Pubblicato il 29/06/2021
N. 04493/2021 REG.PROV.COLL.
N. 00569/2021 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania
(Sezione Prima)
ha pronunciato la presente
SENTENZA
sul ricorso numero di registro generale 569 del 2021, proposto da:
Giuseppe Marotta, in proprio e nella qualità di capogruppo del RTP costituendo con studio TLA Associati, Ing. Ginafranco Molinario, Arch. Francesco Pintaudi, Ing. Angelo Alimonti, Ing. Claudio La Rosa e Ing. Lorenza Palmeri (di seguito: RTP Marotta) rappresentato e difeso dall'avvocato Benedetta Caruso, con recapito digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
contro
Comune di Frattaminore, in persona del Sindaco, legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Di Lorenzo, con recapito digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, viale Antonio Gramsci, 19;
nei confronti
- S.A.G.I. S.r.l., in proprio e nella sua qualità di mandataria del RTP costituendo con Insight & Co. S.r.l., Ve. Ma. Progetti S.r.l., (di seguito: RTP SAGI),
- Insight & Co. S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore,
- Ve.Ma. Progetti S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore,
tutti rappresentati e difesi dall'avvocato Mario Esposito, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
per l'annullamento,
A) Riguardo al ricorso principale, notificato il 27 gennaio 2021 e depositato l'11 febbraio successivo:
1) della determinazione n. 67 del 22 dicembre 2020, comunicata in data 28 dicembre 2020, di aggiudicazione definitiva in favore di RTP SAGI;
2) del verbale n. 2 del 16 dicembre 2020 di ammissione del RTP SAGI;
3) del verbale n. 3 del 16 dicembre 2020 di attribuzione dei punteggi e del verbale n. 4 del 18 dicembre 2020 con il quale è proposta l'aggiudicazione nei confronti del RTP SAGI;
4) della determinazione n. 60 del 9 dicembre 2020 n. 745 con la quale è stata nominata la Commissione Giudicatrice;
5) di ogni altro provvedimento antecedente o successivo comunque connesso, presupposto o consequenziale
B) Riguardo al ricorso incidentale presentato dal RTP SAGI, notificato il 23 febbraio 2021 e depositato il successivo 24:
- degli atti della procedura di gara nella parte in cui, non è stata disposta l'esclusione del RTI Marotta.

Visti il ricorso e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Frattaminore, di SAGI, in proprio e nella qualità di mandataria del RTP SAGI, nonché di Insight e di VEMA;
Visto il ricorso incidentale presentato da RTP SAGI;
Vista l'ordinanza cautelare n. 492 dell'11 marzo 2021 del TAR;
Vista l'ordinanza di appello cautelare n. 2356 del 7 maggio 2021;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore il dott. Gianmario Palliggiano nell'udienza pubblica del giorno 26 maggio 2021 – svoltasi in modalità telematica ai sensi dell'art. 25 D.L. 137/2020, convertito con modificazioni dalla L. n. 176/2020 e del decreto del Presidente del Consiglio di Stato del 28 dicembre 2020 - e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- Il Comune di Frattaminore aveva indetto una procedura negoziata telematica, tramite richiesta di offerta del MEPA, per l'affidamento dei servizi di architettura ed ingegneria riguardanti l'intervento di riqualificazione, adeguamento sismico e miglioramento dell'efficienza energetica della scuola "C. Colombo" sita in via Manzoni, per un importo a base d'asta di € 159.102,50 oltre IVA, come da determinazione del Responsabile del servizio Appalti e Contratti n. 59 del 9 novembre 2020, RG n. 727, da aggiudicarsi col criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con temine ultimo per la presentazione delle offerte fissato al 7 dicembre 2020.
Alla procedura partecipavano l'odierno ricorrente ed il RTI SAGI, entrambi ammessi alla gara.
A seguito della valutazione delle offerte tecniche ed economiche, l'RTI SAGI risultava primo in graduatoria, con il punteggio di 77,61, mentre l'odierno ricorrente otteneva il punteggio di 71,23.
In data 28 dicembre 2020, l'amministrazione comunicava all'odierno ricorrente principale di avere provveduto, con determina n. 67 del 22 dicembre 2020, ad aggiudicare definitivamente la gara.
L'arch. Marotta, in qualità di capogruppo del proprio RTI, proponeva, quindi, istanza di accesso agli atti al fine di acquisire la documentazione dell'aggiudicataria, oltre che dei verbali di gara; l'istanza era evasa dall'amministrazione in data 11 gennaio 2021.
A seguito dell'accesso agli atti, l'odierno ricorrente principale ravvisava la sussistenza di illegittimità che avrebbero dovuto produrre l'esclusione del RTI SAGI, con conseguente aggiudicazione nei propri confronti; rilevava altresì un'errata valutazione da parte della Commissione dei progetti prodotti.
2.- Non avendo ricevuto positivo riscontro all'istanza di annullamento in autotutela, l'arch. Giuseppe Marotta - in proprio e nella qualità di capogruppo del costituendo RTI Marotta - ha presentato l'odierno ricorso, notificato il 27 gennaio 2021 e depositato il successivo 11 febbraio, col quale ha contestato l'aggiudicazione in favore della controinteressata, per i motivi che saranno in seguito descritti in diritto.
Con atto depositato il 17 febbraio 2021, si è costituito in giudizio SAGI, in proprio e nella qualità di capogruppo del RTP SAGI; con memoria depositata il 22 febbraio 2021, ha contestato la fondatezza del ricorso principale.
Si è costituito in giudizio anche il comune di Frattaminore con memoria depositata il 23 febbraio 2021 per chiedere il rigetto del ricorso in quanto infondato.
3.- L'RTP SAGI ha anche presentato ricorso incidentale, notificato il 23 febbraio 2021 e depositato il successivo 24, col quale ha censurato la mancata esclusione del RTP Marotta per i seguenti motivi:
- carenza dei requisiti di partecipazione;
- falsità nel rendere le dichiarazioni.
Altra illegittimità riguarderebbe il punteggio assegnato all'offerta tecnica della ricorrente principale.
La causa è stata discussa alla camera di consiglio del 10 marzo 2021, a conclusione della quale la Sezione, con ordinanza n. 492 dell'11 marzo 2021, ha respinto la richiesta di sospensione cautelare dell'esecuzione del provvedimento impugnato.
Il Consiglio di Stato ha respinto l'appello cautelare con ordinanza n. 2356 del 7 maggio 2021.
Le parti hanno scambiato memorie precisando le rispettive posizioni in vista dell'udienza pubblica per la decisione di merito della causa, svoltasi in modalità telematiche ai sensi dell'art. 25 D.L. 137/2020, convertito nella L. n. 176/2020 e del decreto del Presidente del Consiglio di Stato del 28 dicembre 2020. A conclusione della discussione, la causa è stata trattenuta per la decisione.
DIRITTO
1.- Precede l'esame del ricorso principale.
Con la prima censura parte ricorrente ha dedotto:
- violazione dell'art. 80, comma 5, lett. c- bis e f-bis d. lgs. 50/2016; violazione dell'art. 97 Cost.; illogicità ed irragionevolezza, violazione dei principi comunitari e nazionali della concorrenza, dell'imparzialità, della par condicio e della trasparenza; difetto d'istruttoria e di motivazione
L'RTI SAGI avrebbe dovuto essere escluso avendo reso dichiarazioni non veritiere in merito a due dei servizi descritti nella relazione tecnica, dichiarazioni che avrebbero influito sull'attribuzione dei punteggi all'offerta tecnica.
La doglianza è infondata.
Come già chiarito in sede cautelare, i contenuti dell'offerta presentata dal RTI aggiudicatario, riguardo alle presunte difformità relative al servizio n. 1, non appaiono rilevarsi né quali false informazioni né indicazioni che abbiano potuto, in qualche modo, indurre la commissione in errore nella valutazione delle offerte.
Come riportato a pag. 1 della Relazione di Offerta Tecnica Criterio A – Descrizione dei servizi, emerge che:
"Il complesso scolastico oggetto di verifica si colloca nella periferia della città di Pescara, con ingresso

principale in Carlo Alberto dalla Chiesa e si compone di n. 3 Corpi di Fabbrica distinti con le lettere A – B – C oltre ad altri due in cui sono collocati anche la scuola materna ed elementare".
Nella richiamata offerta tecnica (pag. 1) si descrive quanto segue:
- riguardo alla tipologia dei servizi svolti, l'aggiudicataria ha indicato la "Verifica di Vulnerabilità Sismica, Prog. Definitiva, Esecutiva, Coordinamento della Sicurezza, Direzione lavori e Progettazione Antincendio".
- riguardo all'importo dei servizi svolti, l'aggiudicataria ha indicato € 1.343.398,00 di cui € 343.328 progetto esecutivo Adeguamento sismico Asilo Cipì – Corpo A, 1.000.000 P.F.T.E. adeguamento sismico Corpi B e C"
Per quanto non immediatamente chiara, ad una più attenta lettura l'indicazione lascia comprendere che:
1) per il Corpo A, parte ricorrente aveva eseguito la Progettazione esecutiva e la Direzione Lavori e Sicurezza;
2) per i Corpi B e C, parte ricorrente si era limitata alla Verifica di Vulnerabilità Sismica e relativa Stima degli Interventi per un importo di € 1.000.000,00 (l'incarico è stato affidato alla ditta S.A.G.I. che materialmente si è avvalsa della società VEMA per la consulenza strutturale).
L'importo complessivo previsto per l'intero complesso scolastico è ricavabile dalla somma delle due valutazioni (Progetto Esecutivo Corpo A e Stima Costi Intervento Corpi B e C) per un totale di € 1.343.398,00.
L'aggiudicataria, pertanto, ha specificato che solo il servizio di cui al Corpo A riguardava la progettazione esecutiva, la quale, in linea con la lettera di invito, rappresenta elemento qualitativo di attribuzione del punteggio (criterio A1, pag. 9).
A fronte della dichiarazione resa dall'aggiudicataria, non vi sono elementi per ritenere che la Commissione di gara sia stata in qualche modo fuorviata nel comprendere la natura e la tipologia di intervento oggetto del servizio n. 1.
Riguardo poi all'importo del Progetto Esecutivo del Corpo A, non vi è incertezza sul fatto i relativi valori riportati nell'offerta tecnica sono riferiti all'importo del progetto (cfr. Relazione tecnica – Criterio A, Tav. servizio 1/3, pag. 4) e non a quello dei lavori. Tale importo è peraltro corrispondente al "Certificato di Regolare Esecuzione" (cfr. allegato alla memoria depositata l'8 marzo 2021).
Ne consegue che il RTI SAGI non ha reso alcuna falsa dichiarazione in merito alla tipologia ed all'importo del servizio de quo.
Anche con riferimento alle presunte difformità relative al servizio 2, come già rilevato in sede cautelare, le stesse appaiono relative ad aspetti legati a lavori di adeguamento antincendio senza rilievo ai fini dell'attribuzione del punteggio in quanto non inclusi tra i criteri premianti previsti dalla disciplina di gara.
Sul punto, si evidenzia che:
- l'importo è immediatamente riscontrabile nel Certificato di Regolare Esecuzione;
- i profili contestati attengono esclusivamente ad aspetti legati a lavori di adeguamento antincendio che, come già chiarito per il servizio n. 1, non hanno alcuna rilevanza ai fini dell'attribuzione del punteggio, in quanto non inclusi tra i criteri premianti previsti dalla disciplina di tara; pertanto non si ravvisano gli estremi perché gli stessi abbiano indotto la commissione ad erronee valutazioni.
Riguardo all'attribuzione dei punteggi concernenti gli aspetti "Impiantistico Ambientali", in via preliminare si osserva che questa componente assume un aspetto marginale nell'ambito della procedura in questione, come dimostra il contenuto della determinazione a contrarre n. 59/2020, ove, nella descrizione dell'affidamento (servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria relativi all'intervento di riqualificazione, adeguamento sismico ed il miglioramento dell'efficienza energetica della scuola "C. Colombo" sita in via Manzoni, per un importo a base d'asta di € 159.102,50 oltre IVA), l'elemento impiantistico non è neppure accennato, se non in maniera indiretta in quanto collegato per l'appunto alla migliore efficienza energetica.
D'altronde, la marginalità delle competenze in ambito impiantistico è confermata dalla circostanza che la categoria unica dei servizi di progettazione previsti nella lettera di invito per i requisiti tecnico professionali (Punto 6.3, pag. 5) è la "E.08 Edilizia - Sede Azienda Sanitaria, Distretto sanitario, Ambulatori di base. Asilo Nido, Scuola Materna, Scuola elementare, Scuole secondarie di primo grado fino a 24 classi, Scuole secondarie di secondo grado fino a 25 classi", laddove risulta assente la categoria di tipo Impiantistico (IA01 ecc...).
In conclusione, non appare fornito di solida consistenza l'assunto di parte ricorrente secondo cui la presentazione di false dichiarazioni sull'offerta tecnica determinerebbe l'esclusione del concorrente, ai sensi dell'all'art. 80, comma 5, lett. c bis) e f bis), perché sarebbero in ogni caso idonee ad influenzare la decisione della stazione appaltante.

In disparte la considerazione che le dichiarazioni fornite da parte ricorrente, per quanto non immediatamente chiare nel loro contenuto, non si colorano di falsità ma possono apparire imprecise, occorre sul punto ricordare che,secondo recente giurisprudenza, le dichiarazioni sulle offerte tecniche non integrano gli estremi della falsa dichiarazione - ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c-bis), d. lgs. 50/2016 - poiché non sono suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione o sulla selezione per il fatto che non riguardano un requisito di partecipazione.
Il Consiglio di Stato - in una fattispecie analoga a quella in esame riguardante l'indicazione del valore progetto (Cons. Stato, sez. V, 25 settembre 2020, n. 5627) ha affermato che: <<anche a voler ricondurre la fattispecie all'art. 80, comma 5, lett. c-bis) o, come pure sostenuto dalle appellanti, lett. c), sub specie di grave illecito professionale, l'indebita considerazione dell'importo della fattura contestata non avrebbe mai potuto comportare l'espulsione "automatica" invocata dalle appellanti, dovendo essere apprezzata dalla stazione appaltante>>.
In una pronuncia ancora più recente, sempre il Consiglio di Stato ha altresì precisato che <<in presenza di dichiarazioni "fuorvianti" (anche di carattere omissivo, come nel caso di specie) si rivela imprescindibile una valutazione "in concreto" della stazione appaltante, come per le altre ipotesi previste dalla medesima lettera c), ed ora articolate nelle lettere c-bis), c-ter) e c-quater), per effetto delle modifiche da ultimo introdotte dal d.l. n. 32 del 2019.
In particolare, la stazione appaltante non può (a mera presa d'atto della riscontrata omissione), disporre senz'altro l'estromissione della concorrente, ma deve volta a volta accertare e stabilire: a) se l'informazione (fornita od omessa) sia effettivamente falsa o fuorviante; b) se, in tal caso, la stessa "fosse in grado di sviare le proprie valutazioni" (trattandosi, con ciò, di omissione "rilevante"); c) se il comportamento tenuto dall'operatore economico "incida in senso negativo sulla sua integrità o affidabilità" (trattandosi, allora, di omissione "significativa").
Qualora tale valutazione sia, in concreto, mancata, la medesima valutazione non può essere effettuata dal giudice amministrativo, a ciò ostando il principio della separazione dei poteri, che in sede processuale trova emersione nel divieto sancito dall'art. 34, comma 2, Cod. proc. amm. (secondo cui il giudice non può pronunciare "con riferimento a poteri amministrativi non ancora esercitati")>> (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 4 gennaio 2021, n. 62).
2.- Col secondo motivo, parte ricorrente deduce la violazione dell'art. 46, comma 2, d.lgs. 50/2016; la violazione del Decreto MIT n. 263 del 2 dicembre 2016; della lex specialis di gara nonché l'eccesso di potere per carenza dei presupposti, illogicità, irragionevolezza.
L'ammissione alla procedura di gara del RTP controinteressato sarebbe illegittima posto che due dei servizi illustrati nella relazione tecnica non sarebbero attribuibili alla società mandante VEMA, ma all'Ing. Masciandaro e all'Ing. Verna (nn. 1 e 2 dell'offerta tecnica - criterio A) nella loro qualità di liberi professionisti e non come direttori tecnici di VEMA.
Il motivo è infondato.
L'Ing. Masciandaro e l'Ing. Verna sono, infatti, entrambi soci e legali rappresentanti di VEMA. s.r.l. e quest'ultimo riveste anche la carica di Presidente del Consiglio di Amministrazione.
In tema di società di ingegneria, come risulta essere VEMA, la disciplina di riferimento ai fini della partecipazione alle commesse pubbliche è riposta nel decreto ministeriale 2 dicembre 2016, n. 263, il regolamento recante la "definizione dei requisiti che devono possedere gli operatori economici per l'affidamento dei servizi di architettura e ingegneria e individuazione dei criteri per garantire la presenza di giovani professionisti, in forma singola o associata, nei gruppi concorrenti ai bandi relativi a incarichi di progettazione, concorsi di progettazione e di idee, ai sensi dell'articolo 24, commi 2 e 5 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.".
L'art. 3, comma 5, del menzionato decreto, precisa che, nell'organigramma delle società, comprendente i soggetti direttamente impiegati nello svolgimento di funzioni professionali e tecniche, sono inseriti, appunto, i soci e gli amministratori, con una sorta, quindi, di rapporto di immedesimazione organica tra socio/professionista e società. Per le ragioni appena esposte, i servizi nn. 1 e 2 riportati nell'offerta tecnica - criterio A - sono comunque attribuibili alla mandante VEMA, proprio perché redatti dai due progettisti che rivestono entrambi la qualità di soci ed anche di amministratori nonché legali rappresentanti della società di ingegneria.
La conferma di quanto sopra, anche per il profilo documentale, si rinviene nelle attestazioni di regolare esecuzione dei due servizi, rilasciate dal RUP del competente dipartimento della Città di Pescara alla società VEMA (allegati agli atti della causa) e non ai singoli professionisti.

Pertanto, non residuano incertezze sul fatto che i due servizi siano riferibili ed imputabili alla mandante VEMA.
In tal senso si pone anche la disposizione normativa appena richiamata (art. 3, comma 5, D.M. n. 263/2016), per la quale nell'organigramma delle società, comprendente i soggetti direttamente impiegati nello svolgimento di funzioni professionali e tecniche, sono inseriti i soci e gli amministratori, con una tendenza, quindi, a creare un rapporto di immedesimazione organica tra socio/professionista e società.
In ogni caso, la rappresentazione dei servizi in questione non era prevista quale requisito di accesso alla procedura, bensì ai fini dell'attribuzione del punteggio.
3.- Col terzo motivo, parte ricorrente deduce la violazione dell'art. 95 del d.lgs. n. 50/2016; violazione dell'art. 20 della lettera di invito e dell'art. 34 del Capitolato speciale d'appalto; l'eccesso di potere per carenza dei presupposti, illogicità, irragionevolezza.
Sostiene la ricorrente che al RTI SAGI sia stato assegnato illegittimamente il punteggio in relazione al criterio A dell'offerta tecnica.
Parte ricorrente sostiene in particolare che l'aggiudicataria avrebbe dovuto conseguire con riferimento al criterio A un punteggio pari a "0" e non i 19,80 punti in realtà attribuiti.
In disparte la constatazione che la doglianza è in parziale contraddizione rispetto al primo motivo, in ogni caso, l'infondatezza dei primi due motivi di ricorso comporta, per logica conseguenza, l'infondatezza del motivo in esame, posto che, come sopra illustrato, l'RTI aggiudicatario non ha reso alcuna falsa dichiarazione ma al contrario ha descritto i servizi in maniera corrispondente a quanto in concreto svolto.
La doglianza richiede inoltre di indagare sulla valutazione delle offerte nonché sull'attribuzione dei punteggi, aspetti che secondo ormai consolidata giurisprudenza rientrano nell'ampia discrezionalità di cui gode la Commissione, con la conseguenza che, fatto salvo il limite della abnormità della scelta tecnica, sono inammissibili le censure che attengono al merito di valutazioni per loro natura opinabili e sollecitano il giudice amministrativo ad esercitare un sindacato sostitutivo, al di fuori dei tassativi casi sanciti dall'art. 134 c.p.a. (cfr., ex multis, Cons. Stato, sez. V, 25 marzo 2021, n. 2524).
In ogni caso, parte ricorrente non fornisce alcuna prova di resistenza, volta a dimostrare che una diversa valutazione avrebbe condotto all'aggiudicazione in suo favore.
4.- Col quarto motivo, parte ricorrente deduce in via subordinata l'illegittimità del punteggio attribuito al RTI in relazione al criterio A3 dell'offerta tecnica; la violazione dell'art. 95 d.lgs. n. 50/2016; l'eccesso di potere per irragionevolezza, erronea rappresentazione dei presupposti di fatto, difetto d'istruttoria, difetto di motivazione.
Il motivo è infondato.
Anche in questo caso, il RTP ricorrente non dimostra l'interesse alla proposizione della doglianza, considerato che non fornisce la c.d. prova di resistenza in ordine alla circostanza che una diversa valutazione avrebbe consentito alla stessa di classificarsi al primo posto della graduatoria.
Peraltro, come già illustrato con l'esame del terzo motivo, la doglianza impone un'inammissibile verifica sulla valutazione tecnica compiuta dalla Commissione con inevitabile esondazione dell'ambito del sindacato proprio del giudice amministrativo.
Per di più, la ricorrente si duole di un aspetto dell'offerta tecnica che, nella composizione complessiva risulta di portata marginale.
5.- Col quinto motivo, parte ricorrente deduce la violazione degli artt. 77 e 216 d.lgs. 50/2016; l'eccesso di potere per irragionevolezza, erronea rappresentazione dei presupposti di fatto, difetto d'istruttoria, difetto di motivazione; difetto di professionalità e competenza in capo ai commissari
Ad avviso della ricorrente, nella procedura in argomento, i commissari scelti non avrebbe attinenza col settore e, pertanto, sarebbero privi della necessaria esperienza e qualifica.
Col sesto motivo, parte ricorrente si duole, per ulteriore profilo, della composizione della Commissione, per il fatto che il presidente avrebbe svolto attività del tutto incompatibile con le sue funzioni di predisposizione e di sottoscrizione degli atti di gara.
I due motivi, per i profili di connessione negli stessi presenti, possono essere trattati congiuntamente.
Gli stessi sono inammissibili e comunque infondati.
La censura è in primo luogo tardiva, considerato che – in linea con apprezzabile giurisprudenza, la contestazione sulla legittimità della composizione della commissione giudicatrice deve essere proposta tempestivamente e non attendendo opportunisticamente gli esiti della gara (v. TAR Lazio, Roma, sez. II, 17 luglio 2020, n. 8287; id. n. 12450/2017) e ciò tanto più nel caso di specie, in cui viene in rilievo un'impugnazione ancorata alla ritenuta mancanza di competenze specifiche in capo ai commissari la quale, per come in concreto articolata, prescinde dalla dimostrazione di come tale presunto deficit tecnico abbia

negativamente inciso sulla valutazione dell'offerta della società ricorrente. E' quindi evidente che l'asserito vizio connesso alla nomina contra legem dei componenti la commissione avrebbe potuto e dovuto essere dedotto entro il termine di trenta giorni decorrente dall'adozione del provvedimento di nomina.
In ogni caso, sullo specifico profilo della competenza, la giurisprudenza ha precisato che la previsione dell'art. 216, comma 12, d. lgs. 50/2016 va intesa nel senso che la legittima composizione della Commissione di gara presuppone la prevalente, e non esclusiva, presenza di membri esperti del settore oggetto dell'appalto, mentre il riferimento al "settore" cui afferisce l'oggetto del contratto significa che rileva la competenza per aree tematiche omogenee, anche se non per tutte e ciascuna delle materie rientranti nell'area tematica oggetto dell'appalto (ex multis, Cons. Stato, sez. V, 18 giugno 2018, n. 3721).
Nel caso in argomento, la formazione della Commissione non denota carenze di esperienza e di professionalità, posto che i componenti del seggio di gara sono i seguenti, oltre al Segretario:
- Dott. Simone Lupoli, titolare di P.O., responsabile del servizio appalti e contratti, Presidente;
- Geom. Mario Cimmino, dipendente del Comune con la qualifica di I.D, Responsabile, tra l'altro, dei Servizi di Edilizia Privata e Urbanistica, commissario;
- Arch. Pasquale Del Prete, dipendente del Comune con la qualifica di I.D., Responsabile del Servizio di Manutenzione e Gestione del Patrimonio Comunale, commissario
Trattandosi di dipendenti dell'Ente, i quali possono spendere specifiche competenze tecniche in materia di gare, servizi edilizia e urbanistica e gestione del patrimonio comunale, appare sostenibile il contrario rispetto agli assunti del ricorrente in ordine alla idoneità degli stessi nel valutare i progetti di affidamenti come quelli in esame.
In merito all'ultima censura, la giurisprudenza ha chiarito che, nelle procedure di evidenza pubblica, il funzionario che ha preso parte alla redazione del bando può assumere il ruolo di commissario di gara ed anche di Presidente della commissione giudicatrice, a meno che non sussista la concreta dimostrazione dell'incompatibilità tra i due ruoli, desumibile da una qualche comprovata ragione di interferenza e di condizionamento tra gli stessi (in tal senso cfr. Cons. Stato, sez. VI, 7 gennaio 2021, n. 207; Idem, sez. III, 5 dicembre 2019, n. 8333, entrambe con specifico riferimento al RUP;. TAR Venezia, 7 luglio 2017, n. 660; T.A.R. Lecce, sez. I, 12 gennaio 2018, n. 24; TAR Bologna, 25 gennaio 2018 n. 87; T.A.R. Umbria, sez. I, 30 marzo 2018, n. 192).
E' del tutto evidente che l'onere della prova gravi sulla parte che deduce la condizione di incompatibilità (cfr. Cons. Stato, sez. V, 27 febbraio 2019, n. 1387; Idem, 25 gennaio 2016 n. 242 e 23 marzo 2017 n. 1320; idem, sez. III, 22 gennaio 2015, n. 226); siffatta prova non può desumersi dal fatto dell'appartenenza del funzionario, componente della Commissione, alla struttura organizzativa preposta, nella fase preliminare di preparazione degli atti di gara e nella successiva fase di gestione, all'appalto stesso" (cfr. TAR Lazio, Roma, 6 maggio 2014, n. 4728; TAR Puglia, Lecce, 7 gennaio 2015, n. 32).
Non è dunque sufficiente, ai fini della deduzione di incompatibilità, il dato formale della presenza, quale Presidente della Commissione di gara, del soggetto che aveva contribuito alla redazione degli atti di indizione della procedura, essendo necessario dedurre le ragioni effettive di siffatta asserita incompatibilità, ossia come e quando si sia concretata l'attività idonea ad interferire con il giudizio di merito sull'affidamento, come tale attività abbia inciso sul processo formativo della volontà che conduce alla valutazione delle offerte e come ne sia stato conseguentemente condizionato l'esito" (Cons. Stato n. 6082/2018)
6.- Va da sé che l'infondatezza del ricorso principale sul profilo impugnatorio comporta l'infondatezza anche della pretesa risarcitoria del danno, non sussistendo alcuno degli elementi oggettivi e soggettivi per imputare all'amministrazione resistente la relativa responsabilità.
L'infondatezza del ricorso principale rende improcedibile, per carenza d'interesse alla decisione, il ricorso incidentale, sull'esame del quale il Collegio può quindi soprassedere.
Le spese seguono la soccombenza e sono determinate nella misura indicata in dispositivo.
P.Q.M.
Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando:
1) rigetta il ricorso principale;
2) dichiara improcedibile il ricorso incidentale.
Condanna parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio che quantifica in € 2.500,00 (duemilacinquecento/00), oltre accessori di legge per ciascuna delle parti resistenti: Comune di Castelfranco in Miscano e RTP SAGI, al quale parte ricorrente dovrà anche rifondere il contributo unificato versato per la proposizione del ricorso incidentale.
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 26 maggio 2021 – svoltasi in modalità telematica, ai sensi dell'art. 25 D.L. 137/2020, convertito nella L. n. 176/2020, e del decreto del Presidente del Consiglio di Stato del 28 dicembre 2020 - con l'intervento dei magistrati:
Salvatore Veneziano, Presidente
Gianmario Palliggiano, Consigliere, Estensore
Maurizio Santise, Consigliere

L'ESTENSORE
Gianmario Palliggiano

IL PRESIDENTE
Salvatore Veneziano

IL SEGRETARIO