



Sulla motivazione resa dalla stazione appaltante con riferimento alla congruità dell'offerta.

I costi indiretti della commessa sono quelli relativi al personale di supporto all'esecuzione dell'appalto o a servizi esterni

La valutazione favorevole delle giustificazioni dell'offerta sospetta di anomalia non richiede un particolare onere motivazionale, essendo richiesta una motivazione più approfondita solo laddove l'amministrazione ritenga di non condividere le giustificazioni offerte dall'impresa, in tal modo disponendone l'esclusione; inoltre, nella ipotesi di giudizio positivo dell'offerta sospettata di anomalia, incombe a chi lo contesta l'onere di dimostrarne l'irragionevolezza o l'erroneità, non essendo sufficiente allegare considerazioni parcellizzate sulla incongruenza o insufficienza (solo) di talune voci di costo" e che " in sede di verifica delle offerte sospettate di anomalia, anche l'esame delle giustificazioni prodotte dai concorrenti a dimostrazione della non anomalia della propria offerta rientra nella discrezionalità tecnica dell'amministrazione, con la conseguenza che soltanto in caso di macroscopiche illegittimità, quali errori di valutazione gravi ed evidenti oppure valutazioni abnormi o inficiate da errori di fatto, il giudice di legittimità può intervenire, fermo restando l'impossibilità di sostituire il proprio giudizio a quello dell'amministrazione.

Sono "costi indiretti della commessa" quelli relativi al personale di supporto all'esecuzione dell'appalto o a servizi esterni, da tener distinti dai "costi diretti della commessa" comprensivi di tutti i dipendenti impiegati per l'esecuzione della specifica commessa. L'obbligatoria indicazione dei costi della manodopera in offerta - e la correlativa verifica della loro congruità imposta alla stazione appaltante - si impone solo per i dipendenti impiegati stabilmente nella commessa, in quanto voce di costo che può essere variamente articolata nella formulazione dell'offerta per la specifica commessa; non è così, invece, per le figure professionali impiegate in via indiretta, che operano solo occasionalmente, ovvero lo fanno in maniera trasversale a vari contratti (ad es. il direttore del servizio), il cui costo non si presta ad essere rimodulato in relazione all'offerta da

presentare per il singolo appalto).

Materia: appalti / disciplina

Pubblicato il 12/07/2021

N. 08261/2021 REG.PROV.COLL.

N. 02677/2021 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2677 del 2021,
integrato da motivi aggiunti, proposto da

Siram S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t.,
rappresentata e difesa dagli avvocati Arturo Cancrini,
Francesco Vagnucci, con domicilio digitale come da PEC da
Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio degli
stessi avvocati in Roma, piazza di San Bernardo, 101;

contro

Università degli Studi Roma La Sapienza, in persona del legale
rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'Avvocatura
Generale dello Stato presso i cui uffici in Roma, via dei
Portoghesi, 12, è elettivamente domiciliata;

nei confronti

Engie Servizi S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t.,

rappresentata e difesa dall'avvocato Valentino Vulpetti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Sabotino 2/A;

Carbotermo S.p.A., S.A.C. - Società Appalti Costruzioni S.p.A., non costituite in giudizio;

per l'annullamento

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo

- del provvedimento "disposizione n. 336/2021 - prot. 6898 del 29.1.2021", comunicato in data 3.2.2021, con cui la Stazione appaltante ha disposto "l'approvazione della proposta di aggiudicazione e, pertanto, l'aggiudicazione al RTI Engie Servizi S.p.A. (Mandataria) - S.A.C. - Società Appalti Costruzioni S.p.A. (mandante) - Carbotermo S.p.A. (mandante)";

- di tutti gli atti e i verbali della procedura di gara, con particolare ma non esaustivo riferimento al verbale della seduta del 13.2.2020, del 27.2.2020, del 15.7.2020, del 30.9.2020, del 4.11.2020, del 16.12.2020, nonché dei verbali delle sedute riservate del 20.3.2020, del 25.8.2020 e del 7.9.2020 indicati nel verbale del 30.9.2020 come allegato "E" al medesimo verbale, ma non ostesi dall'Università e quindi di contenuto ignoto, nella parte in cui la Commissione di gara non ha disposto la doverosa esclusione del RTI controinteressato dalla procedura di gara;

- di tutti gli atti presupposti, connessi e conseguenti, ancorché attualmente non conosciuti, ivi compresi occorrendo la nota del 16.2.2021 recante "servizio di conduzione, gestione e manutenzione degli impianti termici, delle cabine e delle principali distribuzioni elettriche. Ultimazione Proroga servizio di Manutenzione - Passaggio di consegne impianti" con cui il DEC dell'Università degli Studi di Roma "La Sapienza" ha comunicato l'intenzione di procedere alla consegna in via d'urgenza del servizio, il verbale di consegna in via d'urgenza del 15.2.2021 e le note dell'Università prot. n. 2021-URM1SAM-0008328 del 3.2.2021 e del 18.2.2021, non conosciute, con cui l'Università ha ammesso il RTI Engie al soccorso istruttorio.

con conseguente declaratoria di inefficacia

del contratto eventualmente nelle more stipulato con il RTI illegittimo aggiudicatario;

e per la condanna

dell'Ente intimato a risarcire il danno cagionato alla ricorrente in forma specifica, mediante aggiudicazione nei confronti della deducente Siram S.p.A. della commessa oggetto di affidamento e subentro, ex art. 122 c.p.a., nell'esecuzione del contratto eventualmente stipulato con il RTI controinteressato,

nonché per l'accertamento, ex art. 116, co. 2, c.p.a.

del diritto di accedere mediante visione ed estrazione di copia agli atti e documenti richiesti dalla Società deducente e illegittimamente non ostesi dall'Amministrazione intimata;

e per la conseguente condanna

dell'Università degli Studi di Roma "La Sapienza" ad esibire, ai sensi dell'art. 116, comma 2, c.p.a., tutti gli atti e i documenti richiesti con istanza di accesso in data 11.2.2021 e parzialmente negata dall'Università con nota del 22.2.2021;

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da Siram S.p.A. il 2 aprile 2021, per l'annullamento

- dei medesimi impugnati con il ricorso introduttivo, in ragione di ulteriori motivi;

Per quanto riguarda il ricorso incidentale presentato da Engie Servizi S.p.A. il 13 aprile 2021, per l'annullamento

I. dei verbali delle sedute pubbliche di gara del 4.12.2018, 12.12.2018, 23.5.2019, 8.7.2019, 13.2.2020, 27.2.2020, 15.7.2020, 30.9.2020 e delle sedute riservate di valutazione della documentazione amministrativa, ivi compresi quelli del 14,15 e 21 settembre 2020, anche se parzialmente ignoti, nella parte in cui dispongono l'ammissione di Siram S.p.A. dalla gara de qua;

II. ogni altro verbale di gara, ivi compresi quelli relativi

all'apertura ed alla valutazione delle offerte tecniche e delle offerte economiche, e di ogni atto del UP e del seggio di gara nella parte in cui ammettono alla gara Siram S.p.A.;

III. dell'aggiudicazione intervenuta in data 29.1.2021 con disposizione n. 336, nei limiti in cui ammette alla graduatoria finale Siram S.p.A.;

IV. di ogni altro atto coevo, presupposto, connesso e/o consequenziale, ancorché non conosciuto, nella parte in cui dispone l'ammissione di Siram S.p.A. alla gara de qua, nei limiti delle censure dedotte in atto.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Engie Servizi S.p.A. e dell'Università degli Studi Roma La Sapienza;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 giugno 2021, tenutasi tramite collegamento da remoto ai sensi dell'art. 4 D.L. n. 28/2020, 25 D.L. n. 137/2020 e 6 D.L. 44/2021, mediante la piattaforma in uso presso la Giustizia Amministrativa di cui all'Allegato 3 al Decreto del Presidente del Consiglio di Stato n. 134 del 22 maggio 2020, la dott.ssa Emanuela Traina e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società Siram S.p.A. (d'ora innanzi solo Siram o ricorrente) ha preso parte alla procedura indetta dall'Università degli Studi Roma "La Sapienza" per la "conclusione con un unico operatore

economico di un accordo quadro per lo svolgimento del servizio di conduzione, gestione, manutenzione e presidio degli impianti termici, di condizionamento e di trattamento aria della città universitaria e delle sedi esterne", collocandosi, all'esito della valutazione delle offerte, al secondo posto della graduatoria finale (con 88,415 punti), di seguito al RTI formato da Engie Servizi S.p.A. (capogruppo mandataria), Carbotermo S.p.A. e S.A.C. - Società Appalti Costruzioni S.p.A. (mandanti) (aggiudicatario, con 97,69 punti), seguita dal costituendo RTI Rekeep S.p.A. (mandataria) - Società per Azioni Commercio Combustibili Industria Riscaldamento - S.A.C.C.I.R. (mandante).

2. Avverso tale esito della gara Siram ha proposto, con atto notificato il 3 marzo 2021 e depositato il successivo 8 marzo 2021, il ricorso introduttivo del presente giudizio, chiedendone chiesto l'annullamento in relazione ad un'unica, articolata censura con la quale ne ha dedotto l'illegittimità per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 80, comma 5, lett. c), f-bis), comma 6 e comma 12, d.lgs. n. 50/2016 violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 Cost., eccesso di potere per contraddittorietà e illogicità manifesta, sostenendo che il RTI aggiudicatario avrebbe dovuto essere escluso dalla gara in ragione della omessa dichiarazione di taluni illeciti professionali.

2.1. La proposizione del ricorso è stata preceduta dall'istanza, depositata in data 17 febbraio 2021, di tutela cautelare ante causam, la quale è stata respinta con decreto presidenziale n. 1037 del 19 febbraio 2021, in ragione dell'avvenuta consegna del servizio oggetto del contestato affidamento, in via d'urgenza, in data 15 febbraio 2021.

3. Unitamente al ricorso, Siram ha altresì proposto istanza ex art. 116 comma 2 c.p.a. al fine di ottenere il rilascio di copia integrale della documentazione di gara, in quanto ostesa dalla stazione appaltante, a seguito di istanza di accesso, in modalità solo parziale ed oscurata da diversi "omissis" apposti ai dati personali e giudiziari nonché alle parti delle offerte tecniche coperte da segreti tecnici e/o commerciali.

4. Si sono costituite in resistenza sia l'Università Roma La Sapienza, sia Engie Servizi S.p.A. (d'ora innanzi solo Engie o controinteressata), capogruppo del costituendo RTI aggiudicatario, le quali si sono opposte all'accoglimento sia dei motivi di gravame, sia dell'istanza incidentale di accesso.

5. Con ricorso per motivi aggiunti notificato il 2 aprile 2021 e depositato in pari data Siram ha dedotto un ulteriore profilo di illegittimità dei provvedimenti già impugnati, inerente la valutazione svolta dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 97 comma 5 d.lgs. 50/2016.

6. Engie ha, a sua volta proposto, con atto notificato il 2 aprile 2021 e depositato il successivo 13 aprile, ricorso incidentale con il quale ha invocato l'annullamento dei provvedimenti in epigrafe indicati nella parte in cui hanno ammesso la ricorrente principale alla procedura, sostenendo che la stessa avrebbe dovuto esserne parimenti esclusa in ragione della mancata dichiarazione di una pregressa risoluzione contrattuale, significativa di inaffidabilità professionale, nonché di diverse pendenze giudiziarie in sede penale, sia preesistenti alla gara che sopravvenute, tali da metterne in serio dubbio l'integrità e l'affidabilità professionale ex art. 80 comma 5 lett. c) e lett. c-bis) del d.lgs. 50/2016.

7. Per la discussione del ricorso è stata fissata la pubblica udienza del 23 giugno 2021.

8. Con ordinanza n. 5937 del 21 maggio 2021 la Sezione ha parzialmente accolto l'istanza ex art. 116 comma II di cui al precedente punto 3), ordinando all'Università La Sapienza ordine di consentire alla ricorrente l'accesso alla documentazione amministrativa del RTI Engie inerente le dichiarazioni e le conseguenti valutazioni in ordine al possesso dei requisiti di cui all'art. 80, d.lgs. n. 50/2016, in forma integrale, respingendo invece la domanda con riferimento alla

documentazione dell'offerta tecnica e delle giustificazioni fornite dal RTI controinteressato.

9. In vista della discussione del ricorso nel merito, le parti hanno depositato documentazione e memorie nelle quali hanno approfondito le proprie tesi difensive.

9.1. L'Ateneo resistente ha inoltre depositato, in data 22 giugno 2021, dunque oltre i termini di cui agli art. 73 e 119 c.p.a., ulteriore documentazione attinente alla procedura oggetto di giudizio, tra cui il verbale della seduta istruttoria tenutasi il 21 giugno 2021, nell'ambito della quale il RUP ha effettuato le valutazioni di propria competenza in ordine a quanto rappresentato da Engie nell'ambito del ricorso incidentale, concludendo per l'insussistenza delle ipotizzate cause di esclusione.

10. Alla pubblica udienza del 23 giugno 2021, tenutasi con le modalità indicate, il ricorso è stato, infine, trattenuto in decisione.

11. In via preliminare il Collegio reputa di non disporre l'estromissione dal fascicolo processuale della documentazione descritta al superiore punto 9.1. in quanto, nonostante tardivamente depositata, essa è costituita da atti del procedimento oggetto di giudizio, taluni dei quali formati successivamente alla scadenza dei termini di legge per il relativo deposito, e le parti non hanno manifestato, nel corso della discussione, l'esigenza di termini a difesa con riferimento agli stessi.

12. Nel merito, la Sezione ritiene, aderendo al consolidato orientamento della giurisprudenza, di esaminare in via prioritaria il ricorso principale (ed i relativi motivi aggiunti), e ciò in applicazione del principio della c.d. "ragione più liquida", posto che "il ricorso incidentale escludente, proposto dall'aggiudicataria, diviene inevitabilmente improcedibile per

sopravvenuta carenza di interesse ai sensi degli articoli 42, comma 1, e 35, comma 1, lett. c), cod. proc. amm., essendo evidente che l'interesse della aggiudicataria a proporre ricorso incidentale, al fine di contestare la mancata esclusione dalla gara della ricorrente principale, viene radicalmente meno qualora il ricorso proposto da quest'ultima sia dichiarato inammissibile o venga respinto, dal momento che, in entrambi i suddetti casi, l'aggiudicataria conserva il bene della vita ottenuto (l'aggiudicazione)" (Cons. di Stato, sez. IV, 15 aprile 2021).

12.1. Il ricorso introduttivo reca un'unica, articolata, censura con la quale parte ricorrente deduce che i provvedimenti impugnati sarebbero affetti da violazione e/o falsa applicazione dell'art. 80, comma 5, lett. c), c-bis), f-bis), comma 6 e comma 12, d.lgs. n. 50/2016, violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 Cost. nonché eccesso di potere per contraddittorietà e illogicità manifesta in quanto Engie Servizi S.p.A., capogruppo mandataria del costituendo RTI aggiudicatario, avrebbe omesso di dichiarare un grave e rilevante illecito professionale di cui la stessa si sarebbe resa responsabile, consistente nella presentazione di documentazione non autentica nell'ambito del procedimento di valutazione dell'anomalia espletato nell'ambito di una gara d'appalto bandita da Acea S.p.A., dalla quale sarebbe stata conseguentemente esclusa; tale circostanza, che sarebbe stata peraltro accertata da una decisione di questo TAR del Lazio, configurerebbe, da un lato, la causa di esclusione di cui all'art. 80, comma 5, lett. f-bis), d.lgs. n. 50/2016, essendo la formulazione del DGUE tale da comportare l'indicazione obbligatoria di ogni grave illecito professionale in cui il partecipante sia incorso, dall'altro quella individuata dallo stesso art. 80 comma 5 lett. c) e c-bis) dello stesso decreto, configurando un "grave illecito professionale"; in ogni caso il RTI avrebbe dovuto essere sanzionato con l'espulsione dalla gara.

12.2. Occorre premettere che la procedura di affidamento oggetto di giudizio risulta essere stata avviata con disposizione del Direttore dell'Area Gestione Edilizia dell'Università La Sapienza n. 2962/2018, prot. n. 66500 del 20 agosto 2018, e,

come precisato e documentato da quest'ultima, il relativo bando di gara è stato inviato per la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea il 10 ottobre 2018 nonché pubblicato in pari data sul sito dell'Ateneo nella sezione "Amministrazione trasparente", mentre la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (n. 120) è avvenuta in data 15 ottobre 2018.

Alla stessa devono, pertanto, trovare applicazione le disposizioni di cui all'art. 80 d.lgs. 50/2016 come modificato dal d.lgs. 19 aprile 2017, n. 56, e non, invece, la versione dello stesso introdotta dalla "novella" di cui al decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135 (Disposizioni urgenti in materia di sostegno e semplificazione per le imprese e per la pubblica amministrazione; convertito dalla legge 11 febbraio 2019, n. 12).

Il testo della norma applicabile *ratione temporis* dispone che "le stazioni appaltanti escludono dalla partecipazione alla procedura d'appalto un operatore economico in una delle seguenti situazioni (...)":

"c) la stazione appaltante dimostri con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità. Tra questi rientrano: le significative carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione anticipata, non contestata in giudizio, ovvero confermata all'esito di un giudizio, ovvero hanno dato luogo ad una condanna al risarcimento del danno o ad altre sanzioni; il tentativo di influenzare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante o di ottenere informazioni riservate ai fini di proprio vantaggio; il fornire, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione ovvero l'omettere le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione";

- "f-bis) l'operatore economico che presenti nella procedura di gara in corso e negli affidamenti di subappalti documentazione

o dichiarazioni non veritiere".

12.3. Dunque va, in primo luogo, rilevata l'inapplicabilità al caso in esame della formulazione della norma invocata da parte ricorrente a supporto della censura, come introdotta dalla citata "novella" del 2018, la quale ha - tra l'altro - modificato la formulazione della lett. c) (ora così risultante: "la stazione appaltante dimostri con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità"), nonché introdotto la lett. c-bis), a tenore della quale "l'operatore economico abbia tentato di influenzare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante o di ottenere informazioni riservate a fini di proprio vantaggio oppure abbia fornito, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione, ovvero abbia omesso le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione".

Nella formulazione originaria, applicabile al caso in esame, l'art. 80, comma 5, lett. c) descriveva, in via esemplificativa una serie di illeciti professionali suscettibili di condurre all'esclusione dell'operatore concorrente se valutati dalla stazione appaltanti quali episodi di comprovata inaffidabilità e non integrità dell'impresa, mentre tale causa di esclusione è ora prevista dall'art. 80 comma 5, lett. c), ma le singole fattispecie di illecito professionale sono state ripartite dal legislatore, con specifiche ulteriori prescrizioni, nelle successive lettere del medesimo comma, dalla lett. c - bis) alla c - quater) (Cons. di Stato, sez. V, 12 aprile 2021, n. 2922).

12.4. Ciò premesso, deve essere evidenziato che la stazione appaltante ha valutato la vicenda della quale viene lamentata la falsa / omessa dichiarazione nell'ambito del verbale della seduta riservata del 12 marzo 2021, precisando di essere venuta a conoscenza della stessa in occasione del ricorso - antecedente all'odierno - proposto dal RTI Rekeep (classificatosi, come sopra detto, al terzo posto della graduatoria finale) avverso l'ammissione alla procedura delle

odierne ricorrente e controinteressata, e di avere chiesto a quest'ultima, in occasione della comunicazione di aggiudicazione, di fornire chiarimenti in proposito.

Sulla base di quanto evidenziato da Engie con la nota di risposta prot. n. 0010691 del 10 febbraio 2021, il RUP ha dunque effettuato le seguenti valutazioni:

- con sentenza di questo TAR Lazio, sez. II-ter, n. 235 del 9 gennaio 2017, è stato annullato il provvedimento di aggiudicazione emesso da Acea S.p.A. nei confronti del RTI di cui l'odierna controinteressata era mandataria, e ha ordinato all'Amministrazione aggiudicatrice di "rideterminarsi" sulla verifica dell'anomalia, stante "l'inattendibilità" dei preventivi prodotti tra i giustificativi dell'offerta in quanto sconosciuti da parte delle ditte cui risultavano intestati;

- con sentenza del Consiglio di Stato, 11 luglio 2017 n. 3417 l'appello proposto avverso detta sentenza è stato dichiarato improcedibile per sopravvenuto difetto d'interesse, dandosi atto dell'avvenuta conferma dell'aggiudicazione in capo al RTI di cui Engie era mandataria a seguito della rinnovazione del procedimento di verifica dell'anomalia;

- la sentenza d'appello è stata impugnata per revocazione dalla stessa Engie, non avendo la stessa conseguito l'aggiudicazione, invero disposta a favore della parte appellata; il giudizio di revocazione si è concluso con sentenza n. 6073 del 27 dicembre 2017 che, pur riconoscendo l'errore di fatto revocatorio, ha dichiarato inammissibile la domanda rescissoria e quindi il ricorso;

- in merito alla sussistenza dell'obbligo di dichiarazione della vicenda de qua nell'ambito di altre gare da parte di Engie Servizi S.p.A. si è espresso il Consiglio di Stato con ulteriore sentenza n. 6530 del 26 ottobre 2020, affermando che "non potrà ritenersi esigibile, a carico del singolo operatore, l'obbligo di dichiarare, ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 80 comma 5, lettera c), un evento che nel vissuto giurisprudenziale è stato stimato come neutro";

- sul casellario dell'ANAC non risulta alcuna iscrizione, a carico della controinteressata, in ordine a tale vicenda;

- non può, pertanto, ritenersi sussistente alcun obbligo

dichiarativo in merito a vicende inerenti affidamenti da parte di enti terzi, soprattutto ove le eccepite inadempienze non risultino dal citato casellario e siano state giudizialmente valutate - come nel caso di specie - "neutre".

12.5. Alla luce di ciò, il Collegio reputa che debba, innanzitutto, essere esclusa la ricorrenza nel caso di specie del "falso dichiarativo" sanzionato dall'art. 80 comma 5 lett. f-bis) del d.lgs. 80/2016 con l'espulsione dalla procedura di affidamento, non essendo previsto né dal d.lgs. 50/2016, né dalla lex specialis di gara l'obbligo di dichiarare la disposta esclusione da una diversa procedura di appalto in ragione della rilevata inattendibilità delle giustificazioni fornite in sede di valutazione dell'"anomalia" dell'offerta.

Non è infatti condivisibile l'affermazione secondo la quale tale evenienza configurerebbe un "grave illecito professionale accertato all'esito del doppio grado di giudizio" oggetto di necessaria declaratoria nell'ambito del DGUE.

Nella citata sentenza di questo TAR n. 235/2017 - che ha disposto l'annullamento dell'aggiudicazione disposta da Acea S.p.A. - è stato infatti espressamente affermato che "nel presente giudizio non è in questione la responsabilità del confezionamento o dell'utilizzazione dei documenti di cui si discute, ma solo l'attendibilità del giudizio di anomalia che è risultato (anche) dal loro esame ...", così che deve ritenersi che nessun giudizio di disvalore in merito all'affidabilità professionale dell'operatore economico sia stato ivi espresso.

Inoltre, la sentenza del Consiglio di Stato n. 6530/2020, pure citata dal RUP nella valutazione dell'insussistenza delle eccepite cause di esclusione, ha sul punto precisato che non può ritenersi "esigibile, a carico del singolo operatore, l'obbligo di dichiarare, ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 80 comma 5, lettera c), un evento che nel vissuto giurisprudenziale è stato stimato come neutro".

Ne deriva l'insussistenza dell'invocata fattispecie espulsiva, dovendosi peraltro considerare che "la falsità di una dichiarazione è invece predicabile rispetto ad un "dato di realtà", ovvero ad una "situazione fattuale per la quale possa alternativamente porsi l'alternativa logica vero/falso", rispetto

alla quale valutare la dichiarazione resa dall'operatore economico" (Cons. di Stato, Ad. Plen., 28 agosto 2020 n. 16), che palesemente non ricorre nel caso di specie.

12.6. Quanto, invece, alla ipotesi di cui alla lett. c) della norma citata, è costante nella giurisprudenza l'affermazione secondo cui la valutazione inerente la sussistenza di un illecito professionale rilevante ai sensi della stessa, non configurando quest'ultima alcun automatismo espulsivo, ha natura ampiamente discrezionale, così che spetta alla stazione appaltante l'apprezzamento concreto della rilevanza del fatto ai fini della configurabilità della causa di esclusione (Cons. di Stato, Ad. Plen. 16/2020 cit; da ultimo, ex multis, Cons. di Stato, sez. V, 22 febbraio 2021, n. 1542).

Nel caso di specie, per quanto sopra detto, il RUP, venuto a conoscenza della vicenda contestata ed effettuata una puntuale ricostruzione della stessa nella sua articolazione procedimentale e giurisdizionale, ha concluso per l'insussistenza del contestato illecito professionale e per la conseguente irrilevanza della stessa ai fini della ammissione del RTI di cui la controinteressata è mandataria.

Tale articolata valutazione - effettuata, come detto, nell'ambito del verbale del 12 marzo 2021- non risulta, ad avviso del Collegio, inficiata da errori di fatto né da manifesta irragionevolezza o illogicità, così che le censure che parte ricorrente appunta avverso la stessa non risultano idonee a intaccarne la legittimità, non potendo il giudizio discrezionale svolto dalla stazione appaltante essere sostituito da quello del giudice, secondo costante affermazione della giurisprudenza (in tal senso, da ultimo, Cons. di Stato, 12 aprile 2021, n. 2922).

12.7. Le censure spiegate nel ricorso introduttivo non sono pertanto, nel loro complesso, suscettibili di favorevole apprezzamento.

13. Con i motivi aggiunti la ricorrente lamenta un ulteriore profilo di illegittimità dei provvedimenti impugnati, per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97, commi 5 e 6, e 95,

comma 10, del d.lgs. n. 50/2016, dell'art. 97 Cost., nonché per eccesso di potere per contraddittorietà e illogicità manifesta, con riferimento alla valutazione della congruità dell'offerta, nel cui ambito non sarebbero stati adeguatamente ponderati alcuni elementi tali da minarne l'affidabilità; afferma, in particolare, che Engie avrebbe prodotto - in data 9 dicembre 2020 - delle integrazioni ai giustificativi richiesti dalla stazione appaltante - inoltrati il 25 novembre 2020 - le quali sarebbero contraddittorie sia rispetto a questi ultimi, sia rispetto al contenuto dell'offerta tecnica, con particolare riferimento ai costi della manodopera impiegata per l'esecuzione del contratto; non sarebbero, infatti, state considerate, nell'ambito della citata relazione integrativa, numerose figure professionali espressamente indicate nel diagramma di flusso di cui all'Allegato 3 della Relazione tecnica descrittiva dell'offerta del RTI controinteressato, il quale, secondo le stesse dichiarazioni di quest'ultima, costituirebbe l'esatta struttura organizzativa proposta ai fini dell'esecuzione dell'appalto. Pertanto, il costo della manodopera esposto dal RTI Engie nella propria offerta economica, e poi giustificato in sede di verifica della congruità dell'offerta, non sarebbe sufficiente a coprire il costo effettivo dell'intera struttura organizzativa che lo stesso si è impegnato ad impiegare nell'esecuzione dell'appalto, non essendo nello stesso inseriti i costi inerenti a talune rilevanti figure professionali da impiegare nella commessa (tra cui l'"Energy manager", l'"EGE" - costituente anche oggetto di valutazione nell'ambito del criterio "A.1.1.2", l'"Efficiency Manager" ecc.); da ciò conseguirebbe l'irragionevolezza della valutazione di serietà ed affidabilità dell'offerta effettuata dal RUP nell'ambito del verbale del 10 dicembre 2020, poi recepito dalla Commissione nell'elaborazione della graduatoria finale confluita nell'impugnata aggiudicazione; peraltro lo schema organizzativo citato sarebbe stato anche oggetto di attribuzione di punteggio tecnico (in relazione al criterio A.1.1., inerente la qualità della struttura organizzativa, per il quale la lex specialis di gara prevedeva l'attribuzione di 20 punti).

La doglianza non può essere condivisa.

Sul punto deve essere, in primo luogo, ribadito che, secondo costante affermazione della giurisprudenza, "La valutazione favorevole delle giustificazioni dell'offerta sospetta di anomalia non richiede un particolare onere motivazionale,

essendo richiesta una motivazione più approfondita solo laddove l'amministrazione ritenga di non condividere le giustificazioni offerte dall'impresa, in tal modo disponendone l'esclusione; inoltre, nella ipotesi di giudizio positivo dell'offerta sospettata di anomalia, incombe a chi lo contesta l'onere di dimostrarne l'irragionevolezza o l'erroneità, non essendo sufficiente allegare considerazioni parcellizzate sulla incongruenza o insufficienza (solo) di talune voci di costo" e che " in sede di verifica delle offerte sospettate di anomalia, anche l'esame delle giustificazioni prodotte dai concorrenti a dimostrazione della non anomalia della propria offerta rientra nella discrezionalità tecnica dell'amministrazione, con la conseguenza che soltanto in caso di macroscopiche illegittimità, quali errori di valutazione gravi ed evidenti oppure valutazioni abnormi o inficiate da errori di fatto, il giudice di legittimità può intervenire, fermo restando l'impossibilità di sostituire il proprio giudizio a quello dell'amministrazione (Cons. di Stato sez. V, 19 aprile 2021, n. 3169, che richiama le proprie precedenti sez. V, 12 settembre 2019, n. 6161, e 6023 del 22 ottobre 2018, sez. VI, 14 agosto 2015, n. 3935).

Reputa il Collegio che nel caso in esame la motivazione resa dalla stazione appaltante con riferimento alla congruità dell'offerta, come giustificata in sede di contraddittorio procedimentale ex art. 97 comma 5 d.lgs. 50/2016- oltre a non necessitare di ulteriori e più approfondite enunciazioni - non sia inficiata dai profili che ne consentono l'annullamento, non potendosi condividere le doglianze di parte ricorrente in merito alla relativa irragionevolezza.

La controinteressata ha infatti chiarito, e documentato (doc. 27 depositato in data 1 giugno 2021, pag. 5), quali figure professionali dovranno essere effettivamente e stabilmente impiegate nell'esecuzione dell'appalto e quali saranno, invece, ad essa dedicate in modo solo occasionale (tra le quali le figure di staff sopra indicate); inoltre, nell'ambito della relazione del RUP depositata in atti il 12 giugno 2021 - non contestata da parte ricorrente - è stato parimenti puntualizzato che l'elaborato grafico cui quest'ultima fa riferimento nell'ambito del motivo di censura costituisce non già l'individuazione delle risorse umane effettivamente impiegate nell'appalto, bensì la generale struttura organizzativa del RTI, la quale consta sia di strutture "operative", effettivamente impiegate nell'attività in

oggetto, sia di strutture "di supporto", con compiti di supervisione ed indirizzo, dunque non dedicate in via esclusiva alla commessa, ma coinvolte nella stessa in modo occasionale e discontinuo, e che i costi inerenti il personale impiegato nell'ambito di tali strutture sono stati individuati nell'ambito dei "costi indiretti", come precisato dal RTI nell'ambito delle giustificazioni presentate il 25 novembre 2020; è stato in tal sede, altresì, puntualizzato - anche in tal caso senza contestazioni - che nessun punteggio è stato dalla commissione attribuito in relazione al "diagramma di flusso" indicato da parte ricorrente.

Ciò posto, deve essere evidenziato che "Sono "costi indiretti della commessa" quelli relativi al personale di supporto all'esecuzione dell'appalto o a servizi esterni, da tener distinti dai "costi diretti della commessa" comprensivi di tutti i dipendenti impiegati per l'esecuzione della specifica commessa. L'obbligatoria indicazione dei costi della manodopera in offerta - e la correlativa verifica della loro congruità imposta alla stazione appaltante - si impone solo per i dipendenti impiegati stabilmente nella commessa, in quanto voce di costo che può essere variamente articolata nella formulazione dell'offerta per la specifica commessa; non è così, invece, per le figure professionali impiegate in via indiretta, che operano solo occasionalmente, ovvero lo fanno in maniera trasversale a vari contratti (ad es. il direttore del servizio), il cui costo non si presta ad essere rimodulato in relazione all'offerta da presentare per il singolo appalto)" (Cons. di Stato sez. V, 3 novembre 2020, n.6786, che sul punto richiama i precedenti: sez. III, 26 ottobre 2020, n. 6530 e sez. V, 21 ottobre 2019, n. 7135).

I costi di cui parte ricorrente lamenta il mancato computo nell'offerta economica del RTI aggiudicatario sono stati, pertanto, debitamente considerati nell'ambito dei costi indiretti, afferendo a risorse impiegate solo saltuariamente nell'esecuzione del contratto, così che la valutazione effettuata in proposito dalla stazione appaltante deve essere considerata esente dalle censure mosse, con conseguente infondatezza del motivo all'esame, essendo risultate parimenti sfinite di supporto le doglianze inerenti l'attribuzione di uno specifico punteggio all'organigramma aziendale in questione.

Il motivo si manifesta, pertanto, non meritevole di accoglimento.

14. Il ricorso principale ed i motivi aggiunti devono, in conclusione, essere respinti, in quanto infondati, con conseguente improcedibilità del ricorso incidentale proposto dalla controinteressata per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce di quanto esposto al superiore punto 12.

15. Le spese del giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, integrato da motivi aggiunti, come in epigrafe proposto:

- rigetta il ricorso principale e i motivi aggiunti;
- dichiara il ricorso incidentale improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse;
- condanna Siram S.p.A. al pagamento delle spese del giudizio in favore dell'Università Roma La Sapienza e di Engie Servizi S.p.A., liquidando le stesse nella somma di euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00), oltre accessori di legge, se dovuti, in favore di ciascuna di esse.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 giugno 2021, tenutasi in videoconferenza, secondo quanto disposto dall'art. 4 D.L. n. 28/2020, dall'art. 25 D.L. n. 137/2020 e dall'art. 6 del D.L. n. 44/2021, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente

Emanuela Traina, Referendario, Estensore

Chiara Cavallari, Referendario

L'ESTENSORE

Emanuela Traina

IL PRESIDENTE

Giuseppe Daniele

IL SEGRETARIO

(da www.dirittodeiservizipubblici.it)