

## Il principio di tassatività delle cause di esclusione.

di Michela Colapinto

Data di pubblicazione: 18-7-2017

1. Non può essere esclusa dalla gara la concorrente che ha presentato la relazione illustrativa dell'offerta tecnica composta da un numero di pagine superiore a quello previsto dal bando, qualora tale inosservanza non sia da questo sanzionata espressamente con l'esclusione, ammettendo che tale prescrizione, ove esistesse, non fosse altresì da ritenersi nulla per violazione del principio di tassatività delle clausole di esclusione ex art. 46, comma 1-bis, d.lgs. n. 163-2006.

1) Conformi: Cons. Stato, Sez. V, 23 marzo 2015, n. 1565; Sez. III, 21 novembre 2014, n. 5752.

### Guida alla lettura.

La sentenza in esame affronta il tema del principio di tassatività delle clausole di esclusione come disciplinato dall'art. 46, comma 1-*bis*, del D.Lgs. 163/2006.

La riferita norma collega l'esclusione dei concorrenti dalle procedure di gara al verificarsi di uno o più dei seguenti presupposti:

- il mancato adempimento delle prescrizioni previste dal codice e dal regolamento e da altre disposizioni di legge vigenti
- incertezza assoluta sul contenuto o sulla provenienza dell'offerta, per difetto di sottoscrizione o di altri elementi essenziali;
- non integrità del plico contenente l'offerta o la domanda di partecipazione o altre irregolarità relative alla chiusura dei plichi, tali da far ritenere, secondo le circostanze concrete, che sia stato violato il principio di segretezza delle offerte.

Correlativamente, l'introduzione del principio di tassatività vale a sancire *ex lege* il divieto per le stazioni appaltanti di prevedere ulteriori cause di esclusione, pena la nullità delle stesse.

Pertanto, secondo i giudici amministrativi, non può essere esclusa dalla gara la concorrente che ha presentato la relazione illustrativa dell'offerta tecnica composta da un numero di pagine superiore a quello previsto dal bando, anche qualora tale inosservanza sia da questo

previsto a pena di esclusione.

La giurisprudenza, del tutto prevalente e condivisibile, ha chiarito che, in virtù del principio di tassatività della cause di esclusione dalle gare, sancito dall'art. 46, comma 1 *bis*, del D. Lgs. n. 163 del 2006, l'esclusione può essere disposta solo in applicazione di una specifica causa indicata nel codice dei contratti, del regolamento o di altre disposizioni di leggi vigenti, ma nessuna disposizione normativa correla l'esclusione dalla gara o altro tipo di sanzione al fatto che l'offerta sia formulata in un numero di pagine superiore a quello stabilito dalla *lex specialis*.

Sicuramente, potrà essere un pregio della relazione tecnica proprio la manifestata dote di sintesi, che evidenzi con immediatezza (se del caso rinviando ad allegati) i suoi punti caratterizzanti: tale pregio può comportare una valutazione positiva, dunque, sotto un duplice profilo e cioè sia in ordine alla maggiore efficacia persuasiva o descrittiva dello scritto sintetico, sia in ordine al buon andamento dei lavori dell'organo amministrativo.

In altri termini, in assenza di una disposizione normativa o di una espressa previsione del bando che preveda espressamente la esclusione, la relazione tecnica può essere formulata come meglio ritenga l'offerente, il quale ha però tutto l'interesse a presentare una offerta che possa conseguire un consistente punteggio non solo per la chiarezza delle questioni segnalate e affrontate ovvero per la qualità delle soluzioni proposte, ma anche per la sinteticità dello scritto, che di per sé ne valorizza il contenuto.

Rientra poi nell'ambito dei poteri tecnico-discrezionali della commissione verificare se lo scritto vada considerato prolisso e inutilmente ripetitivo di concetti (e dunque meritevole di conseguire un basso punteggio), ovvero valutare se la lunghezza dell'esposizione non abbia intralciato i lavori ed abbia contribuito a chiarire aspetti effettivamente meritevoli di trattazione.

Si tratta, all'evidenza, di un principio di ragionevolezza già desumibile dal sistema e risulta ispirato al principio del buon andamento della pubblica amministrazione.

L'eventuale numero di pagine eccedenti quelle previste dalla legge di gara non può determinare l'esclusione dalla gara; infatti, per giurisprudenza consolidata nelle gare pubbliche le valutazioni operate dalle commissioni giudicatrici delle offerte tecniche presentate dagli operatori economici concorrenti, in quanto espressione di discrezionalità tecnica, sono sottratte al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvo che non siano manifestamente illogiche, irrazionali, irragionevoli, arbitrarie ovvero fondate su di un palese e manifesto travisamento dei fatti ovvero ancora salvo che non vengano in rilievo specifiche censure circa la plausibilità dei criteri valutativi o la loro applicazione; a ciò consegue che nel giudizio avente ad oggetto l'esito di gare pubbliche, in assenza dei suddetti, palesi, profili di erroneità, illogicità e sviamento, le censure volte a prospettare una diversa valutazione delle offerte rispetto a quella seguita dalla commissione giudicatrice, si traducono in un inammissibile sindacato sul merito delle scelte operate, riservato alle commissioni giudicatrici delle gare medesime, quale espressione, appunto, della discrezionalità che informa la procedura.

Il principio di tassatività delle cause di esclusione è attualmente disciplinato dall'art. 83, comma

8, del nuovo Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50), che ha riproposto detto principio sia pure in termini semplificati rispetto alla disciplina contenuta nell'art. 46, comma 1-*bis* del vecchio Codice.

A differenza dell'art. 46 del Codice del 2006, scompare il riferimento esplicito al principio di tipicità o di tassatività delle cause, che rimane ricavabile in via interpretativa.

Rispetto alla formulazione precedente, l'art. 83 del nuovo Codice (rubricato "*Criteri di selezione e soccorso istruttorio*") non ripropone l'elencazione delle cause di esclusione, ma si limita a confermare il divieto in capo alla stazione appaltante di introdurre cause di esclusione ulteriori rispetto a quelle previste dal codice stesso o da altre disposizioni di legge. Viene, altresì, confermata la sanzione della nullità per le clausole delle legge di gara ulteriori e/o diverse rispetto a quelle codificate dal legislatore.

Altra differenza è ravvisabile nella circostanza che l'art. 83 del nuovo Codice richiama detto principio solo al comma 8, laddove si fa riferimento alle condizioni di partecipazione alla procedura di gara, vale a dire ai requisiti di partecipazione relativi alla capacità professionale, alla capacità economico-finanziaria e a quella tecnica-professionale.

Vi sarebbe, pertanto, da chiedersi se la nullità, come era previsto nella previgente disciplina, colpisca anche eventuali clausole del bando di gara che prescrivono l'esclusione dalla procedura senza che, in concreto, si sia verificato un caso di incertezza assoluta sul contenuto o sulla provenienza dell'offerta, per il difetto di sottoscrizione dell'offerta o di altri elementi essenziali, di mancanza di integrità del plico contenente l'offerta o la domanda di partecipazione alla gara, ovvero altre irregolarità relative alla chiusura dei plichi, tali da far ritenere che sia stato violato il principio di segretezza delle offerte.

Da ultimo, vi è da chiedersi se, nel nuovo Codice, siano da intendersi quali clausole di esclusione tassative non solo quelle previste *dal codice o da altre disposizioni di legge* ma anche quelle eventualmente fissate dalle Linee guida dell'ANAC. Sebbene queste ultime non siano espressamente richiamate dall'art. 83, comma 8 del nuovo Codice, esse potrebbero assurgere come fonte integrativa delle cause di esclusione riconducibili a principi previsti dalla legge, trattandosi di linee guida vincolanti destinate, secondo la dottrina, all'attuazione e all'integrazione della disciplina primaria.

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6895 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Vivenda Spa, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Francesco Maria Fucci, con domicilio eletto presso lo studio Alfredo Placidi in Roma, via Cosseria, 2;

*contro*

Comune di Popoli, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Tommaso Marchese, con domicilio eletto presso lo studio Daniele Vagnozzi in Roma, viale Angelico, 103;

*nei confronti di*

Coselp Soc. Coop. a r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Daniele Vagnozzi, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, viale Angelico, 103;

*per la riforma*

della sentenza breve del T.A.R. ABRUZZO, SEZ. STACCATA di PESCARA n. 00458/2013, resa tra le parti, concernente l'affidamento del servizio di refezione scolastica per l'anno scolastico 2013/2014 – Risarcimento dei danni – MCP.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Popoli e di Coselp Soc. Coop. a r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 giugno 2017 il Cons. Paolo Giovanni Nicolò Lotti e uditi per le parti gli avvocati Francesco Maria Fucci, Tommaso Marchese e Daniele Vagnozzi;

**FATTO**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo, Pescara, Sez. I, con la sentenza 11 settembre 2013, n. 458, ha respinto il ricorso proposto dall'attuale parte appellante per

l'annullamento

- l'annullamento della determinazione 19 luglio 2013, n. 180, con la quale il Responsabile del Settore Affari Sociali del Comune di Popoli ha approvato le risultanze della "gara di affidamento del servizio di refezione scolastica" per l'anno scolastico 2013/2014 ed ha aggiudicato il servizio alla ditta Coselp.

Il TAR ha rilevato sinteticamente che:

- l'effetto conformativo, che discende dal precedente decisum di annullamento, non comportava affatto per il Comune l'obbligo di disporre l'aggiudicazione della gara a favore della ricorrente, ma era circoscritto al divieto, nella nuova valutazione delle offerte, di riprodurre il medesimo vizio sostanziale che aveva connotato la precedente attribuzione dei punteggi relativi alla fornitura di "prodotti alimentari commercializzati da produttori con sede operativa nel raggio di 30 km." ed alla utilizzazione di prodotti DOP, IGP e biologici provenienti dal territorio abruzzese;

- gli art. 14 e 13 del capitolato non sono illegittimi, in quanto il medesimo elemento non è stato contestualmente previsto quale requisito di ammissione e quale elemento di valutazione dell'offerta;

- il ricorrente non aveva documentato, neanche a seguito di specifica richiesta, la disponibilità del primo dei centri di cottura previsti dal capitolato e, conseguentemente, in sede di riesame delle offerte, sono stati attribuiti alla ricorrente 9 punti e non 14;

- la società vincitrice della gara opera da anni nel campo della refezione scolastica e che nel 2011 aveva anche assunto la gestione del bar sito all'interno della Casa di cura "San Raffaele"; tale ulteriore attività, espletata per mezzo dell'azienda oggetto di affitto, è però del tutto estranea a quella oggetto della gara di che trattasi (refezione scolastica), per cui, in assenza di una espressa previsione di gara, non avrebbe potuto disporsi la richiesta esclusione dalla gara in ragione della omessa presentazione della dichiarazione di cui all'art. 38 del codice dei contratti pubblici relativa agli amministratori della società San Raffaele;

- relativamente, infine, al fatto che era stata presentata, in violazione dell'art. 14 del capitolato speciale d'appalto, un'offerta composta da più di 30 pagine, deve evidenziarsi che la giurisprudenza amministrativa ha già chiarito che non può essere esclusa dalla gara l'impresa che abbia presentato la relazione illustrativa dell'offerta tecnica composta da un numero di pagine superiore a quello previsto dal bando, qualora tale inosservanza - come nel caso di specie - non sia da questo prevista a pena di esclusione.

La parte appellante contestava con l'atto d'appello e i successivi motivi aggiunti la sentenza del TAR, deducendone l'erroneità, contestando l'elusione del precedente giudicato del TAR e riproponendo, nella sostanza, i motivi del ricorso di primo grado.

Con l'appello in esame chiedeva, quindi, l'accoglimento del ricorso di primo grado.

Si costituivano il Comune e la parte appellata chiedendo la reiezione dell'appello.

All'udienza pubblica dell'8 giugno 2017 la causa veniva trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Il Collegio rileva, in punto di fatto, che l'attuale appellante aveva già presentato un primo ricorso avverso la procedura di gara, accolto dal TAR Pescara con la sentenza n. 311-2013, in esecuzione della quale l'odierna appellante sostiene che avrebbe dovuto essere proclamata aggiudicataria con 97,833 punti, sopravanzando in graduatoria l'appellata Coselp rimasta a 93,50 punti.

La stazione appaltante, in esecuzione della predetta decisione del TAR n. 311-2013, anziché attribuire i punteggi suindicati, ha proceduto al riesame ed alla rivalutazione di ulteriori e distinti criteri di aggiudicazione, in particolare quello inerente il "centro cottura".

Per effetto di tale riesame, la stazione appaltante, decurtando di 5 punti il punteggio della Vivenda, ha riassegnato l'appalto all'impresa appellata Coselp.

2. Con il primo motivo di appello, la società appellante ha dunque contestato la sentenza di primo grado nella parte in cui questa ha respinto il primo motivo di ricorso, a mezzo del quale la ricorrente aveva denunciato il vizio di elusione del giudicato nel quale sarebbe incorsa la stazione appaltante

Infatti, l'effetto conformativo, discendente dalla prima decisione del TAR è circoscritto ai soli motivi di ricorso sollevati ed impedisce la riproduzione del medesimo vizio sostanziale accertato in relazione al primo procedimento di attribuzione dei punteggi relativi alla fornitura di "prodotti alimentari commercializzati da produttori con sede operativa nel raggio di 30 km" ed alla utilizzazione di prodotti DOP, IGP e biologici provenienti dal territorio abruzzese.

Infatti, il TAR, con la sentenza n. 311-2013, ha annullato i provvedimenti impugnati nella parte in cui non era stata adeguatamente valutata l'offerta tecnica della ricorrente quanto ai criteri c) e d), rilevando come la Commissione avrebbe dovuto fare riferimento ai singoli prodotti offerti (cioè alle categorie identificate dalle prime cinque cifre del vocabolario comune degli appalti).

La Commissione di gara ha puntualmente adempiuto a quanto indicato nella richiamata decisione, riunendosi in data 12.07.2013 al fine di procedere alla riattribuzione dei punteggi in relazione ai sottocriteri c) e d).

Nella medesima occasione, la Commissione ha, altresì, proceduto al riesame della documentazione prodotta dalla Vivenda in relazione al requisito di cui al paragrafo 12, punto 2, del disciplinare di gara "Piena disponibilità di un centro di cottura alternativo", attività non preclusa alla Commissione di gara in sede di doveroso riesame delle offerte, riesercitando la propria funzione relativamente ad altri aspetti non inerenti a quanto statuito dalla pronuncia di annullamento.

Infatti, affinché possa ravvisarsi il vizio di violazione o elusione del giudicato non è sufficiente che la nuova attività posta in essere dall'Amministrazione dopo la formazione del giudicato alteri l'assetto degli interessi definito dalla pronuncia passata in giudicato, essendo necessario che l'Amministrazione eserciti nuovamente la medesima potestà pubblica, già illegittimamente esercitata, in contrasto con il puntuale contenuto precettivo del giudicato amministrativo, circostanza che non si è verificata nel caso di specie (Consiglio di Stato, Sez. VI, 13 febbraio 2013, n. 899 e Sez. IV, 25 giugno 2013, n. 3439).

In effetti, il giudicato di annullamento per vizi sostanziali, di atti emanati nell'esercizio di una funzione connotata da discrezionalità tecnica, la reiterazione dell'attività dà luogo a violazione o elusione del giudicato solo qualora l'atto ulteriore contenga una valutazione contrastante con le statuizioni in esso contenute, circostanza che anch'essa non ricorre nel caso di specie.

Nel caso in esame, riaperta la fase di esame delle offerte, per effetto della sentenza del TAR, la Commissione può riesaminare il procedimento di gara già espletato, anche riaprendolo per emendarlo da errori commessi e da illegittimità verificatesi, ed anche in relazione all'eventuale illegittima ammissione o esclusione dalla gara di un'impresa concorrente (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 12 novembre 2009, n. 7042).

Peraltro, nel caso di specie, la Commissione non ha neppure posto in essere una nuova attività valutativa, limitandosi a prendere atto della mancanza, in precedenza non rilevata, della documentazione comprovante la disponibilità del centro di cottura di Bussi sul Tirino, dichiarata dall'appellante e adottando un provvedimento a seguito dell'instaurazione di un contraddittorio con l'appellante stessa.

3. Il secondo motivo di appello riguarda l'interpretazione degli artt. 13 e 14 del Capitolato speciale d'appalto.

Il predetto art. 13 richiede "la disponibilità di un centro di cottura di proprietà o in gestione la cui distanza dalla sede del Comune di Popoli permetta di rispettare la tempistica della fornitura pasti di cui all'art. 5 del presente capitolato entro e non oltre la distanza di 35 Km dalle scuole"

Il successivo art. 14 fa riferimento alla piena disponibilità di un centro di cottura alternativo, quale criterio di valutazione dell'offerta, attribuendo i punteggi in relazione alla distanza di detto centro dai plessi scolastici, prevedendo un massimo di 14 punti in relazione alla "Piena disponibilità, per tutta la durata contrattuale, di un centro di cottura alternativo destinato esclusivamente alla ristorazione collettiva, da utilizzare in caso di sopravvenute necessità improvvise ed imprevedibili", ed assegnando il relativo punteggio in base alla distanza del centro di cottura più vicino alla sede dei plessi scolastici, e precisamente:

- entro 15 Km dalla sede dei plessi scolastici punti 14;
- entro 25 Km dalla sede dei plessi scolastici punti 9;
- entro 35 Km dalla sede dei plessi scolastici punti 4.

È evidente che l'art. 14 si riferisce al requisito di ammissione di cui al precedente art. 13, dettagliando l'attribuzione dei punteggi in relazione alla distanza del centro di cottura dai plessi scolastici: peraltro, la distanza massima è indicata in 35 Km, come nell'art. 13.

Il disciplinare di gara, da parte sua, all'art. 12, punto 2, ha ricalcato la menzionata previsione di cui all'art. 14 del capitolato di gara.

In sede di riesame della documentazione, la Commissione ha ritenuto legittimamente che l'appellante avrebbe dovuto produrre la documentazione comprovante la disponibilità del centro di cottura di Bussi sul Tirino e, in mancanza di tale documentazione, la Commissione ha comunque ritenuto soddisfatto il requisito di ammissione relativo alla disponibilità del centro di cottura alternativo prendendo atto della documentazione attestante la disponibilità del centro di cottura di Sulmona.

Tuttavia, ai fini dell'attribuzione del punteggio, tenuto conto della distanza del centro dai plessi scolastici (18,8 Km), la Commissione ha attribuito il relativo punteggio e non quello massimo previsto, senza incorrere in alcuna illegittimità legata all'insussistente sovrapposizione di un requisito di ammissione e di valutazione dell'offerta.

4. Con il terzo motivo, la società appellante contesta la sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione dell'art. 38 d.lgs. n. 163-2006, affermando che la società aggiudicataria odierna appellata avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara per aver omesso di presentare la dichiarazione ex art. 38 relativa ai sigg.ri Trivelli Carlo e Vallone Antonio, amministratori della società San Raffaele S.p.A., propria dante causa nel contratto d'affitto d'azienda stipulato nell'anno 2012.

Peraltro, in data 25.3.2013, l'Amministrazione ha invitato la ditta aggiudicataria a trasmettere le predette dichiarazioni.

Da tali dichiarazioni, trasmesse in data 3.4.2013, si evince peraltro la sussistenza dei requisiti di cui al richiamato art. 38 anche in capo ai menzionati soggetti (doc. n. 10 fascicolo di primo grado Comune appellato).

Peraltro, l'ipotizzato obbligo dichiarativo è al fuori dal perimetro di operatività della causa di esclusione invocata dalla parte appellante.

Infatti, l'attività espletata per mezzo dell'azienda oggetto di affitto (attività di bar che si svolge all'interno della Casa di Cura "San Raffaele Sulmona") è del tutto estranea a quella oggetto della gara di che trattasi (refezione scolastica), con la conseguenza che appare impossibile ravvisare nell'operazione di affitto di azienda una "manovra" elusiva delle disposizioni di legge, diretta a consentire la partecipazione alla procedura di gara di un soggetto che ne sarebbe rimasto altrimenti escluso, finalità questa perseguita dalla causa di esclusione di cui si tratta.

Peraltro, conformemente all'orientamento espresso dall'Adunanza Plenaria con sentenza n. 10-2012 in caso di mancata presentazione della dichiarazione, nel caso, come quello di specie, in cui il bando non contiene al riguardo una espressa comminatoria di esclusione,

quest'ultima potrà essere disposta soltanto là dove sia effettivamente riscontrabile l'assenza del requisito in questione.

5. Con il quarto motivo di appello viene contestato il capo della sentenza del TAR relativamente alla mancata esclusione dell'aggiudicataria, odierna appellata, perché la stessa avrebbe presentato un progetto composto di 124 pagine, a fronte del limite di 30 pagine imposto dall'art. 14 del Capitolato Speciale d'Appalto.

In effetti, l'art. 14 del Capitolato Speciale d'Appalto ha previsto che: "La relazione tecnica non deve superare le 30 facciate formato A4", senza tuttavia ricollegare alcuna sanzione di esclusione all'eventuale inosservanza della previsione.

Peraltro, la Commissione, in applicazione corretta del principio del favor participationis, ha ritenuto di accordare alle imprese concorrenti la possibilità di integrare il progetto tecnico con ulteriori pagine di elaborato; tuttavia, nel termine assegnato non è pervenuta alcuna integrazione, tantomeno da parte dell'attuale appellante.

In ogni caso, non può essere esclusa dalla gara la concorrente che ha presentato la relazione illustrativa dell'offerta tecnica composta da un numero di pagine superiore a quello previsto dal bando, qualora tale inosservanza non sia da questo sanzionata espressamente con l'esclusione, ammettendo che tale prescrizione, ove esistesse, non fosse altresì da ritenersi nulla per violazione del principio di tassatività delle clausole di esclusione ex art. 46, comma 1-bis, d.lgs. n. 163-2006.

6. Con atto di motivi aggiunti, parte appellante ha illustrato ulteriori ragioni di illegittimità dei provvedimenti gravati, rilevando che, quand'anche dovesse tenersi conto del centro di cottura ubicato a Sulmona (a distanza di 18,8 Km), la stessa avrebbe comunque meritato 14 punti anziché i 9 attribuiti.

Inoltre, l'Amministrazione sarebbe incorsa anche in un vizio di disparità di trattamento per aver omesso di invitare l'aggiudicataria a produrre la documentazione attestante il criterio di valutazione dell'offerta dichiarato (disponibilità del centro di cottura di Bussi sul Tirino).

Al riguardo si osserva che l'art. 12, punto 2, il disciplinare di gara, ha riprodotto la previsione contenuta nel Capitolato speciale d'appalto, assegnando i punteggi in base alla distanza del centro di cottura dalla sede dei plessi scolastici nel modo che segue:

- entro 15 Km dalla sede dei plessi scolastici punti 14;
- entro 25 Km dalla sede dei plessi scolastici punti 9;
- entro 35 Km dalla sede dei plessi scolastici punti 4.

Pertanto, l'assunto dell'appellante è destituito di fondamento.

Né sussiste il denunciato vizio di disparità di trattamento, non essendo le situazioni illustrate da

controparte tra loro sovrapponibili.

L'Amministrazione, infatti, ha invitato la ditta aggiudicataria a trasmettere le dichiarazioni ex art. 38 d.lgs. n. 163-2006 anche con riguardo ai signori Carlo Trivelli e Antonio Vallone (amministratori della società San Raffaele), facendo in ogni caso salve le proprie determinazioni in ordine all'obbligo effettivo di acquisire le predette dichiarazioni con riferimento alla natura del rapporto intercorrente con la San Raffaele S.p.A. ed alla sua rilevanza in ordine alla validità dell'offerta.

Da ciò non può discendere il dovere in capo all'Amministrazione di avanzare alla ricorrente ulteriore richiesta di documentazione inerente la disponibilità del centro di cottura più vicino, avendo la stazione appaltante già ottenuto dall'attuale appellante la documentazione comprovante l'esistenza dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi, tra i quali rientra la disponibilità del centro di cottura alternativo.

7. Conclusivamente, alla luce delle predette argomentazioni, l'appello deve essere respinto in quanto infondato.

Le spese di lite del presente grado di giudizio, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta),

Definitivamente pronunciando sull'appello principale come in epigrafe indicato, lo respinge.

Condanna l'appellante al pagamento delle spese di lite del presente grado di giudizio in favore del Comune e del controinteressato appellati, spese che liquida in euro 5.000,00, oltre accessori di legge, per ciascuna parte.

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