

Pubblicato il 29/03/2023

N. 01991/2023 REG.PROV.COLL.
N. 03218/2022 REG.RIC.
N. 03295/2022 REG.RIC.
N. 05618/2022 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3218 del 2022, proposto da Associazione Croce Bianca Salerno Odv, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Aristide De Vivo, Stefano La Marca, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Asl 108 - Napoli 3, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Rosa Anna Peluso, Giovanni Rajola Pescarini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Associazione della Croce Rossa Italiana - Comitato di Napoli;

Società Bourelly Health Service s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Lorenzo Lentini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

sul ricorso numero di registro generale 3295 del 2022, proposto da Associazione Temporanea di Scopo "Zeus", Soccorso San Gennaro O.D.V., Confraternita di Misericordia di Caivano O.D.V., Misericordia Casoria O.D.V., Associazione Europea Volontaria di Protezione Civile e Pronto Soccorso San Leonardo O.D.V., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dagli avvocati Marcello Fortunato, Dario Gioia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Asl 108 - Napoli 3, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Rosa Anna Peluso, Giovanni Rajola Pescarini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
Croce Rossa Italiana Comitato di Napoli ODV;

nei confronti

Società Bourelly Health Service s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Lorenzo Lentini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

sul ricorso numero di registro generale 5618 del 2022, proposto da Bourelly Health Service s.r.l., Associazione della Croce Rossa Italiana Comitato di Napoli, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentate e difese dall'avvocato Lorenzo Lentini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Asl 108 - Napoli 3, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Rosa Anna Peluso, Giovanni Rajola Pescarini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Associazione Temporanea di Scopo "Zeus", in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Marcello

Fortunato, Dario Gioia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento,

I) quanto al ricorso n. 3218 del 2022:

- della delibera n. 506 del 7 giugno 2022 del Direttore generale dell'ASL Napoli 3 Sud, di aggiudicazione della gara in favore del RTI Bourelly Health Service s.r.l. - Croce Rossa Italiana comitato di Napoli;
- di tutti gli atti presupposti, collegati, connessi e consequenziali, ivi compreso, il presupposto processo verbale del RUP del 31 maggio 2022;

II) quanto al ricorso n. 3295 del 2022:

- della delibera del Direttore Generale n. 506 del 7 giugno 2022, con la quale è stata disposta l'aggiudicazione in favore dell'RTI "Bourelly Health Service s.r.l. - Croce Rossa Italiana Comitato di Napoli Odv" di un accordo quadro, con un solo operatore economico, per l'affidamento del servizio di trasporto secondario in ambulanza con posizionamento presso i presidi ospedalieri dell'ASL Napoli 3 Sud (Id gara: 7965900);
- del verbale "Verifica della Anomalia dell'offerta e Idoneità Primo Graduato" del 31 maggio 2022;
- ove e per quanto occorra, della delibera del Direttore Generale n. 439 del 19 maggio 2022, successivamente revocata con la delibera di aggiudicazione in favore dell'RTI "Associazione di volontariato Croce Bianca Salerno - Associazione Santa Luisa Soccorso ODV" di un accordo quadro, con un solo operatore economico, per l'affidamento del servizio di trasporto secondario in ambulanza con posizionamento presso i presidi ospedalieri dell'ASL Napoli 3 sud (id gara: 7965900); del verbale "Verifica della Anomalia dell'offerta e Idoneità Primo Graduato" del 12 maggio 2022; della delibera del Direttore Generale n. 345 del 20.04.2022, con la quale è stata disposta la riammissione a gara dell'attuale aggiudicataria; delle note di comunicazione delle delibere di

cui sopra; del bando di gara e degli atti della *lex specialis* se intesi in senso preclusivo alla partecipazione alla procedura di gara;

- di tutti gli atti presupposti, collegati, connessi e consequenziali;

nonché per l'accertamento e la declaratoria dell'inefficacia del contratto eventualmente stipulato dalla Stazione appaltante - ai sensi dell'art. 121 c.p.a.

– o, in subordine, ai sensi dell'art. 122 c.p.a. e del diritto della ricorrente a subentrare nel contratto stipulato ai sensi dell'art. 124 c.p.a., dichiarando, altresì, sin da ora, la disponibilità nel relativo subentro;

III) quanto al ricorso n. 5618 del 2022:

- della delibera del Direttore Generale dell'A.S.L. Napoli 3 Sud n. 1013 del 15 novembre 2022, successivamente comunicata, con la quale si è disposta la modifica (*recte* la revoca) della aggiudicazione in favore della ATI ricorrente, disposta con delibera n. 506/2022, e la aggiudicazione in favore della ATS ZEUS, con esecuzione immediata del servizio, ai sensi dell'art. 8 co. 1 lett. a) della L. 120/2020;

- ove occorra, del verbale del RUP del 28 ottobre 2022 con il quale si è rinnovata la verifica di anomalia della offerta della ATS ZEUS, precedentemente esclusa e riammessa con decisione del Consiglio di Stato n. 9117/2022;

- ove occorra, ancora, della nota n. 122107 del 26 ottobre 2022, di trasmissione della sentenza del Consiglio di Stato n. 9117/2022;

- di tutti gli atti di gara nella parte in cui hanno ammesso e valutato la offerta della ATS ZEUS;

per quanto riguarda i motivi aggiunti al ricorso r.g. n. 5618 del 2022, presentati da Bourelly Health Service s.r.l. il 22 dicembre 2022:

- della nota dell'A.S.L. Napoli 3 Sud del 18 novembre 2022 di cessazione del servizio del RTI ricorrente con decorrenza dal 30 novembre 2022 e subentro del nuovo operatore economico;

- di tutti gli ulteriori atti specificamente indicati in ricorso;

nonché per l'accertamento del diritto del RTI ricorrente, in sede di giurisdizione esclusiva, ai sensi dell'art. 133 comma 1 lett. e) c.p.a. alla aggiudicazione della procedura di gara controversa anche previa declaratoria di inefficacia del contratto medio tempore stipulato;

per quanto riguarda il ricorso incidentale presentato da Associazione Temporanea di Scopo "Zeus" il 5 gennaio 2023, nel giudizio r.g. 5618 del 2022, per l'annullamento:

- della delibera del Direttore Generale dell'A.S.L. Napoli 3 Sud n. 1013 del 15 novembre 2022, con la quale è stata disposta la revoca dell'aggiudicazione disposta con delibera n. 506/2022 in favore di "Bourelly Health Service S.r.l." e la nuova aggiudicazione in favore dell'ATS Zeus, nella parte in cui non è stata disposta l'esclusione dell'ATI "Bourelly Health Service s.r.l. - Associazione C.R.I. - Comitato di Napoli" e, comunque, erroneamente attribuito il punteggio dell'offerta tecnica;
- di tutti gli atti di gara nella parte in cui hanno ammesso e valutato l'offerta dell'A.T.I. "Bourelly Health Service S.r.l. - Associazione C.R.I. - Comitato di Napoli", ivi compreso il verbale del RUP del 31 maggio 2022 di riesame di congruità dell'offerta della stessa;
- di tutti i verbali di gara, anche di carattere istruttorio, nella parte in cui hanno ammesso e valutato l'offerta dell'A.T.I. "Bourelly Health Service s.r.l. - Associazione C.R.I. - Comitato di Napoli";
- di tutti gli atti presupposti, collegati, connessi e consequenziali, ove lesivi.

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Asl 108 - Napoli 3, della Società Bourelly Health Service s.r.l., dell'Associazione Temporanea di Scopo "Zeus" e dell'Associazione Croce Bianca ODV;

Visto l'atto di costituzione in giudizio proposto dal ricorrente incidentale Soccorso San Gennaro O.D.V. (Mandataria - Capogruppo), Misericordia

Casoria O.D.V. (Mandante), Associazione Europea Volontaria di Protezione Civile e Pronto Soccorso San Leonardo O.D.V. (Mandante);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore la dott.ssa Maria Grazia D'Alterio e uditi nell'udienza pubblica del giorno 7 febbraio 2023 per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. La complessa controversia all'esame del Collegio afferisce alla gara indetta dall'ASL Napoli 3 Sud per l'affidamento del servizio di trasporto secondario in ambulanza, con posizionamento presso i Presidi Ospedalieri aziendali.

A – LA PROCEDURA DI GARA

Con determina a contrarre n. 178/2021, l'Azienda resistente ha indetto una procedura aperta per la conclusione di un Accordo Quadro, ai sensi dell'art. 54, co. 3, D. Lgs. 50/2016, per l'affidamento - con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa - del Servizio "di trasporto secondario in ambulanza con posizionamento presso i presidi ospedalieri aziendali", per la durata di 24 mesi e un valore dell'appalto pari ad € 8.327.328,00.

All'esito di valutazione delle offerte (tecniche ed economiche), è risultata prima classificata l'Associazione Temporanea di Scopo "Zeus" (con punti 98,48), immediatamente seguita in seconda posizione dal RTI Bourelly Health Service – Croce Rossa Italiana (con punti 86,31), mentre terzo graduato è risultato il RTI Associazione di Volontariato Croce Bianca di Salerno (con punti 81,09).

Senonché, a seguito delle attivate verifiche - in contraddittorio con gli interessati - della congruità dell'offerta della prima graduata e del costo della manodopera del RTI secondo classificato, ai sensi dell'art. 95 co. 10 del D.lgs. 50/2016, con verbale del 6 ottobre 2021, il RUP ha ritenuto l'offerta dell'ATI Zeus non congrua, ai sensi dell'art. 97 del D.lgs. 50/2016 e l'offerta del RTI

Bourelly Health Service – Croce Rossa Italiana in contrasto con le previsioni degli artt. 97, co. 5, lett. d), e 30, co. 3, D.lgs. 50/2016.

Alla stregua di tali determinazioni, il D.G. dell'ASL Na 3, con delibera n. 945 del 14 ottobre 2021, ha escluso le precitate imprese, procedendo all'aggiudicazione della gara in favore del RTI Associazione di Volontariato Croce Bianca di Salerno, originariamente classificatosi terzo.

B) LE IMPUGNATIVE GIURISDIZIONALI

B.1) RICORSO AVVERSO L'AGGIUDICAZIONE IN FAVORE DEL RTI CROCE BIANCA

Avverso tale esito della gara sono insorte le concorrenti escluse, proponendo due distinti ricorsi, e, segnatamente:

I) ricorso r.g. n. 4820/2021, con il quale l'ATI Zeus (già prima classificata) ha contestato la delibera n. 945 del 14 ottobre 2021, stigmatizzando la propria esclusione in uno al sotteso giudizio di anomalia dell'offerta, non senza rivendicare, infine, l'aggiudicazione in proprio favore. Detto giudizio è stato definito con sentenza di questo Tribunale n. 1580/2022, con cui è stato respinto il ricorso della ATS Zeus e confermata l'esclusione;

II) ricorso r.g. n. 5038/2021, con cui il RTI Bourelly (già secondo classificato) ha a sua volta contestato il provvedimento di esclusione disposto nei suoi confronti, con le sottese valutazioni della stazione appaltante, conclusivamente instando - previo annullamento degli atti gravati - per la riammissione in gara, al fine della aggiudicazione in proprio favore. Con sentenza della Sezione n. 2355/2022, il ricorso è stato accolto, disponendo il Tribunale l'annullamento dell'esclusione impugnata e la conseguente riammissione in gara di Bourelly, in funzione della rinnovazione della valutazione di congruità dell'offerta.

Entrambe le sentenze sono state oggetto d'impugnazione al Consiglio di Stato.

B.2) RICORSI AVVERSO L'AGGIUDICAZIONE IN FAVORE DI BOURELLY (R.G. n. 3218/2022 e n. 3295/2022)

Nelle more, la A.S.L. Napoli 3 Sud, preso atto della precitata sentenza n. 2355/2022, con verbale del RUP del 31 maggio 2022, ha proceduto alla riedizione del giudizio di congruità dell'offerta di Bourelly secondo le coordinate ermeneutiche fornite da questo Tribunale e, all'esito della conclusiva valutazione positiva, ne ha disposto la riammissione in gara.

Con successiva delibera dell'ASL Napoli 3 Sud, n. 506 del 7 giugno 2022, l'Accordo Quadro è stato pertanto aggiudicato alla predetta ATI con mandataria Bourelly.

Senonché anche tale nuova aggiudicazione, *medio tempore* intervenuta, è stata impugnata dalle imprese controinteressate con due separati ricorsi davanti a questo Tribunale (oggetto, assieme al ricorso r.g. n. 5616/2022, della riunione disposta con la presente sentenza), e, segnatamente:

a) ricorso (R.G. n. 3218/2022) proposto dall'ATI Croce Bianca che ha contestato la riammissione in gara dell'ATI Bourelly, in tesi della ricorrente disposta dalla S.A. in maniera del tutto contraddittoria rispetto ad una prima valutazione di conferma dell'esclusione, nonostante l'evidente inapplicabilità della disciplina contrattuale contenuta nel CCNL Multiservizi invece applicato da Bourelly;

b) ricorso dell'Associazione Zeus (R.G. n. 3295/2022), che ha contestato l'illegittimità derivata della nuova aggiudicazione in favore di Bourelly, a fronte dell'illegittima esclusione di essa ricorrente, rimarcando il permanere dell'interesse all'impugnativa, funzionale al conseguimento dell'aggiudicazione della gara, stante l'allora pendente appello avverso la sentenza di questo Tribunale n. 1580/2022, di reiezione del ricorso avverso la sua esclusione (il cui accoglimento l'avrebbe nuovamente collocata, come in origine, al primo posto della graduatoria).

In entrambi i giudizi si sono costituiti in resistenza la società Bourelly Health Service s.r.l. e l'Asl 108 - Napoli 3 Sud, difendendo la legittimità della disposta aggiudicazione e instando per la reiezione dei ricorsi.

B. 3) IL CONTENZIOSO IN APPELLO

Intanto, come anticipato in conclusione del paragrafo *sub* B.1), le decisioni di questo T.A.R. sulle originarie esclusioni hanno formato oggetto di due distinti e separati ricorsi in appello, proposti:

- a) dall'ATS Zeus contro la sentenza n. 1580/2022 (R.G. 4453/2022), di rigetto del ricorso dalla stessa proposto avverso la sua esclusione;
- b) dall'Ati Croce Bianca avverso la sentenza n. 2355/2022 (R.G. n. 5400/2022), di accoglimento del ricorso proposto da Bourelly avverso la sua esclusione (cui è seguita l'aggiudicazione della gara in favore di quest'ultima, alla stregua del nuovo giudizio di congruità dell'offerta formulato dall'amministrazione).

Senonché, il Consiglio di Stato (Sezione III), con sentenza n. 9117/2022, riuniti i due ricorsi di appello, ha così provveduto:

- a) ha accolto il ricorso dell'ATS Zeus e, per l'effetto, ha disposto la rinnovazione del giudizio di anomalia nei suoi confronti, salve diverse ed ulteriori valutazioni della S.A.;
- b) ha sospeso, di converso, il parallelo giudizio riunito della ATI Croce Bianca contro il RTI Bourelly, all'esito della disposta rinnovazione del giudizio di anomalia e della contestuale verifica dei requisiti di ATS Zeus.

B.4) RICORSO AVVERSO L'ULTIMA AGGIUDICAZIONE IN FAVORE DI ZEUS (r.g. n. 5612/2022)

Da ultimo, dunque, l'A.S.L. Napoli 3 Sud, a valle della sentenza del Consiglio di Stato n. 9117/2022, ha adottato la delibera D.G. n. 1013 del 15 novembre 2022, con cui:

- ha preso atto del verbale del RUP, in data 28 ottobre 2022, che, in dichiarata esecuzione della su citata decisione del Consiglio di Stato, ha rinnovato la verifica di congruità dell'offerta dell'ATS Zeus;
- ha dichiarato, all'esito, la insussistenza di profili di anomalia e, per l'effetto, ha disposto la riammissione in gara di Zeus;
- ha modificato la precedente delibera di aggiudicazione n. 506/2022 in favore di Bourelly, rimuovendo la precedente aggiudicazione nonché il relativo

contratto, disponendo l'aggiudicazione in favore dell'A.T.S. Zeus.

Avverso tale ultima delibera di aggiudicazione (n. 1013/2022), è insorta Bourelly con il ricorso r.g. n. 5612/2022, come integrato da motivi aggiunti, con cui lamenta, con plurimi articolati motivi, vizi di violazione di legge ed eccesso di potere per più profili, che saranno più dettagliatamente esaminati in parte motiva.

Si è costituita in resistenza, nel giudizio r.g. n. 5612/2022, l'ATI Zeus, che, oltre ad instare per la reiezione del ricorso perché infondato in fatto e in diritto, ha anche spiegato ricorso incidentale, asserendo l'illegittimità dell'ammissione alla gara di Bourelly, alla stregua dei plurimi vizi di legittimità dedotti e non valutati dalla S.A. in sede di riammissione in gara di Bourelly.

2. Si è costituita in tutti i giudizi riuniti (r.g. nn. 3218/2022, 3295/2022 e 5612/2022) l'ASL Na 3 Sud, che si è opposta alle avverse pretese, difendendo la legittimità degli atti impugnati e instando per la reiezione dei gravami.

3. All'udienza del 7 febbraio 2023, sulle conclusioni delle parti rappresentate negli scritti difensivi e nel corso della discussione orale, il Collegio si è riservato per la decisione.

DIRITTO

1. È controversa la legittimità di plurimi provvedimenti di aggiudicazione della gara indetta dalla ASL Napoli 3 Sud per l'affidamento del servizio di trasporto secondario in ambulanza, con posizionamento presso i Presidi Ospedalieri dell'azienda, succedutisi nel tempo e adottati dalla S.A. in connessione al complesso contenzioso che ha interessato la procedura, come visto, ancora in corso.

1.1 Più in dettaglio, con i primi due ricorsi in esame (r.g. n. 3218/2022 e n. 3295/2022), l'Ati Croce Bianca (terza graduata) e l'Ati Zeus (prima graduata) hanno impugnato l'aggiudicazione disposta dalla Stazione Appaltante in favore di Bourelly (seconda graduata), a seguito della sentenza di questo Tribunale n. 2355/2022.

Con il terzo ricorso all'esame (r.g. n. 5618/2022) l'Ati Bourelly è insorta avverso l'annullamento dell'aggiudicazione in proprio favore e la conseguente aggiudicazione in favore dell'Ati Zeus, come da ultimo disposta dalla Stazione Appaltante, in esito al rieditato procedimento di valutazione della congruità dell'offerta presentata da quest'ultima, in conformità alla sentenza del Consiglio di Stato n. 9177/2022.

1.2 A fondamento delle reciproche impugnative, le ricorrenti hanno dedotto articolate censure con cui lamentano vizi di violazione di legge ed eccesso di potere per plurimi profili, ciascuna, per quanto di ragione, con riferimento agli atti di gara specificamente contestati e meglio precisati in oggetto, in sostanza lamentando l'ingiusto pregiudizio subito in conseguenza dell'illegittimità dell'operato della S.A., stante la lesione dell'interesse, di cui ciascuna impresa concorrente è portatrice, al conseguimento del bene della vita, vale a dire all'aggiudicazione della gara in proprio favore.

1.3 Dei precitati ricorsi va disposta la riunione, per evidenti ragioni di connessione oggettiva e soggettiva.

2. Tanto premesso, per priorità logica, il Collegio ritiene di dover principiare l'esame dei ricorsi da quello da ultimo proposto dall'ATI Bourelly avverso la delibera del Direttore Generale n. 1013 del 15 novembre 2022, in cui è controversa la conclusiva aggiudicazione della gara disposta dalla S.A. in favore dell'ATI Zeus (originariamente prima graduata), a seguito della sentenza del Consiglio di Stato n. 9117/2022. Difatti, il suo eventuale esito di reiezione condizionerebbe ineludibilmente la permanenza dell'interesse alla decisione dei restanti ricorsi.

3. Con il primo motivo, Bourelly, deducendo la violazione dell'art. 7 L. 241/90, si duole della mancata attivazione del contraddittorio procedimentale in relazione alla fase di rimozione della sua aggiudicazione, in tesi frazionando strumentalmente la doverosa verifica di ulteriori profili ostativi. Lamenta, in particolare, di essere stata illegittimamente privata della possibilità di difendere le proprie ragioni, peraltro a fronte di un'attività posta in essere dalla stazione

appaltante in dichiarata esecuzione di una sentenza di appello che, tuttavia, risulta emessa all'esito di un giudizio di cui essa ricorrente non è stata parte.

Il motivo è infondato.

E invero, la nuova aggiudicazione della gara, da ultimo disposta in favore della odierna controinteressata ATS "Zeus", come emerge chiaramente dalla parte motiva del provvedimento avverso, segue alla novellata attività di verifica della congruità dell'offerta, disposta dall'amministrazione in ottemperanza alla sentenza n. 9117/2022 del Consiglio di Stato, che pure ha definito, nelle more di detta attività di verifica, gli effetti espansivi della decisione assunta sui pregressi provvedimenti (*cf.* punto 4.3 della motivazione), ivi compresa l'aggiudicazione disposta medio tempore in favore di essa ricorrente, da intendersi "automaticamente caducata" per effetto dell'accoglimento dell'appello.

Difatti, come chiarito dalla precitata sentenza, anche richiamando una consolidata giurisprudenza (*ex plurimis*, Cons. Stato, sez. V, 21 marzo 2022, n. 2049; *id.*, 2 novembre 2020, n. 6761), l'ulteriore effetto conformativo della decisione comporta l'obbligo della stazione appaltante di ripetere senza indugio la verifica di anomalia, ai fini della conseguente aggiudicazione ove non sorgano diversi ed ulteriori profili ostativi.

Tale soluzione consegue all'applicazione del principio dell'effetto espansivo esterno della riforma della sentenza appellata posto in tema di impugnazioni dall'articolo 336, comma 2, c.p.c. a norma del quale "*la riforma e la cassazione estende i suoi effetti ai provvedimenti e agli atti dipendenti dalla sentenza riformata o cassata*". Si tratta di un principio generale del processo che, come tale, è applicabile al processo amministrativo in virtù del rinvio esterno di cui all'articolo 39 c.p.a. e che, pertanto, implica, nel caso di accoglimento dell'appello, l'automatica caducazione dell'aggiudicazione *medio tempore* disposta in esecuzione della sentenza esecutiva del Tribunale amministrativo regionale (Cons. Stato, sez. III, 16 aprile 2021, n. 3130; *id.*, sez. V, 11 ottobre 2016, n. 4182; C.g.a.r.s., 8 febbraio 2021, n. 91).

Le superiori considerazioni consentono di superare l'ulteriore argomentazione, pervicacemente spiegata dalla difesa attorea, per cui tali statuizioni conformative non potrebbero valere nei propri confronti, non essendo, essa ricorrente, stata parte del giudizio di appello.

A tanto va anche soggiunto che, come emerge dalla scansione cronologica delle varie determinazioni assunte dalla S.A. in connessione alle pertinenti impugnative:

- il ricorso originario da cui è scaturita la sentenza di appello in questione è stato proposto da Zeus avverso la sua esclusione, all'esito di verifica di anomalia e dunque successivamente alla prima aggiudicazione in suo favore, nonché avverso l'aggiudicazione in favore di Croce Bianca, stante, all'epoca, l'intervenuta esclusione di Bourelly;
- una volta intervenuto l'annullamento dell'esclusione di quest'ultima, con conseguente riammissione in gara, riformulazione del giudizio di congruità dell'offerta e aggiudicazione della gara in suo favore, il Consorzio ZEUS ha provveduto alla pronta impugnazione di detti atti dinanzi a questo Tribunale (ricorso r.g. n. 3295/2022), anche facendo valere l'illegittimità della delibera del D.G. di aggiudicazione a Bourelly, in via derivata dalla sua illegittima esclusione. In particolare, in tale giudizio, Zeus ha rimarcato l'ancoraggio dell'interesse al nuovo ricorso proposto alla auspicata positiva decisione dell'allora pendente giudizio di appello (contro l'esclusione della stessa Zeus);
- Bourelly, cui erano ben note le vicende relative all'appalto de quo, essendo l'aggiudicazione in suo favore successiva all'esclusione dell'ATS Zeus e, dunque, naturalmente condizionata al consolidamento di tale esclusione, è comunque venuta a conoscenza di detto giudizio di appello, che, come rimarcato dalla difesa avversa, è stato anche riunito, in ragione delle reciproche implicazioni che ne sono derivate, con l'appello proposto da Croce Bianca, avverso la medesima aggiudicazione in favore di Bourelly.

La ricorrente, dunque, pur essendo a conoscenza della pendenza di detto giudizio di appello e, dunque, pur avendo gli strumenti processuali per poter

spiegare specifiche difese in tale giudizio, ha evidentemente compiuto la scelta processuale di non intervenire in esso.

Dunque, alla stregua delle superiori premesse, risulta che la modifica dell'aggiudicazione in favore di Zeus, una volta preso atto dell'effetto di caducazione della precedente aggiudicazione in favore di Bourelly, ha costituito *in parte qua* un'attività strettamente vincolata all'esecuzione del giudicato di appello, che, come visto, aveva disposto l'annullamento dell'esclusione della prima graduata.

In ragione della natura non discrezionale dell'attività contestata con il motivo all'esame, peraltro, non vi è spazio per le ulteriori censure proposte di violazione delle garanzie partecipative, posto che il procedimento – salve le ulteriori valutazioni non coperte da giudicato, oggetto di rilievi critici con i restanti motivi di ricorso – non poteva avere *in parte qua* un diverso esito valutativo.

In altre parole, una volta riformulato in termini favorevoli il giudizio di congruità dell'offerta di Zeus e in assenza di profili ostativi (che, come si dirà, non sussistevano in relazione alle ulteriori censure spiegate dalla ricorrente), la S.A. era tenuta, in esecuzione della sentenza di appello, a ricollocare Zeus nella (prima) posizione che le spettava in graduatoria e, dunque, a procedere all'aggiudicazione della gara in suo favore, stante l'effetto caducante di tale decisione rispetto alla aggiudicazione in favore di Bourelly (di conseguenza ricollocata in seconda posizione della graduatoria), tenuto conto delle statuizioni conformative della pronuncia di appello.

4. Con una separata serie di censure la ricorrente sostiene che l'A.T.S. ZEUS avrebbe dovuto essere comunque radicalmente esclusa dalla procedura di gara, per ulteriori pregnanti aspetti che del tutto illegittimamente non sarebbero stati considerati dalla stazione appaltante, e segnatamente:

I) per violazione delle prescrizioni della "*lex specialis*" in tema di formulazione della offerta economica (sul versante oggettivo);

II) per l'assenza di requisiti soggettivi di moralità e di affidabilità professionale (di cui all'art. 80 co. V, lett. c, *c-bis* e *c-ter*, e co. VI del D. Lgs. 50/2016).

4.1 Sotto il primo aspetto (secondo motivo), la ricorrente sostiene che la S.A. avrebbe dovuto procedere alla doverosa esclusione dell'Associazione Zeus, in quanto la stessa avrebbe violato la inderogabile disciplina di gara, presidiata dalla sanzione di esclusione, nella parte in cui prescriveva alle imprese concorrenti di indicare (nella propria offerta economica) il costo medio ponderato della manodopera. La controinteressata, difatti, si sarebbe limitata ad offrire il costo complessivo.

Il motivo è infondato.

Contrariamente a quanto assunto dalla ricorrente, risulta in atti che il Consorzio ZEUS ha proceduto alla compilazione di tutte le voci indicate nel modello A7 allegato agli atti di gara, secondo quanto prescritto dalla *lex specialis*, chiarendo poi analiticamente gli elementi indicati nei giustificativi prodotti in sede di partecipazione.

Peraltro, non può tralasciarsi di rilevare che la lamentata omissione non risulta comunque prescritta a pena di esclusione, come si evince dalla previsione che sancisce, in caso di difformità tra il valore risultante dalla sommatoria delle singole componenti di costo dell'allegato A7 e l'importo complessivo indicato nel "valore offerto", la prevalenza di quest'ultimo, previsione che, evidentemente, dequota l'importanza che parte ricorrente vorrebbe attribuire a tale elemento di costo.

Inoltre, come eccepito nelle avverse difese, la diversa soluzione auspicata dalla ricorrente contrasterebbe comunque con il principio di tipicità delle cause di esclusione sancito dall'art. 83 – comma 8 del D. Lgs. n. 50/2016, per cui "I bandi e le lettere di invito non possono contenere ulteriori prescrizioni a pena di esclusione rispetto a quelle previste dal presente codice e da altre disposizioni di legge vigenti. Dette prescrizioni sono comunque nulle".

4.2 Sotto il secondo aspetto evidenziato, afferente alla asserita carenza di requisiti soggettivi di moralità e di affidabilità professionale (terzo e quarto

motivo), Bourelly lamenta che l'aggiudicataria avrebbe violato l'obbligo dichiarativo di cui all'art. 80 co. V, lett. C, c-bis e c-ter, e co. VI del d.lgs. 50/2016, in relazione a gravi fatti e circostanze negative, potenzialmente idonei ad incidere sulla sua affidabilità professionale, impedendo alla S.A. di valutarne motivatamente la rilevanza e le ricadute sul possesso del requisito professionale.

4.2.a In particolare, l'associata Misericordia di Caivano O.D.V. avrebbe innanzitutto omesso di dichiarare sia la risoluzione disposta dall'Asl di Caserta che una successiva risoluzione disposta da altra stazione appaltante.

L'assunto è infondato in fatto, oltre che in diritto.

In primo luogo, la Misericordia Caivano ha puntualmente dichiarato nel DGUE che “un soggetto di cui al comma 3 dell'art. 80 del D. Lgs. 50/2016, (...), già Presidente/Legale Rappresentante dell'associazione, cessato dalla carica in data 2 marzo 2021, risulta indagato per i reati di cui agli artt. 353 e 319 c.p. ed il procedimento è ancora nella fase delle indagini preliminari”. Inoltre, a tale dichiarazione è stata anche allegata una dichiarazione integrativa, resa ai sensi dell'art. 80 – comma 5, lett. c) del D. Lgs. n. 50/2016, con la quale sono state evidenziate tutte le misure di “self cleaning” nelle more adottate, anche rimarcandosi di aver richiesto l'annullamento della delibera dell'ASL Caserta n. 377 del 10 marzo 2021, sia in sede di autotutela che in sede giurisdizionale.

Dette circostanze risultano poi compiutamente valutate dalla S.A. come risulta dal verbale del 1° maggio 2021, in atti, anche in relazione alla idoneità dei provvedimenti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale concretamente adottati e volti a prevenire ulteriori reati o illeciti, stante il rinvio al contenuto dispositivo dell'art. 80, comma 7, Codice dei contratti pubblici, e, senza che occorresse, a fronte della decisione di ammissione alla gara, una più dettagliata motivazione, risultando chiaro e coerente il percorso argomentativo sotteso alla valutazione discrezionale svolta dalla S.A. (*cfr.*

Cons. di Stato, Sez. VI, n. 3198/16; IV, 21 maggio 2014, n. 2622; T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 23 dicembre 2020, n. 6385).

4.2.b Sotto connesso profilo (quarto motivo), la ricorrente, poi, ha dedotto che l'ATI Zeus sarebbe priva del requisito di affidabilità professionale, ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett. c-ter) del D. Lgs. 50/2016, in ragione dell'applicazione, successivamente alla partecipazione a gara, di rilevanti penali contrattuali nei confronti dell'associata Misericordia Caivano, da parte della stessa ASL Napoli 3, "per non aver garantito la presenza di un infermiere professionale per ciascuna postazione".

Anche tale motivo è infondato.

Da un lato, difatti, la circostanza che la penale sia stata applicata dalla medesima stazione appaltante (Deliberazione del Direttore Generale n. 1045 del 19 novembre 2021) è sufficiente a provare che essa non poteva non esserne a conoscenza; dall'altro, appare plausibile la valutazione di non rilevanza implicitamente riconosciuta a tale vicenda, rispetto alla conclusiva aggiudicazione, tenuto conto delle peculiari circostanze di fatto in cui la contestazione di non esatta esecuzione della prestazione contrattuale si colloca. A ben vedere, la stessa risulta evidentemente esauritasi nell'ambito di una limitata fase del rapporto, di talché - ferma restando l'applicazione delle previste penali contrattuali - l'A. ha ragionevolmente ritenuto di poter continuare a fare affidamento nella futura puntuale esecuzione del servizio, venute meno le contingenze da cui appunto era scaturito l'inadempimento in contestazione (difficoltà di reperire infermieri in periodo di picco della diffusione del Covid 19).

5. Infine, la ricorrente si duole dell'assenza dei presupposti di legge per disporre l'esecuzione d'urgenza del servizio, di cui all'art. 8 della L. 120/2020. Anche tale censura non può essere condivisa.

A mente dell'art. 8 della L. n. 120/2020, "a) è sempre autorizzata la consegna dei lavori in via di urgenza e, nel caso di servizi e forniture, l'esecuzione del contratto in via d'urgenza ai sensi dell'articolo 32, comma 8, del decreto

legislativo n. 50 del 2016, nelle more della verifica dei requisiti di cui all'articolo 80 del medesimo decreto legislativo, nonché dei requisiti di qualificazione previsti per la partecipazione alla procedura”.

La norma contenuta nella richiamata disposizione risulta ordinariamente finalizzata a consentire, di regola, un rapido avvio del servizio, che è “sempre autorizzato” all'esito del confronto concorrenziale, in favore della impresa che ha prodotto l'offerta migliore tra quelle pervenute, alla stregua dei criteri predeterminati dalla S.A., evitando che possano verificarsi pregiudizi per l'impresa aggiudicataria oltre che per l'efficiente e regolare svolgimento del servizio, in connessione con gli adempimenti procedurali che precedono la stipula del contratto.

Detta disposizione, dunque, ben può trovare applicazione ogni qualvolta, come nella specie, alterne vicende processuali e procedimentali siano idonee a pregiudicare il regolare e tempestivo avvio del servizio, senza che siano menzionate o dimostrate specifiche ragioni di urgenza.

Non può pertanto condividersi la tesi prospettata dalla ricorrente, per cui la stessa troverebbe applicazione solo in sede di prima aggiudicazione e non anche in presenza di vicende patologiche o di autotutela di ufficio, atteso che, anche a fronte di tali eventi (e, forse, a maggior ragione, proprio per la ritardata definizione del procedimento indotta da siffatte evenienze patologiche), si manifestano le medesime esigenze acceleratorie, come innanzi rappresentate, che giustificano ampiamente il ricorso alla anticipata esecuzione.

6. Occorre dunque procedere all'esame dei motivi aggiunti.

6.1 Con il primo motivo aggiunto la ricorrente lamenta la violazione dell'art. 30 - comma 4 del D. Lgs. n. 50/2016, sostenendo che - pur essendo riconosciuta la possibilità per una organizzazione di volontariato di partecipare alle gare pubbliche - nondimeno sarebbe esclusa la possibilità di utilizzo di volontari, non potendo l'offerta di manodopera prescindere

dall'impiego totale di personale dipendente, pena la realizzazione di un meccanismo distorsivo della concorrenza.

Il motivo è infondato.

Occorre premettere che risulta ormai recepito l'orientamento che ha riconosciuto le associazioni di volontariato quali soggetti pienamente titolati a prestare servizi e a svolgere, quindi, attività economiche, ancorché senza scopi di lucro, e dunque ascrivibili al novero dei soggetti ai quali possono essere affidati i contratti pubblici (*cf.* Cons. St., Sez. III, 16 luglio 2015; n. 3685; Sez. VI, 23 gennaio 2013, n. 387), sempre che l'attività oggetto di gara, come nel caso di specie, sia funzionale allo scopo associativo dell'ente e compatibile con la disciplina statutaria di esso (*cf.* T.A.R. Emilia-Romagna, Bologna, sez. II, 23 gennaio 2017 n. 39).

L'ammissione delle associazioni di volontariato alla gara implica, quale logico corollario, la possibilità di impiegare nel servizio anche personale volontario, altrimenti la clausola partecipativa resterebbe priva di senso (*cf.* T.A.R. Campania, Napoli, sez. V, 16 gennaio 2023, n. 353).

Difatti, si è oramai chiarito che "Nell'ambito delle gare per l'affidamento dei servizi di trasporto infermi ed assistenza delle urgenze, la partecipazione delle associazioni di volontariato non altera il confronto concorrenziale tra gli operatori, ma avvantaggia la stessa stazione appaltante consentendole di aggiudicare un servizio connotato da elevati profili socio - sanitari a condizioni più vantaggiose sia sotto il profilo finanziario che di accessibilità del servizio stesso. La circostanza che le associazioni di volontariato non perseguano uno scopo di lucro non preclude alle stesse di poter partecipare alle procedure ad evidenza pubblica essendo sufficiente che l'offerta economica sia ancorata al puntuale computo degli oneri derivanti dalla prestazione, indicando livelli di profitto pari a zero" (*cf.* Consiglio di Stato, sez. III, 15 gennaio 2016, n. 116).

Il motivo va dunque respinto.

6.2 Con il secondo e terzo motivo aggiunto, la ricorrente, da un lato, lamenta che il costo orario di € 4,16 per autista sarebbe fuori mercato, ben al di sotto dei minimi salariali previsti dai vigenti dai contratti collettivi di lavoro e dalle

stime delle Tabelle ministeriali, e, dall'altro, asserisce che la previsione di detto importo sarebbe vietata, in quanto contrastante con il divieto previsto dalla legge di rimborsi forfettari ai volontari.

Gli assunti sono entrambi infondati, in quanto, come si evince dall'offerta economica dell'aggiudicataria, la stessa ha previsto l'utilizzo dei volontari per la mansione di autista -soccorritore, riconoscendo solamente un rimborso delle spese effettivamente sostenute e documentate, in conformità alla previsione di cui all'art. 17 - comma 3 del D. Lgs. n. 117/2017 ("Al volontario possono essere rimborsate dall'ente del Terzo settore tramite il quale svolge l'attività soltanto le spese effettivamente sostenute e documentate per l'attività prestata, entro limiti massimi e alle condizioni preventivamente stabilite dall'ente medesimo").

La stima dei costi che l'operatore dovrà sostenere, diversamente da quanto ventilato dalla ricorrente, costituisce solo una previsione di massima, prudenzialmente prevista in sede di giustificazione dell'offerta al fine di attestarne la sostenibilità, laddove è evidente che il rimborso dovrà essere corrisposto, a consuntivo, solo e nella misura corrispondente alle spese effettivamente sostenute e documentate dai volontari.

6.3 Con una separata censura la ricorrente sostiene che, con riferimento alla gara in oggetto, l'utilizzo dei volontari non sarebbe consentito per le attività marginali e secondarie e che il numero dei dipendenti impiegati per tali attività supererebbe il 50% dei volontari, in contrasto con la previsione di cui al D.lgs. 117/2017, per cui il numero dei dipendenti non potrebbe essere superiore al 50% dei volontari.

Innanzitutto, va rilevato che, contrariamente all'assunto dedotto, non sussiste alcun divieto generalizzato rispetto all'utilizzo di volontari per attività marginali e strumentali rispetto alle attività di interesse generale. Sul punto, difatti, vanno richiamate le pertinenti disposizioni chiarificatrici contenute:

- nell'art. 33, comma 3 del D. Lgs. n. 117/2017, a mente del quale, per l'attività di interesse generale prestata, le organizzazioni di volontariato,

possono ricevere soltanto il rimborso delle spese effettivamente sostenute e documentate, salvo che tale attività sia svolta quale attività secondaria e strumentale nei limiti di cui all'articolo 6 del citato decreto;

- nell' art. 6 del D. Lgs. n. 117/2017, che a sua volta, prevede che *"1. Gli enti del Terzo settore possono esercitare attività diverse da quelle di cui all'articolo 5, a condizione che l'atto costitutivo o lo statuto lo consentano e siano secondarie e strumentali rispetto alle attività di interesse generale, secondo criteri e limiti definiti con decreto del Ministro del lavoro e 12 delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottarsi ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sentita la Cabina di regia di cui all'articolo 97, tenendo conto dell'insieme delle risorse, anche volontarie e gratuite, impiegate in tali attività in rapporto all'insieme delle risorse, anche volontarie e gratuite, impiegate nelle attività di interesse generale"*.

Dunque, posto che è possibile utilizzare risorse volontaristiche anche per le attività secondarie e strumentali a quelle di interesse generale, risulta anche fuori centro l'assunto per cui sarebbe stato superato il limite del 50% dei dipendenti rispetto ai volontari.

E invero, il limite in questione si riferisce ai "lavoratori impiegati nell'attività", vale a dire che esso afferisce all'intera struttura organizzativa dell'associazione e al complesso dei progetti dalla stessa complessivamente attivati, di talché il suo rispetto non va appurato atomisticamente, in relazione al singolo servizio attivato, ma riguardo all'intera attività dell'associazione.

Peraltro, proprio con specifico riferimento alle modalità di verifica del precitato parametro, è di recente intervenuto il chiarimento del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, prot. n. 18244 del 30 novembre 2021, con cui si è specificato che il dato numerico su cui fare riferimento rispetto al quale ricavare le percentuali di cui all' articolo 33 D.lgs. 117/2017 ss. mm. ii. è quello del criterio cd. "capitario", ovvero "per teste", e che occorre considerare, per tale computo, il numero di tutti i volontari iscritti nel registro dei volontari dell'ODV, nonché eventualmente in quelli degli enti aderenti di cui effettivamente l'ente si avvalga, rispetto al numero di tutti i lavoratori

utilizzati dall'ODV per tutte le attività dell'ente stesso, senza computare tra i lavoratori dipendenti/volontari i lavoratori autonomi ovvero le prestazioni d'opera professionale (P. Iva), ovvero i rapporti "di altra natura" instaurati dall'ODV per l'effettuazione del servizio.

Nella specie, detto limite del 50% del numero dei lavoratori impiegati nell'attività rispetto al numero volontari risulta ampiamente rispettato, tenuto conto dell'intera attività svolta dall'associazione e, dunque, con riferimento al personale - volontario e non - impiegato non nel singolo appalto, ma rispetto alla complessiva struttura e all'insieme di attività dell'associazione (in termini, cfr. T.A.R. Puglia, Bari, Sezione II, sent. n. 48/2019).

Il motivo è dunque respinto.

6.4 Infondate sono anche le ulteriori censure con cui la ricorrente sostiene che sarebbe stata violata la regola della segretezza dell'offerta economica in uno al divieto di commistione tra offerta tecnica ed economica (quarto motivo).

Ed invero, la giurisprudenza ha chiarito che "Il divieto in parola, peraltro, non può essere interpretato in maniera indiscriminata, al punto da eliminare ogni possibilità di obiettiva interferenza tra l'aspetto tecnico e quello economico dell'appalto posto a gara (cfr. Cons. St., sez. V, 12 novembre 2015, n. 5181) ... conseguentemente è stata ammessa l'indicazione nell'offerta tecnica di "alcuni elementi economici, resi necessari dagli elementi qualitativi da fornire, purché tali elementi economici non consentano di ricostruire la complessiva offerta economica" (cfr. Cons. St., sez. III, 20 gennaio 2016, n. 193) o purché non venga anticipatamente reso noto il "prezzo" dell'appalto (Cons. St., sez. V, 13 giugno 2016, n. 2530)" (cfr. Cons. Stato – Sez. III n. 167 del 09.01.2020 ed ancora, Cons. Stato - Sez. V n. 3725 dell'11.05.2022).

Nella specie, il costo dell'ambulanza rappresenta un elemento di per sé inidoneo a ricostruire l'offerta economica complessiva, trattandosi di appalto che ha ad oggetto un articolato servizio e non una fornitura, per cui il prezzo

dell'ambulanza - riferito viepiù ad un'ambulanza bariatrica che non rientra tra i mezzi offerti da Zeus - resta estraneo rispetto all'offerta economica.

6.5 Con il quinto e sesto motivo aggiunto, la ricorrente ha assunto che l'offerta dell'aggiudicataria sarebbe a suo dire in perdita, in quanto l'ASL Napoli 3 Sud, non avrebbe giustificato, complessivamente, € 40.000,00 di costi e, inoltre, avrebbe attivato più servizi meno remunerativi rispetto a quelli più remunerativi, determinando, quindi, uno squilibrio economico.

Le censure sono infondate prescindendo del tutto dai consueti criteri che, secondo la giurisprudenza, devono guidare la valutazione della affidabilità dell'offerta formulata nel suo complesso nonché il relativo sindacato del giudice amministrativo.

La valutazione della Stazione Appaltante ha difatti natura sintetica e costituisce espressione di un tipico potere tecnico-discrezionale riservato alla Pubblica amministrazione insindacabile in sede giurisdizionale tranne che per palese errore o irragionevolezza (*cf.*: T.A.R., Campania, Napoli, sez. VIII, 22 maggio 2020, n.1934). La stazione appaltante non è poi tenuta a chiedere chiarimenti su tutti gli elementi dell'offerta e su tutti i costi, anche marginali, ma può legittimamente limitarsi alla richiesta di giustificativi con riferimento alle voci di costo più rilevanti, in grado di incidere sulla complessiva attendibilità dell'offerta sì da renderla non remunerativa e inidonea ad assicurare il corretto svolgimento del servizio (Cons. Stato, Sez. III, 14 novembre 2018, n. 6430). Secondo la giurisprudenza condivisa in sede di verifica dell'anomalia dell'offerta, salvo il caso in cui il margine positivo risulti pari a zero, non è dato stabilire una soglia di utile al di sotto della quale l'offerta va considerata anomala - potendo anche un utile modesto comportare un vantaggio significativo (Cons. Stato, Sez. V, 22 marzo 2021, n. 2437; Cons. Stato, Sez. III, Sent., 13 luglio 2021, n. 5283).

Ne consegue, da un lato, che a fronte di un'offerta di € 5.898.787,20, l'omessa indicazione di una minima percentuale rispetto al valore totale dell'affidamento (pari allo 0,50%), alla stregua di un giudizio globale, ben

trova compensazione in altre sovrastime e ottimizzazioni di altri costi; dall'altro, che, in ogni caso, la valutazione di remuneratività dell'offerta non può che essere condotta dalla S.A. su tutto il periodo di durata dell'accordo quadro che nel caso all'esame ha durata di 24 mesi. Dunque, le asserzioni svolte da Bourelly su singoli periodi (ottobre 2022) risultano del tutto inidonee a fornire prova della erroneità delle valutazioni della S.A.

Quanto ai restanti rilievi critici formulati da Bourelly, si può far rinvio a quanto statuito dal Consiglio di Stato, con la sentenza n. 9117 del 25 ottobre 2022 - resa in relazione alla gara in oggetto - con cui si è in particolare rimarcato che "... l'ipotesi che ne siano poi ordinati solo alcuni (o anche nessuno, attesa la mancanza di un obbligo della stazione appaltante di affidare una percentuale minima delle prestazioni oggetto dell'accordo) rientra nella "fisiologia" di questo tipo contrattuale e, quindi, nell'ordinario "rischio d'impresa" che l'aggiudicatario decide di assumere stipulando l'accordo quadro".

6.6 Con l'ultimo motivo la ricorrente sembra voler dimostrare la sussistenza di un ulteriore profilo di anomalia, partendo dal raffronto dei costi sostenuti in un diverso appalto da un'associata della controinteressata, ma in relazione ad un diverso servizio espletato.

Senonché è chiaro che una tale censura è del tutto inconferente al caso di specie, in quanto, trattandosi di servizi diversi, non è possibile alcuna plausibile comparazione, confondendosi i servizi di emergenza urgenza 118 effettuati con medico rianimatore presso un singolo presidio Ospedaliero con il servizio di trasporto secondario.

La censura deve essere pertanto respinta.

7. Alla luce delle superiori argomentazioni, dunque, sono infondate tutte le censure spiegate da Bourelly con ricorso principale e con motivi aggiunti, che vanno dunque respinti.

8. In sede di udienza, come risultante dal relativo verbale, sono state prospettate ex art. 73, comma 3. c.p.a., questioni di rito potenzialmente

idonee alla definizione dei diversi contenziosi all'esame e condizionate all'esito rispettivo degli stessi.

Invero, l'esito di reiezione del ricorso principale, come integrato da motivi aggiunti, comporta l'improcedibilità del ricorso incidentale proposto dall'ATI Zeus avverso l'ammissione alla gara di Bourelly. E' difatti evidente che il ricorso incidentale escludente, proposto dall'aggiudicataria, diviene improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse ai sensi degli articoli 42, comma 1, e 35, comma 1, lett. c), cod. proc. amm., posto che l'interesse a proporre detto gravame viene radicalmente meno dal momento che la controinteressata resta prima graduata e conserva in ogni caso il bene della vita ottenuto (l'aggiudicazione).

9. Per analoghe considerazioni va inoltre conseguentemente dichiarato improcedibile il ricorso r.g. 3295/2022, con cui Zeus (prima graduata) ha impugnato l'aggiudicazione in favore di Bourelly, nelle more della definizione del giudizio proposto innanzi al Consiglio di Stato.

Difatti, alla stregua di quanto occorso, Zeus è risultata aggiudicataria della procedura oggetto di controversia e il nuovo provvedimento di aggiudicazione della S.A. in suo favore, impugnato da Ati Bourelly (seconda graduata), ha anche superato il vaglio di legittimità di questo giudice, per le ragioni indicate ai paragrafi *sub* 5 e 6 della presente sentenza, risultando respinti tutti i motivi di ricorso, anche aggiuntivi, proposti.

Alcuna ulteriore utilità potrebbe trarsi dalla decisione di accoglimento, come del resto dalla stessa Zeus dichiarato con l'ultima memoria e ribadito nel corso dell'udienza pubblica.

10. Resta da esaminare il ricorso r.g. n. 3218/22 proposto da Croce Bianca (terza graduata), anch'esso proposto avverso la delibera di aggiudicazione in favore della seconda graduata.

Come anticipato nella narrativa in fatto, con tale ricorso è impugnata la delibera n. 506 del 7 giugno 2022 dell'ASL Napoli 3 Sud, di aggiudicazione della gara in favore di Bourelly, rimarcandosi come - in singolare rettifica della

precedente delibera n. 439 del 19 maggio 2022 - si sarebbe illegittimamente proceduto a ribaltare del tutto illegittimamente gli esiti della gara, attraverso una erronea e irragionevole rivalutazione dell'anomalia dell'offerta, riammettendo a gara ed aggiudicando la stessa al RTI Bourelly.

Senonché, all'esito dei plurimi giudizi e delle nuove determinazioni conseguentemente assunte dalla S.A., come visto, non solo è venuta meno l'aggiudicazione in favore di Bourelly (seconda graduata) contestata da Croce Bianca nel giudizio in questione (per cui già tale precisazione implicherebbe la sopravvenuta carenza di interesse alla decisione sul proposto ricorso), ma anche la procedura è stata aggiudicata definitivamente a Zeus, prima graduata, senza che la nominata ricorrente, terza graduata, abbia impugnato il relativo provvedimento di aggiudicazione.

Dunque, l'accoglimento eventuale del gravame non comporterebbe il conseguimento del bene della vita anelato, atteso che, allo stato, in forza delle superiori statuizioni, l'aggiudicazione risulta oramai consolidata in capo all'Ati Zeus.

11. In conclusione, alla luce dei suesposti motivi, va respinto il ricorso r.g. n. 5618 del 2022, come integrato da motivi aggiunti, mentre vanno dichiarati improcedibili sia il ricorso incidentale presentato da Zeus in tale precitato giudizio che i restanti ricorsi r.g. n. 3295/2022 e r.g. 03218/2022.

12. Le spese di lite possono essere integralmente compensate tra le parti, in ragione della complessità delle questioni controverse e dell'alternativo esito dei giudizi.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania – Napoli (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, così decide:

A) respinge il ricorso presentato da Bourelly Health Service s.r.l. (r.g. n. 5618 del 2022), come integrato da motivi aggiunti, e dichiara improcedibile il ricorso incidentale dall'Associazione Temporanea di Scopo "Zeus";

B) dichiara improcedibile il ricorso r.g. n. 3295/2022 proposto dall'Associazione Temporanea di Scopo "Zeus";

C) dichiara improcedibile il ricorso r.g. 3218/2022, proposto dall'Associazione Croce Bianca Salerno ODV.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 7 febbraio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Maria Abbruzzese, Presidente

Maria Grazia D'Alterio, Consigliere, Estensore

Fabio Maffei, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Maria Grazia D'Alterio

IL PRESIDENTE
Maria Abbruzzese

IL SEGRETARIO