

## **L'avvalimento non è un istituto volto a conseguire una più elevata valutazione dell'offerta ma ha la funzione di garantire il diritto alla concorrenza nelle gare pubbliche**

*di Gianluca Briganti*

*Data di pubblicazione: 28-3-2020*

*Nelle procedure ad evidenza pubblica, l'avvalimento ha la funzione di consentire al concorrente sfornito di alcuni requisiti di ammissione alla gara, di parteciparvi acquisendo i requisiti mancanti da altro operatore economico che li possieda, ma questo non ne fa uno strumento per conseguire una più elevata valutazione dell'offerta.*

*Il principio è desumibile, del resto, già dalla lettera dell'art. 89 d.lgs. n. 50 del 2016, che prevede la possibilità di avvalersi delle capacità di altri soggetti solo per soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale necessari per partecipare ad una procedura di gara e, quindi, non per incrementare i titoli valutabili o per ottenere un punteggio più elevato.*

*L'istituto rappresenta uno strumento preordinato a garantire una più ampia partecipazione alle gare ad evidenza pubblica, in una prospettiva proconcorrenziale: è per questa immanente finalità, stimata di suo giovevole al miglior risultato, che se ne consente l'utilizzo anche solo per conseguire un punteggio più elevato in sede di apprezzamento dell'offerta tecnica. Diversamente, però, ove si accedesse all'idea che è utile ad incrementare i titoli, si produrrebbe l'effetto opposto, cioè di falsare la concorrenza: invero, in tal caso non si determinerebbe un proficuo allargamento della platea dei concorrenti, ma l'artificiosa prevalenza, tra essi, di imprese che non sono davvero in possesso dei caratteri preferenziali richiesti dalla lex specialis: con il rischio, tra l'altro, di premiare, nell'ambito della competizione, l'azienda meno organizzata, meno attrezzata, tecnologicamente meno avanzata e con personale meno specializzato.*

### **GUIDA ALLA LETTURA**

La V Sezione del Consiglio di Stato, con la **pronuncia** in commento, **statuisce perentoriamente la ratio e la principale finalità applicativa dell'istituto dell'avvalimento** di cui all'art. 89 del d.lgs. n. 50/2016, **negando la possibilità che lo stesso possa tramutarsi in uno strumento volto a conseguire un punteggio più alto nell'ambito**

## di una gara pubblica.

L'istituto dell'avvalimento, di **matrice comunitaria**, ha il fine di **facilitare l'accesso e la partecipazione alle gare pubbliche**, consentendo alle imprese non munite dei requisiti partecipativi, di **attingere alle capacità tecniche ed economico-finanziarie di altre imprese** (Cons. Stato, sez. V, 5 aprile 2019 n. 2243; Id., 30 novembre 2015 n. 5396; Id., 22 gennaio 2015 n. 257; Id., 13 marzo 2014 n. 1251). Infatti, sul punto, recentemente, il Consiglio di Stato ha ritenuto che *"l'istituto dell'avvalimento, di derivazione comunitaria, è finalizzato, secondo quanto più volte chiarito dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'UE, a conseguire l'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza nella misura più ampia possibile, consentendo che una impresa possa comprovare il possesso dei requisiti economici, finanziari, tecnici e organizzativi per la partecipazione a una gara, facendo riferimento alla capacità di altro soggetto"* (Cons. Stato, sez. V, 5 aprile 2019 n. 2243) confermando un orientamento consolidato della giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

L'avvalimento costituisce **un'eccezione al generale principio che impone ai concorrenti di una gara pubblica di possedere personalmente i requisiti di qualificazione**. Tale **deroga è giustificata** dal fine di **garantire una più ampia concorrenza**, in piena armonia con il principio del *favor participationis*, consentendo agli operatori economici di dimensioni ridotte (ad esempio le piccole e le medie imprese) di **partecipare alle gare pubbliche**.

Nella pronuncia in commento, il collegio è chiamato a svolgere un **sindacato sui limiti di operatività e la finalità dell'istituto dell'avvalimento**.

Nel caso di specie, la pronuncia travolge una **società ausiliata** che, in base ai principi enunciati in precedenza, **non avrebbe avuto alcuna necessità di ricorrere all'avvalimento**, in quanto **già in possesso di tutti i requisiti di partecipazione richiesti dalla *lex specialis***. Infatti, come risultava dalle stesse dichiarazioni presenti negli atti di gara e dallo stesso contratto di avvalimento, **la società era già tecnicamente ed economicamente organizzata ai fini della partecipazione alla gara**.

Il collegio, **coerentemente con una giurisprudenza consolidata in materia**, ha statuito l'esclusiva **finalità concorrenziale** dello strumento dell'avvalimento, **negando la possibilità di strumentalizzare tale istituto al solo fine di conseguire una più elevata valutazione dell'offerta**, (Cons. Stato, sez. V, 22 dicembre 2016, n. 5419; Cons. Stato, sez. VI, 19 marzo 2015, n. 1422), specialmente nelle ipotesi in cui l'operatore economico già possiede tutti i requisiti necessari ai fini della partecipazione alla gara.

Il Consiglio di Stato ha argomentato sulla base di **un'interpretazione restrittiva dell'art. 89 del d.lgs. n. 50/2016** il quale statuisce che l'avvalimento ha la funzione di *"soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale [...] necessari per partecipare ad una procedura di gara"* accedendo all'idea che lo stesso **non serva per incrementare i titoli valutabili o per ottenere un punteggio più elevato**.

Secondo il collegio, **lo sfruttamento dell'avvalimento, al solo fine di aumentare i titoli**

**dell'impresa ausiliata** grazie alle caratteristiche delle imprese ausiliarie, non solo violerebbe il disposto dell'art. 89 del d.lgs. n. 50/2016 bensì **produrrebbe l'effetto di falsare la concorrenza**. In tale ipotesi si verrebbe a **determinare la prevalenza di imprese che non sono realmente in possesso dei caratteri preferenziali previsti dalla *lex specialis***, rischiando così, di premiare l'azienda meno organizzata, meno attrezzata, tecnologicamente meno avanzata e con personale meno qualificato.

In definitiva, sulla base di tale pronuncia, l'avvalimento viene definito alla stregua di un istituto in grado di operare esclusivamente al fine di ampliare la concorrenza collocandosi alla stregua di corollario del principio di parità di trattamento e non discriminazione e, **in nessun caso, ne deve essere consentito lo sfruttamento al mero fine di incrementare il punteggio in sede di valutazione dell'offerta**.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2917 del 2019, proposto da D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Paolo Caruso e Andrea Manzi, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

contro

Sinergica s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Mascia Fumini e Lidia Scantamburlo, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

nei confronti

Poste Italiane s.p.a., Gruppo Poligrafico Tiberino s.r.l., non costituiti in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 4208 del 2019, proposto da Poste Italiane s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Damiano Lipani, Francesca Sbrana e Antonio Catricalà, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Damiano Lipani in Roma, alla via Vittoria Colonna, 40;

contro

Sinergica s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Mascia Fumini e Lidia Scantamburlo, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

nei confronti

Gruppo Poligrafico Tiberino - Gpt s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Marco Mariani, Umberto Tarara e Stefano Negrini, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Paolo Caruso e Andrea Manzi, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Andrea Manzi in Roma, alla via Confalonieri, 5;

sul ricorso numero di registro generale 4204 del 2019, proposto da Poste Italiane s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Damiano Lipani, Francesca Sbrana e Antonio Catricalà, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Damiano Lipani in Roma, alla via Vittoria Colonna, 40;

contro

D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Paolo Caruso e Andrea Manzi, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Andrea Manzi in Roma, alla via Confalonieri, 5;

nei confronti

Gruppo Poligrafico Tiberino - Gpt s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Marco Mariani, Umberto Tarara e Stefano Negrini, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

D.P. Digital Point s.r.l., Pasqui s.r.l., Sinergica s.r.l., non costituiti in giudizio;

per la riforma

quanto al ricorso n. 4208 del 2019:

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio – Roma, sez. III, n. 2884/2019, resa tra le parti

quanto al ricorso n. 4204 del 2019:

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio – Roma, sez. III, n. 1742/2019, resa tra le parti

quanto al ricorso n. 2917 del 2019:

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio – Roma, sez. III, n. 2884/2019, resa tra le parti

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Sinergica s.r.l., di Gruppo Poligrafico Tiberino - Gpt s.r.l. e di D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 dicembre 2019 il Cons. Giovanni Grasso e uditi per le parti gli avvocati Caruso, Capotorto su delega dichiarata dell'avvocato Scantamburlo, Mazzoncini su delega dell'avvocato Lipani, Tarara;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1.- Con bando pubblicato in data 11 gennaio 2018, Poste Italiane s.p.a. indiceva una procedura aperta, in modalità telematica, suddivisa in due lotti, per la stipula di accordi quadro aventi, in particolare, ad oggetto, relativamente al lotto n. 1, *“fornitura e allestimento di grafica e vetrofanie per gli Uffici Postali di tutto il territorio nazionale”*, da aggiudicare secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Acquisite e valutate le offerte, in data 9 aprile 2019 veniva stilata la graduatoria provvisoria, che vedeva classificata al primo posto Gruppo Poligrafico Tiberino – GPT s.r.l., al secondo D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l. e al terzo Sinergica s.r.l..

In favore della prima classificata, all'esito della fase di verifica di verifica della anomalia dell'offerta, veniva disposta l'aggiudicazione definitiva.

2.- Con ricorso al Tribunale amministrativo per il Lazio (R.G. n. 6015/2018), la seconda

graduata D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l., previa accesso agli atti, impugnava l'esito della procedura, lamentando: a) l'erronea attribuzione alla GPT s.r.l. di 7 punti per l'elemento di valutazione della "certificazione ambientale", che, per un verso, non sarebbe stata attinente al settore merceologico di pertinenza; per altro verso, non sarebbe stata posseduta da tutte le comprese del costituendo raggruppamento; per ultimo verso, non avrebbe, comunque, potuto essere riconosciuta in sede di soccorso istruttorio; b) l'erronea ammissione della stessa GPT s.r.l. (che aveva partecipato come mandataria del Contratto di rete GPT Net e con le società Digital Point e Pasqui), per incertezza assoluta sui soggetti offerenti; c) l'omessa esclusione della stessa per mancata specificazione delle parti del servizio che sarebbero state eseguite da ciascuna impresa associata.

3.- Con distinto ricorso (R.G. n. 5942/2018), anche la terza classificata Sinergica s.r.l. impugnava l'aggiudicazione, sull'assunto che le sarebbero stati erroneamente assegnati solo 56 punti (anziché 70 o, quanto meno, 66) per l'offerta tecnica, stante, per un verso, la mancata considerazione della capacità tecnica raggiunta grazie all'avvalimento tecnico-operativo prestato dalla ausiliaria Saggio s.r.l. e, per altro verso, l'erronea valutazione delle prestazioni tecniche che avrebbe potuto garantire, anche al netto dell'avvalimento.

4.- Con sentenza in data 11 febbraio 2019, n. 1742, il Tribunale amministrativo adito, in accoglimento del ricorso della seconda classificata D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l.: a) annullava l'aggiudicazione disposta in favore della GPT s.r.l., sull'assunto che quest'ultima non avrebbe potuto conseguire alcun punteggio per la certificazione ambientale, sia perché prodotta all'esito di un inammissibile soccorso istruttorio sull'offerta tecnica, sia perché riferita a settore merceologico diverso da quello oggetto di appalto; b) assorbiti gli altri motivi di gravame, accertava che la vittoriosa ricorrente dovesse essere, modificata la graduatoria, aggiudicataria della gara.

5.- Con successiva sentenza in data 5 marzo 2019, n. 2884, peraltro, lo stesso Tribunale amministrativo accoglieva anche il distinto ricorso proposto dalla terza classificata Sinergica, ritenendo illegittima la mancata considerazione del formalizzato avvalimento, ai fini dell'assegnazione dei punteggi all'offerta tecnica (discendendone, in prospettiva conformativa, l'obbligo di riedizione della gara, relativamente alla fase di valutazione delle offerte).

6.- Con atto di appello, notificato nei tempi e nelle forme di rito, la sentenza n. 2884/2019 è stata impugnata da D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l., che ne lamenta la complessiva erroneità ed giustizia, auspicandone l'integrale riforma e rivendicando il diritto a conseguire l'aggiudicazione, riconosciute dalla sentenza n. 1742/2019 .

Con separati appelli, Poste Italiane s.p.a. ha impugnato entrambe le decisioni, argomentando la complessiva correttezza del proprio operato.

Nel rituale contraddittorio delle parti, alla pubblica udienza del 12 novembre 2019.

DIRITTO

1.- In via preliminare, va disposta la riunione degli appelli, in quanto, per un verso, indirizzati avverso la medesima sentenza (art. 96, comma 1, Cod. proc. amm.) e, per altro verso, collegati da manifeste ragioni di connessione oggettiva e soggettiva, in quanto afferenti alla medesima procedura (art. 70 Cod. proc. amm.).

2.- Osserva il Collegio che, nell'ordine logico delle questioni sollevate, merita prioritario esame l'appello di Poste Italiane s.p.a. avverso la sentenza n. 2884/2019, proposta dalla concorrente collocatasi al terzo posto in graduatoria. Le ragioni di doglianza sono, peraltro, per i profili in questione, convergenti con quelle proposte, in via autonoma, da D.B. Ingegneria dell'immagine s.r.l., la cui posizione va, peraltro, vagliata alla luce del distinto appello proposto da Poste Italiane s.p.a. contro la sentenza n. 1742/2019.

2.1.- L'appello è fondato.

La stazione appaltante si duole che il primo giudice, in violazione dell'art. 89 d.lgs. n. 50 del 2016, abbia legittimato, accogliendo il ricorso proposto da Sinergica s.r.l., il ricorso all'avvalimento (c.d. premiale) finalizzato non già alla acquisizione dei requisiti operativi per la partecipazione alla gara, ma alla mera acquisizione di un punteggio aggiuntivo.

In effetti, risulta dagli atti di gara che, nella seduta del 20 febbraio 2018, la Commissione di gara aveva deliberato di non tenere in considerazione, ai fini dell'ammissione alla gara, l'avvalimento dichiarato dalla Sinergica s.r.l., considerando, per un verso, che la società aveva dichiarato *"di essere già in possesso di tutti i requisiti di capacità tecnica ed economica richiesti nel bando di gara ai fini della partecipazione"* e, per altro verso, che l'impresa ausiliaria aveva dichiarato di mettere a disposizione i requisiti della *'capacità di stampa in piano'*, del *'reparto serigrafico interno'* e del *'reparto di taglio controllo numerico'*, utili esclusivamente *"ai fini dell'attribuzione del punteggio per l'offerta tecnica"*.

Nella successiva fase di esame in dettaglio delle offerte tecniche, prodromica alla assegnazione dei punteggi, la Commissione aveva ribadito (nella seduta del 26 marzo 2018) di non prendere in considerazione la richiesta di avvalimento, perché l'art. 89 d.lgs. n. 50 del 2016 circoscrive espressamente l'ambito di applicazione dell'istituto dell'avvalimento alla fase di partecipazione, sicché questo non avrebbe potuto *"tramutarsi in uno strumento volto a consentire il conseguimento di un punteggio più alto in sede di gara migliorando la collocazione in graduatoria dell'impresa 'avvalente' nell'ambito di gare alle quali essa [avrebbe potuto] comunque partecipare in base ai suoi propri requisiti"*.

In effetti, la circostanza che Sinergica s.r.l. non avesse bisogno di ricorrere all'avvalimento, in quanto già in possesso di tutti i requisiti di partecipazione richiesti dalla *lex specialis*, risulta dalle stesse dichiarazioni trasfuse negli atti di gara ed è confermata dal tenore testuale del contratto di avvalimento, in cui si dà atto che Sinergica s.r.l. era già *"tecnicamente ed economicamente organizzata"* ai fini della partecipazione alla gara (il che appare comprovato *a posteriori* dalla circostanza che, ammessa alla gara anche senza la valorizzazione premiale dell'avvalimento, la società si è utilmente classificata, benché non aggiudicataria).



In tale situazione, l'operato della stazione appaltante risulta corretto, in quanto si è conformato al principio (disatteso dal primo giudice) per cui, nelle procedure ad evidenza pubblica, l'avvalimento ha la funzione di consentire al concorrente sfornito di alcuni requisiti di ammissione alla gara, di parteciparvi acquisendo i requisiti mancanti da altro operatore economico che li possieda, ma questo non ne fa uno strumento per conseguire una più elevata valutazione dell'offerta (cfr. Cons. Stato, V, 22 dicembre 2016, n. 5419; Id., VI, 19 marzo 2015, n. 1422; Id., V, 8 novembre 2012, n. 5692).

Il principio è desumibile, del resto, già dalla lettera dell'art. 89 d.lgs. n. 50 del 2016, che prevede la possibilità di avvalersi delle capacità di altri soggetti solo per «soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale [...] necessari per partecipare ad una procedura di gara» e, quindi, non per incrementare i titoli valutabili o per ottenere un punteggio più elevato.

Sotto il profilo della *ratio*, del resto, l'istituto rappresenta uno strumento preordinato a garantire una più ampia partecipazione alle gare ad evidenza pubblica, in una prospettiva proconcorrenziale: è per questa immanente finalità, stimata di suo giovevole al miglior risultato, che se ne consente l'utilizzo anche solo per conseguire un punteggio più elevato in sede di apprezzamento dell'offerta tecnica. Diversamente, però, ove si accedesse all'idea che è utile ad incrementare i titoli, si produrrebbe l'effetto opposto, cioè di falsare la concorrenza: invero, in tal caso non si determinerebbe un proficuo allargamento della platea dei concorrenti, ma l'artificiosa prevalenza, tra essi, di imprese che non sono davvero in possesso dei caratteri preferenziali richiesti dalla *lex specialis*: con il rischio, tra l'altro, di premiare, nell'ambito della competizione, l'azienda meno organizzata, meno attrezzata, tecnologicamente meno avanzata e con personale meno specializzato.

Del resto, ad opinare diversamente riuscirebbe non agevole spiegare la regola di cui all'art. 89, comma 3, che consente la sostituzione della impresa ausiliaria, sul presupposto che essa rilevi solo ai fini della partecipazione e non ai fini della graduazione della qualità dell'offerta.

2.2.- Le considerazioni che precedono sono sufficienti ai fini dell'accoglimento dell'appello e, in riforma della sentenza impugnata, della conseguenziale reiezione del ricorso di primo grado proposto da Sinergica s.r.l..

3.- Con il secondo gravame (R.G. n. 4204/2019) è censurata (per erronea applicazione dell'art. 83 d.lgs. n. 50 del 2016, della *lex specialis* incorporata nei documenti di gara e dei principi generali in materia di procedure evidenziali) la sentenza n. 1742/2019, nella parte in cui, in accoglimento delle censure proposte dalla seconda graduata D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l., ha statuito:

a) che, essendo preclusa l'attivazione del soccorso istruttorio per porre rimedio a carenze dell'offerta tecnica, l'aggiudicataria GPT s.r.l. non avrebbe potuto produrre in un secondo momento, su sollecitazione della stazione appaltante, la certificazione ambientale originariamente non inserita nel corpo dell'offerta;

b) che, in ogni caso, il certificato ISO 14001 prodotto, riferito al settore merceologico EA29



(commercio all'ingrosso al dettaglio e intermediari del commercio) e non al settore EA09 (tipografie), oggetto dell'appalto, non sarebbe stato utile, in quanto non pertinente, ai fini del riconoscimento del relativo punteggio.

3.1.- I motivi, affidati ad unico ed articolato mezzo, sono fondati.

Come è noto, la «*procedura di soccorso istruttorio*» di cui all'art. 83, comma 9, d.lgs. n. 50 del 2016 è preordinata – a svalutazione dell'importanza delle carenze meramente formali delle offerte formulate dagli operatori economici in competizione per l'accesso alle commesse pubbliche – alla «*integrazione*» di «*dichiarazioni necessarie*» omesse o rese in forma incompleta, ovvero alla «*regolarizzazione*» di elementi o documenti di gara rilevanti ma prodotti in forma o con modalità non regolari.

Oggetto del soccorso – che costituisce, alla luce del canone di massima partecipazione, a un tempo facoltà ed obbligo per la stazione appaltante, in quanto “*la disciplina della procedura di gara non deve essere concepita come una corsa ad ostacoli fra adempimenti formali imposti agli operatori economici ed all'amministrazione aggiudicatrice, ma deve mirare ad appurare quale sia l'offerta migliore, nel rispetto delle regole di concorrenza, verificando la sussistenza dei requisiti tecnici, economici, morali e professionali dell'aggiudicatario*” (Cons. Stato, V, 5 aprile 2019, n. 2242) – è perciò ogni documentazione a contenuto dichiarativo o rappresentativo (avente carattere di dichiarazione di scienza); e resta preclusa, per evidenti ragioni di *par condicio* tra i concorrenti, la modificazione, sotto il profilo tecnico ed economico, dell'offerta formulata, che struttura, in termini di *volontà programmatica* ed *impegnativa* (dichiarazione di volontà), il tenore della proposta negoziale (cfr. Cons. Stato, V, 1° agosto 2018, n. 4765; Id., V, 4 dicembre 2017, n. 5692).

Nel caso di specie, dalla disamina degli atti di gara è dato evincere che l'aggiudicataria GPT s.r.l. ha formalmente dichiarato il possesso delle certificazioni ambientali UNI ISO 9001:2008 e UNI EN ISO 14001:2004, utili ai fini del riconoscimento del punteggio aggiuntivo, senza peraltro allegare la relativa documentazione. Si tratta, evidentemente, di una carenza che rileva sul solo piano documentale e formale, la cui integrazione non ha in alcun modo generato un'alterazione del contenuto sostanziale dell'offerta, sia sotto il profilo tecnico che sotto quello economico.

3.2.- La sentenza merita di essere riformata anche nella parte in cui nega la possibilità di attribuzione del punteggio assegnato dalla Commissione giudicatrice, con riferimento al sub-criterio del possesso della certificazione ambientale, in ragione dell'asserita riferibilità del certificato ISO 14001:2004, prodotto da GPT s.r.l., ad un settore merceologico non utile, in quanto tipologicamente estraneo all'oggetto del contratto.

Osserva, invero, il Collegio che la *lex specialis* della procedura prescriveva bensì (al punto III.1.3), lettera h) del bando), quale requisito di partecipazione, il “*possesso della certificazione di qualità EN ISO 9001-2008 e successive versioni ove previste*”, con la specificazione che tale documento dovesse afferire “*alla produzione di cui al settore merceologico EA:09*”, ma – nel prevedere (nell'allegato n. 7 al capitolato speciale d'onere) l'attribuzione di un punteggio premiale in favore delle imprese che disponessero della certificazione ambientale UNI EN ISO

14001 – nulla stabiliva in relazione al settore di pertinenza di detta certificazione.

Ne discende che, in assenza di indicazioni in ordine al contenuto della certificazione di qualità indicata quale elemento di valutazione dell'offerta tecnica, al fine di conseguire il relativo punteggio, era sufficiente produrre un certificato UNI EN ISO 14001 riferito in generale agli aspetti gestionali dell'impresa nel suo complesso, non in particolare all'oggetto dell'appalto.

Va, infatti, ribadito, in conformità all'orientamento giurisprudenziale: a) che la certificazione dei sistemi di gestione si sostanzia, in termini generali, nel riconoscimento delle capacità imprenditoriali di un'azienda che abbia saputo effettuare la propria organizzazione dotandosi di una gestione efficiente, di strutture idonee e di competenze adeguate, costituendo anche una garanzia di affidabilità per clienti, fornitori, dipendenti e collaboratori; b) che, per tal via, si deve ritenere questo riconoscimento, almeno in assenza di espressa prescrizione del bando di gara, disancorato dalla specifica attività esercitata "*proprio perché il rispetto dell'insieme di regole e di procedure, riconosciute da norme di valore internazionale, è teso a consentire alla organizzazione complessiva della società di raggiungere obiettivi definiti quali, ad esempio, la soddisfazione del cliente ed il miglioramento continuo delle prestazioni*" (Cons. Stato, V, 26 giugno 2012, n. 3752); c) che a diverso esito non potrebbe indurre una eterointegrazione della *lex specialis*, laddove, come nella specie, le 'intenzioni' della stazione appaltante risultino chiare e precise nel richiedere esclusivamente il possesso della certificazione rilasciata da un organismo accreditato, senza ulteriori specificazioni e, tantomeno, alcun riferimento all'oggetto specifico dell'appalto.

3.3.- Le considerazioni che precedono confermano la complessiva fondatezza dell'appello proposto da Poste Italiane s.p.a..

Peraltro, con memoria ritualmente depositata, nel termine dimidiato di cui all'art. 101, comma 2 Cod. proc. amm., D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l. ha reiterato, in prospettiva devolutiva, le ragioni di doglianza rimaste assorbite in prime cure, che occorre esaminare.

3.4.- Sotto un primo profilo l'appellata lamenta che, ai fini del conseguimento del punteggio aggiuntivo per cui è causa, non sarebbe stata comunque sufficiente la certificazione ambientale in possesso della mandataria G.P.T. s.r.l., dovendo il requisito essere posseduto anche dalle altre associate, comunque impegnate nella esecuzione *pro parte* delle prestazioni contrattuali, che non ne avevano fornito, neanche in sede di soccorso istruttorio, dimostrazione.

3.4.1.- Il motivo non è fondato.

Vero è che, laddove la *lex specialis* non preveda distinzioni, nell'ambito dell'oggetto contrattuale, tra prestazioni principali e prestazioni secondarie (di tal che tutte le imprese che concorrano in forma di raggruppamento temporaneo siano abilitate ad eseguire le medesime lavorazioni, non separabili né distinguibili, in termini qualitativi), la certificazione di qualità di cui all'art. 87 del d. lgs. n. 50 del 2016, che costituisce un *requisito tecnico di carattere soggettivo* e non oggettivo, va posseduta singolarmente da ciascuna impresa, risultandone altrimenti vanificato l'interesse della stazione appaltante a conseguire un determinato livello

qualitativo delle prestazioni oggetto di affidamento da parte di tutte le imprese componenti il raggruppamento temporaneo (cfr., da ultimo, Cons. Stato, V, 24 gennaio 2019, n. 606: Id., V, 7 dicembre 2017, n. 5772; Id., III, 19 novembre 2014 n. 5695; Id., IV, 14 febbraio 2005, n. 435).

Nella fattispecie in esame, tuttavia, il possesso della certificazione non costituiva, secondo le previsioni del capitolato speciale d'onere, un *requisito di ammissione* alla procedura, ma solo *elemento integrativo e di valorizzazione dell'offerta*, ai fini del riconoscimento di un punteggio aggiuntivo, ai fini della individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa (cfr. art. 95, comma 6 d. lgs. n. 50 del 2016).

Non essendo, perciò, richieste dalla *lex specialis*, a pena di inammissibilità, in capo ad ogni ditta, le certificazioni di qualità aggiuntive prodotte dall'aggiudicataria erano senz'altro ammissibili e da ascrivere al raggruppamento nel suo complesso, con la conseguente attribuzione al medesimo dei quattro punti previsti dall'art. 13 del disciplinare di gara.

3.5.- Con distinto mezzo, D. B. Ingegneria dell'immagine s.r.l. censura l'ammissione del raggruppamento capeggiato da GPT s.r.l., in quanto: a) non sarebbe stata chiara la formula della partecipazione alla gara; b) non sarebbero state indicate le parti del servizio svolte dalle singole imprese partecipanti.

3.5.1.- Il motivo non è fondato.

L'assunto che lo sorregge è, sotto un primo profilo, che l'istanza di ammissione sia stata presentata sia dalla Gruppo Poligrafico Tiberino s.r.l. (in qualità di organo gestore e mandatario del Contratto di Rete, senza altra specificazione), sia dalla Digital Point s.r.l. (qualificatasi 'socio della GPT s.r.l. e membro del contratto di rete GPT Net di cui GPT s.r.l. è organo gestore'), sia da Pasqui s.r.l. (anch'essa qualificatasi 'socio della GPT s.r.l. e membro del contratto di rete GPT Net di cui GPT s.r.l. è organo gestore')": con il che, all'apparenza, tutte le diciannove società firmatarie del Contratto di rete avrebbero partecipato alla gara, a mezzo della propria mandataria Gruppo Poligrafico Tiberino s.r.l., mentre le Società Digital Point s.r.l. e Pasqui s.r.l., oltre a far parte del contratto di rete, avrebbero partecipato direttamente alla gara in aggregazione con la Rete stessa, avendo sottoscritto una apposita domanda di ammissione e avendo prodotto il DGUE. Nondimeno, la volontà delle imprese retiste di avvalersi di una simile possibilità, per una specifica gara, avrebbe dovuto essere confermata all'atto della partecipazione, mediante la sottoscrizione della domanda o dell'offerta, accompagnata dalla certificazione del possesso dei requisiti generali, ciò che non era avvenuto.

3.5.2.- La partecipazione alle procedure evidenziali di «*aggregazioni tra imprese aderenti al contratto di rete*» è prevista e regolata dagli artt. 45, comma 2 lettera f) e 48, comma 14 d.lgs. n. 50 del 2016, che – rispettivamente – le includono nel novero degli «*operatori economici*» ammessi a concorrere e ne regolano le modalità di partecipazione mediante il richiamo alla disciplina dei raggruppamenti temporanei, «*in quanto compatibili*» e, ove ne abbiano i requisiti, dei consorzi stabili.

Peraltro, il contratto di rete – finalizzato ad accrescere, individualmente e collettivamente, la

capacità innovativa e la competitività sul mercato e riconducibile, per espressa previsione dell'art. 3, comma 4-*ter* d.-l. 10 febbraio 2009, n. 5, convertito dalla l. 9 aprile 2009, n. 33, alla categoria dei *contratti plurilaterali con comunione di scopo* – ammette la alternativa formalizzazione di schemi di coordinamento programmatici variamente differenziati, avuto riguardo: a) alla diversa intensità del vincolo contrattuale, in dipendenza delle modulabili esigenze funzionali perseguite; b) al riconoscimento o meno di autonoma soggettività giuridica; c) alla individuazione di un organo comune, dotato o meno di potere rappresentativo; d) all'eventuale istituzione di un fondo patrimoniale comune.

Per tal via, il diverso grado di strutturazione proprio della rete orienta, anche in considerazione dell'oggetto della gara, alla individuazione delle relative modalità partecipative.

Sul punto, vale richiamare la determinazione n. 3 del 23 aprile 2013 (ancora attuale, ancorché elaborata nella vigenza del d.lgs. n. 163 del 2006), con cui l'ANAC ha fornito indicazioni operative, all'uopo distinguendo: a) le reti dotate di organo comune con potere di rappresentanza, ma priva di soggettività giuridica; b) le reti rete dotata di organo comune, ma privo di potere di rappresentanza (ovvero sprovviste di organo comune); c) le reti dotate di organo comune e di soggettività giuridica.

In particolare, nel caso di rete senza soggettività giuridica ma dotata, come nel caso di specie, di organo comune con potere di rappresentanza, a quest'ultimo è assegnato di svolgere il ruolo di impresa mandataria, se in possesso dei necessari requisiti di qualificazione e sempre che il contratto di rete preveda il mandato a presentare domande di partecipazione.

Tuttavia, il mandato, contenuto nel contratto di rete, è condizione necessaria ma non sufficiente, in quanto la volontà di tutte o parte delle imprese retiste di avvalersi di simile possibilità, per una specifica gara, va confermata all'atto della partecipazione, mediante la sottoscrizione della domanda o dell'offerta e con assunzione di un impegno giuridicamente vincolante nei confronti della stazione appaltante.

Ne discende che, se le reti di impresa partecipano alle gare utilizzando – e, quindi, cumulando – le qualificazioni possedute dai singoli componenti, l'adesione al contratto di rete non implica di per sé la necessaria ed automatica partecipazione di ciascun soggetto aderente a tutte le gare alle quali l'aggregazione prenda parte, ben potendo quest'ultima indicare, di volta in volta, le imprese con cui intenda concorrere.

È questo che, nel rispetto dell'evocata normativa, è avvenuto nella fattispecie in esame, in cui la domanda di partecipazione alla gara è stata presentata da GPT s.r.l. – quale organo comune con potere di rappresentanza – nonché da Digital Point e da Pasqui, costituenti, insieme, aggregazione priva di soggettività giuridica, partecipanti alla gara.

3.5.3.- Non trova, altresì, riscontro l'assunto per cui, nella domanda di partecipazione, sarebbe stata omessa l'indicazione delle quote di fornitura assegnate a ciascuna impresa retista: le quali, per contro, erano desumibili dalla Relazione tecnica prodotta da GPT, ove erano indicate le sedi presso le quali erano presenti le attrezzature per l'esecuzione delle singole prestazioni, appartenenti ai singoli operatori componenti l'aggregazione.

In particolare, nella relazione erano identificati i due principali stabilimenti produttivi che sarebbero stati utilizzati: a) quello di Digital Point, sito a Ponte Felcino, Strada Tiberina Nord, 26/T, *“focalizzato sulla stampa digitale piccolo e grande formato di materiali flessibili e rigidi (semi durevoli) quali PVC, forex, communication, plexiglass, oltre ad un comparto dedicato agli allestimenti (kittizzazione) dei materiali prodotti e a squadre professioniste di allestitori in grado di gestire ogni tipo di allestimento punto vendita in tutta Italia”*; b) quello di Pasqui, sito a Città di Castello, Via Carlo Marx, 18, con *“ulteriori reparti di stampa digitale piccolo e grande formato e un comparto per la stampa serigrafica”*.

Tali indicazioni paiono idonee, nella prospettiva di cui all'art. 48, comma 4, d.lgs. n. 50 del 2016, a individuare in via preventiva le concrete parti della fornitura che i singoli operatori aggregati avrebbero rispettivamente fornito.

4.- Alla luce delle considerazioni che precedono: a) gli appelli proposti da Poste Italiane s.p.a. (RR.GG. nn. 4204 e 4208/2019) sono fondati e vanno accolti, con conseguente reiezione dei ricorsi di primo grado rispettivamente proposti da D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l. e da Sinergica s.r.l.; b) l'appello proposto da D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l. (RG n. 2917/2019) va dichiarato, conseguentemente, improcedibile per carenza di interesse.

L'articolato esito decisorio giustifica l'integrale compensazione, tra le parti costituite, di spese e competenze del doppio grado.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sugli appelli riuniti, come in epigrafe proposti, così provvede: a) accoglie l'appello R.G. n. 4204/2019 e l'appello R.G. n. 4208/2019 proposti da Poste Italiane s.p.a. e, per l'effetto, respinge i ricorsi di primo grado; b) dichiara improcedibile l'appello R.G. n. 2917/2019, proposto da D.B. Ingegneria dell'Immagine s.r.l.; c) compensa, tra le parti costituite, le spese del doppio grado.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 dicembre 2019.