

## Offerte "anomale" e interesse ad agire del terzo classificato in una gara pubblica: quali presupposti per evitare una pronuncia di inammissibilità del ricorso?

*di Leonardo Davide de Gennaro*

*Data di pubblicazione: 12-5-2020*

*La collocazione al terzo posto di un operatore economico, all'esito di una gara pubblica, non preclude automaticamente la sua legittimazione a introdurre contestazioni sulle scelte della stazione appaltante, in ordine all'opportunità di procedere o meno all'esame discrezionale di una supposta anomalia dell'offerta dei concorrenti collocati in posizione migliore. L'impresa terza graduata, infatti, è portatrice di un interesse strumentale, concreto e diretto all'annullamento degli atti impugnati e alla rinnovazione della procedura, in presenza di evidenti profili di illegittimità che affliggono, sul piano sintomatico, la fase di verifica dell'anomalia relativa all'offerta seconda classificata (nonché quella presentata dall'aggiudicataria).*

*Quando il terzo classificato in una gara d'appalto censura l'anomalia dell'offerta presentata dalla seconda graduata, il Giudice amministrativo esercita un sindacato esterno e limitato ai profili che avrebbero potuto giustificare l'avvio da parte della stazione appaltante di una verifica ex art. 97, D. Lgs. n. 50/2016 e giungere, eventualmente, ad escluderla dalla procedura.*

### GUIDA ALLA LETTURA

La questione posta al vaglio della V<sup>a</sup> Sez. del Consiglio di Stato involge il tema dell'**interesse a impugnare l'esito di una gara d'appalto dell'impresa classificatasi al terzo posto per la presenza di offerte che, pur non soggette alla verifica di anomalia, avrebbero potuto indurre la stazione appaltante a valutare la loro congruità rispetto alle prestazioni richieste dal bando.**

In primo grado la ricorrente contestava l'esito di una **procedura aperta ex art. 60, d. lgs. n. 50/2016** perché l'**offerta** depositata dall'aggiudicataria sarebbe "apparsa **anormalmente bassa**" (cfr. **ex art. 97, d. lgs. n. 50/2016**); mentre, quella della seconda graduata, per cui non era prevista alcuna verifica obbligatoria da parte della stazione appaltante, poiché al di sopra della soglia di anomalia (*ex art. 97 cit.*), prevedeva un ribasso incompatibile con i costi per la

fornitura del servizio di gara.

Nel dettaglio, il lotto oggetto di controversia prevedeva l'affidamento della fornitura di soluzioni e servizi di "Contact Center Multicanale".

Il T.A.R. adito dichiarava, da un lato, infondate le censure avanzate nei confronti dell'aggiudicataria; dall'altro, inammissibili i motivi proposti nei confronti della seconda classificata sulla base di orientamenti giurisprudenziali (cfr. T.A.R. Lazio, n. 4332/2019) secondo cui, nel caso di **ricorso** proposto dalla **terza classificata**, l'**interesse** sussiste **solo se**, in seguito al suo accoglimento, **derivi** al ricorrente un'**utilità "diretta"** (ossia: l'**aggiudicazione** ovvero la **riedizione della gara**) e **non**, invece, **potenziale** (cioè a seguito di eventi incerti, come l'esito negativo di una verifica di anomalia da espletarsi dopo l'annullamento giudiziale dell'aggiudicazione).

Tale pronuncia veniva impugnata dinanzi al Consiglio di Stato che si pronunciava nuovamente sulla questione della legittimazione/interesse ad agire del terzo classificato, assumendo un'altra posizione rispetto a quella del Giudice di *prime cure*.

La V<sup>a</sup> Sezione, prima di decidere il caso *de quo*, rammenta i **diversi orientamenti** (compresi quelli assunti dalla stessa Sezione) che, in passato, la **giurisprudenza amministrativa** ha assunto sul tema.

Una **prima tendenza** (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 28.10.2019, n. 7389; Sez. V, 22.10.2015, n. 4871; Sez. IV, 13.12.2013, n. 6008; Sez. VI, 2.4.2012, n. 1941.), infatti, è stata quella di ritenere il ricorso della terza classificata inammissibile per le stesse ragioni dedotte dal Giudice di primo grado riguardo al caso in esame (sentenza testé citata).

Secondo un **orientamento minoritario**, invece, sussiste l'interesse a proporre gravame nel caso in cui i motivi proposti siano diretti, oltre che nei confronti della prima graduata, anche a contestare l'anomalia dell'offerta del concorrente giunto secondo al termine della gara, purché vengano indicati chiaramente *"i profili di illegittimità e/o inaffidabilità della stessa che [...] non avrebbero potuto trovare giustificazione nel corso dell'eventuale sub-procedimento di verifica dell'anomalia"* (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 25.6.2018, n. 3921).

L'**ultimo indirizzo** menzionato dal Collegio afferma che: *"quando l'impresa terza graduata censura l'anomalia dell'offerta della seconda, non vagliata dalla stazione appaltante, il Giudice amministrativo è tenuto, preliminarmente, ad esaminare le censure avverso l'aggiudicataria e, se le ritiene fondate, annullare l'aggiudicazione, rimettendo, poi, alla stazione appaltante di completare il giudizio di anomalia nei confronti della seconda graduata, che potrà essere, eventualmente, oggetto di altra impugnazione, così potendosi scongiurare la sostituzione del giudice amministrativo nei poteri, non ancora esercitati, della stazione appaltante"* (Cons. Stato, Sez. III, 22.6.2018, n. 3861).

I **Giudici** di Palazzo Spada, tuttavia, **decidono** di dirimere la controversia **recependo** l'insegnamento dell'**Adunanza Plenaria del Cons. Stato, 3.2.2014, n. 8** secondo cui: **"la collocazione al terzo posto in graduatoria non comporta di per sé -**

con carattere di automatismo - **il difetto di legittimazione** del concorrente terzo graduato **ad introdurre contestazione sulle scelte operate dalla stazione appaltante in ordine all'opportunità di procedere o meno all'esame discrezionale di una supposta anomalia dell'offerta dei concorrenti collocati in posizione potiore...**"; invero, prosegue l'A.P., l'inammissibilità del gravame è da escludere "... **in presenza di evidenti e conclamati profili di eccesso di potere che inficino la fase di cognizione ed esame dell'offerta del secondo graduato...**".

Tali condizioni, ove concretamente dimostrate, attribuiscono al ricorrente una **"ragionevole possibilità di ottenere l'utilità richiesta"** (aggiudicazione o riedizione della gara), in caso di accoglimento del ricorso.

In altri termini, ad avviso del massimo consesso di Palazzo Spada, i conclamati vizi di eccesso di potere che affliggono la procedura pubblica hanno l'attitudine a porre in **rapporto di "immediatezza causale"** il **bene della vita** cui aspira il ricorrente e la **domanda di annullamento** proposta.

Quest'ultima, invero, stimolerà l'esercizio di un **sindacato di legittimità esterno** da parte del **Giudice amministrativo** sulla manifesta irragionevolezza, erronea valutazione dei presupposti e/o contraddittorietà dell'offerta, atteso che la valutazione relativa alla sua congruità spetta, invece, alla stazione appaltante (cd. discrezionalità tecnica).

L'esame del G.A., specifica l'A.P., non impingerà il merito delle valutazioni assunte o meno (cfr. divieto ex art. 34, co. 2, c.p.a. "*su poteri non ancora esercitati*") dalla civica P.A. riguardo alla congruità delle offerte esaminate in gara, ma darà rilievo a **profili** che, sul piano sintomatico, sono **elevati "a vizio di un non corretto esercizio del potere di scelta della migliore offerta"**.

Dunque, soltanto dinanzi a tali vizi (accertati) sussiste l'interesse dell'impresa terza classificata a impugnare gli esiti di una gara d'appalto.

In ragione di tanto, la V<sup>a</sup> Sezione del Consiglio di Stato ha sottolineato che l'esame giurisdizionale terrà conto prima dei "*motivi di censura rivolti nei confronti del secondo graduato e, se risultino evidenti ragioni di incongruità dell'offerta che avrebbero potuto indurre la stazione appaltante ad attivare il procedimento di verifica dell'anomalia - e che potrebbero condurre, in ultima analisi, ad una decisione di estromissione del concorrente - procedere all'esame anche dei motivi diretti nei confronti dell'aggiudicataria*".

Altrimenti il giudizio dovrà arrestarsi con una pronuncia di inammissibilità.

Riguardo al caso *de quo*, il Collegio ha dedotto che **la censura dell'appellante non ha espresso chiaramente le ragioni poste alla base dell'asserita "anomalia"** dell'offerta presentata dalla seconda classificata, atteso che ha rinviato la loro specificazione al contenuto di una perizia depositata in giudizio.

Ad avviso della V<sup>a</sup> Sezione, dunque, una **motivazione** così formulata (*id est*: **per relationem**),

anziché essere **inammissibile** per difetto d'interesse (che, invece, sussiste), lo è **per contrasto con il principio di specificità delle censure** di cui all'**art. 40, comma 1, lett. d) c.p.a.**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 6856 del 2019, proposto da

Covisian s.p.a. in proprio e in qualità di mandataria del raggruppamento temporaneo di imprese con mandanti Transcom Worldwide s.p.a., Almaviva Contact s.p.a., Fastweb s.p.a., in persona del legale rappresentante; Transcom Worldwide s.p.a., Almaviva Contact s.p.a., Fastweb s.p.a., ciascuno in persona del proprio legale rappresentante, rappresentati e difesi dagli avvocati Marcello Clarich e Domenico Ielo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Marcello Clarich in Roma, viale Liegi, 32;

***contro***

INPS - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, in persona del Presidente in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Dario Bottura, Gaetano De Ruvo e Daniela Anziano, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Daniela Anziano in Roma, via Cesare Beccaria, 29;

A.N.A.C. - Autorità Nazionale Anticorruzione, in persona del Presidente in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

***nei confronti***

Comdata s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Fabio Altamura, Giancarlo Sorrentino, Andrea Zoppini, Valeria Falconi e Giorgio

Vercillo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Fabio Altamura in Roma, via Cicerone, 60;

GPI s.p.a., Nethex Care s.p.a., NTT Data Italia s.p.a., ciascuno in persona del proprio legale rappresentante, rappresentati e difesi dagli avvocati Stefano Vinti e Dario Capotorto, con domicilio digitale come da PEC tratta dai Registri di Giustizia;

ADER - Agenzia delle Entrate - Riscossione, AGID - Agenzia per l'Italia Digitale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

### ***per la riforma***

della sentenza breve del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Terza) n. 08610/2019, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'INPS - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale e dell'ANAC - Autorità Nazionale Anticorruzione, di Comdata s.p.a., di GPI s.p.a., Ader - Agenzia delle Entrate - Riscossione e di AGID - Agenzia per l'Italia Digitale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 febbraio 2020 il Cons. Federico Di Matteo e uditi per le parti gli avvocati Domenico Ielo, Daniela Anziano, Stefano Vinti, Dario Capotorto, Fabio Altamura, Giancarlo Sorrentino, Giorgio Vercillo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### **FATTO**

1. Con bando pubblicato in Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana l'11 maggio 2017 l'INPS indicava una procedura aperta per l'affidamento, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, del servizio di Contact Center INPS – Equitalia per un importo complessivo di € 223.126.765,37, Iva esclusa, della durata di 24 mesi, eventualmente prorogabili di altri 12 mesi.

La procedura era suddivisa in tre lotti; il lotto 1, di interesse del presente giudizio, aveva ad oggetto "la fornitura di soluzioni e servizi di Contact Center Multicanale" ed era di importo complessivo pari ad € 151.391.685,69, Iva esclusa, di cui € 94.259.800,42 relativo al costo del personale non soggetto a ribasso d'asta per l'art. 1, comma 243, l. 11 dicembre 2016, n. 232.

1.1. Espletate le operazioni di gara era predisposta la graduatoria con al primo posto il r.t.i. – raggruppamento temporaneo di imprese Comdata, con 96,50 punti, ed a seguire il r.t.i. GPI (secondo graduato con 94,13 punti) e il r.t.i. Covisian (terzo graduato con 88,44 punti).

L'offerta della prima graduata era sottoposta a verifica dell'anomalia, e, il 15 febbraio 2019, con il verbale n. 22, la commissione giudicatrice "esaminata la relazione del RUP e tutta l'ulteriore documentazione presentata, prende(va) atto delle risultanze del procedimento di verifica e reputa(va) complessivamente congrua e sostenibili le offerte presentate..."

Con determinazione dirigenziale 13 marzo 2019 n. RS/131/2019, il lotto 1 era, dunque, definitivamente aggiudicato al r.t.i. Comdata.

2. Con ricorso al Tribunale amministrativo regionale Covisian s.p.a., nella qualità in epigrafe indicata, impugnava il provvedimento di aggiudicazione definitiva al r.t.i. Comdata sulla base di un unico motivo; la ricorrente, in particolare, contestava alla commissione giudicatrice di non aver rilevato l'anomalia dell'offerta dell'aggiudicataria e di non aver sottoposto a verifica anche l'offerta del r.t.i. GPI secondo graduato, sebbene, per il punteggio assegnato, si ponesse al di sopra della soglia di anomalia e fosse parimenti inattendibile prevedendo un ribasso incompatibile con una seria ricognizione dei costi da sostenere.

A seguito di accesso agli atti di gara, la ricorrente proponeva motivi aggiunti con i quali contestava all'aggiudicataria di aver modificato l'offerta attraverso i giustificativi resi in fase di verifica di anomalia, in violazione del principio di immutabilità dell'offerta e, comunque, incidendo sul costo del personale, che, invece, era stato previsto come non modificabile dal bando di gara, ed ancora, per non aver indicato gli oneri della sicurezza e, comunque, per aver presentato un'offerta sostanzialmente in perdita.

Infine, con ultimo motivo era contestata l'offerta della seconda graduata per significativa sottostima di alcune voci di costo.

2.1. Si costituiva in giudizio Comdata s.p.a. che proponeva anche ricorso incidentale, articolato in un unico motivo, successivamente integrato da motivi aggiunti, diretto a far valere ragioni di inammissibilità dell'offerta della ricorrente e, nella memoria depositata in vista della camera di consiglio, eccezione di inammissibilità del ricorso e dei motivi aggiunti per essere la ricorrente terza graduata.

Si costituivano anche GPI s.p.a., unitamente alle altre imprese componenti il raggruppamento, Nethex Care s.p.a. e NTT Data Italia s.p.a., e l'INPS che concludevano per il rigetto del ricorso.

2.2. Il giudizio di primo grado era concluso dalla sentenza sez. III – quater 2 luglio 2019, n. 8610, di reiezione del ricorso principale e dei motivi aggiunti e dichiarazione di improcedibilità del ricorso incidentale e dei motivi aggiunti.

Il giudice di primo grado, ricostruiti con precisione i vari momenti del sub – procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta e descritti gli elementi di essa per i quali erano state richieste giustificazioni, evidenziava come il R.u.p. avesse dedicato particolare attenzione al ribasso offerto per accertare che non si ritorcesse sull'affidabilità dell'offerta, sia sotto il profilo dei costi del personale, sia sotto il profilo dei costi tecnici legati all'hardware, al software ed al sistema di connettività usato, e riteneva che il giudizio positivo della commissione fosse scevro

da ogni possibile censura.

Quanto alla verifica di anomalia della seconda graduata, il giudice riteneva inammissibile la censura dando seguito a talune pronunce giurisprudenziali (è citata, in particolare, la sentenza del Tar Lazio n. 4332 del 2019) secondo cui, nel caso di ricorso proposto dalla terza graduata, l'interesse sussiste solo se l'utilità avuta di mira derivi in via immediata, e secondo criteri di regolarità causale, dall'accoglimento del ricorso e non, invece, quando dipenda da eventi incerti e potenziali come l'esito negativo di una verifica di anomalia.

I motivi aggiunti erano, invece, respinti perché il giudice riteneva non essere stata modificata l'offerta in fase di verifica di anomalia: il costo del personale, secondo le spiegazioni del punto 4.2. delle giustificazioni, andava calcolato tenendo conto (insieme ai 92 milioni espressamente previsti), anche degli altri 2 milioni inseriti nel c.d. fondo a rischi specifici, per essere questo, in effetti, un accantonamento destinato a coprire i rischi intrinseci allo svolgimento del lavoro di call center; così calcolato il costo del lavoro risultava essere corrispondente a quello previsto dal disciplinare di gara (94), non soggetto a modificazioni.

Per le altre censure proposte avverso l'offerta dell'aggiudicataria, il giudice di primo grado riteneva gli oneri per la sicurezza fossero stati correttamente indicati e che fossero congrui.

Le ultime censure, ivi compresa quella avverso l'offerta seconda graduata, erano giudicate inammissibili perché dirette, attraverso perizia di parte, ad un'indebita sostituzione delle valutazioni della commissione di gara con evidente superamento dei limiti del sindacato spettante al giudice amministrativo.

3. Propone appello Covisian s.p.a. nella qualità in epigrafe indicata; si è costituito in giudizio l'INPS – Istituto nazionale della previdenza sociale, Comdata s.p.a. , che ha proposto anche appello incidentale, nonché GPI s.p.a. con le mandanti del raggruppamento, ed infine A.N.A.C.; le parti hanno presentato memorie ex art. 73, comma 1, Cod. proc. amm., cui sono seguite rituali repliche.

All'udienza pubblica del 27 febbraio 2020 la causa è stata trattenuta in decisione.

## **DIRITTO**

1. Preliminarmente vanno esaminate le eccezioni di inammissibilità del ricorso introduttivo del giudizio, non esaminate dal giudice di primo grado e riproposte dall'INPS e da Comdata nelle proprie memorie difensive ex art. 101, comma 2, Cod. proc. amm..

Sostengono le appellate che Covisian s.p.a. non avrebbe interesse ad impugnare l'aggiudicazione in quanto terza graduata nella graduatoria conclusiva delle operazioni di gara, che non ha contestato l'ammissione o il migliore posizionamento delle prime due imprese, né ha proposto motivi diretti ad ottenere la riedizione dell'intera procedura di gara, ma ha solo prospettato l'anomalia di entrambe le offerte, e, che, per questo, non potrebbe trarre alcuna utilità immediata e diretta dall'accoglimento del ricorso, e, in particolare, non potrebbe conseguire né l'aggiudicazione dell'appalto (c.d. interesse finale), né la ripetizione

della gara (c.d. interesse strumentale).

Se, infatti, il sub procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta dell'aggiudicataria è stato effettivamente svolto, e ne è, dunque, possibile la contestazione, nei confronti della seconda graduata la stazione appaltante ha ritenuto inutile procedere a verifica di anomalia e le relative censure (oltre che fondate su una perizia di parte non ammissibile nel giudizio) sarebbero mere congetture attinenti, peraltro, ad un potere non ancora esercitato e, come tale, escluse, comunque, dalla cognizione del giudice amministrativo ex art. 34, comma 2, Cod. proc. amm., cui non potrebbe essere richiesto di valutare l'anomalia dell'offerta, in giudizio e per la prima volta, sostituendosi all'amministrazione, neppure con accesso al merito per via istruttoria.

2. Le eccezioni sono infondate nella parte in cui chiedono di dichiarare inammissibile il ricorso introduttivo del giudizio; è vero, però, che il giudice di primo grado non ha correttamente definito i limiti entro i quali sussiste l'interesse del terzo graduato ad impugnare le offerte meglio posizionate.

2.1. La questione dell'interesse a ricorrere del terzo graduato in una procedura di gara per l'affidamento di un appalto pubblico, qualora, unitamente all'offerta dell'aggiudicataria, sia oggetto di contestazione la congruità dell'offerta della seconda graduata non (ancora) valutata dalla stazione appaltante, è stata in più occasioni affrontata dalla giurisprudenza.

Tre sono gli orientamenti che è dato riscontrare:

- secondo un primo orientamento, citato dalle appellate nei loro scritti difensivi, il ricorso della impresa terza graduata è inammissibile poiché l'utilità che il ricorrente tende a conseguire – sia essa finale o strumentale – deve pur sempre derivare in via immediata e secondo criteri di regolarità causale dall'accoglimento del ricorso, e non in via mediata da eventi incerti o potenziali, da eventi cioè che non costituiscono conseguenza normale dell'annullamento, quali appunto l'esito negativo della verifica di anomalia dell'altra offerta meglio collocatasi trattandosi di una mera eventualità (cfr. Cons. Stato, sez. V, 22 ottobre 2015, n. 4871; IV, 13 dicembre 2013, n. 6008; VI, 2 aprile 2012, n. 1941, nonché, più recentemente, Cons. Stato, sez. V, 28 ottobre 2019, n. 7389);

- per altro orientamento il ricorso dell'impresa terza graduata è ammissibile anche nel caso in cui i motivi proposti siano diretti (oltre che nei confronti della prima graduata) anche a contestare l'anomalia dell'offerta del concorrente secondo graduato purchè siano indicati con chiarezza "i profili di illegittimità e/o inaffidabilità della stessa che, a suo avviso, non avrebbero potuto trovare giustificazione nel corso dell'eventuale sub – procedimento di verifica dell'anomalia" (cfr. Cons. Stato, sez. V, 25 giugno 2018, n. 3921);

- infine, per altro orientamento, quando l'impresa terza graduata censura l'anomalia dell'offerta della seconda, non vagliata dalla stazione appaltante, il giudice amministrativo è tenuto, preliminarmente, ad esaminare le censure avverso l'aggiudicataria e, se le ritiene fondate, annullare l'aggiudicazione, rimettendo, poi, alla stazione appaltante di completare il giudizio di anomalia nei confronti della seconda graduata, che potrà essere, eventualmente, oggetto di altra impugnazione, così potendosi scongiurare la sostituzione del giudice

amministrativo nei poteri, non ancora esercitati, della stazione appaltante (Cons. Stato, sez. III, 22 giugno 2018, n. 3861).

2.2. Ritiene il Collegio che la questione vada risolta dando seguito all'insegnamento di Adunanza plenaria 3 febbraio 2014, n. 8.

Secondo la citata pronuncia (par. 3.4) la collocazione al terzo posto non comporta di per sé – con carattere di automatismo – il difetto di legittimazione ad introdurre contestazioni “sulle scelte della stazione appaltante in ordine all’opportunità di procedere o meno all’esame discrezionale di una supposta anomalia dell’offerta dei concorrenti collocati in posizione potiore”, a condizione che sussistano “evidenti e conclamati profili di eccesso di potere che inficino la fase di cognizione ed esame dell’offerta del secondo graduato”; questo perché la sua “possibile estromissione di gara consentirebbe lo scorrimento in posizione utile per poter aspirare all’aggiudicazione”.

Qualora, però, siffatta evenienza non ricorra, “l’impresa terza classificata non è portatrice di un interesse strumentale concreto e diretto all’annullamento degli atti impugnati ed alla rinnovazione della procedura, poiché dall’auspicato rinnovo non può derivare alcuna chance di vittoria state la postergazione al secondo concorrente utilmente graduato”.

In sostanza, il giudice adito è tenuto ad esaminare, dapprima, i motivi di censura rivolti nei confronti del secondo graduato e, se risultino evidenti ragioni di incongruità dell’offerta che avrebbero potuto indurre la stazione appaltante ad attivare il procedimento di verifica dell’anomalia – e che potrebbero condurre, in ultima analisi, ad una decisione di estromissione del concorrente – procedere all’esame anche dei motivi diretti nei confronti dell’aggiudicataria, dovendosi, altrimenti, il giudizio arrestare non potendo la ricorrente trarre alcuna utilità dall’accoglimento del ricorso, per la presenza di altro concorrente utilmente graduato.

2.3. La soluzione è preferibile in quanto: a) non lascia sfornito di tutela il concorrente terzo graduato, come accadrebbe nel caso si ritenesse il suo ricorso sempre inammissibile (per carenza di interesse) solo in ragione della sua posizione in graduatoria e per la circostanza che non sia stata valutata la congruità dell’offerta della seconda graduata quand’anche meriti l’aggiudicazione per l’inaffidabilità delle offerte che precedono (poiché, per usare le parole dell’Adunanza plenaria, la tutela “non può soffrire limiti in relazione alla singolarità della fattispecie provvedimentale”); b) non impinge nel merito delle scelte della stazione appaltante poiché il sindacato del giudice resta, comunque, esterno e limitato ai profili che avrebbero potuto giustificare l’avvio della verifica di anomalia anche nei confronti del secondo graduato e giungere, eventualmente, ad escluderlo dalla procedura; c) non dà ingresso ad una tutela di carattere oggettivo come accadrebbe nel caso in cui il ricorso fosse accolto per la sola ragione di fondatezza dei motivi proposti avverso il primo graduato e senza alcun esame sulla possibilità – e, per questa via, sull’effettivo interesse – del ricorrente ad ottenere l’aggiudicazione data la presenza di un’offerta meglio posizionata.

2.4. In conclusione, le eccezioni di inammissibilità del ricorso per carenza di interesse vanno respinte ma l’esame dell’appello va avviato dai motivi proposti avverso il capo di sentenza

con cui era dichiarata inammissibile la censura attinente l'offerta del r.t.i. GPI.

3. Come rammentato, il tribunale ha ritenuto (punto 2.1. ultimi due periodi e 3.3.) le censure proposte avverso l'offerta di GPI s.p.a. inammissibili.

3.1. Al punto 11 dell'atto di appello (Erroneità del capo della sentenza che ha ritenuto infondato il ricorso principale (punto I da pag. 11 a pag. 14) e il VII motivo aggiunto (da pag. 40 a 48)) Covisian si duole della declaratoria di inammissibilità della censura proposta avverso l'offerta seconda graduata, ma poi, nel riproporre il merito, si limita a rinviare alla perizia depositata in atti per la spiegazione delle ragioni per le quali sarebbero state erroneamente determinate alcune voci di costo dell'offerta di GPI s.p.a. e come ciò produca un margine di commessa negativo (di – 3 milioni di euro).

3.2. In definitiva, nel motivo è solo enunciata la ragione di incongruità dell'offerta – il margine negativo di commessa conseguente alla inesatta elaborazione dei costi – senza, però, articolazione dei passaggi argomentativi a fondamento della critica, che sono, invece, contenuti nel parere di parte depositato in atti.

La giurisprudenza amministrativa considera la modalità di esposizione del motivo adottata dall'appellante, definita per relationem, per il rinvio ad altro documento allo scopo di integrazione delle ragioni di critica dei provvedimenti impugnati, in contrasto con il principio di specificità dei motivi imposto dall'art. 40, comma 1, lett. d) cod. proc. amm. con conseguente sua inammissibilità (cfr. Cons. Stato, sez. V, 21 febbraio 2020, n. 1322; IV, 25 ottobre 2019, n. 7275; IV, 12 luglio 2019, n. 4903; V, 20 luglio 2016, n. 3280).

L'appellante era tenuto a specificare quali voci di costo riteneva erroneamente calcolate e per quali motivi; in questo modo sarebbe stato possibile valutare se la stazione appaltante avrebbe dovuto sottoporre l'offerta della seconda graduata a verifica di congruità e, in ultimo, ritenerla incongrua.

3.3. Ad ogni buon conto, all'appunto rivolto alla sua offerta, GPI ha opposto valide argomentazioni, dimostrando, a sua volta, come fossero inesatti i calcoli di Covisian specie in punto di "costi di locazione" – per non aver esattamente calcolato lo spazio previsto per ogni postazione di lavoro e per non aver tenuto conto della collocazione in zona suburbana della sede – come pure delle altre voci relative alle "spese generali".

4. Inammissibile (e, comunque, infondato) il motivo che censura la scelta della stazione appaltante in relazione all'offerta della seconda graduata, sono, per le ragioni precedentemente esposte, inammissibili per carenza di interesse i motivi di appello aventi ad oggetto i capi di sentenza che decidono sull'offerta della prima graduata.

L'appello incidentale di Comdata s.p.a., rivolto a riproporre i motivi contenuti nel ricorso incidentale di primo grado non esaminato dal giudice, è inammissibile per carenza di interesse in ragione del rigetto dell'appello principale.

L'appello va, dunque, respinto e la sentenza di primo grado confermata sia pure con diversa

motivazione.

5. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

### **P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna Covisian s.p.a. al pagamento delle spese del presente grado del giudizio che liquida per ciascuna in € 5.000,00 oltre accessori e spese di legge, a favore di INPS, Comdata s.p.a. e GPI s.p.a..

Compensa le spese tra le altre parti in causa.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 27 febbraio 2020.