

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 08/04/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/29259-ove-il-bando-abbia-indicato-come-nella-fattispecie-criteri-valutativi-dettagliati-e-adeguati-rispetto-allo-specifico-oggetto-del-contratto-messo-a-gara-e-qualora-la-commissione-giudicatrice-abbia>

Autore: Lazzini Sonia

ove il bando abbia indicato (come nella fattispecie) criteri valutativi dettagliati e adeguati rispetto allo specifico oggetto del contratto messo a gara e qualora la commissione giudicatrice abbia previamente individuato correlativi criteri motivazionali

C.St. 05.03.2010 n. 1281

ove il bando abbia indicato (come nella fattispecie) criteri valutativi dettagliati e adeguati rispetto allo specifico oggetto del contratto messo a gara e qualora la commissione giudicatrice abbia previamente individuato correlativi criteri motivazionali (come è avvenuto), con successiva comparazione delle offerte segnalandone i pregi e i difetti (come del pari si è verificato), allora non vi è alcun bisogno di integrare, sul piano motivazionale i punteggi attribuiti dai commissari con il metodo del confronto a coppie, dal momento che detti punteggi si limitano a esprimere le varie preferenze accordate le quali, costituendo il precipitato dei criteri prestabiliti e delle analisi preliminari compiute, si sottraggono all'obbligo di una specifica, ulteriore motivazione

In effetti, prima della soppressione dell'ultimo periodo del comma 4 dell'art. 83 del D.Lgs. n. 163/2006 ad opera del c.d. "terzo correttivo appalti", alle stazioni appaltanti si presentava la seguente alternativa:

- a) l'indicazione nel bando di gara di criteri e sub-criteri analitici e dettagliati, in modo da rendere superflua l'elaborazione di criteri motivazionali;
- b) la predisposizione in sede di bando di gara anche dei criteri motivazionali (che è l'opzione praticabile in base alla normativa vigente);
- c) la motivazione di ogni punteggio numerico da parte della commissione giudicatrice.

Le regole enunciate mirano, all'evidenza, a rendere percepibile e verificabile, nei limiti del sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità tecnica, la valutazione effettuata dall'organo di gara.

Sul piano della ricostruzione del quadro normativo operato dal T.a.r. va innanzitutto rilevato che il primo Giudice ha ritenuto – correttamente – che la norma ora ricavabile dalla soppressione dell'ultimo periodo del comma 4 dell'art. 83 del D.Lgs. n. 163/2006 non fosse suscettibile di un'applicazione retroattiva. In effetti lo specifico intervento del Legislatore delegato, effettuato con il D.Lgs. n. 152/2008, non era imposto dallo stato della giurisprudenza comunitaria (C.g.c.e., sez. II, 24 novembre 2005, in causa C-331-2004 e sez. I, 24 gennaio 2008, in causa C-532/2006, entrambe pronunciate in materia di coefficienti di ponderazione e sottocriteri per i criteri di aggiudicazione e non di criteri motivazionali), ma è piuttosto scaturito dalla scelta della Repubblica italiana di adeguarsi a uno specifico rilievo, fondato su un'interpretazione evolutiva, contenuto nella lettera di messa in mora, in data 1° febbraio 2008, della Commissione europea. L'attuale versione dell'art. 83 in parte qua, e la norma da esso implicitamente sancita al comma 4, ha dunque valenza innovativa e non è applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in esame.

Tanto premesso, l'unica precisazione a quanto statuito dal T.a.r. attiene, ad avviso del Collegio, al profilo del rapporto tra le varie opzioni: il Tribunale ha unicamente concepito tale relazione in termini di alternatività, mentre non poteva escludersi, secondo la normativa applicabile, anche una concorrenza funzionale tra le varie soluzioni, esistendo evidenti interferenze, pur nella autonomia dei vari adempimenti, tra la fissazione di specifici criteri e sub-criteri negli atti inditivi, la predisposizione di criteri motivazionali (che, in precedenza, era rimessa alla commissione giudicatrice) e la motivazione dei punteggi numerici. Se difatti il fine ultimo della motivazione e dei presupposti criteri motivazionali è, come chiarito dal T.a.r., la possibilità di ricostruire *ex post* il percorso logico sotteso alle valutazioni tecniche compiute dall'organo di gara, allora è altrettanto evidente che l'analiticità o, per contro, la genericità dei criteri di valutazione fissati dalla *lex specialis* della singola procedura possa riverberarsi sul dettaglio dei criteri motivazionali e sulla idoneità, a valle, della motivazione. L'importante, ai fini dello scrutinio di legittimità rimesso al giudice amministrativo, è, per l'appunto, che l'operato della stazione appaltante sia comunque ricostruibile.

Senonché, ad un'attenta analisi degli atti della procedura in disamina, non emerge che la Asl si sia discostata dai ridetti principi, potendosi chiaramente ricostruire quale sia stato l'iter valutativo della commissione giudicatrice.

Innanzitutto il bando di gara (non impugnato dalla Controinteressata) ha individuato, come osservato dal T.a.r., i diversi criteri di valutazione dell'offerta tecnica e la relativa valenza ponderale. In particolare, per la "Struttura tecnico-organizzativa utilizzata per l'esecuzione dell'appalto" è stata prevista l'assegnazione, al massimo, di 30 punti; per le "Metodologie e sistemi utilizzati per la gestione dell'appalto" e per la "Professionalità" si è stabilita l'assegnazione, rispettivamente, di punteggi massimi di 15 e di 5. Non va però sottovalutato – ancorché nella sentenza impugnata non se ne faccia accenno – che ciascuno di tali criteri di valutazione è accompagnato da una lunga e dettagliata descrizione del contenuto dell'offerta richiesta ai partecipanti. L'esigenza di siffatta accuratezza descrittiva promanava dalla complessità dell'appalto indetto (relativo a numerosi immobili), tale da non consentire l'individuazione di un'unica soluzione tecnico-organizzativa predeterminata. Non a caso l'oggetto specifico dell'offerta era rappresentato da un "progetto" rimesso alle scelte tecniche di ciascun partecipante.

Quanto appena osservato induce il Collegio a ritenere – calando nella fattispecie il primo principio enunciato dal T.a.r. (v. il precedente §. 8.1., lett. a)) – che, nei limiti in cui è consentita una "sostituzione" tra criteri valutativi e criteri motivazionali (è noto infatti che la differenza funzionale tra i due generi di criteri preclude un giudizio di completa equipollenza), la stazione appaltante, anche in ragione della complessità dell'oggetto dell'appalto, avesse fornito una dettagliata descrizione dei primi, circostanza questa idonea a riverberarsi, attenuandolo, sull'obbligo di indicare analiticamente i criteri motivazionali. Ai fini della verifica dell'effettiva idoneità di questi ultimi non può del resto prescindersi dalla considerazione del patrimonio conoscitivo dell'amministrazione aggiudicatrice al momento della loro predisposizione. Imponendosi difatti alla stazione appaltante (e, in precedenza, alla commissione giudicatrice) l'obbligo di fissare preventivamente detti criteri motivazionali, è giocoforza ritenere che essi risultino tanto meno precisi quanto più indeterminabile ex ante è l'oggetto delle future offerte delle imprese partecipanti alla procedura. In altre parole, quanto meno è prevedibile il contenuto di un'offerta tecnica, quanto più varrà quella regola di limitata "sostituibilità" tra criteri valutativi e criteri motivazionali, esattamente indicata dal T.a.r.. Va ribadito insomma che i primi non sono alternativi ai secondi, ma è altrettanto vero che, al cospetto di una dettagliata descrizione dei criteri valutativi, la necessità di un'analitica indicazione dei criteri motivazionali si affievolisce. Ciò per la semplice ragione che, stante l'indeterminatezza dell'oggetto dell'offerta, le stazioni appaltanti si vedrebbero costrette a ripetere – con un'inutile sovrapposizione prescrittiva – gli stessi criteri sia per la valutazione delle offerte sia per la motivazione dei punteggi assegnati.

A cura di Sonia LAzzini

Riportiamo qui di seguito la decisione numero 1281 del 5 marzo 2010 emessa dal Consiglio di Stato

N. 01281/2010 REG.DEC.
N. 05181/2009 REG.RIC.
N. 05250/2009 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

DECISIONE

sul ricorso numero di registro generale 5181 del 2009, proposto dalla Ricorrente S.r.l., in proprio e nella qualità di mandataria capogruppo dell'Ati costituita con Ricorrente due - Calor Artigiana Missino di C. ino S.n.c., rappresentata e difesa dagli avv.ti Angelo Clarizia e Francesco Pirocchi, con domicilio eletto presso Francesco Pirocchi in Roma, via Salaria, n. 280;

contro

la Controinteressata Divisione Impianti Tecnologici S.r.l. e la Controinteressata due - S.r.l., rappresentate e difese dagli avv.ti Pierlorenzo Boccanera e Claudio Lucisano, con domicilio eletto presso Claudio Lucisano in Roma, via Crescenzo, n.91;

nei confronti di

Azienda Unità Sanitaria Locale n. 2 della Regione Umbria;

e sul ricorso numero di registro generale 5250 del 2009, proposto dall'Azienda Unità Sanitaria Locale n. 2 di Perugia, rappresentato e difeso dall'avv. Mario Rampini, con domicilio eletto presso Paolo Giuseppe Fiorilli in Roma, via Cola di Rienzo, n. 180;

contro

la Controinteressata Divisione Impianti Tecnologici S.r.l. e la Controinteressata due - Costruzioni Elettromeccaniche S.r.l., rappresentate e difese dagli avv.ti

Pierlorenzo Boccanera, Claudio Lucisano, con domicilio eletto presso Claudio Lucisano in Roma, via Crescenzo, n.91;

nei confronti di

Ati Ricorrente S.r.l.

per la riforma

della sentenza del Tar Umbria - Perugia n. 199/2009, resa tra le parti, concernente:
APPALTO PER OPERE DI MANUTENZIONE ORDINARIA E
STRAORDINARIA IMPIANTI TECNOLOGICI.

Visti i ricorsi in appello con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Controinteressata Divisione Impianti Tecnologici S.r.l. e della Controinteressata due - Costruzioni Elettromeccaniche S.r.l. (d'ora in poi indicate collettivamente come "Controinteressata") e i relativi appelli incidentali;

Vista l'ordinanza n. 3788 del 23 luglio 2009, con la quale la Sezione ha accolto l'istanza di sospensione dell'esecutività della sentenza impugnata;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 ottobre 2009 il consigliere Gabriele Carlotti e uditi per le parti gli avvocati Clarizia, Pirocchi e Boccanera;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. – Giungono in decisione gli appelli, rispettivamente proposti dalla Ricorrente S.r.l., in proprio e nella qualità di mandataria capogruppo dell'Ati costituita con Ricorrente due - Calor Artigiana Missino di Calzini Dino S.n.c. (nel prosieguo "Ricorrente"), nonché dall'Azienda Unità Sanitaria Locale n. 2 di Perugia (in seguito "Asl"), contro la sentenza di estremi specificati nell'epigrafe.

2. – Si è costituita, per resistere alle impugnazioni, la Controinteressata; la resistente ha altresì interposto contro la medesima decisione gravata in via principale un appello incidentale.

3. – All'udienza del 16 ottobre 2009 i ricorsi sono stati trattenuti in decisione.

4. – In via preliminare occorre obbligatoriamente riunire i due ricorsi ai sensi dell'art. 335 c.p.c., in quanto diretti contro la medesima sentenza.

5. – Giova tratteggiare succintamente la vicenda sulla quale si è innestata la controversia devoluta alla cognizione del Collegio. A tal fine può attingersi alla completa narrativa recata nella sentenza gravata.

5.1. – Il contenzioso concerne l'appalto – da aggiudicare mediante procedura ristretta, espletata sulla base dell'invito prot. 46672 in data 26 giugno 2007, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa - delle opere di manutenzione ordinaria e straordinaria degli impianti tecnologici (idrici, igienico-sanitari, termici e di condizionamento, elettrici, ecc.) degli immobili dell'Asl.

5.2. - La costituenda Ati, capeggiata dalla Controinteressata, pur avendo offerto il maggiore ribasso sul prezzo base, risultò classificata al secondo posto, con un punteggio di 87,295/100, contro quello di 92,234/100 ottenuto dall'aggiudicataria Ricorrente.

5.3. - Le ricorrenti impugnarono avanti al T.a.r. dell'Umbria la deliberazione di aggiudicazione n. 270 in data 19 maggio 2008, unitamente alla nota di comunicazione, prot. 45682, in data 22 maggio 2008 ed alla delibera n. 638 in data 19 ottobre 2007, di nomina della commissione giudicatrice, deducendo plurimi motivi di legittimità e avanzando una domanda risarcitoria.

5.4. - Le ricorrenti proposero altresì motivi aggiunti, ampliando e puntualizzando le censure già formulate.

5.5. – Il T.a.r. adito disattese le eccezioni di inammissibilità dell'impugnazione sollevate sotto vari profili e accolse invece l'eccezione di irricevibilità delle censure (dedotte per la prima volta con i motivi aggiunti, notificati in data 6 novembre 2008) relative alla mancata predisposizione dei tabulati nei quali sviluppare il confronto a coppie; analogamente fu accolta in parte un'altra eccezione di irricevibilità riferita alle doglianze attinenti alla mancanza di adeguata professionalità nei commissari funzionari della stazione appaltante.

5.6. - Nel merito, il primo Giudice accolse in parte i motivi di impugnativa concernenti la valutazione delle offerte tecniche, respingendo tuttavia la domanda risarcitoria.

5.7. – Per l'effetto del parziale accoglimento, il T.a.r. annullò il provvedimento di aggiudicazione e gli atti presupposti della Commissione giudicatrice, dichiarando l'obbligo conformativo della Asl a rinnovare la gara.

5.8. – È utile riportare lo stralcio, estratto dalla lunga motivazione della sentenza impugnata, che meglio compendia le ragioni dell'accoglimento: *“(...) nonostante l'attuale formulazione dell'articolo 83, comma 4, non preveda espressamente la predisposizione di criteri motivazionali per l'attribuzione dei punteggi in sede di bando, la legittimità della valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa richiede comunque, in via alternativa:*

a) che la stazione appaltante nel bando di gara formuli criteri e sub criteri analitici e dettagliati in modo da assorbire e rendere sostanzialmente inutile l'elaborazione dei criteri motivazionali, essendo essi stessi idonei a consentire la ricostruzione dell'iter logico seguito nell'attribuzione del giudizio numerico;

b) che la stazione appaltante predisponga e renda noti in sede di bando di gara anche i criteri motivazionali, per fornire agli operatori economici tutte le informazioni utili alla predisposizione delle offerte ed alla commissione giudicatrice gli strumenti idonei a razionalizzare e rendere significativa l'attribuzione di punteggi numerici;

c) oppure, quanto meno, che la commissione giudicatrice proceda a motivare l'attribuzione di ogni punteggio numerico, rendendo così percepibile (e verificabile, nei limiti del sindacato sulla discrezionalità tecnica) la valutazione effettuata.

In sostanza, la stazione appaltante deve operare in modo da ridurre quanto più possibile la discrezionalità tecnica da esercitare in sede di attribuzione dei punteggi, ancorando gli stessi a parametri il più possibile oggettivi e predeterminati.

Nella misura in cui ciò non risulti possibile, si allarga proporzionalmente l'ampiezza dell'onere motivazionale dell'organo di valutazione, che, dovendo essere soddisfatto a posteriori nei confronti delle offerte, resta sottoposto ad un più esigente sindacato giurisdizionale alla luce dei canoni della parità di trattamento, ragionevolezza, coerenza e in generale logicità delle valutazioni effettuate, e di quelli tecnici utilizzabili alla luce dei contenuti delle offerte ... In particolare, in ordine alla idoneità del metodo del confronto a coppie a garantire di per sé la correttezza della valutazione e quindi ad esternarne adeguatamente la motivazione, questo Tribunale ha precisato (sent. 29 agosto 2008, n. 547) che: ... secondo un diverso condivisibile orientamento, il punteggio numerico può essere considerato sufficiente a motivare gli elementi dell'offerta economicamente più vantaggiosa soltanto nell'ipotesi in cui il bando di gara abbia espressamente predefinito specifici, obiettivi e puntuali criteri di valutazione, visto che tale criterio di aggiudicazione svincola l'amministrazione da una valutazione meccanica, attribuendole un potere fortemente discrezionale. Tale esigenza risponde al principio di correttezza dell'azione amministrativa, ineludibile per tutte le procedure di evidenza pubblica, a garanzia dell'imparziale svolgimento di tali procedimenti ed al fine di consentire la verifica dell'operato dell'Amministrazione sia da parte del privato interessato, che del giudice amministrativo, al quale deve essere permesso di poter ricostruire l'iter logico seguito dalla stazione appaltante (cfr. Cons. Stato, V, 30 agosto 2005, n. 4423 – di conferma della sentenza del TAR Umbria 27 febbraio 2004, n. 93 - 6 maggio 2003, n. 2379 e 28 maggio 2004, n. 3471).

- in altri termini, il metodo del confronto a coppie non può sopperire all'assenza di criteri predefiniti. Tale metodo - introdotto con il d.p.c.m. 27 febbraio 1997, n. 116 (abrogato con legge

39/2002) e poi previsto dal d.P.R. 554/1999 - con il quale è possibile mettere a raffronto, a due a due, gli elementi delle offerte presentate, sì da trarne, poi, una graduazione che è il risultato di tutte le comparazioni fatte con attribuzione di preferenze che vanno da un minimo ad un massimo di punti predeterminati, non influisce in alcun modo sulle regole proprie della motivazione. Nelle disposizioni regolamentari citate non si rinvencono elementi circa i criteri da adottare o le motivazioni da addurre per formulare i giudizi di valore espressi con l'assegnazione dei punteggi (cfr. dec. ult. cit.; dec. n. 2379/2003, cit.; TAR Sicilia, Palermo, I, 10 dicembre 2007, n. 3358).

10.3.5. Nel caso in esame, dunque, alla luce delle considerazioni svolte ai punti precedenti, poiché la “lex specialis” dell'appalto non ha stabilito i “criteri motivazionali” dell'attribuzione dei punteggi alle offerte (criteri da intendersi, si ripete, nel senso suindicato, compatibile con gli avvisi espressi dagli organi comunitari), poiché le previsioni contenute nella stessa non appaiono sufficientemente dettagliate è stringenti per ovviare a tale omissione, non avendo la commissione di gara provveduto a esternare altrimenti le motivazioni dei punteggi attribuiti alle offerte tecniche, l'aggiudicazione appare illegittima.”.

6. – Entrambi gli appelli principali investono tale capo di decisione. In particolare, la Ricorrente sostiene che:

- il meccanismo di valutazione, incentrato sul criterio del confronto a coppie (applicato, nella fattispecie, con metodologia “AHP – analytic hierarchy process”, secondo la scala semantica di Saaty), unitamente ai criteri motivazionali estrinsecati, rendesse pienamente intellegibile, diversamente da quanto opinato dal T.a.r., l'iter logico seguito dalla Commissione in sede di attribuzione dei punteggi;
- i criteri motivazionali possono essere meno dettagliati nel caso del confronto a coppie e quelli indicati erano coerenti con la scelta di utilizzare detta metodologia di valutazione;
- in ogni caso, nella fattispecie in disamina, i giudizi dei singoli commissari erano contenuti in schede di confronto non fatte oggetto di alcuna censura.

Dal canto suo la Asl deduce che:

- la normativa di gara non fu investita in prime cure da alcuna doglianza;
- l'oggetto dell'offerta era un "progetto" concernente un'attività di manutenzione, ordinaria e straordinaria, degli impianti tecnici, articolata in vari servizi;
- la concreta definizione delle modalità di svolgimento della complessa attività di manutenzione era rimessa alle scelte degli offerenti, non essendo determinabile con precisione *ex ante* dalla stazione appaltante;
- inoltre, nel confronto a coppie, la motivazione delle valutazioni è insita nell'assegnazione delle preferenze da parte dei commissari (dalle quali scaturisce il punteggio).

7. – L'appellante incidentale chiede la riforma della sentenza gravata sotto vari aspetti e, soprattutto, nella parte in cui il T.a.r. non ha accolto il motivo diretto a riconoscere alla Ricorrente, in luogo dei cinque punti attribuiti per la componente "Professionalità" dell'offerta tecnica, un punteggio pari a zero; l'Controinteressata ripropone in appello anche l'istanza risarcitoria.

8. – Le impugnazioni proposte in via principale sono fondate e meritano accoglimento. Ed invero, il T.a.r., pur muovendo da una corretta ricostruzione dei principi di diritto applicabili, non ha tenuto conto delle specificità della fattispecie concreta.

8.1. – È sicuramente condivisibile il centrale nucleo argomentativo sul quale poggia la sentenza avversata. In effetti, prima della soppressione dell'ultimo periodo del comma 4 dell'art. 83 del D.Lgs. n. 163/2006 ad opera del c.d. "terzo correttivo appalti", alle stazioni appaltanti si presentava la seguente alternativa:

- a) l'indicazione nel bando di gara di criteri e sub-criteri analitici e dettagliati, in modo da rendere superflua l'elaborazione di criteri motivazionali;
- b) la predisposizione in sede di bando di gara anche dei criteri motivazionali (che è l'opzione praticabile in base alla normativa vigente);

c) la motivazione di ogni punteggio numerico da parte della commissione giudicatrice.

8.2. – Le regole enunciate mirano, all'evidenza, a rendere percepibile e verificabile, nei limiti del sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità tecnica, la valutazione effettuata dall'organo di gara.

Sul piano della ricostruzione del quadro normativo operato dal T.a.r. va innanzitutto rilevato che il primo Giudice ha ritenuto – correttamente – che la norma ora ricavabile dalla soppressione dell'ultimo periodo del comma 4 dell'art. 83 del D.Lgs. n. 163/2006 non fosse suscettibile di un'applicazione retroattiva. In effetti lo specifico intervento del Legislatore delegato, effettuato con il D.Lgs. n. 152/2008, non era imposto dallo stato della giurisprudenza comunitaria (C.g.c.e., sez. II, 24 novembre 2005, in causa C-331-2004 e sez. I, 24 gennaio 2008, in causa C-532/2006, entrambe pronunciate in materia di coefficienti di ponderazione e sottocriteri per i criteri di aggiudicazione e non di criteri motivazionali), ma è piuttosto scaturito dalla scelta della Repubblica italiana di adeguarsi a uno specifico rilievo, fondato su un'interpretazione evolutiva, contenuto nella lettera di messa in mora, in data 1° febbraio 2008, della Commissione europea. L'attuale versione dell'art. 83 *in parte qua*, e la norma da esso implicitamente sancita al comma 4, ha dunque valenza innovativa e non è applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in esame.

Tanto premesso, l'unica precisazione a quanto statuito dal T.a.r. attiene, ad avviso del Collegio, al profilo del rapporto tra le varie opzioni: il Tribunale ha unicamente concepito tale relazione in termini di alternatività, mentre non poteva escludersi, secondo la normativa applicabile, anche una concorrenza funzionale tra le varie soluzioni, esistendo evidenti interferenze, pur nella autonomia dei vari adempimenti, tra la fissazione di specifici criteri e sub-criteri negli atti inditivi, la predisposizione di criteri motivazionali (che, in precedenza, era rimessa alla

commissione giudicatrice) e la motivazione dei punteggi numerici. Se difatti il fine ultimo della motivazione e dei presupposti criteri motivazionali è, come chiarito dal T.a.r., la possibilità di ricostruire *ex post* il percorso logico sotteso alle valutazioni tecniche compiute dall'organo di gara, allora è altrettanto evidente che l'analiticità o, per contro, la genericità dei criteri di valutazione fissati dalla *lex specialis* della singola procedura possa riverberarsi sul dettaglio dei criteri motivazionali e sulla idoneità, a valle, della motivazione. L'importante, ai fini dello scrutinio di legittimità rimesso al giudice amministrativo, è, per l'appunto, che l'operato della stazione appaltante sia comunque ricostruibile.

Senonché, ad un'attenta analisi degli atti della procedura in disamina, non emerge che la Asl si sia discostata dai ridetti principi, potendosi chiaramente ricostruire quale sia stato l'*iter* valutativo della commissione giudicatrice.

8.3. - Innanzitutto il bando di gara (non impugnato dalla Controinteressata) ha individuato, come osservato dal T.a.r., i diversi criteri di valutazione dell'offerta tecnica e la relativa valenza ponderale. In particolare, per la "Struttura tecnico-organizzativa utilizzata per l'esecuzione dell'appalto" è stata prevista l'assegnazione, al massimo, di 30 punti; per le "Metodologie e sistemi utilizzati per la gestione dell'appalto" e per la "Professionalità" si è stabilita l'assegnazione, rispettivamente, di punteggi massimi di 15 e di 5. Non va però sottovalutato – ancorché nella sentenza impugnata non se ne faccia accenno - che ciascuno di tali criteri di valutazione è accompagnato da una lunga e dettagliata descrizione del contenuto dell'offerta richiesta ai partecipanti. L'esigenza di siffatta accuratezza descrittiva promanava dalla complessità dell'appalto indetto (relativo a numerosi immobili), tale da non consentire l'individuazione di un'unica soluzione tecnico-organizzativa predeterminata. Non a caso l'oggetto specifico dell'offerta era rappresentato da un "progetto" rimesso alle scelte tecniche di ciascun partecipante.

Quanto appena osservato induce il Collegio a ritenere – calando nella fattispecie il primo principio enunciato dal T.a.r. (v. il precedente §. 8.1., lett. a)) – che, nei limiti in cui è consentita una “sostituzione” tra criteri valutativi e criteri motivazionali (è noto infatti che la differenza funzionale tra i due generi di criteri preclude un giudizio di completa equipollenza), la stazione appaltante, anche in ragione della complessità dell’oggetto dell’appalto, avesse fornito una dettagliata descrizione dei primi, circostanza questa idonea a riverberarsi, attenuandolo, sull’obbligo di indicare analiticamente i criteri motivazionali. Ai fini della verifica dell’effettiva idoneità di questi ultimi non può del resto prescindersi dalla considerazione del patrimonio conoscitivo dell’amministrazione aggiudicatrice al momento della loro predisposizione. Imponendosi difatti alla stazione appaltante (e, in precedenza, alla commissione giudicatrice) l’obbligo di fissare preventivamente detti criteri motivazionali, è giocoforza ritenere che essi risultino tanto meno precisi quanto più indeterminabile *ex ante* è l’oggetto delle future offerte delle imprese partecipanti alla procedura. In altre parole, quanto meno è prevedibile il contenuto di un’offerta tecnica, quanto più varrà quella regola di limitata “sostituibilità” tra criteri valutativi e criteri motivazionali, esattamente indicata dal T.a.r.. Va ribadito insomma che i primi non sono alternativi ai secondi, ma è altrettanto vero che, al cospetto di una dettagliata descrizione dei criteri valutativi, la necessità di un’analitica indicazione dei criteri motivazionali si affievolisce. Ciò per la semplice ragione che, stante l’indeterminatezza dell’oggetto dell’offerta, le stazioni appaltanti si vedrebbero costrette a ripetere – con un’inutile sovrapposizione prescrittiva – gli stessi criteri sia per la valutazione delle offerte sia per la motivazione dei punteggi assegnati.

8.4. - Precisava inoltre la lettera di invito (del pari non impugnata dalla Controinteressata) che l’offerta economicamente più vantaggiosa sarebbe stata individuata mediante il metodo aggregativo-compensatore di cui all’allegato B del D.P.R. 554/99 e che «per quanto riguarda gli elementi di natura qualitativa i

coefficienti attraverso i quali si procederà all'assegnazione dei punteggi saranno determinati sulla base della media dei coefficienti variabili tra 0 e 1, attribuiti dai singoli commissari mediante uno dei metodi di seguito indicati, scelto e motivato dalla commissione giudicatrice prima dell'apertura della busta 'B – OFFERTA TECNICA': 1) coefficienti calcolati mediante "confronto a coppie" seguendo le linee guida di cui all'allegato A del DPR 554/99, oppure il criterio fondato sul calcolo dell'autovettore principale della matrice completa dei suddetti confronti a coppie, con la precisazione che il calcolo dell'autovettore può essere effettuato anche mediante uno dei metodi approssimati presenti nella letteratura scientifica. 2) Coefficienti attribuiti discrezionalmente dai singoli commissari».

La commissione di gara, di fronte alla scelta tra i due metodi del confronto a coppie, ha optato (v. verbale n. 3/R, della seduta riservata in data 19 novembre 2007) per «il criterio del calcolo dell'autovettore principale della matrice completa dei suddetti confronti a coppie ai sensi dell'allegato B del DPR n. 554/99, in quanto la costruzione di una matrice quadrata permette sul piano matematico la verifica di coerenza dei giudizi espressi», e ha indicato altresì il procedimento di calcolo, specificando che le operazioni di computo sarebbero state effettuate «mediante un apposito software predisposto dalla Commissione e riportate in tabelle allegare al relativo verbale».

8.5. – Le riferite clausole della normativa di gara impongono alcune, ulteriori osservazioni.

8.6. – Il metodo di valutazione sulla base del quale risulta effettuata la comparazione delle offerte tecniche, è quello c.d. "aggregativo-compensatore" di cui al citato allegato B. Nell'ambito di detto metodo la commissione ha individuato la modalità di determinazione dei coefficienti da utilizzare per l'assegnazione dei punteggi nel "criterio del calcolo dell'autovettore della matrice principale", altrimenti detto "metodo dell'autovettore" o "AHP".

8.7. - Orbene, riguardo al metodo del confronto a coppie, il T.a.r. ha affermato (v. lo stralcio motivazionale sopra riportato), in linea generale, che:

a) esso non può sopperire all'assenza di criteri predefiniti poiché esso non influisce in alcun modo sulle regole proprie della motivazione;

b) nel caso in esame, contenendo la *lex specialis* previsioni non sufficientemente dettagliate, l'aggiudicazione appare illegittima.

8.8. – Se la prima statuizione si presenta condivisibile, non altrettanto è a dirsi della seconda (di cui al §. 8.7., lett. *b*)) che si rivela, per contro, infondata in punto di fatto.

8.9. - Per un verso va, infatti, richiamato quanto sopra considerato in ordine al dettaglio che assiste, nel caso in esame, i criteri valutativi.

8.10. – Per altro verso, non può condividersi il giudizio, di segno recisamente negativo, espresso dal T.a.r. in ordine ai criteri motivazionali dettati dalla commissione giudicatrice. Al riguardo il primo Giudice ha sostenuto che, nel citato verbale n. 3/R, l'organo di gara non avrebbe fornito indicazioni circa i “criteri motivazionali”, così da rendere opaca l'attribuzione di meri punteggi numerici alle diverse componenti e ai vari profili rilevanti dell'offerta tecnica.

L'affermazione non è condivisibile. Nel predetto verbale si rinvencono, a ben vedere, plurime indicazioni valedoli alla stregua di altrettanti criteri motivazionali: in particolare, accanto a una precisazione di carattere generale («... la commissione valuterà l'offerta tecnica di ciascun concorrente, verificando che siano presenti tutte le attività manutentive complessivamente previste dal capitolato speciale di appalto ...»), sono rinvenibili altri criteri di orientamento delle valutazioni, rispettivamente, in ordine alla relazione tecnica, alle proposte migliorative, al personale tecnico e via seguitando (punto 1.3., lettere da a) a g)). Infine, nel successivo punto 1.4., è dedicata una specifica attenzione al criterio valutativo della “Professionalità”.

8.11. – In aggiunta a quanto appena rilevato, occorre aggiungere che il T.a.r. ha ommesso di considerare una circostanza di assoluto rilievo ai fini della ricostruibilità *ex post* delle valutazioni della commissione giudicatrice. Ciò che alla luce dei criteri valutativi e motivazionali sopra riferiti rende perfettamente intelligibile l'itinerario valutativo percorso sono, invero, le schede di sintesi con le quali la commissione giudicatrice ha individuato pregi e difetti di ciascuna offerta (per l'offerta della Ricorrente si veda il verbale n. 9/R del 27 dicembre 2007 e per quella della Controinteressata il verbale n. 14/R del 30 gennaio 2008).

8.12. – La commissione - è bene sottolinearlo - ha applicato il metodo del confronto a coppie soltanto dopo aver ultimato la redazione delle predette schede di sintesi (si veda n. 19/R del 10 marzo 2008) e, quindi, ha operato secondo un corretto modo di procedere (Cons. St., sez. VI, 9 settembre 2005, n. 4683).

8.13. – Con riferimento al suddetto metodo del confronto a coppie, occorre poi ricordare che la valutazione di ciascun progetto e di ciascuna offerta è data dal totale dei punteggi attribuiti per ogni elemento posto in comparazione e che i singoli punteggi non esprimono una preferenza assoluta (ossia in relazione a tutte le offerte concorrenti), ma una valutazione relativa unicamente allo specifico profilo considerato tra due offerte di volta in volta poste a raffronto; quest'ultimo aspetto rafforza l'imparzialità del metodo, posto che il giudizio tecnico finale è frutto di una serie di apprezzamenti, parcellizzati e soggettivamente differenziati, il cui esito è difficilmente predeterminabile dai commissari.

8.14. - In conclusione, ove il bando abbia indicato (come nella fattispecie) criteri valutativi dettagliati e adeguati rispetto allo specifico oggetto del contratto messo a gara e qualora la commissione giudicatrice abbia previamente individuato correlativi criteri motivazionali (come è avvenuto), con successiva comparazione delle offerte segnalandone i pregi e i difetti (come del pari si è verificato), allora non vi è alcun bisogno di integrare, sul piano motivazionale i punteggi attribuiti dai

commissari con il metodo del confronto a coppie, dal momento che detti punteggi si limitano a esprimere le varie preferenze accordate le quali, costituendo il precipitato dei criteri prestabiliti e delle analisi preliminari compiute, si sottraggono all'obbligo di una specifica, ulteriore motivazione.

8.15. – Per le ragioni sopra illustrate, gli appelli principali devono trovare accoglimento.

9. – Occorre a questo punto scrutinare i motivi degli appelli incidentali.

9.1. – Sebbene non analiticamente rubricati, i mezzi di gravame proposti in via incidentale sono così riassumibili (tralasciando quelli relativi alla denuncia dell'omessa fissazione dei criteri motivazionali, tema del quale si è già trattato e che comunque non può considerarsi oggetto dell'appello incidentale, attenendo al capo di decisione favorevole alla Controinteressata):

- a) è stato stravolto l'ordine decrescente di importanza dei criteri;
- b) i punteggi tecnici sono stati attribuiti in base a una formula illogica;
- c) i punteggi sono stati assegnati in modo da violare il principio di collegialità del seggio di gara;
- d) la commissione non avrebbe potuto valutare i documenti relativi all'esperienza pregressa, in quanto non inseriti in un fascicolo numerato progressivamente;
- e) è illogica la scelta di procedere all'attribuzione del punteggio relativo all'offerta economica, in base a un meccanismo idoneo a privare di rilevanza l'offerta prezzo;
- f) la composizione della commissione giudicatrice era illegittima, dal momento che numerosi componenti non erano esperti nello specifico settore cui si riferiva l'oggetto del contratto;
- g) la commissione non ha redatto un tabulato nel quale sviluppare il confronto a coppie né ha dato evidenza alla correttezza della formula matematica applicata;
- h) non è realistico che la Ricorrente, nella valutazione dei commissari, abbia potuto surclassare altra impresa concorrente (la Manutencoop Facility Management

S.p.A., d'ora in poi solo "Manutencoop") per la "Professionalità", nonostante la Manutencoop possedesse titoli decine di volte superiori; di qui un indizio dell'erroneità e della illogicità delle valutazioni dell'organo di gara;

i) la commissione ha applicato un metodo diverso dal "calcolo coefficienti metodo AHP";

l) l'offerta tecnica della Ricorrente era illegittima e doveva essere esclusa in quanto la commissione giudicatrice ha esaminato documenti non ammissibili; l'aggiudicataria dunque, per la componente della "Professionalità", avrebbe meritato zero in luogo di cinque.

9.2. – Gran parte dei motivi affidati all'appello incidentale sono inammissibili. In dettaglio:

- è inammissibile quello *sub a)*, non comprendendosi il senso e il finalismo dell'affermazione apodittica nel quale esso si compendia;

- è inammissibile quello *sub b)*, per difetto di specificità, non avendo la Controinteressata spiegato in che cosa sarebbe consistita l'illogicità;

- è inammissibile quello *sub c)*, per le medesime ragioni appena illustrate a proposito della censura *sub b)*;

- è inammissibile quello *sub e)*, posto che la dosimetria comparata dei punteggi attribuibili, rispettivamente, all'offerta tecnica e a quella economica era stabilita negli atti inditivi, mai impugnati dalla Controinteressata;

- è inammissibile quello *sub f)*, dal momento che la questione con esso riproposta è stata esaminata dal T.a.r. e tuttavia il motivo non poggia su una compiuta confutazione delle argomentazioni spiegate dal primo Giudice;

- è, infine, inammissibile quello *sub i)*, posto che la perentoria asserzione che lo sorregge (ossia che la commissione avrebbe applicato un metodo diverso dal "calcolo coefficienti metodo AHP") non trova riscontro negli atti della gara (si veda, al riguardo, il punto 2) del verbale n. 3/R del 19 novembre 2007).

9.3. – I restanti mezzi di gravame sono infondati.

9.4. – Premesso che il T.a.r. ha dichiarato irricevibili le censure relative alla mancata predisposizione dei tabulati (e il rilievo sarebbe sufficiente a dichiarare in questa parte l'inammissibilità dell'appello incidentale giacché esso non reca alcuna contestazione di detta statuizione in rito), va comunque osservato che il motivo *sub g)*, secondo cui la commissione non avrebbe redatto un tabulato relativo allo sviluppo del confronto a coppie né avrebbe dato evidenza alla correttezza della formula matematica applicata, nemmeno è fondato in fatto.

Le tabelle del confronto a coppie sono allegate al verbale n. 19/R del 10 marzo 2008; la verifica di *ex aequo* (altro punto sul quale il T.a.r. si è pronunciato in senso contrario alle tesi delle appellanti incidentali), in relazione a taluni aspetti qualitativi dell'offerta, non è in sé un indice sintomatico della illogicità del metodo applicato.

9.5. – Non è meritevole di accoglimento il motivo *sub h)* con il quale è stata dedotta, quale indice di erroneità e di illogicità delle valutazioni, la circostanza che la Ricorrente abbia ottenuto, per la componente "Professionalità", una valutazione superiore a quella conseguita da altra impresa concorrente (la Manutencoop), sebbene quest'ultima potesse vantare titoli asseritamente maggiori. In realtà, la valutazione contestata dalla appellante trova sufficiente giustificazione nel fatto che l'organo di gara ha ritenuto non attinenti all'oggetto della procedura molti dei titoli presentati dalla Manutencoop e che, inoltre, ha valutato negativamente la circostanza che soltanto la Manutencoop, mandataria del relativo raggruppamento, avesse dimostrato di possedere professionalità per attività affini a quelle oggetto dell'appalto in questione.

9.6. – I motivi *sub l)* e *d)* possono essere trattati congiuntamente in quanto attinenti al medesimo profilo. Sostiene la Controinteressata che l'offerta tecnica della Ricorrente fosse da reputarsi illegittima e quindi da escludere, essendo stati posti a

corredo di essa documenti non ammissibili perché non numerati progressivamente, siccome richiesto dalla lettera d'invito.

Il motivo, peraltro esaminato a fondo dal T.a.r. (dalla cui decisione l'appello incidentale non offre convincenti argomenti per discostarsi), è manifestamente infondato. È invero dirimente osservare che la lettera di invito non contempla la numerazione delle pagine del progetto quale espressa causa di esclusione dell'offerta né l'elemento in questione può ritenersi una "formalità sostanziale" la cui violazione sia tale da comportare veruna inammissibilità.

10. – In conclusione, l'appello incidentale va rigettato perché infondato. Dall'infondatezza della parte cassatoria del gravame discende anche quella della domanda risarcitoria.

11. – Per l'effetto, la sentenza impugnata merita riforma nella parte attinta dagli appelli principali e, conseguentemente, va respinta integralmente l'impugnativa promossa in primo grado.

12. – Il regolamento delle spese processuali del doppio grado del giudizio – liquidate come da dispositivo – segue la soccombenza delle appellanti incidentali, tenute in solido alla rifusione nei confronti della Ricorrente e della Asl.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente pronunciando,

- 1) riunisce i ricorsi in epigrafe;
- 2) accoglie gli appelli proposti in via principale;
- 3) respinge gli appelli incidentali;
- 4) per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso proposto in primo grado;

5) condanna l'appellante incidentale alla rifusione, in favore delle controparti costituite, delle spese processuali del doppio grado del giudizio liquidate in euro 4.000,00 (quattromila/00) per ciascuna parte.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 ottobre 2009 con l'intervento dei signori:

Pier Giorgio Trovato, Presidente

Filoreto D'Agostino, Consigliere

Aniello Cerreto, Consigliere

Vito Poli, Consigliere

Gabriele Carlotti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/03/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

Il Dirigente della Sezione