

Numero d'incarto: 52.2024.76

Data decisione, Autorità: 13.05.2024, TRAM

Titolo: **Commesse pubbliche. Decisione di esclusione priva di sufficiente motivazione. Esclusione comunque giustificata a per prodotti non conformi. Valutazione del programma lavori sostenibile (divieto di modificare offerta)**

AGGIUDICAZIONE
ESCLUSIONE
OFFERTA
art. 16 cpv. 1 CIAP
art. 33 cpv. 2 LCPUBB
art. 46 LPAMM2013
art. 40 cpv. 1 RLCPUBB

Incarti n.
52.2024.76
52.2024.77

Lugano
13 maggio 2024

In nome
della Repubblica e Cantone
Ticino

Il Tribunale cantonale amministrativo

composto dei giudici: Flavia Verzasconi, presidente,
Sarah Socchi, Fulvio Campello

cancelliera: Paola Passucci

statuendo sui ricorsi

a. del 19 febbraio 2024 della
CO 3,
patrocinata da: PA 2,

contro

la decisione del 7 febbraio 2024 della delegazione consortile del CO 4 che l'ha esclusa dal concorso per l'aggiudicazione delle opere di scavo e sostegno scavo per l'ampliamento dell'Impianto di Depurazione Acque di _____ e ha assegnato la commessa al Consorzio V;

b. del 19 febbraio 2024 di
RI 1,
RI 2,
che compongono il Consorzio F,
patrocinate da: avv. Rocco Taminelli, 6501 Bellinzona

contro

la decisione del 7 febbraio 2024 della delegazione consortile del CO 4 che ha deliberato al Consorzio V la commessa suddetta;

ritenuto, **in fatto**

A. Il 14 novembre 2023 il CO 4 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 scavo e sostegno scavo

nell'ambito dell'ampliamento dell'impianto di depurazione acque di _____ (FU n. _____ del _____, pag. _____ segg.).
Il bando annunciava che le opere sarebbero state aggiudicate al miglior offerente secondo i seguenti criteri di aggiudicazione e relativi fattori di ponderazione (cfr. avviso di gara, punto n. 2.10 e capitolato d'appalto, pos. 224.100):

A)	Prezzo	40%
B)	Attendibilità del prezzo	20%
C)	Referenze	15%
D)	Programma lavori	15%
E)	Distanze trasporto materiale di scavo	10%

Il capitolato d'appalto illustrava i parametri che sarebbero stati utilizzati per la valutazione di ogni singolo criterio di aggiudicazione. In particolare, avvertiva che il *programma lavori* sarebbe stato apprezzato sulla scorta di due sotto criteri (*Termini proposti, Plausibilità del programma lavori*) di peso identico (50%), con l'attribuzione, per ognuno di essi, di note da 0 a 6 (pos. 224.500), a dipendenza della tempistica che il concorrente era tenuto a indicare in un apposito specchietto (pos. 224.510).
Nella documentazione di gara, e meglio nell'elenco prezzi, il committente ha previsto una descrizione degli ancoraggi (attivi e passivi) richiesti, specificandone la marca e il tipo. I concorrenti erano liberi di indicare un prodotto equivalente.

B. Entro il termine utile sono giunte al committente otto offerte, tra cui quella del Consorzio V_____, formato dalle ditte CO 1 e CO 2, di fr. 2'958'149.70, quella dell'impresa generale CO 3, di fr. 2'799'063.35, nonché quella del Consorzio F_____, composto dalle ditte RI 1 e RI 2, di fr. 2'882'993.80.

C. Nella fase di verifica delle offerte, il consulente incaricato dall'ente appaltante ha chiesto ai concorrenti di fornire il programma lavori dettagliato a conferma che i giorni indicati per la durata dei lavori (pos. 224.510 CPN 102) includessero tutte le lavorazioni e i tempi di attesa correlati alla realizzazione completa e a regola d'arte di tutte le opere in appalto, nel rispetto delle misure di sicurezza previste dal committente (cfr. e-mail del 17 gennaio 2024 con allegata la lettera di richiesta, agli atti). Dopo aver ricevuto quanto sollecitato, esso si è nuovamente rivolto loro chiedendo, fra l'altro, di confermare che il programma lavori rispettasse l'esecuzione a tappe e fasi secondo quanto previsto dai piani e dal capitolato di appalto, nonché di indicare i tempi di attesa previsti tra la messa in opera della miscela di iniezione e la messa in tensione/esercizio degli ancoraggi attivi/passivi (cfr. e-mail del 26 gennaio 2024, agli atti). Dei ragguagli che ne sono derivati si dirà più oltre.

D. Il 7 febbraio 2024 il committente ha quindi deciso di escludere tre offerte, tra cui quella della CO 3, per aver presentato una variante tecnica non ammessa ai sensi della pos. 261.100. Con separata decisione di pari data ha quindi aggiudicato la commessa al Consorzio V_____, primo classificato con 548.90 punti.

E. a. Con ricorso del 19 febbraio 2024 (inc. 52.2024.77) la CO 3 insorge dinanzi al Tribunale cantonale amministrativo contro le predette decisioni chiedendone l'annullamento e il rinvio degli atti al CO 4 affinché le aggiudichi la commessa, previa riammissione in gara della propria offerta. Domanda inoltre il conferimento dell'effetto sospensivo al gravame. La ricorrente eccepisce la carenza di motivazione della decisione impugnata, che non le permetterebbe di esercitare adeguatamente il proprio diritto di difesa. La parziale visione degli atti effettuata presso lo studio del progettista prima dell'inoltro del gravame non sarebbe sufficiente a garantire il suo diritto di essere sentita. Questa le avrebbe infatti consentito unicamente di redigere la tabella riassuntiva con classifica come da delibera, come pure quella senza esclusione della sua offerta da cui risulta che se fosse rimasta in gara si sarebbe posizionata al primo posto (doc. K). Si riserva quindi di argomentare il ricorso una volta che il committente avrà fornito i motivi della propria decisione e le sarà concesso di compulsare gli atti del concorso.

b. All'accoglimento del ricorso si oppone il committente, negando anzitutto di aver violato il diritto di essere sentito dell'insorgente. Osserva che, come risulta dal doc. 2, in occasione dell'incontro tenutosi il 13 febbraio 2024, i rappresentanti della ricorrente non solo hanno avuto modo di compulsare gli atti di gara ed in particolare il rapporto di valutazione, ma hanno anche ottenuto dai consulenti della stazione appaltante un'ampia spiegazione circa i motivi che hanno imposto l'estromissione della sua offerta. Nel merito, la stazione appaltante sostiene che l'esclusione dell'offerta della ricorrente sarebbe pienamente giustificata siccome il prodotto (*Sireg-Durglass Round Soilnails*) offerto alla pos. 430.110 CPN 164 non adempie le prescrizioni previste dal capitolato e così come proposto è utilizzabile unicamente per gli ancoraggi temporanei, di breve durata. Inoltre, il sistema di ancoraggio passivo permanente proposto è configurabile alla stregua di una variante (di tipo esecutivo) vietata dalle prescrizioni di gara (pos. 261.100 CPN 102), che se da un canto ha permesso all'insorgente di entrare in gara con il prezzo più basso, dall'altro genera dei pericoli per la stabilità e la sicurezza dell'opera.

c. Il Consorzio F_____ si è rimesso al giudizio del Tribunale.

F. a. Con la replica la ricorrente contesta che i motivi dell'esclusione le sarebbero stati comunicati in occasione della riunione del 13 febbraio 2024. Quanto affermato dalla stazione appaltante non troverebbe conferma nei documenti ufficiali di gara versati agli atti. Sarebbe pertanto (ancora) *oggi impossibile sapere cosa realmente è accaduto nelle more di quell'incontro.* L'insorgente sostiene che i concorrenti potevano offrire modelli di ancoraggi passivi permanenti equivalenti a quelli menzionati nel capitolato. Il prodotto da essa offerto sarebbe conforme alle esigenze poste e non apporterebbe variazioni di tipo tecnico, funzionale e strutturale all'opera da eseguire. Annota di aver ritenuto di formulare la propria proposta alternativa equivalente, prevedendo l'utilizzo di tiranti in vetroresina in luogo di quelli in acciaio previsti dal progettista, ritenuto che anche la norma SIA 267, al capitolo 11 "Ancoraggi mediante tiranti passivi" prevede e regolamenta l'impiego di tiranti passivi in vetroresina per utilizzi di lunga durata, ovvero

permanenti. Rileva che l'utilizzo, in sede di compilazione dell'offerta, del termine "*Durglass*" (barre in vetroresina con funzione temporanea) in luogo di "*Glasspree*" (barre in vetroresina con funzione permanente) sarebbe il frutto di un *evidente fraintendimento meramente lessicale* che non potrebbe portare ad affermare che essa ha proposto una variante tecnica e condurre dunque alla sua esclusione. Questa si imporrebbe invero per gli altri concorrenti, aggiudicatario compreso, che non avrebbero notificato tutti i subappaltatori, in particolare quelli concernenti le prove su materiali, ancoraggi attivi e passivi.

b. Con la duplica il committente ribadisce le proprie argomentazioni. La ricorrente meritava l'esclusione dalla gara già solo per aver proposto ancoraggi in vetroresina anziché in acciaio come prescritto dalle condizioni di gara. Motivo al quale soggiunge l'assoluta inadeguatezza del prodotto *Sireg-Durglass* a fungere da ancoraggio permanente. L'ente banditore rileva in seguito che in assenza di indicazioni, da parte degli altri concorrenti, relative a subappaltatori per le prove prescritte a capitolato su materiali, tiranti attivi e passivi, esso era legittimato a ritenere che le stesse sarebbero state eseguite direttamente dall'offerente.

G. a. Il Consorzio F_____, quinto ed ultimo classificato con 517.43 punti, interpone pure ricorso contro la decisione di delibera, chiedendone l'annullamento e l'aggiudicazione in proprio favore previa concessione dell'effetto sospensivo al gravame (inc. 52.2024.76). Il ricorrente eccepisce in buona sostanza che in occasione delle indagini esperite dal consulente della stazione appaltante al fine di confermare la durata complessiva dei lavori esposta nel capitolato di appalto, aveva ridotto la durata dei medesimi a 156 giorni (in luogo dei 193 indicati in offerta) - prevedendo in particolare solo 3 giorni (anziché 7/8) per la maturazione del cemento e nessuna interruzione dei lavori tra campo prove e lavoro definitivo - e che la nota per il criterio di aggiudicazione del programma lavori avrebbe dovuto essere assegnata in funzione di questo dato, ciò che le avrebbe permesso di posizionarsi al primo posto della classifica. Ritiene che il committente avrebbe dovuto considerare per tutti i concorrenti lo stesso tempo di maturazione del cemento e il medesimo fermo cantiere, per ragioni dedotte dalla parità di trattamento, atteso che tali circostanze *erano e sono un aspetto centrale per una corretta valutazione dei programmi lavori.*

b. All'accoglimento del gravame si oppone il committente. Sostiene la bontà della valutazione del criterio di aggiudicazione del programma lavori, conforme alle regole annunciate che sono state accettate da tutti senza riserve. Ritiene inammissibile la modifica del programma lavori operata dal ricorrente e annota che a giusta ragione la sua offerta è stata apprezzata sulla scorta dei 193 giorni indicati nella documentazione originaria pervenuta entro la scadenza della gara.

c. Pure la CO 3 postula la reiezione del gravame. Afferma che alla pos. 310.110 CPN 164 il ricorrente si sarebbe limitato a riportare l'indicazione "*come a capitolato*", senza tuttavia indicare la ditta stessa o in subordine un'altra ditta abilitata, quale subappaltatore per l'esecuzione delle prove su tiranti attivi. La sua offerta, incompleta, avrebbe dovuto essere esclusa. Al pari del committente, anche la CO 3 ritiene inammissibile la

modifica del programma lavori operata dal Consorzio F_____ successivamente all'apertura delle offerte. Osserva che in caso di accoglimento del ricorso di quest'ultimo, essa risulterebbe in tutti i casi prima, come risulta dalla graduatoria allegata sub doc. 4.

H. a. Con la replica l'insorgente nega di aver modificato la propria offerta. Afferma di aver solo richiesto che i tempi di fermo lavori, per i quali il consulente tecnico dell'ente banditore aveva chiesto spiegazioni, fossero considerati in modo uniforme per tutti i concorrenti, in difetto di che, come è poi avvenuto, *sono stati questi e non i giorni di lavoro effettivo a esser decisivi per l'aggiudicazione.* Precisa di non aver indicato un subappalto per le prove sui tiranti attivi siccome tutte le tesature degli ancoraggi vengono fatte direttamente dal fornitore (la ditta _____). Trattandosi di una prestazione compresa nella fornitura stessa la mancata indicazione della medesima non può condurre all'esclusione della sua offerta dalla gara.

b. Con le dupliche la stazione appaltante e la CO 3 confermano le rispettive posizioni con argomentazioni di cui si dirà, ove occorra, in appresso.

I. Il Consorzio aggiudicatario e l'Ufficio di vigilanza sulle **commesse pubbliche**> (UVCP) non hanno formulato 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).

1.2. In quanto partecipante al concorso la CO 3 è senz'altro legittimata a contestare la sua esclusione dalla procedura di aggiudicazione (art. 15 cpv. 1bis lett. d CIAP e 65 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAmm; RL 165.100). L'abilitazione a contestare l'aggiudicazione della commessa al Consorzio V_____ le potrà invece essere riconosciuta solo in caso di accoglimento del ricorso diretto contro la decisione di esclusione (cfr. fra le tante, STA 52.2021.347 del 22 novembre 2021 consid. 1.1). Può invece rimanere aperto il quesito di sapere se al Consorzio F_____, quinto classificato, possa essere riconosciuta la legittimazione a impugnare la delibera (art. 15 cpv. 1bis lett. e CIAP e 65 cpv. 1 LPAmm) alla luce del cambiamento della giurisprudenza in materia (cfr. RtiD I-2022 n. 3), ritenuto che il suo gravame va comunque respinto nel merito per i motivi che seguono.

1.3. Avendo per oggetto la stessa procedura di aggiudicazione, i ricorsi possono essere evasi con un'unica decisione (art. 76 cpv. 1 LPAmm), sulla base degli atti, senza procedere ad accertamenti istruttori (art. 25 cpv. 1 LPAmm).

2. La ricorrente (a) eccepisce la violazione del suo diritto di essere sentita per carenza di motivazione della decisione impugnata.

2.1. La natura e i limiti del diritto di essere sentito sono determinati innanzitutto dalla normativa procedurale cantonale: giusta l'art. 46 LPAmm, ogni decisione deve essere motivata per scritto e intimata alle parti con l'indicazione dei mezzi e del termine di ricorso. L'obbligo di motivazione è volto ad assicurare la trasparenza dell'attività dell'amministrazione, a favorire la comprensione del provvedimento da parte degli interessati, a salvaguardare l'esercizio del loro diritto di difesa ed a permettere all'istanza di ricorso di pronunciarsi sulla legittimità dell'atto impugnato (cfr. DTF 135 II 286 consid. 5.1, 123 I 31 consid. 2c; MARCO BORGHI/GUIDO CORTI, Compendio di procedura amministrativa ticinese, Lugano 1997, ad art. 26, n. 1).
L'art. 33 cpv. 2 LCPubb, applicabile alla presente fattispecie grazie al rinvio di cui all'art. 4 cpv. 4 LCPubb, prescrive che la decisione di aggiudicazione deve indicare succintamente i motivi che hanno condotto all'esclusione di determinati offerenti o offerte, i criteri di aggiudicazione adottati e i rimedi di diritto, con l'avvertenza che il ricorso non ha, per principio, effetto sospensivo (cfr. anche art. 13 lett. h CIAP). Ferma restando l'esigenza di soddisfare i requisiti minimi richiesti dalla predetta norma, le decisioni di esclusione e aggiudicazione devono essere in ogni modo convenientemente motivate, conformemente alle esigenze minime che discendono dal diritto di essere sentito ancorato all'art. 29 cpv. 2 della Costituzione federale della Confederazione svizzera del 18 aprile 1999 (Cost., RS 101). Per risultare adeguata, la motivazione deve fornire una spiegazione ragionevole in ordine alle valutazioni operate dalla committenza. La stessa può anche essere succinta, risultare dai diversi considerandi componenti la decisione o fare riferimento ad altri atti, ma i destinatari della decisione devono essere posti nella condizione di esercitare compiutamente il loro diritto di ricorso (cfr. STF 2C_583/2017 del 18 dicembre 2017 consid. 5.2.1, 2C_630/2016 del 6 settembre 2016 consid. 5.2 e rimandi; STA 52.2017.315 dell'11 settembre 2017 consid. 2.1).

2.2. La violazione dell'obbligo di motivazione trae di principio seco l'annullamento della decisione impugnata indipendentemente dalla fondatezza delle contestazioni di merito (cfr. DTF 135 I 187 consid. 2.2, 125 I 113 consid. 3e). Eventuali carenze di motivazione possono nondimeno essere sanate davanti all'istanza di ricorso: a tal fine occorre che il committente fornisca la motivazione mancante e che all'insorgente sia data la possibilità di prendere posizione sugli argomenti addotti (cfr. DTF 137 I 195 consid. 2.3.2; RDAT II-2002 n. 43; STA 52.2023.18 del 21 settembre 2023 consid. 2.2 e rimandi).

2.3. Con la decisione impugnata il committente ha sancito l'esclusione dell'offerta della CO 3 in quanto non rispetta *l'esigenza dettata dal capitolato relativa ai criteri di idoneità secondo pos. 261.100 delle disposizioni particolari CPN 102, in particolare non è stato ottemperato il seguente criterio: "261.100 Le varianti tecniche, in fase di appalto, non sono ammesse"*, senza specificare nulla di più al riguardo. Essa fa sì riferimento al rapporto tecnico-economico del progettista del 5 febbraio 2024, che tuttavia non vi era allegato. Ora, occorre dare atto alla ricorrente, e lo ammette lo stesso committente, che la decisione di esclusione *non brilla per chiarezza.*

La decisione di esclusione era pertanto priva di sufficiente motivazione e non poteva essere ritenuta idonea a porre l'insorgente nella condizione di valutare la possibilità di inoltrare ricorso contro la stessa. Omettendo di motivare, almeno succintamente, la propria risoluzione, il committente ha violato il diritto di essere sentito della ricorrente. La circostanza, comunque contestata da quest'ultima, secondo cui i rappresentanti della ricorrente avrebbero ottenuto dai consulenti della stazione appaltante *un'ampia spiegazione* orale circa i motivi dell'estromissione della propria offerta in occasione dell'incontro del 13 febbraio 2024, non dispensava il committente dal fornire una motivazione scritta adeguata, conformemente alle esigenze minime imposte dalla legge.

2.4. La violazione del diritto di essere sentito dell'insorgente può comunque essere ritenuta sanata in questa sede, in cui la stazione appaltante ha fornito la motivazione mancante e versato agli atti l'intero carteggio. L'insorgente ha avuto modo di esprimersi compiutamente al riguardo dinanzi al Tribunale, che rivede liberamente fatti e diritto. Della lesione dei diritti dell'insorgente sarà tenuto conto nella ripartizione di tassa di giustizia e spese.

3. 3.1. Notoriamente, soltanto offerte conformi alle prescrizioni di gara entrano in considerazione per l'aggiudicazione. Le prescrizioni di gara costituiscono in effetti la legge stessa del concorso e vincolano tanto i concorrenti, quanto il committente, che deve rispettarle per non incorrere in una violazione del diritto sotto il profilo della parità di trattamento e del principio della trasparenza (cfr. art. 1 cpv. 3 lett. b e c CIAP, art. 11 lett. a CIAP). Al momento della loro apertura le offerte devono quindi risultare complete, corrette, nonché compilate nel rispetto delle condizioni stabilite dal bando di concorso e della relativa documentazione di gara (cfr. art. 40 cpv. 1 del regolamento di applicazione della legge sulle <**commesse pubbliche**> e del concordato internazionale sugli appalti pubblici del 12 settembre 2006; RLCPubb/CIAP; RL 730.110). Questo, in particolare, per permettere al committente di effettivamente raffrontare tra loro le varie proposte ricevute e di scegliere quella oggettivamente più vantaggiosa. Offerte difformi vanno per principio escluse dalla gara; la difformità può consistere sia nella disattenzione di esigenze imposte dalla legge o dalle regole del concorso sia nella mancata compilazione di posizioni del capitolato d'appalto così come nell'offerta di prestazioni che non rispondono alle prescrizioni fissate dagli atti di gara. Resta in ogni caso riservato il principio di proporzionalità, in particolare nell'ottica del divieto di formalismo eccessivo; difformità irrilevanti vanno tollerate (STF 2C_458/2008 del 15 dicembre 2008 consid. 3.1; 2P.339/2001 del 12 aprile 2002 consid. 5 c/cc in: RDAT II-2002 n. 47 pag. 158 segg.; STA 52.2009.128 del 20 luglio 2009 consid. 6; MATTEO CASSINA, Principali aspetti del diritto delle <**commesse pubbliche**> nel Cantone Ticino, Lugano 2008, pag. 34).

3.2. 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, dal quale viene tra l'altro dedotto il principio dell'intangibilità dell'offerta alla scadenza del termine per il suo inoltro (*principe de l'intangibilité de*

l'offre; *Prinzip der grundsätzlichen Unveränderbarkeit der Angebote*; STF 2C_913/2022 del 3 agosto 2023 consid. 4.2). In base ad esso, dopo il suo deposito un'offerta non può essere né modificata, né completata, né corretta e dev'essere valutata solo sulla base del dossier che l'accompagna (DFT 141 II 353 consid. 8.2.2; STF 2D_33/2019 del 25 marzo 2020 consid. 3.1; Jean-Michel Brahier, Offre et contrat: vérification, épuration, rectification et négociation, in: Marchés Publics 2018, pag. 279). La rettifica di errori aritmetici è però ammessa (art. 42 cpv. 3 RLCPubb/CIAP). Inoltre, il committente ha una facoltà d'indagine, che si traduce nel diritto di chiedere all'offerente l'analisi di determinati elementi dell'offerta, assegnandogli un termine per provvedervi (art. 43 RLCPubb/CIAP). 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).

4. La ricorrente (a) contesta l'esclusione della propria offerta, sostenendo che gli ancoraggi passivi permanenti proposti sarebbero da considerare equivalenti a quelli previsti dal capitolato.

4.1. Nel caso concreto, l'elenco prezzi forniva i seguenti dettagli tecnici degli ancoraggi passivi permanenti richiesti alla pos. 430.110 CPN 164 (pag. 41):

Tipo Stahlton SpannTop (o prodotto equivalente).
Diametro 36mm
Acciaio inox. Fsk=670 MPa.
Ep= 195'000 MPa.
Grado di protezione alla corrosione: livello 2b (SIA267).
Lughezza totale barra 12m.
Inclinazione verticale 7°.
Teste di ancoraggio complete di tutti gli accessori secondo schede tecniche prodotti e dettagli su piano di progetto, piastre 200x200x10, in acciaio inox.

e dava ai concorrenti la possibilità di proporre un prodotto equivalente a quello indicato.

4.2. La ricorrente ha proposto un prodotto alternativo a quello menzionato negli atti di gara, denominato *Sireg-Durglass Round Soilnails*. Trattasi di barre/profili in vetroresina impregnati in una matrice di poliestere, contemplati dall'art. 11.6.4 della norma SIA 267 quali ancoraggi passivi alternativi alle barre in acciaio (doc. 2 e allegati). A ragione il committente l'ha esclusa dalla gara ritenendo il modello di ancoraggi offerto non conforme alle esigenze del capitolato, che richiedevano espressamente ancoraggi in acciaio (pos. 430.100 CPN 164). Parimenti a ragione l'ente banditore ha reputato il prodotto alternativo indicato dall'insorgente inadeguato per l'intervento previsto, in quanto utilizzabile unicamente per gli ancoraggi temporanei, di breve durata. Invano la ricorrente tenta di argomentare che l'utilizzo del termine *Durglass* (barre in vetroresina con funzione temporanea) in luogo di *Glasspree* (barre in vetroresina con funzione permanente) sarebbe il frutto di un *evidente fraintendimento meramente lessicale*. A parte il fatto che la dicitura *Durglass* è ripetuta per ben quattro volte nell'offerta della ricorrente (pag. 41 e 99) di modo che è assai difficile pensare che si sia

trattato di un refuso, resta il fatto che la proposta di barre in vetroresina tipo *Sireg-Durglass Round Soilnails* con funzione temporanea, quale prodotto alternativo alle barre in acciaio con un grado di protezione alla corrosione tale da garantire la loro funzionalità per un periodo a lungo termine e quindi con funzione permanente, come richiesto dal capitolato (vedi inoltre la pos. 032.280 CPN 164), rappresenta una variante tecnica non ammessa dalle regole di gara (cfr. pos. 261.600). A maggior ragione s'imponeva dunque di estromettere l'offerta della ricorrente dalla gara. Alla luce di questi dati e in assenza di altri elementi che potessero far pensare a una svista nella presentazione del prodotto, il committente non era tenuto a interpellare l'insorgente per ottenere chiarimenti su quanto proposto. Che possa essersi trattato di un errore nella compilazione dell'offerta non giova alla ricorrente, a cui spettava assicurarsi che la documentazione da essa inviata fosse completa, corretta e comprensibile, in modo tale da permettere al committente di valutare l'offerta senza particolari indagini. L'offerta, così come presentata, risultava difforme dalle esigenze poste dalla committenza. L'esclusione della stessa è pertanto pienamente sostenibile e non viola il divieto di formalismo eccessivo. In quanto rivolto contro l'esclusione dalla gara, il ricorso va quindi disatteso senza che occorra esaminare le ulteriori censure dell'insorgente.

5. 5.1. Esclusa a ragione dal concorso, la ricorrente non è legittimata a contestare l'aggiudicazione al Consorzio V_____. Per ragioni deducibili dal principio della parità di trattamento (art. 8 cpv. 1 Cost.) occorre tuttavia verificare se, come essa sostiene, la committenza avrebbe dovuto scartare anche la sua offerta. Le contestazioni sollevate su questo tema sono infatti proponibili, poiché non riguardano la decisione di aggiudicazione, ma quella di esclusione, che risulterebbe per finire discriminatoria qualora le critiche dell'insorgente dovessero rivelarsi fondate (CASSINA, op. cit., pag. 63-64; STA 52.2017.373 del 26 febbraio 2018 consid. 3.1 e rinvii).

5.2. La ricorrente sostiene, in modo del tutto generico, che l'aggiudicatario andrebbe estromesso dalla gara siccome non avrebbe notificato tutti i subappalti, in particolare quelli concernenti le prove su materiali, ancoraggi attivi e ancoraggi passivi. Premesso che il fatto di affidare a terzi le prove sui materiali e sugli ancoraggi non è costitutivo di un subappalto (cfr. la STA 52.2013.430 del 27 novembre 2013 consid. 3.2), in assenza di indicazioni relative a subappaltatori per le prove prescritte a capitolato, il committente poteva legittimamente ritenere che le stesse sarebbero state eseguite direttamente dall'offerente. Ne segue che al Consorzio vincitore non è addebitabile la disattenzione delle prescrizioni concorsuali denunciata dalla ricorrente. La sua offerta non può quindi essere esclusa.

5.3. Visto quanto precede, il ricorso della CO 3 va respinto nella misura in cui è ricevibile.

6. Il ricorrente (b) contesta la valutazione della propria offerta da parte del committente in relazione al criterio di aggiudicazione *programma lavori*.

6.1. Il bando di concorso annunciava il seguente metodo di valutazione del criterio di aggiudicazione *programma lavori* (capitolato d'appalto,

pos. 224.510/520):

pos. 224.510
Termini proposti (sottocriterio 50%)
Il punteggio sarà assegnato applicando la seguente formula:

programma offerto più breve (t.min): *nota 6*
altri offerenti (t.off): *nota = 6 - 5 x (t.off - t.min)/(t.min* x 0.40)
Valori negativi conseguono la nota 0 (zero)

L'offerente dovrà garantire i tempi di esecuzione indipendentemente dalla data stabilita per l'inizio dei lavori.

	Numero di giorni lavorativi proposti dall'offerente
Esecuzione completa delle opere in appalto	……

Il punteggio sarà calcolato moltiplicando la Nota x 100 x la ponderazione relativa.

pos. 224.520
Plausibilità del programma lavori (sottocriterio 50%)

Ogni programma lavori proposto viene confrontato con il programma di riferimento (p.rif.). Il programma di riferimento viene definito quale media di tutti quelli validi pervenuti, trascurando, qualora il loro numero sia uguale o superiore a 5, i programmi rispettivamente più breve e più lungo (cioè quelli estremi). In caso di programma lavori equivalenti, verrà trascurato un solo programma estremo. La nota viene assegnata nel seguente modo:

Programma uguale al programma di riferimento +/- 5% *nota 6*
Programma uguale a programma di riferimento +/- 30% *nota 0*
Per gli altri programmi *interpolazione lineare*

6.2. 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 (cfr. DTF 104 Ia 206; RDAT I-1994 n. 34; STA 52.2020.378 del 2 novembre 2020 consid. 2 e riferimenti).

6.3. Nella sua offerta, il Consorzio ricorrente ha proposto di eseguire le opere in appalto in 193 giorni (pos. 224.510 CPN 102). In sede di verifica delle offerte, il consulente del committente ha chiesto a tutti i concorrenti delucidazioni in merito alla durata dei lavori esposta alla pos. 224.510 CPN 102. Rispondendo alle domande poste, il ricorrente ha da un lato allegato il programma lavori dettagliato richiesto e fornito le conferme esatte dalla committenza, con la precisazione per cui *sulla base della nostra esperienza, sono stati calcolati dai 7 agli 8 giorni per la maturazione del cemento.* Dall'altro, ha proposto una variante di programma onde ridurre i giorni di lavoro, portandoli a 156 mediante un contenimento dei tempi di maturazione dei chiodi passivi a 3 giorni e un intervento continuativo tra campo prove e lavoro definitivo (doc. M, N e O). Ora, a ragione il consulente del committente ha valutato il criterio di aggiudicazione in funzione dei 193 giorni originariamente indicati in

offerta. D'altronde il ricorrente non può pretendere che ai fini della valutazione venga preso in considerazione il programma lavori modificato per ragioni dedotte dal principio di parità di trattamento, giacché il Consorzio deliberatario aveva previsto solo 3 giorni di maturazione del cemento. Contrariamente a quanto esso afferma, il consulente del committente non era affatto tenuto a conteggiare i tempi tecnici di fermo cantiere *in modo uniforme per tutti i concorrenti.* Egli doveva (invece) valutare l'offerta in base al numero di giorni complessivi indicato dai concorrenti, premesso che spetta a quest'ultimi considerare adeguatamente i tempi di maturazione del cemento come pure eventuali momenti di interruzione dei lavori, nel calcolo dei giorni necessari per l'esecuzione completa delle opere in appalto. Questo dato, e non già quello riferito ai tempi morti come assevera a torto il ricorrente, costituiva esso stesso l'elemento essenziale di valutazione del criterio di aggiudicazione contestato, che in nessun caso poteva essere ritoccato (in questo caso al ribasso) dal consulente del committente.
La nuova tempistica (156 giorni) indicata nella variante di programma lavori presentata successivamente alla scadenza del termine per la consegna delle offerte non poteva pertanto essere presa in considerazione. Se nell'ambito della sua facoltà di indagine il committente aveva il diritto di chiedere chiarimenti o precisazioni all'offerente, la valutazione doveva avvenire sulla base del dato indicato nell'offerta, la cui modifica dopo il termine di consegna, come sopra ricordato (consid. 3.2), resta inammissibile. La valutazione dell'offerta dell'insorgente, con la nota 7.43, appare pertanto corretta.

7. Visto quanto precede, anche il ricorso del Consorzio F_____ va respinto senza che occorra entrare nel merito della censura sollevata dalla CO 3 con la quale critica la completezza dell'offerta del Consorzio F_____, a suo dire non compilata correttamente (al cap. 8) e carente della necessaria documentazione, siccome non condurrebbe ad altro risultato.

8. L'emanazione del presente giudizio rende superflua l'evasione delle domande cautelari tendenti alla concessione dell'effetto sospensivo ai gravami.

9. La tassa di giustizia è posta a carico delle parti ricorrenti (art. 47 cpv. 1 LPAmm). Nel caso della CO 3 essa sarà ridotta per tenere conto dell'omessa motivazione della decisione impugnata (*supra,* consid. 2.3.). Le ricorrenti sono tenute a rifondere al committente, patrocinato da un legale, congrue ripetibili (art. 49 cpv. 1 LPAmm).

Per questi motivi,

decide:

1. 1.1. Nella misura in cui è ricevibile il ricorso (a) è respinto.
1.2. Il ricorso (b) è respinto.

2. La tassa di giustizia di fr. 8'000.- è posta a carico della CO 3 in ragione di 3'000.- e a carico dei membri del Consorzio F_____ per fr. 5'000.-. Agli stessi è restituito l'anticipo versato in eccesso. Al CO 4 è riconosciuto un importo complessivo di fr. 5'000.- a titolo di ripetibili, per un mezzo a carico della CO 3 (fr. 2'500.-) e per un mezzo a carico del Consorzio F_____ (fr. 2'500.-).

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 enunciate all'art. 83 lett. f LTF.

4. Intimazione a:

Per il Tribunale cantonale amministrativo
La presidente La cancelliera