Incarto n. 52.2024.203

Lugano 13 novembre 2024

In nome della Repubblica e Cantone Ticino

Il Tribunale cantonale amministrativo

composto dei giudici: Flavia Verzasconi, presidente, Matteo Cassina, Sarah Socchi

cancelliera: Giorgia Ponti

statuendo sul ricorso del 23 maggio 2024 della

RI 1
patrocinata da: PA 1

contro

la decisione dell'8 maggio 2024 (n. 2307) del Consiglio di Stato che, in esito a pubblico concorso, ha deliberato la commessa concernente le opere di metalcostruttore occorrenti nell'ambito della ristrutturazione e dell'ampliamento del liceo cantonale di _____ alla CO 1;

ritenuto, **in fatto**

A. Il _____ 2023 la Repubblica e Cantone Ticino, per il tramite del Dipartimento delle finanze e dell'economia, Sezione della logistica, ha indetto un pubblico concorso, retto dal concordato intercantonale sugli appalti pubblici del 25 novembre 1994/ 15 marzo 2001 (CIAP; RL 730.500) e impostato secondo la procedura libera, per aggiudicare le opere di metalcostruttore per la costruzione di facciate occorrenti nell'ambito della ristrutturazione e dell'ampliamento del liceo cantonale di _____ (FU n. _____ del _____ 2023, pag. 5 seg.).

Il capitolato d'appalto annunciava i seguenti criteri di aggiudicazione e relativi fattori di ponderazione (pos. 224.100, pag. 20):

1. Economicità - prezzo 50%
2. Attendibilità dei prezzi 20%
3. Durata dei lavori / Tempi

di esecuzione - produzione 10%
4. Referenze ed esperienze 20%

In relazione al criterio di aggiudicazione n. 3, il documento prevedeva quanto segue (pos. 224.420).
Durata dei lavori/Tempi di esecuzione-produzione
Il tempo indicato di settimane lavorative comprende tutte le opere necessarie richieste dall'ordinazione da parte del COM, alla preparazione in fabbrica fino alla conclusione del lavoro in cantiere.
Il totale delle settimane lavorative proposte non potrà superare il numero di settimane massime totali indicate dal COM.
Nella sottostante tabella l'offerente dovrà indicare le settimane lavorative a partire dall'inizio fino al termine dei lavori.
L'offerente dovrà garantire i tempi d'esecuzione indipendentemente dal termine indicato d'inizio lavori.
Le fasi 1 e 2 non possono essere sovrapposte.

	Settimane lavorative di calendario concesse dal COM	Settimane lavorative di calendario proposte dall'Offerente
Fase 1. **Progettazione dell'opera**	10	……
Fase 2. **Ordinazioni e Produzione** (L'inizio dell'ordinazione e produzione sono subordinati dall'approvazione della progettazione dell'opera da parte dei progettisti incaricati)	34	……
Fase 3. **Montaggio, lavori di finitura e collaudo**	38	……
Esecuzione completa delle opere	**82**	……

Il capitolato annunciava poi la formula matematica che sarebbe stata applicata per assegnare la nota in base al numero di settimane proposto in offerta, posto che il minor tempo avrebbe ottenuto la nota 6.

B. Entro il termine utile sono giunte al committente quattro offerte, tra cui quella della RI 1, di fr. 5'040'199.25 e quella della CO 1, di fr. 5'506'979.40. Dopo valutazione delle stesse, il committente ha deliberato la commessa alla CO 1, giunta prima in graduatoria con 92.28 punti.

C. Contro la predetta decisione insorge dinanzi al Tribunale cantonale amministrativo la RI 1, seconda classificata con 92.25 punti, chiedendone in via principale la riforma nel senso che la commessa sia aggiudicata in proprio favore, mentre in via subordinata il rinvio degli atti al committente per nuova decisione. Il tutto previo conferimento dell'effetto sospensivo al ricorso. Contesta la valutazione del criterio di aggiudicazione n. 3, sostenendo che la propria offerta sarebbe stata a torto penalizzata. Ai fini del calcolo del punteggio, il committente non avrebbe dovuto infatti utilizzare il numero di settimane lavorative (71) indicate in offerta, bensì quello inferiore (52) risultante dal programma lavori inoltrato successivamente e su richiesta del committente. A suo dire, l'ente appaltante avrebbe dovuto considerare che il programma lavori prevedeva una sovrapposizione tra la fase 2 e la fase 3, di modo che il numero di settimane totali per l'esecuzione delle opere è inferiore

di quella esposta nell'offerta, che va a sommare le settimane necessarie allo svolgimento delle singole fasi.

D. All'accoglimento del ricorso si oppongono il committente e l'aggiudicataria. Entrambe sostengono che la valutazione del committente è conforme alle regole di gara. Se l'ente appaltante avesse utilizzato quale parametro il dato di 52 settimane esposto con il programma lavori avrebbe permesso alla ricorrente di modificare l'offerta dopo la sua apertura. Ciò sarebbe contrario ai principi che reggono la materia. L'aggiudicataria critica inoltre alcuni aspetti della valutazione dell'offerta della ricorrente.

E. L'insorgente non replica.

F. L'Ufficio di vigilanza sulle commesse pubbliche del Dipartimento del territorio non formula osservazioni.

Considerato, **in diritto**

1. 1.1. La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dagli art. 15 cpv. 1 CIAP e 4 cpv. 1 del decreto legislativo concernente l'adesione del Cantone Ticino al concordato intercantonale sugli appalti pubblici del 6 febbraio 1996/30 novembre 2004 (DLACIAP; RL 730.510). In quanto partecipante al concorso e seconda classificata, la ricorrente è legittimata a contestare l'assegnazione della commessa a un'altra concorrente (art. 15 cpv. 1bis lett. e CIAP e 65 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAmm; RL 165.100). Il gravame, tempestivo (art. 15 cpv. 2 CIAP), è pertanto ricevibile in ordine.

   1.2. Il giudizio può emanato sulla base degli atti (art. 25 cpv. 1 LPAmm). Il carteggio completo concernente il concorso prodotto dal committente e la documentazione esibita dalle parti con le memorie scritte bastano per statuire sull'impugnativa con sufficiente cognizione di causa.

2. Per principio, dopo la scadenza del termine per l'inoltro, le offerte non possono più essere rettificate e/o completate (RtiD I-2012 n. 17, STA 52.2017.373 del 26 febbraio 2018 consid. 3.2). Tale principio discende dal divieto di negoziazioni stabilito all'art. 11 lett. c CIAP. Eccezioni a questa regola sono ammesse soltanto in caso di involontari errori aritmetici e di scrittura, che possono essere rettificati dal committente (art. 42 cpv. 3 RLCPubb/CIAP), il quale ha inoltre la facoltà di chiedere ai concorrenti spiegazioni e delucidazioni sul contenuto dell'offerta. Tale possibilità va comunque riservata a chiarire aspetti dell'offerta e non può invece condurre a una modifica della stessa (Etienne Poltier, Droit des marchés publics, Berna 2014, n.354; Peter Galli/André Moser/ Elisabeth Lang/Marc Steiner, Praxis des öffentlichen

Beschaffungsrecht, III ed., Zurigo 2013, n. 710 segg.). In questo caso, vanno comunque salvaguardati il principio della parità di trattamento tra i concorrenti e quello della trasparenza (STA 52.2007.214 del 17 ottobre 2007 consid. 2).

3. In materia di commesse pubbliche il ricorso al Tribunale cantonale amministrativo è proponibile contro la violazione del diritto, compreso l'abuso e l'eccesso del potere di apprezzamento, e l'accertamento errato o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti (cfr. art. 16 cpv. 1 CIAP). Il controllo dell'apprezzamento da parte di questo Tribunale non è quindi illimitato, ma circoscritto alla verifica che l'autorità decidente non abbia travalicato i limiti del potere discrezionale riservatole dalla legge o l'abbia esercitato in spregio dei principi generali del diritto. L'autorità di ricorso deve in particolare evitare di sostituire il proprio apprezzamento a quello della precedente istanza, limitandosi a censurare quelle decisioni che integrano gli estremi di una violazione del diritto sotto il profilo dell'eccesso o dell'abuso di potere. Ipotesi, quest'ultima, che si verifica unicamente nei casi in cui la decisione appare insostenibile, siccome priva di giustificazioni oggettive, fondata su considerazioni estranee o altrimenti lesiva dei principi fondamentali del diritto, segnatamente di quelli riferiti alla parità di trattamento o alla proporzionalità. In altre parole, l'autorità giudiziaria esamina liberamente se il committente ha applicato in modo corretto la legislazione determinante. In tale contesto, quando il diritto materiale lascia a quest'ultimo un ampio potere di apprezzamento, ciò che è il caso in particolare nella fase di valutazione e di confronto delle offerte, il giudice deve tuttavia badare a non interferire indebitamente nella libertà di decisione del committente. L'autorità giudiziaria non deve infatti sostituire il proprio potere di apprezzamento a quello dell'ente appaltante riguardo all'aggiudicazione di una commessa pubblica, perché in tal caso adotterebbe un giudizio di opportunità esaminando l'adeguatezza della decisione, e ciò non le è consentito. Ciò, in pratica, può essere equiparato ad un controllo limitato all'arbitrio (DTF 141 II 353 consid. 3).

4. La ricorrente contesta la valutazione della propria offerta in relazione al criterio di aggiudicazione *durata dei lavori /tempi di esecuzione-produzione*, ritenendo di essere stata penalizzata. A fronte del programma lavori trasmesso all'ente appaltante, quest'ultimo avrebbe dovuto considerare una tempistica più breve, che l'avrebbe portata a ottenere una nota migliore e a primeggiare la classifica.

   Il committente ha stabilito il predetto criterio di aggiudicazione annunciandone nel dettaglio il metodo di valutazione nel bando di concorso. Ai concorrenti, tenuti a compilare l'apposita tabella sul modulo d'offerta, doveva essere chiaro che il numero di settimane totali annunciate in quella sede sarebbe stato utilizzato come parametro di valutazione per calcolare il punteggio. In caso di dubbio su come compilare la tabella, la ricorrente avrebbe del resto potuto chiedere delucidazioni al committente nel termine previsto a questo scopo.

L'insorgente ha compilato la tabella proponendo una tempistica di 9 settimane per la fase 1, 29 settimane per la fase 2 e 33 settimane per la fase 3, per un totale di 71 settimane.
Dopo l'apertura delle offerte, il committente ha richiesto alla ricorrente, così come all'aggiudicataria, di presentare un programma lavori dettagliato. Facoltà conferitagli dal capitolato d'appalto (pos. 224.400). Il programma lavori esibito dalla ricorrente prevede una sovrapposizione (di 19 settimane) tra la fase 2 e la fase 3, di modo che la durata totale dei lavori è ipotizzata in sole 52 settimane.
Contrariamente a quanto sostiene l'insorgente, il programma lavori non doveva indurre la stazione appaltante a utilizzare il dato di 52 settimane per calcolare il punteggio in relazione al citato criterio di aggiudicazione. Infatti, tale modo di procedere, basato su un documento allestito e consegnato a posteriori, costituirebbe un'inammissibile modifica dell'offerta.
Inoltre, il committente, che detiene ampio potere di apprezzamento nell'interpretazione dei criteri di aggiudicazione da esso stabiliti, conferma in questa sede che il metodo di valutazione prevedeva di sommare le settimane annunciate per le singole fasi, senza tenere conto di eventuali sovrapposizioni.

5. Visto quanto precede, il ricorso va respinto.

6. L'emanazione del presente giudizio rende superflua l'evasione della domanda cautelare tendente alla concessione dell'effetto sospensivo al ricorso.

7. La tassa di giustizia è posta a carico dell'insorgente secondo soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAmm). Non si assegnano ripetibili (art. 49 cpv. 1 LPAmm).

Per questi motivi,

decide:

1. Il ricorso è respinto.

2. La tassa di giustizia di fr. 6'500.-, già anticipata dalla ricorrente, rimane a suo carico.

3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Losanna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110) nei limiti e alle condizioni di cui all'art. 83 lett. f LTF.

4. Intimazione a:

Per il Tribunale cantonale amministrativo
La presidente La cancelliera

<< Documento stampato da www.sentenze.ti.ch >>

