

Errore nella valutazione dell'offerta economica e discrezionalità nella valutazione dell'affidabilità professionale

di Riccardo Renzi

Data di pubblicazione: 17-6-2025

*Con tale espressione ("offerta più bassa") non può che intendersi l'offerta al massimo ribasso, ossia quella che, in termini percentuali o assoluti, esprime l'importo di valore aritmetico inferiore rispetto a tutte le altre offerte, con la conseguenza che la Commissione, nell'applicare la formula $P_i = P_{max} * (O_{min}/O_i)$, ha erroneamente preso a riferimento, riguardo al termine "O_{min}", non l'offerta più bassa, come avrebbe dovuto, bensì il ribasso più basso, in questo modo equivocando del tutto il senso del bando con effetti illogici e inammissibili (maggior punteggio per l'offerta con il ribasso minore e azzeramento del peso dell'offerta economica con stravolgimento del criterio dell'o.e.v.).*

L'accoglimento delle censure del consorzio ricorrente non produrrebbe affatto l'annullamento dell'intera procedura di gara bensì l'esigenza di ricalcolare le offerte economiche applicando correttamente la formula aritmetica indicata dal bando/disciplinare.

Proprio l'auspicato ricalcolo del punteggio correlato all'offerta economica, nel caso di specie come detto effettuato su iniziativa dello stesso Comune committente che lo ha demandato alla Provincia di Caserta, in esito al quale il Consorzio è risultato primo nella graduatoria della procedura, ha certificato, ex post, il superamento della prova di resistenza.

Nelle gare pubbliche il giudizio su gravi illeciti professionali è espressione di ampia discrezionalità da parte dell'Amministrazione, cui il legislatore ha voluto riconoscere un ampio margine di apprezzamento circa la sussistenza del requisito dell'affidabilità dell'appaltatore. Ne consegue che il sindacato che il giudice amministrativo è chiamato a compiere sulle motivazioni di tale apprezzamento deve essere mantenuto sul piano della 'non pretestuosità' della valutazione degli elementi di fatto compiuta.

La valutazione sulla nozione di grave illecito professionale ai fini dell'esclusione dalla gara è interamente rimessa alla discrezionalità della stazione appaltante, senza che il G.A. possa operare un sindacato di tipo sostitutivo sulle valutazioni affidate alla stazione appaltante, in presenza di valutazioni che sono state effettuate, che presentano fisiologici margini di opinabilità e che non si presentano né 'distorte' né 'apparenti'.

Trova applicazione, infatti, il principio giurisprudenziale dell'onere motivazionale 'attenuato' in caso di ammissione alle procedure di gara, a mente del quale la stazione appaltante deve motivare puntualmente le esclusioni dalla procedura e non anche le ammissioni" (Cons. Stato, Sez. V, n. 6520/2024; Cons. Stato, Sez. V, n. 10607/2022).

Guida alla lettura

La sentenza n. 4315/2025 del TAR Campania, Sez. I, affronta con rilevanza sistematica due temi centrali del diritto amministrativo degli appalti pubblici: da un lato, l'**erronea applicazione della formula matematica per l'attribuzione del punteggio economico**, con violazione del principio del risultato e stravolgimento del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (OEPV); dall'altro, la **legittimità dell'ammissione alla gara di un concorrente destinatario di più risoluzioni contrattuali, in assenza di un giudizio formalizzato sull'affidabilità professionale**. Il giudice amministrativo annulla gli atti di aggiudicazione ritenendo fondato il ricorso principale, rigetta il ricorso incidentale e riafferma il consolidato principio secondo cui **la valutazione sui gravi illeciti professionali è espressione della discrezionalità della stazione appaltante, insindacabile salvo macroscopica illogicità**. La pronuncia si presta a riflessioni in materia di applicazione delle formule di punteggio, principio di proporzionalità e limiti al sindacato giurisdizionale sulle scelte discrezionali della P.A.

La sentenza in esame rappresenta una significativa applicazione dei principi in materia di procedure di evidenza pubblica, offrendo spunti interpretativi in ordine sia al corretto utilizzo dei criteri di valutazione dell'offerta economica sia al sindacato giurisdizionale sulle valutazioni discrezionali della stazione appaltante riguardo l'affidabilità professionale degli operatori economici.

La vicenda ruota innanzitutto attorno a un **errore formale ma determinante nella valutazione dell'offerta economica** da parte della Commissione giudicatrice, che ha applicato **in modo distorto** la formula prevista dal bando.

Nel caso di specie, l'organo tecnico ha erroneamente interpretato *Omin* come *il ribasso più basso*, anziché come *l'offerta più bassa in termini assoluti*, capovolgendo la logica della formula con **conseguente premialità per le offerte economicamente meno vantaggiose**. Tale errore ha determinato l'attribuzione del punteggio massimo non all'offerta economicamente più conveniente, ma a quella con il ribasso minore, violando apertamente il **principio del risultato** (art. 1, co. 4, d.lgs. 36/2023), che impone l'effettiva efficienza della spesa pubblica come criterio guida nell'affidamento dei contratti pubblici. La pronuncia, nel ricostruire l'errore, si colloca nella scia della giurisprudenza che valorizza la **coerenza tra formula matematica e obiettivo dell'OEPV**, richiamando la necessità di **una corretta applicazione tecnica del criterio di proporzionalità inversa** (Cons. Stato, Sez. III, n. 1169/2022; TAR Lazio, Roma, Sez. III, n. 7994/2021).

Merita rilievo la statuizione del TAR laddove **esclude l'onere di immediata impugnazione** della clausola di gara, evidenziando che la distorsione applicativa non risiedeva nel contenuto della clausola ma **nell'errata lettura operata dalla Commissione**. Il bando conteneva una formulazione chiara e conforme ai principi dell'evidenza pubblica, e, dunque, non contestabile in sé, bensì solo nella sua esecuzione concreta. Tale approccio è coerente con l'indirizzo che distingue tra *clausole immediatamente escludenti* e *vizi applicativi successivi* (Cons. Stato, Ad. Plen., n. 1/2003; Cons. Stato, Sez. V, n. 3779/2020), riaffermando l'autonomia dell'impugnazione degli atti di gara viziati in sede esecutiva.

Di particolare rilievo è il rigetto del ricorso incidentale promosso dall'aggiudicataria originaria, con il quale si censurava la mancata esclusione del Consorzio FENIX per la presenza di **più risoluzioni contrattuali nel triennio precedente** da parte di diverse stazioni appaltanti. Il TAR valorizza l'orientamento secondo cui la valutazione circa la sussistenza di gravi illeciti professionali ex art. 95, d.lgs. 36/2023 rientra **nella piena discrezionalità tecnico-amministrativa della stazione appaltante**, sindacabile solo per manifesta illogicità, incongruenza o sviamento (Cons. Stato, Sez. V, n. 7223/2021; Sez. III, n. 259/2025).

La stazione appaltante, nel caso in esame, aveva correttamente preso atto delle risoluzioni dichiarate, valutando tuttavia in senso positivo la capacità del concorrente di dimostrare la propria affidabilità tramite **misure di self-cleaning**, con puntuale esame dei fatti e delle relative controdeduzioni. La sentenza valorizza inoltre il **principio del favor participationis**, che impone di motivare adeguatamente le esclusioni ma non altrettanto le ammissioni, se non in presenza di elementi gravi, obiettivi e non superati.

Sulla scorta di giurisprudenza consolidata, il TAR ribadisce che il sindacato del giudice amministrativo non può sostituirsi alla stazione appaltante nel giudizio di affidabilità, salvo che non emergano **valutazioni pretestuose o manifestamente errate**. In tal senso, la valutazione operata nel caso di specie risulta immune da censure, anche per effetto del principio di **attenuazione dell'onere motivazionale in caso di ammissione**, richiamato anche da Cons. Stato, Sez. V, n. 6520/2024.

Conclusivamente, la sentenza del TAR Campania n. 4315/2025 offre un contributo chiarificatore su due fronti: **sotto il profilo tecnico-giuridico**, chiarisce l'esatta applicazione delle formule di proporzionalità nelle gare ad OEPV, con implicazioni sulla legittimità dell'intera procedura; **sotto il profilo discrezionale**, rafforza il principio per cui la valutazione di gravi illeciti professionali, a meno di evidenti travisamenti, non può essere sindacata dal giudice amministrativo se non in termini di non manifesta irragionevolezza. In definitiva, la pronuncia è **coerente con i principi del nuovo Codice dei Contratti Pubblici** (d.lgs. 36/2023), ponendosi come utile guida per le stazioni appaltanti e gli operatori economici nella corretta impostazione delle gare e nella gestione del contenzioso.

Pubblicato il 6/06/2025

N. 04315/2025 REG.PROV.COLL.

N. 00345/2025 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 345 del 2025, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Fenix Consorzio Stabile S.C.A.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG B400007893, rappresentato e difeso dagli avvocati Mario Caliendo, Donato Lettieri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Provincia di Caserta, Comune di Raviscanina, non costituiti in giudizio;

nei confronti

D.C. Costruzioni S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Federico Liccardo, Andrea Orefice, Angelo Caputo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Per l'annullamento

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- dei Verbali di gara per l'affidamento dei LAVORI DI SISTEMAZIONE, ADEGUAMENTO E MESSA IN SICUREZZA DELLA RETE VIARIA COMUNALE – COMUNE DI RAVISCANINA (CE) nella parte in cui vengono attribuiti i punti dell'offerta economica;

- proposta di aggiudicazione del 30.10.2024, disposta dalla Provincia di Caserta a favore della società D.C. COSTRUZIONI SRL con sede in VILLA DI BRIANO (CE) in VIA DONIZETTI, 19 – P.IVA 03496620612 dei lavori DI SISTEMAZIONE, ADEGUAMENTO E MESSA IN SICUREZZA DELLA RETE VIARIA COMUNALE – COMUNE DI RAVISCANINA (CE);

- provvedimento della Provincia di Caserta prot. n. 0001036 del 09-01-2025 di rigetto della istanza di rettifica promossa dal Consorzio FENIX disposta dalla Provincia di Caserta il giorno 10.1.2025;

del bando e disciplinare e se ed in quanto premia maggiormente offerte economiche/prezzi più alti per l'amministrazione in violazione del c.d. principio del risultato;

- ogni altro provvedimento propedeutico, connesso a quello impugnato ed in particolare del bando, disciplinare e capitolato speciale e se ed in quanto lesivo degli interessi del ricorrente e

se ed in quanto possono prevedere un punteggio maggiore per la DC che ha offerto un prezzo molto più alto del FENIX;

- provvedimento di aggiudicazione se ed in quanto disposto dal Comune di Raviscanina a favore della D.C. COSTRUZIONI SRL con sede in VILLA DI BRIANO (CE) in VIA DONIZETTI, 19 – P.IVA 03496620612 dei lavori DI SISTEMAZIONE, ADEGUAMENTO E MESSA IN SICUREZZA DELLA RETE VIARIA COMUNALE – COMUNE DI RAVISCANINA (CE) e sopra indicati o della determina di affidamento/aggiudicazione se ed in quanto disposta dal Comune resistente a favore della società controinteressata ed in particolare della DETERMINAZIONE DEL RESPONSABILE DELL'AREA TECNICA, R.G. N. 141, R.S.T. N. 55 DEL 27-12-2024 emessa dal Comune di Raviscanina, in ordine ai lavori di SISTEMAZIONE, ADEGUAMENTO E MESSA IN SICUREZZA DELLA RETE VIARIA COMUNALE. CUP: C17H21004200002 e recante la APPROVAZIONE RISULTANZE DI GARA E DELL'AGGIUDICAZIONE SUB CONDIZIONE CIG: B400007893, comunicata alla ricorrente il giorno 15.1.2025;

- rigetto della istanza di accesso agli atti formulata dalla attuale ricorrente e volta ad ottenere tutti i verbali e tutte le offerte economiche di tutti i concorrenti;

Con richiesta:

- di conseguire l'aggiudicazione della gara, per essere in possesso dei requisiti tecnico/organizzativi e per essere subito disponibile e all'immediata stipula del contratto – subentrando ed all'immediato avvio di lavori messi a gara.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da Fenix Consorzio Stabile S.C.A.R.L., il 4 febbraio 2025:

Per l'annullamento previa sospensione:

- dei Verbali di gara per l'affidamento dei LAVORI DI SISTEMAZIONE, ADEGUAMENTO E MESSA IN SICUREZZA DELLA RETE VIARIA COMUNALE – COMUNE DI RAVISCANINA (CE) nella parte in cui vengono attribuiti i punti dell'offerta economica;

- della proposta di aggiudicazione del 30.10.2024, disposta dalla Provincia di Caserta a favore della società D.C. COSTRUZIONI SRL con sede in VILLA DI BRIANO (CE) in VIA DONIZETTI, 19 – P.IVA 03496620612 dei lavori DI SISTEMAZIONE, ADEGUAMENTO E MESSA IN SICUREZZA DELLA RETE VIARIA COMUNALE – COMUNE DI RAVISCANINA (CE);

- del provvedimento della Provincia di Caserta prot. n. 0001036 del 09-01-2025 di rigetto della istanza di rettifica promossa dal Consorzio FENIX disposta dalla Provincia di Caserta il giorno 10.1.2025;

del bando e disciplinare e se ed in quanto premia maggiormente offerte economiche/prezzi più alti per l'amministrazione in violazione del c.d. principio del risultato;

- di ogni altro provvedimento propedeutico, connesso a quello impugnato ed in particolare del bando, disciplinare e capitolato speciale e se ed in quanto lesivo degli interessi del ricorrente e se ed in quanto possono prevedere un punteggio maggiore per la DC che ha offerto un prezzo molto più alto del FENIX;

- del provvedimento di aggiudicazione se ed in quanto disposto dal Comune di Raviscanina a favore della D.C. COSTRUZIONI SRL con sede in VILLA DI BRIANO (CE) in VIA DONIZETTI, 19 – P.IVA 03496620612 dei lavori DI SISTEMAZIONE, ADEGUAMENTO E MESSA IN SICUREZZA DELLA RETE VIARIA COMUNALE – COMUNE DI RAVISCANINA (CE) e sopra indicati o della determina di affidamento/aggiudicazione se ed in quanto disposta dal Comune resistente a favore della società controinteressata ed in particolare della DETERMINAZIONE DEL RESPONSABILE DELL'AREA TECNICA, R.G. N. 141, R.S.T. N. 55 DEL 27-12-2024 emessa dal Comune di Raviscanina, in ordine ai lavori di SISTEMAZIONE, ADEGUAMENTO E MESSA IN SICUREZZA DELLA RETE VIARIA COMUNALE. CUP: C17H21004200002 e recante la APPROVAZIONE RISULTANZE DI GARA E DELL'AGGIUDICAZIONE SUB CONDIZIONE CIG: B400007893, comunicata alla ricorrente il giorno 15.1.2025;

- del rigetto della istanza di accesso agli atti formulata dalla attuale ricorrente e volta ad ottenere tutti i verbali e tutte le offerte economiche di tutti i concorrenti;

Con richiesta:

- di conseguire l'aggiudicazione della gara, per essere in possesso dei requisiti tecnico/organizzativi e per essere subito disponibile e all'immediata stipula del contratto – subentrando ed all'immediato avvio di lavori messi a gara.

Per quanto riguarda il ricorso incidentale presentato da D.C. costruzioni s.r.l. il 13 marzo 2025:

Per l'annullamento:

1) del verbale del seggio di gara N. 1 del 04/12/2024, nella parte in cui non è stata disposta l'esclusione dalla gara del concorrente FENIX CONSORZIO STABILE SCARL e/o comunque è stata disposta la sua ammissione diretta senza attivazione di soccorso procedimentale;

2) del provvedimento, anche implicito, se esistente, con cui la Stazione Appaltante a seguito della verifica della documentazione amministrativa ha ritenuto sussistenti in capo al Consorzio Stabile Fenix scarl i requisiti di ordine generale di cui all'art. 95 e 98 D.Lgs. n. 36/2023 e lo ha ammesso alle fasi successive della gara;

3) di tutti gli atti e verbali di gara del Seggio di Gara e della Commissione Giudicatrice (di seduta pubblica e riservata), ed in particolare, dei verbali di gara nn. 1 del 04.12.2024 e 2 del 06.12.2024, 3 del 16.12.2024, 4 e 5 del 20.12.2024, nella parte in cui non si dispone l'esclusione dalla gara del concorrente FENIX CONSORZIO STABILE SCARL e/o comunque nella parte in cui si ammette la partecipazione del suddetto concorrente alle fasi successive alla verifica della documentazione amministrativa;

4) della DETERMINAZIONE DEL RESPONSABILE DELL'AREA TECNICA del Comune di Raviscanina n. 141 del 27.12.2024, con la quale oltre a disporre la aggiudicazione in favore della D.C. Costruzioni s.r.l. sono stati approvati gli esiti della gara dei lavori di "SISTEMAZIONE, ADEGUAMENTO E MESSA IN SICUREZZA DELLA RETE VIARIA COMUNALE. CUP: C17H21004200002. CIG: B400007893", nella parte in cui non si dispone l'esclusione dalla gara del concorrente FENIX CONSORZIO STABILE SCARL e comunque si approvano gli atti di gara anche relativamente all'ammissione del FENIX CONSORZIO STABILE SCARL;

5) della Comunicazione della Provincia di Caserta di ESITO DEFINITIVO DI AGGIUDICAZIONE, nella parte in cui si afferma che secondo graduato è Fenix Consorzio Stabile scarl anziché escluderlo;

6) di ogni altro atto presupposto, connesso e/o conseguente, se e in quanto lesivo degli interessi della ricorrente incidentale.

Ai fini:

- della declaratoria della inammissibilità e/o comunque in ogni caso della reiezione del ricorso principale e dei motivi aggiunti proposti dal Consorzio "FENIX CONSORZIO STABILE SCARL".

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio di D.C. Costruzioni S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 aprile 2025 il dott. Pierangelo Sorrentino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. – Il Consorzio Stabile FENIX s.c.a.r.l. censura, con il ricorso in esame e i motivi aggiunti depositati in data 4 febbraio 2025, gli esiti della procedura di gara indetta dal Comune di Raviscanina – che ha assegnato alla Provincia di Caserta l'espletamento delle relative operazioni in virtù della Delibera di C.C. n. 16 del 18/07/2024, con la quale ha aderito alla Stazione Appaltante Unica (SUA) istituita dalla Provincia – per l'affidamento dei lavori di "Sistemazione, adeguamento e messa in sicurezza della rete viaria comunale" (importo complessivo posto a base d'asta pari a € 2.183.000,00), aggiudicata in favore della società

controinteressata D.C. Costruzioni s.r.l.

2. – Deduce il ricorrente Consorzio l'illegittimità del provvedimento di aggiudicazione siccome fondato su un calcolo per l'attribuzione del punteggio economico a suo avviso del tutto erroneo, avendo la Commissione di gara travisato e malamente applicato la relativa formula matematica – illogicamente confondendo “*ribasso*” con “*prezzo*” e attribuendo, di conseguenza, il punteggio massimo al “*ribasso più basso*” e non al “*prezzo più basso*” (e quindi al ribasso più alto) – di fatto “*finendo per favorire il prezzo <più alto> e non quello più basso*” (ricorso, p. 6).

3. – Il Comune di Raviscanina e la Provincia di Caserta non si sono costituiti in giudizio.

Si è costituita la controinteressata D.C. Costruzioni, chiedendo la reiezione del gravame per infondatezza.

4. – Con ordinanza n. 226/2025 la Sezione ha accolto l'istanza cautelare, nella sostanza convalidando l'assunto di parte ricorrente secondo cui la Commissione avrebbe travisato la formula matematica prevista dal bando di gara, secondo cui “ $P_i = P_{max} * (O_{min}/O_i)$ ”, avendo l'organo tecnico “*erroneamente preso a riferimento, riguardo al termine “ O_{min} ”, non <l'offerta più bassa>, come avrebbe dovuto, bensì il ribasso più basso, in questo modo equivocando del tutto il senso del bando*”.

5. – In data 13 marzo 2025 l'aggiudicataria D.C. Costruzioni ha depositato ricorso incidentale deducendo – in estrema sintesi – l'illegittimità dell'ammissione alla procedura del Consorzio ricorrente, che invece la S.A. avrebbe dovuto escludere, a suo avviso, per grave illecito professionale.

6. – Il Consorzio ricorrente ha depositato in giudizio, in data 25 marzo 2025, il provvedimento della Provincia di Caserta (n. 16140 del 24.3.2025) di aggiudicazione provvisoria, in suo favore, della procedura per cui è controversia emesso, nelle more della verifica dei requisiti da parte della S.A., “*in seguito al ricalcolo dei punteggi economici così come disposto e richiesto dall'Ente Committente con nota pervenuta con prot. n. 7836 del 11.02.2025*”.

7. – Dopo ampio scambio di memorie tra le parti, che hanno depositato documentazione in vista della definizione della controversia, all'udienza pubblica del 16 aprile 2024, la causa è stata introitata in decisione.

8. – Il ricorso principale è fondato e merita accoglimento.

8.1. – Deve convenirsi, invero, con quanto già osservato in sede di *summaria cognitio* a proposito dell'errore nel quale è incorsa la commissione di gara, che ha male interpretato la formula matematica sulla cui base attribuire il punteggio per l'offerta economica, errore di cui, del resto, lo stesso Comune committente ha preso atto, per l'effetto dando mandato alla Provincia di ricalcolare i punteggi assegnati alle offerte economiche, attività in esito alla quale è stata disposta in favore del Consorzio la *cit.* aggiudicazione “*provvisoria*” (n. 16410/2025).

8.2. – Va ribadito, sul punto, che in relazione all’offerta economica il bando/disciplinare di gara applica la formula *“Lineare con Proporzionalità inversa sull’offerta”*, nel senso che *“l’offerta di ciascun fornitore viene messa in relazione inversamente proporzionale all’offerta migliore”* e che l’esatto significato dell’espressione *“offerta migliore”* si ricava dallo stesso bando/disciplinare nel punto in cui fa riferimento alla *“offerta più bassa”*, indicata col termine *“Omin”*.

8.2.1. – Con tale espressione (*“offerta più bassa”*) non può che intendersi l’offerta al massimo ribasso, ossia quella che, in termini percentuali o assoluti, esprime l’importo di valore aritmetico inferiore rispetto a tutte le altre offerte, con la conseguenza che la Commissione, nell’applicare la formula $P_i = P_{max} * (O_{min}/O_i)$, ha erroneamente preso a riferimento, riguardo al termine *“Omin”*, non *“l’offerta più bassa”*, come avrebbe dovuto, bensì il ribasso più basso, in questo modo equivocando del tutto il senso del bando con effetti illogici e inammissibili (maggior punteggio per l’offerta con il ribasso minore e azzeramento del peso dell’offerta economica con stravolgimento del criterio dell’o.e.v.).

8.3. – Ne deriva la fondatezza della censura e, con essa, del ricorso che, diversamente da quanto eccepito dalla controinteressata, sfugge a ogni rilievo di inammissibilità atteso che la plausibile interpretazione della clausola del bando-disciplinare contenente la descritta formula matematica, per come formulata e auspicata dal ricorrente, non ne richiede l’impugnazione e, sotto altro profilo, come pure già evidenziato in sede cautelare, *“l’accoglimento delle censure del consorzio ricorrente non produrrebbe affatto l’annullamento dell’intera procedura di gara bensì l’esigenza di ricalcolare le offerte economiche applicando correttamente la formula aritmetica indicata dal bando/disciplinare”*, con la conseguenza che, diversamente da quanto obiettato, alcun effetto decadenziale può ricondursi alla mancata formulazione, da parte del consorzio ricorrente, della domanda di annullamento dell’intera procedura di gara.

Va anzi posto in risalto, al riguardo, che proprio l’auspicato ricalcolo del punteggio correlato all’offerta economica, nel caso di specie come detto effettuato su iniziativa dello stesso Comune committente che lo ha demandato alla Provincia di Caserta, in esito al quale il Consorzio è risultato primo nella graduatoria della procedura, ha certificato, *ex post*, il superamento della prova di resistenza il cui onere dimostrativo la D.C. Costruzioni s.r.l. riteneva, a torto, che il Consorzio non avesse assolto.

9. – Acclarata la fondatezza, nei sensi chiariti, del ricorso principale, va ora scrutinato il ricorso incidentale.

9.1. – Il gravame ha carattere escludente e investe una fase della procedura evidenziale qui in contestazione antecedente – cioè quella dell’ammissione alla gara – a quella a cui si riferiscono le censure azionate con il ricorso principale, che attengono, come visto, alla valutazione delle offerte.

La Stazione Appaltante – deduce, in sintesi, la ricorrente incidentale – avrebbe illegittimamente *“ammesso direttamente il Consorzio Fenix alle fasi successive della gara, così implicitamente ritenendo irrilevanti i gravi illeciti professionali dichiarati [...] senza attivare alcun procedimento al fine di valutare effettivamente l’affidabilità del ricorrente nonostante i gravi inadempimenti”*

emergenti dalle risoluzioni contrattuali dichiarate”, le quali sono “ben 4 [...] per inadempimento solo nell’ultimo triennio (il Consorzio Fenix ha dichiarato anche ulteriori 3 risoluzioni intervenute oltre tale limite temporale) di cui una intervenuta appena un mese prima della presentazione dell’offerta nella gara de qua [...]”.

10. – Il gravame va disatteso.

10.1. – Non è contestato che il Consorzio ricorrente abbia, nella specie, dichiarato tutte le pregresse vicende professionali – segnatamente le risoluzioni contrattuali – alla S.A., fornendo le notizie utili ai fini di una valutazione del merito di queste ultime, e che abbia dato conto, inoltre, delle le misure di *self cleaning* frattanto adottate.

10.2. – La conseguente valutazione effettuata dalla S.A., tradottasi nell’ammissione alla gara del consorzio, si sottrae, ad avviso del Collegio, alle critiche rivolte nel ricorso incidentale, non potendo ritenersi arbitraria, illogica o irragionevole alla luce dei rilievi e delle osservazioni prospettate, tenuto conto, al riguardo, del consolidato orientamento della giurisprudenza secondo il quale “[n]elle gare pubbliche il giudizio su gravi illeciti professionali è espressione di ampia discrezionalità da parte dell’Amministrazione, cui il legislatore ha voluto riconoscere un ampio margine di apprezzamento circa la sussistenza del requisito dell’affidabilità dell’appaltatore. Ne consegue che il sindacato che il giudice amministrativo è chiamato a compiere sulle motivazioni di tale apprezzamento deve essere mantenuto sul piano della <non pretestuosità> della valutazione degli elementi di fatto compiuta” (Cons. Stato, Sez. V, 27/10/2021, n. 7223; Cons. Stato, Sez. III, 14/01/2025, n. 259)

10.3. – Ed invero, i motivi del ricorso incidentale che contestano, ritenendola illegittima, la mancata esclusione del Consorzio ricorrente in via principale impingono, all’evidenza, nel merito delle valutazioni di competenza della S.A., risolvendosi nella sollecitazione di un inammissibile sindacato giudiziale di tipo “sostitutivo” in ordine alla gravità delle ragioni sottese alle risoluzioni contrattuali e ai conseguenti, possibili riflessi in punto di affidabilità professionale dell’operatore economico.

10.3.1. – È stato ritenuto, in giurisprudenza, in tal senso, che la valutazione sulla nozione di grave illecito professionale ai fini dell’esclusione dalla gara “è interamente rimessa alla discrezionalità della stazione appaltante”, senza che il G.A. possa operare “un sindacato di tipo sostitutivo sulle valutazioni affidate alla stazione appaltante”, in presenza di “valutazioni che sono state effettuate, che presentano fisiologici margini di opinabilità e che non si presentano né <distorte> né <apparenti>” (Cons. Stato, Sez. V, 14/6/2024 n. 5354); il d.lgs. n. 36/2023 ha distinto tra cause di esclusione automatica e non automatica (artt. 94 e 95), all’infuori delle prime restando impregiudicata la discrezionalità della stazione appaltante nella pertinente valutazione, nel senso che il sindacato che il G.A. è chiamato a compiere sulle motivazioni di tale apprezzamento deve essere mantenuto sul piano della “non pretestuosità” della valutazione degli elementi di fatto compiuta e non può pervenire ad evidenziare una mera non condivisibilità della valutazione stessa.

10.4. – Nella fattispecie all’esame, ad avviso del Collegio, la valutazione effettuata dalla S.A. si sottrae alle censure mosse, non potendosi rinvenire in essa una palese illogicità del giudizio

compiuto.

10.5. – A diversa conclusione non sono in grado di condurre i pur suggestivi rilievi critici articolati dalla D.G. Costruzioni s.r.l. incentrati sulla dedotta “*gravità*” dei fatti sottesi alle risoluzioni disposte dal Comune di Torremaggiore, dal Ministero della Cultura, da ANAS s.p.a. e dal Comune di Calabritto, anche perché analiticamente e persuasivamente contrastati, nel merito, dalla difesa del Consorzio, che fornisce una diversa lettura delle cause e delle responsabilità sottese alla risoluzione dei corrispondenti contratti e dà atto delle consistenti misure di *self cleaning* frattanto intraprese, persuasivamente “*dequotando*” l’impatto delle risoluzioni sul piano dell’affidabilità professionale alla luce dell’ampia operatività, in termini di numerosità e dimensione quantitativa delle commesse conseguite, che al consorzio fa capo.

11. – Nemmeno colgono nel segno i motivi del ricorso incidentale che – valorizzando il disposto dell’art. 98, d.lgs. n. 36/2023, dal quale si evincerebbe la necessità di una “*specificata <valutazione di gravità>*” – si incentrano sul difetto di istruttoria e di motivazione degli atti impugnati.

11.1. – Trova applicazione, infatti, il principio giurisprudenziale dell’onere motivazionale “*attenuato*” in caso di ammissione alle procedure di gara, a mente del quale la stazione appaltante deve motivare puntualmente le esclusioni dalla procedura e non anche le ammissioni.

Va pertanto esclusa, diversamente da quanto dedotto dalla D.C. Costruzioni s.r.l., la necessità, a pena di illegittimità, nel caso di specie, di una esplicitazione delle ragioni per le quali la S.A. abbia comunque apprezzato l’impresa come affidabile (Cons. Stato, Sez. V, n. 6520/2024; Cons. Stato, Sez. V, n. 10607/2022), non ravvisandosi, per quanto detto, gravi illeciti professionali di così particolare intensità e di obiettiva apprezzabilità idonei a integrare i presupposti per derogare al suddetto principio e imporre una giustificazione *ad hoc* dell’ammissione alla procedura.

12. – Le questioni sopra esaminate, scrutinate in applicazione del criterio della regione più liquida (Cons. Stato, Sez. VII, 25/08/2023, n. 7962), esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati vagliati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell’art. 112 c.p.c.; gli argomenti di doglianza non espressamente trattati sono stati, infatti, dal Collegio ritenuti non dirimenti ai fini della decisione e, comunque, inidonei a supportare una conclusione di segno diverso.

13. – Discende, dalle ragioni sinteticamente esposte *supra*, che il ricorso principale, così come integrato dai motivi aggiunti, è meritevole di accoglimento, per l’effetto dovendosi disporre l’annullamento dei provvedimenti ivi impugnati.

Non sussistono, infatti, ad avviso del Collegio, i presupposti per dichiarare la cessazione della materia del contendere richiesta dal Consorzio nelle ultime memorie depositate in giudizio, fondata sul presupposto della sopravvenuta aggiudicazione disposta in suo favore, essendo quest’ultima, per un verso, allo stato, non definitivamente efficace, mancando la verifica dei requisiti e, dall’altro, essendo il provvedimento conseguenza del riconteggio disposto in

dichiarata esecuzione, tra l'altro, di quanto ritenuto in sede meramente interinale da questo T.A.R. nella *cit.* ordinanza cautelare.

14. – Il ricorso incidentale, per quanto sopra detto, siccome infondato, va rigettato.

15. – Le spese seguono la soccombenza, come per legge, e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando, così dispone:

- accoglie il ricorso principale, così come integrato da motivi aggiunti depositati in data 4 febbraio 2025 e, per l'effetto, annulla i provvedimenti ivi impugnati;
- rigetta il ricorso incidentale.

Condanna la D.G. Costruzioni s.r.l. alla refusione delle spese e competenze di giudizio in favore del Consorzio Stabile Fenix S.C.A.R.L., che liquida in complessivi euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00), oltre accessori, come per legge, da distrarre in favore degli avvocati dichiaratisi antistatari, mentre le dichiara irripetibili nei confronti delle PP.AA. non costituitesi.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 16 aprile 2025 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Salamone, Presidente

Giuseppe Esposito, Consigliere

Pierangelo Sorrentino, Primo Referendario, Estensore