



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2853 del 2014, proposto da:
Coopservice Soc. Coop. P.A. in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentata e difesa dagli avv. Angelo Clarizia e Enzo Perrettini, con domicilio
eletto presso Angelo Clarizia in Roma, via Principessa Clotilde n.2;

contro

Dussmann Service Srl in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentata e difesa dagli avv. Filippo Martinez, Ulisse Corea, e Davide
Moscuza, con domicilio eletto presso Ulisse Corea in Roma, via dei Monti Parioli
n. 48;

nei confronti di

Regione Calabria in persona del Presidente della Giunta Regionale pro tempore,
rappresentata e difesa dall'avv. Annapaola De Masi, con domicilio eletto presso
Graziano Pungi in Roma, via Ottaviano, n.9;
Azienda Ospedaliera di Cosenza, Manutencoop Facility Management, Ariete Soc.
Coop., Regione Calabria - Autorita' Regionale Stazione Unica Appaltante;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. CALABRIA - CATANZARO SEZIONE II n. 00371/2014

Visto il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Dussmann Service Srl e della Regione Calabria;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 luglio 2014 il Cons. Roberto Capuzzi e uditi per le parti gli avvocati Clarizia, Corea e Pungì su delega di De Masi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. - La società Dussmann Service S.r.l., collocatasi al terzo posto della graduatoria di una gara per un servizio di pulizia e servizi integrativi dell'Azienda ospedaliera Cosenza, aveva adito il Tar Calabria per l'annullamento del decreto n. 17397 del 18/12/2013 (prot. 102 del 17/12/2013) del direttore generale della s.u.a., di aggiudicazione definitiva alla Coopservice s.c.p.a..

2. - Il Tar, con sentenza assunta in forma semplificata, riteneva il ricorso fondato sulla base delle seguenti considerazioni:

- l'impresa ricorrente osservava che nelle more della procedura, durata svariati mesi, era variata, rispetto alle previsioni del bando, la tipologia contrattuale applicabile al personale dipendente (non più il CCNL Multiservizi, come da risposta al quesito n. 8, ma il CCNL Uneba), con conseguente aumento dei costi tenuti presenti in sede di compilazione delle offerte;

- con nota 12.12.2013 n. 33057, l'A.O. aveva rappresentato che ciò tuttavia non pregiudicava il regolare svolgimento della gara, in quanto il mutamento contrattuale si era verificato successivamente alla presentazione delle offerte;
- nei casi di contratto da aggiudicare con il criterio dell'offerta più vantaggiosa, la collocazione al terzo posto in graduatoria propria della soc. Dussmann non comporta di per sé, con carattere di automatismo, il difetto di legittimazione del concorrente, terzo graduato, ad introdurre contestazioni sulle scelte operate dalla stazione appaltante in ordine all'opportunità di procedere o meno all'esame discrezionale di una supposta anomalia dell'offerta dei concorrenti collocati in posizione peggiore; in tale ipotesi non si darebbe ingresso a una tutela di c.d. diritto oggettivo;
- la contestazione infatti è introdotta nell'interesse di parte e non impinge nel merito di scelte dell'amministrazione perché il sindacato si caratterizza come esterno e si attua nei limiti della verifica degli eventuali vizi che possano avere inficiato il tratto procedimentale di verifica dell'anomalia delle offerte, prima di procedere all'aggiudicazione;
- in costanza di fatti sopravvenuti, idonei ad incidere sulla congruità delle offerte rispetto all'oggetto dell'appalto, la stazione appaltante è tenuta a sottoporre queste ultime a verifica di anomalia, potendo risultare (sia pure incolpevolmente) sottostimato l'ammontare dei costi, e ciò a tutela dell'interesse generale alla regolarità ed alla qualità del servizio dato in appalto;
- il positivo superamento del giudizio di anomalia è altresì potenzialmente idoneo a prevenire l'insorgenza di futuri contenziosi tra l'amministrazione e l'appaltatore nella fase di esecuzione del rapporto, fondati proprio sulla maggiore onerosità delle condizioni contrattuali da applicare ai lavoratori per sopravvenuta disposizione della stazione appaltante.

3. - Nell'atto di appello la Coopservice, aggiudicataria della gara, deduce la erroneità della sentenza del Tar in quanto:

- la soc. Dussmann manca di legittimazione e dell'interesse qualificato, personale, concreto ed attuale all'azione giudiziaria;

- l'entrata in vigore del CNL Uneba è successiva alla presentazione delle offerte e non ha inciso sulla competizione;

-il Tar si sarebbe limitato illogicamente ad annullare solamente "la nota 12.12.2013 n.33057 e gli atti conseguenti fino all'atto di approvazione dell'aggiudicazione definitiva salvi i successivi provvedimenti dell'amministrazione" facendo quindi salvi il bando e gli ulteriori atti costituenti la lex specialis, i verbali di gara e la graduatoria di gara;

-il Tar avrebbe travisato il contenuto delle doglianze in primo grado della soc. Dussmann, la domanda e lo stesso interesse agitato in giudizio pronunziando ultra petita, in violazione degli artt. 100 e 112 c.p.c. in relazione all'art.39 c.p.a. in quanto avrebbe ritenuto illegittima la decisione della amministrazione di non procedere alla verifica dell'anomalia della offerta là dove la ricorrente si era limitata ad affermare la sopravvenuta illegittimità della legge di gara a causa della sopravvenuta modifica dell'importo posto a base della procedura; la ricorrente non aveva quindi chiesto la verifica della anomalia dell'offerta ma solo l'annullamento di tutti gli atti della procedura a partire dal bando al fine strumentale della integrale ripetizione della gara;

-come desumibile dalla A.P. 3 febbraio 2014 n.8 la ricorrente Dussmann non può vantare alcuna chance di vittoria a seguito di un ipotetico rinnovo della procedura non avendo alcun interesse neppure strumentale, concreto e diretto, all'annullamento degli atti impugnati; dalla verifica di anomalia la appellata non otterrebbe alcun vantaggio in quanto la stessa verrebbe, al pari delle altre offerte, estromessa dalla gara;

- nonostante la contraria affermazione, il Tar avrebbe finito per assicurare una tutela di diritto oggettivo alla ricorrente in palese eccesso di potere giurisdizionale, valorizzando il semplice interesse strumentale della appellata alla riedizione della gara in una prospettiva di diritto oggettivo sganciata da alcuna posizione legittimante e da alcuna reale lesività del procedimento gara;

-trattandosi di criterio di aggiudicazione della offerta economicamente più vantaggiosa, la stazione appaltante era obbligata alla verifica di anomalia solo nel caso che le offerte avessero superato la soglia di anomalia di cui all'art. 86 co. 2 d.lgs. 163/06, ipotesi questa che non ricorreva nella specie;

-la sentenza non avrebbe considerato che non vi era affatto necessità che venisse applicato il contratto collettivo Uneba;

-l'intervenuta stipulazione, da parte di alcuni soggetti, del sopraddetto contratto collettivo, non poteva comportare né lo stravolgimento dei presupposti di gara, né il mutamento dei costi alla base della compilazione delle offerte;

-la statuizione del Tar ha finito quindi per interferire sul merito amministrativo;

-anche ad ipotizzare il maggiore costo per le imprese a seguito dell'intervenuto contratto collettivo, l'offerta della Coopservizi sarebbe comunque sostenibile assicurando un margine di utile alla impresa;

-in ogni caso, da un lato il contratto collettivo non può avere applicazione generalizzata, dall'altro il costo complessivo della manodopera è inferiore a quello ipotizzato dalla soc. Dussmann.

4. - Si è costituita la appellata società Dussmann deducendo:

- in ordine alla censura in appello di Coopservice, di mancata corrispondenza tra chiesto e giudicato, la appellata fa presente di avere chiesto in primo grado, in via principale, la riedizione integrale della gara, in via subordinata, che venisse effettuato il procedimento di verifica della anomalia delle offerte onde verificare la insostenibilità delle stesse; conseguentemente il primo giudice, ordinando la

verifica della anomalia delle offerte, non è andato ultrapetita ma ha accolto la domanda subordinata della ricorrente;

-la domanda principale non esaminata dal Tar, volta all'annullamento della intera procedura di gara ed al suo rifacimento viene riproposta in appello;

-infondata sarebbe la eccezione formulata dalla appellante, di carenza di interesse della appellata, sia in relazione alla domanda subordinata accolta dal Tar, sia in relazione alla domanda principale non esaminata, essendo evidente l'interesse della società appellata di fare emergere l'incongruità sopravvenuta delle offerte presentate a causa dell'intervenuta applicazione di un contratto collettivo più oneroso e l'interesse strumentale alla partecipazione ad una nuova competizione con nuove chance di aggiudicazione tanto più che, per regola generale, rispetto all'interesse strumentale, il concorrente non è onerato a dimostrare che in difetto del vizio contestato si sarebbe collocato al primo posto nella graduatoria finale;

- erroneo sarebbe il motivo di appello diretto ad affermare che non sarebbe emerso alcun elemento tale da giustificare la verifica della anomalia ai sensi dell'art 86 co.2 codice appalti in quanto la procedura di anomalia, al fine di verificare la sostenibilità dell'offerta nel suo complesso, risponde ad un preciso obbligo di efficienza e buon andamento della stazione appaltante e rientra quindi nella discrezionalità della stessa ai sensi dell'art. 86 co.3 del medesimo codice appalti; del pari erronea sarebbe la affermazione della appellante in ordine alla pretesa possibilità di non applicare il contratto collettivo obliterandosi in tal modo il valore normativo della contrattazione collettiva; proprio l'A.O. di Cosenza, al termine di una vertenza sindacale, aveva segnalato alla soc. Dussmann, nella sua qualità di gestore del servizio, la necessità di applicazione del salario orario previsto dal CCNL ed intervenuto dal 1° settembre 2013; anche l'operatore subentrante nella gestione dell'appalto sarebbe tenuto a garantire ai lavoratori impiegati le medesime condizioni economiche percepite dai lavoratori precedentemente;

-non risponderebbe a verità l'affermazione della appellante che la base d'asta fosse stata determinata sulla base del CCNL Mutiservizi, né che con il chiarimento n.8 l'amministrazione abbia imposto ai concorrenti di applicare il solo contratto Multiservizi; l'affermazione dell'appellante non sarebbe stata mai effettuata in primo grado dovendosi ad essa applicare il divieto dello ius novorum e sarebbe irrilevante in fatto, in quanto i concorrenti hanno pacificamente applicato per la formulazione delle proprie offerte proprio il CCNL Multiservizi, come indicato dalla stazione appaltante nei propri chiarimenti;

-non risponderebbe a verità e sarebbe inammissibile in quanto formulata solo in grado di appello anche la affermazione della appellante che l'importo complessivo offerto consentirebbe in ogni caso la remunerazione di tutti i costi anche con la applicazione del contratto CCNL Uneba;

-l'appellata soc. Dussmann riproduce in appello i motivi non esaminati in primo grado ed in specie:

a) eccesso di potere per sopravvenuto mutamento delle condizioni economiche. Violazione del principio di buon andamento, efficienza, ragionevolezza dell'azione amministrativa. Incongruità ed anomalia delle offerte. Violazione della trasparenza e par condicio, necessità della riedizione della gara essendo mutati i presupposti su cui si reggeva la procedura di gara; necessità di applicazione del CCNL nelle more intervenute;

b) violazione del principio di continuità, buon andamento e concentrazione delle operazioni di gara, violazione dell'art. 78 codice appalti e 43 della Dir. 31 marzo 2004 n.2004/18/CE, violazione del principio di verbalizzazione delle operazioni di gara essendo, questa, durata un anno e mezzo per 35 sedute svoltesi a distanza le une dalle altre; redazione di un unico verbale per tutte le quindici sedute tecniche svoltesi nell'arco di tre mesi.

5. - Si è costituita la Regione Calabria insistendo per la riforma della sentenza del Tar che erroneamente non avrebbe rilevato la inammissibilità dell'azione giudiziaria intrapresa dalla soc. Dussmann in primo grado, carente di legittimazione processuale; la Regione afferma poi la infondatezza delle censure dedotte in primo grado dalla soc. Dussmann, assorbite dal primo giudice e reiterate in appello dall'appellata, dirette a sostenere la irregolarità delle operazioni di gara e della loro verbalizzazione.

Con ordinanza n.1879/2014 la Sezione III ha accolto la istanza di sospensione della sentenza del Tar.

Sono state depositate ulteriori memorie difensive.

All'udienza di trattazione del 3 luglio 2014 la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

6. - La soc. Dussamn, odierna appellata e gestore uscente del servizio, aveva formulato in primo grado sostanzialmente due distinti gruppi di censure, con un primo gruppo chiedeva l'annullamento dell'intera procedura di gara in relazione alla incongruità della base d'asta fissata nel bando dalla stazione appaltante in quanto nelle more della gara, protrattasi per un anno e mezzo, il personale addetto ai servizi integrativi, al termine di una lunga vertenza sindacale, aveva ottenuto il riconoscimento della applicazione del differente CCNL Uneba, più conveniente per i lavoratori e più oneroso per le ditte partecipanti alla gara, con l'effetto che la modifica contrattuale intervenuta in corso di gara aveva determinato la incongruità della base d'asta originaria, insufficiente a coprire i maggiori costi.

La soc. Dussmann lamentava quindi che le offerte delle imprese partecipanti erano divenute complessivamente incongrue e insostenibili; da qui in via principale la domanda di annullamento della procedura di gara ai fini di una sua riedizione ed in subordine la richiesta al giudice di obbligare l'amministrazione al sub

procedimento di verifica della anomalia delle offerte sul presupposto che tutte e tre le offerte in gara, e dunque anche quella della ricorrente, andassero escluse.

Gli altri gruppi di motivi sono volti a censurare, sempre ai fini della riedizione della gara, la violazione dei principi di verbalizzazione delle operazioni di gara, di trasparenza e segretezza delle offerte e la violazione dei principi di concentrazione e continuità delle operazioni di gara.

7. - Concentrando l'esame sul primo gruppo di motivi, occorre sottolineare che la società Dussmann non ha contestato in primo grado la graduatoria finale, non ha dedotto specifici vizi nei confronti della aggiudicataria e della seconda graduata, né ipotizzato una possibile vittoria della gara, se non nella evenienza di una sua riedizione, tuttavia conseguente alla adozione di un nuovo bando di gara.

In ordine a tali motivi la Sezione ritiene, conformemente a quanto sostenuto dall'appellante Coopservice e dalla Regione Calabria, la carenza di legittimazione della società Dussmann.

Per agire nel processo amministrativo è necessario, non solo essere titolari di una situazione giuridica riconducibile a diritto soggettivo o interesse legittimo, ma anche di un interesse a ricorrere inteso, lungi che come idoneità astratta a conseguire un risultato utile, come interesse personale, concreto ed attuale al conseguimento di un vantaggio materiale o morale.

Ora è noto che l'orientamento giurisprudenziale considera meritevole di tutela nelle pubbliche gare anche il solo interesse strumentale alla riedizione della procedura, ma ciò viene ammesso sempre che sussistano in concreto ragionevoli possibilità di ottenere l'utilità richiesta e sempre che vi sia un interesse connesso ad un "indice di lesività specifico e concreto" (Cons. Stato, sez. III, 5.2.2014 n.571; conforme sez. III 28.3/2014, n.1498) non potendosi ammettere un mero annullamento al fine strumentale di una rinnovazione della procedura in una sorta

di giurisdizione di diritto oggettivo, scollegato ad una posizione direttamente legittimante del ricorrente.

Ed infatti il criterio dell'interesse strumentale deve essere necessariamente contemperato con le peculiarità in fatto che caratterizzano la procedura di gara, non potendosi prescindere dalla verifica della cd. prova di resistenza con riferimento alla posizione personale della parte ricorrente rispetto alla procedura selettiva le cui operazioni sono prospettate come illegittime.

In altri termini l'eventuale interesse pratico alla rinnovazione della gara non comporta da solo la titolarità di una posizione giuridica fondante la legittimazione al ricorso, atteso che tale interesse non si distingue da quello che potrebbe vantare qualsiasi operatore del settore che aspiri a partecipare ad una futura selezione.

Ed infatti, come è stato perspicuamente sottolineato di recente dalla Sezione, “..provare di essere in condizione di trarre, dall'esito favorevole del giudizio, una utilità, non significa provare di essere titolare di una posizione legittimante, la cui verifica, ai fini del preliminare accertamento dell'ammissibilità del ricorso, è ..una operazione che precede ed è.. indipendente dalla stima della utilità che il processo è in grado di assicurare “, finendo diversamente a piegare “..l'esercizio della giustizia amministrativa ad una funzione di oggettiva verifica, di carattere generale, del rispetto della legalità, che il nostro ordinamento notoriamente non contempla” (Cons. Stato, sez. III, 5.2.2014 n.571, cit.).

8. - Nel caso in esame, al fine di negare la legittimazione della società Dussmann al primo gruppo di motivi è sufficiente rilevare che stessa, collocatasi al terzo posto in graduatoria, non ha operato alcuna contestazione alla posizione dei due primi concorrenti in graduatoria, ed ancor meno ha preteso la sua collocazione al primo posto ma anzi riconosce che anche la propria offerta andava esclusa dalla gara in quanto modulata secondo la base d'asta stabilita ab origine dalla *lex specialis* .

L'appellante in sintesi non dimostra, ma anzi nega, che l'applicazione del nuovo contratto collettivo le tornerebbe giuridicamente utile, non sfuggendo in tal modo alla dichiarazione di inammissibilità per difetto d'interesse in quanto l'affermata applicazione necessitata del CCNL nella gara in corso non le arrecherebbe alcuna utilità giuridica diretta mentre nella auspicata riedizione della gara verrebbe a mancare il rapporto di prossimità ed immediatezza causale rispetto alla domanda di annullamento proposta e l'eventuale vantaggio verrebbe subordinato ad eventi solo potenziali ed incerti (A.P. n. 8/2014).

Si aggiunga poi, ed il rilievo non è secondario, che l'auspicato annullamento della gara non costringerebbe affatto la stazione appaltante alla indizione di una nuova gara potendo ad esempio la amministrazione rivolgersi alle gare Consip o comunque disporre diversamente.

9. - La sentenza del Tar ha ritenuto che la stazione appaltante avrebbe dovuto sottoporre le offerte a verifica di congruità potendo risultare, sia pure incolpevolmente, sottostimato l'ammontare dei costi.

Tale statuizione è erronea in quanto la ricorrente non ha mai censurato in primo grado gli atti successivi alla aggiudicazione né ha mai chiesto il parziale rinnovo della procedura finalizzata alla verifica di anomalia, ma si è limitata a sostenere la sopravvenuta illegittimità del bando al fine strumentale della integrale ripetizione della gara. La società ha addirittura sottolineato che il fatto sopravvenuto relativo al nuovo contratto collettivo ha determinato la incongruità anche della propria offerta. Pertanto la sentenza è viziata per ultrapetizione e mancata corrispondenza tra chiesto e giudicato. Lo stesso giudice di prime cure ha ritenuto che la verifica di anomalia rispondesse ad “..interesse generale della regolarità e quantità del servizio dato in appalto” così finendo per accordare alla società una tutela di diritto oggettivo che il processo amministrativo non conosce.

Si aggiunga poi che, nel caso di specie, il criterio di aggiudicazione era quello della offerta economicamente più vantaggiosa per cui la stazione appaltante sarebbe stata obbligata ad effettuare la verifica della anomalia solo nella ipotesi di cui all'art.86 co.2 del d.lgs. 163/06, ipotesi non ricorrente nella specie in quanto la offerta della aggiudicataria non aveva superato la soglia ivi prevista. D'altro il co.3 del medesimo articolo 86 lascia alla facoltà della stazione appaltante, e dunque non obbliga la medesima, alla verifica della anomalia.

Pertanto l'aver imposto alla stazione appaltante un obbligo non previsto dalla legge interferisce nella valutazione discrezionale della stazione appaltante là dove l'apprezzamento degli elementi sopravvenuti relativi al nuovo contratto collettivo ed alla incidenza sulla gara in corso, è rimessa dalla legge alla esclusiva discrezionalità della medesima, ma solo in via di autotutela, con scelta insindacabile da parte del giudice, trattandosi di una facoltà della stazione appaltante e non di un obbligo.

Ferma la erroneità della sentenza sotto tale profilo, deve anche tenersi conto che secondo gli approdi della giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato, IV, 12.1.2011 n.124) la gara, così come ogni altra procedura concorsuale, deve essere espletata sulla base della normativa e delle regole vigenti alla data di pubblicazione del bando, sulla base del principio *tempus regit actum* in quanto il bando è atto normativo ed obbliga l'amministrazione alla sua puntuale applicazione. Lo *ius superveniens* pertanto non ha un effetto diretto sul procedimento di gara dovendosi valorizzare anche il principio di tutela dell'affidamento delle imprese partecipanti, essendo evidente che verrebbero sacrificati principi di certezza e buon andamento, con sconcerto delle stesse e assoluta imprevedibilità di esiti, ove si imponesse alle amministrazioni di modificare in corso di procedimento le regole di gara per seguire le modificazioni normative o fattuali intervenute successivamente

alla adozione del bando. Pertanto va ribadito il principio secondo cui le norme sopravvenute non possono incidere su una procedura già in corso né sulle singole fasi autonome di essa che si siano già chiuse, che restano interamente disciplinate dalla normativa vigente al momento del loro inizio.

10.- Anche gli altri motivi assorbiti dal Tar e reiterati dalla appellata società Dussmann non meritano accoglimento.

Sul motivo della violazione dei principi in merito alla verbalizzazione delle operazioni di gara, durata circa un anno e mezzo per 35 sedute svoltesi a distanza le une dalle altre, è sufficiente richiamare gli approdi cui è pervenuta la Adunanza Plenaria nella sentenza n.8 del 3.2.2014 che ha tra l'altro rilevato che si ha un vizio invalidante solo se sia positivamente provato, o quanto meno vi siano seri indizi, che le carte siano state manipolate negli intervalli fra un'operazione di verbalizzazione e l'altra. In siffatto contesto l'annotazione a verbale delle modalità di conservazione ha semplicemente l'effetto di preconstituire una prova dotata di fede privilegiata (art. 2699 e 2700 c.c.), e quindi di prevenire o rendere più difficili future contestazioni; ma così come tali annotazioni, per quanto accurate, non impediranno mai a chi vi abbia interesse a dare la prova dell'avvenuta manipolazione passando anche attraverso il procedimento di querela di falso, ove necessario, allo stesso modo la mancanza o l'incompletezza delle stesse annotazioni, ovvero in ipotesi la scarsa efficacia delle modalità di custodia, avranno solo l'effetto di rendere meno arduo il compito di chi voglia raggiungere quella prova, o rappresentare quegli indizi (così A.P. n.8/2014 cit.)

Nel caso in esame la ricorrente non ha contestato la integrità dei plichi né ha in alcun modo provato una possibile alterazione degli stessi.

Quanto poi alla mancata tempestività delle operazioni di verbalizzazione, è sufficiente rilevare che né l'art. 43 della direttiva n.2004/18CE disciplinante il

contenuto dei verbali delle operazioni di gara, né l'art. 78 del codice dei contratti, prevedono la necessità e obbligatorietà della verbalizzazione analitica di ogni singola seduta; conseguentemente, in mancanza di una specifica normativa di settore e di una specifica disciplina di gara, va esclusa la necessità di redigere contestuali e distinti verbali per ciascuna seduta della commissione di gara potendosi legittimamente accorpate in un unico atto la verbalizzazione delle varie sedute della commissione ed anche la sua redazione non contestuale al compimento delle operazioni di gara.

Del resto, la verbalizzazione successiva allo svolgersi delle sedute, è ammessa anche dalla giurisprudenza purché sopraggiunga in tempi idonei ad evitare la insorgenza di errori o omissioni nella ricostruzione dei fatti (cfr. Cons. Stato, V, 15 marzo 2010 n.1507).

Quanto alla doglianza in ordine alla mancata concentrazione delle operazioni di gara, si tenga conto che il verbale redatto nella forma della relazione il 6 novembre 2013 riguarda sedute che si sono svolte in un arco temporale di circa tre mesi a partire dal primo agosto. Al riguardo occorre osservare che se è vero che le sedute di una commissione di gara devono ispirarsi al principio di concentrazione e continuità e che conseguentemente la valutazione delle offerte tecniche ed economiche deve avvenire senza soluzione di continuità al fine di scongiurare possibile influenze esterne ed assicurare l'assoluta indipendenza di giudizio dell'organo incaricato della valutazione stessa (ex plurimis, Cons. Stato, V, 24.4.2013) è anche vero che l'invocato principio di continuità e speditezza va coniugato con altri concorrenti principi che informano l'azione amministrativa nelle gare di appalto ed è derogabile in presenza di ragioni oggettive, quali la complessità delle operazioni di valutazione delle offerte, il numero delle offerte in gara, l'indisponibilità dei membri della commissione, la correlata necessità di

nominare sostituti che giustificano il ritardo anche in relazione al preminente interesse alla effettuazione di scelte ponderate (Cons. Stato, Sez. III, 2501/2013)

Nel caso in esame la ricorrente non ha offerto alcuna prova sia pure indiziaria che la asserita dilatazione dei tempi di gara abbia alterato i risultati o abbia comportato una manipolazione delle buste contenenti le offerte . Il motivo è dunque infondato anche in relazione al principio generale posto dall'art. 21 octies della legge n.241 del 1990 per il quale il vizio formale che non abbia avuto effetti sostanziali sul contenuto dell'atto non ne può comportare l'annullamento.

11 - In conclusione l'appello va accolto e, in riforma della sentenza appellata, va rigettato il ricorso di primo grado.

12. - Spese ed onorari in relazione alla peculiarità della fattispecie possono essere compensati.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando, accoglie l'appello, come in epigrafe proposto, e in riforma della sentenza appellata, respinge il ricorso di primo grado.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 3 luglio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Roberto Capuzzi, Consigliere, Estensore

Massimiliano Noccelli, Consigliere

Alessandro Palanza, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 01/09/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)