Pubblicato il 24/01/2025

N. 00624/2025 REG.PROV.COLL.
N. 04593/2024 REG.RIC.
N. 04794/2024 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 della Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4593 del 2024, proposto da:
Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG B0B18BAF83, rappresentata e difesa dall'avvocato Luciano Costanzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Azienda Sanitaria Locale Napoli 2 Nord, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Guglielmo Ara dell'Avvocatura aziendale, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

- Internazionale Costruzioni soc. coop., in persona del legale rappresentante pro tempore, in proprio e quale capogruppo dell'ATI con DIAB s.r.l., rappresentata e difesa dall'avvocato Clemente Manzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

- GI.GA. Project s.r.l. unipersonale e Tecnomedical s.r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentate e difese dall'avvocato Andrea Ragone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia ed eletto presso il suo studio in Napoli alla Via Marino di Caramanico n. 5/M;
- DIAB s.r.l., non costituita in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 4794 del 2024, proposto da:
- GI.GA. Project s.r.l. unipersonale, in persona del legale rappresentante pro tempore,
- Tecnomedical s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore,
in relazione alla procedura CIG B0B18BAF83, rappresentate e difese dall'avvocato Andrea Ragone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia ed eletto presso il suo studio in Napoli alla Via Marino di Caramanico n. 5/M;

contro

Azienda Sanitaria Locale Napoli 2 Nord, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Francesco Giuseppe Alfano dell'Avvocatura aziendale, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

- Internazionale Costruzioni soc. coop., in persona del legale rappresentante pro tempore, in proprio e quale capogruppo dell'ATI con DIAB s.r.l., rappresentata e difesa dall'avvocato Clemente Manzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
- Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Luciano Costanzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

(quanto al ricorso n. 4593 del 2024):

a) della deliberazione n. 1598 del 7.8.2024 con la quale il Direttore Generale dell'ASL Napoli 2 Nord ha aggiudicato all'ATI Internazionale Costruzioni soc.coop. - DIAB s.r.l. la gara indetta per l'affidamento dei "*Lavori di realizzazione di una struttura polivalente di screening e ambulatori in Frattaminore a supporto del P.O. San Giovanni di Dio da finanziarsi con i fondi dell'art. 20 L. N. 67/88, III fase, II° Stralcio*";

b) di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale e quindi anche:

c) del verbale di gara n. 1 del 17.5.2024;

d) del verbale n. 2 del 21.5.2024;

e) del verbale n. 3 del 23.5.2024;

f) del verbale n. 4 del 31.5.2024;

g) dei provvedimenti di contenuto ignoto con i quali l'ATI Internazionale Costruzioni soc. coop. - DIAB s.r.l. e l'ATI GI.GA. Project s.r.l. - Tecnomedical s.r.l. sono state ammesse alla procedura di gara;

h) del contratto d'appalto ove nelle more stipulato;

nonché per il risarcimento del danno ingiusto;

(quanto al ricorso n. 4794 del 2024):

- della deliberazione di aggiudicazione n. 1598 del 7/8/2024 in favore della ATI Internazionale Costruzioni soc. coop. - DIAB s.r.l. dei Lavori di realizzazione di una struttura polivalente di screening e ambulatori in Frattaminore (NA) a supporto del P.O. "San Giovanni di Dio" in Frattamaggiore (NA) - CIG B0B18BAF83 - CUP G77H18001164000;

- dei verbali di gara n. 1 del 17.5.2024, n. 2 del 21.5.2024, n. 3 del 23.5.2024, n. 4 del 31.5.2024 nonché di quelli riservati anche non conosciuti, propedeutici all'aggiudicazione, ove lesivi;

- della nota ASL Napoli 2 Nord Prot. 0040591/u del 27/09/2024 che rigettava sia la richiesta di integrazione all'accesso agli atti, che l'invito a

verificare i presupposti per l'efficacia dell'aggiudicazione;

- di ogni altro atto e/o provvedimento annesso, connesso e/o presupposto;

nonché:

- per la declaratoria di inefficacia del contratto, ove stipulato con l'aggiudicatario, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 121 e 122 c. p. a.;

- per la declaratoria del diritto del ricorrente al risarcimento del danno in forma specifica e, quindi, mediante il conseguimento dell'aggiudicazione dell'appalto de quo, subentrando all'attuale aggiudicatario, ovvero per equivalente, da quantificarsi in via presuntiva e forfettaria nella misura di seguito indicata: il 10% dell'importo a base di gara con riferimento al danno ingiustamente sofferto per il mancato utile di impresa dovuto alla mancata esecuzione della fornitura; un ulteriore 5% dell'importo a base di gara con riferimento al pregiudizio ingiustamente sofferto in ragione della mancata qualificazione professionale subita a causa del mancato affidamento della fornitura;

- per l'accertamento della fondatezza della pretesa della ricorrente ad estrarre copia dei documenti richiesti con istanza del giorno 17.9.2024 e per l'emanazione dell'ordine di esibizione dei documenti ex art. 116, comma 4, c.p.a.;

- per l'accertamento della pretesa della ricorrente a ottenere la definizione del sub procedimento azionato con l'istanza in autotutela del giorno 17.9.2024.

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Azienda Sanitaria Locale Napoli 2 Nord;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Internazionale Costruzioni soc. coop., in proprio e quale capogruppo dell'ATI con DIAB s.r.l. (nei giudizi R.G. n. 4593 e n. 4794 del 2024), della GI.GA. Project s.r.l. unipersonale e della Tecnomedical s.r.l. (nel giudizio R.G. n. 4593 del 2024) e della Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l. (nel giudizio R.G. n. 4794 del 2024);

Visti tutti gli atti della causa;

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

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 gennaio 2025 il dott. Giuseppe Esposito e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.- Con delibera n. 323 del 13/2/2024 l'ASL Napoli 2 Nord indiceva la gara, mediante procedura negoziata ex art. 50, co. 1, lett. d), del d.lgs. n. 36/2023, per l'affidamento dei lavori di realizzazione di una struttura polivalente di screening e ambulatori in Frattaminore a supporto del P.O. "San Giovanni di Dio" di Frattamaggiore, da aggiudicare con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

L'appalto comprende i lavori per un importo totale, comprensivo degli oneri per la sicurezza, di € 4.539.395,47, nonché la fornitura e installazione di attrezzature e arredi per € 491.803,28.

Partecipavano alla gara 7 operatori economici e, all'esito delle operazioni, la Commissione attribuiva i seguenti punteggi complessivi:

- punti 95,64 all'ATI Internazionale Costruzioni soc. coop. - DIAB s.r.l.;
- punti 90,96 all'ATI GI.GA. Project s.r.l. unipersonale - Tecnomedical s.r.l.;
- punti 90,20 alla Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l.

Pertanto, con la deliberazione n. 1598 del 7/8/2024 il Direttore Generale ha aggiudicato la gara all'ATI Internazionale Costruzioni soc. coop. - DIAB s.r.l.

L'aggiudicazione è stata impugnata dapprima dalla terza classificata Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l. (con il ricorso R.G. n. 4593 del 2024, notificato il 27/9/2024 e depositato il 30/9/2024), formulando censure nei confronti dell'aggiudicataria e della seconda classificata.

In seguito, l'aggiudicazione è stata impugnata dalla seconda classificata, ATI GI.GA. Project s.r.l. unipersonale - Tecnomedical s.r.l. (con il ricorso R.G. n. 4794 del 2024, notificato il 30/9/2024 e depositato il 7/10/2024),

formulando censure non solo nei confronti dell'aggiudicataria ma anche della terza classificata.

L'amministrazione resistente e le controinteressate (ad eccezione della DIAB s.r.l.) si sono costituite in giudizio, hanno prodotto documentazione e svolto difese.

Con ordinanza del 10/10/2024 n. 1952 (R.G. 4593/2024) è stata respinta la domanda cautelare proposta dalla Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l., fissando l'udienza pubblica del 15 gennaio 2025 per la trattazione del ricorso nel merito.

Il giudizio R.G. n. 4794 del 2024 è stato chiamato all'udienza in camera di consiglio del 23 ottobre 2024, senza trattare l'istanza cautelare e fissando, su istanza di parte ricorrente, la stessa udienza pubblica del 15 gennaio 2025.

Le parti hanno prodotto ulteriore documentazione e scritti difensivi.

All'udienza pubblica del 15 gennaio 2025 i ricorsi sono stati trattenuti in decisione.

2.- Va disposta la riunione dei ricorsi, per connessione oggettiva e soggettiva.

Essi coinvolgono le imprese partecipanti alla gara, classificatesi nella graduatoria finale dalla prima alla terza posizione, mirando l'una alla conservazione dell'aggiudicazione, le altre a rendersi aggiudicatarie.

Pertanto, si giustifica la trattazione contestuale dei ricorsi, secondo l'esigenza già prospettata con la fissazione della stessa udienza pubblica, per la compiuta definizione delle impugnative concernenti la medesima procedura.

3.- Può partirsi dall'esame dell'impugnativa proposta dalla terza classificata Cenacolo Costruzioni Generali (R.G. n. 4593/2024).

Il ricorso è affidato a tre motivi, con distinte censure rivolte nei confronti dell'aggiudicataria e della seconda classificata.

È acclarato in tal caso che, evidentemente, l'interesse all'aggiudicazione sussiste solo ove tutte le censure risultino fondate, affinché il ricorrente possa così sopravanzare sia la prima che la seconda classificata (giurisprudenza pacifica; cfr., da ultimo, Cons. Stato - sez. V, 18/12/2024 n. 10195, p. 13.1:

"*La giurisprudenza ha infatti affermato che l'interesse all'aggiudicazione del terzo classificato sussiste solo ove risultino fondate sia le censure proposte avverso la prima classificata, che quelle spese nei confronti della seconda graduata (ex multis, Cons. Stato, sez. V, 7 gennaio 2020, n. 83; Cons. Stato, sez. III, 2 marzo 2017, n. 972)*").

Nell'ordine di trattazione dei motivi, va privilegiato l'esame delle censure proposte nei confronti dell'aggiudicataria, secondo la graduazione effettuata dalla stessa parte, facendo altresì applicazione del principio della "ragione più liquida", che consente di esaurire la trattazione della causa, con la risoluzione delle questioni idonee a risolvere la controversia (cfr. Cons. Stato - sez. VI, 19/6/2023 n. 6006, secondo cui non si "*impone, necessariamente, al Giudice di delibare tutti i temi di merito che sono stati versati nel contenitore processuale.* […] *L'ordinamento processuale è, infatti, informato al principio del primato della ragione più liquida; pertanto, come evidenzia autorevole dottrina, "se, in un processo, sussiste una ragione sufficiente per la decisione, la sentenza può fondarsi su di essa anche quando il motivo della decisione si pone, da un punto di vista logico, a valle di altre ragioni, che non sono affrontate e decise*").

Invero, le censure nei confronti dell'aggiudicataria appaiono suscettibili di pronta definizione e si mostrano infondate, conseguendone l'improcedibilità dei motivi nei confronti della seconda classificata atteso che, una volta resa intangibile la posizione dell'aggiudicataria, alcun ulteriore interesse residua in capo alla terza classificata.

Ciò in quanto, anche laddove fossero fondate le censure nei confronti della seconda classificata, la possibilità di sostituirla in detta posizione (ricevendo, solo astrattamente, un'utilità dall'eventualità, non pronosticabile, di scorrimento della graduatoria) non assurge a interesse apprezzabile, avendo la giurisprudenza chiarito che l'interesse del concorrente terzo graduato si radica esclusivamente nella pretesa vantata all'aggiudicazione e non può derivare da altri fattori, che non siano direttamente dipendenti dall'esito del giudizio (cfr. Cons. Stato - sez. IV, 17/10/2022 n. 1179, p. 5.1: "*Questo Consiglio di Stato ha già avuto modo di esaminare la questione dell'interesse a ricorrere del terzo graduato in una*

procedura di gara per l'affidamento di un appalto pubblico, giungendo ad individuare, pur nella varietà degli orientamenti seguiti in concreto, la sussistenza di tale interesse solo laddove l'utilità che il ricorrente tende a conseguire – sia essa finale o strumentale – derivi in via immediata e secondo criteri di regolarità causale dall'accoglimento del ricorso (Cons. Stato, sez. V, 29 aprile 2020 n. 2725)"; vi si aggiunge che è inammissibile il ricorso dell'impresa terza graduata, qualora "*l'utilità che il ricorrente tende a conseguire non deriva in via immediata e secondo criteri di regolarità causale dall'accoglimento del ricorso, bensì in via mediata da eventi incerti o potenziali, da eventi cioè che non costituiscono conseguenza normale dell'annullamento (Cons. Stato, sez. V, 28 ottobre 2019, n. 7389; sez. V, 22 ottobre 2015, n. 4871; sez. IV, 13 dicembre 2013, n. 6008; sez. VI, 2 aprile 2012, n. 1941)*").

Tanto premesso, le censure nei confronti dell'aggiudicataria ATI Internazionale Costruzioni - DIAB riguardano l'addotta carenza dei requisiti (primo motivo) e la contestazione in ordine al punteggio tecnico ad essa assegnato (parte del terzo motivo, sub 2.: pagg. 17-22).

3.1. Con il primo motivo è richiamato quanto disposto dagli artt. 9 e 10 del disciplinare, quest'ultimo richiedente, per le forniture, "*ai fini della qualificazione,* [il] *possesso dei requisiti relativi al FATTURATO GLOBALE, mediante dichiarazione contenente la somma del fatturato complessivo annuo degli ultimi tre anni (2021-2022-2023), nel settore specifico di sanitaria pubblica e/o sanitaria privata, per un importo minimo, a pena d'esclusione, pari a quello posto per le forniture a base di gara di € 491.803,28*" (pag. 11).

La comprova del requisito è fornita "*per le società di capitali, mediante i bilanci approvati alla data di scadenza del termine per la presentazione delle offerte corredati della nota integrativa*" (ivi).

3.1.1. Osserva la ricorrente che:

- l'aggiudicataria ATI Internazionale Costruzioni - DIAB ha prodotto un contratto di avvalimento con la L.P. Pharm s.r.l. la quale, con dichiarazione del 9/4/2024, ha rappresentato di aver maturato, nel triennio di riferimento, un

fatturato pari a € 590.370,11 (di cui € 120.370,11 per l'esercizio 2021, € € 200.000,00 per l'esercizio 2022 ed € 270.000,00 per l'esercizio 2023);

- la dichiarazione è stata falsamente resa, poiché il fatturato per l'esercizio 2023 non ineriva al bilancio già approvato alla data di presentazione della domanda (9/4/2024), avendo l'Assemblea dei soci dell'ausiliaria, come risulta dalla visura della L.P. Pharm, proceduto alla sua approvazione solo successivamente, in data 29/4/2024, protocollando il bilancio presso la Camera di Commercio il 17/5/2024.

Da ciò si fa discendere che:

a) per un verso, la dichiarazione mendace o fuorviante, volta a influenzare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante, comportava l'esclusione del concorrente, ex art. 98 del d.lgs. n. 36/2023;

b) per altro verso, sottraendo il valore dell'esercizio finanziario 2023 (€ 270.000,00), il fatturato dei due precedenti esercizi, assommando in totale a € 320.370,11, non era sufficiente a comprovare il possesso del requisito richiesto dagli artt. 9 e 10 del disciplinare (fatturato medio nell'ultimo triennio pari ad € 491.803,28).

Le censure vanno disattese.

Pur precisando che la disposizione del disciplinare non è riferita al bilancio approvato alla data "*di presentazione della domanda*" (pag. 8 del ricorso), bensì alla data "*di scadenza del termine per la presentazione delle offerte*" (art. 11), la conclusione non muta, essendo stato il bilancio della L.P. Pharm approvato il 29/4/2024, pochi giorni dopo la scadenza del termine di partecipazione alla gara, prorogato al 24/4/2024.

Sennonché, è risolutivo considerare che, in base a quanto dispone l'art. 2478-*bis* c.c., il bilancio è presentato ai soci entro un termine, ordinariamente, "*comunque non superiore a centoventi giorni dalla chiusura dell'esercizio sociale*", provvedendo al deposito della delibera di approvazione entro 30 giorni presso l'ufficio del registro delle imprese.

Ne deriva che il bilancio della L.P. Pharm è stato approvato nel suddetto termine (decorrente dalla chiusura dell'esercizio 2023 al 31 dicembre, considerando che l'anno 2024 è stato un anno bisestile).

Tenuto conto di ciò, la previsione del disciplinare, richiedente la prova del requisito mediante i bilanci "*approvati*" alla data di scadenza del termine per la presentazione della domanda, contiene un'evidente contraddittorietà, richiedendo un'attività inesigibile, ossia non consentendo di fornire la prova del requisito se non attraverso l'approvazione del bilancio che, per quanto detto, alla data di scadenza del termine di presentazione della domanda (24/4/2024) poteva non essere stato ancora approvato, essendo ancora aperti i termini per la deliberazione finale su di esso.

Inoltre, la dichiarazione dell'ausiliaria L.P. Pharm non può essere tacciata di mendacio, poiché in essa non è fatto riferimento al bilancio approvato, bensì al fatturato medio "*realizzato*" negli ultimi tre esercizi finanziari "*approvati*" alla data di presentazione della domanda di ammissione.

Pertanto, la dichiarazione si riferisce al fatturato conseguito nel 2023, ossia al dato contabile che, chiuso al 31 dicembre l'esercizio finanziario, era a conoscenza dell'impresa e che sarebbe stato riportato nel bilancio da approvare.

Non è ben chiaro a cosa ci si riferisca allorquando si affermi che l'esercizio finanziario è stato "approvato" (locuzione impropria, che ha ingenerato gli appunti critici della ricorrente).

Resta tuttavia impregiudicato il dato della bontà sostanziale della dichiarazione relativa al fatturato, effettivamente realizzato nell'esercizio finanziario trascorso, il cui importo non è posto in discussione (non è, cioè, controverso che la L.P. Pharm abbia conseguito nel 2023 un valore del fatturato medio per forniture di € 270.000,00, come dichiarato).

A fronte di ciò, la previsione del disciplinare deve intendersi nulla e come non apposta (per l'affermata impossibilità di esigere l'avvenuta approvazione del bilancio, che il concorrente era ancora in termini per deliberare).

Non è invece condivisibile la tesi della controinteressata, secondo cui la prova del fatturato sarebbe stata fornita con la relazione del revisore dei conti dell'11/4/2024, in base al medesimo art. 10 del disciplinare, che consentiva di allegare "*dichiarazione resa, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 47 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000, dal soggetto o organo preposto al controllo contabile della società ove presente (sia esso il Collegio sindacale, il revisore contabile o la società di revisione), attestante la misura (importo) e la tipologia (causale della fatturazione) del fatturato dichiarato in sede di partecipazione*".

Ciò in quanto l'esibita dichiarazione (come obiettato dalla ricorrente) non reca la misura e la tipologia del fatturato, non assolvendo pertanto a quanto richiesto.

3.1.2. Ritenuta per quanto detto l'inapplicabilità della clausola del disciplinare, il Collegio reputa di poter far cenno al tema della comprova dei requisiti.

La verifica è innestata nella fase intermedia tra la proposta della Commissione di gara e l'aggiudicazione, ai sensi dell'art. 17, co. 5, del d.lgs. n. 36/2023 ("*L'organo preposto alla valutazione delle offerte predispone la proposta di aggiudicazione alla migliore offerta non anomala. L'organo competente a disporre l'aggiudicazione esamina la proposta, e, se la ritiene legittima e conforme all'interesse pubblico, dopo aver verificato il possesso dei requisiti in capo all'offerente, dispone l'aggiudicazione, che è immediatamente efficace*").

L'innovazione introdotta antepone ad una fase anteriore all'aggiudicazione la verifica, che nel sistema previgente era posposta all'atto finale, condizionandone l'efficacia (art. 32, co. 7, del d.lgs. n. 50/2016: "*L'aggiudicazione diventa efficace dopo la verifica del possesso dei prescritti requisiti*").

È posta l'esigenza di consultazione del Fascicolo virtuale dell'operatore economico - FVOE (art. 24 del d.lgs. n. 36/2023) e di accesso alla piattaforma digitale nazionale dati di cui all'articolo 50-*ter* del Codice dell'amministrazione digitale e alle banche dati delle Pubbliche Amministrazioni (art. 99).

Con provvedimento n. 262 del 20 giugno 2023, si sensi del co. 4 dell'art. 24 cit., l'ANAC ha individuato "*le tipologie di dati da inserire nel fascicolo virtuale*

dell'operatore economico, concernenti la partecipazione alle procedure di affidamento e il loro esito, in relazione ai quali è obbligatoria la verifica attraverso la Banca dati nazionale dei contratti pubblici"; in esso si premette che l'utilizzo delle funzionalità del FVOE "*consente una sostanziale riduzione dei tempi delle verifiche*", preordinata al rispetto dei tempi di conclusione delle procedure (all. I.3 del Codice).

Si dà atto, altresì, che attraverso il FVOE le stazioni appaltanti acquisiscono tra l'altro le "*informazioni certificate comprovanti il possesso dei requisiti di carattere generale, tecnico-organizzativo ed economico-finanziario dell'affidamento dei contratti pubblici*" (art. 3.2, lett. a), del citato provvedimento ANAC).

Tuttavia, è riscontrabile che l'interoperabilità del sistema non sia stata ancora resa completamente funzionale, osservandosi al proposito che – nelle more di una sua completa attuazione – possa continuarsi ad assumere il valore dell'autocertificazione dell'offerente, secondo un'esigenza non trascurata dal legislatore che, da ultimo, con il correttivo al Codice (d.lgs. 31 dicembre 2024, n. 209) ha introdotto il comma 3-*bis* all'art. 99 del d.lgs. n. 36/2023, per l'ipotesi di malfunzionamento, consentendo l'autodichiarazione dell'offerente che attesti il possesso dei requisiti.

Nel caso di specie, va considerato che gli artt. 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000 consentono, nei rapporti con la P.A., di sostituire alle certificazioni ed atti di notorietà la dichiarazione dell'interessato, con l'osservanza delle modalità stabilite.

Le disposizioni, dettate da esigenze di semplificazione procedimentale, costituiscono modi ordinari per l'allegazione di fatti e circostanze, la cui veridicità è assunta dall'interessato sotto la sua responsabilità, anche penale.

La Pubblica Amministrazione che riceve la dichiarazione non è tenuta a contestarne in ogni caso la veridicità, fatto salvo il potere di controllo, "*il cui esercizio è doveroso allorché quanto dichiarato si mostri palesemente non corrispondente al vero*" (Cons. Stato - sez. VII, 11/1/2023 n. 343, precisando che la dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, senza alcun valore certificativo o probatorio, ha "*una "attitudine" probatoria provvisoria e fino a contraria risultanza,*

volta a consentire – salvo verifica – la più spedita conclusione del procedimento amministrativo").

Premesso che, nella materia degli appalti, le esigenze di speditezza nella definizione del procedimento emergono in modo particolare, nel caso di specie l'ASL Napoli 2 Nord ha assunto la dichiarazione sostitutiva dell'ausiliaria sul possesso del fatturato medio del triennio, accompagnata dall'elenco delle principali forniture effettuate a favore di strutture sanitarie pubbliche (la cui veridicità, come detto, per quanto attiene al fatturato medio nell'esercizio 2023, non è dubbia).

Sulla base delle premesse svolte, l'operato non può ritenersi censurabile, stante l'assunzione della responsabilità anche penale del dichiarante e posto che la doverosità del controllo si pone a fronte di elementi denotanti la palese non corrispondenza al vero di quanto dichiarato (Cons. St., cit.).

Delle suesposte considerazioni, il primo motivo di ricorso va respinto.

3.1.2. Le restanti censure nei confronti dell'aggiudicataria concernono – come anticipato – l'attribuzione del punteggio tecnico, affermando che la Commissione abbia operato, nella valutazione per alcuni sub-criteri, e ponendo a confronto le relazioni illustrative e le migliorie presentate dalla ricorrente e dall'ATI Internazionale Costruzioni - DIAB, "*in maniera del tutto illogica, arbitraria ed irragionevole*" (parte del terzo motivo, sub 2.: pagg. 17-22).

È affermato che:

a) per il subcriterio A.2.1 ("Efficientamento energetico"), la proposta dell'aggiudicataria di un impianto fotovoltaico con potenza di 59,375 kW (rispetto all'impianto di 50 kw a base di gara) era immeritevole di ottenere il massimo di 10 punti, raffrontandola all'offerta della ricorrente di un impianto fotovoltaico, soprattutto con una potenza di 50 kW ulteriore rispetto ai 50 kW previsti in progetto, che ha ricevuto 8,3 punti, benché detta soluzione fosse più performante, con una potenza doppia, garantendo un maggior risparmio energetico;

b) per il subcriterio A.2.4 ("Proposte migliorative sulle aree esterne"), la proposta dell'aggiudicataria di installare n. 2 colonnine di ricarica, n. 4 telecamere e n.1 videoregistratore (ottenendo un punteggio di 4,8 su max. 5 punti) non meritava la migliore considerazione della proposta della ricorrente di realizzazione e messa in esercizio di un parcheggio fotovoltaico costituito da un impianto di ben 100 kW su pensiline metalliche, che ha ottenuto solamente 3,9 punti su 5;

c) per il subcriterio A.5 ("Fornitura Arredi, proposte migliorative rispetto ai requisiti minimi richiesti"), siccome l'aggiudicataria si è limitata a proporre gli arredi previsti nel Capitolato, conseguendo il massimo punteggio di 5, avrebbe dovuto essere preferita la proposta della ricorrente di fornire ulteriori 16 arredi propri delle strutture ospedaliere, non apprezzata in quanto ha ottenuto il punteggio inferiore di 3,5.

La ricorrente considera che, con la reclamata diversa attribuzione dei punteggi, avrebbe sopravanzato l'aggiudicataria (superando lo scarto di 5,44 punti), procedendo a calcolare i punteggi che reputa spettanti, indicando di meritare almeno 4 o 5 punti in più rispetto a quelli della controinteressata per il subcriterio A2.1, recuperando altri 2 o 3 punti per il subcriterio A.2.4, nonché 3 o 4 punti per il subcriterio A.5 (per il quale l'aggiudicataria, non avendo offerto ulteriori arredi, avrebbe dovuto ottenere un punteggio pari a zero).

Le censure non si prestano a favorevole considerazione.

La valutazione delle offerte tecniche involge l'apprezzamento che i componenti della Commissione compiono sulle proposte progettuali dei concorrenti, tenendo presente le esigenze della stazione appaltante.

Nell'ambito delineato, non è predicabile il potere del Giudice di sottoporre a rivisitazione la valutazione della Commissione, per verificarne la correttezza, al di fuori dei casi in cui emergano macroscopici vizi dell'esame che ha condotto all'attribuzione dei punteggi.

Nella fattispecie all'esame, le soluzioni prospettabili per l'efficientamento energetico, la migliore sistemazione delle aree esterne e la fornitura di arredi sono suscettibili di essere diversamente declinate, a seconda dei differenti aspetti che vengono in rilievo, la cui valutazione è per l'appunto rimessa al ponderato giudizio della Commissione, senza che possano assumersi automatismi che inducano a ritenere sicuramente meritevole, per quanto addotto dalla ricorrente, la maggior potenza dell'impianto, la sistemazione di differenti impianti nelle aree esterne o la fornitura di arredi ulteriori.

Invero, alla valutazione concorrono una serie di elementi, che possano far preferire un impianto di potenza inferiore, con caratteristiche tecnologiche migliori, una sistemazione delle aree esterne più consona alle opere da realizzare, ovvero arredi che, anche se nel numero limitati a quelli previsti in Capitolato, abbiano caratteristiche qualitative maggiormente apprezzabili.

In questi termini, non è sufficiente addurre una propria personale considerazione dei progetti concorrenti, laddove non emergano evidenti profili di travisamento della valutazione tecnico-discrezionale, tali da indurre a ritenere viziata la scelta compiuta (i quali, per quanto appena detto, non si rinvengono).

È noto il costante orientamento della giurisprudenza, che esclude la sindacabilità della valutazione delle offerte tecniche, al di fuori dei casi di manifesta erroneità del giudizio (cfr., per tutte, Cons. Stato - sez. III, 29/10/2024 n. 8621, p. 6.3.: "*la valutazione delle offerte tecniche, effettuata dalla Commissione attraverso l'espressione di giudizi e l'attribuzione di punteggi, a fronte dei criteri valutativi previsti dal bando di gara, costituisce apprezzamento connotato da chiara discrezionalità tecnica sì da rendere detta valutazione non sindacabile salvo che sia affetta da manifesta illogicità*"; cfr., altresì, Cons. Stato - sez. V, 8/10/2024 n. 8077: "*Valutazione, come noto, connotata da elevato grado di discrezionalità tecnica, a fronte della quale il sindacato demolitorio di legittimità del giudice amministrativo si limita ad un sommario ed essenziale esame dal quale si evinca, motivatamente, un'abnormità della*

valutazione, del tutto illogica e/o parziale, o un manifesto travisamento di fatto (ex pluribus, Cons. Stato, V, n. 92 del 2023; VI, n. 6753 del 2020)").

In linea con tale consolidato orientamento giurisprudenziale, il Collegio intende ribadire che:

<<a) il sindacato del giudice amministrativo sull'esercizio dell'attività valutativa da parte della commissione giudicatrice di gara non può sostituirsi a quello della pubblica amministrazione, in quanto la valutazione delle offerte rientrano nell'ampia discrezionalità tecnica riconosciuta alla commissione (Cons. Stato, sez. III, 2 settembre 2019, n. 6058);

b) le censure che attingono il merito di tale valutazione (opinabile) sono inammissibili, perché sollecitano il giudice amministrativo ad esercitare un sindacato sostitutivo, fatto salvo il limite della abnormità della scelta tecnica (v., tra le più recenti, Cons. Stato, sez. V, 8 gennaio 2019, n. 173; sez. III, 21 novembre 2018, n. 6572);

c) per sconfessare il giudizio della commissione giudicatrice non è sufficiente evidenziarne la mera non condivisibilità, dovendosi piuttosto dimostrare la palese inattendibilità e l'evidente insostenibilità del giudizio tecnico compiuto (Cons. Stato, sez. III, 9 giugno 2020, n. 3694; sez. V, 12 marzo 2020, n. 1772)>>.

È dunque escluso che possano trovare ingresso valutazioni personali della parte interessata, che sollecita l'esercizio di un potere volto a dare soddisfazione alla propria visione dei progetti concorrenti.

Ciò è stato affermato nella giurisprudenza di questa Sezione (sentenza n. 6794/2021), confermata dal Consiglio di Stato con pronuncia della sez. V del 26/4/2023 n. 4194: "*In proposito, va integralmente confermata la motivazione della sentenza gravata secondo cui si tratta "di una generale critica al giudizio della Commissione, fondata su elementi di valutazione propri della ricorrente, accomunati dall'intento di far valere che il suo progetto meritasse una migliore considerazione, su ognuno degli aspetti indicati* […]. *Sennonché, dall'enunciazione fatta non traspare alcuna macroscopica illegittimità della valutazione comparativa della Commissione, la quale non può essere sovvertita se non a fronte di evidenze tali da denotare un uso distorto della discrezionalità ad essa appartenente" La decisione di primo grado è conforme alla granitica giurisprudenza che sottrae al sindacato di legittimità del giudice amministrativo le*

valutazioni operate dalla commissione di gara sulle offerte tecniche delle concorrenti, in quanto espressione di discrezionalità tecnica, salvo che non siano manifestamente illogiche, irrazionali, arbitrarie o fondate su manifesto travisamento dei fatti (cfr., fra le tante, Cons. Stato, V, 18 luglio 2019, n. 5058 e id., V, 11 luglio 2017, n. 3400)">> (sentenza di questa Sezione del 17/11/2023 n. 6325).

Consegue alle osservazioni che precedono la reiezione delle descritte censure.

3.1.3. Conclusivamente, il ricorso proposto dalla Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l., per la parte in cui contiene censure nei confronti dell'aggiudicataria ATI Internazionale Costruzioni soc. coop. - DIAB s.r.l., va respinto.

3.2. Le censure rivolte alla seconda classificata, ATI GI.GA. Project s.r.l. unipersonale -Tecnomedical s.r.l., attengono (in sintesi):

- al mancato possesso dell'attestazione SOA richiesta dall'art. 10 del disciplinare, avendo la mandataria dichiarato di avvalersi del Consorzio Stabile Appalti Italia, senza che sia stato prodotto il contratto di avvalimento né evincibili i requisiti messi a disposizione, mancando altresì l'atto di impegno alla costituzione dell'ATI (motivo di ricorso II);

- alla produzione di una polizza fideiussoria inferiore all'importo richiesto, non valendo la riduzione della garanzia, risultando scaduta la certificazione ISO 9001:2015, rilevando tale circostanza anche sulla falsità della dichiarazione e sulla spendita dell'attestato, per la valutazione dell'offerta tecnica (motivo di ricorso II.1);

- anche in tal caso, all'erronea valutazione dell'offerta tecnica della seconda classificata, redatta in maniera difforme da quanto previsto dal disciplinare, senza specificazione delle singole voci, comunque immeritevole dei punteggi attribuiti, con riferimento ai criteri "A2 - Impianti elettrici, speciali e meccanici" e "A5 - Fornitura Arredi, proposte migliorative rispetto ai requisiti minimi richiesti".

Come innanzi precisato, le censure nei confronti della seconda classificata ATI GI.GA. Project -Tecnomedical vanno dichiarate improcedibili per

carenza di interesse poiché, disattese le censure nei confronti dell'aggiudicataria, la terza classificata non può più ricevere alcuna utilità dall'eventuale accoglimento dei motivi di ricorso rivolti alla seconda classificata, la quale per quanto detto è apprezzabile unicamente se possa trarsi in via diretta e immediata dalla decisione (cfr. Cons. Stato - sez. IV, 17/10/2022 n. 1179, cit.).

La declaratoria di improcedibilità delle censure avverso la seconda classificata, siccome conseguente in via di stretta derivazione dalla reiezione delle censure nei confronti dell'aggiudicataria, non essendo rilevabile prima della decisione assunta in camera di consiglio, non era prospettabile alle parti e non occorreva, dunque, il previo avviso ex art. 73, co. 3, c.p.a.

3.3. In definitiva, il ricorso R.G. n. 4593 del 2024, proposto dalla Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l., va in parte respinto e in parte dichiarato improcedibile, con conseguente reiezione della domanda di risarcimento del danno ingiusto, genericamente prospettata nell'epigrafe del ricorso.

4.- Si può ora passare all'esame del ricorso R.G. n. 4794 del 2024, proposto dalla GI.GA. Project s.r.l. unipersonale e dalla Tecnomedical s.r.l.

Classificatesi in ATI al secondo posto della graduatoria, formulano censure (come anticipato) non solo nei confronti dell'aggiudicataria, ma anche della terza classificata.

All'udienza è stato rappresentato alle parti che sono ravvisabili profili di inammissibilità del ricorso, limitatamente alle censure proposte nei confronti della terza classificata.

4.1. Per tale parte il ricorso va dichiarato inammissibile.

Con la citata sentenza Cons. Stato - sez. IV, 17/10/2022 n. 1179, il tema della proponibilità di censure, da parte della seconda graduata nei confronti della terza classificata, è stato individuato e risolto, statuendo che "*ben più difficile appare individuare un interesse a agire del secondo graduato nei confronti del terzo. Ed infatti, se – come innanzi esposto – l'interesse ad agire si collega prospetticamente al risultato utile che deriverebbe alla posizione sostanziale del ricorrente da una pronuncia*

favorevole, appare arduo individuare tale interesse con riferimento ad una posizione giuridica di chi è già collocato nella graduatoria finale della gara (e, quindi, in relazione all'intervenuto esercizio del potere amministrativo) in posizione comunque "migliore" rispetto al soggetto nei cui confronti l'azione (di ricorrere, di impugnare) è esercitata. Anche nel caso in cui il giudizio favorevole venisse ipotizzato come "spendibile" in un diverso giudizio, ciò non dimostra la sussistenza dell'interesse ad agire, poiché l'utilità non sarebbe una derivazione immediata e concreta della pronuncia, ma solo una "possibilità" indiretta ed eventuale, in quanto dipendente dall'esito (futuro ed incerto) di tale diverso giudizio" (p. 5.2).

In effetti, è chiaro che la GI.GA. Project e la Tecnomedical abbiano voluto paralizzare la pretesa della terza classificata, opponendole censure che avrebbero precluso il soddisfacimento della sua pretesa a sopravanzare la prima e la seconda graduata.

Tale intendimento è reso manifesto dal comportamento processuale della parte che, nel giudizio R.G. n. 4593/2024 promosso dalla Cenacolo Costruzioni Generali, ha depositato in data 14/10/2024 una propria memoria, qualificandola "*Ricorso autonomo e incidentale R.G.n.4794/2024*".

Sennonché, l'atto non presenta i requisiti del ricorso incidentale nel ricorso R.G. n. 4593/2024 (difettando la notifica alle controparti di quel giudizio, ex art. 42, co. 2, c.p.a.).

Né è ammissibile che il ricorso principale nel giudizio R.G. 4594/2024, contenente censure anche nei confronti della terza classificata, possa valere quale ricorso incidentale nell'altro giudizio, poiché i giudizi, anche quando riuniti, conservano la propria autonomia (cfr. Cons. Stato - sez. VII, 17/1/2023 n. 581, p. II.2.1: "*la riunione di cause connesse lascia inalterata l'autonomia dei singoli giudizi*"), per cui è precluso trasporre in altro giudizio e far valere come idoneo mezzo processuale un atto privo dei requisiti, per quel giudizio.

Ne consegue che il ricorso R.G. 4594/2024 va dichiarato inammissibile, per quanto concerne i motivi IV, VI, VIII, X, XI e XII, contenenti censure nei confronti della terza classificata, Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l.

4.2. Venendo alle censure proposte nei confronti dell'aggiudicataria ATI Internazionale Costruzioni - DIAB, sono individuabili sei gruppi di censure, attinenti a:

- qualificazione obbligatoria per l'esecuzione degli impianti (motivo I);
- valida certificazione di qualità (motivo II);
- regolarità del computo metrico (motivo III);
- ripartizione delle quote di lavori tra le imprese raggruppate (motivo V);
- valore della manodopera (motivo VII);
- valutazione delle offerte tecniche (motivo IX).

Tutte le censure vanno respinte, per le seguenti considerazioni.

4.2.1. Con il motivo I è dedotto che l'aggiudicataria non è in possesso di qualificazione (artt. 3.3 e 10 del disciplinare), in quanto:

- è richiesto, a pena di esclusione, il possesso di certificazione SOA per la categoria prevalente OG1, classe IV-bis, e le categorie scorporabili OS3, OS28 e OS30 (impianti).

- l'aggiudicataria ha dichiarato di possedere attestazione SOA, con indicazione del direttore tecnico che è tuttavia insufficiente, non risultando dalla visura camerale il possesso delle abilitazioni ai sensi del D.M. 22/1/2008 n. 37, occorrenti per la qualificazione nelle categorie OS3, OS28 e OS30 attinenti ad impianti (per le quali, in base al cit. D.M., occorre effettuare la dichiarazione di inizio attività unitamente alla domanda di iscrizione presso il Registro delle imprese, comprovando così la peculiare professionalità del responsabile tecnico, che ha il compito di certificare gli impianti costruiti), non essendo inoltre soccorribile la lacuna né integrabile in via postuma la documentazione carente, che contrasterebbe con il principio della continuità del possesso dei requisiti;

- non colma il deficit riscontrato la dichiarazione di subappalto per le categorie in questione, essendo necessario un espresso riferimento al subappalto qualificante.

Il motivo non può essere condiviso, per un duplice ordine di considerazioni.

In via preliminare, poiché il possesso delle abilitazioni ex D.M. n. 37/2008, come affermato nella giurisprudenza di questo TAR, "*costituisce un requisito di esecuzione e non di qualificazione SOA, né di partecipazione a gare d'appalto e che dunque "né le SOA né le stazioni appaltanti possono condizionare, rispettivamente, il rilascio delle attestazioni SOA nelle categorie …OS28…., ovvero la partecipazione alle gare d'appalto, aventi ad oggetto l'installazione di impianti all'interno degli edifici, al possesso dei requisiti tecnico professionali di cui all'art. 4 del D.M. 37/2008 da parte delle imprese da qualificare/concorrenti"* (sentenza della sez. I della sede di Salerno del 9/12/2020 n. 1885, p. 12.5.3).

Inoltre, la volontà dell'aggiudicataria di voler subappaltare le categorie scorporabili 0S3, 0S28 e 0S30 (pag. 6 del DGUE) è da intendersi riferita al subappalto necessario o qualificante, essendo tale manifestazione della scelta riscontrabile indipendentemente dall'adozione di specifiche formule, qualora possa essere univocamente intesa nel suesposto senso, con riferimento alla previsione del disciplinare (cfr. pag. 5: "*Le parti di lavoro appartenenti alle categorie diverse da quella prevalente, con i relativi importi, sono riportate nel seguito. Tali parti di lavoro sono scorporabili e, a scelta dell'appaltatore, subappaltabili, alle condizioni di legge e del presente Capitolato speciale*").

Tale considerazione è stata affermata nel più recente approdo della giurisprudenza (cfr., in analoga fattispecie, Cons. Stato - sez. V, 12/11/2024 n. 9051: "*Si ripropone dunque in questa sede una questione di ordine generale, che ha visto interpretazioni giurisprudenziali non sempre totalmente omogenee, concernente la necessità o meno di un onere di forma speciale per la dichiarazione del subappalto necessario. Osserva il Collegio che, a fronte di una documentazione di gara (domanda di partecipazione o DGUE) che non contiene la previsione di un'apposita dichiarazione sul ricorso al c.d. subappalto necessario, deve ritenersi a questo fine sufficiente la compilazione del riquadro del DGUE dedicato al subappalto, nel quale è indicata la volontà dell'operatore di subappaltare i lavori di qualificazione necessaria, con l'indicazione delle relative categorie. Tale soluzione è coerente non solo con la dichiarazione resa in sede di DGUE (inequivocabilmente evocativa del ricorso al subappalto necessario per la categoria*

scorporabile) dalla società appellante, ma anche con il principio del favor partecipationis, che verrebbe vulnerato da una lettura, eccessivamente formalistica, tale da portare all'esclusione dalla gara in assenza di una causa esplicitata, in violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione sancito dall'art. 83, comma 8, del d.lgs. n. 50 del 2016 (cfr art. 10, comma 2, del nuovo codice dei contratti pubblici di cui al d.lgs 31 marzo 2023, n. 36), e, comunque, all'applicazione di una sanzione sproporzionata e ingiusta rispetto a una dichiarazione sostanzialmente presente nella domanda di partecipazione (in termini Cons. Stato, VII, 6 giugno 2023, n. 5545). Tale è anche l'indirizzo condiviso da alcune pronunce della Sezione (Cons. Stato, V, 22 febbraio 2024, n. 1793; V, 21 febbraio 2024, n. 1743; V, ord. 24 novembre 2023, n. 4736), volte a valorizzare l'effettiva volontà dell'operatore economico, quale desumibile dagli atti di gara, senza che occorra una dichiarazione formalmente differenziata da quella che vale anche per il subappalto semplice, non necessario").

Per queste considerazioni il motivo I va dunque respinto.

4.2.2. Al motivo II è contestata l'idoneità della certificazione UNI EN ISO 9001:2015 dell'ausiliaria L.P. Pharm per le forniture, emessa con il n. 2767 da un ente svizzero (QS ZURICH AG), che si assume non spendibile nell'Unione Europea, non essendo incluso il predetto tra gli enti certificatori abilitati (come desunto dalla ricorrente, con l'accesso all'indicato sito web).

La censura non si presta a favorevole considerazione.

Premesso che il disciplinare ha richiesto la certificazione UNI EN ISO 9001 per le forniture (art. 21, n. 14), agli atti di causa è depositato il certificato della QS Zurich (all. 21 della produzione dell'ASL Napoli 2 Nord del 16/12/2024, ore 15:21).

L'aggiudicataria, ha, inoltre, esibito un'attestazione del 23/9/2024 del partner italiano QS Italy s.r.l., da cui si ricava che l'Ente di certificazione Zurich AG è stato accreditato al rilascio di certificazioni di qualità dall'ente svizzero SAS (Swiss Accreditation Service), con n. SCESm-0047 (doc. 5 della produzione del 19/10/2024).

La disputa intercorrente tra le parti, ravvivata nelle memorie finali, sulla veridicità e riconducibilità dell'attestazione ad un organismo di certificazione riconosciuto nell'UE, va risolta innanzitutto considerando che non può essere smentita l'abilitazione della QS Zurich al rilascio della certificazione.

Essa risulta dall'attestazione esibita dall'aggiudicataria (ad oggetto: "*riconoscimento internazionale certificazioni emesse da QS Zurich AG*"), proveniente dal partner italiano della QS Zurich il quale, affermando che la QS Zurich AG ha ottenuto il conferimento dell'accreditamento dalla SAS - servizio di accreditamento svizzero, formula una dichiarazione di scienza che costituisce valida prova della veridicità di quanto affermato, siccome proveniente da organismo facente parte di una struttura, interna all'Ente svizzero con diramazioni sovranazionali e con i postulati compiti di rilevanza pubblicistica.

Quanto ai restanti rilievi, va detto che:

a) la validità della certificazione della Zurich AG non può essere posta in discussione, trattandosi di un documento esistente e validamente formato (doc. 21, cit., della produzione dell'ASL);

b) la "derivazione" dei poteri certificativi della Zurich AG dall'accreditamento conferito dal servizio di accreditamento svizzero - SAS, per il rilascio della certificazione ISO 9001:2015, risulta dalla stessa produzione di parte ricorrente (doc. 51 della produzione del 18/12/2024, che cita il numero di certificato SCESm0047, il nominativo dell'Ente QS Zurich AG e la certificazione di qualità in contestazione ISO 9001:2015);

c) quanto alla valenza della certificazione, sotto il profilo della idoneità della SAS al rilascio della certificazione, è condizione necessaria e sufficiente che l'Ente certificatore aderisca all'accordo *EA Multilateral Agreement* (EA/MLA), introdotto dal Regolamento (CE) 765/2008 sul sistema europeo di accreditamento degli organismi di certificazione (cfr. Cons. Stato - sez. V, 9/11/2023 n. 9628, p. 6.5: "*tale riconoscimento reciproco viene "formalizzato" mediante la sottoscrizione, da parte degli organismi di accreditamento, di un accordo multilaterale, ossia l'accordo EA Multilateral Agreement (EA/MLA* […]*) attraverso il*

quale i firmatari, all'esito della positiva valutazione inter pares, riconoscono e accettano l'equivalenza dei sistemi gestiti dagli organismi di accreditamento, nonché l'affidabilità dei risultati della valutazione della conformità forniti dagli organismi certificatori (CAB) accreditati dai firmatari").

L'adesione della SAS - servizio di accreditamento svizzero all'accordo EA/MLA risulta dalla consultazione del sito dell'*EA - European Accreditation* (https://european-accreditation.org/ea-members/directory-of-ea-members-and-mla-signatories/), in cui essa è compresa, con l'indicazione nel riquadro corrispondente dei termini della firma e rinnovo dell'Accordo ("*MLA signatory Date of next re-evaluation: 2027-03 Date of last peer evaluation: 2023-03*").

Ne discende che deve essere disatteso anche il motivo II del ricorso.

4.2.3. Con il motivo III le ricorrenti, contestano il computo metrico prodotto dall'aggiudicataria (richiesto dal paragrafo 23.1, punto 3 del disciplinare), osservando che la sua produzione assolve a esigenze di linearità e chiarezza delle offerte tecniche, con specifico riguardo ai codici di tariffa del prezziario regionale vigente, per fornire alla stazione appaltante un valido quadro di valutazione.

Posta questa premessa, censurano che l'aggiudicataria abbia redatto 67 migliorie con nuovi prezzi non desunti da alcun tariffario e, nonostante ciò, l'offerta non è stata ritenuta anomala, senza effettuarne l'analisi.

Con ulteriori rilievi critici osservano che, nel computo metrico dell'aggiudicataria, vi è un ampio riferimento all'inintelligibile locuzione "voce riservata", concludendo nel ritenere che il valore delle migliorie proposte finisce con il conseguire alla somma di prezzi del tutto arbitrari, il cui ammontare diverge da quello riportato nel riepilogo.

Le censure non si prestano a favorevole considerazione.

L'invocato art. 23.1 del disciplinare attiene al contenuto dell'offerta economica, cosicché non possono trovare ingresso le deduzioni di parte ricorrente secondo cui le addotte incongruenze del computo metrico avrebbero inficiato la valutazione delle proposte tecniche dei concorrenti.

Fermo restando ciò, la richiesta in esso contenuta al n. 3) (in ordine al computo metrico "*che dovrà riportare le quantità di tutte le migliorie proposte nell'offerta tecnica, indicando, per tutte, le dimensioni parziali che concorrono alla determinazione della quantità complessiva, con esplicito riferimento ai relativi codici di tariffa (riferiti al Prezzario Regionale vigente)*) va correlata alla disposizione finale, la quale precisa, con evidenziazione in maiuscolo, che: "*IL CONTRATTO SARÀ STIPULATO A CORPO*".

Il Collegio intende rifarsi a quanto puntualizzato di recente da questa Sezione con la sentenza del 21/11/2024 n. 6402, con estesi argomenti e richiami giurisprudenziali, ribadendo che la clausola prevedente l'esclusione, per ciò che attiene alle modalità di compilazione del computo metrico, deve considerarsi nulla e non apposta, "*in quanto, stabilendo di fatto un'ipotesi di esclusione non prevista dalla legge, contrasta con il principio consolidato secondo cui negli appalti con prezzo a corpo il prezzo contrattuale è unicamente quello che coincide con l'offerta economica, da cui sono estranei sia i computi metrici estimativi, sia le analisi dei prezzi* […]. *Ne consegue che è ulteriormente confermata la soluzione sopra esplicata, cioè che è priva di fondamento normativo, prevedendo un'ipotesi di esclusione diversa da quelle tassativamente previste dalla legge, la previsione della lex specialis che, pur nell'appalto con prezzo a corpo, onera i concorrenti di produrre le analisi dei prezzi per le migliorie*".

4.2.4. Il motivo V è privo di pregio, lamentando che l'ATI aggiudicataria non abbia indicato le parti di lavori eseguite da ciascun associato, laddove tale specificazione è contenuta nella domanda di partecipazione (doc. 2 della produzione dell'aggiudicataria del 19/10/2024), recante la suddivisione delle quote di lavori, per la categoria OG1, tra la mandataria per l'81% e la mandante per il 19%.

4.2.5. Con il motivo VII è prospettata l'incongruità del costo della manodopera, che l'aggiudicataria ha stimato in € 791.679,56.

È contestato il valore affermando che, avuto riguardo alla composizione delle squadre per le categorie di lavori e impianti e assumendo la tabella dell'ANCE del costo della manodopera per la Provincia di Napoli, si perverrebbe a una

determinazione del costo finale della manodopera di € 1.111.393,36, superiore di circa il 40% al valore dichiarato.

La censura non può essere condivisa, muovendo da una prospettazione che, sulla base dell'indicazione del numero delle squadre di lavoro, procede alla determinazione del valore del costo della manodopera, moltiplicando le unità per i giorni lavorativi, le ore e il costo orario (cfr. tabella, pag. 22 del ricorso).

Sennonché, nella realtà imprenditoriale la manodopera è concretamente impegnata in maniera flessibile, a seconda della tipologia e dello stadio delle lavorazioni, potendo comportare il contemporaneo utilizzo delle squadre lavorative, l'astensione dall'impiego di operai temporaneamente non necessari o la suddivisione in più turni (l'aggiudicataria ha descritto l'operatività delle squadre di lavoro nel cronoprogramma).

Da ciò discende che, ferma restando l'inderogabilità dei minimi salariali, il valore della manodopera stimato non è censurabile, se non allorquando si deduca e dimostri fondatamente che l'organizzazione del lavoro da parte dell'imprenditore renda incongrua l'offerta, riducendo indebitamente il costo della manodopera occorrente per la remunerazione delle maestranze.

4.2.6. Il motivo IX involge la valutazione dell'offerta tecnica dell'aggiudicataria, quanto a:

a) subcriterio A.1.4 (proposte migliorative sulle aree esterne), ritenendo discutibile sul piano tecnico l'utilizzo di betonella, non fotovoltaica, inidonea all'applicazione su pavimentazione e destinata esclusivamente alle facciate, che altererebbe la permeabilità del suolo, con pregiudizio sul piano ambientale e della sicurezza di pedoni e automezzi;

b) sub-criterio A.2.2. (impianti elettrici), non avendo l'aggiudicataria fatto riferimento all'autonomia del gruppo di continuità UPS, per l'erogazione della corrente elettrica in caso di interruzione della fornitura dalla rete, cosicché non avrebbe potuto ottenere il massimo punteggio di 5.

Le censure vanno disattese, sulla base di quanto considerato al precedente punto 3.1.2, alle cui argomentazioni e richiami giurisprudenziali si rinvia,

evidenziando che anche in tal caso la valutazione delle offerte tecniche, rimessa all'apprezzamento dei componenti della Commissione, non appare frutto di un giudizio travisato.

Tant'è che, a fronte della contestazione rivolte, l'aggiudicataria espone nelle proprie difese le migliorie proposte, da cui si ricava che la betonella impiegata è trattata con fotocatalitico bianco tipo TX ACTIVE® (come, peraltro, non disconosciuto dalla ricorrente), senza avere negativi impatti sull'ambiente, mentre per il sub-criterio A.2.2 è stata fornita una soluzione che si mostra rispondente all'esigenza di evitare interruzioni nell'alimentazione di rete (cfr. la citata pag. 10 della relazione illustrativa: "*La proposta intende incrementare la durabilità dei dispositivi ad essa collegati e al tempo stesso ridurre al minimo i disagi dovuti ad interruzioni dell'energia elettrica con conseguente perdita di dati dovuti a improvvisi black-out anche di pochi secondi*").

Ne consegue l'infondatezza delle censure, tese a indurre a esercitare un potere sostitutivo nelle valutazioni rese dalla Commissione di gara, rese nell'esercizio della discrezionalità ad essa rimessa dal complesso degli elementi tecnici offerti e che non palesano macroscopici vizi del giudizio.

4.7. In definitiva, il ricorso R.G. 4594/2024 va interamente respinto, relativamente alle censure prospettate nei confronti dell'aggiudicataria, nel contempo disattendendo l'istanza incidentale di accesso agli atti, ravvisata la completezza della documentazione agli atti di causa (esibita dall'ASL Napoli 2 Nord, satisfattiva dell'interesse a conoscere i documenti prodotti in gara), nello stesso tempo non rinvenendosi l'esigenza del compimento di attività istruttoria ai fini del decidere.

Alla reiezione del ricorso consegue il rigetto delle altre domande formulate, comprese la domanda volta a ottenere la definizione dell'istanza di autotutela (non essendo configurabile la pretesa delle ricorrenti affinché la stazione appaltante rimuovesse gli atti impugnati, ritenuti legittimi), nonché la domanda di risarcimento del danno, insussistente in ragione dell'infondatezza della domanda impugnatoria.

5. In conclusione, alla stregua delle motivazioni che precedono, previa riunione dei ricorsi:

a) va in parte respinto e in parte dichiarato improcedibile il ricorso R.G. n. 4593 del 2024, proposto dalla Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l.;

b) va in parte dichiarato inammissibile e in parte respinto il ricorso R.G. n. 4794 del 2024, proposto dalla GI.GA. Project s.r.l. unipersonale e dalla Tecnomedical s.r.l.

Per l'articolazione della vicenda contenziosa e la novità delle questioni esaminate, sussistono giustificati motivi per disporre la compensazione per intero delle spese di giudizio tra tutte le parti costituite in entrambi i giudizi, non essendovi luogo a provvedere sulle spese nei confronti della DIAB s.r.l., evocata in giudizio e non costituitasi nel ricorso R.G. n. 4593 del 2024.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, previa riunione:

a) relativamente al ricorso numero di registro generale 4593 del 2024, proposto dalla Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l., lo respinge quanto alle censure nei confronti della prima classificata (ATI Internazionale Costruzioni soc. coop. - DIAB s.r.l.), dichiarando improcedibili per carenza di interesse le censure nei confronti della seconda classificata (ATI GI.GA. Project s.r.l. unipersonale -Tecnomedical s.r.l.);

b) relativamente al ricorso numero di registro generale 4794 del 2024, proposto dalla GI.GA. Project s.r.l. unipersonale e dalla Tecnomedical s.r.l., dichiara inammissibili le censure nei confronti della terza classificata (Cenacolo Costruzioni Generali s.c. a r.l.) e respinge il ricorso nei confronti della prima classificata (ATI Internazionale Costruzioni soc. coop. - DIAB s.r.l.).

Compensa per intero le spese di giudizio tra tutte le parti costituite in entrambi i giudizi; nulla sulle spese nei confronti della DIAB s.r.l., evocata in

giudizio e non costituitasi nel ricorso R.G. n. 4593 del 2024.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 15 gennaio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Salamone, Presidente

Giuseppe Esposito, Consigliere, Estensore

Pierangelo Sorrentino, Primo Referendario

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Giuseppe Esposito	**Vincenzo Salamone**

IL SEGRETARIO