

La scelta del criterio di aggiudicazione deve essere adeguata rispetto all'oggetto e al grado di complessità dell'appalto

di Marco Lesto

Data di pubblicazione: 23-1-2017

La scelta del criterio del "prezzo più basso" risulta inadeguata rispetto agli appalti con caratteristiche di complessità allorquando la *lex specialis* non rechi una disciplina di dettaglio delle modalità organizzative delle prestazioni da eseguire, tale da consentire alla stazione appaltante di individuare la migliore offerta senza alcun tipo di valutazione diversa da quella relativa al prezzo.

Guida alla lettura

L'art. 81 del D.lgs. 163/2006 ha introdotto nell'ordinamento un concetto di **equipollenza tra i criteri di aggiudicazione dell'appalto**[\[1\]](#) (*offerta economicamente più vantaggiosa o prezzo più basso*) che implica la **piena discrezionalità della stazione appaltante nella scelta del parametro ritenuto più idoneo alle proprie peculiari esigenze**[\[2\]](#).

Tale scelta discrezionale incontra il limite interno della "**adeguatezza**", ossia della **logicità e ragionevolezza del sistema prescelto in relazione alle caratteristiche e all'oggetto dell'appalto** ed è sindacabile in sede di legittimità solo allorché sia macroscopicamente irrazionale ed i criteri non siano trasparenti ed intellegibili, non consentendo ai concorrenti di calibrare la propria offerta[\[3\]](#).

Occorre, pertanto, **motivare adeguatamente nella "determinazione a contrarre" l'opzione per il criterio di aggiudicazione della gara**, tenendo conto che il criterio del *prezzo più basso* normalmente può ritenersi adeguato quando l'oggetto del contratto non sia caratterizzato da particolare valore tecnologico o, come nel caso di servizi, questi debbano essere svolti secondo delle procedure "*largamente standardizzate*", senza necessità di innovazioni, mentre la scelta di un sistema a multi criteri (*offerta economicamente più vantaggiosa*) può essere determinata dall'esigenza di valutare l'offerta sulla base di molteplici profili e di parametri quali/quantitativi (quali ad esempio, l'organizzazione del lavoro, le caratteristiche tecniche dei materiali, l'impatto ambientale, la metodologia utilizzata) in grado di esprimere e soddisfare le esigenze dell'amministrazione per il conseguimento di una prestazione con peculiari connotazioni.

Più nello specifico, la preferenza espressa per il criterio del *prezzo più basso* si rivela opportuna con riferimento agli **appalti non complessi**^[4], così come – ad esempio – per l'affidamento di un servizio di *routine* ovvero per la fornitura di un bene di semplice composizione e/o utilizzo, oppure ancora quando oggetto dell'appalto sia un lavoro di modesta complessità che non richieda l'utilizzo di specifiche e particolari competenze e maestranze, o le cui modalità di esecuzione siano state definite sin nei minimi particolari nel progetto esecutivo.

Il parametro del *massimo ribasso* può presentarsi adeguato esclusivamente quando l'oggetto del contratto abbia connotati di ordinarietà e sia caratterizzato da elevata standardizzazione in relazione alla diffusa presenza sul mercato di operatori in grado di offrire in condizioni analoghe il prodotto richiesto^[5].

L'opzione per l'uno o per l'altro criterio deve orientarsi tenendo presente l'unicità e l'automatismo del *criterio del prezzo più basso* e la pluralità e variabilità dei criteri dell'*offerta economicamente più vantaggiosa*, quali il prezzo, la qualità, il pregio tecnico, il servizio successivo alla vendita, l'assistenza tecnica, ecc.

Sulla scorta dei delineati principi, la seconda sezione del Tar Lecce ha, con la sentenza in commento, annullato interamente una procedura di gara per l'affidamento "*del servizio di archiviazione, custodia e gestione della documentazione amministrativa e sanitaria*".

Tutti gli atti del suddetto procedimento erano stati impugnati da un'impresa collocatasi al quarto posto nella graduatoria finale. Il principale motivo di contestazione concerneva la ritenuta inadeguatezza del criterio di aggiudicazione del *prezzo più basso* prescelto dalla stazione appaltante, in ragione delle caratteristiche di complessità del servizio e della mancanza di una legge di gara sufficientemente dettagliata.

L'impresa instava anche per la declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente sottoscritto fra l'amministrazione e la ditta aggiudicataria, nonché per il risarcimento dei danni asseritamente patiti a causa dell'illegittimo affidamento dell'appalto.

La Sezione ha accolto il ricorso sulla considerazione della effettiva complessità dell'appalto, riguardante un servizio tutt'altro che semplice e standardizzato a causa dell'ampissima quantità di documenti da gestire nelle numerose sedi dell'amministrazione appaltante e della molteplicità e difficoltà delle prestazioni da eseguire (ritiro della documentazione, inventariazione, informatizzazione e riconsegna).

A fronte della numerosità e complessità degli adempimenti a carico dell'appaltatore, mancava, inoltre, nella *lex specialis* una disciplina di dettaglio delle modalità organizzative del servizio tale da consentire alla stazione appaltante di individuare la migliore offerta senza alcun tipo di valutazione diversa da quella relativa al prezzo.

In questo quadro si è rivelata l'inadeguatezza del parametro del *massimo ribasso*, che è consentito solamente nelle ipotesi in cui la legge di gara non lasci margini di definizione dei contenuti dell'appalto all'offerta dei concorrenti, così che **l'unica variabile sia costituita dal prezzo**[\[6\]](#).

Nel caso di specie la scelta più idonea sarebbe stata quella del criterio dell'*offerta economicamente più vantaggiosa*, che avrebbe consentito di valutare altri aspetti rilevanti, oltre quello del prezzo, per il buon esito dell'appalto; viceversa, il criterio di aggiudicazione automatico del *maggior ribasso* avrebbe potuto eventualmente essere scelto se la stazione appaltante avesse in sede di disciplina della gara imposto in maniera stringente le modalità di organizzazione del servizio in modo da elidere totalmente la discrezionalità dei partecipanti nella proposizione delle offerte con riferimento a elementi diversi dall'elemento prezzo e rendere così standardizzata l'effettiva modalità di prestazione dell'intero e complessivo servizio richiesto[\[7\]](#).

Accertata la fondatezza del ricorso e pronunciato, per l'effetto, l'annullamento dell'intera procedura di gara, il tribunale salentino ha altresì dichiarato l'inefficacia del contratto eventualmente stipulato fra la stazione appaltante e l'impresa controinteressata ciò sulla scorta dell'orientamento espresso dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella sentenza n. 13 del 28 luglio 2011, secondo cui l'annullamento dell'intera gara, con conseguente necessità di rinnovare la procedura, comporta sempre la pronuncia di inefficacia del contratto, senza che occorra la specifica valutazione comparativa prescritta dall'art. 122 c.p.a.[\[8\]](#).

Anche la richiesta di risarcimento del danno per equivalente è stata respinta essendo stato pienamente soddisfatto l'interesse strumentale della ricorrente all'eventuale riedizione della gara.

Nel nuovo Codice dei contratti la descritta equipollenza tra i criteri di aggiudicazione degli appalti pubblici lascia il posto ad una **chiara preferenza espressa dal legislatore per l'offerta economicamente più vantaggiosa** in funzione di un'opzione qualitativa e al fine di scongiurare fenomeni corruttivi negli appalti (si pensi alla distorta applicazione dell'istituto delle varianti in corso d'opera) o pratiche di sfruttamento della manodopera.

A tal ultimo riguardo, il ricorso al meccanismo di aggiudicazione in parola è **obbligatorio** ogniqualvolta l'impiego del criterio del prezzo più basso generi il rischio di un **eccessivo sfruttamento e depauperamento della forza lavoro** (servizi ad alta intensità di manodopera, nei quali il costo della stessa è pari almeno al 50 per cento dell'importo totale del contratto).

L'art. 95 del nuovo codice riserva, inoltre, l'utilizzo esclusivo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa per l'aggiudicazione dei contratti pubblici relativi ai **servizi sociali e di ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica**[\[9\]](#) e per l'affidamento dei **servizi di ingegneria e architettura e degli altri servizi di natura tecnica e intellettuale di**

importo superiore a 40.000 euro (art. 95, c. 3, lett. b)[10].

Devono essere aggiudicati con l'offerta economicamente più vantaggiosa anche

- a) il dialogo competitivo (art.64/1),
- b) i servizi di ristorazione (art.144/1),
- c) i servizi sostitutivi di mensa (art.144/6),
- d) la finanza di progetto (art.183/4),
- e) la locazione finanziaria di opere pubbliche (art.187/2),
- f) il contratto di disponibilità (art.188/3),
- g) l'affidamento a contraente generale (art.195/4).

Rimane, invece, **residuale** e **facoltativo** il ricorso al “prezzo più basso”. Il comma 4, dell’art. 95, stabilisce che può (e non deve) “*essere utilizzato il criterio del minor prezzo*”:

a) per i lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000 di euro, tenuto conto che la rispondenza ai requisiti di qualità è garantita dall’obbligo che la procedura di gara avvenga sulla base del progetto esecutivo;

b) per i servizi e le forniture con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato[11];

c) per i servizi e le forniture di importo inferiore alla soglia comunitaria, caratterizzati da elevata ripetitività[12], fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo”[13].

Le stazioni appaltanti che intendono procedere all’aggiudicazione utilizzando il criterio del minor prezzo, ai sensi dell’art. 95, comma 5, devono dare **adeguata motivazione** della scelta effettuata, esplicitandola nel bando. Quando si opta, invece, per l’OEPV, rappresentando essa il criterio generale preferito dal legislatore, non occorre alcuna specifica giustificazione.

[1] Art. 81. *Criteri per la scelta dell’offerta migliore*: “1.Nei contratti pubblici, fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative relative alla remunerazione di servizi specifici, la migliore offerta è selezionata con il criterio del prezzo più basso o con il criterio

dell'offerta economicamente più vantaggiosa.”

[2] La legge “Merloni” (legge n. 109/1994) prevedeva in maniera tassativa i casi in cui era possibile l'utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, in tal modo favorendo il prevalente ricorso al criterio del prezzo più basso.

[3] Cfr. ex multis Consiglio di Stato sez. III, sentenza n. 1661 del 02.05.2016; Consiglio di Stato sez. V, sentenza n. 3105 del 18.06.2015.

[4] Tale criterio può essere applicato per l'aggiudicazione dei contratti d'appalto caratterizzati da rilevanti profili di complessità nei soli casi in cui la progettazione svolta dalla stazione appaltante sia giunta a un grado di dettaglio tale da non richiedere, secondo valutazioni di carattere discrezionale di quest'ultima, l'acquisizione di soluzioni tecniche migliorative (cfr. Consiglio di Stato, V, 31 agosto 2015, n. 4040)

[5] Cfr. T.A.R. Lazio Roma, II, 5 febbraio 2014, n. 1432.

[6] Cfr. T.A.R. Umbria, I, 30 gennaio 2013, n. 61

[7] Sul punto cfr. T.A.R. Lazio Roma, II, 5 febbraio 2014, n. 1432 – cit.

[8] Art. 122. Inefficacia del contratto negli altri casi “1. *Fuori dei casi indicati dall'articolo 121, comma 1, e dall'articolo 123, comma 3, il giudice che annulla l'aggiudicazione [definitiva] stabilisce se dichiarare inefficace il contratto, fissandone la decorrenza, tenendo conto, in particolare, degli interessi delle parti, dell'effettiva possibilità per il ricorrente di conseguire l'aggiudicazione alla luce dei vizi riscontrati, dello stato di esecuzione del contratto e della possibilità di subentrare nel contratto, nei casi in cui il vizio dell'aggiudicazione non comporti l'obbligo di rinnovare la gara e la domanda di subentrare sia stata proposta.*”

[9] Nella [determinazione n. 7](#) del 2011 dell'allora Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, recante le *Linee guida* per l'applicazione dell'OEPV nell'ambito dei contratti di servizi e forniture, si fa espresso riferimento agli appalti relativi ai servizi socio - sanitari ed educativi e, più in generale, ai servizi sociali, per i quali l'Autorità esprime l'indicazione di ricorso preferenziale al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa poiché in tali settori “*occorre garantire la piena espressione della progettualità degli operatori economici e del terzo settore, tenendo conto della qualità e delle caratteristiche delle prestazioni offerte e della qualificazione del personale*”.

[10] Nella citata determinazione n. 7/2011, la soppressa Autorità di vigilanza dei contratti pubblici ha espresso l'avviso che “nell'ambito degli appalti di servizi di ingegneria ed architettura, sia preferibile adottare il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, in ossequio alla specificità ed alla complessità dei servizi in questione; questo modello selettivo consente, infatti, di valorizzare le capacità innovative del mondo professionale, volte ad aumentare il valore complessivo del servizio offerto. Tale indicazione è stata confermata dal Regolamento”.

[11] *I servizi e le forniture “con caratteristiche standardizzate” evidenziano caratteristiche già definite dal produttore (anche con riferimento alla prassi produttiva sviluppatasi nel mercato di riferimento) e non modificabili su richiesta della stazione appaltante ovvero rispondenti a determinate norme nazionali, europee o internazionali. I servizi e le forniture “le cui condizioni sono definite dal mercato” sono offerti sulla base di condizioni contrattuali definite dall'insieme dei produttori o dei prestatori in maniera omogenea, escludendo la possibilità di reperire condizioni diverse nel mercato di riferimento – cfr. Delibera n. 1005 del 21 settembre 2016 -*

Linee Guida n. 2, di attuazione del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recanti “Offerta economicamente più vantaggiosa”.

[\[12\]](#) *I servizi e le forniture “caratterizzati da elevata ripetitività” soddisfano esigenze generiche e ricorrenti, connesse alla normale operatività delle stazioni appaltati, richiedendo approvvigionamenti frequenti al fine di assicurare la continuità della prestazione – cfr. Delibera n. 1005 del 21 settembre 2016 - Linee Guida n. 2, di attuazione del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recanti “Offerta economicamente più vantaggiosa” – cit..*

[\[13\]](#) In una recentissima sentenza (la n. 30 del 13.1.2017) la I sezione del TAR Abruzzo si è pronunciata sulla legittimità del ricorso al criterio del minor prezzo per l'affidamento di un appalto relativo al servizio di vigilanza antincendio dei presidi ospedalieri, caratterizzato da alta ripetitività, trattandosi di prestazioni ripetitive di sorveglianza, controllo e presidio.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Lecce - Sezione Seconda

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Ex art. 60 c.p.a., sul ricorso r.g. n. 1377 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da:
- Soc Pròdeo s.p.a., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Maria Alessandra Sandulli, Romano Vaccarella, Guglielmo Aldo Giuffrè e Pier Luigi Portaluri, con domicilio eletto presso lo studio di quest’ultimo, in Lecce alla via Imbriani 36;

contro

- l’Azienda Sanitaria Locale di Lecce, rappresentata e difesa dall’Avv. Francesco Caricato, con domicilio eletto presso lo studio dell’Avv. Nicola Stefanizzo, in Lecce alla via G.A. Ferrari

5;

nei confronti di

- Plurima s.p.a., rappresentata e difesa dall'Avv. Saverio Sticchi Damiani, con domicilio eletto presso lo studio del difensore, in Lecce alla via 95° Rgt. Fanteria 9;
- Omnia Service s.r.l.;
- Memar Montassegni s.p.a.;
- Sikella Service s.p.a.;
- Ad Service s.r.l.;

per l'annullamento

- della deliberazione n. 910 del 3.8.2016, di aggiudicazione della procedura;
- ove occorra: di tutti i verbali delle sedute di gara, con particolare riferimento ai verbali delle sedute dell'anno 2015 del 26.5, 27.5, 10.7, 21.7, 16.9, 28.9, 23.10 e 12.11, nonché dell'11.5.2016;
- di tutti gli atti relativi alla "*procedura aperta per l'affidamento del servizio di archiviazione, custodia e gestione della documentazione amministrativa e sanitaria della ASL Lecce*", con particolare riferimento al Disciplinare di gara e al Capitolato Tecnico; delle note ASL Le dell'anno 2016 del 20.5, 29.8, 8.9 e 19.9, con le quali è stato impedito il pieno esercizio del diritto di accesso a Pròdeo alla documentazione di gara;
- del contratto eventualmente sottoscritto tra ASL Lecce e RTI Plurima;
- e per l'accertamento e la condanna dell'Amministrazione resistente e, per quanto di competenza, delle controinteressate, al risarcimento del danno.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Azienda Sanitaria Locale di Lecce e di Plurima s.p.a..

Visti gli atti della causa.

Relatore alla camera di consiglio del 18 gennaio 2017 il Cons. Ettore Manca e uditi gli Avv.ti Sandulli, Portaluri, Caricato ed Ernesto Sticchi Damiani *-in sostituzione dell'Avv. Saverio Sticchi Damiani.*

Sentite le parti ai sensi dell'art. 60 c.p.a..

1.- Premesso che:

- la società Pròdeo partecipava alla procedura di gara indetta dalla ASL di Lecce -con bando pubblicato sulla GUCE in data 28.2.15 e sulla GURI in data 6.3.15- per l'affidamento "del servizio di archiviazione, custodia e gestione della [propria] documentazione amministrativa e sanitaria", per un periodo di quattro anni, rinnovabile per un ulteriore anno.

- il criterio di aggiudicazione era quello del prezzo più basso (con un importo a base d'asta determinato in euro 2,50 metro lineare/mese, iva esclusa; importo annuale presunto: euro 1.350.000 iva esclusa).

- la ricorrente si collocava al quarto posto della graduatoria, su cinque partecipanti (RTI Plurima s.p.a.-Omnia Service s.r.l.: euro 1,0500, ribasso del 58%; Memar Monteassegni s.p.a.: euro 1,1380, ribasso del 54%; ATI Sikelia s.p.a.-AD Service s.r.l.: euro 1,3500, ribasso del 47%; Pròdeo s.p.a.: euro 1,5600, ribasso del 37%; RTI CNI s.p.a.-Fastweb s.p.a.: euro 1,8300, ribasso del 27%).

2.- Rilevato che la società Pròdeo, con il primo -e assorbente- motivo di censura, formulato quale "primaria impresa del settore" e a tutela dell'interesse strumentale alla rinnovazione della procedura di gara (con un diverso criterio di aggiudicazione, e dunque senza potersi a priori escludere, solo per la sua "attuale" collocazione al quarto posto della graduatoria, la possibilità di un esito diverso e, per la stessa Pròdeo, 'vittorioso'), pone in rilievo come il criterio di aggiudicazione al "prezzo più basso" sarebbe illegittimo in ragione delle caratteristiche di complessità del servizio e della mancanza di una legge di gara sufficientemente dettagliata.

3.- Considerato, sul punto, che <<l'art. 81, comma 1, d.lgs. n. 163 del 2006 stabilisce che nei contratti pubblici la migliore offerta è selezionata con il criterio del prezzo più basso o con il criterio dell'offerta economica più vantaggiosa.

Le stazioni appaltanti, ai sensi del secondo comma, scelgono, tra i detti criteri, quello più adeguato in relazione alle caratteristiche dell'oggetto del contratto.

Il criterio del prezzo più basso si connota per prendere in considerazione esclusivamente la convenienza economica dell'offerta, per cui ha carattere automatico richiedendo per l'individuazione della migliore offerta un semplice raffronto tra cifre.

Il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, invece, è maggiormente complesso perché l'offerta è composta non solo dall'elemento prezzo ma anche da altri elementi afferenti ai profili qualitativi della prestazione ed a ciascuno di tali elementi è attribuito un punteggio.

Di talché, tale criterio è certamente più idoneo, potendosi assegnare ad elementi diversi dal prezzo una rilevanza più o meno estesa in ragione delle singole fattispecie, in presenza di appalti il cui oggetto presenta anche minime complessità.

La differenza tra i due criteri, sotto altro angolo visuale, si concreta nella circostanza che in un caso, il criterio del prezzo più basso, l'amministrazione aggiudicatrice compie un mero accertamento tecnico, nel senso che 'verifica' la migliore offerta sulla base di scienze esatte e senza alcun tipo di valutazione, mentre nell'altro caso, il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, esercita la c.d. discrezionalità tecnica, nel senso che 'valuta' quale sia la migliore offerta con riferimento a parametri opinabili.

...

La scelta del criterio più idoneo per l'aggiudicazione di un appalto costituisce espressione tipica della discrezionalità amministrativa e, in quanto tale, è sottratta al sindacato del giudice amministrativo, tranne che, in relazione alla natura e all'oggetto del contratto, non sia manifestamente illogica o basata su travisamento di fatti.

Le stazioni appaltanti, in sostanza, scelgono tra i due criteri quello più adeguato in relazione alle caratteristiche dell'oggetto del contratto in quanto la specificazione del tipo di prestazione richiesta e delle sue caratteristiche peculiari consente di determinare correttamente ed efficacemente il criterio più idoneo all'individuazione della migliore offerta.

Va da sé che il criterio del prezzo più basso, in cui assume rilievo la sola componente prezzo, può presentarsi adeguato esclusivamente quando l'oggetto del contratto abbia connotati di ordinarità e sia caratterizzato da elevata standardizzazione in relazione alla diffusa presenza sul mercato di operatori in grado di offrire in condizioni analoghe il prodotto richiesto, mentre nelle altre fattispecie è arduo ipotizzare che un sia pur minimo rilievo agli aspetti qualitativi della prestazione offerta sia indifferente per la scelta del contraente>> (T.A.R. Lazio Roma, II, 5 febbraio 2014, n. 1432).

3.1 Considerato, d'altra parte, che pure <<contratti d'appalto caratterizzati da rilevanti profili di complessità ... possono essere affidati sulla base della solo criterio del massimo ribasso>>, purché, però, <<la progettazione svolta dalla stazione appaltante sia giunta a un grado di dettaglio tale da non richiedere, secondo valutazioni di carattere discrezionale di quest'ultima, l'acquisizione di soluzioni tecniche migliorative>> (Consiglio di Stato, V, 31 agosto 2015, n. 4040).

4.- Ritenuto, sul punto, che:

a) l'oggetto del contratto in argomento risulta indubbiamente complesso, non tanto per le prestazioni da eseguire singolarmente considerate, quanto per le generali modalità organizzative del servizio: lo stesso, difatti, concerne un'ampissima quantità di documenti presenti nelle oltre 30 sedi della ASL Lecce -*pari a circa 45.000 metri lineari*-, documenti da ritirare, inventariare, informatizzare (*senza scansione*) e, a richiesta, riconsegnare; rispetto alla 'nuova' documentazione, successiva alla conclusione del contratto, invece, si prevede

l'informatizzazione con vera e propria scansione, in modo da poter inviare via e-mail la copia digitale dei documenti stessi.

b) a fronte di un servizio tutt'altro che semplice e standardizzato, inoltre, la *lex specialis* della procedura non presentava profili di specificità tali da consentire alla stazione appaltante di individuare la migliore offerta senza alcun tipo di valutazione diversa da quella relativa al prezzo (<<Il criterio del prezzo più basso è consentito solamente nelle ipotesi in cui la *lex specialis* non lascia margini di definizione dei contenuti dell'appalto all'offerta dei concorrenti, così che l'unica variabile è costituita dal prezzo>>; T.A.R. Umbria, I, 30 gennaio 2013, n. 61): l'oggetto dell'appalto, difatti, era definito mediante la semplice elencazione delle singole 'articolazioni' del servizio (*trasferimento presso una struttura unica di archivio centralizzato; custodia; riordino; informatizzazione -scansione- della nuova documentazione da archiviare, al fine di poter procedere all'invio dei documenti richiesti dagli uffici tramite e-mail; scarto e smaltimento, compresa la predisposizione degli appositi elenchi; gestione; movimentazione; schedatura informatizzata e inventariazione, con possibilità di effettuare le ricerche e conoscere la collocazione dell'unità archivistica all'interno della struttura proposta; consulenza nella gestione degli archivi; analisi, con apposita commissione mista -fornitore/ASL- per la verifica della documentazione che non necessita di archiviazione...; l'espletamento del servizio dovrà essere effettuato utilizzando un sistema applicativo informatico -software- compatibile con i supporti informatici utilizzati dagli uffici ASL*), e le modalità di svolgimento dello stesso erano indicate dall'art. 4 del Capitolato in forma sostanzialmente descrittiva delle sue diverse fasi, senza una disciplina di dettaglio, quanto meno dei suoi momenti principali e fondanti (*quanto al 'data base', in specie, si lasciava alle ditte "piena libertà di progettazione", solo precisandosi i campi obbligatori delle schede relative alle cartelle cliniche e prevedendo la generica necessità che esso consentisse una rapida ed efficace individuazione e ricerca delle cartelle medesime; né erano specificate le caratteristiche dei locali di deposito e quelle della gestione materiale dei documenti, rispetto ai quali, a esempio, può in questi casi operarsi sia con sistemi manuali che con sistemi automatici o addirittura robotizzati*); e d'altronde, a conferma di una non esaustiva predeterminazione dei contenuti del servizio da parte della Stazione appaltante, l'Allegato 2 al Disciplinare di gara prevedeva, con riguardo alla Busta 'B' - Offerta tecnica, che i concorrenti formulassero una "*proposta progettuale, analiticamente descritta in due distinti elaborati: il primo relativo alle attività archivistiche, il secondo relativo al sistema informatico proposto*".

5.- Ritenuto che a quanto fin qui esposto <<consegue la fondatezza del primo motivo di impugnativa, con cui la ricorrente ha puntualmente prospettato che la scelta più idonea sarebbe stata quella del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa in modo di consentire di valutare altri aspetti rilevanti, oltre quello del prezzo, per il buon esito dell'appalto ... viceversa, il criterio di aggiudicazione automatico del prezzo più basso avrebbe potuto eventualmente essere scelto se la stazione appaltante avesse in sede di disciplina della gara imposto in maniera stringente le modalità di organizzazione del servizio ... in modo da elidere totalmente la discrezionalità dei partecipanti nella proposizione delle offerte con riferimento a elementi diversi dall'elemento prezzo e rendere così standardizzata l'effettiva modalità di prestazione>> dell'intero e complessivo servizio richiesto (cfr. T.A.R. Lazio Roma, II, n. 1432 del 2014 cit.).

6.- Ritenuto che la fondatezza del primo motivo di gravame determina, assorbite le ulteriori doglianze, la fondatezza del ricorso e, per l'effetto, l'annullamento degli atti impugnati, il travolgimento dell'intera procedura di gara e la declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato (*<<Come noto, l'art. 122 del cod. proc. amm. detta dei criteri per l'operatività dell'inefficacia del contratto, essenzialmente finalizzati a garantire un bilanciamento degli interessi in gioco, ma gli stessi non sono applicabili "nei casi in cui il vizio dell'aggiudicazione ... comporti l'obbligo di rinnovare la gara", come è nella fattispecie in esame.*

La norma in questione, invero di non agevolissima lettura, secondo l'interpretazione prevalente, che è stata seguita da Cons. Stato, Ad. Plen., 28 luglio 2011, n. 13, comporta, in caso di annullamento dell'intera gara, con conseguente necessità di rinnovare la procedura, la pronuncia di inefficacia del contratto, senza che occorra una specifica valutazione comparativa degli elementi nella stessa fissati>>; T.A.R. Umbria, I, n. 61 del 2013 cit.).

6.1 Ritenuto che, pienamente soddisfatto l'interesse strumentale della ricorrente all'eventuale riedizione della gara, deve respingersi la sua domanda di risarcimento del danno per equivalente.

7.- Ritenuto, infine, che la particolare complessità delle questioni in esame giustifica, eccezionalmente, la compensazione tra le parti delle spese di questo giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sezione Seconda di Lecce, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 1377 del 2016 indicato in epigrafe, come integrato da motivi aggiunti, lo accoglie nei sensi precisati ai punti 6.- e 6.1 della motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Lecce, nella camera di consiglio del 18 gennaio 2017, con l'intervento dei magistrati:

Eleonora Di Santo, Presidente

Ettore Manca, Consigliere, Estensore

Carlo Dibello, Consigliere