso di Cento Orizzonti, sarebbe poi resa ancor più evidente, e grave, dall'assenza, anche essa specificamente contestata nel ricorso di primo grado e disattesa dal T.A.R., di una puntuale indicazione degli elementi prestazionali minimi che avrebbero garantito il superamento delle sottosoglie di sbarramento.

6.10. Secondo il primo giudice, infatti, tale carenza sarebbe «*smentita* per tabulas *dalla griglia contenente i criteri di valutazione e i punteggi sia minimi che massimi attribuiti per ciascuno di essi*» (p. 6 della sentenza impugnata).

6.11. Anche tale giudizio del T.A.R. è sottoposto a censura da Cento Orizzonti, la quale deduce che tale griglia enuncia soltanto, in modo laconico, che si sarebbero attribuiti 10 punti su 100 alle modalità di organizzazione e di gestione del servizio, senza specificare alcunché, mentre non vi sono indicati né i parametri gestionali ed organizzativi, che sono stati oggetto di positiva valutazione, né i requisiti minimi inderogabili al di sotto dei quali i concorrenti non avrebbero potuto raggiungere la sufficienza con riguardo al relativo parametro.

6.12. L'assenza di rigidi criteri prestazionali definiti *a priori* ai quali legare l'assegnazione dei punteggi avrebbe, di fatto, consegnato la fase di ammissione delle proposte all'arbitrio più assoluto, in aperto contrasto con un sistema improntato ai fondamentali principî di trasparenza e di imparzialità.

6.13. Emergerebbe anche sotto tale profilo l'illegittimità delle soglie di sbarramento fissate dalla stazione appaltante, nel caso di specie, in quanto esse si risolverebbero in altrettante cause di esclusione non già per chiare e circoscritte deficienze tecniche, ma per inadeguatezze non meglio individuabili *a priori*.

7. Il complesso motivo, così in sintesi riassunto, deve essere respinto.

7.1. La soglia di sbarramento prescelta dalla stazione appaltante per ciascuno dei sottocriteri è pari al 60% del punteggio massimo conseguibile per ciascuno di tali sottocriteri.

7.1. Un siffatto sbarramento, diversamente da quanto assume l'appellante, non si pone in contrasto con la previsione dell'art. 83, comma 2, del d. lgs. n. 163 del 2006, alla luce della giurisprudenza di questo Consiglio consolidatasi al riguardo.

7.2. Tale disposizione, invocata dall'appellante col motivo qui in esame, si limita a prevedere che la *lex specialis* della gara elenchi i criteri di valutazione e precisi «*la ponderazione relativa attribuita a ciascuno di essi, anche mediante una soglia, espressa con un valore numerico determinato, in cui lo scarto tra il punteggio della soglia e quello massimo relativo all'elemento cui si riferisce la soglia deve essere appropriato*».

7.3. Essa non esclude, dunque, che l'Amministrazione, al fine di garantire che l'affidamento del servizio avvenga in favore di offerte che presentino, sotto il profilo tecnico, una qualità particolarmente significativa, possa fissare una soglia di sbarramento, anche molto elevata, al di sotto della quale il servizio stesso non può essere aggiudicato (Cons. St., sez. V, 12 agosto 2016, n. 3632).

7.4. La stazione appaltante ben può richiedere, stante la peculiarità del bene o del servizio richiesto, che l'offerente ottenga un punteggio complessivo minimo superiore alla mera sufficienza, non ravvisandosi in tale scelta, insindacabile se non per macroscopici errori o travisamenti fattuali, alcun indice di irragionevolezza o illogicità (Cons. St., sez. III, 6 novembre 2013, n. 5309).

7.5. L'art. 83, comma 2, del d. lgs. n. 163 del 2006 infatti, come si è visto, si limita a disporre che debba essere appropriato lo scarto tra la soglia e il punteggio massimo relativo all'elemento cui la soglia stessa si riferisce.

7.6. La giurisprudenza, in proposito, ha ammesso la censurabilità di una previsione di soglia che sia prossima al punteggio massimo (Cons. St., sez. V, 18 novembre 2011, n. 6084), ma ha ritenuto, per converso, di escludere che una soglia fissata in

corrispondenza del 71,42% del massimo assegnabile all'offerta tecnica integri la condizione patologica appena detta (Cons. St., sez. V, 2 dicembre 2015, n. 5468).

7.7. Per quanto, infatti, una soglia simile sia sensibilmente superiore a un livello di astratta sufficienza, essa è comunque lontana dal massimo punteggio attribuibile.

7.8. La giurisprudenza in sede applicativa si è già espressa, del resto, per la possibile fissazione anche di valori del genere quali livelli di soglia, allorché ha reputato legittimi sbarramenti fissati, rispettivamente, a punti 28 su 40, pari a un valore del 70% (Cons. St., sez. VI, 16 febbraio 2010, n. 849), e a punti 45 su 60, pari al 75% (Cons. St., sez. V, 18 aprile 2012, n. 2253), facendo notare l'adeguatezza di simili soglie, finalizzate «*al risultato di escludere offerte tecniche che non raggiungano un giudizio qualitativo che superi la mera sufficienza*» (sentenza n. 849 del 2010, sopra citata).

7.9. Né può sottacersi, come questo Consiglio ha pure chiarito, che il rispetto della condizione di legittimità in discorso non dipende solo da una verifica sul piano della proporzionalità astratta, ma deve tener conto anche degli elementi qualitativi perseguiti dalla Stazione appaltante (Cons. St., sez. V, 2 dicembre 2015, n. 5465).

8. Significativo, per l'analogia con la vicenda oggetto di giudizio, è proprio il caso sopra citato di una *lex specialis* che prevedeva, per le componenti qualitative dell'offerta, un punteggio complessivo di 40 ed una soglia di sbarramento di 28 (Cons. St., sez. VI, 16 febbraio 2010, n. 649).

8.1. Secondo un criterio di proporzione matematica, anche in tale caso seguito da questo Consiglio, rapportando tali valori con un punteggio da 1 a 10, la soglia di 28 equivaleva al punteggio di 7 su 10.

8.2. Questo Consiglio ha ritenuto «*l'adeguatezza della soglia, finalizzata al risultato di escludere offerte tecniche che non raggiungano un giudizio qualitativo che superi la mera sufficienza*» ed ha evidenziato che detta sufficienza emerge anche «*dalla considerazione che comunque la stazione appaltante ha dato rilievo preminente al prezzo, a cui sono stati attribuiti 60 punti, rispetto alla qualità (40 punti), donde la necessità di assicurarsi comunque*

offerte qualitativamente apprezzabili mediante una soglia minima».

8.3. Ora nel caso di specie non appare irragionevole né contraria alla *ratio* dell'art. 83, comma 2, del d. lgs. n. 163 del 2006, quale sin qui si è delineata, anzitutto la previsione di uno sbarramento complessivo, rispetto ai principali sottocriteri di selezione, di una soglia di sbarramento pari al 60% – secondo il criterio di proporzione matematica costantemente seguito dalla giurisprudenza – del punteggio massimo previsto per ogni sottocriterio.

8.4. Nemmeno appare illogica, irragionevole e contraria all'art. 83, comma 2, citato, per le ragioni sopra vedute, la scelta di fissare soglie di sbarramento per ogni singolo sottocriterio di valutazione.

8.5. Anche per questa ipotesi la consolidata giurisprudenza della Sezione ha affermato la legittimità di sbarramenti fissati per i singoli criteri di valutazione.

8.6. Non può ritenersi, infatti, manifestamente irragionevole la previsione, da parte della stazione appaltante, «*di non consentire l'aggiudicazione dell'appalto a chi non avesse raggiunto almeno la sufficienza, in alcuni dei parametri di valutazione ritenuti evidentemente più significativi con riferimento all'oggetto dell'appalto*» (Cons. St., sez. III, 28 agosto 2014, n. 4430), poiché, in base all'art. 83, comma 2, del d. lgs. n. 163 del 2006, lo scarto tra il punteggio soglia e il massimo punteggio dell'elemento *«(di ciascun elemento rispetto al quale una soglia venga prevista) deve essere "appropriato", con riferimento alla rilevanza che l'elemento assume nel contesto complessivo*» (Cons. St., sez. III, 23 luglio 2015, n. 3649).

8.7. Rientra insomma nella piena discrezionalità della stazione appaltante il potere di fissare soglie di sbarramento anche per i singoli criteri di valutazione dell'offerta tecnica, valorizzando peraltro sul piano qualitativo taluni di questi criteri rispetto ad altri, e l'appropriatezza dello scarto, al fine di valutare la ragionevolezza dell'elevato *standard* qualitativo privilegiato dalla stazione appaltante in ogni singolo criterio, non può che essere valutata, secondo un criterio di proporzione matematica, rispetto al punteggio massimo assegnato ad ogni singolo criterio.

9. Un diverso ragionamento, quale quello propugnato dall'appellante, mortificherebbe eccessivamente la discrezionalità della stazione appaltante, che non potrebbe modulare la rilevanza dei singoli criteri, sul piano qualitativo, né porre una soglia di sbarramento, per ciascuno di questi, che operi quale filtro rispetto ad offerte tecniche non apprezzabili.

9.1. Rapportare infatti, come sostiene Cento Orizzonti, gli scarti dei singoli sottocriteri (4, 3,2, 2,8, etc.) al punteggio massimo fissato complessivamente dalla stazione appaltante – 100, comprensivo del punteggio per l'offerta tecnica (40) e per l'offerta economica (60) – comporta conseguenze illogiche non solo perché contraddice la disposizione dell'art. 83, comma 2, la quale vuole che l'appropriatezza si calcoli rispetto al punteggio massimo «*relativo all'elemento*» e dunque, a tutto concedere nel caso di specie, rispetto ai 40 punti previsti per la valutazione dell'offerta tecnica, ma anche perché, laddove la stazione appaltante opti legittimamente per la fissazione di uno sbarramento per i singoli criteri di valutazione fissando una soglia del 60% rispetto ai singoli punteggi, «*gli scarti che ne derivano sono sempre inappropriati perché il restante 40% di un valore molto basso rappresenta sempre un differenziale scarso, inidoneo a giustificare l'estromissione del concorrente*» (p. 13 del ricorso).

9.2. Ma proprio l'astratta perentorietà e l'irragionevole automaticità di questa conclusione sostenuta dall'appellante, lungi dal confortarne l'assunto, dimostra l'erroneità della premessa, perché, così ragionando, non sarebbe mai possibile, per la stazione appaltante, fissare sottosoglie "appropriate", soprattutto quando ad essere valorizzato, nel punteggio, sia il prezzo (60) rispetto alla qualità (40) dell'offerta, con conseguenze irragionevolmente restrittive, per la discrezionalità della stazione appaltante, e in ultima analisi mortificanti per lo stesso buon andamento della p.a. (art. 97 Cost.), impossibilitata a selezionare e a "filtrare", sul piano di un più elevato qualitativo, alcune caratteristiche dell'offerta tecnica.

9.3. Stabilire che la differenza tra il punteggio-soglia e il punteggio massimo deve essere adeguata significa soltanto, in altri termini, che il punteggio-soglia non deve essere troppo vicino al punteggio massimo, in modo da escludere irragionevolmente dalla competizione offerte di elevato livello, e per individuare la misura oltre la quale la soglia si pone oltre il limite dell'appropriatezza, finendo per svolgere un ruolo non più selettivo, ma anticompetitivo, è necessario avere riguardo, come riconosce la costante giurisprudenza di questo Consiglio, al rapporto di proporzione matematica tra due valori e, cioè, tra il punteggio-soglia e il punteggio massimo «*relativo all'elemento*» e, quindi, al singolo elemento al quale afferisce la sottosoglia.

9.4. La diversa opzione interpretativa, che – come pretende l'appellante – si basi sullo scarto "secco" quale mera sottrazione tra il punteggio massimo e quello minimo, conduce a conseguenze irragionevoli e diametralmente sproporzionate in eccesso o per difetto perché, da un lato, sarebbe vietato alla stazione appaltante fissare una soglia di 6 punti per un criterio valutativo che in ipotesi preveda 10 punti di punteggio massimo e, quindi, pari al 60% del punteggio massimo, essendo lo scarto di appena 4 punti, mentre dall'altro risulterebbe possibile fissare, per un criterio che in ipotesi preveda un punteggio massimo di 80 punti, una soglia di 70 punti, essendo lo scarto di 10 punti, nonostante lo sbarramento arrivi, in termini percentuali, quasi al 90% del punteggio massimo.

9.5. È evidente, dunque, l'irragionevolezza e, con ciò, l'erroneità di siffatta tesi, producente effetti distorsivi.

9.6. Non può seguirsi la tesi dell'appellante nemmeno quando sostiene che un concorrente che ottenga 37,5 punti su 40 per l'elemento tecnico e che, quindi, potrebbe conseguire 97,5 su 100 punti (laddove l'offerta risultasse premiata anche sul piano economico) dovrebbe essere escluso dalla gara sol perché abbia ottenuto 3,5 punti anziché 3,6 punti, ad esempio, per l'elemento D (subentro e rilascio del

servizio).

9.7. È evidente l'erroneità anche di un simile argomento, perché un concorrente che non superi la sottosoglia di cui all'elemento D mai potrebbe accedere alla valutazione dell'elemento economico e conseguire in ipotesi 97,5 punti, mentre tale argomento non riesce a spiegare quando e come la stazione appaltante, diversamente, potrebbe fissare una soglia di sbarramento appropriata per la valutazione di un offerta qualitativamente non apprezzabile, ove soprattutto si consideri, come questo Consiglio ha già chiarito in più occasioni, che «*la legge non impone di valutare sempre e comunque, sotto il profilo del prezzo, una offerta che sia qualitativamente scarsa, ben potendo consentirsi alle stazioni appaltanti di non valutare offerte qualitativamente non apprezzabili, anche se convenienti sul piano economico*» (Cons. St., sez. VI, 16 febbraio 2010, n. 849).

10. Nemmeno possono condividersi le censure dell'appellante relative alla presunta indeterminatezza degli elementi valutativi, che si sarebbe poi ineluttabilmente riverberate sul giudizio tecnico della commissione giudicatrice.

10.1. Il disciplinare di gara, infatti, ha prestabilito dettagliatamente e puntualmente:

a) il peso del punteggio tecnico;

b) i criteri di valutazione – ai quali corrispondeva l'imposizione di precisi capitoli nei quali si doveva strutturare, in modo più dettagliato, il complessivo progetto tecnico – nell'ordine di importanza prescelto dall'Amministrazione;

c) la descrizione dei criteri di valutazione;

d) la estesa indicazione degli aspetti che sarebbero stati presi in considerazione nell'attribuire i punteggi per quei criteri;

e) i punteggi attribuibili per ogni singolo criterio;

f) una griglia dettagliata dei coefficienti di punteggio corrispondenti a precisi e predefiniti giudizi, con otto possibili valutazioni all'interno di un *range* individuato tra 0,0 ("*non adeguato*" e 1,00 ("*eccellente*");

g) una precisa soglia di sbarramento, relativa ad ogni criterio di punteggio, pari a 6/10 del punteggio massimo conseguibile per i principali criteri (ad esclusione del criterio relativo alle migliorie, meramente eventuali).

10.2. Né giova infine all'appellante sostenere, al cospetto di tale precisa predeterminazione dei criteri, che la scarsa appropriatezza dello sbarramento si sarebbe rivelata all'esito della gara, essendo stata ammessa la sola offerta del r.t.i. poi aggiudicatario.

10.3. Come pure questo Consiglio ha precisato, infatti, la verifica dell'appropriatezza di un valore di soglia non può essere fatta dipendere da una valutazione *ex post*, anche perché sono numerosi i fattori suscettibili di influenzare il numero dei concorrenti che riescano a superare la soglia e ad accedere alla fase successiva (come il numero iniziale dei concorrenti, la qualità tecnica delle loro offerte, ecc.), sicché «*neanche la circostanza che in una data procedura un solo concorrente sia riuscito a superare la soglia fissata costituisce di per sé indice di una patologia*» (Cons. St., sez. V, 2 dicembre 2015, n. 5468).

10.4. La commissione giudicatrice, merita solo qui aggiungere *ad abundantiam* (e senza che ciò costituisca una argomento *ex post* a sostegno della ritenuta appropriatezza della soglia), ha espresso motivate valutazioni in ordine alla valutazione delle singole offerte, facendo corretta applicazione di tali precisi criteri, e in particolare, come si vedrà esaminando il secondo motivo di appello relativo alla valutazione in concreto di essa, nei confronti dell'offerta tecnica presentata da Cento Orizzonti.

10.5. Valga qui infatti ribadire, ancora una volta, che il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa non comporta che anche un'offerta rivelatasi qualitativamente insoddisfacente debba essere ineluttabilmente valutata anche sotto l'aspetto economico, in quanto questa materia soggiace alla disciplina stabilita a monte della procedura dall'Amministrazione, nelle cui facoltà discrezionali

rientra la determinazione dei fattori d'incidenza dei singoli elementi dell'offerta, con il loro correlativo dosaggio in relazione alle esigenze da soddisfare, nel rispetto del principio della parità di trattamento (Cons. St., sez. VI, 22 novembre 2006, n. 6835; Cons. St., sez. V, 3 marzo 2004, n. 1040) che, nel caso di specie, non è stato violato.

10.6. Di qui, per tutte le ragioni esposte, l'infondatezza del primo motivo proposto da Cento Orizzonti.

11. Con un secondo motivo (pp. 18-25 del ricorso) l'odierno appellante censura la sentenza impugnata per aver rigettato il secondo motivo di ricorso, con il quale Cento Orizzonti aveva dedotto, in primo grado, l'illogicità delle motivazioni espressa dalla commissione giudicatrice, contenute nell'atto di esclusione disposto nei confronti dello stesso appellante.

11.1. Il primo giudice ha respinto la censura perché ha rilevato che la commissione giudicatrice ha «*analiticamente e puntualmente specificato le ragioni per le quali l'offerta della ricorrente non è stata ritenuta conforme alle prescrizioni del disciplinare e del capitolato d'appalto*» (p. 6 della sentenza impugnata).

11.2. Questa motivazione, certamente troppo sintetica a fronte delle complesse censure di carattere tecnico sollevate da Cento Orizzonti, è sottoposta a serrata critica dall'appellante, che si sforza di dimostrare, con dovizia di argomentazioni, che la disamina del verbale n. 3 del 5 novembre 2015, contenente le motivazioni dell'esclusione, permetterebbe al contrario di apprezzare la radicale illogicità e contraddittorietà delle argomentazioni ivi esposte, frutto di una travisata ed erronea ricostruzione delle esigenze esternate dalla stazione appaltante nel capitolato speciale.

12. Il motivo, nella sua articolata e complessa formulazione, è tuttavia infondato, poiché la valutazione espressa dalla commissione giudicatrice non si appalesa manifestamente illogica, irragionevole, né affetta da travisamento dei fatti o

contraria alle regole poste dalla *lex specialis*.

12.1. La commissione giudicatrice, in sintesi, ha escluso Cento Orizzonti dalla gara perché le ha assegnato il punteggio di 2 – inferiore alla soglia di 6 – in riferimento al primo, e fondamentale, criterio di valutazione del progetto tecnico, inerente alla descrizione della modalità di gestione e di organizzazione del servizio.

12.2. Il severo giudizio riservato al progetto tecnico di Cento Orizzonti si fonda su quattro elementi ritenuti negativi e, in particolare:

a) la struttura organizzativa proposta;

b) i tavoli di coordinamento;

c) le soluzioni proposte per affrontare le criticità e i picchi di lavoro;

d) le problematiche inerenti alla discontinuità del servizio.

13. Quanto al primo elemento, di cui al punto *a)*, la commissione giudicatrice ha penalizzato la scelta, da parte di Cento Orizzonti, di creare, accanto alla prevista figura del responsabile unico per l'intero servizio, un nucleo direzionale composto da ben 27 distinte figure, con una proliferazione dei soggetti referenti che moltiplica, e complica, le modalità di raccordo e di interfaccia con i servizi aziendali preposti.

13.1. La previsione del capitolato che individua, sostanzialmente, un'unica figura responsabile, atta ad interloquire con l'Azienda – a parte una serie limitata di referenti per specifici settori – risponde infatti all'esigenza fortemente avvertita da questa, soprattutto dopo le criticità nella precedente gestione del servizio (da parte della stessa Cento Orizzonti), di avere un interlocutore unico, certo e pronto, per snellire e rendere più efficiente la coordinazione tra stazione appaltante e operatore aggiudicatario al fine di risolvere le criticità emerse nell'esecuzione dell'appalto.

13.2. Il progetto tecnico presentato da Cento Orizzonti, invece, prevede tutta una serie di figure ulteriori e differenti rispetto a quelle individuate dal capitolato speciale, arrivando alla configurazione di un "*nucleo direzionale*" di ben 27 figure, che

va nel senso opposto rispetto alle previsioni e alle finalità del capitolato speciale.

13.3. Le contrarie argomentazioni dell'appellante (pp. 19-21 del ricorso), tese a dimostrare che le ulteriori figure individuate da Cento Orizzonti sono di natura prettamente operativa e organizzativa *in loco* e non inficerebbero, pertanto, l'univocità delle figure di direzione e coordinamento complessivo della commessa, non riescono a sovvertire il dato, inequivocabile, che la struttura organizzativa proposta rende più macchinosa l'interlocuzione con la stazione appaltante, che ha invece inteso semplificare, snellire e unificare al massimo grado il raccordo con l'aggiudicatario del servizio.

14. Quanto al secondo elemento, di cui al punto *b)*, la commissione giudicatrice ha valutato negativamente, sempre per l'avvertita necessità di semplificazione e di unificazione perseguita dal capitolato speciale, la proliferazione dei tavoli operativi previsti nella proposta di Cento Orizzonti che, oltre al c.d. "*tavolo di coordinamento*" espressamente previsto dall'art. 12 del capitolato speciale, ha introdotto – in controtendenza rispetto alla necessità che giustifica la previsione della *lex specialis* – altri tavoli di coordinamento, ad indirizzo tecnico e ad indirizzo strategico-commerciale o, ancora, per il monitoraggio delle attività svolte a livello di progettualità provinciale, che moltiplicano e complicano l'interlocuzione tra l'Azienda e l'impresa aggiudicataria.

14.1. Anche per tale aspetto non giova all'appellante dedurre, nel proprio ricorso (p. 22), che tali incontri aggiuntivi sono di natura prettamente tecnica, sicché in essi non risulterebbe sempre indispensabile la figura del R.U.P., ben potendo esservi l'Azienda rappresentata dal direttore esecutivo e dai suoi referenti, poiché la scelta di Cento Orizzonti si pone in frontale contrasto rispetto alla richiesta di semplificazione procedurale perseguita dall'Amministrazione, che ha invece inteso istituire nel c.d. "*tavolo di coordinamento*" un'unica – quantomeno tendenzialmente – sede di raccordo, a cadenza mensile, «*per meglio coordinare i rapporti in essere tra le parti,*

adeguare tempestivamente il servizio alle esigenze degli assistiti, prevenire disservizi e dirimere controversie», come prevede il citato art. 12 del capitolato speciale.

14.2. La proliferazione di tavoli, incontri, sessioni, "momenti" di dialogo, e la moltiplicazione delle sedi di raccordo, quindi, è stata a ragione valutata in modo negativo dalla commissione giudicatrice, la quale ha anche osservato che in alcuni di tali tavoli non è prevista nemmeno la presenza del R.U.P., a nulla rilevando la loro pretesa natura "tecnica", come invece assume l'appellante.

15. Quanto al terzo punto, di cui alla lettera *c)*, la commissione giudicatrice ha valutato negativamente la scelta di Cento Orizzonti, nell'ipotesi di picchi di servizio riguardanti il *call center*, di destinare gli operatori addetti al servizio di *front office* a rispondere alle chiamate degli assistiti, rilevando, tra l'altro, che tale procedura risulterebbe attivabile quando gli operatori di sportello siano disponibili, senza descrivere cosa accada nel caso in cui tali risorse umane non siano disponibili, e che essa potrebbe generare confusione nelle modalità di pagamento del servizio, che per il *call center* è previsto a tariffa, mentre per la gestione degli sportelli a remunerazione oraria (art. 2 del capitolato speciale).

15.1. La previsione del capitolato speciale, che differenzia nettamente, anche sul piano tariffario, l'attività di *call center* dalle altre, risponde all'esigenza di evitare proprio i disservizi, registratisi nella precedente gestione della commessa, allorché gli operatori di *front office*, nei momenti di maggior richiesta telefonica, venivano distolti dal servizio di sportello per far fronte al *call center*, con conseguente maggiore attesa agli sportelli o, per converso, con lunghe attese degli utenti al telefono.

15.2. Non giova all'appellante dedurre, in senso contrario (pp. 23-24 del ricorso), che esso, se fosse stato a conoscenza dell'intenzione della stazione appaltante di procedere ad una estensione/integrazione del servizio, avrebbe potuto proporre un incremento delle risorse umane da destinare ai servizi, mentre invece la

rinegoziazione è stata annunciata dal Direttore Generale solo successivamente alla scadenza del termine per presentare le offerte, come Cento Orizzonti ha dedotto nel terzo motivo di appello.

15.3. Il rilievo è privo di pregio per la sua irrilevanza perché il Consorzio, indipendentemente dalla più o meno consentita estensione del servizio, avrebbe dovuto comunque nell'offerta prevedere sin dal principio una modalità di gestione, per l'ipotesi di picchi del *call center*, che evitasse l'interscambio tra gli operatori addetti al servizio di sportello e quelli addetti al servizio telefonico, senza la commistione di ruoli che tanti disservizi ha causato nella precedente gestione e, proprio per questo, tenuti distinti nell'apposita previsione del capitolato speciale.

15.4. A soddisfare la necessità di una chiara e necessaria distinzione tra servizi e ruoli per la gestione del servizio non può bastare certo la previsione, nel progetto tecnico di Cento Orizzonti, dello strumento di rilevazione di presenze e di rendicontazione delle attività denominato *Caleido* che, a tacer d'altro, è rimesso al personale, che dovrebbe effettuare delle apposite timbrature di cambio mansione prevalente in modo tale da gestirne la rendicontazione al cliente, meccanismo che, peraltro, non garantisce affatto che l'Azienda possa controllare se il personale interessato al cambio di mansione provveda effettivamente alla registrazione, con il rischio di rendicontazioni non conformi alle differenti misure tariffarie previste per l'uno o per l'altro servizio.

16. Quanto al quarto punto, di cui alla lett. *d)*, la commissione giudicatrice ha penalizzato soprattutto l'assenza, nel progetto di Cento Orizzonti, di un protocollo operativo atto ad evitare che, in ipotesi di *black out* o di indisponibilità, per qualsivoglia motivo, dei sistemi informatici, l'utenza presente agli sportelli fosse respinta, con tutte le conseguenze derivanti in termini di mancata erogazione del servizio, già sul piano della cattiva immagine dell'Azienda.

16.1. La commissione giudicatrice ha osservato, in particolare, che «*avrebbe dovuto*

essere prevista una modalità di presa in carico off line *dell'utenza, senza la quale il rischio, intollerabile, è che la stessa sia respinta a casa*».

16.2. La valutazione della commissione va immune dalla censura, riproposta anche in questa sede dall'appellante (pp. 24-25), secondo cui le ipotesi formulate dalla commissione giudicatrice –*black out* o impossibilità di uso degli strumenti informatici – non sarebbero state previste dall'art. 18 del capitolato, che si limitava a prevedere i casi delle ferie, delle aspettative e degli infortuni degli addetti al servizio o le cause di forza maggiore, quali ad esempio scioperi, mentre sarebbe stato onere dell'Azienda predisporre, in tali ipotesi, un piano c.d. di *disaster*.

16.3. L'elencazione dell'art. 18 non può considerarsi tassativa, ma meramente esemplificativa, perché esso impone comunque che il servizio sia espletato «*con assoluta continuità*» e non possa essere sospeso per nessuna causa, sicché la carenza riscontrata dalla commissione giudicatrice non è affatto ultronea rispetto alle previsioni della *lex specialis*, ma appare sostanziale e grave né può ritenersi attenuata dall'obbligo, per l'Azienda, di predisporre, a sua volta, anche essa un piano per far fronte a situazioni eccezionali e imprevedibili.

16.4. Il gestore del servizio, infatti, non può non considerare che un servizio delicato, come quello in oggetto, può subire un arresto a causa di un *black out* e deve comunque proporre una soluzione alternativa per l'accoglimento dell'utenza, anche con una modalità di presa in carico *off line*, non assicurata certo, come pretende l'appellante (p. 25 del ricorso), dalla mera presenza, *in loco*, di sufficienti figure in grado di gestire eventuali e non meglio precisate criticità.

16.5. Il motivo quindi, nella sua complessa articolazione, deve essere respinto perché il giudizio della commissione, che ha escluso Cento Orizzonti per tutte le ragioni sin qui in sintesi esaminate, non è inficiato dai vizi denunciati dall'appellante.

17. Va respinto anche il terzo motivo (pp. 25-28 del ricorso), con il quale Cento

Orizzonti ha lamentato l'illegittimità dell'estensione/integrazione del servizio oggetto di gara, da accordare all'aggiudicatario, non contemplata dalla *lex specialis* e resa nota dalla stazione appaltante solo dopo che era scaduto il termine per la presentazione delle offerte, ma prima che la procedura selettiva concludesse il proprio *iter*.

17.1. Il T.A.R. per il Veneto ha respinto il motivo perché ha osservato che si tratterebbe di una «*mera eventualità peraltro prevista successivamente alla conclusione della procedura in esame*» (p. 7 della sentenza impugnata).

17.2. L'appellante contesta, tuttavia, questa argomentazione del primo giudice perché osserva, in senso contrario, che l'indebita estensione/integrazione del servizio non solo non sarebbe stata prevista in alcun documento di gara, ma era stata annunciata dall'Azienda il 15 ottobre 2015, prima che si concludesse la selezione e fosse aggiudicata la gara.

17.3. Il motivo va disatteso.

17.4. L'intenzione di accordare l'estensione/integrazione del servizio, esternata dal Direttore Generale dell'Azienda, dott. Giorgio Roberti, nel corso della riunione svoltasi presso la Prefettura di Treviso il 15 ottobre 2015 (doc. 6 fasc. di parte ricorrente in primo grado), costituisce una mera eventualità ipotizzata dall'Amministrazione, peraltro a ciò sollecitata dallo stesso Cento Orizzonti, gestore uscente del servizio, e dalle organizzazioni sindacali per la tutela dei dipendenti impiegati nel servizio e il rispetto della c.d. clausola sociale, e difetta di qualsivoglia concreta e attuale lesività, anche rispetto all'interesse vantato dalla ricorrente alla *par condicio competitorum*.

17.5. Il Direttore Generale, come ricorda l'odierno appellante (p. 7 del ricorso), si è limitato ad esprimere siffatta intenzione, per garantire il riassorbimento del personale già impiegato dal gestore uscente, indicando come «*probabile, a valle dell'aggiudicazione, una eventuale estensione e/o integrazione del servizio*».

17.6. Tale eventualità, ventilata in modo del tutto ipotetico nel corso dell'incontro presso la Prefettura solo dopo la scadenza del termine per la presentazione delle offerte, non può avere alterato in alcun modo la partecipazione delle imprese concorrenti alla gara.

17.7. E del resto nemmeno lo stesso appellante dimostra in che modo ciò abbia, concretamente, inciso sulla sua possibilità di partecipare alla gara e di fornire un'offerta maggiormente e veramente rispondente alle in ipotesi mutate esigenze dell'Amministrazione.

17.8. Nemmeno può ritenersi, incidentalmente, che la sola ipotizzata – giova ribadirlo – "probabile" integrazione integri un caso di affidamento diretto, non consentito dall'art. 113 del d. lgs. n. 163 del 2006 *ratione temporis* applicabile (v., comunque, sul punto Cons. St., sez. III, 4 febbraio 2016, n. 445), poiché non risulta nemmeno che detta volontà si sia tradotta, effettivamente e formalmente, in una illegittima modifica, *ex post*, della legge di gara in spregio dei fondamentali principi di concorrenza e di trasparenza che presiedono alle gare pubbliche.

17.9. Non ha pertanto alcun pregio l'assunto secondo il quale l'intenzione di estendere il servizio avrebbe radicalmente mutato il quadro economico della commessa e reso indispensabile, pertanto, l'integrale riedizione della gara, ormai insanabilmente viziata.

17.10. La censura, quindi, deve essere respinta per la sua manifesta infondatezza.

18. Anche infondato è il quarto motivo (pp. 28-30 del ricorso), con il quale l'appellante ha contestato la composizione della commissione giudicatrice assumendo che essa sarebbe formata da soggetti non in possesso delle necessarie competenze specialistiche afferenti alle scienze dell'informatica e della tecnologie per l'automazione dei servizi di prenotazione, oggetto della gara.

18.1. Oltre il 50% dei punti da assegnare per gli elementi qualitativi, sostiene l'appellante, erano strettamente connessi alla componente tecnologica dei servizi,

sicché si rendeva assolutamente indispensabile il coinvolgimento, in misura prevalente, di tecnici esperti nel settore informatico e nel settore delle nuove tecnologie, in grado, quindi, si saggiare la bontà delle soluzioni ipotizzate.

18.2. Nel caso di specie, al contrario, solo un membro su cinque risultava essere in possesso delle necessarie competenze specialistiche afferenti al campo di interesse (e, segnatamente, l'ing. Elio Soldano, dirigente responsabile del servizio per l'informativa), mentre gli altri quattro componenti svolgono ruoli sanitari e amministrativi.

18.3. Sotto tale aspetto l'appellante deduce la violazione dell'art. 84, comma 2, del d. lgs. n. 163 del 2006 laddove impone che la commissione giudicatrice sia inderogabilmente composta da un numero dispari di componenti, non superiori a cinque, «*esperti nello specifico settore cui si riferisce l'oggetto del contratto*».

18.4. L'inadeguatezza dei commissari avrebbe inciso sui risultati raggiunti dall'appellante, determinando evidenti incongruenze nei giudizi espressi, che una commissione ritualmente formata avrebbe certamente evitato.

18.5. Il motivo va pure esso respinto.

18.6. Questo Consiglio ha già chiarito, in merito alla portata precettiva dell'art. 84, comma 2, del d. lgs. n. 163 del 2006, che la regola da esso fissata, per la quale i componenti della commissione di gara vanno scelti fra soggetti dotati di competenza tecnica adeguata alle peculiarità dello specifico settore interessato dall'appalto da assegnare, costituisce espressione di principi generali, costituzionali ed europei, volti ad assicurare il buon andamento e l'imparzialità dell'azione amministrativa.

18.7. Il requisito enunciato dell'esperienza «*nello specifico settore cui si riferisce l'oggetto del contratto*» deve, tuttavia, essere inteso in modo coerente con la poliedricità delle competenze spesso richieste in relazione alla complessiva prestazione da affidare, non solo tenendo conto, secondo un approccio formale e atomistico, delle strette

professionalità tecnico-settoriali implicate dagli specifici criteri di valutazione, la cui applicazione sia prevista dalla *lex specialis*, ma considerando, secondo un approccio di natura sistematica e contestualizzata, anche le professionalità occorrenti a valutare sia le esigenze dell'Amministrazione, alla quale quei criteri siano funzionalmente preordinati, sia i concreti aspetti gestionali ed organizzativi sui quali gli stessi siano destinati ad incidere.

18.8. Non è, in particolare, necessario che l'esperienza professionale di ciascun componente copra tutti gli aspetti oggetto della gara, potendosi le professionalità dei vari membri integrare reciprocamente, in modo da completare ed arricchire il patrimonio di cognizioni della commissione, purché idoneo, nel suo insieme, ad esprimere le necessarie valutazioni di natura complessa, composita ed eterogenea (v., *ex plurimis*, Cons. St., sez. VI, 10 giugno 2013, n. 3203; Cons. St., sez. III, 17 dicembre 2015, n. 5706).

19. Alla luce di tali coordinate ermeneutiche, che devono correttamente orientare l'applicazione dell'art. 84, comma 2, del d. lgs. n. 163 del 2006, il T.A.R. per il Veneto ha correttamente respinto la censura perché ha rilevato che la commissione è «*formata da dirigenti aziendali, ossia da soggetti aventi le necessarie competenze a valutare il servizio in questione*» (p. 7 della sentenza impugnata).

19.1. La valutazione del primo giudice va anche in questo caso immune da censura perché la commissione doveva possedere, nel caso di specie, non solo un bagaglio conoscitivo inerente al settore informatico e alla gestione dei CUP, ma anche e soprattutto la capacità di valutare la rispondenza delle caratteristiche dei servizi proposti alle esigenze di carattere organizzativo e gestionale dell'Azienda e alle necessità dell'utenza.

19.2. La commissione era composta da membri tutti dotati di elevata professionalità e di adeguata esperienza in relazione all'oggetto della procedura, che ha ad oggetto, per una parte di rilievo, anche servizi amministrativi.

19.3. La presidente della commissione giudicatrice, dott.ssa Alessandra Del Re, è infatti attuale direttrice della Struttura complessa *Servizi Amministrativi ospedalieri*, ossia dell'Unità dell'Azienda che gestisce direttamente alcuni servizi strategici che sono stati inseriti nel capitolato speciale (accettazione amministrativa, centri di prenotazione, sportelli di piano, pronto soccorso, etc.) e, fin dal 1997, è dirigente amministrativo al *Servizio Legale,* ai *Servizi Amministrativi Funzione Territoriale* e ai *Servizi Amministrativi Ospedalieri.*

19.4. L'ing. Elio Soldano, come riconosce lo stesso appellante, è senz'altro munito anch'egli di specifiche competenze, avendo peraltro ricoperto, come dimostra il *curriculum vitae* (doc. 10 fasc. parte appellata), incarichi di direzione di strutture complesse e di dipartimenti relativi a infrastrutture e/o servizi per l'informatica ed essendo egli attualmente Direttore del *Dipartimento interaziendale funzionale Provincia BL-TV Servizi per l'informatica.*

19.5. Il dott. Enrico De Giorgi, a sua volta, è oggi direttore del *Distretto Socio Sanitario Sud* e nello svolgimento di tale ruolo costituisce principale punto di riferimento per tutto quanto concerne l'organizzazione dei servizi e degli sportelli distrettuali, ricoprendo da oltre vent'anni incarichi di direzione di Distretti socio-sanitari.

19.6. La dott.ssa Berengan è dirigente amministrativo presso i *Servizi amministrativi territoriali* e, cioè, dell'Unità dell'Azienda che sovrintende ad alcuni processi strategici costituenti oggetto dell'appalto qui in esame.

19.7. Il dott. Francesco Rocco è Direttore dell'Unità Operativa Complessa *Attività Specialistica Azienda* e ha l'incarico di responsabile della gestione delle liste d'attesa, governando tutto il processo di prenotazione e monitorando le tempistiche e le *performance* aziendali.

19.8. È evidente da quanto sin qui sinteticamente esposto la professionalità settoriale e la competenza specialistica della commissione giudicatrice, i cui

componenti garantiscono il possesso di un adeguato bagaglio conoscitivo rispetto all'oggetto dell'appalto e alla conseguente valutazione delle offerte sul piano tecnico.

19.9. Di qui, per le ragioni esposte, l'infondatezza del quarto motivo proposto da Cento Orizzonti.

20. Infine, con un quinto motivo (pp. 30-33 del ricorso), l'odierno appellante lamenta che il T.A.R. per il Veneto avrebbe erroneamente respinto anche il secondo dei motivi aggiunti, proposti in prime cure, con il quale Cento Orizzonti lamentava che il r.t.i. aggiudicatario dovesse essere escluso dalla gara già in fase di ammissione perché la mandataria Anthesys era priva del requisito tecnico professionale prescritto in misura maggioritaria rispetto alla mandante EL.Da.

20.1. Il T.A.R. per il Veneto ha respinto la censura perché ha ritenuto, sinteticamente, che Anthesys ha «*dimostrato di possedere il requisito in questione in maniera totalitaria*» (p. 7 della sentenza impugnata).

20.2. Sotto tale profilo l'appellante, sottoponendo a critica tale stringata motivazione, deduce la violazione dell'art. 275, comma 2, del d.P.R. n. 207 del 2010, a norma del quale, in ipotesi di raggruppamento temporaneo di imprese, «*la mandataria deve in ogni caso possedere i requisiti ed eseguire le prestazioni in misura maggioritaria*».

20.3. Ciò non sarebbe avvenuto nel caso di specie perché, in sintesi, la mandante EL.Da avrebbe speso un requisito tecnico professionale per un importo maggiore rispetto a quello speso dalla capogruppo che, peraltro, è dovuta ricorrere ad un doppio avvalimento – da parte dell'ausiliaria Cordusio Servizi Soc. Coop. p.a. – per raggiungere il requisito minimo, previsto dall'art. 3 del disciplinare di gara, e consistente nell'ave prestato «*almeno un servizio di prenotazione visite ed esami (telefoniche e/o sportello) per un valore medio annuo di almeno euro 1.000.000,00 (IVA esclusa)* ».

20.4. Nel r.t.i. aggiudicatario, deduce l'appellante (p. 32 del ricorso), si sarebbe

verificata la situazione paradossale per la quale è stata individuata quale impresa mandataria del raggruppamento quella meno qualificata tra tutte.

20.5. Il motivo deve essere respinto.

20.6. Valga qui rilevare, a confutazione di esso, che Anthesys possiede per intero il requisito richiesto dal disciplinare di gara, grazie al citato contratto di avvalimento del tutto legittimo (v., *ex plurimis*, Cons. St., sez. III, 7 luglio 2015, n. 3390) né mai contestato dalla stessa ricorrente in primo grado, perché essa può vantare di avere svolto nel triennio il richiesto servizio di prenotazione di visite ed esami per un valore medio annuo pari ad almeno € 1.000.000,00.

20.7. Il requisito posseduto da Anthesys *uti singula* nell'ambito del r.t.i. era, incontestabilmente, lo stesso requisito di capacità tecnico-professionale necessario e sufficiente per la partecipazione del concorrente singolo.

20.8. Sia Anthesys che EL.Da possedevano entrambi, pertanto, per intero il medesimo requisito richiesto dal disciplinare di gara e, cioè, l'aver eseguito nel triennio precedente almeno un servizio di prenotazioni per un valore di almeno € 1.000.000,00 annui.

21. Nemmeno può condividersi la interpretazione dell'art. 275, comma 2, del d.P.R. n. 207 del 2010 che l'appellante propugna circa il possesso del requisito in misura maggioritaria da parte della mandataria.

21.1. Una siffatta interpretazione, come ha chiarito l'Adunanza plenaria di questo Consiglio nella sentenza n. 7 del 30 gennaio 2014, determinerebbe in molti casi l'effetto di escludere dalle pubbliche gare «raggruppamenti ai cui partecipanti sarebbe ascritto null'altro se non una sorta di eccesso di qualificazione».

21.2. L'approccio in questione si porrebbe in contrasto con i principi del *favor partecipationis* e della libertà giuridica di impresa, negando in radice la possibilità, per taluni operatori economici (in particolare quelli maggiormente qualificati), di individuare in modo autonomo la configurazione organizzativa ottimale per

partecipare alle pubbliche gare.

21.3. La costante giurisprudenza di questo Consiglio di Stato ha affermato, conseguentemente, che il possesso dei requisiti di qualificazione in misura maggioritaria in capo alla mandataria vada verificato in base alle quote di partecipazione di ciascuna impresa al raggruppamento e di esecuzione del contratto e, dunque, a prescindere dai valori assoluti di classifica di ognuna delle altre (Cons. St., sez. V, 8 settembre 2012, n. 5120; Cons. St., sez. III, 24 settembre 2013, n. 4711).

21.4. Ciò, appunto, al fine di evitare indebite restrizioni della concorrenza, impedendo ad imprese meno qualificate, ma comunque in misura sufficiente alla quota di esecuzione assunta a proprio carico, di assumere la qualità di mandatari di raggruppamenti temporanei a loro volta qualificati nel loro complesso (Cons. St., sez. V, 19 maggio 2016, n. 2085).

21.5. Per i raggruppamenti temporanei di impresa, in altri termini, ciò cui occorre invece avere riguardo è se ciascun componente abbia o meno i requisiti necessari per eseguire le parti del contratto che ha dichiarato di assumere, in modo da fare acquisire all'amministrazione aggiudicatrice già in sede di gara la piena cognizione del soggetto che eseguirà le singole prestazioni del contratto medesimo e che se ne assumerà pertanto le conseguenti responsabilità, oltre che al fine di consentire alla stessa amministrazione di effettuare una compiuta verifica circa l'effettivo possesso dei requisiti dichiarati (v., in questo senso, Cons. St., sez. V, 25 febbraio 2016, n. 773).

21.6. Ebbene, tutto ciò considerando, nel caso di specie si deve rilevare che il r.t.i. aggiudicatario ha dichiarato che la mandataria avrebbe svolto il 76,60% del servizio appaltato e le altre mandanti, rispettivamente, il 12,10% e il'11%..

21.7. Le imprese costituite in r.t.i. hanno dunque dimostrato di possedere il requisito di capacità tecnico-professionale in misura sufficiente rispetto alle quote

di partecipazione al raggruppamento e rispetto a quanto richiesto sia dal disciplinare di gara che dall'art. 275, comma 2, del d.P.R. n. 207 del 2010, nella corretta interpretazione sopra premessa.

21.8. Anche l'ultimo e quinto motivo di appello, quindi, deve essere respinto.

22. In conclusione, per tutte le ragioni esposte, l'appello proposto da Cento Orizzonti, attesa la sua manifesta infondatezza, deve essere respinto, con conseguente conferma della sentenza impugnata e reiezione di tutte le consequenziali domande, annullatorie e risarcitorie, formulate dall'appellante in via principale e/o subordinata.

23. Le spese del presente grado di giudizio, considerando comunque la complessità delle questioni in diritto qui poste ed esaminate, possono essere interamente compensate tra le parti.

23.1. A carico dell'appellante, per la sua soccombenza, rimane definitivamente il contributo unificato corrisposto per la proposizione del gravame.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto dal Consorzio Stabile Cento Orizzonti s.c.a.r.l., lo respinge e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata.

Compensa interamente tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

Pone definitivamente a carico di Consorzio Stabile Cento Orizzonti s.c.a.r.l. il contributo unificato corrisposto per la proposizione del gravame.

Ordina che il presente dispositivo sia eseguito dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 20 dicembre 2016, con l'intervento dei magistrati:

Lanfranco Balucani, Presidente

Manfredo Atzeni, Consigliere

Lydia Ada Orsola Spiezia, Consigliere

Giulio Veltri, Consigliere

Massimiliano Noccelli, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Massimiliano Noccelli

IL PRESIDENTE
Lanfranco Balucani

IL SEGRETARIO