

MASSIMA – L’esegesi dell’art.84, comma 8, d.lgs. 163/06 dev’essere condotta in ossequio a criteri ermeneutici teleologici, più che letterali.

L’utilizzo esclusivo di un parametro interpretativo che valorizzi il significato lessicale delle parole imporrebbe di leggere la disposizione nel senso che i componenti della commissione devono essere scelti tra i funzionari dell’amministrazione che gestisce la procedura, anziché di quella alla quale vengono sostanzialmente imputati gli effetti del contratto oggetto della gara.

L’uso di un criterio finalistico, invece, impone la diversa lettura secondo la quale i membri della commissione possono essere scelti anche (meglio: devono essere scelti) tra i funzionari della diversa (rispetto a quella che gestisce la gara) amministrazione in favore della quale sarà resa la prestazione contrattuale dovuta dall’impresa selezionata e nell’interesse della quale la centrale di committenza ha amministrato la gara (come già ritenuto per la centrale di committenza della Regione Lazio da Cons. St., sez. III, 28 marzo 2014, n.1498).

L’opzione ermeneutica appena preferita si rivela, infatti, esattamente coerente con la ratio della disposizione di riferimento, che, là dove impone la nomina, come componenti della commissione giudicatrice, di funzionari della stazione appaltante, intende realizzare una duplice finalità: il contenimento della spesa pubblica e la trasparenza nel governo della procedura.

Il legislatore ha, evidentemente, inteso, con l’introduzione della misura in commento, realizzare, per un verso, un effetto di risparmio e assicurare, per un altro, una gestione imparziale della gara.

Orbene, l’esegesi che riconosce il rispetto del precetto in questione anche nell’ipotesi in cui i componenti della Commissione di gara vengano scelti tra i funzionari dell’amministrazione sostanzialmente beneficiaria degli effetti negoziali del contratto, ancorchè formalmente diversa da quella che gestisce la procedura, risulta coerente con entrambe le finalità sopra segnalate.

I membri della commissione così selezionati, infatti, garantiscono sia l’effetto di risparmio (non avendo titolo ad alcun compenso per quell’attività), sia quello di trasparenza (in quanto incardinati nell’amministrazione beneficiaria finale della prestazione dovuta dall’impresa selezionata e, quindi, si presume, esclusivamente portatori dell’interesse pubblico alla corretta gestione della procedura competitiva).

Consiglio di Stato n. 6114 del 12/12/2014

N. 06114/2014REG.PROV.COLL.

N. 07055/2014 REG.RIC.

N. 07090/2014 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

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 7055 del 2014, proposto da:

Willis Italia Spa in proprio e quale Capogruppo Costituenda Ati, Ati - Arena Broker Srl, rappresentati e difesi dall'avv. Carlo Comandè, con domicilio eletto presso Carlo Comandè in Roma, Via Antonio Stoppani N.1;

contro

Marsh Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Gabriele Di Paolo, Stefano Soncini, con domicilio eletto presso Gabriele Di Paolo in Roma, viale Liegi 35/B;

nei confronti di

Regione Veneto, Assidea & Delta Srl, Assiteca Spa, Azienda Ospedaliera di Padova;

sul ricorso numero di registro generale 7090 del 2014, proposto da:

Regione Veneto, rappresentato e difeso dagli avv. Andrea Manzi, Emanuele Mio, Cristina Zampieri, Ezio Zanon, con domicilio eletto presso Andrea Manzi in Roma, Via F. Confalonieri N.5;

contro

Marsh Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Stefano Soncini, Gabriele Di Paolo, con domicilio eletto presso Gabriele Di Paolo in Roma, viale Liegi 35/B;

nei confronti di

Willis Italia Spa, Arena Brokers Srl, Assidea & Delta Srl, Assiteca Spa, Azienda Ospedaliera di Padova;

per la riforma, per entrambi i ricorsi,

della sentenza del T.a.r. Veneto - Venezia: Sezione I n. 01108/2014, resa tra le parti, concernente aggiudicazione definitiva servizio di consulenza e brokeraggio assicurativo a supporto delle aziende sanitarie;

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Marsh Spa e di Marsh Spa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 novembre 2014 il Cons. Carlo Deodato e uditi per le parti gli avvocati Comandè e Soncini Mio, Manzi e Soncini;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con la sentenza impugnata il Tribunale amministrativo regionale per il Veneto, dopo aver respinto tutti gli altri motivi del ricorso di Marsh S.p.A., annullava, in accoglimento della censura con cui era stata dedotta la violazione dell'art.84, comma 8, d.lgs. n.163 del 2006, l'aggiudicazione al R.T.I. tra Willis Italia S.p.A. e Arena Broker s.r.l. (d'ora innanzi R.T.I. Willis) del servizio di consulenza e brokeraggio assicurativo a supporto dell'Azienda Ospedaliera di Padova per il reperimento delle coperture assicurative RCT/RCO a favore delle aziende sanitarie della Regione Veneto, in esito alla procedura bandita e gestita dal Coordinamento Regionale Acquisti per la Sanità (d'ora innanzi CRAS).

Avverso la predetta decisione proponevano appello, con due distinti ricorsi, la Regione Veneto e il R.T.I. Willis, contestando la correttezza della statuizione gravata e domandandone la riforma, con conseguente reiezione del ricorso di primo grado.

Resisteva la Marsh S.p.A., che impugnava, in via incidentale, i capi di reiezione dei motivi del proprio ricorso di primo grado (diversi da quello accolto), concludendo per il rigetto degli appelli principali e per la riforma dei capi appellati in via incidentale, con conseguente annullamento dell'aggiudicazione impugnata dinanzi al T.A.R.

Il ricorso veniva trattenuto in decisione alla pubblica udienza del 27 novembre 2014.

DIRITTO

1.- Occorre preliminarmente provvedere alla riunione degli appelli indicati in epigrafe ai sensi dell'art.96, comma 1, c.p.a., siccome rivolti avverso la medesima sentenza.

2.- Nel merito, è controversa la legittimità dell'aggiudicazione al R.T.I. Willis del servizio di consulenza e brokeraggio assicurativo a supporto dell'Azienda Ospedaliera di Padova per il reperimento delle coperture assicurative RCT/RCO a favore delle aziende sanitarie della Regione Veneto, in esito alla procedura bandita e gestita dal CRAS.

Il T.A.R., dopo aver respinto le altre censure, ha giudicato fondata quella relativa all'asserita violazione dell'art.84, comma 8, d.lgs. n.163 del 2006, per essere stati nominati, senza la motivazione prescritta dalla medesima disposizione, componenti della Commissione incaricata della valutazione delle offerte due soggetti estranei alla stazione appaltante (contestualmente individuata nella Regione Veneto), quali l'Avv. Cattarin dell'ASL di Verona e l'Avv. Sardos Albertini dell'Azienda Ospedaliera Universitaria Integrata di Verona.

Le appellanti principali contestano la correttezza del gravato giudizio di illegittimità, rilevando che un corretto esame degli atti della procedura avrebbe dovuto condurre a un diverso esito decisorio e, in particolare, all'esclusione della dedotta violazione di legge.

3.- Gli appelli sono fondati, alla stregua delle considerazioni che seguono, e devono essere accolti.

3.-1 Prima di scrutinare la questione della sussistenza della violazione del precetto consacrato all'art.84, comma 8, d.lgs. cit., appare, tuttavia, utile precisare, per un verso, le funzioni del CRAS e, per un altro, i contenuti del contratto oggetto della gara.

3.1.1- In ordine al primo profilo, si deve rilevare che la Giunta Regionale del Veneto, con delibera n.2370 del 29 dicembre 2011, ha istituito il Coordinamento Regionale Acquisti per la Sanità, quale centrale di committenza regionale ascrivibile alla fattispecie definita dall'art.3, comma 34, d.lgs. cit., e ha stabilito di affidare la gestione economico-finanziaria di tale organismo all'Azienda Ospedaliera di Padova.

Si tratta, a ben vedere, di una deliberazione che assegna al predetto organismo il compito di gestire le procedure di selezione dei contraenti in materia sanitaria, nell'interesse e per conto delle Aziende sanitarie e ospedaliere della Regione (come si ricava chiaramente dall'esame delle univoche premesse della suddetta delibera), di guisa che gli effetti dei provvedimenti di aggiudicazione adottati dal CRAS si producono direttamente nella sfera di attribuzioni di queste ultime (restando del tutto irrilevante la mancata stipula di una convenzione, siccome del tutto inutile per la produzione dei predetti effetti, tra il CRAS e le Aziende del Veneto).

3.1.2- In merito, invece, al secondo aspetto, è opportuno precisare che la prestazione dovuta dal broker selezionato è quella di consulenza ed assistenza all'Azienda Ospedaliera di Padova, quale struttura incaricata dalla Giunta Regionale delle funzioni di supporto al CRAS e di capofila delle altre Aziende sanitarie e ospedaliere del Veneto, ai fini del reperimento delle coperture assicurative pertinenti alla responsabilità civile di queste ultime.

Ne consegue che il servizio reso dal broker, ancorchè formalmente e soggettivamente indirizzato alla sola Azienda Ospedaliera di Padova (da valersi quale unica amministrazione contraente), risulta sostanzialmente prestato anche in favore di tutte le Aziende sanitarie del Veneto, nei confronti delle quali saranno prodotti gli effetti finali della consulenza e, cioè, la stipula delle polizze assicurative destinate a coprire la responsabilità civile delle stesse Aziende.

3.2- Così chiariti i compiti del CRAS e la funzione del contratto di brokeraggio, occorre procedere a una corretta e coerente esegesi del paradigma legale di riferimento (che tenga anche conto della ratio del relativo precetto), onde verificarne il rispetto (o la violazione) nella procedura controversa.

La norma, che vincola alla nomina come membri della Commissione giudicatrice di funzionari della stazione appaltante, è concepita e formulata con riferimento a uno schema organizzativo semplice della gestione della gara e, cioè, a un modello in cui la stazione appaltante amministra anche la procedura.

La disposizione, viceversa, per come strutturata, non si adatta a moduli organizzativi, sempre più diffusi e avvertiti come ineludibili, nei quali le procedure vengono centralizzate presso organismi formalmente incardinati presso amministrazioni diverse da quelle contraenti e, nei confronti delle quali, operano come centrali di committenza, secondo il meccanismo rappresentativo descritto all'art.3, comma 34, d.lgs. cit.

Si tratta di formule organizzatorie che si stanno imponendo in tutti i livelli di governo e che assolvono la precipua funzione di ridurre il rischio di fenomeni corruttivi e di standardizzare le procedure comuni a una molteplicità di amministrazioni.

La scelta di tali modelli organizzativi implica un disallineamento tra l'amministrazione alla quale saranno imputati gli effetti del contratto e quella che gestisce la procedura.

Orbene, in presenza di tali schemi amministrativi, l'esegesi dell'art.84, comma 8, d.lgs. cit., dev'essere condotta in ossequio a criteri ermeneutici teleologici, più che letterali.

L'utilizzo esclusivo di un parametro interpretativo che valorizzi il significato lessicale delle parole imporrebbe di leggere la disposizione nel senso che i componenti della commissione devono essere scelti tra i funzionari dell'amministrazione che gestisce la procedura, anziché di quella alla quale vengono sostanzialmente imputati gli effetti del contratto oggetto della gara.

L'uso di un criterio finalistico, invece, impone la diversa lettura secondo la quale i membri della commissione possono essere scelti anche (meglio: devono essere scelti) tra i funzionari della diversa (rispetto a quella che gestisce la gara) amministrazione in favore della quale sarà resa la prestazione contrattuale dovuta dall'impresa selezionata e nell'interesse della quale la centrale di committenza ha amministrato la gara (come già ritenuto per la centrale di committenza della Regione Lazio da Cons. St., sez. III, 28 marzo 2014, n.1498).

L'opzione ermeneutica appena preferita si rivela, infatti, esattamente coerente con la ratio della disposizione di riferimento, che, là dove impone la nomina, come componenti della commissione giudicatrice, di funzionari della stazione appaltante, intende realizzare una duplice finalità: il contenimento della spesa pubblica e la trasparenza nel governo della procedura.

Il legislatore ha, evidentemente, inteso, con l'introduzione della misura in commento, realizzare, per un verso, un effetto di risparmio e assicurare, per un altro, una gestione imparziale della gara.

Orbene, l'esegesi che riconosce il rispetto del precetto in questione anche nell'ipotesi in cui i componenti della Commissione di gara vengano scelti tra i funzionari dell'amministrazione sostanzialmente beneficiaria degli effetti negoziali del contratto, ancorchè formalmente diversa da quella che gestisce la procedura, risulta coerente con entrambe le finalità sopra segnalate.

I membri della commissione così selezionati, infatti, garantiscono sia l'effetto di risparmio (non avendo titolo ad alcun compenso per quell'attività), sia quello di trasparenza (in quanto incardinati nell'amministrazione beneficiaria finale della prestazione dovuta dall'impresa selezionata e, quindi, si presume, esclusivamente portatori dell'interesse pubblico alla corretta gestione della procedura competitiva).

3.3- Così identificata la lettura preferibile della disposizione individuata quale parametro di legittimità delle nomine contestate, occorre verificare la conformità ad essa di queste ultime.

La questione risulta, nella specie, complicata dal fatto che i componenti della Commissione asseritamente nominati in violazione dell'art.84, comma 8, d.lgs. cit. appartengono ad amministrazioni (l'ASL e l'Azienda Ospedaliera Universitaria di Verona) diverse anche rispetto a quella (l'Azienda Ospedaliera di Padova) alla quale sono formalmente imputati gli effetti del contratto di brokeraggio.

Tale fattore non risulta, tuttavia, preclusivo del riconoscimento del rispetto del precetto in questione anche nella presente fattispecie.

Come si è già sopra rilevato, infatti, la struttura e la funzione dell'assistenza assicurativa affidata con la procedura controversa si risolve in una consulenza che, ancorchè formalmente rivolta alla sola Azienda Ospedaliera di Padova (si ricorda: quale struttura incaricata del supporto economico-finanziario al CRAS), deve intendersi, tuttavia, sostanzialmente destinata a tutte le Aziende sanitarie e ospedaliere del Veneto, in quanto preordinata al reperimento sul mercato delle coperture assicurative della responsabilità civile delle stesse.

Se ne ricava il convincimento che le Aziende sanitarie e ospedaliere del Veneto, ancorchè non qualificabili formalmente come contraenti, possano essere equiparate, ai fini che qui rilevano, alla stazione appaltante, in quanto amministrazioni alle quali devono essere, in definitiva, imputati gli effetti delle prestazioni di consulenza assicurative dovuta dal broker selezionato.

3.4- Ne consegue che la nomina come membri della commissione giudicatrice di due funzionari delle predette aziende si rivela del tutto coerente con la disposizione di riferimento, per come sopra interpretata, e quindi, immune dal vizio di violazione di legge denunciato con il ricorso di primo grado ed erroneamente giudicato sussistente dal T.A.R.

4.- L'accoglimento degli appelli principali impone la disamina di quelli incidentali con cui Marsh S.p.A. contesta la correttezza della statuizione reiettiva degli altri motivi del ricorso di primo grado.

4.1- Con il primo motivo si ribadisce la censura, disattesa dai giudici di prima istanza, di inammissibilità delle offerte dei R.T.I. classificati al secondo e al terzo posto in quanto strutturate come associazioni "verticali", mentre il bando ammetteva solo associazioni "orizzontali" (non contemplando alcuna distinzione tra prestazione principale e prestazioni secondarie).

La doglianza è destituita di fondamento e va respinta.

Come correttamente rilevato dai giudici di prima istanza, infatti, le imprese che compongono i due R.T.I. che hanno preceduto la Marsh S.p.A. hanno provveduto a formalizzare, nelle rispettive domande di partecipazione, una ripartizione meramente interna delle quote percentuali del servizio unitario (di consulenza assicurativa) complessivamente dovuto, senza alcuna distinzione tra prestazione principale e prestazioni secondarie e, quindi, in conformità all'art.37, comma 4, d.lgs. cit., là dove impone la specificazione delle parti del servizio che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti.

Come si vede, dunque, la ripartizione delle quote del servizio tra le imprese associate non appare in alcun modo violativa dell'art.37, comma 2, d.lgs. cit., in difetto di alcuna distinzione tra prestazione principale e prestazioni secondarie, da valersi quale elemento caratterizzante le associazioni di tipo verticale (Cons. St., sez. V, 16 aprile 2013, n.2093).

4.2- Con il secondo motivo si insiste nel sostenere la genericità delle parti del servizio assunte da ciascuna delle imprese associate e, quindi, la violazione dell'art.37, comma 4, d.lgs. cit.

La censura si rivela infondata in fatto, risultando, dall'esame dell'articolazione delle offerte presentate dai R.T.I. primo e secondo classificati, la puntuale indicazione sia quantitativa (mediante la determinazione delle percentuali del servizio affidate a ciascuna impresa raggruppata), sia qualitativa (mediante la puntuale descrizione delle tipologie delle attività assunte da ognuna delle società associate) delle "parti del servizio...che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti" (art.37, comma 4, d.lgs. cit.), in ossequio, peraltro, ai principi di diritto enunciati al riguardo

dall'Adunanza Plenaria (Ad. Plen. 5 luglio 2012, n.26, che ha, peraltro, ritenuto rispettato il precetto in questione anche per effetto della mera ripartizione quantitativa delle prestazioni tra le imprese raggruppate).

4.3- Per disattendere il terzo motivo degli appelli incidentali, con cui si ribadisce la doverosità dell'esclusione del R.T.I. Assidea per aver presentato un'offerta redatta in violazione della prescrizione che imponeva l'utilizzo del carattere arial 12, interlinea singola, è sufficiente rilevare che, nell'ipotesi in cui l'art.6 del disciplinare (che sanziona, in via generale, con la misura espulsiva le offerte difformi dalle prescrizioni di gara) dovesse essere interpretato come comprensivo, nel suo ambito applicativo oggettivo, anche della violazione in questione, la medesima previsione dovrebbe essere dichiarata (anche d'ufficio) nulla ai sensi dell'art.46, comma 1-bis, ultimo periodo, d.lgs. cit., siccome violativa del principio di tassatività delle clausole di esclusione, non essendo dato di rintracciare nel codice dei contratti pubblici una prescrizione relativa all'uso del carattere e alla misura dell'interlinea da utilizzare per la compilazione delle offerte e restando, quindi, precluso alla stazione appaltante di sanzionare con una misura espulsiva l'inosservanza di una prescrizione siffatta (Cons. St., Ad Plen, 30 luglio 2014, n.16; 25 febbraio 2014, n.9).

4.4- Dev'essere, inoltre, confermata la declaratoria di improcedibilità del terzo motivo del ricorso di primo grado, criticata con la quarta censura degli appelli incidentali, siccome fondata sul corretto e dirimente rilievo che, per effetto della reiezione dei motivi indirizzati ad ottenere l'accertamento dell'illegittimità dell'ammissione alla gara del R.T.I. secondo classificato, Marsh S.p.A. (classificatasi terza) aveva perso ogni interesse processualmente rilevante a conseguire una pronuncia di annullamento dell'aggiudicazione al R.T.I. Willis, quale conseguenza della invocata statuizione relativa alla doverosità della sua esclusione per il difetto, in capo alla mandante, dei requisiti di capacità tecnico-professionale (nel chè si sostanzia il terzo motivo del ricorso originario).

Dall'eventuale accoglimento del motivo di ricorso in esame, infatti, Marsh S.p.A. non avrebbe ricavato alcun apprezzabile vantaggio (restando confinata nella inutile posizione di seconda classificata).

Né varrebbe, di contro, obiettare che l'interesse alla coltivazione del motivo discenderebbe dal conseguente (rispetto all'invocata esclusione del R.T.I. aggiudicatario) assoggettamento del R.T.I. Assidea alla procedura di verifica dell'anomalia, posto che il punteggio conseguito dall'offerta di quest'ultima non imponeva la valutazione della sua congruità, secondo gli stringenti e vincolanti presupposti codificati dall'art.86, comma 2, d.lgs. cit.

4.5- Con il quinto motivo, l'appellante incidentale contesta la statuizione reiettiva del motivo relativo alla dedotta violazione del principio di segretezza delle offerte, asseritamente integrata dalla disciplina di gara che consente a ciascun concorrente di conoscere in maniera esatta il punteggio che gli verrà assegnato per l'offerta economica (in quanto calcolato secondo una formula di valutazione indipendente e non in esito a un confronto tra le diverse offerte presentate dalle imprese partecipanti alla gara).

Senonchè, mentre il principio di segretezza delle offerte economiche implica, per le procedure indette con il metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa, che, fino alla conclusione della valutazione delle offerte tecniche, dev'essere vietata alla commissione giudicatrice la conoscenza delle percentuali di ribasso, al fine di evitare ogni possibile influenza sull'apprezzamento della componente tecnica dell'offerta (cfr. ex multis Cons. St., sez. V, 15 luglio 2013, n.3841), nel caso di specie si lamenta la sola conoscibilità, da parte della concorrente, del punteggio che sarà attribuito alla sua offerta economica, ma non si afferma che la formula contestata potrebbe comportare una conoscenza, da parte del seggio di gara, delle offerte economiche prima della valutazione di quelle tecniche e, quindi, il rischio di un indebito inquinamento di quest'ultima (ad evitare il quale risulta preordinato, a ben vedere, il principio di segretezza delle offerte economiche, che deve, quindi, intendersi, nella fattispecie, rispettato).

4.6- Quanto, ancora, al sesto motivo degli appelli incidentali, con cui si insiste nel sostenere, per un verso, l'impossibilità di accertare il momento della formazione delle dichiarazioni di compatibilità dei commissari e, per un altro, l'incompatibilità dell'Avv. Sardos Albertini, basti osservare, per rilevarne l'infondatezza, che, quanto al primo profilo, l'apposizione, in calce alle dichiarazioni di compatibilità, di una data coincidente con quella di inizio delle operazioni di gara non consente, in difetto di contrarie allegazioni probatorie, di dubitare della tempestività delle stesse e che, quanto al secondo profilo, l'occasionalità dell'incarico di docenza ricevuto dall'Università degli Studi di Verona (indicata dal R.T.I. Willis come subappaltatore per l'attività di formazione implicata dal contratto in questione) e l'esiguità del relativo compenso non consentono di ravvisare in tale situazione gli estremi di quella comunanza continuativa e significativa di interessi nella quale si sostanzia la condizione di incompatibilità che, ai sensi del combinato disposto degli artt.84, comma 7, d.lgs. cit. e 51 c.p.c., impone l'astensione dei commissari che versano in essa.

4.7- Con il settimo motivo l'appellante incidentale articola tre distinte censure.

Con la prima si insiste nel sostenere la genericità dei criteri di valutazione dell'offerta tecnica, per come cristallizzati nel disciplinare di gara.

La doglianza è infondata in fatto, atteso che l'analisi della *lex specialis* rivela una puntuale definizione dei criteri e dei pertinenti sottocriteri di valutazione della componente tecnica delle offerte, sicchè il precetto consacrato all'art.83 d.lgs. cit. deve intendersi osservato.

Con la seconda si ribadisce, invece, l'affermata insufficienza della motivazione dei giudizi qualitativi formulati dalla Commissione di gara.

Anche tale assunto dev'essere disatteso, posto che il combinato disposto del punteggio numerico e di un coerente giudizio qualitativo, ancorchè formulato in termini sintetici, per ciascuno dei criteri e dei sub criteri (per come si ricava dalla disamina dei verbali), si rivela sicuramente idoneo a giudicare rispettato l'obbligo motivazionale dell'attività valutativa affidata alla Commissione.

Con l'ultima censura afferente al motivo di appello in esame si deduce l'illegittima commistione di criteri valutativi soggettivi (come tali, vietati) e oggettivi (unicamente consentiti), con particolare riguardo alla richiesta indicazione del numero degli addetti, ai fini dell'attribuzione del punteggio relativo al parametro A2.

Anche tale doglianza si rivela sprovvista di fondamento, atteso che, come correttamente rilevato in prima istanza, l'informazione relativa alla quantità delle risorse umane impiegate assolve la precipua funzione di attestare la consistenza dell'organizzazione aziendale dell'impresa concorrente e, quindi, in definitiva, ad apprezzare, sotto un profilo essenzialmente oggettivo, la sua capacità

strutturale di espletare il servizio oggetto della gara (in coerenza con i principi affermati da Cons. St., sez. VI, 15 dicembre 2010, n.8933).

4.8- Quanto all'asserita illegittimità delle operazioni di gara, a causa dell'omessa custodia dei plichi, contestata con l'ottavo motivo degli appelli incidentali, è sufficiente osservare che, in difetto dell'allegazione, suffragata da adeguati e concludenti riscontri probatori, di concrete alterazioni della documentazione di gara (come nel caso di specie), la mera mancata verbalizzazione delle modalità di conservazione delle buste si rivela, di per sé, del tutto insufficiente a giudicare violati i principi di segretezza delle offerte, di trasparenza e di imparzialità (Cons. St., Ad. Plen., 3 febbraio 2014, n.8).

4.9- Il nono e ultimo motivo degli appelli incidentali, con cui si insiste nel sostenere l'illegittimità, per violazione dell'art.48 d.lgs. cit., della previa apertura delle buste, rispetto al sorteggio dei concorrenti che devono documentare il possesso dei requisiti di partecipazione, si rivela, per un verso, inammissibile per carenza di interesse, atteso che dal suo eventuale accoglimento Marsh S.p.A. non ritrarrebbe alcuna apprezzabile utilità sostanziale (sia perché è stata sorteggiata AON S.p.A., la cui posizione resta indifferente rispetto all'esito della procedura, sia perché è stato accertato che il R.T.I. Willis possiede tutti i requisiti di partecipazione alla gara) e, per un altro, infondato nel merito, atteso che risulta dal verbale che l'apertura delle buste che ha preceduto il sorteggio è servita solo alla lettura dell'indice dei documenti e non anche alla visione e alla valutazione delle offerte, sicché il modus procedendi descritto dall'art.48 d.lgs. cit. si rivela sostanzialmente rispettato.

5.- Alle considerazioni che precedono conseguono l'accoglimento degli appelli principali, la reiezione di quelli incidentali e, in riforma della decisione impugnata, il rigetto del ricorso proposto in primo grado da Marsh S.p.A.

6.- La difficoltà e la peculiarità della questione principalmente controversa giustifica la compensazione tra tutte le parti delle spese di entrambi i gradi di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, riunisce e accoglie gli appelli principali, respinge gli appelli incidentali e, in riforma della sentenza appellata, respinge il ricorso di primo grado. Dichiarata compensate le spese di entrambi i gradi di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 27 novembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Romeo, Presidente

Carlo Deodato, Consigliere, Estensore

Roberto Capuzzi, Consigliere

Dante D'Alessio, Consigliere

Silvestro Maria Russo, Consigliere

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE
DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/12/2014

IL SEGRETARIO

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