

Le referenze bancarie non devono essere caratterizzate da rigide formule sacramentali

di Marco Natoli

Data di pubblicazione: 25-3-2022

Le “idonee referenze bancarie” devono essere intese nel senso che gli istituti creditizi devono riferire sulla qualità dei rapporti in atto con le società, per le quali le referenze sono richieste, quali la correttezza e la puntualità di queste nell’adempimento degli impegni assunti con l’istituto, l’assenza di situazioni passive con lo stesso istituto o con altri soggetti, sempre che tali situazioni siano desumibili dai movimenti bancari o da altre informazioni in loro possesso; tali referenze possono essere richieste dalle stazioni appaltanti agli operatori in considerazione della circostanza che hanno una sicura efficacia probatoria dei requisiti economico-finanziari necessari per l’aggiudicazione di contratti pubblici: e ciò in base al fatto notorio che il sistema bancario eroga credito a soggetti affidabili sotto tali profili.

Per orientamento consolidato della giurisprudenza amministrativa, le referenze bancarie non devono essere consacrate in formule sacramentali, e per la loro idoneità è sufficiente l’indicazione della correttezza e puntualità dei rapporti tra la cliente e l’istituto bancario. Le stesse vanno considerate “idonee” qualora gli istituti bancari abbiano riferito sulla qualità dei rapporti in atto con le società, per le quali le referenze sono richieste, con particolare riguardo alla correttezza e puntualità di queste nell’adempimento degli impegni assunti con l’istituto, e all’assenza di situazioni passive con lo stesso istituto o con altri soggetti, che siano desumibili dai movimenti bancari o da altre informazioni in loro possesso. In ogni caso, le referenze bancarie sono suscettibili di soccorso istruttorio da parte della stazione appaltante, che ha anche la possibilità di richiedere la loro integrazione mediante altra documentazione (cfr. Cons. Stato, V, 8 maggio 2020, n. 2910; III, 3 agosto 2018, n. 4810; III, 27 giugno 2017, n. 3134; IV, 15 gennaio 2016, n. 108).

Guida alla lettura

Il Piano nazionale di ripresa e resilienza prevede numerosi interventi riformatori.

Le principali tematiche che interessano l’Esecutivo sono principalmente il settore degli appalti pubblici e la connessa questione della realizzazione delle opere pubbliche.

La crisi pandemica, tuttora in corso, e l’attuale conflitto russo-ucraino, hanno determinato un vertiginoso aumento dei prezzi, spesso incontrollato, delle materie prime (gas, elettricità ed altro), generando, inevitabilmente, ripercussioni negative, *in primis*, su cittadini ed imprese.

Tutto questo ha comportato, a sua volta, una concreta difficoltà per le suddette imprese nell’ottenere quanto necessario per far sì che le citate attività possano avere inizio.

Per tale motivo gli operatori economici sempre più spesso si sono rivolti agli istituti di credito, al fine di avere in prestito le primarie risorse economiche, fondamentali per l'avviamento e per la prosecuzione delle predette opere.

In tale modo si è creato un essenziale ed interconnesso rapporto tra l'impresa e l'istituto di credito. In particolare quest'ultimo, nell'accreditare le somme all'operatore economico, spesso richiede specifica documentazione, finalizzata alla dimostrazione della sostenibilità finanziaria della parte interessata.

La sentenza del Consiglio di Stato n. 1936 del 17 marzo 2022

In tale contesto risulta di notevole importanza il recente intervento del supremo Consesso di giustizia amministrativa.

La pronuncia in argomento esamina diversi temi in materia di appalti; in particolare sulle questioni in merito alla nomina della Commissione di gara, sulla richiesta dei requisiti di capacità tecnico-professionale dell'azienda interessata e sulla problematica del punteggio numerico espresso sui singoli oggetti di valutazione.

Indubbiamente, alla luce di quanto sopra rappresentato, quanto stabilito dal Collegio assume particolare importanza, sia per i principi affermati che per la particolare funzione assunta dalle sopra indicate referenze bancarie, proprio nell'attuale delicata fase storica.

Infatti tale documentazione rappresenta il nodo cruciale del rapporto intercorrente tra l'istituto bancario e l'operatore economico. In particolare le medesime referenze costituiscono il mezzo fondamentale che può garantire o meno l'elargizione dei fondi necessari alla realizzazione delle specifiche opere.

A tal proposito i giudici amministrativi forniscono una dettagliata definizione dell'istituto in argomento.

“Le “idonee referenze bancarie”- puntualizzano, infatti, i magistrati- devono essere intese nel senso che gli istituti creditizi devono riferire sulla qualità dei rapporti in atto con le società, per le quali le referenze sono richieste, quali la correttezza e la puntualità di queste nell'adempimento degli impegni assunti con l'istituto, l'assenza di situazioni passive con lo stesso istituto o con altri soggetti, sempre che tali situazioni siano desumibili dai movimenti bancari o da altre informazioni in loro possesso; tali referenze possono essere richieste dalle stazioni appaltanti agli operatori in considerazione della circostanza che hanno una sicura efficacia probatoria dei requisiti economico-finanziari necessari per l'aggiudicazione di contratti pubblici: e ciò in base al fatto notorio che il sistema bancario eroga credito a soggetti affidabili sotto tali profili”.

Peraltro il Consiglio di Stato, nel richiamare l'orientamento maggioritario della giurisprudenza sulla materia, precisa che le medesime referenze bancarie non devono essere redatte in

particolari formule sacramentali.

Infatti risulta sufficiente che le informazioni in argomento siano ritenute “*idonee*” quando le stesse siano in grado di indicare un particolare requisito.

Nello specifico le stesse devono essere in grado di evidenziare il modo in cui l’operatore economico abbia ottemperato, con correttezza e puntualità, agli impegni contratti con l’istituto di credito. Tale caratteristica deve essere inoltre supportata dall’assenza di situazioni passive riguardanti la medesima impresa.

Nello stesso tempo le referenze bancarie non devono manifestare elementi di rigidità, ma, al contrario, le stesse devono mostrare un particolare grado di flessibilità. Come è noto la stazione appaltante ha la facoltà di ottenere la documentazione in argomento; tuttavia, nel caso in cui quest’ultima sia richiesta, la sua richiamata flessibilità, garantisce, proprio in considerazione da tale aspetto, il rispetto del principio del *favor participationis* di tutti i concorrenti.

Al riguardo si evidenzia che, anche se su tale tema la giurisprudenza si è pronunciata nel tempo in modo spesso contraddittorio, la sentenza in esame riconosce la possibilità per la stazione appaltante di ottenere l’integrazione delle stesse referenze. Tale completamento avviene con il ricorso all’istituto del soccorso istruttorio, mediante l’invio di ulteriore documentazione che sia in grado di completare quella già prodotta.

In definitiva l’importanza della suddetta sentenza consiste nel fatto che la stessa mette in risalto un particolare tipo di materiale che, seppur di rilievo nei rapporti tra istituto di credito ed operatore economico, è connotato da una certa “duttilità”.

Tale caratteristica, come detto, fa sì che ogni operatore economico, sempre in possesso dei prescritti requisiti, possa partecipare alla competizione.

Tale visione sostanzialista e non formalista del Consiglio di Stato, incentrata nel ricordato elemento della “duttilità” e della natura non sacramentale delle referenze bancarie, aiuta a far sì che gli eventuali ostacoli possano essere superati.

In tal modo si fornisce un ulteriore importante mezzo a favore del mondo imprenditoriale, nell’ottica di un tentativo di rilancio dell’edilizia pubblica.

LEGGI LA SENTENZA

Pubblicato il 17/03/2022

N. 01936/2022REG.PROV.COLL.

N. 03787/2021 REG.RIC.

N. 03792/2021 REG.RIC.

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 3787 del 2021, proposto da Comune di Neviano, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Romano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Placidi in Roma, via Barnaba Tortolini, 30;

contro

Credit Network & Finance S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Maria Cristina Colombo, Giovanni Crisostomo Sciacca e Mattia Casati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Giovanni Crisostomo Sciacca in Roma, via di Porta Pinciana, 6;

nei confronti

C & C – Concessioni & Consulenze S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Michele Perrone, Paola Cruciano e Fabio Debellis, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Michele Perrone in Roma, via Barnaba Tortolini, 30;

sul ricorso numero di registro generale 3792 del 2021, proposto da C & C – Concessioni & Consulenze S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Michele Perrone, Paola Cruciano e Fabio Debellis, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Michele Perrone in Roma, via Barnaba Tortolini, 30;

contro

Credit Network & Finance S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Cristina Colombo, Giovanni Crisostomo Sciacca e Mattia Casati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Giovanni Crisostomo Sciacca in Roma, via di Porta Pinciana, 6;

nei confronti

Comune di Neviano, non costituito in giudizio;

per la riforma in entrambi i ricorsi:

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce (sezione Terza), n. 364 del 2021, resa tra le parti.

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Credit Network & Finance S.p.a. e di C & C – Concessioni & Consulenze S.r.l.;

Visti gli appelli incidentali di Credit Network & Finance S.p.a.;

Viste le memorie delle parti;

Visti tutti gli atti delle cause;

Visti gli artt. 74 e 120, comma 10, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 marzo 2022 il Cons. Elena Quadri e uditi per le parti gli avvocati Perrone, anche per l'avv. Romano, e Arbib, su delega dell'avv. Sciacca;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Credit Network & Finance S.p.a. ha impugnato l'aggiudicazione a Concessioni & Consulenze S.r.l. della gara europea a procedura telematica aperta per l'appalto del servizio di supporto all'ufficio tributi per la gestione, l'accertamento dell'evasione e la liquidazione delle entrate tributarie e la riscossione coattiva per anni sei indetta dal comune di Neviano e da aggiudicarsi mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi degli artt. 60 e 95 del d.lgs. n. 50 del 2016.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, con sentenza n.

364 del 2021 ha in parte accolto il ricorso.

La sentenza è stata appellata dal comune di Neviano (RG n. 3787 del 2021) per i seguenti motivi di gravame:

I) *error in procedendo ed error in iudicando*; travisamento dei fatti; manifesta inammissibilità ed infondatezza del quarto motivo del ricorso introduttivo di primo grado; erroneità ed ingiustizia manifesta;

II) *error in procedendo ed error in iudicando*; manifesta inammissibilità ed infondatezza del nono motivo del ricorso introduttivo di primo grado; erroneità ed ingiustizia manifesta.

Si sono costituiti in giudizio Credit Network & Finance S.p.a. in resistenza e Concessioni & Consulenze S.r.l. in adesione all'appello.

Anche Concessioni & Consulenze S.r.l. ha impugnato la sentenza (RG n. 3792 del 2021), affidando l'appello ai seguenti motivi di diritto:

I) *error in iudicando*; erronea applicazione degli artt. 30 e 95 del d.lgs. n. 50 del 2016; erronea interpretazione dell'art. 18.1, lett. c) e d), del disciplinare di gara; errore sul fatto; illogicità;

II) *error in iudicando, error in procedendo*; violazione e falsa applicazione degli artt. 77 e 216, comma 12, del d.lgs. n. 50 del 2016; ingiustizia manifesta.

In entrambi i giudizi Credit Network & Finance S.p.a. ha, altresì, proposto appello incidentale, deducendo i seguenti motivi di gravame:

I) *error in iudicando* e contraddittorietà della sentenza in relazione alla violazione e falsa applicazione dell'art. 6.3 del disciplinare di gara; violazione e falsa applicazione degli artt. 59, commi 3 e 4, 83, comma 1, lett. a) e c), e comma 5, art. 86, comma 5, e Allegato XVII, Parte II, del d.lgs. n. 50 del 2016; violazione e falsa applicazione del Bando Tipo ANAC n. 1; violazione dei principi di imparzialità, trasparenza, ragionevolezza e buon andamento; eccesso di potere per illogicità manifesta; eccesso di potere per sviamento dalla causa tipica;

II) *error in iudicando* della sentenza in relazione alla violazione e falsa applicazione dell'art. 6.2 del disciplinare di gara; violazione e falsa applicazione degli artt. 59, commi 3 e 4, 83, comma 1, lett. b), e comma 4, art. 86, comma 4, e Allegato XVII, Parte I, del d.lgs. n. 50 del 2016; violazione dei principi di imparzialità, trasparenza, ragionevolezza e buon andamento; eccesso di potere per illogicità manifesta; eccesso di potere per sviamento dalla causa tipica;

III) *error in iudicando* ed omessa pronuncia in relazione alla violazione e falsa applicazione degli artt. 16, 18.1 e 21 del disciplinare di gara; violazione e falsa applicazione degli artt. 30, 59, commi 3 e 4 e 95, del d.lgs. n. 50 del 2016; violazione dei principi di imparzialità, trasparenza, ragionevolezza e buon andamento; eccesso di potere per illogicità manifesta; eccesso di potere per sviamento dalla causa tipica;

IV) *error in iudicando*, difetto ed erronea motivazione per violazione e falsa applicazione degli artt. 30 e 95 del d.lgs. n. 50 del 2016; violazione dei principi di imparzialità, trasparenza, ragionevolezza e buon andamento; eccesso di potere per illogicità manifesta; eccesso di potere per sviamento dalla causa tipica;

V) *error in iudicando*, difetto ed erronea motivazione per violazione e falsa applicazione degli artt. 121 e seguenti c.p.a. e del d.lgs. n. 50 del 2016; violazione dei principi di imparzialità, trasparenza, ragionevolezza e buon andamento; eccesso di potere per illogicità manifesta; eccesso di potere per sviamento dalla causa tipica.

Credit Network & Finance S.p.a. ha anche riproposto, ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a., i seguenti motivi del ricorso di primo grado, assorbiti dalla sentenza appellata:

VI) violazione e falsa applicazione degli artt. 30 e 95 del d.lgs. n. 50 del 2016; violazione dell'art. 3 della legge n. 241 del 1990; eccesso di potere per difetto di motivazione e motivazione apparente; violazione dei principi di imparzialità, trasparenza, ragionevolezza e buon andamento; eccesso di potere per illogicità manifesta; eccesso di potere per sviamento dalla causa tipica;

VII) violazione e falsa applicazione degli artt. 31, 32, 33 e 77 del d.lgs. n. 50 del 2016; violazione e falsa applicazione delle Linee guida ANAC n. 3 e 5; incompetenza;

VIII) violazione e falsa applicazione dell'art. 23, comma 16, dell'art. 95, comma 10, e dell'art. 97, comma 5, lett. d), del d.lgs. n. 50 del 2016. violazione e falsa applicazione dell'art. 97, comma 6, del d.lgs. n. 50 del 2016; eccesso di potere per difetto di istruttoria.

Successivamente le parti hanno prodotto memorie a sostegno delle rispettive conclusioni.

All'udienza pubblica del 3 marzo 2022 gli appelli sono stati trattenuti in decisione.

DIRITTO

Giungono in decisione gli appelli proposti dal comune di Neviano e da C & C – Concessioni & Consulenze S.r.l. contro la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, n. 364 del 2021, che ha accolto in parte il ricorso di Credit Network & Finance S.p.a., seconda classificata, per l'annullamento dell'aggiudicazione a Concessioni & Consulenze S.r.l. della gara europea a procedura telematica aperta per l'appalto del servizio di supporto all'ufficio tributi per la gestione, l'accertamento dell'evasione e la liquidazione delle entrate tributarie e la riscossione coattiva per anni sei indetta dal comune di Neviano, da affidare mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi degli artt. 60 e 95 del d.lgs. n. 50 del 2016.

Deve, in via preliminare, disporsi la riunione degli appelli, perché proposti contro la stessa sentenza, ai sensi dell'art. 96 c.p.a.

La sentenza appellata, in accoglimento del quarto, del quinto e del nono motivo del ricorso di

primo grado, ha annullato la gara per la contraddittorietà della *lex specialis* con riferimento all'applicazione della riparametrazione dei punteggi delle offerte tecniche, oltre che per l'illegittimità della nomina della commissione giudicatrice.

Con il primo motivo di gravame entrambi gli appellanti hanno dedotto che la sentenza sarebbe erronea nella parte in cui ha accolto le censure concernenti l'assunta contraddittorietà della *lex specialis* di gara con riferimento all'applicazione della riparametrazione dei punteggi delle offerte tecniche, atteso che la stazione appaltante avrebbe inteso escludere qualsiasi forma di riparametrazione del punteggio complessivamente assegnato alle offerte tecniche (cosiddetta doppia riparametrazione) e non la parametrizzazione del coefficiente assegnato al singolo elemento di valutazione che è insita nel metodo aggregativo compensatore.

La commissione correttamente avrebbe, quindi, applicato il metodo aggregativo compensatore (in cui è insita la parametrizzazione dei soli coefficienti), senza alcuna successiva riparametrazione del punteggio complessivo assegnato alle concorrenti, giacché espressamente esclusa dalla legge di gara.

Con il secondo motivo di gravame entrambi gli appellanti hanno dedotto l'erroneità della sentenza per non aver dichiarato l'inammissibilità del motivo di censura con cui Credit Network & Finance aveva dedotto che, nella determinazione di nomina della commissione, la stazione appaltante ha omesso qualsivoglia indicazione circa i requisiti di trasparenza e competenza che devono governare, a norma dell'art. 216, comma 12, del d.lgs. n. 50 del 2016, tale fase delle procedure di gara, atteso che non sarebbero state sollevate questioni afferenti la competenza dei commissari selezionati.

In ogni caso, per gli appellanti il motivo sarebbe pure infondato, in quanto nel caso di specie la commissione di gara risulterebbe oggettivamente costituita secondo regole di trasparenza e competenza.

Deve, in via preliminare, esaminarsi l'eccezione di inammissibilità degli appelli sollevata da Credit Network & Finance S.p.a.

L'appellata ha premesso che la sentenza, nell'accogliere le sue censure relative all'illegittimità dell'art. 18.1 del disciplinare di gara in ragione della sua contraddittorietà in ordine alla riparametrazione dei punteggi delle offerte tecniche, dopo avere evidenziato la fondatezza delle ragioni di Credit Network & Finance S.p.a., ha rilevato, altresì, l'infondatezza delle difese del Comune, così concludendo: "*In ogni caso, anche a ritenere che la lex specialis abbia implicitamente fatto richiamo alla suddetta metodologia [n.d.r., si tratta del metodo aggregativo compensatore], non resterebbe che constatare che l'applicazione della stessa si scontrerebbe comunque con l'espresso divieto di ogni forma di riparametrazione dei punteggi di cui al secondo paragrafo del punto d) dell'art. 18.1.*". Per Credit Network & Finance gli appelli sarebbero interamente incentrati sul fatto che la sentenza impugnata non avrebbe compreso la differenza che vi sarebbe tra la riparametrazione dei coefficienti contemplata dal metodo aggregativo compensatore e la riparametrazione dei punteggi. La prima sarebbe stata possibile, mentre solo la seconda sarebbe stata esclusa dalla *lex specialis*. Però la sentenza aveva preso in considerazione anche l'opzione della riparametrazione contemplata dal

metodo aggregativo compensatore sostenuta in via meramente difensiva da controparte, statuendo che, anche sotto tale prospettiva, la *lex specialis* impugnata risultava contraddittoria. Ne conseguirebbe l'inammissibilità degli appelli, in cui non sarebbe stata dedotta alcuna specifica censura finalizzata a superare tale capo della sentenza.

L'eccezione è da disattendere.

Dall'esame degli atti di appello risulta, invero, al contrario di quanto sostenuto da Credit Network & Finance, che sia il Comune che Concessioni & Consulenze hanno censurato la pronuncia oggetto di impugnazione non solo nella parte in cui la stessa avrebbe illegittimamente affermato che la *lex specialis* non conterrebbe alcun espresso richiamo al metodo aggregativo compensatore (cfr. pagg. 11, 12 e 13 dell'appello proposto dal comune di Neviano e pagg. 8-14 dell'appello proposto da Concessioni & Consulenze), ma anche nel capo dove la stessa ha sostenuto che, in ogni caso, le previsioni di cui alle lettere c) e d) dell'art. 18.1 del disciplinare di gara si porrebbero in contraddizione tra di loro (cfr. pagg. 14 – 21 dell'appello proposto dal comune di Neviano e pagg. 15-18 dell'appello proposto da Concessioni & Consulenze).

Nel merito, gli appelli sono fondati.

Con riferimento al primo motivo di gravame dedotto in entrambi, deve premettersi che, secondo le prescrizioni del disciplinare di gara, il punteggio dell'offerta tecnica (punti 80/100) sarebbe stato attribuito sulla base dei criteri di valutazione elencati nella tabella di cui al punto 18.1 della *lex specialis* di gara, con la relativa ripartizione dei punteggi.

Per l'elemento n.1) relativo alla modalità di gestione e qualità del servizio in coerenza con il capitolato d'appalto, erano previsti massimo 20 punti; per il n. 2) relativo alla tempistica e modalità di svolgimento del servizio, massimo punti 15; per il n.3) relativo alla tempistica e modalità di bonifica delle banche dati dell'Ente, massimo punti 10; per il n. 4) relativo all'attività di supporto e assistenza nelle fasi di pre-contenzioso e contenzioso, massimo punti 6; per il n. 5) relativo alle modalità di svolgimento del servizio di sportello front-office e back-office nei confronti del contribuente, massimo punti 6; per il n. 6) relativo alle modalità di interscambio dei dati e delle informazioni con il Comune, massimo punti 6; per il n. 7) relativo alla possibilità per il contribuente di accedere alla propria anagrafe tributaria, massimo punti 6; per il n. 8) relativo alle funzionalità del software gestionale offerto e alle modalità di interscambio di dati, massimo punti 6; infine, per l'elemento n. 9) relativo ai servizi migliorativi ed aggiuntivi, massimo punti 5.

Il disciplinare di gara, al punto 18.1, così recitava: "*c) per ciascun singolo elemento o sub elemento di valutazione è effettuata la media dei coefficienti attribuiti da ciascun commissario ed è individuato il relativo coefficiente definitivo, riportando ad 1 (uno) la media di valore più elevato e proporzionando a tale media di valore più elevato, le medie delle altre offerte, mediante interpolazione lineare, secondo la formula $V(a) = \frac{P_i}{P_{max}}$ dove $V(a)_i$ è il coefficiente della prestazione dell'elemento (i) dell'offerta (a) compreso tra 0 e 1; P_i è la media dei coefficienti attribuiti dai commissari dell'elemento (i) dell'offerta (a) in esame; P_{max} è la media di valore più elevato dei coefficienti attribuiti dai commissari all'elemento (i)*

tra tutte le offerte”; “d) non sarà effettuata nessuna riparametrazione dei punti assegnati agli elementi o ai sub elementi. All’offerta tecnica è attribuito il punteggio complessivo pari alla somma dei punteggi attribuiti ai singoli elementi di valutazione che la compongono”.

La formula utilizzata dal Comune indicata al punto c) è proprio quella relativa al metodo aggregativo-compensatore, desunta dall’allegato G al d.P.R. n. 207 del 2010, così come previsto dalla Linee guida n. 2 dell’ANAC sull’offerta economicamente più vantaggiosa, di attuazione del d.lgs. n. 50 del 2016, aggiornate al d.lgs. n. 56 del 2017.

Invero, come precisato dall’ANAC anche nella delibera n. 676 del 2020: *“Come previsto dall’Allegato G del d.P.R. n. 207/2010, l’applicazione del metodo aggregativo compensatore richiede che, una volta terminata la procedura di attribuzione discrezionale dei coefficienti, si proceda a trasformare la media dei coefficienti attribuiti ad ogni offerta da parte di tutti i commissari in coefficienti definitivi, riportando ad uno la media più alta e proporzionando a tale media massima le medie provvisorie prima calcolate. In tale caso, la riparametrazione dei coefficienti fa parte integrante del metodo di calcolo del punteggio degli elementi qualitativi e, pertanto, l’obbligo informativo, nei confronti della platea dei concorrenti, circa l’intenzione della stazione appaltante di avvalersene è da considerarsi soddisfatto con la previsione dell’applicazione del metodo aggregativo compensatore”.*

Come risulta dalla documentazione versata in atti la commissione, proprio in applicazione della lett. c) del punto 18.1 del disciplinare di gara ha proceduto ad analizzare e valutare l’offerta tecnica dei concorrenti applicando il metodo aggregativo-compensatore, mediante la riparametrazione dei coefficienti per i singoli elementi di valutazione, atteso che in tale metodo è sempre insita la riparametrazione dei singoli punteggi, e disponendo, quindi, l’attribuzione in misura massima dei punti previsti dalla *lex specialis* per ognuno di essi all’operatore economico che aveva riportato il coefficiente finale più elevato ed in proporzione agli altri.

All’offerta tecnica di Concessioni & Consulenze sono stati, dunque, attribuiti 75,094 punti, mentre a quella di Credit Network & Finance 60,560 punti.

A fronte del disposto di cui alla lett. d) del succitato punto 18.1 del disciplinare, era, invero, preclusa la sola riparametrazione dei punteggi finalizzata alla assegnazione di tutti gli 80 punti previsti per l’offerta tecnica. Tale interpretazione risulta, del resto, chiaramente dal secondo capoverso della clausola, laddove specifica che: *“All’offerta tecnica è attribuito il punteggio complessivo pari alla somma dei punteggi attribuiti ai singoli elementi di valutazione che la compongono”.*

La disciplina di gara, dunque, non era affatto contraddittoria, atteso che ciò che era precluso era solo la cosiddetta doppia riparametrazione, cioè la riparametrazione del punteggio complessivamente assegnato alle offerte tecniche, che può essere effettuata o meno dalla commissione in relazione alle prescrizioni della legge di gara - e che nella fattispecie in questione era vietata - ma non la parametrizzazione del coefficiente assegnato al singolo elemento di valutazione, insita nel metodo aggregativo-compensatore.

Coglie nel segno, altresì, la seconda censura dedotta dagli appellanti, per i quali la sentenza

avrebbe dovuto dichiarare inammissibile il motivo di censura con cui Credit Network & Finance aveva dedotto che, nella determinazione di nomina della commissione, la stazione appaltante avrebbe omesso qualsiasi indicazione circa i requisiti di trasparenza e competenza che devono governare, a norma dell'art. 216, comma 12, del d.lgs. n. 50 del 2016, tale fase delle procedure di gara, atteso che non sarebbero state sollevate questioni afferenti la competenza dei commissari selezionati.

Invero, per orientamento consolidato di questo Consiglio, in materia di nomina della commissione nell'ambito di una procedura di gara pubblica, la mancanza di criteri previamente stabiliti non determina automaticamente l'illegittimità della nomina della commissione, perché occorre dimostrare che, in concreto, siano totalmente mancate le condizioni di trasparenza e competenza. In ogni caso, la contestazione sul punto deve essere esaminata non in maniera meccanica e formalistica, ma sulla base di una valutazione finalistica della *ratio* ad essa sottesa; sicché, ove i principi di competenza e trasparenza non siano in concreto vulnerati, l'eventuale omessa predeterminazione delle suddette regole costituisce un'inosservanza meramente formale, inidonea a ridondare in vizio di legittimità della nomina.

Nel caso di specie, in cui tale *vulnus* in concreto delle condizioni di trasparenza e competenza non solo non è stato dimostrato, ma neppure allegato, e la nomina del seggio di gara è stata supportata dalla presentazione di *curricula* idonei in termini di competenze, il motivo di censura del ricorso di Credit Network & Finance è non solo inammissibile, ma pure infondato (cfr., per tutte, Cons. Stato, IV, 8 aprile 2021, n. 2822; III, 4 novembre 2020, n. 6818).

Sono, pure, infondati gli appelli incidentali di Credit Network & Finance S.p.a.

Con la prima censura si lamenta che la sentenza sarebbe erronea nella parte in cui ha respinto il primo motivo del suo ricorso di prime cure, atteso che il Comune di Neviano avrebbe dovuto escludere Concessioni & Consulenze, che non aveva soddisfatto i requisiti di capacità tecnica prescritti dall'art. 6.3 del disciplinare di gara, poiché i servizi espletati da quest'ultima, nel triennio antecedente la data del bando, nell'interesse delle amministrazioni comunali indicate nella documentazione amministrativa, non concernevano rapporti contrattuali già esauriti con le amministrazioni di riferimento, bensì ancora in corso di esecuzione, non essendo stata prodotta neppure l'attestazione di buon esito.

La censura è infondata.

L'art. 6.3 del disciplinare di gara, che prevede i richiesti requisiti di capacità tecnico-professionale, così recita: *“b)-aver espletato, nell'ultimo triennio antecedente la data del bando (anni 2017-2018-2019), la gestione (anche disgiunta) dei servizi oggetto del presente appalto o equivalenti (attività di supporto per Enti Pubblici, o concessione, per la gestione di entrate tributarie e/o extra tributarie), per almeno tre Comuni, di cui almeno uno con numero di abitanti non inferiore a 7.000. A tal riguardo, dovrà essere presentato un elenco di tali comuni completo del numero di abitanti, del tipo di servizio svolto, della durata dell'affidamento, che sarà comprovato successivamente, ad esito della gara, da certificati rilasciati dalle amministrazioni appaltanti, con annotazione di “Buon esito” del servizio svolto,*

vistati dal responsabile del Servizio Tributi”.

A comprova del possesso del requisito, l'aggiudicataria ha prodotto certificazioni allegate all'offerta (cfr. docc. 19 e 20 del fascicolo di primo grado) che dimostrano il regolare svolgimento di prestazioni continuative analoghe a quelle oggetto dell'appalto presso i comuni indicati (San Nicola Arcella, Parabita, Matino e Soverato, di cui più di uno con almeno 7000 abitanti) sin dal 2012 o, in alcuni casi, dal 2013 o dal 2014, e che svolge tutt'ora, allegando con riferimento agli stessi contratti le attestazioni di regolare esecuzione del servizio da parte delle stazioni appaltanti.

La *lex specialis* richiedeva ai concorrenti di aver svolto i servizi nel triennio di riferimento, senza specificare che il contratto dovesse essere terminato, né tale significato può in alcun modo ricavarsi dalla locuzione “aver espletato”. Invero, i servizi di specie consistono in prestazioni continuative che la società ha svolto e sta svolgendo regolarmente, come risulta dalle certificazioni allegate, le cui prestazioni eseguite ed accettate si ritengono in sé compiute e che non possono essere contestate.

E se ne trae conferma dall'allegato XVII, parte I, al d.lgs. n. 50 del 2016, che, con riferimento alla capacità tecnica, dispone che la stazione appaltante può chiedere: *“un elenco delle principali forniture o dei principali servizi effettuati negli ultimi tre anni, con indicazione dei rispettivi importi, date e destinatari, pubblici o privati. Se necessario per assicurare un livello adeguato di concorrenza, le amministrazioni aggiudicatrici possono precisare che sarà preso in considerazione la prova relativa a forniture o a servizi forniti o effettuati più di tre anni prima”*. Dunque, l'elenco dei principali servizi effettuati, delle prestazioni espletate, non certo dei contratti esauriti.

Con il secondo motivo l'appellante incidentale deduce l'erroneità della sentenza laddove ha rigettato il secondo motivo del ricorso di primo grado secondo il quale la controinteressata avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura di gara, essendo le attestazioni bancarie prodotte da quest'ultima generiche e/o non rispettose della *lex specialis*.

Anche tale censura non coglie nel segno.

Per Credit Network & Finance le referenze bancarie prodotte darebbero conto *“unicamente dell'esistenza di un rapporto di conto corrente tra C&C e Monte dei Paschi di Siena e che tale rapporto sarebbe condotto con regolarità e correttezza; in via del tutto generica che C & C avrebbe rapporti puntuali e correnti con BPB”*.

In proposito, il Collegio condivide, invece, quanto statuito dalla sentenza appellata, per la quale dette dichiarazioni, per quanto generiche, non evidenziano, in positivo, specifici problemi di solvibilità o affidabilità dell'operatore economico, e rispondono all'esigenza di provare le capacità economiche e finanziarie per far fronte agli impegni assunti connessi all'aggiudicazione, oltre che la regolarità e correttezza dei rapporti intrattenuti con gli istituti bancari.

Le “idonee referenze bancarie” devono essere intese nel senso che gli istituti creditizi devono

referire sulla qualità dei rapporti in atto con le società, per le quali le referenze sono richieste, quali la correttezza e la puntualità di queste nell'adempimento degli impegni assunti con l'istituto, l'assenza di situazioni passive con lo stesso istituto o con altri soggetti, sempre che tali situazioni siano desumibili dai movimenti bancari o da altre informazioni in loro possesso; tali referenze possono essere richieste dalle stazioni appaltanti agli operatori in considerazione della circostanza che hanno una sicura efficacia probatoria dei requisiti economico-finanziari necessari per l'aggiudicazione di contratti pubblici: e ciò in base al fatto notorio che il sistema bancario eroga credito a soggetti affidabili sotto tali profili.

Per orientamento consolidato della giurisprudenza amministrativa, le referenze bancarie non devono essere consacrate in formule sacramentali, e per la loro idoneità è sufficiente l'indicazione della correttezza e puntualità dei rapporti tra la cliente e l'istituto bancario. Le stesse vanno considerate "idonee" qualora gli istituti bancari abbiano riferito sulla qualità dei rapporti in atto con le società, per le quali le referenze sono richieste, con particolare riguardo alla correttezza e puntualità di queste nell'adempimento degli impegni assunti con l'istituto, e all'assenza di situazioni passive con lo stesso istituto o con altri soggetti, che siano desumibili dai movimenti bancari o da altre informazioni in loro possesso. In ogni caso, le referenze bancarie sono suscettibili di soccorso istruttorio da parte della stazione appaltante, che ha anche la possibilità di richiedere la loro integrazione mediante altra documentazione (cfr. Cons. Stato, V, 8 maggio 2020, n. 2910; III, 3 agosto 2018, n. 4810; III, 27 giugno 2017, n. 3134; IV, 15 gennaio 2016, n. 108).

Con il terzo motivo l'appellante incidentale ha dedotto che la sentenza sarebbe erronea nella parte in cui ha respinto la censura con cui aveva dedotto che la commissione di gara avrebbe dovuto escludere la controinteressata per genericità e parzialità dell'offerta tecnica presentata da quest'ultima in sede di gara relativamente alla sezione concernente i cosiddetti "Servizi migliorativi e aggiuntivi". La sentenza di primo grado sarebbe affetta anche dal vizio di omessa pronuncia relativamente alla censura articolata in via subordinata di erroneità dell'attribuzione del punteggio alle offerte migliorative proposte dalla controinteressata, che avrebbero meritato zero punti. Sotto altro profilo, la commissione avrebbe dovuto assegnare all'offerta tecnica presentata dalla aggiudicataria un punteggio più basso rispetto a quello effettivamente assegnato, e ciò in quanto in alcune parti della stessa sarebbero rilevabili mere ripetizioni della disciplina legislativa o regolamentare.

La censura è inammissibile sotto tutti i profili dedotti, perché impinge nel merito della valutazione operata dalla commissione giudicatrice.

Invero, per granitico orientamento di questo Consiglio: *"la valutazione delle offerte nonché l'attribuzione dei punteggi da parte della commissione giudicatrice, rientrano nell'ampia discrezionalità tecnica riconosciuta a tale organo, sicché le censure che impingono il merito di tale valutazione (opinabile) sono inammissibili, perché sollecitano il giudice amministrativo ad esercitare un sindacato sostitutorio, al di fuori dei tassativi casi sanciti dall'art. 134 c.p.a., fatto salvo il limite della abnormità della scelta tecnica"* (cfr., per tutte, Cons. Stato, V, 11 dicembre 2015, n. 5655).

Nelle gare pubbliche la valutazione delle offerte, essendo espressione di un'ampia

discrezionalità che concerne il merito dell'azione amministrativa, sfugge, dunque, al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salve le ipotesi di manifesta irragionevolezza, illogicità, irrazionalità, arbitrarietà o di travisamento dei fatti, che non sussistono nel caso di specie.

Il Collegio condivide, invero, quanto statuito in proposito nella sentenza appellata, per la quale: *“con riguardo specifico ai servizi migliorativi ed aggiuntivi offerti, gli stessi, benché descritti sommariamente, sono di facile comprensione e corredati di tutti gli elementi necessari alla loro valutazione (così, ad esempio, i servizi “recapito atti per e-mail” o “sms rateizzazioni”)”*... *“non può obliterarsi la circostanza che l’art. 16 del Disciplinare di gara ha posto dei limiti dimensionali per l’offerta tecnica imponendo ai concorrenti di produrre, nella busta B, una relazione tecnica completa e dettagliata, in originale ed in lingua italiana, dei servizi offerti, “che dovrà essere costituita da un numero massimo di 30 pagine in formato A4”*.

La descrizione dei servizi migliorativi contenuta nell'offerta della controinteressata è, infatti, più che sufficiente, in considerazione del principio di sintesi che non consentiva un'ampia rappresentazione di tutte le componenti dell'offerta alla luce del punto n. 16 del disciplinare di gara, secondo le cui previsioni la busta B dell'offerta tecnica doveva contenere una relazione tecnica completa e dettagliata costituita da un numero massimo di 30 pagine formato A4 (15 pagine nel caso si utilizzi il fronte/retro), carattere Verdana10, nonché gestione ordinata degli spazi e interlinee.

Risulta infondata anche la quarta censura, con cui Credit Network & Finance ha assunto l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui il giudice di primo grado ha annullato l'intera procedura di gara, ritenendo preclusa la possibilità di procedere all'aggiudicazione dell'appalto in favore della stessa.

La censura non coglie nel segno, atteso che la sentenza, avendo ritenuto l'illegittimità della nomina della commissione in accoglimento del nono motivo di ricorso, non avrebbe potuto di certo disporre l'aggiudicazione della gara all'appellante incidentale, bensì, come ha fatto, l'annullamento dell'intera procedura concorsuale.

Dall'infondatezza di tutti i motivi del gravame incidentale discende, altresì, quella della domanda di risarcimento dei danni in forma specifica o per equivalente.

Sono, altresì, infondati i motivi del ricorso di primo grado riproposti da Credit Network & Finance S.p.a. ai sensi dell'art. 101 c.p.a. perché non esaminati dalla sentenza appellata.

Con il sesto motivo di gravame, Credit Network & Finance ha dedotto la carenza di motivazione della valutazione operata dalla commissione, in relazione alla genericità degli elementi di valutazione delle offerte e alla genericità dei parametri che la commissione giudicatrice ha utilizzato per svolgere la propria valutazione, che finirebbe per rendere inapplicabile il costante orientamento giurisprudenziale in tema di sufficienza della sola valutazione numerica.

La censura è infondata, alla luce delle dettagliate prescrizioni della *lex specialis* di gara, che disponeva che il punteggio dell'offerta tecnica (punti 80/100) sarebbe stato attribuito sulla

base dei criteri di valutazione elencati nella tabella di cui al punto 18.1 del disciplinare di gara, con la relativa ripartizione dei punteggi, ed in particolare:

Per l'elemento n.1) relativo alla modalità di gestione e qualità del servizio in coerenza con il capitolato d'appalto, erano previsti massimo 20 punti; per il n. 2) relativo alla tempistica e modalità di svolgimento del servizio, massimo punti 15; per il n.3) relativo alla tempistica e modalità di bonifica delle banche dati dell'Ente, massimo punti 10; per il n. 4) relativo all'attività di supporto e assistenza nelle fasi di pre-contenzioso e contenzioso, massimo punti 6; per il n. 5) relativo alle modalità di svolgimento del servizio di sportello front-office e back-office nei confronti del contribuente, massimo punti 6; per il n. 6) relativo alle modalità di interscambio dei dati e delle informazioni con il Comune, massimo punti 6; per il n. 7) relativo alla possibilità per il contribuente di accedere alla propria anagrafe tributaria, massimo punti 6; per il n. 8) relativo alle funzionalità del software gestionale offerto e alle modalità di interscambio di dati, massimo punti 6; infine, per l'elemento n. 9) relativo ai servizi migliorativi ed aggiuntivi, massimo punti 5.

Invero, per consolidato orientamento della giurisprudenza amministrativa, il punteggio numerico espresso sui singoli oggetti di valutazione opera alla stregua di una sufficiente motivazione quando l'apparato delle voci e sottovoci fornito dalla disciplina della procedura, con i relativi punteggi, è sufficientemente chiaro, analitico e articolato, sì da delimitare adeguatamente il giudizio della commissione nell'ambito di un minimo e di un massimo, e da rendere con ciò comprensibile l'*iter* logico seguito in concreto nel valutare i singoli progetti in applicazione di puntuali criteri predeterminati, permettendo così di controllarne la logicità e la congruità, con la conseguenza che solo in difetto di questa condizione si rende necessaria una motivazione dei punteggi numerici (cfr., fra le tante, Cons. Stato, V, 11 marzo 2021, n. 2086; II, 12 febbraio 2021, n. 1290; III, 29 gennaio 2021, n. 864). E, nella specie, tale difetto non sussiste, alla luce delle succitate chiare e idonee prescrizioni della *lex specialis*.

Anche il settimo motivo di censura è infondato.

Con lo stesso Credit Network & Finance ha dedotto l'incompetenza della commissione giudicatrice nel formulare la proposta di aggiudicazione, spettando invece tale onere al RUP, il quale a sua volta, la avrebbe dovuta sottoporre all'organo interno della stazione appaltante per la relativa approvazione e successiva aggiudicazione. Nel caso di specie, invece, la commissione, assumendo poteri di amministrazione attiva che non le competevano, avrebbe disposto l'"aggiudicazione provvisoria", a cui sarebbe semplicemente seguita l'aggiudicazione.

La censura non coglie nel segno in considerazione di quanto risulta dalla mera lettura del verbale n. 6 del 25 agosto 2020, versato in atti, che così dispone: "*visti i risultati finali, dichiara il concorrente*

C & C S.r.L. aggiudicatario provvisorio dell'appalto in questione, avendo conseguito il miglior punteggio complessivo ... Si dà atto che l'efficacia dell'aggiudicazione definitiva è subordinata a tutto quanto stabilito dagli atti di gara. Ultimate le operazioni di gara, gli atti sono rimessi alla stazione appaltante per i successivi adempimenti di competenza del RUP', nonché delle

prescrizioni dell'art. 23 del disciplinare, secondo le cui previsioni: *“la proposta di aggiudicazione è formulata dalla commissione giudicatrice in favore del concorrente che ha presentato la migliore offerta. Con tale adempimento la commissione chiude le operazioni di gara e trasmette al RUP tutti gli atti ed i documenti ai fini dei successivi adempimenti”*.

Da quanto disposto dai suddetti atti risulta, invero, chiaramente, che la commissione, sulla base delle valutazioni dalla stessa espresse, ha formato solo la graduatoria fra i concorrenti e, dunque, ha formulato una mera proposta di aggiudicazione, come prescritto dalla *lex specialis* di gara, rimettendo i successivi adempimenti al RUP, tra i quali la verifica dei requisiti prescritti dalla legge.

Con l'ottavo motivo Credit Network & Finance ha dedotto che la stazione appaltante avrebbe ommesso di effettuare la verifica di congruità dei costi della manodopera relativi all'offerta di Concessioni & Consulenze, sempre necessaria, nonché la verifica facoltativa di anomalia dell'offerta.

Anche tale censura non coglie nel segno.

In proposito, è sufficiente ricordare che la stazione appaltante, nella legge di gara, ha fissato come base d'asta relativa agli oneri economici per la manodopera l'importo di euro 254.898,00, sulla base della pianta organica del gestore uscente del servizio e in relazione alla stima del costo medio orario per gli operatori inquadrati nel livello V di cui alla tabella ministeriale del settore terziario, pari ad euro 17,00.

Tale costo è stato, quindi, ritenuto dalla stessa stazione appaltante di certo sufficiente e congruo per l'esecuzione delle prestazioni oggetto dell'appalto.

Il costo della manodopera dichiarato da Concessioni & Consulenze, pari ad euro 330.000,00 (55.000 per anno per sei anni), dunque, è più che congruo rispetto a quello rinvenibile negli atti di gara, individuato ai sensi dell'art. 23, comma 16, del d.lgs. n. 50 del 2016.

In ogni caso il RUP ha proceduto comunque alla verifica di congruità di tale costo (cfr. l'atto di verifica del costo del personale del 26 agosto 2020, versato in atti), ritenendolo adeguato con riferimento ai minimi salariali retributivi di cui alla tabella ministeriale del costo orario del lavoro per i lavoratori del settore terziario che, tra l'altro, indicano esclusivamente il “costo medio orario” del lavoro elaborato su basi statistiche, e non costituiscono un limite inderogabile per gli operatori economici, atteso che è ben possibile che il costo “proprio” del singolo concorrente sia diverso dal costo medio (cfr., per tutte, Cons. Stato, V, 4 maggio 2020, n. 2796).

In conclusione, il costo della manodopera indicato dall'aggiudicataria era più che congruo.

Riguardo, invece, alla verifica facoltativa di anomalia, per giurisprudenza costante la determinazione dell'amministrazione di non sottoporre a verifica “facoltativa” di anomalia l'offerta risultata prima in graduatoria, ai sensi dell'art. 97, comma 6, del d.lgs. n. 50 del 2016, è rimessa alla sfera propria della stazione appaltante nell'esercizio della sua discrezionalità

tecnica, nella specie insindacabile perché non posta in essere incongruamente o illogicamente.

“Ai sensi dell'art. 97, comma 6, d.lg. n. 50 del 2016, la determinazione dell'amministrazione di procedere alla verifica di anomalia dell'offerta nei casi in cui ciò non sia espressamente previsto dalla norma è del tutto facoltativa e di natura spiccatamente discrezionale, non soggetta alla sindacabilità del giudice amministrativo se non per le ipotesi di manifesta illogicità ed irragionevolezza” (cfr., fra le tante, Cons. Stato, III, 11 maggio 2021, n. 3710; V, 6 giugno 2019, n. 3833).

Alla luce delle suesposte considerazioni gli appelli riuniti vanno accolti, mentre gli appelli incidentali vanno respinti e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, va respinto il ricorso di primo grado.

Le spese dei doppi gradi di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sugli appelli riuniti, come in epigrafe proposti, li accoglie, mentre respinge gli appelli incidentali e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, respinge il ricorso di primo grado.

Condanna Credit Network & Finance S.p.a. alla rifusione delle spese dei doppi gradi di giudizio nei confronti del comune di Nerviano e di C & C – Concessioni & Consulenze S.r.l., che si liquidano in euro 5000,00 per ciascuno, oltre ad oneri di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 3 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Valerio Perotti, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere

Giuseppina Luciana Barreca, Consigliere

Elena Quadri, Consigliere, Estensore