N. 00513/2025 REG.PROV.COLL.

N. 01028/2024 REG.RIC.

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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1028 del 2024, proposto da FASANINI s.r.l., in proprio e quale mandataria di costituendo RTI con Somoter s.r.l. e Paccani Costruzioni s.r.l., nonché le stesse SOMOTER s.r.l. e PACCANI COSTRUZIONI s.r.l., in proprio e quali mandanti del medesimo R.T.I., in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, in relazione alla procedura CIG B2847F3236, rappresentate e difese dall'avvocato Aldo Coppetti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia

contro

PROVINCIA DI BRESCIA, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Magda Poli e Raffaella Rizzardi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

LAVORI PUBBLICI

GIUDICI s.p.a., in proprio e quale mandataria del costituendo RTI con le mandanti F.lli Trentini s.r.l., Omegna Scavi di Scaramozza Gianni Antonio e Consorzio Corma, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Sergio Caracciolo, Alberto Salmaso e Fausto Gaspari, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Sergio Caracciolo in Roma, via Appia Nuova, 225;

per l'annullamento

A) Per quanto riguarda il ricorso principale:

- della determinazione dirigenziale del settore dell'edilizia scolastica e direzionale della Provincia di Brescia n. 2497 del 14.11.2024 di aggiudicazione della "procedura aperta a rilevanza comunitaria per l'appalto del servizio di progettazione esecutiva e dei lavori per la regimazione idraulica del Torrente Re – Cobello nei Comuni di Brano, Ceto e Niardo (CIG B2847F3236)" a favore del costituendo RTI tra Giudici S.p.A., F.lli Trentini S.r.l., Omegna Scavi di Scaramozza Gianni Antonio e Consorzio Corma e della comunicazione di intervenuta aggiudicazione del 14.11.2024 ed il report della procedura;

- della determinazione dirigenziale del settore C.U.C. di Area Vasta n. 2254/2024 dell'11.10.2024, recante l'approvazione dei verbali di gara del 5, 10, 19, 24, 27 settembre e 2 ottobre 2024 (rectius, 8 ottobre 2024) e proposta di aggiudicazione, dei suddetti verbali di gara e delle operazioni di gara del 5, 10, 19, 24, 27 settembre e 2 ottobre 2024 (rectius, 8 ottobre 2024) per tutto quanto d'interesse delle ricorrenti, oltre che di tutti i provvedimenti presupposti, consequenziali o comunque connessi e per la condanna della Stazione appaltante ad assegnare punti 0 o, in subordine, punti 4, al RTI controinteressato in relazione a sub-criterio di valutazione n. 4 (possesso di certificazioni d'impresa), con conseguente riformulazione della graduatoria ed aggiudicazione in favore delle ricorrenti o, in via di ulteriore

LAVORI PUBBLICI

subordine, a valutare la valenza (espulsiva) della condotta riconducibile all'ipotesi di cui all'art. 98, comma 3, lett. b), D. Lgs. n. 36/2023 serbata dal RTI controinteressato nonché

per il risarcimento del danno in forma specifica mediante subentro delle ricorrenti nell'esecuzione del contratto, previa declaratoria d'inefficacia *ex tunc* o in subordine *ex nunc* del contratto eventualmente medio tempore stipulato con l'illegittimo aggiudicatario o, in via subordinata, per equivalente monetario.

B) Per quanto riguarda il ricorso incidentale presentato da GIUDICI S.P.A. in data 8 gennaio 2025:

- di tutti i provvedimenti e gli atti impugnati dalle ricorrenti principali, con particolare riferimento alla determinazione dirigenziale del settore dell'edilizia scolastica e direzionale della Provincia di Brescia n. 2497 del 14.11.2024, nella sola parte in cui l'RTI Fasanini è stato ammesso in gara nonostante abbia volutamente omesso di dichiarare un grave illecito professionale, impedendo alla Stazione Appaltante la doverosa valutazione di affidabilità professionale alla luce della vicenda sottaciuta;
- di tutti i verbali delle sedute pubbliche e riservate di gara e della Determinazione Dirigenziale della Provincia di Brescia n. 2254/2024, di approvazione dei predetti verbali, nella parte in cui l'RTI Fasanini è stato ammesso alla gara di che trattasi;
- di ogni ulteriore atto e/o provvedimento, anche di estremi non conosciuti e di tutte le graduatorie, provvisorie e definitive, ivi contenute, nella sola parte in cui è stata ammessa e valutata l'offerta presentata dall'RTI Fasanini;
- della determinazione a contrarre n. 1480, adottata in data 15.7.2024 dalla Provincia di Brescia, del Bando di gara, del Disciplinare di gara, di tutta l'ulteriore documentazione di gara e della complessiva lex specialis, con particolare riferimento al par. 4.a dell'art. 18 del Disciplinare (nella parte in cui prevede che "In caso di

consorzio, il possesso della certificazione, ai fini dell'assegnazione del punteggio, dovrà essere dimostrato dal consorzio stesso e dalle eventuali consorziate esecutrici indicate") ed ai parr. 4.b, 4.c e 4.d dello stesso art. 18 del Disciplinare (nella parte in cui prevede che "In caso di concorrente plurisoggettivo (RTI o altro) o consorzio vale quanto specificato nel penultimo capoverso del punto 4. a ai fini dell'assegnazione del punteggio previsto per il sub-elemento"), ove interpretati e/o interpretabili nel senso di richiedere, il possesso delle certificazioni di qualità in capo al consorzio ed alla consorziata esecutrice.

Visti il ricorso e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia di Brescia e di Giudici S.p.A.;
Visto il ricorso incidentale proposto da Giudici S.p.A.;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 maggio 2025 il dott. Ariberto Sabino Limongelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Visto il dispositivo di sentenza n. 455 del 21 maggio 2025
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La procedura di gara.

1.1. Con determina dirigenziale n. 1480 del 15 luglio 2024, la Provincia di Brescia ha indetto una procedura aperta a rilevanza comunitaria per l'affidamento dell'appalto integrato del servizio di progettazione esecutiva e dei lavori per la regimazione idraulica del Torrente Re-Cobello nei Comuni di Braone, Ceto e Niardo, da aggiudicarsi mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con

distribuzione del punteggio complessivo di 100 punti in ragione di 75 punti all'offerta tecnica e 15 punti all'offerta economica, su un importo complessivo a base di gara di € 13.047.016,43 + IVA (di cui € 12.773.354,68 per lavori ed € 273.661,75 per la progettazione).

1.2. L'espletamento della procedura è stato demandato alla C.U.C. di Area Vasta – Soggetto Aggregatore della stessa Provincia di Brescia ("CUC"), che ha pubblicato il bando ed il disciplinare di gara.

1.3. Alla gara hanno partecipato 9 concorrenti, tra cui il costituendo RTI tra Fasanini S.r.l., Somoter S.r.l. e Paccani Costruzioni S.r.l. (di seguito "RTI Fasanini") e il costituendo RTI tra Giudici S.p.A., F.lli Trentini S.r.l., Omegna Scavi di Scaramozza Gianni Antonio e Consorzio Corma (di seguito, "RTI Giudici").

1.4. Due concorrenti sono stati esclusi nella fase di ammissione delle offerte per non aver adempiuto al soccorso istruttorio.

1.5. In esito alla valutazione delle offerte tecniche ed economiche, la commissione giudicatrice ha proceduto alla formazione della graduatoria provvisoria, che ha visto collocarsi in prima posizione l'RTI Giudici con punti 92,72, mentre al secondo posto si è collocato l'RTI Fasanini con punti 89,29, con uno scarto differenziale tra le due offerte di 3,47 punti.

1.6. Con determinazione dirigenziale n. 2254 dell'11 ottobre 2024, il Dirigente del settore della Stazione appaltante – CUC di Area Vasta – Soggetto Aggregatore ha approvato i verbali di gara, proponendo l'aggiudicazione al primo classificato RTI Giudici.

1.7. Infine, con determinazione dirigenziale n. 2497 del 14 novembre 2024, il Direttore dell'Area Tecnica e Dirigente del settore dell'edilizia scolastica e

LAVORI PUBBLICI

direzionale della Provincia di Brescia ha disposto l'aggiudicazione dell'appalto all' RTI Giudici.

1.8. Di tale provvedimento è stata data comunicazione agli interessati con nota del 14 novembre 2024.

2. Il ricorso principale.

2.1. Con ricorso notificato il 13 dicembre 2024 e ritualmente depositato, la società Fasanini s.r.l., in proprio e quale mandataria del costituendo RTI con Somoter s.r.l. e Paccani Costruzioni s.r.l., unitamente a queste ultime in proprio e nella loro qualità di mandanti dello stesso raggruppamento, hanno impugnato il provvedimento di aggiudicazione della gara al raggruppamento controinteressato, e ne hanno chiesto l'annullamento, previa sospensione, sulla base di quattro motivi, con cui hanno dedotto vizi di violazione di legge e di eccesso di potere sotto plurimi profili.

2.2. I primi tre motivi sono stati formulati in via dichiaratamente principale, in quanto idonei, ove accolti, a determinare la riformulazione della graduatoria e l'automatica aggiudicazione della gara alla parte ricorrente, senza margini di discrezionalità per la stazione appaltante; il quarto motivo, invece, è stato formulato in via dichiaratamente subordinata, in quanto non idoneo a determinare di per sé la riformulazione della graduatoria e l'aggiudicazione automatica della gara alla parte ricorrente, bensì unicamente l'obbligo della stazione appaltante di valutare la rilevanza a fini espulsivi della dichiarazione resa in gara dal raggruppamento aggiudicatario in merito al possesso dei requisiti di partecipazione, e, in ogni caso, a rideterminarsi sul punteggio assegnato all'offerta tecnica della parte controinteressata.

2.3. Unitamente all'annullamento degli atti impugnati, la parte ricorrente ha formulato domanda di condanna dell'amministrazione intimata al risarcimento del

danno in forma specifica (mediante subentro del raggruppamento ricorrente nell'esecuzione del contratto eventualmente stipulato, previa dichiarazione di inefficacia dello stesso), ovvero, in subordine, per equivalente.

2.4. Le censure dedotte in ricorso possono essere così sintetizzate.

Le prime tre muovono da presupposto che, stante lo scarto differenziale di appena 3,47 punti che separa le prime due offerte, sarebbero sufficienti 4 punti in meno assegnati all'offerta della parte controinteressata per determinare il capovolgimento delle posizioni in graduatoria e, quindi, l'automatica assegnazione della gara alla parte ricorrente.

In particolare:

2.4.1) in relazione al sub-criterio di aggiudicazione n. 4 relativo al *"possesso di certificazioni di impresa"* (pagg. 33 e 37 e ss. del disciplinare di gara), il raggruppamento aggiudicatario avrebbe conseguito illegittimamente il punteggio massimo di 8 punti previsto dal disciplinare di gara (2 punti per ciascuna delle quattro certificazioni previste), mentre invece avrebbe dovuto conseguire un punteggio pari a zero; ciò in quanto il disciplinare di gara prevedeva che, in caso di raggruppamenti temporanei di impresa, il punteggio tabellare di 2 punti per ciascuna certificazione sarebbe stato assegnato soltanto se tutte le imprese del raggruppamento avessero documentato di essere in possesso della certificazione (in proprio o mediante avvalimento premiale), mentre in caso contrario il punteggio sarebbe stato pari a zero; in particolare, con specifico riferimento ai consorzi, la stessa norma del disciplinare prevedeva che, ai fini dell'attribuzione del punteggio tabellare, la certificazione dovesse essere posseduta, non soltanto dal consorzio concorrente, ma anche dall'impresa consorziata indicata dal consorzio come impresa esecutrice; nel caso di specie, il Consorzio Corma, mandante del raggruppamento aggiudicatario, ha indicato in gara

come impresa esecutrice la società Avanzini Costruzioni s.r.l., la quale, tuttavia, sarebbe priva delle quattro certificazioni previste dalla legge di gara; di conseguenza, ai sensi di quest'ultima, l'intero raggruppamento aggiudicatario avrebbe dovuto conseguire zero punti (anziché 8) in relazione al requisito in questione; il che, evidentemente, sarebbe di per sé dirimente ai fini dell'esito della gara, visto lo scarto differenziale inferiore a 4 punti tra le due prime classificate;

2.4.2) sempre in relazione al requisito in questione, due delle certificazioni allegate in gara dal Consorzio Corma, e precisamente le certificazioni ISO 45001:2018 e ISO 14001:2015, non sarebbero idonee a coprire l'esecuzione dell'appalto, avendo entrambe scadenza al 30 settembre 2024 (come si evincerebbe dal sito internet dell'ente certificatore); la stazione appaltante non avrebbe svolto alcuna verifica al riguardo, con conseguente vizio di carenza di istruttoria ed erroneità dei presupposti; il raggruppamento aggiudicatario avrebbe quindi conseguito illegittimamente i 4 punti previsti dai sub-criteri 4.a e 4.c del disciplinare di gara in relazione alle due certificazioni in parola; e considerato lo scarto differenziale tra le due offerte, il minor punteggio che il raggruppamento aggiudicatario avrebbe meritato sarebbe di per sé sufficiente ad invertire le posizioni in graduatoria e a sovvertire l'esito della gara;

2.4.3) sempre in relazione al medesimo sub-criterio di aggiudicazione, i contratti di avvalimento premiale allegati in gara dalle imprese Omegna Scavi e F.lli Trentini s.r.l., mandanti del raggruppamento aggiudicatario, per dimostrare il possesso delle certificazioni di qualità di cui ai sub-criteri 4.b e 4.d. (rispettivamente con l'ausiliaria Civelli Costruzioni s.r.l. e Novastrade s.r.l.) sarebbero nulli, o comunque inidonei, sotto un diversi profili: (i) in primo luogo perché nei contratti di avvalimento non è stato escluso dai contraenti che della medesima organizzazione aziendale continuino

contemporaneamente ad avvalersi anche le imprese ausiliarie, come preteso dalla giurisprudenza, sicchè il prestito dei requisiti sarebbe meramente cartolare; (ii) in secondo luogo perché il loro contenuto sarebbe generico ed indeterminato, non risultando la messa a disposizione dell'impresa ausiliata dell'intera organizzazione aziendale dell'impresa ausiliaria, ma soltanto elementi vaghi e generici, quali politiche, prassi e procedure; (iii) infine, i contratti di avvalimento sarebbero comunque inidonei a consentire in concreto l'effettiva messa a disposizione dell'organizzazione aziendale e di tutte le risorse che, complessivamente considerate, hanno consentito alle imprese ausiliarie di acquisire le certificazioni UNI/PdR 125:2022 (parità di genere), e ISO 37001 (anticorruzione), dal momento che tali certificazioni coinvolgono qualità soggettive intrinseche dell'organizzazione aziendale e si riferiscono ad indicatori che non sono suscettibili di essere trasferiti all'ausiliata; pertanto, in relazione ai due sub-criteri in questione, il raggruppamento aggiudicatario avrebbe dovuto conseguire un punteggio pari a zero, invece dei quattro punti conseguiti, e ciò supererebbe anche in tal caso la prova di resistenza;

2.4.4) infine, con il quarto motivo - formulato in via dichiaratamente subordinata - la parte ricorrente ha lamentato che, in relazione al sub-criterio di aggiudicazione n. 5 relativo alle esperienze pregresse, il raggruppamento aggiudicatario avrebbe reso una dichiarazione non rispondente alla realtà e comunque fuorviante, laddove, in relazione ad una delle due esperienze pregresse indicate (lavori di categoria OG8 eseguiti dal 2017 ad oggi per conto di AIPO dalla mandante Omegna Scavi in RTI con Bertini S.r.l. e Cerutti Lorenzo S.r.l. in relazione all'appalto VBE-29 ad oggetto "lavori di sistemazione idraulica ai fini della laminazione idraulica e della riduzione del rischio idraulico lungo l'asta del Toce" dell'importo contrattuale di € 6.965.951,34), avrebbe indicato falsamente che i predetti lavori sarebbero stati

eseguiti dalla mandante Omegna Scavi per la quota del 100%, laddove invece la medesima li avrebbe realizzati per una quota inferiore al 5%, come si evincerebbe dal certificato di esecuzione lavori prodotto in gara dalla società Bertini s.r.l., altra componente di quel raggruppamento, e concorrente autonoma nella gara per cui è causa; il carattere non veritiero e comunque fuorviante della dichiarazione resa in gara dal raggruppamento aggiudicatario costituirebbe un illecito professionale grave, valutabile a fini espulsivi dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 98 comma 3 d. lgs. n. 36/2023 in quanto incidente sui requisiti di integrità e affidabilità del concorrente ex art. 95 comma1 lett. e) d. lgs. n. 36/2023.

3. Costituzione delle parti intimate.

3.1. La Provincia di Brescia si è costituita in giudizio depositando documentazione e memoria difensiva, contestando la fondatezza del ricorso e chiedendone il rigetto. In punto di fatto, la Provincia ha fatto presente di aver ordinato all'aggiudicatario, con nota del 26 novembre 2024, di dare avvio alla progettazione esecutiva a partire dal giorno 2 dicembre 2024, nelle more della stipula del contratto, in ragione dell'urgenza di realizzare i lavori. In punto di diritto, la Provincia ha contestato la fondatezza dei singoli motivi di ricorso e ne ha chiesto il rigetto con articolate deduzioni.

3.2. In giudizio si è costituita anche la parte controinteressata Giudici s.p.a., in proprio e quale mandataria del costituendo RTI aggiudicatario della gara, depositando documenti e memoria difensiva, contestando la fondatezza del ricorso e chiedendone il rigetto, preannunciando altresì la proposizione di ricorso incidentale, già in corso di notifica.

4. Ricorso incidentale.

LAVORI PUBBLICI

In effetti, con atto notificato in data 8 gennaio 2025 e depositato in pari data, la parte controinteressata Giudici s.p.a. ha proposto ricorso incidentale con cui:

(i) ha impugnato tutti gli atti e i provvedimenti già impugnati dalla ricorrente principale, nella sola parte in cui l'RTI Fasanini sarebbe stato ammesso illegittimamente alla gara pur avendo omesso dolosamente di dichiarare nella propria offerta di essere incorsa in un grave illecito professionale nell'esecuzione di un precedente contratto pubblico sottoscritto il 20 febbraio 2023, come da documentazione prodotta in atti, così fuorviando il processo decisionale della stazione appaltante e omettendo di comunicare circostanze suscettibili di incidere sull'esito del procedimento di gara; sotto questo profilo, la ricorrente incidentale ha dedotto la violazione degli articoli 95 comma 1 lett. e), 96 comma 4 e 98 comma 3 lett. c) del d. lgs. n. 36/2023, nonché la violazione del principio della fiducia di cui all'art. 2 del Codice Appalti e dei principi generali di trasparenza e leale collaborazione con la P.A.;

(ii) in via subordinata, nella denegata ipotesi che questo TAR dovesse ritenere infondato il precedente motivo di ricorso incidentale e, per contro, fondato il primo motivo del ricorso principale, la parte controinteressata ha impugnato i paragrafi 4.a, 4.b, 4.c e 4.d dell'art. 18 del disciplinare di gara, nella parte in dovessero essere interpretati nel senso di imporre il possesso delle certificazioni di qualità richieste a fini premiali sia in capo al consorzio concorrente, sia in capo alla consorziata esecutrice; ove interpretata in questo senso, infatti, la clausola del disciplinare sarebbe in contrasto con il quadro normativo vigente in materia di consorzi c.d. non necessari di cui all'art. 67 del Codice, nonché con il principio del *favor partecipationis*.

5. Svolgimento del processo.

LAVORI PUBBLICI

5.1. All'udienza camerale del 9 gennaio 2025, il difensore della ricorrente principale, preso atto della disponibilità manifestata dal Presidente del Collegio a fissare celermente la discussione del merito per l'udienza pubblica del 7 maggio 2025, ha dichiarato di rinunciare alla domanda cautelare.

5.2. In prossimità di quest'ultima, le parti hanno integrato la propria documentazione e depositato memorie conclusive e di replica nei termini di rito.

5.2.1. In particolare, le parti hanno documentato che nelle more del giudizio la stazione appaltante e il raggruppamento aggiudicatario hanno sottoscritto il contratto di appalto in data 16 gennaio 2025; in esecuzione del contratto, l'aggiudicataria ha predisposto il progetto esecutivo, che è stato oggetto di verifica da parte di società incaricata e quindi approvato con determine dirigenziali nn. 711-2025 e 725-2025; in data 8 aprile 2025 sono stati affidati i lavori.

5.2.2. Nelle proprie memorie conclusive, Fasanini ha rinunciato al secondo motivo del ricorso principale; ha svolto articolate deduzioni sia sul ricorso incidentale, contestandone la fondatezza e chiedendone il rigetto, sia sul ricorso principale, insistendo per il suo accoglimento; ha ribadito la domanda di declaratoria di inefficacia del contratto e di subentro nel medesimo, rilevando come, allo stato, sia stata eseguita solo la progettazione esecutiva, mentre i lavori, alla data del 15 aprile 2025, non sarebbero ancora iniziati; ha prodotto relazione tecnica per dimostrare la possibilità pratica del subentro nei lavori; in subordine, ha precisato e quantificato la domanda subordinata di risarcimento del danno per equivalente.

5.3. All'udienza pubblica del 7 maggio 2025, dopo la discussione dei difensori delle parti, la causa è stata trattenuta in decisione.

5.4. Il giorno 21 maggio 2025 è stato pubblicato il dispositivo della presente decisione.

LAVORIPUBBLICI

6. Decisione.

Ritiene il Collegio che il ricorso principale sia infondato, il che consente di prescindere dall'esame del ricorso incidentale, che per l'effetto andrà dichiarato improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse.

6.1. *Sul primo motivo del ricorso principale.*

Con il primo motivo l'RTI Fasanini contesta, come detto, la legittimità del punteggio (8 punti) assegnato al raggruppamento aggiudicatario in relazione al criterio di aggiudicazione di cui al paragrafo 18.1 del disciplinare di gara, riferito al *"possesso delle certificazioni d'impresa"*; secondo l'RTI Fasanini, in relazione a tale criterio il raggruppamento aggiudicatario avrebbe dovuto conseguire zero punti, in conformità alle previsioni dello stesso disciplinare, dal momento che il Consorzio Corma, mandante del raggruppamento aggiudicatario, ha indicato in gara come impresa esecutrice la società Avanzini Costruzioni s.r.l., la quale sarebbe priva delle quattro certificazioni previste dalla legge di gara.

La censura, osserva il Collegio, non può essere condivisa.

6.1.1. L'art. 18.1 del disciplinare di gara prevedeva l'attribuzione di un punteggio tabellare (fisso) di 8 punti complessivi in caso di possesso delle seguenti certificazione di impresa (in ragione di 2 punti per ciascuna certificazione):

"4.a Certificazione UNI-EN ISO 45001:2018 - Sistemi di gestione per la salute e la sicurezza sul lavoro:

4.b Certificazione ISO 37001 - Sistemi di gestione per la prevenzione della corruzione;

4.c Registrazione EMAS o certificazione del sistema di gestione ambientale UNI EN ISO 14001;

4.d Certificazione UNI/PdR 125:2022 - Sistema di gestione per la parità di genere".

LAVORI PUBBLICI

6.1.2. L'art. 18.4 dello stesso disciplinare precisava, ai punti 4.a, 4.b., 4.c., 4.d (con formulazione analoga riferita a ciascuna delle quattro certificazioni di cui sopra) che: *"Per i raggruppamenti temporanei di concorrenti, le aggregazioni tra imprese aderenti al contratto di rete ed i soggetti che abbiano stipulato il contratto di gruppo europeo di interesse economico (GEIE), il punteggio tabellare previsto verrà assegnato SOLO SE TUTTE LE IMPRESE POSSIEDONO LA CERTIFICAZIONE E NE PRODUCONO COPIA. Se anche solo un'impresa non è in possesso della certificazione, il punteggio sarà pari a zero (0). In caso di consorzio, il possesso della certificazione, ai fini dell'assegnazione del punteggio, dovrà essere dimostrato dal consorzio stesso e dalle eventuali consorziate esecutrici indicate*".

6.1.3. La norma del disciplinare distingueva, pertanto, due diverse ipotesi di concorrenti plurisoggettivi: il raggruppamento temporaneo di imprese e il consorzio. Nella prima ipotesi prescriveva che il punteggio riferito a ciascuna certificazione sarebbe stato assegnato soltanto se tutte le imprese del raggruppamento ne fossero in possesso, mentre in caso contrario sarebbe stato attribuito un punteggio pari a zero; nella seconda ipotesi, prescriveva che il possesso di ciascuna certificazione dovesse essere comprovato sia dal consorzio che dalle eventuali consorziate indicate in offerta come esecutrici.

6.1.4. Nel caso di specie, le imprese Giudici S.p.A., F.lli Trentini S.r.l., Omegna Scavi di Scaramozza Gianni Antonio e Consorzio Corma hanno partecipato alla gara nella forma del (costituendo) raggruppamento temporaneo di imprese. Nella propria offerta, le stesse hanno allegato e comprovato, ciascuna, il possesso delle quattro certificazioni d'impresa prescritte dalla legge di gara. Correttamente, pertanto, la stazione appaltante ha assegnato all'offerta tecnica dell'RTI Giudici, in relazione a tale criterio di valutazione, il punteggio tabellare di 8 punti prescritto dal disciplinare.

LAVORI PUBBLICI

6.1.5. La circostanza che il Consorzio Corma, mandante del raggruppamento aggiudicatario, abbia indicato in offerta come impresa consorziata esecutrice dei lavori di propria competenza un'impresa sprovvista delle predette certificazioni non avrebbe potuto comportare l'attribuzione al raggruppamento di un punteggio pari a zero, atteso che: (i) tutte le imprese partecipanti al raggruppamento hanno dimostrato il possesso delle quattro certificazioni; (ii) la previsione dell'art. 18.4 del disciplinare riferita ai consorzi ("*In caso di consorzio, il possesso della certificazione, ai fini dell'assegnazione del punteggio, dovrà essere dimostrato dal consorzio stesso e dalle eventuali consorziate esecutrici indicate*"), riguarda la diversa ipotesi in cui il consorzio partecipi individualmente alla gara, e non in raggruppamento con altre imprese; (iii) in ogni caso, la predetta disposizione del disciplinare, riferita genericamente ai consorzi, va interpretata secondo il Collegio nel senso di limitarne l'applicazione ai consorzi ordinari, e non a quelli stabili (a cui sono assimilabili i consorzi tra imprese artigiane).
6.1.6. Sotto questo secondo profilo, va infatti osservato che ai consorzi stabili e ai consorzi di imprese artigiane va applicata la speciale disciplina di cui all'art. 67 comma 2 lett. b) del d. lgs. 36/2023 – nel testo applicabile *ratione temporis* alla gara in esame, prima dell'entrata in vigore del Correttivo al Codice appalti di cui al d. lgs. 31 dicembre 2024, n. 209 - secondo cui, in caso di appalto di lavori, *"i requisiti di capacità tecnica e finanziaria sono computati cumulativamente in capo al consorzio ancorchè posseduti dalle singole imprese consorziate"*.
In tal senso si esprimeva anche la disciplina transitoria di cui all'art. 225 comma 13, secondo periodo del d. lgs. n. 36 del 2023, secondo cui *"L'articolo 47, comma 2-bis, del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo n. 50 del 2016, si interpreta nel senso che, negli appalti di servizi e forniture, la sussistenza in capo ai consorzi stabili dei requisiti richiesti nel bando di gara per l'affidamento di servizi e forniture è valutata a seguito della verifica della*

effettiva esistenza dei predetti requisiti in capo ai singoli consorziati, anche se diversi da quelli designati in gara".

Si tratta dell'affermazione del principio del c.d. "cumulo alla rinfusa" dei requisiti di qualificazione, applicabile ai consorzi stabili e ai consorzi di imprese artigiane ad essi assimilabili; in forza di tale principio, nella partecipazione alle gare d'appalto è il consorzio stabile (e non già ciascuna delle singole imprese consorziate) ad assumere la qualifica di concorrente e contraente e, per l'effetto, a dover dimostrare il possesso dei relativi requisiti partecipativi, anche mediante il cumulo dei requisiti delle imprese consorziate, a prescindere dal fatto che le stesse siano designate o meno in gara per l'esecuzione del contratto di appalto.

6.1.7. Ne consegue che se il consorzio stabile è in possesso, in proprio, dei requisiti partecipativi richiesti dalla legge di gara, a nulla rileva, in ragione dell'interpretazione offerta dalla suddetta disposizione, l'assenza della qualificazione in capo alla consorziata esecutrice dei lavori (in tal senso, di recente, cfr. Consiglio di Stato sez. V, 04/03/2024, n.2118, TAR Brescia, sez. II, 14 aprile 2025, n. 324).

6.1.8. Tale principio è del tutto coerente con le caratteristiche del consorzio stabile, il quale rappresenta un peculiare soggetto giuridico, promanante da un contratto a dimensione associativa tra imprese, caratterizzato oggettivamente come struttura imprenditoriale e da un rapporto tra le stesse imprese di tipo organico, al fine di operare in modo congiunto nel settore dei lavori pubblici, sicché unico interlocutore con l'amministrazione appaltante è il medesimo consorzio. D'altronde, i consorzi stabili si distinguono dai raggruppamenti temporanei di impresa proprio in quanto forniti di autonoma soggettività giuridica, oltre che per la rilevanza esterna dell'organizzazione consortile (T.A.R. Napoli, sez. I, 18/07/2024, n.4291).

LAVORI PUBBLICI

6.1.9. La giurisprudenza ha inoltre chiarito che il cumulo alla rinfusa previsto dal comma 1 dell'art. 47, d.lgs. n. 50 del 2016 determina un avvalimento ex lege che si deve intendere bidirezionale alla luce del comma 2 della stessa norma (cfr. Consiglio di Stato sez. V, 03/01/2024, n.71).

6.1.10. Il Consorzio Corma, mandante del raggruppamento aggiudicatario, è un consorzio di imprese artigiane, come precisato nella domanda di partecipazione. I consorzi di imprese artigiane sono assimilabili, secondo la preferibile giurisprudenza, ai consorzi stabili: cfr. TAR Milano, sez. IV, 23 dicembre 2017, n. 2476; Cons. Stato, sez. V, 25 ottobre 2021, n. 7155. La stessa relazione illustrativa redatta al nuovo Codice Appalti, nel descrivere l'art. 67 ("Consorzi non necessari"), evidenzia che *"L'assimilazione dei consorzi fra imprese artigiane ai consorzi stabili si basa sulla giurisprudenza (Consiglio di Stato n. 7155 del 2021, punti 1.4.2.1. e 1.4.2.3, dove viene richiamata la pronuncia dell'Adunanza plenaria n. 5 del 2021), oltre che sul parere ANAC n. 192 del 2008"*. Nello stesso senso il Parere ANAC n. 47 del 18.9.2024, reso in funzione consultiva, che ha ribadito quanto già affermato dalla stessa Autorità nel parere di precontenzioso n. 145 del 20.3.2024, secondo cui *"non paiono sussistere dubbi sulla assimilazione tra i consorzi di imprese artigiane e i consorzi stabili come rilevato, sia dalla giurisprudenza (cfr. ex multis TAR Piemonte n. 908/2020, TAR Toscana Firenze Sez. I, 14-02-2011, n. 317; Cons. Stato Sez. VI Sent., 08-02-2008, n. 416), che dall'Autorità (cfr. delibera n.119 del 06/06/2014)"*.

6.1.11. Alla luce di tali considerazioni, essendo il Consorzio Corma già in possesso in proprio delle quattro certificazioni prescritte dalla legge di gara, legittimamente ha conseguito il punteggio previsto da quest'ultima, indipendentemente dalla circostanza che l'impresa consorziata indicata come esecutrice ne fosse sprovvista. Appare quindi legittimo il punteggio massimo conseguito dall'intero

raggruppamento, essendo tutte e quattro le imprese partecipanti al raggruppamento in possesso delle quattro certificazioni previste dalla legge di gara.

6.1.12. In senso analogo a tali conclusioni si è pronunciato il Consiglio di Stato nella sentenza della Quinta Sezione 28 dicembre 2022 n. 11439, interpretando una clausola del disciplinare di gara formulata in termini del tutto analoghi a quella qui in esame. Ha affermato detta pronuncia: *"(…) il Collegio ritiene che la sentenza non possa essere condivisa, perché in contrasto con l'esatta interpretazione da fornire del criterio A8 del disciplinare, certificazioni di impresa, che prevedeva la possibilità per la commissione di attribuire sino a 6 punti laddove il concorrente avesse dimostrato il possesso di tutte le certificazioni, in regola e vigenti. Ed invero, detta clausola deve ricevere applicazione anche nelle ipotesi di consorzi stabili che partecipano in raggruppamento con altri operatori economici. Nel caso di specie, l'appellante ha partecipato alla gara come raggruppamento di cui entrambe le componenti (Costruzioni Ingg. Penzi S.p.a, mandataria, e Consorzio Stabile Artemide, mandante) erano munite di tutte le certificazioni di impresa, avendo, dunque, ricevuto legittimamente 6 punti. La Coop. Edil Fast non è parte del raggruppamento, ma è la consorziata indicata dalla mandante Consorzio Stabile Artemide per l'esecuzione di una quota minima di lavorazioni pari al 16,15% rispetto al totale lavori posto a base di gara (80% della OS18A che ha un'incidenza del 20,19% sull'importo totale dell'affidamento). Inoltre, Artemide è un consorzio stabile, e rilevano i suoi requisiti, potendo partecipare alla gara anche senza indicare una impresa esecutrice".*

In senso analogo anche TAR Parma, Sez. I, n. 227 del 18 luglio 2023.

6.1.13. Peraltro, se la previsione dell'art. 18.4. del disciplinare di gara, riferita genericamente ai consorzi, dovesse essere estesa anche ai consorzi stabili e non solo a quelli ordinari – come sopra ritenuto - la previsione del disciplinare sarebbe illegittima per violazione delle norme e dei principi sopra richiamati in materia di

cumulo alla rinfusa, per cui risulterebbe fondato il secondo motivo di ricorso incidentale proposto dalla parte controinteressata.

Alla luce di tali considerazioni, la censura in esame va disattesa.

6.2. Sul secondo motivo del ricorso principale.

Il secondo motivo del ricorso principale è stato oggetto di espressa rinuncia da parte della ricorrente Fasanini nella propria memoria conclusiva, avendo la parte controinteressata documentato in giudizio che le certificazioni d'impresa prodotte in gara sono state tempestivamente rinnovate, senza soluzione di continuità, fino al 29 settembre 2027, e sono quindi idonee a coprire l'intero periodo di esecuzione dell'appalto.

6.3. Sul terzo motivo del ricorso principale.

Con il terzo motivo, l'RTI Fasanini ha contestato, come detto, il carattere meramente *"cartolare"* dei contratti di avvalimento premiale (stipulati con le imprese ausiliarie Civelli Costruzioni s.r.l. e Novastrade s.r.l.), allegati in gara dalle imprese Omegna Scavi e F.lli Trentini, mandanti del raggruppamento aggiudicatario, per dimostrare il possesso delle certificazioni di qualità di cui ai sub-criteri 4.b e 4.d. Più in generale, i predetti contratti di avvalimento sarebbero inidonei a consentire l'effettiva messa a disposizione delle risorse che hanno consentito alle imprese ausiliarie di acquisire le certificazioni UNI/PdR 125:2022 (parità di genere), e ISO 37001 (anticorruzione), dal momento che tali certificazioni coinvolgerebbero qualità soggettive intrinseche dell'organizzazione aziendale insuscettibili di essere trasferiti all'ausiliata. Pertanto, in relazione ai due sub-criteri in questione, il raggruppamento aggiudicatario avrebbe dovuto conseguire un punteggio pari a zero, invece dei quattro punti conseguiti; e ciò supererebbe la prova di resistenza.

La censura, osserva il Collegio, non può essere condivisa.

6.3.1. Intanto, va osservato che la possibilità di ricorrere all'avvalimento premiale per la dimostrazione del possesso delle quattro certificazioni d'impresa era espressamente prevista dal disciplinare di gara (art. 18.4, punti 4.a, 4.b, 4.c, 4.d). Tale previsione non è stata impugnata dalla ricorrente principale, la quale, pertanto, non è legittimata a dolersi della circostanza che, a suo dire, i contratti di avvalimento non sarebbero idonei a trasferire alle imprese ausiliate qualità soggettive intrinseche all'organizzazione aziendale delle imprese ausiliare e come tali non trasferibili a terzi.

6.3.2. Il disciplinare ha subordinato l'ammissibilità dell'avvalimento premiale alla sola condizione che l'impresa ausiliaria assumesse *"l'obbligazione di mettere a disposizione dell'impresa ausiliata, in relazione all'esecuzione dell'appalto, l'intera organizzazione aziendale, comprensiva di tutti i fattori di produzione e di tutte le risorse che, complessivamente considerate, hanno permesso il conseguimento della certificazione medesima"*.

Ciò è avvenuto nella specie in esame, dal momento che, come si evince da entrambi contratti di avvalimento prodotti in atti, le imprese ausiliarie si sono obbligate *"a fornire ed a mettere a completa ed incondizionata disposizione dell'impresa ausiliata, in relazione all'esecuzione dell'appalto, l'organizzazione aziendale, i requisiti, le risorse il personale e le prassi e tutti gli elementi aziendali che complessivamente considerati hanno permesso il conseguimento delle certificazioni medesime così come di seguito specificati… "*.

Tali elementi aziendali sono stati specificati in ciascuno dei due contratti, e precisamente:

a) nel contratto Civelli Costruzioni s.r.l. (doc. 10 Provincia, art. 2):

"- Responsabile legalità Dott. Nicola Lorusso;

- Protocolli aziendali per l'adempimento legalità;

- Responsabile Parità di genere Sig.ra Simona Binda;

- Sistema di gestione per la parità di genere UNI/PdR 125:2022";

b) nel contratto Novastrade s.r.l. (doc. 11 Provincia, art. 2)):

"- Responsabile sistema di gestione integrato: Ornella Boldini

- Regolamento Funzione di Conformità: Chiara Bernardelli (responsabile) – Stefania Ariasi (componente)

- Codice di Comportamento nei confronti della Pubblica amministrazione

- Politica per la prevenzione e il contrasto della Corruzione

- Valutazione dei Rischi corruzione - Codice Etico aziendale

- Politica per la Parità di Genere

- Piano prevenzione e gestione molestie sul lavoro

- Regolamento Comitato Guida

- Comitato Guida: Giuliano Zambelli, Ornella Boldini, Simone Galli e Hajnal Vinczi".

Va dunque escluso il carattere meramente cartolare dei contratti di avvalimento in questione.

6.3.3. Né tale carattere può essere desunto dalla circostanza che i predetti contratti non abbiano escluso la possibilità per le imprese ausiliarie di continuare ad utilizzare in proprio i requisiti aziendali messi a disposizione delle imprese ausiliate, dal momento che la legge non prevede alcun divieto in tal senso in capo alle imprese ausiliarie, per cui la circostanza potrebbe assumere rilievo, se mai, in sede di esecuzione del contratto, laddove l'utilizzo delle medesime risorse da parte di entrambe le imprese dovesse compromettere la regolare esecuzione del contratto. L'unico divieto evincibile dalla normativa di settore è quello previsto dall'art. 104 comma 12 del d. lgs. n. 36 del 2023, il quale dispone che, nei casi in cui l'avvalimento sia finalizzato a migliorare l'offerta, non è consentito (tendenzialmente) che alla stessa gara partecipino sia l'impresa ausiliata che l'impresa ausiliaria: il caso in esame, tuttavia, non ricade nella fattispecie disciplinata dalla norma.

LAVORI PUBBLICI

La censura va quindi disattesa.

6.4. Sul quarto motivo del ricorso principale.

Infine, con il quarto motivo del ricorso principale, formulato in via dichiaratamente subordinata, la parte ricorrente ha lamentato che, in relazione al sub-criterio di aggiudicazione n. 5, relativo alle *"esperienze pregresse"*, il raggruppamento aggiudicatario avrebbe reso una dichiarazione non veritiera e comunque fuorviante laddove , in relazione ad una delle due esperienze pregresse indicate dalla mandante Omegna Scavi, avrebbe indicato falsamente che i lavori sarebbero stati eseguiti interamente da detta mandante mentre invece quest'ultima li avrebbe eseguiti per una quota inferiore al 5%; il carattere non veritiero e comunque fuorviante della dichiarazione costituirebbe un illecito professionale grave, valutabile a fini espulsivi dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 98 comma 3 d. lgs. n. 36/2023 in quanto incidente sui requisiti di integrità e affidabilità del concorrente ex art. 95 comma1 lett. e) d. lgs. n. 36/2023.

Anche quest'ultima censura, osserva il Collegio, non può essere condivisa.

6.4.1. Il criterio n. 5 del disciplinare di gara prevedeva (doc.1 pag.38): *"Il concorrente dovrà illustrare non più di 2 (due) lavori pubblici eseguiti negli ultimi 10 anni, o in corso di esecuzione, con tipologia di intervento simile a quello oggetto di gara, specificando, in particolare: il committente, l'oggetto e l'importo del contratto, il ruolo svolto nell'ambito dell'appalto, la quota e tipologia di lavori eseguiti, le caratteristiche di analogia dei lavori con quelli oggetto della gara, il rispetto dei tempi e condizioni contrattuali, allegando copia del certificato di collaudo, se già emesso. La Commissione riterrà più adeguate le esperienze pregresse nel campo dei lavori di sistemazione/regimazione idraulica di corsi d'acqua paragonabili per complessità d'intervento, per tipologia di lavorazioni e per importo, a quella oggetto di gara. In particolare, saranno valorizzate*

le esperienze che abbiano previsto l'esecuzione dei lavori in prossimità di centri abitati e di infrastrutture di trasporto (strade o ferrovie) in esercizio".

6.4.2. In relazione a detto criterio di valutazione, il disciplinare di gara prevedeva l'attribuzione di un punteggio discrezionale fino ad un massimo di 10 punti (art. 18.1, pagg. 33-34).

6.4.3. Nella propria offerta tecnica, l'RTI Giudici ha indicato due esperienze pregresse:

(i) "*Lavori di sistemazione idraulica ai fini della laminazione idraulica e della riduzione del rischio idraulico lungo l'asta del Toce"*; committente AIPO, periodo di esecuzione dal 2017, in corso;

(ii) *"Interventi finalizzati alla riduzione del rischio idraulico nell'abitato di Aulla (MS) Intervento di adeguamento del muro d'argine in sinistra idraulica del F. Magra ad Aulla nel tratto compreso tra le confluenze con il T. Taverone e il T. Aulella"*; committente Regione Toscana, periodo di esecuzione 2013/2018.

6.4.4. Per ciascuno dei predetti lavori, l'RTI ha indicato, oltre alle caratteristiche tecniche dei lavori eseguiti, anche gli elementi di affinità con l'appalto oggetto di gara, e precisamente:

(i) quanto al primo: *"Appalto integrato del servizio di progettazione esecutiva delle opere e dei lavori, Intervento di sistemazione fluviale per la riduzione del rischio idraulico dei territori limitrofi, Intervento di riprofilatura dell'alveo con realizzazione di muri spondali, Intervento in prossimità di centri abitati, Intervento in prossimità di un'infrastruttura di trasporto (arteria autostradale) in esercizio"*;

(ii) quanto al secondo: *"Intervento di sistemazione fluviale per la riduzione del rischio idraulico dei territori limitrofi, Intervento di riprofilatura dell'alveo con realizzazione di muri spondali,*

LAVORI PUBBLICI

Intervento a seguito di evento alluvionale, Intervento in prossimità di centri abitati, Intervento che riguarda il tratto di confluenza tra due corsi d'acqua".

6.4.5. La commissione ha attribuito all'offerta Giudici, in relazione alle due esperienze pregresse allegate in offerta, il punteggio unico cumulativo di 7 punti.

6.4.6. Come sostenuto dalla difesa provinciale – con argomento ragionevole e condivisibile - nell'attribuire tale punteggio la Commissione ha valorizzato la circostanza che entrambe le esperienze pregresse allegate riguardassero lavori analoghi a quelli oggetto della presente gara e contemplassero l'esecuzione dei lavori in prossimità di centri abitati e di infrastrutture di trasporto (strade o ferrovie) in esercizio, e ciò in conformità alla previsione del disciplinare, secondo cui sarebbero state ritenute *"più adeguate"*, e quindi meritevoli di un maggior punteggio, le esperienze pregresse dotate di caratteri di analogia con i lavori oggetto di gara e *"in particolare"*, quelle che avessero implicato *"l'esecuzione dei lavori in prossimità di centri abitati e di infrastrutture di trasporto (strade o ferrovie) in esercizio"*.

6.4.7. In tale contesto, la circostanza che, in relazione alla prima delle due esperienze pregresse, sia stata indicata una quota di esecuzione dei lavori in capo alla mandante Omegna Scavi (del 100%) non rispondente al vero (in quanto smentita dal certificato di regolare esecuzione dei lavori, dove risulta indicata una quota del 5%), non sembra aver potuto fuorviare in alcun modo l'espressione del giudizio della commissione, formatosi ragionevolmente in relazione ai criteri prioritari individuati dal disciplinare di gara ai fini dell'attribuzione del punteggio, vale a dire quello nell'analogia dei lavori e quello della loro prossimità a centri abitati e a infrastrutture di trasporto.

6.4.8. Anche quest'ultima censura va quindi disattesa.

7. Sul ricorso incidentale.

Per effetto del rigetto del ricorso principale, il ricorso incidentale deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse.

8. Conclusioni.

8.1. Alla luce di tutte le considerazioni di cui sopra, il ricorso principale viene respinto, mentre il ricorso incidentale viene dichiarato improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse.

8.2. Le spese di lite possono essere interamente compensate tra tutte le parti costituite, attesa la complessità delle questioni esaminate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sui ricorsi, principale e incidentale, come in epigrafe proposti:

a) respinge il ricorso principale;

b) dichiara improcedibile il ricorso incidentale;

c) compensa le spese di lite.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 7 maggio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Mauro Pedron, Presidente

Ariberto Sabino Limongelli, Consigliere, Estensore

Laura Marchio', Referendario

L'ESTENSORE
Ariberto Sabino Limongelli

IL PRESIDENTE
Mauro Pedron

LAVORI PUBBLICI

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI