

Pubblicato il 25/06/2020

N. 04090/2020REG.PROV.COLL.

N. 10322/2019 REG.RIC.

N. 10323/2019 REG.RIC.

N. 10324/2019 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA
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 10322 del 2019, proposto da OMISSIS s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Fausto Troilo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Regione Autonoma della Sardegna, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Sonia Sau e Mattia Pani, con domicilio eletto presso l'Ufficio di Rappresentanza della Regione Sarda in Roma, via Lucullo n. 24;

ATS Sardegna Azienda per la Tutela della Salute, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Maria Luisa Brundu, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Azienda Ospedaliera G. Brotzu, Azienda Ospedaliera Universitaria di Cagliari, Azienda Ospedaliera Universitaria di Sassari, Regione Autonoma della Sardegna - Direzione Generale Enti Locali Finanze - Servizio della Centrale Regionale di Committenza, non costituiti in giudizio;

nei confronti

OMISSIS s.p.a., OMISSIS s.p.a., OMISSIS s.r.l., OMISSIS s.p.a., OMISSIS s.r.l., non costituite in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 10323 del 2019, proposto da OMISSIS s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Fausto Troilo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Regione Autonoma della Sardegna, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Sonia Sau e Mattia Pani, con domicilio eletto presso l'Ufficio di Rappresentanza della Regione Sarda in Roma, via Lucullo n. 24;

ATS Sardegna Azienda per la Tutela della Salute, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Maria Luisa Brundu, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Azienda Ospedaliera G. Brotzu, Azienda Ospedaliera Universitaria di Cagliari, Azienda Ospedaliera Universitaria di Sassari, Regione Autonoma della Sardegna - Direzione Generale Enti Locali Finanze - Servizio della Centrale Regionale di Committenza, non costituiti in giudizio;

nei confronti

Colis - Consorzio Lavanderie e Industrie Sanitarie Sassari, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Luisa Giua Marassi, Pierpaolo Salvatore Pugliano, Antonello Rossi e Paolo Sansone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
OMISSIS s.p.a., OMISSIS s.p.a., OMISSIS s.r.l., OMISSIS s.p.a., OMISSIS s.r.l., Servizi Sanitari Integrati s.r.l., non costituite in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 10324 del 2019, proposto da OMISSIS s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Fausto Troilo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Regione Autonoma della Sardegna, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Sonia Sau, Mattia Pani, con domicilio eletto presso l'Ufficio di Rappresentanza della Regione Sarda in Roma, via Lucullo n. 24;

ATS Sardegna Azienda per la Tutela della Salute, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Maria Luisa Brundu, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Azienda Ospedaliero Universitaria di Sassari, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Vanessa Porqueddu, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Stefano Gattamelata in Roma, via di Monte Fiore n. 22;

Azienda Ospedaliera G. Brotzu, Azienda Ospedaliera Universitaria di Cagliari, Regione Autonoma della Sardegna - Direzione Generale Enti Locali Finanze - Servizio della Centrale Regionale di Committenza, non costituite in giudizio;

nei confronti

Colis - Consorzio Lavanderie e Industrie Sanitarie Sassari, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Luisa Giua Marassi, Pierpaolo Salvatore Pugliano, Antonello Rossi e Paolo Sansone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Antonello Rossi in Roma, via Portuense n. 104; OMISSIS s.p.a., OMISSIS s.p.a., OMISSIS s.r.l., OMISSIS s.p.a., OMISSIS s.r.l., non costituite in giudizio;

per la riforma

quanto al ricorso n. 10322 del 2019:

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Prima) n. 00811/2019, resa tra le parti

quanto al ricorso n. 10323 del 2019:

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Prima) n. 00812/2019, resa tra le parti

quanto al ricorso n. 10324 del 2019:

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Prima) n. 00814/2019, resa tra le parti

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Autonoma della Sardegna, della ATS Sardegna Azienda per la Tutela della Salute, dell'Azienda Ospedaliero Universitaria di Sassari e di Colis - Consorzio Lavanderie e Industrie Sanitarie Sassari;

Visti gli appelli incidentali proposti da Colis - Consorzio Lavanderie e Industrie Sanitarie Sassari;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 84, commi 5 e 6, d.l. n. 18/2020 e 4, comma 1, d.l. n. 28/2020;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 giugno 2020 il Cons. Ezio Fedullo e dato atto, ai sensi dell'art. 4, comma 1, d.l. n. 28/2020, della presenza degli avvocati che hanno chiesto il passaggio in decisione della causa;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza n. 811 del 31 ottobre 2019, oggetto del ricorso in appello n. 10322/2019, il T.A.R. Sardegna ha statuito la reiezione del ricorso proposto dalla odierna appellante, OMISSIS s.r.l., avverso la determinazione n. 125, prot. n. 3986, del 16 aprile 2019, con la quale la Direzione Generale della Centrale Regionale di Committenza, in applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ha aggiudicato al RTI Upgrade il lotto 1 della "procedura aperta informatizzata suddivisa in 3 lotti finalizzata alla stipula di convenzioni quadro per l'affidamento del servizio di lavanolo destinato alle Aziende sanitarie della Regione Sardegna".

Con la medesima sentenza, il T.A.R. ha dichiarato l'improcedibilità del ricorso incidentale proposto dal controinteressato Colis Consorzio Lavanderie e Industrie Sanitarie Sassari, in proprio e quale mandatario del RTI Upgrade con OMISSIS s.p.a., avverso la determinazione impugnata dalla ricorrente principale, nella parte in cui collocava quest'ultima al 2° posto della graduatoria finale, invece di escluderla all'esito del sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta dalla stessa presentata.

Con la sentenza n. 812 del 31 ottobre 2019, oggetto del ricorso in appello n. 10323/2019, il T.A.R. Sardegna ha respinto l'analogo ricorso proposto dalla OMISSIS s.r.l. avverso la suddetta

determinazione, relativamente all'aggiudicazione da essa disposta del lotto n. 2 al medesimo RTI Upgrade, statuendo nel contempo l'improcedibilità del ricorso incidentale proposto da quest'ultimo avverso l'ammissione della ricorrente principale, nonostante l'anomalia dell'offerta dalla stessa presentata (tale componente della sentenza deve ritenersi, in realtà, un refuso, non risultando proposto, relativamente al lotto n. 2, alcun ricorso incidentale da parte dell'impresa aggiudicataria).

Con la sentenza n. 814 del 31 ottobre 2019, oggetto del ricorso in appello n. 10324/2019, infine, il T.A.R. ha respinto l'analogo ricorso proposto dalla OMISSIS s.r.l. avverso la suddetta determinazione, relativamente all'aggiudicazione da essa disposta del lotto n. 3 al medesimo RTI Upgrade, statuendo

nel contempo l'improcedibilità del ricorso incidentale proposto da quest'ultimo avverso l'ammissione della ricorrente principale, nonostante l'anomalia dell'offerta dalla stessa presentata.

2. Deve premettersi, ai fini chiarificatori della complessa vicenda oggetto di controversia, che alla procedura di gara *de qua*, come si è detto articolata in 3 lotti, hanno concorso, tra gli altri, la suddetta OMISSIS s.r.l. (quale impresa singola), il Consorzio Colis, in qualità di mandatario del RTI Upgrade con la società OMISSIS s.p.a., e la società Servizi Sanitari Integrati s.r.l. (quale impresa singola limitatamente ai lotti 2 e 3).

Con la menzionata determinazione n. 125 del 16 aprile 2019 del Servizio Forniture e Servizi - Direzione generale della Centrale regionale di Committenza della Regione Sardegna, impugnata in primo grado, tutti e tre i lotti sono stati aggiudicati al RTI Upgrade: l'offerta della società OMISSIS s.r.l. è risultata seconda in graduatoria nei lotti 1 e 3 e terza nel lotto 2, ovvero, per quest'ultimo lotto, in posizione successiva a quella della società Servizi Sanitari Integrati s.r.l..

3. I motivi proposti in primo grado dalla odierna appellante avevano una direzione critica e petitoria plurima, essendo finalizzati, secondo l'ordine di graduazione proposto:

1) i primi, alla aggiudicazione del lotto oggetto di controversia alla stessa ovvero, in subordine, alla rinnovazione della procedura di gara, sulla scorta della denunciata suddivisione dell'appalto in soli tre macro-lotti operata dalla stazione appaltante, in asserita violazione dei principi di concorrenza e massima partecipazione, oltretutto senza prevedere un limite alla aggiudicazione di più lotti allo stesso operatore economico, con il conseguente lamentato effetto di "chiusura" del mercato regionale relativo al servizio in questione per un lasso temporale prolungato;

2) i secondi, all'accertamento dell'illegittima ammissione alla gara del RTI controinteressato, essendo carente di taluni dei requisiti di partecipazione;

3) i terzi, infine, all'annullamento del provvedimento di aggiudicazione perché non sorretto da una valutazione di congruità dell'offerta del RTI aggiudicatario immune da vizi istruttori e motivazionali (tali censure, relativamente al ricorso concernente il lotto n. 2, hanno interessato anche la posizione della seconda graduata).

4. Il T.A.R., con le sentenze appellate, ha, nell'ordine:

- dichiarato inammissibili quelli *sub 2*), alla luce della rilevata definitività del provvedimento di ammissione del RTI aggiudicatario e del fatto che sullo stesso il medesimo T.A.R. si era già pronunciato – in chiave reiettiva – con precedente sentenza passata in giudicato;

- respinto quelli *sub 3*), avendo rilevato l'insussistenza dei vizi istruttori e motivazionali denunciati dalla parte ricorrente a carico della valutazione di congruità dell'offerta economica del RTI aggiudicatario (oltre che, relativamente al ricorso concernente il lotto n. 2, di quella presentata dalla seconda graduata);

- respinto, allo stesso modo, oltre che dichiarato inammissibili (in quanto tardivamente proposti), quelli *sub 1*).

Quale riflesso dell'esito decisorio del gravame introduttivo, il T.A.R. ha dichiarato l'improcedibilità dei ricorsi incidentali proposti dall'impresa aggiudicataria (come si è detto, relativamente al lotto n. 2, tale statuizione ha carattere meramente trattativo).

5. I motivi di appello proposti dalla originaria ricorrente, integralmente soccombente in primo grado, si prefiggono quindi di ribaltare l'esito della controversia, in senso ad essa favorevole, con riferimento alle sole questioni sollevate, in primo grado, con le serie di motivi innanzi raggruppati *sub 1*) e *sub 3*).

6. Resistono agli appelli la Regione Autonoma della Sardegna, l'Azienda per la Tutela della Salute, l'Azienda Ospedaliero Universitaria di Sassari (per il solo appello n. 10324/2019) ed il RTI aggiudicatario, che spiega anche (relativamente ai lotti n. 1 e n. 3) appello incidentale (al fine di riproporre le censure formulate con l'originario ricorso incidentale e non esaminate dal T.A.R. per effetto della suindicata statuizione di improcedibilità).

7. Deve preliminarmente disporsi la riunione dei giudizi, siccome soggettivamente ed oggettivamente connessi.

8. Iniziando dai motivi *sub 1*) del ricorso originario, che la parte appellante espressamente colloca, nell'ambito del mezzo di gravame in esame, in posizione poizore (anche criticando la diversa opzione espositiva e decisoria posta a fondamento della sentenza appellata), essa, dopo aver sostenuto l'erroneità della declaratoria di inammissibilità ad essi riservata dal giudice di primo grado, sulla scorta della sua avvenuta partecipazione alla gara, si prefigge di dimostrare l'illegittimità della scelta della stazione appaltante di suddividere l'oggetto complessivo della gara in soli tre lotti, tutti caratterizzati da un notevole valore economico (lotto 1 – ATS Sardegna, di importo pari ad € 54.135.284,95; lotto 2 – AO Brotzu e AOU Cagliari, di importo pari a € 17.768.076,50; lotto 3 – AOU Sassari, di importo pari ad € 15.642.144,50) e strutturati su una notevole estensione territoriale, con l'accorpamento di più Aziende sanitarie e presidi ospedalieri differenti, lamentando che tale opzione è solo apparentemente conforme

ai paradigmi normativi in tema di suddivisione in lotti dell'oggetto della gara ma, sostanzialmente, non rispettosa in concreto degli stessi oltre che del complesso delle disposizioni vigenti in materia di tutela della concorrenza e del libero mercato, a cominciare dall'art. 51, comma 1, ultimo periodo d.lvo n. 50/2016, a mente del quale "è fatto divieto alle stazioni appaltanti di suddividere in lotti al solo fine di eludere l'applicazione delle disposizioni del presente codice, nonché di aggiudicare tramite l'aggregazione artificiosa degli appalti".

Aggiunge la parte appellante, avvalendosi del conforto di alcuni precedenti giurisprudenziali, che una maggiore articolazione dei lotti costituiva nel caso di specie un'opzione tecnicamente possibile e non eccessivamente gravosa per la committente, altresì evidenziando che le ragioni sottese alla suddivisione dell'appalto in tre macro-lotti non sono state specificamente indicate negli atti di gara. Allo stesso modo, la parte appellante contesta la motivazione reiettiva recata dalla sentenza appellata con riguardo alla censura intesa a lamentare la mancata apposizione di un limite numerico all'aggiudicazione dei lotti allo stesso operatore economico, avendo il T.A.R. ritenuto che essa fosse subordinata al fatto che la stazione appaltante "ritenga opportuno (ad esempio in relazione ai tempi di esecuzione o alla capacità di eseguire contemporaneamente più prestazioni) che l'appalto sia eseguito nei diversi lotti da soggetti diversi".

Anche a tale proposito, la parte appellante sostiene che l'apposizione di un limite all'aggiudicazione di tutti i lotti ad un'unica impresa costituiva nel caso di specie un'opzione tecnicamente possibile e non eccessivamente gravosa per la stazione appaltante, altresì evidenziando che la scelta contraria da essa operata non è supportata da adeguata motivazione e che la sentenza appellata appare preordinata, sul punto, a colmare le lacune motivazionali che inficiano l'attività amministrativa sottoposta al vaglio giurisdizionale.

9. Tanto premesso, non sono fondati i motivi di appello intesi a censurare la strutturazione della gara in tre lotti, con i correlativi valori economici e con i connessi ambiti operativi spazio-temporali dei servizi che ne costituiscono rispettivamente oggetto.

Poiché, invero, il nucleo centrale delle doglianze attoree sul punto attiene alla dedotta irragionevolezza della scelta organizzativa in tal modo operata dalla stazione appaltante, siccome ritenuta non rispettosa dei principi di tutela della concorrenza e di *favor* per la massima partecipazione alla gara, oltre che alla sua inadeguata manifestazione sotto il profilo motivazionale, occorre evidenziare, in senso contrario, che, da un lato, l'Amministrazione appellata ha supportato la decisione contestata con un articolato corredo motivazionale (sul cui contenuto si dirà immediatamente *infra*), dall'altro lato, la parte appellante ha ommesso, fin dal primo grado di giudizio, di censurare analiticamente gli snodi argomentativi sottesi a quella scelta, atti ad esplicitare – nei contenuti e negli esiti – il giudizio di ponderazione che quella ha condotto, nell'esercizio della sua tipica discrezionalità, tra i diversi interessi compresenti.

Tale scelta processuale della parte appellante, invero, contrasta col principio generale che impone al soggetto che si ritenga leso da una determinazione amministrativa di carattere discrezionale di contestarne i presupposti motivazionali espressi, al fine di far emergere, attraverso la puntuale confutazione della valenza giustificativa degli stessi, il vizio eventualmente inficiante, sotto i profili della ragionevolezza, della logicità e della coerenza, la funzione esercitata.

Ebbene, come diffusamente evidenziato dalla Regione appellata, con la determina del Direttore del Servizio della Centrale Regionale di Committenza prot. n. 51991, rep. n. 2683, del 16 ottobre 2017 si evidenzia preliminarmente che, con il precedente atto di indizione della gara, questa era stata strutturata in due lotti così schematizzati:

Lotto 1 – ATS Sardegna e Azienda ospedaliero-universitaria Sassari € 69.777.429,45

Lotto 2 – AO G.Brotzu – Azienda ospedaliero-universitaria Cagliari € 17.718.801,50.

Nel prosieguo della motivazione, la citata determinazione richiama l'ordinanza n. 694/2017, con la quale il T.A.R. Sardegna, in accoglimento della domanda cautelare presentata dalla Tutonet s.r.l., aveva sospeso gli effetti del suddetto bando-disciplinare, nella sola parte inerente il macro-lotto 1, ed evidenziato l'opportunità di procedere alla revoca del bando di gara e di tutti gli atti ad esso connessi, in vista della rimodulazione del bando di gara, "al fine di contemperare le inderogabili esigenze di razionalizzazione della spesa imposte dalla legislazione nazionale con l'apertura del mercato – per quanto possibile – alle piccole e medie imprese".

Quindi, la determina citata richiama le modifiche organizzative introdotte dalla l.r. n. 17 del 27 luglio 2016, la quale ha modificato l'assetto istituzionale del Servizio sanitario regionale, istituendo l'Azienda per la Tutela della Salute (ATS), che nasce dalla fusione per incorporazione delle sette ASL nell'Azienda incorporante di Sassari, e sottolinea il ruolo che la medesima legge regionale assegna all'ATS, titolare tra l'altro delle "funzioni di omogeneizzazione e armonizzazione dei processi gestionali nel territorio regionale in coordinamento con l'attività delle altre aziende sanitarie e di accentramento,

per quanto di competenza di tutte le aziende sanitarie della Sardegna, dei processi di aggregazione della domanda di beni e servizi e di approvvigionamento degli stessi”.

Alla luce della descritta nuova configurazione istituzionale del S.S.R. sardo, la determina in esame evidenzia che si è “ritenuto pertanto necessario non ripartire i servizi per l’ATS secondo la distribuzione delle sopresse Aziende sanitarie locali, essendo quest’ultima ostativa al conseguimento degli obiettivi di razionalizzazione imposti dalla legislazione nazionale e di armonizzazione della spesa richiesti dalla suddetta legge regionale, nonché ostativa rispetto alla necessità di assicurare elevati *standard* qualitativi delle offerte anche in considerazione del forte impatto del servizio sull’erogazione dei servizi sanitari”.

Sempre ai fini giustificativi della prescelta soluzione organizzativa della gara, la medesima determina rileva che “la distribuzione in un numero contenuto di lotti oltre ad essere funzionale alla rinnovata organizzazione sanitaria voluta dalla legislazione di riforma regionale assicura una maggiore facilitazione nella gestione dei relativi contratti con conseguente soddisfazione delle esigenze di snellezza dell’azione amministrativa”, aggiungendo che “la natura dell’appalto (noleggio e lavaggio di teleria piana e confezionata) richiede la disponibilità di beni (materassi, lenzuola, divise, ecc.) e di attrezzature (macchine per guardaroba, carrelli, etc.) necessarie specifiche per l’erogazione dei servizi con la conseguenza che occorre che l’appaltatore possieda una capacità finanziaria commisurata al valore di tali investimenti” e che “l’analisi di mercato (condotta anche attraverso il ricorso alle elaborazioni del Cerved Group SpA - Smart Databank Z16 - Lavanderie industriali - marzo 2017) effettuata dal Servizio della Centrale regionale di committenza, proprio per verificare l’effettiva sostenibilità dell’appalto rispetto al mercato, ha evidenziato la presenza di almeno 13 potenziali concorrenti al lotto di più elevato valore”.

Quindi, la determina in esame afferma di ritenere necessario, “al fine del conseguimento degli obiettivi della suddetta legge regionale, non suddividere i servizi per l’ATS in lotti territoriali anche in considerazione del forte impatto del servizio sull’erogazione dei servizi sanitari”, evidenziando peraltro che “al fine di favorire la più ampia partecipazione possibile:

- la procedura di gara è stata suddivisa non più in due ma in tre lotti con conseguente rimodulazione del valore complessivo di riferimento specialmente attraverso l’abbattimento del tetto precedentemente imposto al lotto di più estese dimensioni;
- è ammessa la partecipazione anche in forma differenziata nei diversi lotti;
- le piccole e medie imprese possono partecipare a ciascuno dei lotti anche in forma singola;
- non sono stati previsti requisiti di fatturato minimi per le mandanti; viene mantenuta la possibilità di ricorrere sia all’istituto dell’avvalimento che al l’istituto del subappalto;
- fra i requisiti di partecipazione alla procedura è stato inserito anche il fatturato per servizi analoghi (resi anche in favore di soggetti privati), in considerazione della durata pluriennale del contratto, della complessità delle attività e del loro coordinamento con l’attività clinica svolta all’interno delle strutture sanitarie, nonché della necessità che l’operatore abbia la necessaria solidità finanziaria per affrontare gli investimenti necessari all’erogazione del servizio;
- il requisito di fatturato per servizi analoghi è comunque inferiore per tutti i lotti a 10 milioni di euro annui e, pertanto, consente la partecipazione, anche in forma singola, alla procedura alle piccole e medie imprese, e che l’appalto, per sua stessa natura (investimenti, organizzazione, flussi di cassa) non consente la partecipazione in forma singola alle micro imprese le quali possono comunque partecipare in RTI non essendo stati previsti requisiti minimi di fatturato per le mandanti”.

Infine, la determina *de qua*, richiamata l’articolazione in lotti scaturente dal descritto processo di riesame, e riportata *supra*, sottolinea che “la suddetta divisione in lotti è stata determinata compendiando le sopra menzionate esigenze di contenimento della spesa e la necessità di assicurare la massima partecipazione alla procedura di gara secondo quanto previsto dall’articolo 51 del D.Lgs. 50/2016”.

Deve a questo punto osservarsi, in aggiunta ai rilievi qui precedentemente svolti in ordine al mancato assolvimento da parte della appellante dei suoi oneri di censura e allegazione avverso i surriportati passaggi motivazionali della determinazione impugnata in primo grado, che la motivazione costituisce un parametro fondamentale ai fini del sindacato giurisdizionale *in subiecta materia*, ove opportunamente sollecitato dal soggetto interessato: secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale, infatti, l’obbligo di suddivisione in lotti dell’appalto non ha carattere inderogabile, così come, di riflesso ed *a fortiori*, l’opzione per una determinata soluzione divisionale, quanto a numero e rilevanza dimensionale dei lotti, non ha carattere rigido né predeterminato, purché la scelta in concreto adottata sia supportata da una congrua valutazione degli interessi in gioco, nell’ottica dei principi di ragionevolezza ed imparzialità (cfr., di recente, Consiglio di Stato, Sez. V, n. 973 del 7 febbraio 2020: “il principio generale della suddivisione in lotti può essere derogato solamente attraverso una decisione

che va adeguatamente motivata in ordine alla decisione di frazionare o meno un appalto di grosse dimensioni in lotti e che è espressione di scelta discrezionale, sindacabile soltanto nei limiti della ragionevolezza e proporzionalità, oltre che dell'adeguatezza dell'istruttoria").

Ne consegue che, come anticipato, la mancata formulazione di censure avverso il suindicato e tutt'affatto apparente, ma anzi diffuso ed esaustivo, sostrato motivazionale della decisione contestata inficia la stessa ammissibilità delle censure *de quibus*, che deve quindi essere senz'altro dichiarata, con assorbimento degli ulteriori profili di inammissibilità evocati dalle parti resistenti.

10. Deve adesso esaminarsi il motivo di appello, comune ai tre ricorsi in esame, inteso a lamentare che la stazione appaltante ha ommesso di prevedere, negli atti di indizione della gara, un limite all'aggiudicazione dei lotti allo stesso concorrente, nel rispetto del principio di concorrenza, altresì deducendo la parte appellante la carenza di ogni motivazione sul punto.

Prima ancora, tuttavia, occorre esaminare le questioni di ammissibilità della censura, attinenti essenzialmente alla tempestività della stessa ed alla ravvisabilità, sullo sfondo della medesima, di un interesse a proporla in capo alla parte appellante, sulle quali insistono le parti resistenti.

Le suindicate questioni (e le correlative eccezioni delle parti appellate) devono essere trattate congiuntamente, anche in considerazione delle intime connessioni ravvisabili, *in subiecta materia*, tra i temi dell'interesse al ricorso, incidenti sulla sua ammissibilità, e di quello relativo al *quando* dell'insorgenza dell'onere di impugnazione, più specificamente concernente la ricevibilità del gravame: ciò senza che il sindacato del giudice di appello, come invece ritenuto dalla parte appellante, incontri ostacoli particolari discendenti dal giudicato eventualmente (ma, di fatto, non) formatosi, muovendosi esso pur sempre, nell'affrontare le menzionate tematiche, entro i limiti della statuizione di inammissibilità recata sul punto (insieme a quella di infondatezza) dalla sentenza appellata.

Deve altresì rilevarsi che il tema è, ad oggi, sostanzialmente inesplorato dalla giurisprudenza, che ha avuto modo di cimentarsi in più larga misura, e con risultati frutto di maggiore approfondimento, su quello relativo alla suddivisione in lotti dell'appalto, rispetto al quale quello qui in esame ha assunto nelle concrete fattispecie esaminate – o è stato considerato nell'economia delle relative decisioni – come secondario o ancillare.

Ebbene, l'ordine logico-giuridico delle questioni impone in primo luogo di verificare se la *lex specialis*, nella parte in cui non contiene la limitazione (all'aggiudicazione dei lotti allo stesso operatore) invocata dalla parte appellante, fosse produttiva, fin dal momento della sua formale esternazione, di un pregiudizio a carico della stessa, atto a determinare l'insorgenza di un immediato onere di reazione processuale da parte sua.

Il quesito non può che ricevere risposta negativa.

Basti osservare che la disciplina di gara, pur se concepita nel modo successivamente contestato dalla ricorrente, non era foriera – non solo alla stregua delle allegazioni attoree, ma già da un punto di vista oggettivo, tenuto conto dell'andamento della gara – di alcun impedimento di tipo partecipativo né di alcun influsso negativo sulla formulazione delle offerte in termini idonei ad esprimere potenzialmente, dal punto di vista della singola impresa offerente, la sua massima capacità competitiva: ciò appunto, sia in vista della aggiudicazione di uno che di plurimi (fino al massimo disponibile) dei lotti messi a gara. Può quindi senz'altro escludersi ogni profilo di ipotetica irricevibilità dei ricorsi introduttivi dei giudizi di rimo grado.

Occorre quindi verificare se la *lex specialis* abbia assunto, in parte qua, una concreta ed effettiva dimensione lesiva, generando un corrispondente interesse a ricorrere in capo alla parte appellante, in combinazione con i provvedimenti di aggiudicazione dei tre lotti conclusivamente adottati.

Premesso infatti che questi rinvengono la loro legittimazione, dal punto di vista della attribuzione ad un unico soggetto imprenditoriale dei distinti beni della vita sottesi ai tre lotti oggetto di gara (nella specie di fatto inveratasi), nella mancata previsione del suindicato limite di aggiudicazione, e quindi, in positivo, nella possibilità di aggiudicazione cumulativa dei lotti consentita dalla *lex specialis* (ed insita nella facoltà di presentare offerta per ciascuno di essi), occorre accertare se la fattispecie in esame integri, da un punto di vista processuale, una (delle ammissibili ipotesi di) azione impugnatoria "differita", ovvero subordinata alla postuma emersione dell'interesse al ricorso (e della lesione arrecata dall'azione amministrativa all'interesse di cui è titolare la parte ricorrente) in connessione con la conclusione della sequenza procedimentale (nella specie incarnata dal provvedimento di aggiudicazione): ipotesi in cui la rimozione del provvedimento conclusivo presuppone, nel rispetto del principio di correlazione tra atti diversi proprio della sintassi procedimentale, quella del provvedimento a monte, che al primo fornisce, come si è detto, il fondamento legittimante e col quale concorre ad integrare la fattispecie generatrice del pregiudizio lamentato.

Si impone tuttavia, prima di procedere nell'indagine, una precisazione, la cui rilevanza si apprezzerà meglio nel prosieguo.

L'interesse al ricorso – e la connessa lesione – non possono ritenersi rimessi, in linea di principio, all'apprezzamento meramente soggettivo del ricorrente, eventualmente mutevole in relazione all'evolversi della vicenda procedimentale, né, quindi, alle valutazioni di mera opportunità effettuate dal medesimo: essi infatti, siccome integranti le condizioni dell'azione, devono (poter) essere valutati ed accertati oggettivamente, sulla scorta di tutti gli indici utilizzabili a tal fine, compresi quelli desumibili dal comportamento tenuto dall'interessato nel contesto procedimentale e processuale.

A tale rilievo, di carattere *lato sensu* sistematico, se ne collega un altro.

L'interesse – e la corrispondente lesione – devono essere percepibili, pur se in uno stato "latente" e potenziale, fin dall'inizio del procedimento, o, più esattamente, fin dal momento in cui viene adottato l'atto-presupposto, cui ab origine risalga l'illegittimità lamentata con il ricorso, mentre il provvedimento conclusivo, che quella lesione potenziale è destinato a concretizzare, deve porsi, da questo punto di vista, in rapporto di diretta derivazione causale con l'atto a monte: deve, in altre parole, svilupparne la carica lesiva, rendendo attuale quello che, all'inizio, era solo un pericolo (o un timore) di danno.

Alcuni esempi, tratti dalla casistica inerente alla specifica materia, possono contribuire a rendere più chiari tali concetti.

La composizione di una commissione di gara non conforme ai parametri di legge reca già in sé insito il pericolo di una valutazione dell'offerta del concorrente non coerente con il suo effettivo valore oltre che con i parametri di imparzialità e di trasparenza cui deve ispirarsi il suo operato: solo, però, quando tale risultato si verifichi concretamente, ovvero all'atto dell'adozione della graduatoria finale, qualora l'interessato non vi occupi una posizione favorevole, esso sarà legittimato a promuovere l'azione di annullamento.

Ancora, l'ammissione di un concorrente privo dei requisiti di partecipazione comporta già in sé la riduzione delle chances di aggiudicazione vantate dagli altri concorrenti, sebbene l'evento lesivo si realizzi concretamente solo quando, redatta la graduatoria conclusiva, vi risulti utilmente collocato il concorrente non legittimato (va detto, *per incidens*, che la ravvisabilità *in nuce* del pregiudizio già negli atti di ammissione ha giustificato, nella vigenza dell'art. 120, comma 2 *bis*, c.p.a., l'onere di contestazione giudiziale immediata degli stessi da parte degli altri concorrenti).

Infine, l'illegittimità dei criteri di valutazione recati da un bando di gara contiene già in sé il pericolo di una valutazione irragionevole o distorta delle offerte: l'evento lesivo, tuttavia, si manifesta in tutta la sua effettività solo quando, all'esito dell'attività valutativa e per effetto dell'applicazione di quei criteri, l'offerta di un concorrente risulti sfavorevolmente valutata.

La riconducibilità ultima dell'effetto lesivo all'atto presupposto, quale elemento iniziale della progressione causale che conduce, con l'adozione di quello conclusivo, alla definitiva delineazione del pregiudizio (alla sua lievitazione, cioè, ad un livello di intensità e concretezza atto a giustificare la reazione processuale dell'interessato), è tale che l'ordinamento non richiede la dimostrazione del fatto che la riedizione della gara, laddove costituisca l'unica possibile conseguenza del vizio riscontrato, previa depurazione da quest'ultimo degli atti di gara, conduca all'attribuzione del bene della vita al ricorrente (né quindi, di riflesso, la dimostrazione che la mancata aggiudicazione sia derivata, secondo gli esempi proposti, dalla illegittima composizione della commissione ovvero dagli illegittimi criteri di valutazione): la giurisprudenza reputa infatti sufficiente, ai fini della tutelabilità processuale del cd. interesse strumentale, la "possibilità" che la rinnovazione della gara conduca al risultato sperato (e che quindi, simmetricamente, il suo mancato raggiungimento sia dipeso dalla illegittimità lamentata).

Le riflessioni che precedono servono quindi a chiarire il peso non secondario che riveste, nella ricostruzione della concatenazione lesiva, funzionale in ultima analisi alla verifica della ammissibilità del ricorso, l'atto presupposto illegittimo, fin dalla cui adozione deve essere riconoscibile, per quanto detto, un potenziale effetto lesivo: esse, inoltre, consentono di evidenziare che tra l'atto presupposto e l'effetto lesivo finale deve sussistere una chiara correlazione causale, non essendo sufficiente un nesso meramente occasionale, tale che la lesione derivi in via diretta o principale da altri condizioni e/o meccanismi procedimentali, estranei al raggio delle contestazioni attoree.

Tali considerazioni, va ribadito, non rivestono rilievo meramente teorico, ma sono funzionali ad ancorare l'accertamento dell'interesse al ricorso (e quindi, più in generale, delle condizioni dell'azione) a criteri di carattere oggettivo, immunizzandoli dalle estemporanee ed opportunistiche valutazioni del soggetto ricorrente: ciò in vista del soddisfacimento delle esigenze di certezza e stabilità che imperano nella materia processuale, con particolare riguardo alle controversie involgenti interessi pubblici e, nell'ambito di queste, di quelle inerenti alle procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture, siccome permeate da una peculiare esigenza di celerità (in vista del rapido consolidamento della fattispecie oggetto di controversia).

Applicando, quindi, le coordinate interpretative illustrate alla specifica questione *de qua*, deve ribadirsi la precedente acquisizione secondo cui, al momento dell'adozione dell'atto presupposto (la *lex*

specialis della gara), cui risale l'illegittimità dedotta in giudizio, esso non solo non rivelava alcun profilo pregiudizievole – nemmeno, appunto, *in nuce* o a livello embrionale – per la parte ricorrente, ma, anzi, si rivelava per la stessa potenzialmente vantaggioso, consentendole, nell'ipotesi di esito globalmente favorevole del procedimento di gara (cui anch'essa ha oggettivamente manifestato di aspirare), di conseguire l'aggiudicazione di tutti i lotti in cui era stato ripartito il servizio *de quo*.

Già tale circostanza reca tangibili indizi di inammissibilità del gravame, essendo evidente che, laddove l'atto presupposto ed ipoteticamente illegittimo appaia *ab origine* neutro, dal punto di vista del ricorrente, o addirittura, come nella specie, potenzialmente vantaggioso, ed il perseguimento di tale vantaggio "pieno" il medesimo ricorrente abbia inteso perseguire (presentando l'offerta per tutti i lotti a base di gara), sia non evanescente la possibilità che l'interesse che sorregge l'azione si manifesti *secundum eventum*, ovvero non quale interesse esistente ed oggettivamente riscontrabile *ab origine* (sebbene destinato ad assumere contorni pienamente definiti solo con la conclusione del procedimento di gara), quanto piuttosto quale interesse sorto solo nella fase terminale del medesimo procedimento ed in dipendenza dei risultati cui esso - in virtù dell'operare di altri fattori, estrinseci ed indipendenti dall'atto presupposto - è concretamente approdato per la parte ricorrente.

A tale riguardo, deve chiarirsi che non si discute (né potrebbe discutersi) della finalizzazione del ricorso alla rimozione di un pregiudizio proprio del ricorrente, in coerenza con la connotazione di diritto soggettivo della giurisdizione amministrativa, quale che sia il momento e le modalità nelle quali l'interesse ad adire il giudice amministrativo si manifesta, ma del fatto che la lesione, che a quell'interesse si correla, deve comunque rinvenire la sua fonte, diretta ed immediata, nell'atto (o negli atti) di cui si contesta l'illegittimità: proprio l'impronta soggettiva dell'azione giurisdizionale amministrativa implica infatti che tra il vizio dedotto e la lesione subita sia individuabile un nesso concreto ed oggettivo, mediato dal provvedimento impugnato, la cui rescissione presuppone appunto l'annullamento di quest'ultimo.

Ma anche spostando il fuoco dell'analisi sul segmento conclusivo della gara l'esito dell'indagine, in punto di ravvisabilità univoca ed oggettiva dell'interesse al ricorso, conformemente ai canoni suindicati, non attinge esiti sostanzialmente diversi.

Rispetto a tale fase, infatti, l'unico evento lesivo oggettivamente – nel senso di essere ancorato alla effettiva posizione di interesse della parte ricorrente rispetto all'impostazione originaria della gara, quale desumibile anche dagli obiettivi da essa perseguiti in fase partecipativa – è rappresentato dalla mancata aggiudicazione di tutti e tre i lotti: tale evento tuttavia, come è evidente, non dipende (né la parte appellante sostiene il contrario) dalla mancata apposizione del dedotto limite di aggiudicazione, ma dalle modalità di svolgimento della gara, che non sono risultati premianti rispetto alle offerte da essa presentate.

Ma alla stessa conclusione deve pervenirsi anche rispetto all'interesse (subordinato, ed il cui soddisfacimento sarebbe mediato dalla riedizione della gara mediante la previsione del limite di aggiudicazione) all'aggiudicazione di un solo lotto (o comunque di un numero di lotti inferiore a quello messo complessivamente a gara).

Da questo punto di vista, invero, delle due l'una.

Se si dimostra - o si parte dall'assunto, anche indimostrato - che la gara, in forza della sua originaria impostazione e fin da quando questa è stata consacrata nella *lex specialis*, non consentisse di perseguire utilmente l'obiettivo di aggiudicazione frazionata dei lotti, ovvero, in ogni caso, che l'aggiudicazione integrale dei lotti costituisse l'unico risultato avuto di mira dalla parte appellante, la conclusione non potrebbe che essere, in relazione all'ipotetico interesse "subordinato" all'aggiudicazione di un solo lotto (o comunque di un numero di lotti inferiore a quello oggetto di gara), l'inammissibilità del ricorso, in quanto, appunto, teso al raggiungimento di un obiettivo incompatibile con la disciplina di gara, così come concretamente conformata, ovvero comunque avulso rispetto a quello concretamente coltivato dalla parte ricorrente ed allegato, appunto, solo a fronte della constatazione dell'esito infruttuoso della competizione, alla stregua del disegno originariamente perseguito.

Se invece si dimostra – o comunque si muove dal presupposto teorico – che il ricorrente perseguisse *ad origine* (come sembra potersi ragionevolmente predicare nella fattispecie in esame) anche l'obiettivo subordinato dell'aggiudicazione parziale dei lotti messi a gara, e che la disciplina di gara non precludesse intrinsecamente tale possibilità, resterebbe confermato che la lesione da quello subita (*sub specie* di mancata realizzazione anche di tale interesse subordinato) non deriva causalmente dalla mancata previsione del limite di aggiudicazione, ma, appunto, dalle modalità di svolgimento della gara, *ergo* da fattori diversi ed indipendenti dal censurato esercizio, parzialmente omissivo, del potere di regolamentazione della stazione appaltante, assumendo questo conseguentemente, rispetto a quella lesione, rilievo meramente incidentale ed occasionale.

Del resto, e con riferimento a tale ipotesi (che come si è detto è la più pertinente in relazione al

concreto atteggiarsi della presente fattispecie processuale), non solo la parte ricorrente non formula esaustive allegazioni, ma la stessa conformazione della gara non reca *prima facie* elementi oggettivamente impeditivi, o anche solo ostacolanti, rispetto all'obiettivo di aggiudicazione infra-ternaria dei lotti di gara.

Invero, anche ammettendo che la possibilità di aggiudicazione plurima dei lotti, consentita dalla *lex specialis*, agevolasse le imprese concorrenti interessate (e legittimate, perché munite dei relativi requisiti di partecipazione) ad avvalersene ai fini della presentazione delle offerte economiche, nondimeno, la ripartizione del punteggio tra offerta tecnica ed offerta economica (pari rispettivamente a 70 e 30 punti) era tale da non assegnare peso decisivo alla componente economica dell'offerta (quella cioè sulla quale quella possibilità era destinata maggiormente ad incidere).

In ogni caso, anche considerando che il condizionamento posto dalla possibilità di aggiudicazione multipla dei lotti, pur influenzando direttamente sulla sola formulazione dell'offerta economica, non potesse ritenersi irrilevante con riguardo a quella tecnica (essendo evidente che la prevista realizzazione di economie di scala, attraverso l'esecuzione integrale dell'appalto, avrebbe consentito di presentare, a parità di offerta economica, un'offerta tecnica qualitativamente migliore), deve ribadirsi che anche la parte appellante, partecipando alla gara per tutti e tre i lotti e non allegando di aver subito specifici *handicap*, rispetto alle altre concorrenti, nella predisposizione di offerte pienamente competitive (anche in relazione al suddetto obiettivo "minimo"), ha beneficiato di tale possibilità: ciò che conferma che la mancata aggiudicazione a suo favore, anche di un solo lotto, non è dipesa causalmente dalla contestata mancata previsione di un limite di aggiudicazione.

Nemmeno, infine, la preclusione all'aggiudicazione soggettivamente differenziata dei lotti potrebbe essere ravvisata nella omogeneità degli stessi sotto il profilo della natura oggettiva del servizio da erogare (essendo la suddivisione in lotti connessa esclusivamente alla ripartizione territoriale del servizio medesimo) ovvero nella identità dei criteri di aggiudicazione, tali per ipotesi da condurre ineluttabilmente all'assegnazione dei lotti al medesimo operatore.

Non solo, infatti, l'impossibilità di differenziare la competitività delle offerte in relazione ai diversi lotti oggetto di gara è carente di adeguata dimostrazione, ma la posizione non uniforme conseguita dalla parte appellante nelle graduatorie con le quali la gara si è conclusa in relazione ai tre lotti non depone certo in senso convergente rispetto a quella ipotesi.

Deve solo precisarsi, a questo punto, al fine di rintuzzare l'eventuale obiezione, che l'esito dell'esame di ammissibilità (negativo per la parte appellante) potrebbe suscitare, sulla scorta del fatto che, aderendo al ragionamento fin qui svolto, verrebbe di fatto creata una categoria di vizi di illegittimità (quelli, appunto, ipoteticamente connessi alla mancata previsione di un limite di aggiudicazione nelle gare "multi-lotto") sottratti al sindacato giurisdizionale, che la carenza di lesività, sotto il profilo che ne occupa, della *lex specialis* non è assoluta, ma circoscritta alla specifica posizione della parte appellante.

E' sufficiente richiamare, per sincerarsi di ciò, l'ipotesi in cui l'impresa non possieda i requisiti di partecipazione (eventualmente strutturati, come nella specie, in forma cumulativa) per concorrere all'aggiudicazione di tutti i lotti e, quindi, sia impossibilitata a presentare un'offerta competitiva anche per un solo lotto, non potendo utilizzare, ai fini della formulazione dell'offerta, le economie di scala che, per quanto appena osservato, inevitabilmente si correlano ad un servizio di maggiori dimensioni: ipotesi in relazione alla quale occorrerebbe solo verificare se le lesività della *lex specialis*, già insita nella sua formulazione, può essere fatta valere immediatamente o, come sembra preferibile ritenere, in forma differita (all'adozione del provvedimento di aggiudicazione).

Per concludere.

Solo una visione superficiale della fattispecie può indurre a ritenere che la mancata previsione di un limite di aggiudicazione sia all'origine del pregiudizio lamentato dalla parte appellante, *sub specie* di mancata aggiudicazione (anche) di un solo lotto, laddove una analisi più approfondita della stessa fa emergere che quel pregiudizio non è derivato dalla ipotizzata illegittimità della *lex specialis* (in correlazione causale con l'impugnato provvedimento di aggiudicazione), ma dalle offerte presentate e dalla successiva concreta conduzione della gara, rispetto alle quali la (mancata) previsione contestata e l'esito ultimo (e sfavorevole per la parte appellante) del procedimento di gara assumono rilievo meramente estrinseco ed occasionale, come tale inidoneo a far assurgere quel pregiudizio ad idonea condizione legittimante la proposizione dei ricorsi in esame.

Deve solo aggiungersi che sulla questione *de qua* si è recentemente pronunciata questa Sezione, in termini analoghi, con le sentenze nn. 3682/2020, 3683/2020 e 3684/2020, richiamate dal Consorzio appellato.

11. Con il secondo motivo degli appelli in esame, la parte appellante censura le sentenze di primo grado laddove, nel pronunciarsi in ordine ai motivi intesi ad evidenziare i vizi di carenza istruttoria e

motivazionale inficianti l'esito favorevole alla aggiudicataria (nonché, relativamente al lotto n. 2, alla seconda graduata) del sub-procedimento di valutazione dell'anomalia delle relative offerte, si sarebbero limitate ad illustrare i principi regolatori del giudizio di anomalia (relativi essenzialmente al carattere globale dello stesso) e del corrispondente sindacato giurisdizionale (vincolato alla emersione degli eventuali profili di manifesta irragionevolezza), di fatto concretizzando una ipotesi di difetto assoluto di motivazione delle pronunce appellate.

Tanto premesso, deve rilevarsi in primo luogo che il T.A.R. non si è limitato, come sembrerebbe trasparire dalle doglianze di parte appellante, a richiamare i principi giurisprudenziali consolidati in tema di svolgimento del giudizio di anomalia e di limiti posti al relativo sindacato giurisdizionale, ma ha rilevato che le deduzioni attoree non tenevano conto del fatto che la stazione appaltante aveva posto in essere, all'esito dell'acquisizione del contributo giustificativo delle imprese controinteressate proprio in relazione alle voci sulle quali si impuntavano i rilievi attorei, una valutazione "complessiva" di attendibilità.

Tanto si evince dai seguenti passaggi motivazionali delle sentenze appellate: "per arrivare a tali conclusioni (la parte ricorrente, *n.d.e.*) procede ad un'analitica disamina dell'offerta di quest'ultimo attraverso una critica atomistica di ciascun elemento valorizzato nell'offerta benché tali voci avessero già costituito oggetto di richiesta di delucidazioni da parte dell'amministrazione conclusasi con esito favorevole. (...) Nella specie, come detto, proprio i profili censurati dalla ricorrente avevano costituito oggetto di approfondimento da parte dell'amministrazione, che aveva richiesto specifiche delucidazioni, poi ritenute esaustive o, comunque, sufficienti a ritenere affidabile l'offerta nel suo complesso".

Come si vede, quindi, il giudice di primo grado ha fondato il suo giudizio non su mere petizioni astratte, come assume la parte appellante laddove lamenta il "difetto assoluto di motivazione" inficiante le sentenze appellate (di cui invoca per ciò solo l'annullamento), ma sulla ritenuta sufficienza istruttoria e motivazionale della valutazione di serietà espressa nei riguardi dell'offerta della aggiudicataria: tale rilievo, insieme a quello secondo cui la parte appellante omette di citare proprio i surrisportati passaggi delle sentenze appellate, non possono che condurre al rigetto del suddetto motivo preliminare.

La parte appellante, nel prosieguo dell'argomentazione critica avente ad oggetto le sentenze appellate, deduce inoltre che i *dicta* di primo grado si manifestano anche erronei "nella parte e nella misura in cui sembra(no) ritenere – in buona parte implicitamente – che le contestazioni formulate dalla ricorrente circa la erronea giustificazione, da parte del controinteressato, dei "maggiori costi per talune attività connesse al servizio (ad es. trasporto, gestione logistica interna), pari ad oltre un milione di euro, nonché per il costo del personale", si risolvano in "inesattezze su singole voci (che) devono ritenersi irrilevanti: ciò che conta è l'attendibilità dell'offerta e la sua idoneità a fondare un serio affidamento per la corretta esecuzione dell'appalto".

Allega sul punto la parte appellante, quale cerniera tra la prima parte del motivo (intesa, come si è visto, a lamentare il "difetto assoluto di motivazione" asseritamente caratterizzante le sentenze appellate) e la seconda (rivolta a censurare, nel merito, la correttezza delle affermazioni reiettive recate dalle sentenze gravate e consistente essenzialmente, come a breve si vedrà, nella riproposizione delle censure formulate in primo grado), che "tale assunto, invero, trascura l'effettiva portata delle censure mosse dalla odierna appellante e che, dunque, vengono di seguito riproposte (anche alla luce del loro sostanziale non esame)".

Ribadito che il T.A.R., al fine di respingere le censure inerenti alla valutazione di anomalia dell'offerta della aggiudicataria (oltre che, con riferimento al lotto n. 2, della seconda classificata), ha posto l'accento, da un lato, sul carattere "atomistico" delle critiche di parte ricorrente, siccome rivolto a "ciascun elemento valorizzato nell'offerta benché tali voci avessero già costituito oggetto di richiesta di delucidazioni da parte dell'amministrazione conclusasi con esito favorevole", dall'altro lato, sul fatto che quelle critiche finiscono per sovrapporsi al giudizio dell'Amministrazione, che "aveva richiesto specifiche delucidazioni, poi ritenute esaustive o, comunque, sufficienti a ritenere affidabile l'offerta nel suo complesso", deve ritenersi che la suindicata struttura del motivo di appello in esame – ovvero, la riproposizione dei motivi originari, preceduta dall'apodittico ed autoreferenziale rilievo secondo cui le sentenze appellate "trascura(no) l'effettiva portata delle censure mosse dalla odierna appellante" - ne disveli la carenza delle "specifiche censure contro i capi della sentenza gravata" che costituiscono, ai sensi dell'art. 101, comma 1, c.p.a., un requisito di ammissibilità del mezzo di gravame: ciò perché, come si è già detto, non di "sostanziale non esame" di quei motivi può discutersi, quale addebito astrattamente suscettibile di essere mosso alle sentenze appellate, ma di esaustiva – per quanto, semmai, sintetica – esplicitazione dei motivi del rigetto.

In ogni caso, anche l'esame nel merito delle censure formulate in primo grado e – secondo le deduzioni della parte appellante - non compiutamente esaminate dal T.A.R. non consente di pervenire all'esito favorevole del giudizio di appello che auspica la parte appellante.

Già non condivisibile si rivela l'assunto introduttivo, secondo cui il Consorzio Colis avrebbe offerto "un abnorme ribasso, prossimo al 50% del prezzo a base d'asta", inteso – nelle intenzioni del promotore del gravame - a gettare un primo lampo di luce sulla predicata anomalia delle offerte dell'impresa controinteressata: ciò perché, come evidenziato nelle sentenze appellate (ancora una volta non attinte sul punto da specifiche censure della parte appellante), la percentuale di ribasso offerta dall'impresa aggiudicataria si attesta, invece, sul 35,77% per il lotto n. 1, sul 35,95% per il lotto n. 2 e sul 35,77 per il lotto n. 3.

Inoltre, richiamato il consolidato orientamento interpretativo (cfr., di recente, la sentenza di questa Sezione n. 6206 del 17 settembre 2019) secondo cui "la valutazione con cui l'Amministrazione faccia proprie le ragioni addotte dall'impresa a giustificazione della propria offerta anomala, considerando attendibili le spiegazioni fornite, non deve necessariamente essere corredata da un'articolata motivazione ripetitiva delle medesime giustificazioni ritenute accettabili o espressiva di ulteriori apprezzamenti e, pertanto, il giudizio favorevole di non anomalia, non richiedendo una motivazione puntuale ed analitica, può essere espresso semplicemente *per relationem* nelle stesse giustificazioni presentate dal concorrente", ed evidenziato che di tale formula motivazionale "semplificata" si è appunto avvalsa la stazione appaltante (come si evince testualmente dall'impugnata determina di aggiudicazione n. 125, prot. n. 3986, del 16 aprile 2019, laddove espone che "a seguito dell'analisi della documentazione trasmessa a giustificazione delle offerte formulate il RUP ha ritenuto che: le offerte del RTI UP GRADE, risultato primo in graduatoria in tutti e tre i lotti, giustificate con le note inoltrate via pec e acquisite al protocollo con il n° 3413 del 26/03/2019 e n° 3696 del 05/04/2019, sono congrue ed affidabili..."), deve osservarsi che, a supportare la censurata valutazione di congruità delle offerte dell'impresa aggiudicataria, concorre, appunto *de relato*, quanto evidenziato dall'impresa medesima con i giustificativi del 25 marzo 2019, nella parte in cui:

- rimarcano che "la struttura dei costi del servizio offerto e la loro incidenza percentuale (e di conseguenza il valore assoluto attribuito allo specifico servizio) è allineato – pur con le necessarie variazioni dovute alla specificità di ciascuna azienda – a quanto emerso dallo studio della SDA Bocconi intitolato "La misurazione del costo del servizio nelle lavanderie industriali operanti per il settore sanitario e socio-assistenziale" (Progetto EBLI), al quale si rimanda per eventuali verifiche e riscontri";

- sottolineano che, alla stregua dei criteri di valorizzazione dei costi aziendali relativa al servizio di "lavanolo" desumibili dalla delibera dell'Autorità Nazionale Anticorruzione n. 842 del 27 luglio 2017, il prezzo annuale del servizio oggetto di gara risulta superiore ai prezzi di riferimento ANAC.

Ebbene, non può non rilevarsi che, indipendentemente da ogni considerazione in ordine alla mancata specifica contestazione dei suindicati rilievi giustificativi (tesi, a prescindere dalla analitica dimostrazione dei costi inerenti al servizio, a fornire un autonomo quanto complessivo riscontro della congruità dell'offerta, sulla scorta di parametri "esterni" ma non meno pertinenti), essi forniscono ai provvedimenti impugnati una non trascurabile cornice di attendibilità, atta di per sé a minare la portata critica delle censure mosse nei loro confronti dalla parte appellante: ciò tanto più ove si consideri, come osservato con le sentenze di primo grado (non contrastate, anche *in parte qua*, dalla parte appellante) e secondo il consolidato indirizzo giurisprudenziale (cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. V, n. 680 del 27 gennaio 2020), "il procedimento di verifica dell'anomalia non ha per oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze dell'offerta economica, mirando piuttosto ad accertare se in concreto l'offerta, nel suo complesso, sia attendibile e affidabile in relazione alla corretta esecuzione dell'appalto. Pertanto la valutazione di congruità deve essere globale e sintetica, senza concentrarsi esclusivamente e in modo parcellizzato sulle singole voci di prezzo", mirando con effetti non meramente suggestivi, appunto, le richiamate componenti giustificative dell'offerta dell'impresa controinteressata a dimostrarne la "complessiva attendibilità".

Un ulteriore elemento che inficia la complessiva attendibilità dell'impostazione attorea, questa volta afferrabile alla stregua degli stessi atti di impugnazione (in particolare di quelli concernente il lotto n. 1 ed il lotto n. 3), attiene alle conclusioni degli stessi, laddove si evidenzia:

- per il lotto n. 1, che "se dalla somma delle voci indicati dal Colis per imprevisti ed utili, pari a 411 mila euro (dichiarati da controparte) si detraggono i maggiori costi (pari a 1.021.912,00 euro) che il consorzio non ha conteggiato nell'offerta e giustificato, ne consegue che l'offerta della controinteressata è in perdita per oltre 600 mila euro. Peraltro, anche nella non creduta ipotesi in cui i molteplici ed eterogenei costi trascurati da controparte possano essere compensati dalle spese generali, l'utile residuerebbe in misura (appena 100 mila euro) inferiore a quella minima per ritenere remunerativa l'offerta";

- per il lotto n. 3, che "l'ATI dichiara un utile d'impresa, imprevisti e spese generali annuali pari a: 212.520 € + 35.420 € + 95.480 € = 343.420 €. Ebbene, tale importo viene completamente eroso dalle voci non considerate per cui l'offerta risulta totalmente inaffidabile. Peraltro, anche nella non creduta

ipotesi in cui i molteplici ed eterogenei costi trascurati da controparte possano essere compensati dalle spese generali, l'utile residuerebbe in misura inferiore a quella minima per ritenere remunerativa l'offerta".

Ebbene, premesso che, secondo le stabili indicazioni giurisprudenziali (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, n. 269 del 17 gennaio 2018), "al di fuori dei casi in cui il margine positivo risulti pari a zero, non è possibile stabilire una soglia minima di utile al di sotto della quale l'offerta deve essere considerata anomala, poiché anche un utile apparentemente modesto può comportare un vantaggio significativo, sia per la prosecuzione in sé dell'attività lavorativa, sia per la qualificazione, la pubblicità, il curriculum derivanti per l'impresa dall'essere aggiudicataria e aver portato a termine un appalto pubblico", e ribaditi i principi dianzi ricordati in ordine alla connotazione globale del giudizio di anomalia, ne discende che è la stessa parte appellante ad evidenziare che i costi asseritamente non giustificati non incidono sul complessivo equilibrio delle offerte della controinteressata la quale, pur tenendo conto di questi costi (e portandoli in compensazione delle voci relative a spese generali aziendali, imprevisti ed utile d'impresa), lascia residuare un margine di utile, sebbene inferiore a quello preventivato dall'impresa aggiudicataria.

Procedendo adesso all'esame delle censure riproposte, ed ipotizzatane l'ammissibilità nonostante i rilievi che precedono, le stesse devono comunque ritenersi infondate.

Deduce in primo luogo la parte appellante, ad asserita dimostrazione della "approssimazione" e della "mera formalità delle verifiche svolte" dal RUP in punto di congruità dell'offerta, che la ATS, mediante la delibera n. 260 del 23 marzo 2019 (costituente oggetto di altro giudizio instaurato dalla odierna appellante), ha affidato al Consorzio Colis il servizio di lavanolo presso la Assl di Sassari, accettando l'applicazione del prezzo da esso offerto nella gara *de qua*, sebbene il medesimo Colis, solo il successivo 5 aprile 2019, abbia trasmesso alla centrale di committenza i giustificativi finalizzati a comprovare la congruità del ribasso.

Il motivo non è suscettibile di inficiare la legittimità del giudizio di congruità posto a fondamento dell'impugnata determina di aggiudicazione, fondandosi sulla deduzione di una pretesa anomalia concernente l'operato di altra stazione appaltante.

Deduce ancora la parte appellante che il RUP non si è avveduto che il Colis, per far quadrare i conti e giustificare il prezzo così basso:

- ha dovuto sottostimare il costo del ricondizionamento;
- ha sottostimato il costo del trasporto;
- ha eluso la normativa in materia di costo minimo del lavoro;
- non ha giustificato e neppure previsto il costo per il trasporto della materasseria dalla Sardegna alla Liguria (il lavaggio dei materassi è l'unica prestazione in capo alla mandante OMISSIS);
- ha sottostimato il costo per la logistica interna;
- non ha giustificato il costo per i tre tecnici di servizio rientranti nel personale operativo dell'appalto;
- non ha giustificato numerose voci del costo per il trasporto (manutenzione, carburante, assicurazioni, bolli, etc.).

Tali incongruenze dell'offerta dell'impresa aggiudicataria, prosegue la parte appellante, fanno emergere maggiori costi pari ad oltre un milione di euro per il lotto n. 1, ad oltre un milione di euro per il lotto n. 2 (ma in realtà, come successivamente precisato dalla stessa appellante, pari ad € 194.746) e ad oltre 450.000 euro per il lotto n. 3, tali da azzerare completamente l'utile e le somme accantonate per gli imprevisti dal Colis e rendendo l'offerta in perdita:

- per oltre 600 mila euro relativamente al lotto n. 1;
- per oltre 20 mila euro relativamente al lotto n. 2;
- per oltre 300 mila euro relativamente al lotto n. 3.

In particolare, ed iniziando dalle censure relative al lotto n. 1, deduce la parte appellante che, per ciò che concerne i ricondizionamenti, non è stato fornito alcun chiarimento rispetto al metodo utilizzato per determinare il quantitativo di personale necessario.

La censura non pone in evidenza alcun profilo omissivo a carico delle giustificazioni rese dall'impresa controinteressata, ove si consideri che la stazione appaltante, con la richiesta di (ulteriori) giustificativi ad essa indirizzata di cui alla nota prot. n. 3517 del 28 marzo 2019, aveva richiesto, relativamente alla voce "costo del personale", la sola indicazione numerica dello stesso, cui l'impresa medesima ha dato puntualmente riscontro con i chiarimenti del 4 aprile 2019.

Osserva ancora la parte appellante, relativamente al costo del trasporto, che ai tempi di percorrenza indicati dall'impresa aggiudicataria, relativamente ai collegamenti tra gli stabilimenti di produzione ed i Centri Logistici di Oristano, Porto Torres, e Olbia, vanno aggiunte almeno 0,5 ore per scaricare e 0,5 ore per caricare la biancheria.

La deduzione non è condivisibile, ove si consideri che la parte appellante non dimostra né la congruità

del tempo indicato ai fini dell'esecuzione delle suddette operazioni, né che esso non sia compreso nelle indicazioni orarie formulate dall'impresa controinteressata.

Deduce ancora la parte appellante che al personale necessario ai fini dell'esecuzione del trasporto va aggiunto quello occorrente per il trasporto della materasseria dallo Stabilimento OMISSIS di Cagliari a quello della OMISSIS a Genova: evidenza al riguardo che, volendo considerare una media di 4/6 lavaggi annuali per materasso, bisognerebbe computare almeno due trasporti settimanali verso lo stabilimento della OMISSIS a Genova, quindi, considerando che la materasseria sporca viene raccolta presso il Polo logistico di Assemini e poi trasportata presso quello di Bolzaneto in Liguria e che non esiste collegamento diretto tra Genova e Cagliari, il tempo medio di navigazione fra i porti di Olbia-Porto Torres-Arbatax e Genova è pari a 12 ore, cui occorre aggiungere 2.5 ore medie per raggiungere tali porti da Cagliari, con la conseguenza che il reale costo del trasporto è di € 199.338,24 annui (e non di € 99.000,00, come indicato nei secondi giustificativi).

Il motivo non può essere accolto.

Come controdedotto dall'impresa aggiudicataria nelle memorie difensive prodotte in primo grado, e richiamate negli scritti difensivi di appello, invero, i materassi vengono caricati su container nel polo logistico di Porto Torres, situato a poche centinaia di metri dal Porto, dal quale poi partono per Genova, verso lo stabilimento di OMISSIS.

Ebbene, tale deduzione offre una plausibile spiegazione delle modalità organizzative del servizio *de quo* – cui la parte appellante non contrappone alcuna decisiva replica – tale da inficiare gli stessi presupposti fattuali sui quali si fonda la censura in esame.

Alla stessa conclusione deve pervenirsi in relazione alla affermata media di 4/6 lavaggi annuali per materasso, osservando in senso contrario, ed in modo convincente, la parte resistente che il capitolato (pag. 12) prevede “il lavaggio e la disinfezione dei materassi, dei gusci e dei guanciali dovrà effettuarsi ad intervalli indicativi di massimo 1 anno”.

Allega quindi la parte appellante, relativamente alla “Gestione logistica interna”, che nella documentazione tecnica l'impresa aggiudicataria non fornisce alcuna indicazione con riferimento agli autisti che devono effettuare i trasporti fra i poli logistici e i presidi ospedalieri e territoriali, mentre i relativi dati compaiono solo nei chiarimenti ai giustificativi richiesti dalla ATS dopo l'aggiudicazione. La deduzione non appare idonea a profilare alcun vizio a carico della contestata valutazione di anomalia, la quale si fonda appunto sull'esame delle giustificazioni rese dall'impresa sottoposta a controllo, ad integrazione delle indicazioni, ritenute evidentemente non sufficienti, rese in sede di offerta.

Allega quindi la parte appellante che l'impresa aggiudicataria dichiara nella relazione tecnica che nei Presidi Ospedalieri con più di 150 posti letto (pari a 6) il guardaroba resterà aperto dalle 6.00 alle 16.00 dal lunedì al sabato: ebbene, essa osserva, poiché i responsabili di guardaroba possono essere impiegati per un massimo di 6,66 ore giorno, per non superare le 40 ore settimanali, essi potrebbero coprire una fascia oraria che va dalle 6.00 alle 12.45 circa dal lunedì al sabato, mentre gli addetti al guardaroba indicati, i quali si occupano della distribuzione e del ritiro della biancheria presso le UU.OO. dei Presidi Ospedalieri nella fascia di mattina (non avendo la aggiudicataria indicato di effettuare un doppio servizio giornaliero di consegna e/o ritiro), sono strettamente necessari per ottemperare alle mansioni indicate.

Da tali osservazioni la parte appellante fa derivare che resta quindi scoperta la fascia oraria 12.45 – 16.00 dei suindicati 6 P.O., per un totale di ore non giustificate quantificato nei termini seguenti: 3.25 ore giorno per presidio x 6 P.O. x 6 giorni x 52 settimane = 6.084 ore annuali corrispondenti a: 6.084 ore x € 19,65 (costo orario A3) = € 119.550,60.

Il motivo di appello suindicato non può essere accolto.

Anche in relazione ad esso devono infatti richiamarsi le pertinenti – e non contrastate dalla parte appellante – deduzioni difensive dell'impresa controinteressata, la quale evidenzia che il livello di automazione e informatizzazione del servizio proposto, adeguatamente documentato a pag. 35 della relazione tecnica, permette di ottimizzare le risorse umane necessarie per la corretta esecuzione delle attività a supporto delle strutture sanitarie.

Altrettanto pertinenti sono gli ulteriori rilievi della parte resistente, intesi sul punto ad evidenziare che non necessariamente gli addetti al guardaroba devono essere inquadrati con contratto *full time*, essendo sufficienti, per garantire l'apertura di un guardaroba per 10 ore giornaliere per 6 giorni settimanali (pari ad un totale di 60 ore), anche grazie alla strumentazione indicata nel Progetto Tecnico, n. 2 addetti con contratto *part time* da 30 ore ciascuno, uno in servizio dalle 6 alle 11 dal lunedì al sabato (*part time* 30 ore settimanali) e l'altro dalle 11 alle 16 dal lunedì al sabato (*part time* 30 ore settimanali).

Allega quindi la parte appellante che agli addetti di guardaroba vanno aggiunti i n° 7 autisti così

distribuiti:

- n° 2 autisti presso il polo logistico di Cagliari;
- n° 2 autisti presso il polo logistico di Oristano;
- n° 2 autisti presso il polo logistico di Porto Torres;
- n° 1 autista presso il polo logistico di Olbia.

Essa deduce quindi che, in riferimento a tale parametro, dalla documentazione tecnica dell'impresa aggiudicataria non è dato evincere le frequenze di servizio, necessarie per calcolare il numero degli autisti e i parametri orari settimanali, essendosi quella limitata, in fase di giustificazioni, a dichiarare di utilizzare complessivamente n. 7 autisti con monte ore settimanale pari a 40 ore.

Osserva in proposito che "pare anche molto strano che ogni autista sia impiegato con lo stesso parametro indipendentemente dalle zone e dal numero di sedi da servire".

La deduzione non può essere accolta: così come, infatti, l'assenza delle indicazioni suindicate non appare idonea ad assurgere a motivo di carenza delle giustificazioni, essendo onere della parte interessata contestare la congruità del numero di autisti indicato, allo stesso modo, sarebbe spettato alla stessa allegare (e dimostrare) l'incongruità del parametro orario fornito dall'impresa sottoposta a verifica di anomalia alla luce delle caratteristiche dei servizi da garantire.

Allega quindi la parte appellante che l'impresa aggiudicataria ha giustificato solo 1.608 ore degli autisti, e non 2.080, per cui le ore effettivamente lavorate per autista settimanalmente sono 31, con una media di 5,16 ore/giorno.

Deduce in proposito che gli stessi, oltre al trasporto, devono occuparsi anche del carico della biancheria presso lo stabilimento produttivo, dello scarico e trasporto dei carrelli presso i guardaroba (biancheria piana e confezionata) e presso i blocchi operatori (TTR), del carico della biancheria sporca e successivo scarico presso lo stabilimento produttivo.

Evidenzia inoltre che l'ATI aggiudicataria nella relazione tecnica ha dichiarato di ricondizionare la biancheria sporca entro 8 ore dal ritiro, per far sì che la carica batterica sia contenuta al minimo, e che per ottenere tale risultato il ritiro della biancheria da tutti i Presidi Ospedalieri deve avvenire giornalmente.

Deduce ancora che quei servizi non possono essere svolti con un unico autista *full-time* e che l'offerta tecnica non è accompagnata da una congrua analisi economica.

Rileva altresì che, assumendo come esempio il Polo Logistico di Santa Giusta (Oristano) e l'ospedale San Francesco di Nuoro, l'autista deve eseguire una serie di operazioni che richiedono almeno 5,5 ore giornaliere complessive, già superiori alle 5,16 ore giorno giustificate in sede di chiarimento; inoltre, quello stesso operatore dovrebbe effettuare lo stesso servizio presso l'altro ospedale di Nuoro, presso l'ospedale di Sorgono e presso gli ospedali di Oristano, Bosa e Ghilarza, mentre l'autista impiegato presso il servizio territoriale in 5,16 ore giorno dovrebbe servire in media 26 ambulatori al giorno sparsi fra 82 diversi paesi, e che dagli atti di gara emerge che i presidi territoriali delle due ASL di Nuoro e Oristano sono 159 da servire almeno una volta a settimana.

La deduzione, intesa a dimostrare l'inattendibilità dell'offerta della aggiudicataria, fallisce il suo obiettivo critico, essendo sufficiente osservare che il costo *de quo* è quantificato dalla parte appellante in € 299.000,00, a fronte degli € 99.000 indicati nelle seconde giustificazioni, e che la predicata differenza si presta ad essere compensata dall'utile di impresa, pari ad € 290.350, senza nemmeno assorbito del tutto, lasciando quindi residuare in capo all'impresa aggiudicataria, anche alla stregua della citata giurisprudenza, un significativo margine di interesse ai fini della esecuzione della commessa *de qua*.
Allega altresì la parte appellante che l'impresa aggiudicataria ha ommesso di inserire nei giustificativi i tre Tecnici di Servizio indicati nella relazione tecnica e facenti parte del personale operativo di appalto, cioè interamente dedicati all'appalto.

Anche sul punto, ed al fine di respingere la doglianza, sono convincenti le repliche della parte resistente, intese a sottolineare che i costi del "Tecnico di servizi" e del "Coordinatore d'appalto" non sono stati computati nella voce del personale dedicato alla "Logistica Interna", in quanto si tratta di personale "direzionale", ovvero di personale il cui costo è incluso nei costi del Consorzio Colis (pari al 3% del valore dell'appalto).

Osserva quindi la parte appellante che l'ATI aggiudicataria ha dichiarato che tutta la materasseria sarà sottoposta a ricondizionamento presso lo stabilimento produttivo della OMISSIS a Genova, senza tuttavia indicare i costi relativi al trasporto su traghetto nell'analisi dei costi.

Sul presupposto, quindi, che debbano essere effettuati almeno due viaggi settimanali verso lo stabilimento di Genova per provvedere al ricondizionamento dei materassi (atteso che, sottoponendo almeno 4/6 volte l'anno un materasso a ricondizionamento, viene tenuto sotto controllo il profilo batterico e viene ridonata vita posturale al materasso), la parte appellante quantifica un costo complessivo di € 83,616,00.

Essa prosegue osservando che l'ATI aggiudicataria non ha neppure quantificato i costi vivi dei trasporti, ossia i costi derivanti dall'acquisto del gasolio, per le manutenzioni ecc., i quali possono però essere desunti dalle tabelle ACI.

Il motivo non può essere accolto, a fronte del rilievo della parte resistente, non contestato dalla parte appellante, secondo cui i costi *de quibus* sono ricompresi nella voce, più che capiente, delle spese generali aziendali.

Deve adesso procedersi all'esame delle censure specificamente relative al lotto n. 2, a cominciare da quella con la quale la parte appellante deduce che, per ciò che concerne i ricondizionamenti, non è stato fornito alcun chiarimento rispetto al metodo utilizzato per determinare il quantitativo di personale necessario.

Anche in ordine alla stessa, deve ribadirsi quanto già osservato con riferimento alla identica censura prospettata in relazione al lotto n. 1, cui è quindi possibile rinviare.

Deduce ancora la parte appellante che al personale necessario ai fini dell'esecuzione del trasporto va aggiunto quello occorrente per il trasporto della materasseria dallo Stabilimento OMISSIS di Cagliari a quello della OMISSIS a Genova: evidenza al riguardo che, volendo considerare una media di due trasporti settimanali verso lo stabilimento della OMISSIS a Genova, quindi, considerando che la materasseria sporca viene raccolta presso il Polo logistico di Assemmini e poi trasportato presso quello di Bolzaneto in Liguria e che non esiste collegamento diretto tra Genova e Cagliari, il tempo medio di navigazione fra i porti di Olbia-Porto Torres-Arbatax e Genova è pari a 12 ore, cui occorre aggiungere 2.5 ore medie per raggiungere tali porti da Cagliari, con la conseguenza che il reale costo del trasporto è di € 55.387,68 annui (e non di € 32.000,00, come indicato nei secondi giustificativi).

Il motivo, per le stesse ragioni già esposte con riferimento a quello analogo formulato per il lotto n. 1, non può essere accolto.

Come controdedotto dall'impresa aggiudicataria nelle memorie difensive prodotte in primo grado, e richiamate negli scritti difensivi di appello, invero, i materassi vengono caricati su container nel polo logistico di Porto Torres, situato a poche centinaia di metri dal Porto, dal quale poi partono per Genova, verso lo stabilimento di OMISSIS.

Ebbene, tale deduzione offre una plausibile spiegazione delle modalità organizzative del servizio *de quo* – cui la parte appellante non contrappone alcuna decisiva replica – tale da inficiare gli stessi presupposti fattuali sui quali si fonda la censura in esame.

Allega quindi la parte appellante, relativamente alla "Gestione logistica interna", che nella documentazione tecnica l'impresa aggiudicataria non fornisce alcuna indicazione con riferimento agli autisti che devono effettuare i trasporti fra i poli logistici e i presidi ospedalieri e territoriali, mentre i relativi dati compaiono solo nei chiarimenti ai giustificativi richiesti da ATS dopo l'aggiudicazione.

La deduzione, come già evidenziato per il lotto n. 1, non appare idonea a profilare alcun vizio a carico della contestata valutazione di anomalia, la quale si fonda appunto sull'esame delle giustificazioni rese dall'impresa sottoposta a controllo, ad integrazione delle indicazioni, ritenute evidentemente non sufficienti, rese in sede di offerta.

Allega quindi la parte appellante che l'impresa aggiudicataria dichiara nella relazione tecnica che nei Presidi Ospedalieri con più di 150 posti letto (pari a 2) il guardaroba resterà aperto dalle 6.00 alle 16.00 dal lunedì al sabato: ebbene, essa osserva, poiché i responsabili di guardaroba possono essere impiegati per un massimo di 6,66 ore giorno, per non superare le 40 ore settimanali, essi potrebbero coprire una fascia oraria che va dalle 6.00 alle 12.45 circa dal lunedì al sabato, mentre gli addetti al guardaroba indicati, i quali si occupano della distribuzione e del ritiro della biancheria presso le UU.OO. dei Presidi Ospedalieri nella fascia di mattina (non avendo la aggiudicataria indicato di effettuare un doppio servizio giornaliero di consegna e/o ritiro), sono strettamente necessari per ottemperare alle mansioni indicate.

Da tali osservazioni la parte appellante fa derivare che resta quindi scoperta la fascia oraria 12.45 – 16.00 dei suindicati 6 P.O., per un totale di ore non giustificate quantificato nei termini seguenti: 3.25 ore giorno per presidio x 2 P.O. x 6 giorni x 52 settimane = 3.120 ore annuali corrispondenti a: 3.120 ore x € 19,65 (costo orario A3) = € 141.008,40.

Il motivo di appello suindicato non può essere accolto.

Anche in relazione ad esso devono infatti richiamarsi le pertinenti – e non contrastate dalla parte appellante – deduzioni difensive dell'impresa controinteressata, la quale evidenzia che il livello di automazione e informatizzazione del servizio proposto, adeguatamente documentato a pag. 35 della relazione tecnica, permette di ottimizzare le risorse umane necessarie per la corretta esecuzione delle attività a supporto delle strutture sanitarie.

Altrettanto pertinenti sono gli ulteriori rilievi della parte resistente, intesi sul punto ad evidenziare che non necessariamente gli addetti al guardaroba devono essere inquadrati con contratto *full time*,

essendo sufficienti, per garantire l'apertura di un guardaroba per 10 ore giornaliere per 6 giorni settimanali (pari ad un totale di 60 ore), anche grazie alla strumentazione indicata nel Progetto Tecnico, n. 2 addetti con contratto *part time* da 30 ore ciascuno, uno in servizio dalle 6 alle 11 dal lunedì al sabato (*part time* 30 ore settimanali) e l'altro dalle 11 alle 16 dal lunedì al sabato (*part time* 30 ore settimanali).

Allega quindi la parte appellante che agli addetti di guardaroba va aggiunto n. 1 autista, che si deve occupare di tutte le consegne ai presidi ospedalieri e anche della consegna interna in uno dei presidi, per un costo di € 41.620,00, ed il tecnico di servizio, per un costo di € 47.153,00: la considerazione di tali costi porta la voce personale ad € 1.024.700,00, a fronte di € 903.675,09 dichiarati.

La deduzione, intesa a dimostrare l'inattendibilità dell'offerta della aggiudicataria, fallisce il suo obiettivo critico, essendo sufficiente osservare che la predicata differenza si presta ad essere compensata dall'utile di impresa e della voce per imprevisti, pari secondo le stesse deduzioni attoree a complessivi € 128.500, senza nemmeno assorbirlo del tutto, lasciando quindi residuare in capo all'impresa aggiudicataria, anche alla stregua della citata giurisprudenza, un significativo margine di interesse ai fini della esecuzione della commessa *de qua*.

Osserva quindi la parte appellante che l'ATI aggiudicataria ha dichiarato che tutta la materasseria sarà sottoposta a ricondizionamento presso lo stabilimento produttivo della OMISSIS a Genova, senza tuttavia indicare i costi relativi al trasporto su traghetto nell'analisi dei costi.

Sul presupposto, quindi, che debbano essere effettuati almeno due viaggi settimanali verso lo stabilimento di Genova per provvedere al ricondizionamento dei materassi (atteso che, sottoponendo almeno 4/6 volte l'anno un materasso a ricondizionamento, viene tenuto sotto controllo il profilo batterico e viene ridonata vita posturale al materasso), la parte appellante quantifica un costo complessivo di € 31.928,00.

Essa prosegue osservando che l'ATI aggiudicataria non ha neppure quantificato i costi vivi dei trasporti, ossia i costi derivanti dall'acquisto del gasolio, per le manutenzioni ecc., i quali possono però essere desunti dalle tabelle ACI.

Il motivo non può essere accolto, a fronte del rilievo della parte resistente, non contestato dalla arte appellante, secondo cui i costi *de quibus* sono ricompresi nella voce, più che capiente, delle spese generali aziendali.

Alla stessa conclusione deve pervenirsi in relazione alla affermata media di 4/6 lavaggi annuali per materasso, osservando in senso contrario, ed in modo convincente, la parte resistente che il capitolato (pag. 12) prevede "il lavaggio e la disinfezione dei materassi, dei gusci e dei guanciali dovrà effettuarsi ad intervalli indicativi di massimo 1 anno".

L'infondatezza dei motivi concernenti l'offerta dell'impresa aggiudicataria consente di prescindere dall'esame di quelli relativi all'offerta della seconda graduata.

Deve adesso procedersi all'esame delle censure attinenti al lotto n. 3, deducendo in primo luogo la parte appellante che, per ciò che concerne i ricondizionamenti, non è stato fornito alcun chiarimento rispetto al metodo utilizzato per determinare il quantitativo di personale necessario.

La censura non pone in evidenza alcun profilo omissivo a carico delle giustificazioni rese dall'impresa controinteressata, ove si consideri che la stazione appaltante, con la richiesta di (ulteriori) giustificativi ad essa indirizzata di cui alla nota prot. n. 3517 del 28 marzo 2019, aveva richiesto, relativamente alla voce "costo del personale", la sola indicazione numerica dello stesso, cui l'impresa medesima ha dato puntualmente riscontro con i chiarimenti del 4 aprile 2019.

Osserva ancora la parte appellante, relativamente al costo del trasporto, che ai tempi di percorrenza indicati dall'impresa aggiudicataria, relativamente ai collegamenti tra gli stabilimenti di produzione ed il Centro Logistico di Porto Torres, vanno aggiunte almeno 0,5 ore per scaricare e 0,5 ore per caricare la biancheria.

La deduzione non è condivisibile, ove si consideri che la parte appellante non dimostra né la congruità del tempo indicato ai fini dell'esecuzione delle suddette operazioni, né che esso non sia compreso nelle indicazioni orarie formulate dall'impresa controinteressata.

Deduce ancora la parte appellante che al personale necessario ai fini dell'esecuzione del trasporto va aggiunto quello occorrente per il trasporto della materasseria dallo Stabilimento OMISSIS di Cagliari a quello della OMISSIS a Genova: evidenzia al riguardo che, anche considerando un cambio settimanale di materasso per posto letto, bisognerebbe computare almeno un trasporto settimanale verso lo stabilimento della OMISSIS a Genova, quindi, considerando che la materasseria sporca viene raccolta presso il Polo logistico di Assemmini e poi trasportato presso quello di Bolzaneto in Liguria e che non esiste collegamento diretto tra Genova e Cagliari, il tempo medio di navigazione fra i porti di Olbia-Porto Torres-Arbatax e Genova è pari a 12 ore, cui occorre aggiungere 2.5 ore medie per raggiungere tali porti da Cagliari, con la conseguenza che il costo del trasporto è pari ad € 55.387,68, a fronte di €

32.000 dichiarati e giustificati.

Il motivo non può essere accolto.

Come controdedotto dall'impresa aggiudicataria nelle memorie difensive prodotte in primo grado, e richiamate negli scritti difensivi di appello, invero, i materassi vengono caricati su container nel polo logistico di Porto Torres, situato a poche centinaia di metri dal Porto, dal quale poi partono per Genova, verso lo stabilimento di OMISSIS.

Ebbene, tale deduzione offre una plausibile spiegazione delle modalità organizzative del servizio *de quo* – cui la parte appellante non contrappone alcuna decisiva replica – tale da inficiare gli stessi presupposti fattuali sui quali si fonda la censura in esame.

Alla stessa conclusione deve pervenirsi in relazione all'assunto secondo cui occorrerebbe assicurare un cambio settimanale di materasso per posto letto, osservando in senso contrario, ed in modo convincente, la parte resistente che il capitolato (pag. 12) prevede "il lavaggio e la disinfezione dei materassi, dei gusci e dei guanciali dovrà effettuarsi ad intervalli indicativi di massimo 1 anno".

Allega quindi la parte appellante, relativamente alla "Gestione logistica interna", che nella documentazione tecnica l'impresa aggiudicataria non fornisce alcuna indicazione con riferimento agli autisti che devono effettuare i trasporti fra i poli logistici e i presidi ospedalieri e territoriali, mentre i relativi dati compaiono solo nei chiarimenti ai giustificativi richiesti da ATS dopo l'aggiudicazione. La deduzione non appare idonea a profilare alcun vizio a carico della contestata valutazione di anomalia, la quale si fonda appunto sull'esame delle giustificazioni rese dall'impresa sottoposta a controllo, ad integrazione delle indicazioni, ritenute evidentemente non sufficienti, rese in sede di offerta.

Allega quindi la parte appellante che l'impresa aggiudicataria dichiara nella relazione tecnica che nei Presidi Ospedalieri con più di 150 posti letto (pari a 2) il guardaroba resterà aperto dalle 6.00 alle 16.00 dal lunedì al sabato.

Deduce, in primo luogo, che l'ATI, nella relazione tecnica, non ha previsto personale di guardaroba per una delle due strutture in discorso, ovvero l'Ospedale San Pietro, struttura dotata di guardaroba: infatti l'ATI dichiara di procedere alla lettura della biancheria pulita in arrivo e sporca in partenza dai Presidi ospedalieri tramite delle cabine di lettura.

Allega inoltre che, poiché i responsabili di guardaroba possono essere impiegati per un massimo di 6,66 ore giorno, per non superare le 40 ore settimanali, essi potrebbero coprire una fascia oraria che va dalle 6.00 alle 12.45 circa dal lunedì al sabato, mentre gli addetti al guardaroba indicati, i quali si occupano della distribuzione e del ritiro della biancheria presso le UU.OO. dei Presidi Ospedalieri nella fascia di mattina (non avendo la aggiudicataria indicato di effettuare un doppio servizio giornaliero di consegna e/o ritiro), sono strettamente necessari per ottemperare alle mansioni indicate.

Da tali osservazioni la parte appellante fa derivare che resta quindi scoperta la fascia oraria 12.45 – 16.00 di un P.O., oltre che l'intero orario di servizio (6-16) per l'altro, per un totale di ore non giustificate quantificato nei termini seguenti:

- 3.25 ore giorno per presidio x 1 P.O. x 6 giorni x 52 settimane = 1.014 ore annuali;
- 10 ore giorno per P.O. San Pietro x 6 giorni x 52 settimane = 3.120 ore annuali;
corrispondenti a complessive 4.134 ore x € 20.01 (costo orario B1) = € 82.721,34.

Aggiunge che non vi è corrispondenza tra il numero di addetti al servizio indicati nell'offerta tecnica (8) e quelli di cui è giustificato il costo (10) e che l'ATI non ha indicato quanti autisti avrebbe impiegato nel servizio e per quante ore, proponendo un'offerta tecnica indeterminata, la quale tuttavia ha avuto il punteggio massimo da parte della commissione di gara.

Rileva quindi che il costo del personale addetto alla logistica interna è quindi pari ad € 320.314,80, a fronte di 223.013,52.

Osserva poi che agli addetti di guardaroba va aggiunto l'autista dichiarato solo alla seconda richiesta di giustificativo, per un costo annuo di € 124.862,40: ciò che porta il costo complessivo del personale addetto alla logistica interna ad € 527.898,54.

Deduce ancora che è stata omessa l'indicazione del tecnico di servizio, che fa parte del personale operativo di appalto, cioè interamente dedicati all'appalto, per un costo non dichiarato di € 47.153,60.

Conclude la parte appellante evidenziando che il costo effettivo della voce personale € pari ad 1.147,300, a fronte di € 817.800 dichiarati, con una differenza di € 330.300, non dichiarati in offerta economica.

Il motivo di appello suindicato non può essere accolto.

A prescindere dalla incongruenze che inficiano la ricognizione dei costi effettuata dalla parte appellante (ad esempio, non è chiaro perché il costo del personale addetto al guardaroba viene una volta indicato in € 320.314,80 ed un'altra in € 403.036,14, né secondo quale criterio il costo dell'autista viene determinato in € 124.862,40, a fronte del costo di € 32.176,08 indicato nei secondi giustificativi),

devono ribadirsi i rilievi formulati – e non contrastate dalla parte appellante – con le deduzioni difensive di primo grado dell'impresa controinteressata, la quale evidenzia che il livello di automazione e informatizzazione del servizio proposto, adeguatamente documentato a pag. 35 della relazione tecnica, permette di ottimizzare le risorse umane necessarie per la corretta esecuzione delle attività a supporto delle strutture sanitarie.

Altrettanto pertinenti sono gli ulteriori rilievi della parte resistente, intesi sul punto ad evidenziare che non necessariamente gli addetti al guardaroba devono essere inquadrati con contratto *full time*, essendo sufficienti, per garantire l'apertura di un guardaroba per 10 ore giornaliere per 6 giorni settimanali (pari ad un totale di 60 ore), anche grazie alla strumentazione indicata nel Progetto Tecnico, n. 2 addetti con contratto *part time* da 30 ore ciascuno, uno in servizio dalle 6 alle 11 dal lunedì al sabato (*part time* 30 ore settimanali) e l'altro dalle 11 alle 16 dal lunedì al sabato (*part time* 30 ore settimanali).

Quanto invece alla dedotta discrasia quanto al numero del personale di guardaroba, tra quello (8) indicato nella relazione tecnica e quello (10) indicato nelle giustificazioni, deve osservarsi che esso trova oggettiva spiegazione proprio nell'esigenza di considerare anche la dotazione di personale per il P.O. San Pietro, per il quale la parte appellante lamenta la mancata previsione di addetti.

Ugualmente meritevole di condivisione, in mancanza di puntuali repliche della parte appellante, è la deduzione difensiva secondo cui i costi del "Tecnico di servizi" e di "Coordinatore d'appalto" non sono stati computati nella voce del personale dedicato alla "Logistica Interna" in quanto si tratta di personale "direzionale", e pertanto di personale il cui costo è incluso nei costi del Consorzio Colis (3% del valore dell'appalto).

Osserva quindi la parte appellante che l'ATI aggiudicataria ha dichiarato che tutta la materasseria sarà sottoposta a ricondizionamento presso lo stabilimento produttivo della OMISSIS a Genova, senza tuttavia indicare i costi relativi al trasporto su traghetto nell'analisi dei costi.

Sul presupposto, quindi, che debbano essere effettuati almeno un viaggio settimanali verso lo stabilimento di Genova per provvedere al ricondizionamento dei materassi (atteso che, sottoponendo almeno 4/6 volte l'anno un materasso a ricondizionamento, viene tenuto sotto controllo il profilo batterico e viene ridonata vita posturale al materasso), la parte appellante quantifica un costo complessivo di € 31.928,00.

Essa prosegue osservando che l'ATI aggiudicataria non ha neppure quantificato i costi vivi dei trasporti, ossia i costi derivanti dall'acquisto del gasolio, per le manutenzioni ecc., i quali possono però essere desunti dalle tabelle ACI.

Il motivo non può essere accolto, a fronte del rilievo della parte resistente, non contestato dalla parte appellante, secondo cui i costi *de quibus* sono ricompresi nella voce, più che capiente, delle spese generali aziendali.

Gli appelli, in conclusione, devono essere complessivamente respinti, con la conseguente improcedibilità degli appelli incidentali proposti dalla parte controinteressata relativamente agli appelli n. 10322/2019 e n. 10324/2019, intesi a far rivivere i ricorsi incidentali proposti nei rispettivi giudizi di primo grado e dichiarati improcedibili, per le stesse ragioni, dal T.A.R..

La parte appellante deve essere condannata alla refusione delle spese del giudizio di appello a favore delle controparti (tenuto conto che sul tema relativo al limite di aggiudicazione, alla data di proposizione degli appelli, non si era formato un orientamento giurisprudenziale consolidato), nella misura di € 1.500,00 a favore della Regione Autonoma della Sardegna, di € 1.500,00 a favore dell'ATS Sardegna Azienda per la Tutela della Salute, di € 1.500,00 a favore di Colis Consorzio Lavanderie Industrie Sanitarie Sassari e di € 500,00 in favore dell'Azienda Ospedaliero Universitaria Sassari, oltre oneri di legge.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, previa riunione degli stessi, li respinge.

Dichiara l'improcedibilità degli appelli incidentali.

Condanna la parte appellante alla refusione delle spese del giudizio di appello a favore delle controparti, nella misura di € 1.500,00 a favore della Regione Autonoma della Sardegna, di € 1.500,00 a favore dell'ATS Sardegna Azienda per la Tutela della Salute, di € 1.500,00 a favore di Colis Consorzio Lavanderie Industrie Sanitarie Sassari e di € 500,00 in favore dell'Azienda Ospedaliero Universitaria Sassari, oltre oneri di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio, svolta in modalità telematica, del giorno 11 giugno 2020 con l'intervento dei magistrati:

Franco Frattini, Presidente

Massimiliano Noccelli, Consigliere
Raffaello Sestini, Consigliere
Solveig Cogliani, Consigliere
Ezio Fedullo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Ezio Fedullo

IL SEGRETARIO

IL PRESIDENTE
Franco Frattini