Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Quinta Sezione)

12 marzo 2015*

«Rinvio pregiudiziale — Appalti pubblici — Direttive 89/665/CEE e 2004/18/CE — Principi di parità di trattamento e di trasparenza — Legame dell'offerente selezionato con gli esperti dell'amministrazione aggiudicatrice — Obbligo di tener conto di tale legame — Onere della prova circa la parzialità di un esperto — Insussistenza dell'incidenza di siffatta parzialità sul risultato finale della valutazione — Termini di ricorso — Contestazione dei criteri astratti di aggiudicazione — Chiarimento di tali criteri dopo la comunicazione dei motivi esaustivi di aggiudicazione dell'appalto — Grado di conformità delle offerte con le specifiche tecniche quale criterio di valutazione»

Nella causa C-538/13,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dalla Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Lituania), con decisione del 9 ottobre 2013, pervenuta in cancelleria il 14 ottobre 2013, nel procedimento

eVigilo Ltd

contro

Priešgaisrinės apsaugos ir gelbėjimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos,

sostenuto da:

«NT Service» UAB,

«HNIT Baltic» UAB,

LA CORTE (Quinta Sezione),

composta da T. von Danwitz, presidente di sezione, C. Vajda, A. Rosas, E. Juhász (relatore) e D. Šváby, giudici,

avvocato generale: N. Jääskinen

cancelliere: A. Calot Escobar

vista la fase scritta del procedimento,

considerate le osservazioni presentate:

— per la eVigilo Ltd, da J. Puškorienė, advokatė,

* Lingua processuale: il lituano.

— per il Priešgaisrinės apsaugos ir gelbėjimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos, da R. Baniulis, in qualità di agente,

— per la «NT Service» UAB e la «HNIT-Baltic» UAB, da D. Soloveičikas, advokatas,

— per il governo lituano, da D. Kriaučiūnas, K. Dieninis e V. Kazlauskaitė-Švenčionienė, in qualità di agenti,

— per il governo ellenico, da K. Paraskevopoulou e V. Stroumpouli, in qualità di agenti,

— per la Commissione europea, da A. Steiblytė e A. Tokár, in qualità di agenti,

vista la decisione, adottata dopo aver sentito l'avvocato generale, di giudicare la causa senza conclusioni,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 89/665/CEE del Consiglio, del 21 dicembre 1989, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori (GU L 395, pag. 33), come modificata dalla direttiva 2007/66/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2007 (GU L 335, pag. 31; in prosieguo: la «direttiva 89/665»), nonché degli articoli 2, 44, paragrafo 1, e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi (GU L 134, pag. 114 e rettifica in GU 2005, L 329, pag. 40).

2 Tale domanda è stata presentata nel contesto di una controversia fra la eVigilo Ltd (in prosieguo: la «eVigilo») e il Priešgaisrinės apsaugos ir gelbėjimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos (Dipartimento antincendio e di soccorso del Ministero degli Interni; in prosieguo: l'«amministrazione aggiudicatrice») relativamente alla valutazione delle offerte di offerenti nell'ambito dell'aggiudicazione di un appalto pubblico.

Contesto normativo

Il diritto dell'Unione

3 L'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 89/665 dispone:

«Gli Stati membri adottano i provvedimenti necessari per garantire che, per quanto riguarda gli appalti disciplinati dalla direttiva 2004/18/CE, le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e, in particolare, quanto più rapido possibile, secondo le condizioni previste negli articoli da 2 a 2 septies della presente direttiva, sulla base del fatto che hanno violato il diritto comunitario in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici o le norme nazionali che lo recepiscono».

4 I considerando 2 e 46 della direttiva 2004/18 sono così formulati:

«(2) L'aggiudicazione degli appalti negli Stati membri per conto dello Stato, degli enti pubblici territoriali e di altri organismi di diritto pubblico è subordinata al rispetto dei principi del trattato ed in particolare ai principi della libera circolazione delle merci, della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi, nonché ai principi che ne derivano, quali i principi di parità di trattamento, di non discriminazione, di riconoscimento reciproco, di proporzionalità e di trasparenza. Tuttavia, per gli appalti pubblici con valore superiore ad una certa soglia è opportuno elaborare disposizioni di coordinamento comunitario delle procedure nazionali di aggiudicazione di tali appalti fondate su tali principi, in modo da garantirne gli effetti ed assicurare l'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza. Di conseguenza, tali disposizioni di coordinamento dovrebbero essere interpretate conformemente alle norme e ai principi citati, nonché alle altre disposizioni del trattato.

(...)

(46) L'aggiudicazione dell'appalto deve essere effettuata applicando criteri obiettivi che garantiscano il rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento e che assicurino una valutazione delle offerte in condizioni di effettiva concorrenza. Di conseguenza occorre ammettere soltanto l'applicazione di due criteri di aggiudicazione: quello del "prezzo più basso" e quello della "offerta economicamente più vantaggiosa".

Al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento in sede di aggiudicazione degli appalti è opportuno prevedere l'obbligo – sancito dalla giurisprudenza – di assicurare la trasparenza necessaria per consentire a qualsiasi offerente di essere ragionevolmente informato dei criteri e delle modalità applicati per individuare l'offerta economicamente più vantaggiosa. Spetta quindi alle amministrazioni aggiudicatrici indicare i criteri di aggiudicazione nonché la ponderazione relativa attribuita a ciascuno di tali criteri e questo in tempo utile affinché gli offerenti ne siano a conoscenza quando preparano le loro offerte. (...)

Le amministrazioni aggiudicatrici, quando scelgono di aggiudicare l'appalto all'offerta economicamente più vantaggiosa, valutano le offerte per determinare quella che presenta il miglior rapporto qualità/prezzo. A tal fine stabiliscono i criteri economici e qualitativi che, nel loro insieme, devono consentire di determinare l'offerta economicamente più vantaggiosa per l'amministrazione aggiudicatrice. La determinazione di tali criteri dipende dall'oggetto dell'appalto in quanto essi devono consentire di valutare il livello di prestazione che ciascuna offerta presenta rispetto all'oggetto dell'appalto, quale definito nelle specifiche tecniche, nonché di misurare il rapporto qualità/prezzo di ciascuna offerta.

(...)».

5 Ai sensi dell'articolo 2 della direttiva 2004/18:

«Le amministrazioni aggiudicatrici trattano gli operatori economici su un piano di parità, in modo non discriminatorio e agiscono con trasparenza».

6 L'articolo 44, paragrafo 1, della citata direttiva, stabilisce quanto segue:

«L'aggiudicazione degli appalti avviene in base ai criteri di cui agli articoli 53 e 55, tenuto conto dell'articolo 24, previo accertamento dell'idoneità degli operatori economici non esclusi in forza degli articoli 45 e 46, effettuato dalle amministrazioni aggiudicatrici conformemente ai criteri relativi alla capacità economica e finanziaria, alle conoscenze od alle capacità professionali e tecniche di cui agli articoli da 47 a 52 e, se del caso, alle norme ed ai criteri non discriminatori di cui al paragrafo 3».

7 L'articolo 53, paragrafo 1, lettera a), della menzionata direttiva, così dispone:

«Fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative nazionali relative alla rimunerazione di servizi specifici, i criteri sui quali si basano le amministrazioni aggiudicatrici per aggiudicare gli appalti pubblici sono:

a) o, quando l'appalto è aggiudicato all'offerta economicamente più vantaggiosa dal punto di vista dell'amministrazione aggiudicatrice, diversi criteri collegati all'oggetto dell'appalto pubblico in questione, quali, ad esempio, la qualità, il prezzo, il pregio tecnico, le caratteristiche estetiche e funzionali, le caratteristiche ambientali, il costo d'utilizzazione, la redditività, il servizio successivo alla vendita e l'assistenza tecnica, la data di consegna e il termine di consegna o di esecuzione (...)».

Il diritto lituano

8 L'articolo 2, paragrafo 17, della legge n. VIII-1210, del 13 agosto 1996, sugli appalti pubblici (Žin., 1996, n.°84-2000) (in prosieguo: la «legge sugli appalti pubblici»), prevede:

«"Dichiarazione d'imparzialità": una dichiarazione scritta di un membro della commissione per gli appalti pubblici o di un esperto, attestante che costoro sono imparziali nei confronti degli offerenti.»

9 L'articolo 16, paragrafo 5, della legge in parola, così dispone:

«I membri della commissione per gli appalti pubblici e gli esperti possono partecipare ai lavori di detta commissione soltanto dopo aver sottoscritto una dichiarazione d'imparzialità e un impegno di riservatezza».

10 L'articolo 3 di detta legge, intitolato «Principi fondamentali di aggiudicazione degli appalti e loro osservanza», al paragrafo 1 così prevede:

«L'amministrazione aggiudicatrice garantisce che, nel corso delle procedure di aggiudicazione di appalti e dell'attribuzione dell'appalto, i principi della parità delle armi, di non discriminazione, del reciproco riconoscimento, di proporzionalità e di trasparenza saranno rispettati».

11 L'articolo 90 della medesima legge prevede quanto segue:

«Sulla base dei risultati della valutazione delle offerte effettuata in conformità della procedura di cui all'articolo 39, paragrafo 7, della presente legge, le forniture, i servizi o i lavori saranno oggetto di acquisto presso l'offerente che ha presentato l'offerta economicamente più vantaggiosa o ha proposto il prezzo meno elevato. Nell'aggiudicazione di appalti di forniture, di servizi o di lavori, le offerte presentate possono essere valutate sulla base del criterio relativo all'offerta economicamente più vantaggiosa o al prezzo meno elevato, o sulla base dei criteri relativi all'oggetto dell'appalto che sono stabiliti nella documentazione di gara dell'amministrazione aggiudicatrice e che non possono limitare ingiustamente e in modo parziale l'accesso degli offerenti all'appalto, né accordare un accesso privilegiato a taluni offerenti, violando quindi i requisiti stabiliti all'articolo 3, paragrafo 1, della presente legge».

12 L'articolo 39, paragrafo 7, della legge sugli appalti pubblici, nella versione entrata in vigore il 1° settembre 2009 e il 2 marzo 2010, dispone quanto segue:

«Ai fini dell'adozione di una decisione concernente un'offerta ammessa, l'amministrazione aggiudicatrice deve:

1) conformemente alla procedura e ai criteri di valutazione fissati nella documentazione di gara, valutare senza indugio le offerte degli offerenti presentate e stabilire la loro classifica preliminare (salvo qualora sia invitato a presentare un'offerta solamente un offerente, o se un solo offerente presenti un'offerta). La classifica preliminare delle offerte è stabilita secondo l'ordine decrescente del relativo vantaggio economico o secondo l'ordine crescente del relativo costo. Nei casi in cui si applica il criterio della valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa e in cui le offerte di più offerenti presentino un vantaggio economico identico, nella classifica preliminare delle offerte, si accorda la preferenza all'offerente la cui busta contenente le offerte sia stata registrata per prima o la cui offerta sia stata presentata, per via elettronica, con maggiore anticipo. Nei casi in cui il criterio di valutazione delle offerte sia il prezzo meno elevato proposto e in cui più offerte contengano prezzi identici, nella classifica preliminare delle offerte, si accorda la preferenza all'offerente la cui busta contenente le offerte sia stata registrata prima o la cui offerta sia stata presentata, per via elettronica, con maggiore anticipo;

2) notificare senza indugio agli offerenti che abbiano presentato un'offerta la classifica preliminare delle offerte, e agli offerenti la cui offerta non sia stata inserita nella detta classifica, i motivi del rigetto della rispettiva offerta, incluso il rigetto dell'offerta a causa della non equivalenza o della non conformità ai requisiti funzionali nonché ai requisiti relativi alla descrizione delle prestazioni richieste, stabiliti dall'amministrazione aggiudicatrice, conformemente all'articolo 25 della presente legge;

3) confermare la classifica delle offerte e adottare una decisione relativa all'offerta ammessa soltanto dopo aver esaminato, in conformità della procedura di cui alla presente legge, le domande e i ricorsi degli offerenti che abbiano presentato delle offerte (qualora siffatti ricorsi e domande siano stati proposti), ma almeno 10 giorni dopo quello dell'invio della notifica della classifica preliminare delle offerte agli offerenti».

13 L'articolo 39, paragrafo 7, della legge sugli appalti pubblici, nella versione in vigore a partire dal 2 marzo 2010, è così formulato:

«Ai fini dell'adozione di una decisione concernente l'aggiudicazione dell'appalto l'amministrazione aggiudicatrice deve, conformemente alla procedura e ai criteri di valutazione fissati nella documentazione di gara, valutare senza indugio le offerte presentate dagli offerenti, verificare, nei casi di cui all'articolo 32, paragrafo 8, della presente legge, la conformità dell'offerente, la cui offerta può essere ammessa sulla base dei risultati della valutazione, ai requisiti minimi necessari ai fini della qualifica, stabilire la classifica delle offerte (salvo qualora sia invitato a presentare un'offerta solamente un offerente, o se un solo offerente presenti un'offerta) e selezionare un'offerta. La classifica delle offerte è stabilita secondo l'ordine decrescente del relativo vantaggio economico o secondo l'ordine crescente del relativo costo. Nei casi in cui si applica il criterio della valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa e in cui le offerte di più offerenti presentino un vantaggio economico identico, o nei casi in cui il criterio di valutazione delle offerte sia il prezzo meno elevato proposto e in cui più offerte contengano prezzi identici, nella classifica delle offerte, si accorda la preferenza all'offerente la cui busta contenente le offerte sia stata registrata per prima o la cui offerta sia stata presentata, per via elettronica, con maggiore anticipo».

Procedimento principale e questioni pregiudiziali

14 L'amministrazione aggiudicatrice ha pubblicato, il 22 gennaio 2010, un bando di gara aperta, intitolato «Acquisto di un sistema di allarme e di informazione al pubblico, utilizzando l'infrastruttura delle reti di servizi pubblici di telefonia mobile degli offerenti», nel contesto della quale la eVigilo, unitamente alla «ERP» UAB e alla «Inta» UAB, nonché ad un altro consorzio composto dalle «NT Service» UAB e «HNIT-Baltic» UAB hanno presentato le loro offerte.

15 Secondo il giudice del rinvio, poiché il valore dell'appalto nella controversia dinanzi ad esso pendente è pari a 14 998 972,45 litas lituani (LTL) (ossia circa EUR 4 344 002), l'appalto in parola riguarda un acquisto che rientra nell'ambito di applicazione delle direttive 2004/18 e 89/665.

16 Dal fascicolo sottoposto alla Corte risulta che, al punto 67 delle condizioni del bando di gara, compaiono, quali criteri di valutazione, il prezzo complessivo del summenzionato sistema di allarme, il numero di operatori che partecipano al progetto con l'offerente e taluni requisiti generali e funzionali. Questi ultimi includono la giustificazione della soluzione tecnica e architetturale nonché il dettaglio degli elementi funzionali e la loro conformità alle specifiche tecniche e alle necessità dell'amministrazione aggiudicatrice, l'integrità e la compatibilità del sistema proposto con le infrastrutture informatiche e tecniche utilizzate dall'amministrazione aggiudicatrice, l'estensione delle possibilità funzionali del sistema e la giustificazione delle medesime, così come la strategia di attuazione del progetto, l'efficacia del piano di gestione, la descrizione delle misure di controllo della qualità e la descrizione del gruppo di lavoro del progetto.

17 La commissione per gli appalti dell'amministrazione aggiudicatrice, dopo aver esaminato la valutazione delle offerte tecniche effettuata da sei esperti, ha confermato i risultati della medesima. L'amministrazione aggiudicatrice ha informato il 4 novembre 2010 gli offerenti dei risultati della valutazione in parola.

18 Il 2 novembre 2010 la eVigilo ha proposto un primo ricorso relativo alla legittimità delle procedure di aggiudicazione di tale appalto pubblico, contestando segnatamente la mancanza di chiarezza delle condizioni della gara.

19 Detto ricorso è stato precisato il 20 dicembre 2010, esponendo le asserite manchevolezze della valutazione degli esperti e l'infondatezza dei risultati della valutazione stessa.

20 Il 31 gennaio 2011, con un secondo ricorso, la eVigilo ha contestato la legittimità delle azioni dell'amministrazione aggiudicatrice, lamentando che l'offerta dei terzi doveva essere respinta, in quanto il suo costo era superiore al livello di finanziamento attribuito al progetto in parola.

21 L'8 marzo 2011 l'amministrazione aggiudicatrice e la «NT Service» UAB e la «HNIT-Baltic» UAB hanno concluso il contratto, mentre le controversie fra la eVigilo e l'amministrazione aggiudicatrice erano ancora pendenti.

22 Il 19 marzo 2012 la eVigilo ha integrato il primo ricorso relativo alla legittimità della valutazione delle offerte, precisando la sua argomentazione riguardo all'erroneità della definizione dei criteri di valutazione di un vantaggio economico presente nel bando di gara.

23 Il 10 aprile 2012 la eVigilo ha ulteriormente integrato il primo ricorso e addotto fatti nuovi, concernenti la parzialità degli esperti che hanno valutato le offerte, idonei a dimostrare la sussistenza di relazioni professionali fra questi ultimi e taluni specialisti indicati nell'offerta dei terzi.

24 Essa ha fatto valere che gli specialisti indicati nell'offerta degli aggiudicatari dell'appalto erano, all'Università tecnologica di Kaunas (Kauno technologijos universitetas), colleghi di tre dei sei esperti dell'amministrazione aggiudicatrice che avevano redatto il capitolato d'oneri e valutato le offerte.

25 I ricorsi della eVigilo sono stati respinti dai giudici di prima istanza e di appello.

26 Con il ricorso per cassazione proposto alla Lietuvos Aukščiausiasis Teismas la eVigilo fa presente che i summenzionati giudici avrebbero valutato in modo erroneo i legami fra gli specialisti indicati dagli aggiudicatari dell'appalto e gli esperti designati dall'amministrazione aggiudicatrice. Essa sostiene parimenti che detti giudici non avrebbero, per tale motivo, tenuto conto della parzialità degli esperti.

27 Inoltre, la eVigilo fa valere che l'amministrazione aggiudicatrice avrebbe formulato criteri molto astratti per la valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, segnatamente quello della «compatibilità con le necessità dell'amministrazione aggiudicatrice», che ha avuto un impatto sulle offerte degli offerenti, nonché sulla valutazione delle medesime da parte dell'amministrazione aggiudicatrice. Essa sostiene di aver potuto comprendere i criteri di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa unicamente allorché l'amministrazione aggiudicatrice le ha comunicato i motivi esaustivi del rifiuto dell'aggiudicazione dell'appalto. Sarebbe pertanto solo a partire da tale comunicazione che il termine di ricorso avrebbe dovuto iniziare a decorrere.

28 Secondo l'amministrazione aggiudicatrice e gli aggiudicatari dell'appalto, i giudici di prima istanza e di appello hanno correttamente rilevato che la eVigilo era tenuta dimostrare non soltanto la sussistenza di legami oggettivi fra gli specialisti degli aggiudicatari dell'appalto e gli esperti che hanno valutato le offerte, ma anche di provare un elemento soggettivo di parzialità degli esperti. Essi sostengono altresì che la eVigilo avrebbe contestato tardivamente la legittimità dei criteri di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

29 L'amministrazione aggiudicatrice e gli aggiudicatari dell'appalto contestano parimenti l'affermazione secondo cui i summenzionati criteri di aggiudicazione dell'appalto pubblico sarebbero stati definiti in modo inappropriato, giacché, fino alla scadenza del termine di presentazione delle offerte, la eVigilo non li ha contestati e non ha richiesto che fossero oggetto di spiegazioni.

30 In tale contesto la Lietuvos Aukščiausiasis Teismas ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le questioni pregiudiziali seguenti:

«1) Se le disposizioni del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici, ossia l'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva [89/665], che stabilisce i principi di efficacia e di celerità riguardo alla tutela dei diritti degli offerenti che siano stati violati, e l'articolo 2 della direttiva [2004/18], che stabilisce i principi di parità di trattamento degli offerenti e di trasparenza, nonché gli articoli 44, paragrafo 1, e 53, paragrafo 1, lettera a), della medesima direttiva, che stabiliscono i criteri di aggiudicazione dell'appalto all'offerente che abbia presentato l'offerta economicamente più vantaggiosa, debbano essere, congiuntamente o separatamente (ma senza una limitazione alle disposizioni sopra menzionate), intese e interpretate nel senso che:

a) nell'ipotesi in cui un offerente sia venuto a conoscenza di un eventuale legame significativo di un altro offerente con esperti nominati dall'amministrazione aggiudicatrice che abbiano valutato le offerte e (o) dell'eventuale situazione particolare di tale altro offerente stanti i lavori preparatori svolti in precedenza collegati alla gara in discussione, e l'amministrazione aggiudicatrice non abbia intrapreso alcuna azione alla luce di siffatte circostanze, tali informazioni sono di per sé sufficienti a fondare una domanda all'autorità di vigilanza volta a ottenere il riconoscimento dell'illegittimità delle azioni poste in essere dall'amministrazione aggiudicatrice senza che quest'ultima si accertasse della trasparenza e dell'oggettività delle procedure, senza che sia richiesto al ricorrente di dimostrare concretamente la parzialità del comportamento degli esperti;

b) allorché l'autorità di vigilanza, dopo aver accertato la fondatezza della summenzionata domanda del ricorrente, si pronuncia sugli effetti [di siffatta illegittimità] sui risultati della gara d'appalto, non è tenuta a prendere in considerazione la circostanza che i risultati della valutazione delle offerte degli offerenti sarebbero sostanzialmente rimasti uguali in assenza di valutatori parziali fra gli esperti che hanno valutato le offerte;

c) allorché l'offerente comprende [infine] il contenuto della formulazione dei criteri dell'offerta economicamente più vantaggiosa, previsti in modo astratto e formulati in funzione dei parametri qualitativi presenti nelle condizioni della gara (ad esempio l'integrità o la compatibilità con le necessità dell'amministrazione aggiudicatrice), con riferimento ai quali era sostanzialmente in grado di presentare un'offerta, unicamente quando, in considerazione degli stessi, l'amministrazione aggiudicatrice ha [già] valutato le offerte degli offerenti e fornito alle persone interessate informazioni esaustive sulle motivazioni delle decisioni adottate, ed è soltanto a partire da tale momento che i termini di prescrizione della procedura di revisione previsti dal diritto nazionale possono applicarsi a siffatto offerente.

2) L'articolo 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva [2004/18], che si applica in combinato disposto con i principi di aggiudicazione degli appalti previsti all'articolo 2 di detta direttiva, deve essere inteso e interpretato nel senso che alle amministrazioni aggiudicatrici è fatto divieto di fissare (ed applicare) un regime per la valutazione delle offerte presentate dagli offerenti in base al quale i risultati della valutazione delle offerte dipendono dalla completezza con cui gli offerenti hanno dimostrato la conformità delle loro offerte con i requisiti della documentazione di gara, ossia, quanto più completamente (più ampiamente) un offerente ha descritto la conformità della sua offerta con le condizioni di gara, tanto maggiore sarà il numero di punti riconosciuti alla sua offerta».

Sulle questioni pregiudiziali

Sulla prima questione, sub a) e b)

31 Con la prima questione, sub a) e b), il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 89/665 e gli articoli 2, 44, paragrafo 1, e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, debbano essere interpretati nel senso che ostano a che l'illegittimità della valutazione delle offerte degli offerenti sia constatata sulla base della sola circostanza che l'aggiudicatario dell'appalto ha avuto legami significativi con esperti nominati dall'amministrazione aggiudicatrice che hanno valutato le offerte, senza esaminare altri elementi della procedura, compresa la circostanza che l'eventuale parzialità di tali esperti non abbia avuto alcun impatto sulla decisione di aggiudicazione dell'appalto e senza richiedere che l'offerente escluso dimostri concretamente la parzialità del comportamento degli esperti in parola.

32 Secondo l'articolo 2 della direttiva 2004/18, intitolato «Principi di aggiudicazione degli appalti», «[l]e amministrazioni aggiudicatrici trattano gli operatori economici su un piano di parità, in modo non discriminatorio e agiscono con trasparenza».

33 Il principio di parità di trattamento tra gli offerenti, che ha lo scopo di favorire lo sviluppo di una concorrenza sana ed efficace tra le imprese che partecipano ad un appalto pubblico, impone che tutti gli offerenti dispongano delle stesse possibilità nella formulazione dei termini delle loro offerte e implica quindi che queste siano soggette alle medesime condizioni per tutti i concorrenti (v., in tal senso, sentenze Commissione/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punto 110, e Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punto 44).

34 L'obbligo di trasparenza, che ne rappresenta il corollario, ha fondamentalmente lo scopo di eliminare i rischi di favoritismo e arbitrarietà da parte dell'autorità aggiudicatrice nei confronti di taluni offerenti o di talune offerte (v., in tal senso, sentenze Commissione/CAS Succhi di Frutta, EU:C:2004:236, punto 111, e Cartiera dell'Adda, EU:C:2014:2345, punto 44).

35 Un conflitto d'interessi comporta il rischio che l'amministrazione aggiudicatrice pubblica si lasci guidare da considerazioni estranee all'appalto in oggetto e che sia accordata una preferenza a un offerente unicamente per tale motivo. Un conflitto d'interessi del genere è pertanto idoneo a costituire una violazione dell'articolo 2 della direttiva 2004/18.

36 Sotto tale profilo, la circostanza che l'amministrazione aggiudicatrice abbia nominato degli esperti che agivano su suo mandato per valutare le offerte presentate non la esime dalla responsabilità di rispettare i requisiti del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenza SAG ELV Slovensko e a., C-599/10, EU:C:2012:191, punto 23).

37 La constatazione della parzialità di un esperto richiede segnatamente la valutazione dei fatti e delle prove, che appartiene alla competenza delle amministrazioni aggiudicatrici e delle autorità di vigilanza amministrative o giurisdizionali.

38 È d'uopo osservare che né la direttiva 89/665 né la direttiva 2004/18 prevedono disposizioni specifiche in proposito.

39 Conformemente a una costante giurisprudenza, in assenza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta a ciascuno Stato membro stabilire le modalità delle procedure amministrativa e giurisdizionale intese a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione. Tali modalità procedurali non devono tuttavia essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi previsti per la tutela dei diritti derivanti dall'ordinamento interno (principio di equivalenza), né devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività) (v. sentenza Club Hotel Loutraki e a., C-145/08 e C-149/08, EU:C:2010:247, punto 74 nonché giurisprudenza ivi citata).

40 In particolare, le modalità procedurali di ricorso in giudizio destinate ad assicurare la salvaguardia dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione ai candidati ed agli offerenti lesi da decisioni delle autorità aggiudicatrici non devono mettere in pericolo l'effetto utile della direttiva 89/665 [v. sentenza Uniplex (UK), C-406/08, EU:C:2010:45, punto 27 e giurisprudenza ivi citata].

41 Tali principi non ostano, di norma, a che, negli Stati membri, la parzialità di un esperto possa essere dimostrata solamente sulla base di una situazione oggettiva al fine di prevenire il rischio che l'amministrazione aggiudicatrice pubblica si lasci guidare da considerazioni estranee all'appalto in oggetto tali da far sì che, unicamente per siffatto motivo, sia accordata una preferenza a un offerente.

42 Per quanto riguarda il regime probatorio a tale riguardo, si deve rilevare che, conformemente all'articolo 2 della direttiva 2004/18, le amministrazioni aggiudicatrici devono trattare gli operatori economici su un piano di parità, in modo non discriminatorio e agire con trasparenza. Ne discende che ad esse è attribuito un ruolo attivo nell'applicazione dei menzionati principi di aggiudicazione degli appalti pubblici.

43 Poiché tale dovere corrisponde all'essenza stessa delle direttive relative alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici (v. sentenza Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, punto 45), ne risulta che l'amministrazione aggiudicatrice è, in ogni caso, tenuta a verificare la sussistenza di eventuali conflitti di interessi e ad adottare le misure adeguate al fine di prevenire, di individuare i conflitti di interesse e di porvi rimedio. Orbene, sarebbe incompatibile con siffatto ruolo attivo far gravare sulla ricorrente l'onere di provare, nell'ambito del procedimento di ricorso, la parzialità concreta degli esperti nominati dall'amministrazione aggiudicatrice. Una soluzione del genere sarebbe del pari contraria al

principio di effettività e al requisito di un ricorso efficace di cui all'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 89/665, tenuto conto della circostanza che, segnatamente, un offerente, di norma, non è in grado di avere accesso a informazioni e a elementi di prova tali da consentirgli di dimostrare una siffatta parzialità.

44 Quindi, se l'offerente escluso presenta elementi oggettivi che mettono in dubbio l'imparzialità di un esperto dell'amministrazione aggiudicatrice, spetta a detta amministrazione aggiudicatrice esaminare tutte le circostanze rilevanti che hanno condotto all'adozione della decisione relativa all'aggiudicazione dell'appalto al fine di prevenire, di individuare i conflitti di interesse e di porvi rimedio, anche, eventualmente, chiedendo alle parti di fornire talune informazioni e elementi probatori.

45 Gli elementi come le affermazioni formulate nel procedimento principale riguardo ai legami fra gli esperti nominati dall'amministrazione aggiudicatrice e gli specialisti delle imprese vincitrici dell'appalto, in particolare la circostanza che dette persone lavorino assieme nella medesima università, appartengano allo stesso gruppo di ricerca o siano soggette a vincoli di subordinazione all'interno della stessa università, qualora fossero confermati, costituiscono siffatti elementi oggettivi tali da imporre di effettuare l'esame approfondito da parte dell'amministrazione aggiudicatrice o, eventualmente, quello delle autorità di vigilanza amministrative o giurisdizionali.

46 Fermo restando il rispetto degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione, e specificamente di quelli menzionati al punto 43 della presente sentenza, la nozione di «parzialità» e i criteri della medesima devono essere definiti dal diritto nazionale. Analogo ragionamento vale con riferimento alle regole relative agli effetti giuridici di un'eventuale parzialità. Spetta quindi al diritto nazionale determinare se ed in quale misura le autorità amministrative e giurisdizionali competenti debbano tenere conto della circostanza che un'eventuale parzialità degli esperti non abbia avuto un impatto sulla decisione di aggiudicazione dell'appalto.

47 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima questione, sub a) e b), che l'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 89/665 e gli articoli 2, 44, paragrafo 1, e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, devono essere interpretati nel senso che non ostano, in linea di principio, a che l'illegittimità della valutazione delle offerte degli offerenti sia constatata sulla base della sola circostanza che l'aggiudicatario dell'appalto ha avuto legami significativi con esperti nominati dall'amministrazione aggiudicatrice che hanno valutato le offerte. L'amministrazione aggiudicatrice, in ogni caso, è tenuta a verificare la sussistenza di eventuali conflitti di interessi e ad adottare le misure adeguate al fine di prevenire, di individuare i conflitti di interesse e di porvi rimedio. Nell'ambito dell'esame di un ricorso diretto all'annullamento della decisione di aggiudicazione a causa della parzialità degli esperti non si può richiedere all'offerente escluso di provare concretamente la parzialità del comportamento degli esperti. Spetta, in via di principio, al diritto nazionale determinare se ed in quale misura le autorità amministrative e giurisdizionali competenti debbano tenere conto della circostanza che un'eventuale parzialità degli esperti abbia avuto o meno un impatto su una decisione di aggiudicazione dell'appalto.

Sulla prima questione, sub c)

48 Con la prima questione, sub c), il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 89/665, e gli articoli 2, 44, paragrafo 1, e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, debbano essere interpretati nel senso che impongono che il diritto di ricorso relativo alla legittimità della gara sia azionabile, dopo la scadenza del termine previsto dal diritto nazionale, da un offerente che è stato in grado di comprendere i requisiti necessari della gara unicamente nel momento in cui l'amministrazione aggiudicatrice, dopo aver valutato le offerte, ha fornito informazioni esaustive sulle motivazioni delle decisioni adottate.

49 Detta questione concerne il termine di decadenza per la proposizione di un ricorso relativo alla legittimità della gara previsto dal diritto nazionale. Tale questione parte dal presupposto secondo cui un mezzo di ricorso è accessibile agli offerenti interessati, nella fase della procedura di gara, al fine di mettere in discussione la legittimità della stessa. La questione in parola è diretta ad accertare se un offerente interessato si trovi nell'impossibilità, per intervenuta decadenza, di proporre un ricorso relativo alla legittimità della gara da lui proposto prima di essere informato dell'aggiudicazione dell'appalto in discussione.

50 In proposito è d'uopo constatare che le disposizioni della direttiva 89/665, volte a tutelare gli offerenti dall'arbitrio dell'amministrazione aggiudicatrice, si propongono di rafforzare i meccanismi esistenti al fine di garantire l'effettiva applicazione delle norme dell'Unione in materia di aggiudicazione di appalti pubblici, segnatamente in una fase in cui le violazioni possono ancora essere corrette (sentenza Fastweb, C-19/13, EU:C:2014:2194, punto 34 e giurisprudenza ivi citata). L'articolo 1, paragrafi 1 e 3, della direttiva 89/665, impone di provvedere a ricorsi efficaci «secondo modalità che gli Stati membri possono determinare», e, in particolare, quanto più rapidi possibile, secondo le condizioni previste negli articoli da 2 a 2 septies della direttiva in parola.

51 Conformemente alla giurisprudenza della Corte, la fissazione di termini di ricorso ragionevoli a pena di decadenza risponde, in linea di principio, all'esigenza di effettività derivante dalla direttiva 89/665, in quanto costituisce l'applicazione del fondamentale principio della certezza del diritto. La completa realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla direttiva 89/665 sarebbe compromessa se ai candidati ed offerenti fosse consentito far valere in qualsiasi momento del procedimento di aggiudicazione infrazioni alle regole di aggiudicazione, obbligando quindi l'amministrazione aggiudicatrice a ricominciare l'intero procedimento al fine di correggere tali infrazioni (sentenze Universale-Bau e a., C-470/99, EU:C:2002:746, punti 75 e 76 e giurisprudenza ivi citata; Lämmerzahl, C-241/06, EU:C:2007:597, punti 50 e 51, e Commissione/Irlanda, C-456/08, EU:C:2010:46, punti 51 e 52).

52 Secondo la giurisprudenza della Corte, l'obiettivo stabilito dall'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 89/665, di garantire la possibilità di esperire ricorsi efficaci contro le violazioni delle disposizioni applicabili in materia di aggiudicazione di appalti pubblici può essere conseguito soltanto se i termini imposti per proporre tali ricorsi comincino a decorrere solo dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della pretesa violazione di dette disposizioni [v. sentenze Uniplex (UK), EU:C:2010:45, punto 32, nonché Idrodinamica Spurgo Velox e a., C-161/13, EU:C:2014:307, punto 37].

53 È necessario rilevare che i criteri di aggiudicazione degli appalti devono comparire nel bando di gara o nel capitolato d'oneri e la circostanza che siano incomprensibili o manchino di chiarezza può costituire una violazione della direttiva 2004/18.

54 Al punto 42 della sentenza SIAC Construction (C-19/00, EU:C:2001:553) la Corte ha giudicato che i criteri di aggiudicazione devono essere formulati, nel capitolato d'oneri o nel bando di gara, in maniera tale da consentire a tutti gli offerenti ragionevolmente informati e normalmente diligenti di interpretarli nello stesso modo.

55 Ne risulta che spetta al giudice del rinvio verificare se l'offerente interessato non era effettivamente in grado di comprendere i criteri di aggiudicazione di cui trattasi o se avrebbe dovuto comprenderli applicando lo standard di un offerente ragionevolmente informato e normalmente diligente.

56 Nell'ambito di tale esame occorre tenere conto del fatto che l'offerente interessato e gli altri offerenti sono stati in grado di presentare offerte e che l'offerente interessato, prima della presentazione della sua offerta, non ha chiesto chiarimenti all'amministrazione aggiudicatrice.

57 Qualora da siffatto esame risulti che le condizioni della gara erano effettivamente incomprensibili per l'offerente e che questi si è trovato nell'impossibilità di proporre un ricorso entro il termine previsto dal diritto nazionale, gli è consentito presentare un ricorso fino al momento della scadenza del termine previsto relativo alla decisione di aggiudicazione dell'appalto.

58 Occorre pertanto rispondere alla prima questione, sub c), che l'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 89/665, e gli articoli 2, 44, paragrafo 1, e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, devono essere interpretati nel senso che impongono che un diritto di ricorso relativo alla legittimità della gara sia azionabile, dopo la scadenza del termine previsto dal diritto nazionale, da un offerente ragionevolmente informato e normalmente diligente che è stato in grado di comprendere le condizioni della gara unicamente nel momento in cui l'amministrazione aggiudicatrice, dopo aver valutato le offerte, ha fornito informazioni esaustive sulle motivazioni della sua decisione. Un siffatto diritto di ricorso può essere esercitato fino al momento della scadenza del termine di ricorso avverso la decisione di aggiudicazione dell'appalto.

Sulla seconda questione

59 Con la seconda questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se gli articoli 2 e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, devono essere interpretati nel senso che consentono ad una amministrazione aggiudicatrice di utilizzare quale criterio di valutazione delle offerte depositate dagli offerenti a un appalto pubblico il grado di conformità delle stesse con i requisiti indicati nella documentazione di gara.

60 Secondo l'articolo 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, l'offerta economicamente più vantaggiosa dal punto di vista dell'amministrazione aggiudicatrice si valuta in base a diversi criteri collegati all'oggetto dell'appalto pubblico in questione, quali, ad esempio, la qualità, il prezzo, il pregio tecnico, le caratteristiche estetiche e funzionali, le caratteristiche ambientali, il costo d'utilizzazione, la redditività, il servizio successivo alla vendita e l'assistenza tecnica, la data di consegna e il termine di consegna o di esecuzione.

61 Secondo la giurisprudenza, siffatto elenco, come emerge dall'utilizzo del termine «ad esempio», non è tassativo (v. sentenza Commissione/Paesi Bassi, C-368/10, EU:C:2012:284, punto 84).

62 L'amministrazione aggiudicatrice ha quindi la facoltà di stabilire altri criteri di aggiudicazione, nella misura in cui questi siano collegati all'oggetto dell'appalto e rispettino i principi di cui all'articolo 2 della direttiva 2004/18.

63 L'amministrazione aggiudicatrice deve disporre di una libertà del genere a maggior ragione in quanto l'offerta economicamente più vantaggiosa è da valutare «dal punto di vista dell'amministrazione aggiudicatrice».

64 Con riserva della verifica da parte del giudice del rinvio, risulta che, nel procedimento principale, il grado di conformità dell'offerta con i requisiti della documentazione di gara è collegato all'oggetto dell'appalto e nulla indica che detto criterio di valutazione non rispetterebbe i principi fissati all'articolo 2 della direttiva 2004/18.

65 Di conseguenza occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che gli articoli 2 e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, devono essere interpretati nel senso che consentono, in via di principio, ad un'amministrazione aggiudicatrice di utilizzare quale criterio di valutazione delle offerte depositate dagli offerenti a un appalto pubblico il grado di conformità di queste ultime con i requisiti indicati nella documentazione di gara.

Sulle spese

66 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Quinta Sezione) dichiara:

1) **L'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 89/665/CEE del Consiglio, del 21 dicembre 1989, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori, come modificata dalla direttiva 2007/66/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2007, e gli articoli 2, 44, paragrafo 1, e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, devono essere interpretati nel senso che non ostano, in linea di principio, a che l'illegittimità della valutazione delle offerte degli offerenti sia constatata sulla base della sola circostanza che l'aggiudicatario dell'appalto ha avuto legami significativi con esperti nominati dall'amministrazione aggiudicatrice che hanno valutato le offerte. L'amministrazione aggiudicatrice, in ogni caso, è tenuta a verificare la sussistenza di eventuali conflitti di interessi e ad adottare le misure adeguate al fine di prevenire, di individuare i conflitti di interesse e di porvi rimedio. Nell'ambito dell'esame di un ricorso diretto all'annullamento della decisione di aggiudicazione a causa della parzialità degli esperti non si può richiedere all'offerente escluso di provare concretamente la parzialità del comportamento degli esperti. Spetta, in via di principio, al diritto nazionale determinare se ed in quale misura le autorità amministrative e giurisdizionali competenti debbano tenere conto della circostanza che un'eventuale parzialità degli esperti abbia avuto o meno un impatto su una decisione di aggiudicazione dell'appalto.**

   L'articolo 1, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 89/665, come modificata dalla direttiva 2007/66, e gli articoli 2, 44, paragrafo 1, e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, devono essere interpretati nel senso che impongono che un diritto di ricorso relativo alla legittimità della gara sia azionabile, dopo la scadenza del termine previsto dal diritto nazionale, da un offerente ragionevolmente informato e normalmente diligente che è stato in grado di comprendere le condizioni della gara unicamente nel momento in cui l'amministrazione aggiudicatrice, dopo aver valutato le offerte, ha fornito informazioni esaustive sulle motivazioni della sua decisione. Un siffatto diritto di ricorso può essere esercitato fino al momento della scadenza del termine di ricorso avverso la decisione di aggiudicazione dell'appalto.

2) **Gli articoli 2 e 53, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/18, devono essere interpretati nel senso che consentono, in via di principio, ad un'amministrazione aggiudicatrice di utilizzare quale criterio di valutazione delle offerte depositate dagli offerenti nell'ambito di un appalto pubblico il grado di conformità di queste ultime con i requisiti indicati nella documentazione di gara.**

Firme