

BVGer B-6783/2014 vom 23. Februar 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-02-23, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-6783_2014

FR: TAF B-6783/2014 du 23 février 2015

IT: TAF B-6783/2014 del 23 febbraio 2015

Regeste

Acquisti pubblici

Erwägungen

E. 1

Il Tribunale amministrativo federale si pronuncia d'ufficio e con pieno potere d'esame sull'ammissibilità dei ricorsi sottopostigli (DTAF 2007/6, con-sid. 1 con rinvii DTAF 2008/48, consid. 1.2 non pubblicato).

E. 1.1

Contro le decisioni concernenti segnatamente l'aggiudicazione e l'esclusione dalla procedura di aggiudicazione è ammesso il ricorso al Tribunale amministrativo federale (art. 29 lett. a e d in relazione all'art. 27 cpv. 1 della legge federale del 16 dicembre 1994 sugli acquisti pubblici [LAPub; RS 172.056]). Quest'ultimo statuisce anche sulle domande volte al conferimento dell'effetto sospensivo (art. 28 cpv. 2 LAPub).

E. 1.2

La LAPub comprende solo gli acquisti pubblici che sono subordinati all'Accordo sugli appalti pubblici concluso il 15 aprile 1994 nell'ambito del trattato per l'istituzione del GATT/OMC (Accordo GATT; RS 0.632.231.422; cfr. DTAF 2008/48 consid. 2.1 con rinvii). Le Ferrovie Federali Svizzere (FFS) non cadono sotto l'Accordo GATT. La LAPub è applicabile soltanto se il committente è soggetto a questa legge (art. 2 cpv. 1 LAPub), il valore stimato della commessa raggiunge i valori soglia fissati dall'art. 6 cpv. 1 LAPub e all'applicazione non si oppone una delle eccezioni previste dall'art. 3 LAPub.

E. 1.2.1

Con l'entrata in vigore il 1° giugno 2002 dell'Accordo tra la Confederazione Svizzera e la Comunità europea su alcuni aspetti relativi agli appalti pubblici (Accordo bilaterale Svizzera - CE; RS 0.172.052.68) gli operatori ferroviari sono assoggettati alle normative sugli appalti pubblici (art. 3 cifra 2 lett. d e cpv. 3 e dell'Allegato II B dell'Accordo bilaterale; cfr. per il diritto interno l'art. 2 cpv. 2 LAPub i. c. d. con l'art. 2a cpv. 2 lett. b dell'ordinanza federale sugli acquisti pubblici dell'11 dicembre 1995; OAPub, RS 172.056.11). FFS SA Berna e altre aziende attive nel settore ferroviario (costruzione ed esercizio di impianti ferroviari) sono direttamente sottoposte alla LAPub, mentre non ricadono nel campo di applicazione soltanto quelle attività non legate al settore dei trasporti (art. 2 cpv. 2 LAPub e art. 2a cpv. 2 lett. b OAPub).

E. 1.2.2

Conformemente alla cifra 1.8 del bando la commessa in parola rientra nel tipo di una commessa di servizi. Per tale nozione si intende il contratto tra il committente e un offerente riguardo la fornitura di prestazioni di servizi conformemente all'allegato 1, appendice 4 dell'Accordo GATT (art. 5 cpv. 1 lett. b LAPub; cfr. DTAF 2008/48 consid. 2.3). La lista delle prestazioni di servizi menzionati all'allegato 1, appendice 4 dell'Accordo GATT è stata ripresa nell'allegato 1a dell'ordinanza sugli acquisti pubblici dell'11 dicembre 1995 OAPub (cfr. art. 3 cpv. 2 OAPub). Detta lista si fonda sulla classificazione centrale provvisoria dei prodotti ("Central Product Classification", CPC) stabilita dall'ONU (New York 1991), la quale è determinante per verificare la portata di ogni tipo di prestazione di servizi assoggettata. Nel caso di specie la commessa litigiosa concerne prestazioni di pianificatore generale per le fasi SIA: - 32 Progetto definitivo, - 42 Procedura di appalto, confronto delle offerte e proposta di aggiudicazione, - 51 Progetto esecutivo, - 52 Esecuzione, - 53 Messa in esercizio, liquidazione, in conformità con le norme SIA 102, 103, 106, 108 e 112 (cfr. per tutto punto 2.5 del bando). Tali prestazioni rientrano senz'altro nella categoria di servizi 12 previsti alla classe 867 "Consulenza tecnica e pianificazione, prestazioni tecniche integrate, relativa consulenza scientifica e tecnica, esperimenti tecnici e analisi di progetti edili" CPC, parzialmente menzionati al punto 2.1 del bando e trovano il corrispondente nella classificazione secondo il Common Procurement Vocabulary (CPV) alle categorie 71322000 "Servizi di progettazione tecnica per la costruzione di opere di ingegneria civile", come indicato nel bando al punto 2.4. Le prestazioni ingegneristiche del genio civile richieste stanno in relazione e sono connesse alla costruzione ed all'esercizio di impianti ferroviari. Detta commessa rientra pertanto nel novero delle commesse di servizi di cui all'art. 5 cpv. 1 lett. b LAPub i. c. d. con l'art. 3 cpv. 2 OAPub e l'Allegato 1a OAPub con l'allegato 1 dell'Accordo GATT. Considerati i prezzi delle offerte (fr. 2'899'100.- per l'offerta della ricorrente; fr. 4'420'979.95.- per l'offerta dell'aggiudicatario), sono incontestabilmente superati i valori soglia imposti dalle disposizioni di legge (art. 6 cpv. 1 lett. d cifra 1 LAPub i. c. d. con l'art. 1 dell'ordinanza del 2 dicembre 2013 del Dipartimento federale dell'economia, della formazione e della ricerca (DEFR) sull'adeguamento dei valori soglia degli acquisti pubblici per gli anni 2014 e 2015, RS 172.056.12).

E. 1.2.3

Non sussistendo inoltre alcuna eccezione ai sensi dell'art. 3 LAPub la presente commessa rientra nel campo di applicazione della LAPub, come del resto riconosciuto dalle parti.

E. 1.3

Le ricorrenti, la cui offerta è stata esclusa dalla gara per non aver adempiuto i criteri di idoneità, postulano, in via principale, l'accoglimento del loro gravame e di conseguenza l'annullamento della decisione impugnata ed il rinvio degli atti all'autorità aggiudicatrice affinché quest'ultima proceda alla valutazione delle offerte e a nuova aggiudicazione. In via subordinata, le ricorrenti chiedono l'aggiudicazione in loro favore. Di principio, gli offerenti esclusi dalla valutazione sono legittimati ad insorgere contro la loro estromissione dalla procedura (cfr. art. 48 PA in combinato disposto con l'art. 26 cpv. 1 LAPub; DTAF 2007/13 consid. 1.4). Invece, il diritto a ricorrere contro l'aggiudicazione potrebbe essere ammesso in linea di massima solo se la decisione di esclusione risultasse infondata (cfr. sentenza del Tribunale amministrativo federale B 1875/2014 del 16 luglio 2014 consid. 1.3 con ulteriori riferimenti). Per il Tribunale federale, chi ha depositato un'offerta che non soddisfa i criteri di idoneità non dispone già a priori di un interesse degno di protezione all'annullamento della delibera, almeno finché non chiede l'annullamento della procedura di aggiudicazione e

una nuova messa in concorso dell'acquisto, ciò che gli offrirebbe l'opportunità di inoltrare una nuova offerta (sentenze del Tribunale federale 2C_380/2014 e 2C_383/2014 del 15 settembre 2014 consid. 4 segg., in particolare consid. 4.7). Per quanto le ricorrenti reputano che la loro offerta adempie i criteri di idoneità, si può partire dal presupposto che il loro gravame sia prevalentemente diretto contro l'esclusione dalla gara, come del resto emerge dai motivi e dalle conclusioni formulate in via principale. In tal misura, è data la loro legittimazione a ricorrere.

E. 1.4

Come si è visto, con il presente gravame le ricorrenti insorgono contro l'estromissione della loro offerta dalla gara. Per l'esame della tempestività del ricorso occorre prendere in considerazione se e quando è stata loro notificata una decisione di esclusione dalla gara e a partire da quando inizia a decorrere il termine per contestare detta decisione. Mediante scritto del 28 ottobre 2014 l'autorità aggiudicatrice ha comunicato alle ricorrenti l'impossibilità di considerare la loro offerta per la delibera a causa del mancato adempimento del criterio di idoneità CI-2, come pure i dati relativi al consorzio che ha ottenuto la delibera, rimandando per il resto alla decisione di aggiudicazione pubblicata in SIMAP del 31 ottobre 2014. L'esclusione di un offerente dalla gara può avvenire con decisione separata o anche in modo implicito, mediante la decisione di delibera ad un altro offerente. Gli offerenti non hanno diritto a che l'autorità aggiudicatrice abbia preliminarmente a statuire tramite decisione separata su un'eventuale estromissione dalla gara; l'emanazione di simili decisioni separate è suscettibile di dilungare i procedimenti (cfr. PETER GALLI/ ANDRÉ MOSER/ ELISABETH LANG/ MARC STEINER, *Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts*, 3a edizione, Zurigo 2013, n. 449). Se la decisione di esclusione e la decisione di aggiudicazione non sono emanate contemporaneamente, l'autorità aggiudicatrice è tenuta a fare chiarezza sull'inizio del termine per impugnare dette decisioni onde evitare malintesi. Aldilà della forma e dell'intitolazione, è al contenuto di una decisione a cui va prestata particolare attenzione. Di principio, in materia di appalti pubblici, la notificazione di una decisione può avvenire mediante pubblicazione - giusta l'art. 24 cpv. 1 e 2 LAPub la pubblicazione è obbligatoria per il bando di concorso e l'aggiudicazione - o mediante invio postale individuale. Nel primo caso, il termine per proporre il ricorso comincia a decorrere il giorno successivo alla pubblicazione (art. 24 cpv. 1 LAPub), nel secondo caso il giorno successivo alla notificazione della decisione (art. 26 cpv. 1 LAPub i. c. d. art. 20 cpv. 1 PA). La notificazione di una decisione in cui manca l'indicazione del rimedio giuridico può essere considerata difettosa ai sensi dell'art. 38 PA in combinato disposto con l'art. 35 PA e, in quanto tale, non può cagionare alle parti alcun pregiudizio. Se qualche giorno dopo la comunicazione scritta individuale la decisione viene pubblicata con l'indicazione del rimedio giuridico, ci si può chiedere se per l'inizio del termine di impugnazione si possa considerare, in applicazione del principio della buona fede, il giorno successivo alla data di pubblicazione (cfr. la risposta affermativa di Robert Wolf, in: Häner/Waldmann [ed.], *Brennpunkte im Verwaltungsprozess*, *Der Rechtsschutz im öffentlichen Beschaffungswesen*, p. 168 seg.). Conformemente al suo contenuto, la comunicazione del 28 ottobre 2014 configura solo in parte una decisione d'esclusione, tuttavia priva dell'indicazione del rimedio giuridico. Le ricorrenti non possono subire un pregiudizio da una notificazione carente (art. 38 PA). La comunicazione del 28 ottobre 2014 è stata notificata alle ricorrenti con invio postale separato, contiene però un rinvio alla prossima pubblicazione in SIMAP del 31 ottobre 2014, dimodoché viene suscitata nelle ricorrenti l'aspettativa che quest'ultima contenga elementi aggiuntivi di motivazione. Si può

quindi partire dal presupposto che l'autorità aggiudicatrice, facendo esplicito riferimento alla data precisa di pubblicazione in SIMAP, abbia voluto emanare e notificare la decisione di esclusione e quella di delibera contemporaneamente. Alla luce di quanto poc'anzi esposto, nel presente caso si giustifica, in applicazione del principio della buona fede, di basarsi sul giorno successivo alla data della pubblicazione dell'aggiudicazione per il calcolo della decorrenza del termine di impugnazione. Ne discende che le ricorrenti, avendo depositato il ricorso in data 20 novembre 2014, hanno osservato il termine di proposizione del gravame (art. 30 LAPub).

E. 1.5

Inoltre, i requisiti relativi al contenuto ed alla forma del ricorso sono soddisfatti (art. 52 PA), l'anticipo spese è stato versato entro il termine impartito (art. 63 cpv. 4 PA) e il patrocinatore delle ricorrenti ha giustificato i propri poteri per mezzo di procura scritta valida (art. 11 PA).

E. 1.6

Ritenuto quanto precede, i presupposti per entrare nel merito del ricorso possono essere considerati adempiuti alla luce di un esame prima facie.

E. 1.7

Per prassi costante, nell'ambito dei ricorsi contro decisioni di aggiudicazione, il Tribunale amministrativo federale statuisce sulla domanda volta al conferimento dell'effetto sospensivo tramite un collegio di tre giudici (cfr. DTAF 2009/19, consid. 1.2 con riferimenti).

E. 2

La procedura dinanzi al Tribunale amministrativo federale è retta dalla legge federale sulla procedura amministrativa (PA) fintanto che la LAPub e la legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2005 (LTAF; RS 173.32) non dispongono altrimenti (art. 26 Abs. 1 LAPub e art. 37 LTAF). Conformemente all'art. 31 LAPub, nell'ambito della procedura di ricorso non può essere addotto il motivo dell'inadeguatezza.

E. 3

Oggetto della presente decisione incidentale è unicamente la questione dell'effetto sospensivo. A differenza dell'art. 55 cpv. 1 PA, l'art. 28 cpv. 1 LAPub prevede che il ricorso contro le decisioni del committente non ha per legge effetto sospensivo. Il Tribunale amministrativo federale può, su richiesta, accordare l'effetto sospensivo (art. 28 cpv. 2 LAPub). Nel caso di specie il ricorso contiene una conclusione in tal senso.

E. 3.1

La LAPub stessa non menziona quali sono i criteri da osservare per la questione del conferimento o del diniego dell'effetto sospensivo. Possono quindi essere ripresi quei principi che dottrina e giurisprudenza hanno svi-luppato in riferimento all'art. 55 PA. Conformemente ad essi occorre esamina-re sulla base di una ponderazione di interessi se i motivi a favore di un'esecutorietà immediata sono più gravi di quelli che possono essere adottati per la soluzione opposta (DTF 129 II 288, consid. 3 con rinvii; decisione incidentale del Tribunale amministrativo federale B-6837/2010 del 16 novembre 2010 consid. 2.1 con rinvii). Il fatto che il legislatore della LAPub non ha concesso per legge l'effetto sospensivo al ricorso, scostandosi in questo modo dalla PA, dimostra che egli era

consapevole della portata di questa disposizione nel diritto in materia di acquisti pubblici e che ha ritenuto necessario un esame individuale di suddetta questione, ma non significa che egli abbia voluto concedere l'effetto sospensivo solamente in via eccezionale (DTAF 2009/19, consid. 2.1 e DTAF 2007/13, consid. 2.1).

E. 3.2

Nel caso in cui è presentata la richiesta volta al conferimento dell'effetto sospensivo al ricorso, occorre in una prima fase esaminare, ai sensi di una valutazione prima facie della situazione giuridica materiale, se sulla base degli atti esistenti si deve partire dal presupposto che il ricorso è manifestamente infondato. In caso affermativo, la richiesta di accordare l'effetto sospensivo deve già essere respinta a priori. Qualora siano riconosciute possibilità di successo al ricorso o permangono dubbi sulle stesse, occorre giudicare la domanda di conferimento dell'effetto sospensivo sulla base della ponderazione di interessi precedentemente menzionata. Conformemente alla prassi del Tribunale amministrativo federale (cfr. DTAF 2007/13, consid. 2.2), nell'esame della ponderazione sono da includere gli interessi dei ricorrenti a mantenere la possibilità dell'aggiudicazione, mentre, nel contempo, sussiste un importante interesse pubblico a concedere una protezione giuridica efficiente (decisione incidentale del Tribunale amministrativo federale B-6177/2008 del 20 ottobre 2008, consid. 2.2). Ad essi sono contrapposti gli interessi pubblici dell'autorità aggiudicatrice. Nel messaggio del Consiglio federale concernente i necessari adattamenti del diritto interno per la ratifica degli accordi GATT/OMC-Uruguay-Round del 19 settembre 1994, no 621.15, FF 1994 IV 923, pag. 1165 (in seguito: Messaggio 2 GATT) è ad esempio indicato che se il ricorso beneficiasse automaticamente dell'effetto sospensivo, vi sarebbe il pericolo di ritardi e di considerevoli costi supplementari per l'acquisto (Messaggio 2 GATT, in particolare pag. 1165). Allo stesso modo anche il Tribunale federale ha constatato che l'interesse pubblico ad un'attuazione quanto più rapida possibile della decisione di aggiudicazione ha fin da principio un'importanza notevole (decisione del Tribunale federale 2P.103/2006 del 29 maggio 2006, consid. 4.2.1 con rinvii; in questo senso anche DTAF 2008/7, consid. 3.3). Conformemente alla prassi, nella ponderazione degli interessi devono anche essere considerati eventuali interessi privati di terzi, in particolare dei rimanenti partecipanti alla commessa. Anche tenuto conto degli obiettivi dell'art. XX par. 2 e 7 lett. a dell'Accordo sugli appalti pubblici del 15 aprile 1994, in vigore per la Svizzera dal 1° gennaio 1996 (RU 1996 609 segg.), deve essere considerata la concessione di una tutela giudiziaria efficiente nonché l'impedimento di situazioni che rendono illusorio il rimedio di diritto (DTAF 2007/13, consid. 2.2 con rinvii).

E. 4

In sostanza, le ricorrenti rimproverano all'autorità inferiore, in primo luogo, di aver valutato le referenze da loro proposte non idonee e perciò di esser state escluse a torto dalla gara. In secondo luogo, se pur a titolo prudenziale, le ricorrenti sollevano la censura della preimplicazione da parte della ditta capofila del consorzio aggiudicatario, dubitando che il termine ridotto per presentare le offerte nei confronti delle ditte preimplicate sia sufficiente a colmare il vantaggio concorrenziale derivante dalla preimplicazione e concludendo che l'offerta delle controparti avrebbe dovuto essere esclusa.

E. 4.1

Nell'ambito di una procedura in materia di acquisti pubblici deve essere esaminata l'idoneità di ogni singolo concorrente riguardo all'esecuzione della commessa. L'idoneità è data se è

garantito che l'offerente interessato può adempiere il mandato in termini finanziari, economici e tecnici (cfr. art. 9 cpv. 1 LAPub decisione incidentale del Tribunale amministrativo federale B-504/2009 del 3 marzo 2009, consid. 3.1 PETER GALLI/ ANDRÉ MOSER/ ELISABETH LANG/ MARC STEINER, *Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts*, 3a edizione, Zurigo 2013, n. 347 segg.). L'idoneità mancante come pure il mancato adempimento dei criteri di idoneità porta all'esclusione dalla procedura giusta l'art. 11 lett. a LAPub. I criteri e le prove d'idoneità sono resi noti nel bando o nella relativa documentazione (art. 9 cpv. 2 LAPub). Giusta l'art. 9 cpv. 1 seconda frase LAPub il committente può esigere dall'offerente determinate prove per dimostrare la propria idoneità. Tale disposto è concretizzato dall'art. 9 OAPub, giusta cui, per l'esame dell'idoneità degli offerenti, il committente può richiedere ed esaminare segnatamente diversi documenti. Conformemente alla cifra 8 dell'Allegato 3 all'OAPub - detto Allegato contiene un elenco dei possibili mezzi di prova dell'idoneità - sono espressamente previste referenze presso cui il committente può accertare l'esecuzione regolare di queste prestazioni e segnatamente procurarsi le seguenti informazioni: valore della prestazione, data e luogo della prestazione, parere (dell'allora committente) sull'esecuzione regolare e sulla conformità della prestazione alle regole riconosciute della tecnica. I criteri di idoneità devono essere distinti dai criteri di aggiudicazione. Con i criteri di idoneità viene prodotta la prova della capacità di adempimento del mandato sotto l'aspetto finanziario, economico e tecnico. Essi si riferiscono all'impresa offerente e alle sue qualità, mentre i criteri di aggiudicazione concretizzano la nozione dell'offerta più favorevole dal profilo economico. I criteri di idoneità e quelli di aggiudicazione hanno quindi due funzioni differenti: il mancato adempimento dei criteri di aggiudicazione ha come conseguenza l'esclusione dalla gara e un criterio di idoneità non adempiuto non può essere compensato in ragione di un eccesso di soddisfazione da parte dei rimanenti criteri di idoneità. D'altra parte i criteri di aggiudicazione servono a valutare le offerte ammesse e in tale ambito una valutazione peggiore di un criterio di aggiudicazione può essere compensata con una valutazione migliore di un altro o altri criteri di aggiudicazione (cfr. sentenza del Tribunale federale 2C_91/2013 del 23 luglio 2013 consid. 2.2.4; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, *op. cit.*, n. 580). In sunto, dalla differenza funzionale tra i criteri di idoneità e quelli di aggiudicazione risulta chiaro che nell'ambito dell'esame dell'idoneità non vi è di principio spazio per una valutazione peggiore o migliore; il risultato dell'esame dell'idoneità ha solo due alternative: o l'ammissione dell'offerta all'esame dei criteri di aggiudicazione o l'esclusione dalla gara. Non solo per quanto attiene alla scelta dei criteri di idoneità e delle prove attestanti l'adempimento di tali criteri, ma anche nell'ambito della valutazione dei criteri di idoneità, all'autorità aggiudicatrice è conferito un certo potere d'apprezzamento che il Tribunale amministrativo federale deve rispettare. Considerato che nella procedura di ricorso in materia di acquisti pubblici non può essere invocato il motivo dell'inadeguatezza (art. 31 LA-Pub), lo scrivente Tribunale interviene solo se vi è un abuso o un eccesso di tale potere di apprezzamento (art. 31 LAPub sentenza del Tribunale amministrativo federale B-8563/2010 del 15 febbraio 2011 consid. 2.2.2; B-6224/2011 del 27 dicembre 2011 consid. 4; decisione incidentale del Tribunale amministrativo federale B-4904/2013 del 29 ottobre 2013 consid. 5.3 con ulteriori rinvii). Questo vale in particolar modo quando l'autorità aggiudicatrice deve stabilire se i lavori menzionati negli oggetti di referenza possono essere ritenuti paragonabili alla prestazione messa in concorso (decisione incidentale del Tribunale amministrativo federale B 7393/2008 del 14 gennaio 2009 consid. 3.2.2.2; sentenze del Tribunale amministrativo federale B-4366/2009 del 24 febbraio 2010

consid. 2.1 e 5, nonché B-3803/2010 del 2 febbraio 2011 consid. 4.3; cfr. anche GALLI/MOSER/LANG/STEINER, op. cit., n. 564 segg.), quando si tratta di valutare se una referenza basta a dimostrare che un'impresa sia in grado di adempiere il mandato messo in concorso (decisioni incidentali del Tribunale amministrativo federale B-1687/2010 del 19 luglio 2010 consid. 4.5.1, B-6253/2009 del 16 novembre 2009 consid. 4, B-504/2009 del 3 marzo 2009 consid. 6.1) oppure quando si tratta di definire quali sono i criteri che una referenza deve soddisfare (decisione incidentale della Commissione di ricorso in materia di acquisti pubblici [CRAP] del 22 agosto 2008 CRAP 11/06 consid. 5c/bb). Se sono stati fissati diversi criteri di idoneità, essi devono, di regola, essere adempiuti cumulativamente. L'esclusione dalla gara si rivela già lecita dal profilo materiale se uno dei criteri di idoneità non è soddisfatto, a condizione che sia stato osservato il principio della parità di trattamento nel quadro dello svolgimento dell'esame dell'idoneità (cfr. per tutto sentenza del Tribunale amministrativo federale B-6224/2011 del 27 dicembre 2011 consid. 3, con ulteriori riferimenti alla prassi).

E. 4.2

Nella LAPub manca una normativa esplicita della preimplicazione. Linee direttive corrispondenti emergono tuttavia dall'art. 1 LAPub che re-gola lo scopo di tale atto legislativo e dove sono ancorati i principi della trasparenza e della parità di trattamento, nonché l'imperativo del promo-vimento della concorrenza e dell'impiego parsimonioso dei fondi pubblici. Nell'intento di attuare una codificazione completa, la preimplicazione è stata introdotta all'art. 21a OAPub entrato in vigore il 1° gennaio 2010 (Modifica del 18 novembre 2009, RU 2009 6149; cfr. Rapporto esplicativo del Dipartimento federale delle finanze del 1° gennaio 2010 concernente la modifica dell'OAPub, di seguito: Rapporto esplicativo): 1 Il committente esclude gli offerenti da una procedura se: a. essi hanno partecipato ai lavori preliminari dell'acquisto e il vantaggio concorrenziale che ne hanno tratto non può essere compensato con mezzi adeguati; e b. l'esclusione non pregiudica la concorrenza efficace tra gli offerenti. 2 Sono in particolare mezzi adeguati per compensare il vantaggio concorrenziale: a. la trasmissione di tutte le indicazioni essenziali sui lavori preliminari; b. la comunicazione dei partecipanti ai lavori preliminari; c. la proroga dei termini minimi. Nella misura in cui le condizioni di cui all'art. 21a cpv. 1 lett. a e b OAPub sono adempiute, l'offerente in questione deve essere imperativamente escluso dalla gara. Se i vantaggi che derivano dalla preimplicazione non possono essere compensati, il committente deve escluderlo dalla procedura a meno che una simile esclusione pregiudichi la concorrenza efficace (Hans Rudolf Trüeb, in: Matthias Oesch/Rolf. H. Weber/Roger Zäch (editori): Wettbewerbsrecht II, Kommentar, Zurich 2011, n. 13 f. ad art. 11 LAPub). L'art. 21a cpv. 1 lett. b OAPub disciplina quindi una costellazione dal carattere eccezionale (decisione incidentale del Tribunale amministrativo federale B-1172/2011 del 31 marzo 2011, consid. 5.2.1; Rapporto esplicativo, p. 13).

E. 5

Prevalendosi della censura della preimplicazione, le ricorrenti mirano in sostanza ad escludere il consorzio aggiudicatario dalla gara e ad annullare la decisione d'aggiudicazione in modo da procedere in seguito ad una nuova valutazione delle offerte e a una nuova delibera, eventualmente in loro favore, come del resto emerge dalle conclusioni ricorsuali. L'esame della censura della preimplicazione non ha senso se l'offerta delle ricorrenti non può essere ammessa o venire riammessa alla gara per poi passare all'esame della valutazione secondo i criteri di aggiudicazione. La valutazione prima facie della situazione

giuridica è quindi dapprima ristretta all'esame dei criteri di idoneità operato dall'autorità aggiudicatrice, per la precisione in relazione al criterio di idoneità CI-2, il cui esito ha portato all'estromissione dell'offerta delle ricorrenti dalla gara. Se l'esclusione dalla gara sulla scorta dell'esame dei criteri di idoneità si rivelasse fondata, allora non sarà più necessario esaminare la censura della preimplicazione. In quest'ultimo caso, per quanto il ricorso sia diretto contro l'esclusione delle controparti e quindi anche contro l'aggiudicazione, potrebbe porsi la questione a sapere se alle ricorrenti verrebbe già a mancare la legittimazione a ricorrere contro di essa.

E. 6

Il criterio di idoneità CI-2 si riferisce all'esperienza dell'offerente nei principali campi di competenza professionali (punto 3.7 del bando di concorso). Pur quanto sia di rilevanza nel caso di specie, a dimostrazione del criterio di idoneità CI-2 occorre inoltrare le seguenti prove e certificati (cfr. punto 3.8 del bando di concorso): "CI2 2 referenze relative a prestazioni comparabili svolte negli ultimi 10 anni nell'ambito della progettazione ed esecuzione di: - Ponti - Opere di sostegno verticale e rilevati 1 referenza relativa a prestazioni comparabili svolta negli ultimi 10 nell'ambito di: - indagini e consulenza geotecnica e idrologica. - progettazione di edifici tecnici - progettazione e conservazione di edifici / manufatti storici.". In altre parole occorre esaminare se l'autorità aggiudicatrice poteva concludere che gli oggetti di referenza prodotti dalle ricorrenti non adempissero i criteri di idoneità richiesti dal bando di concorso.

E. 6.1

Referenza relativa a "Opere di sostegno verticali e rilevati"

E. 6.1.1

Le ricorrenti hanno presentato nella documentazione d'offerta (doc. 8 allegato al ricorso) la referenza "Nuove abitazioni Ronco S/Ascona", indicando l'arch. G. quale persona di riferimento. Conformemente alla "breve descrizione del progetto", nell'ambito della realizzazione di due nuove abitazioni a Ronco s/Ascona, si è trattato di eseguire "un cunicolo d'accesso in roccia con pozzo verticale per posa lift di collegamento". Inoltre "sono state realizzate le opere di sostegno esterno della parete esistente in roccia.". Le attività svolte consistevano nella "progettazione e direzione locale dei lavori per le opere di sostegno e scavo del cunicolo e relativo pozzo.". Dal punto di vista dell'offerente, "la realizzazione di opere di sostegno e scavo del cunicolo in situazioni locali difficoltose (presenza abitazioni attigue, difficoltà d'accesso, situazione geologica, instabilità terreno e roccia, ecc.)" ha avuto particolare successo in questo progetto. In sede di debriefing, il committente ha ritenuto che l'opera non è comparabile con il mandato del Gambarogno, sottolineando che i dettagli forniti anche dalla persona di riferimento confermano che si tratta di una messa in sicurezza di uno scavo in roccia per la realizzazione di un cunicolo con pozzo verticale e non di opere tipo muri, terra armata, paratie. Le ricorrenti non concordano con la motivazione adottata dal committente, ribattendo che nel progetto in narrativa sono state realizzate svariate tipologie di sostegno scavo, tramite ad esempio messa in sicurezza del fronte di scavo con chiodi ed ancoraggi e beton spruzzato, posa di ancoraggi attivi con trave di contenimento in calcestruzzo precompresso, esecuzione di muri di sostegno, ecc. Rinviano al doc. 8, le medesime sostengono che l'oggetto comprendeva anche opere di sostegno esterno dalla parete esistente in roccia. A suffragio di queste asserzioni esse hanno allegato al ricorso la relativa documentazione fotografica (doc.

9) ed alcuni piani allestiti dalla capofila del consorzio (doc. 10). Secondo loro è incomprendibile come la persona di riferimento abbia potuto sostenere quanto ritenuto dall'autorità aggiudicatrice. Per questo le ricorrenti chiedono che si abbia da esperire la testimonianza dell'arch. G. . Nella presa di posizione l'autorità aggiudicatrice considera che il progetto di referenza, essendo in sostanza la realizzazione di un foro/pozzo in materiale roccioso, non è comparabile con le opere di sostegno richieste nella descrizione dei compiti (Doc. 08/02, punto 3.5.1.1, 3.5.1.3, 3.5.1.7). Tale conclusione sarebbe del resto avvalorata dagli approfondimenti richiesti alla persona di riferimento la quale non fornirebbe dettagli o dati su opere di sostegno verticali. A tale riguardo, il committente rimanda alla corrispondenza e-mail intercorsa tra la persona di riferimento ed il proprio rappresentante tra il 24 e 26 giugno 2014, compresi gli allegati, come pure a 2 foto e ai piani no. 2008.01.15, 2008.01.81 e 2008.01.82 (Doc. 3/04). Infine egli contesta che la descrizione e la documentazione presentata in sede di ricorso non corrisponde alla descrizione e documentazione presentata in sede d'offerta. Con scritto del 21 gennaio 2015 le ricorrenti hanno inoltrato la dichiarazione dell'arch. G. del 21 novembre 2014 e del nuovo materiale fotografico a sostegno delle proprie argomentazioni e confermato la richiesta di audizione della persona di riferimento nel caso venisse contestata. Nella sua presa di posizione spontanea del 6 febbraio 2015 l'autorità aggiudicatrice considera tardivi sia le esposizioni che gli atti presentati dai ricorrenti in sede di ricorso, riconfermandosi in sostanza nella motivazione adottata nella presa di posizione del 15 dicembre 2014.

E. 6.1.2

Secondo la descrizione dei compiti il progetto messo in concorso prevede, per la parte riferita al genio civile riguardante la posa del secondo binario tra Contone e Quartino, l'esecuzione di muri di sostegno, adattamento e/o sostituzione di manufatti / infrastrutture esistenti e la posa di ripari fonici (punto 3.5.1.1). Allo stesso modo, sempre in riferimento alla parte di genio civile attorno alla Stazione di Magadino, la descrizione dei compiti prevede che per permettere il prolungo del binario d'incrocio esistente in direzione San Nazzaro si renderebbero necessari l'adattamento di un sottopassaggio pedonale, il risanamento e raddoppio di un ponte, la costruzione di un muro di sostegno e il riposizionamento e la sopraelevazione di alcuni ripari fonici esistenti (punto 3.5.1.3). Nel complesso sono richiesti quattro muri di sostegno a Contone, Cadepizzo, Quartino e Vira-Magadino. Si tratta di nuovi manufatti (cfr. ricapitolazione dei principali manufatti per tipologia, punto 3.5.1.7). Dalla descrizione dei compiti esposta discende che la presentazione di 2 referenze relative a prestazioni nell'ambito della progettazione ed esecuzione di opere di sostegno verticale e rilevati, vale a dire il criterio di idoneità scelto, si trova in relazione diretta con la prestazione richiesta. Pertanto è condivisibile che l'autorità aggiudicatrice, nell'esaminare delle referenze, presti particolarmente attenzione al fatto che il progetto presentato verta fondamentalmente sulla progettazione ed esecuzione di opere di sostegno verticale e rilevati. Sulla scorta della documentazione fotografica e dai piani inoltrati con l'offerta, come pure dalla descrizione del progetto riportata nell'offerta, appare condivisibile che l'autorità aggiudicatrice abbia ritenuto che la referenza inoltrata dalle ricorrenti sia improntata in maniera preponderante sullo scavo di un cunicolo in roccia e sul relativo consolidamento della parete rocciosa, invece di vertere, come richiesto nella descrizione dei compiti, su opere di sostegno verticale tipo muri aventi principalmente la funzione di sostenere o contenere fonti di terreno di qualsiasi natura e tipologia. La tesi del committente ha potuto trovare ulteriore conferma anche nei chiarimenti fornitigli dalla persona di riferimento sul progetto, la quale pone essenzialmente l'accento sull'altezza del

pozzo di 20 metri e sulle difficoltà connesse con lo scavo, senza tuttavia esprimersi sull'esecuzione di eventuali opere di sostegno (cfr. Doc. 3/04). Per questi motivi, sulla base di un esame prima facie allo stato attuale degli atti, non dà adito a critiche che il committente abbia concluso che l'oggetto di riferimento indicato dalle ricorrenti non fosse comparabile con la commessa in questione perché più centrato sui lavori di scavo per la realizzazione di un cunicolo che sulla costruzione di muri di sostegno come invece descritto nel capitolato d'oneri. Di conseguenza, il committente poteva ritenere che tale oggetto non superasse l'esame dell'offerta sulla base del criterio di idoneità CI-2. Non è dunque dato di vedere che nel verificare l'idoneità dell'oggetto di riferimento l'autorità aggiudicatrice abbia abusato o ecceduto nell'esercizio del suo potere d'apprezzamento o accertato i fatti in maniera incompleta o inesatta. La nuova dichiarazione della persona di riferimento del 21 novembre 2014 e il nuovo materiale fotografico, entrambi prodotti dalle ricorrenti con scritto del 21 gennaio 2015 e di cui si potrebbe contestare la tardività, non fanno che confermare in sostanza che l'opera è riferita prevalentemente a lavori di scavo per la realizzazione del nuovo cunicolo d'accesso e per l'inserimento delle nuove unità abitative. Le ricorrenti non spiegano se e in che misura l'audizione testimoniale della persona di riferimento sia suscettibile di condurre a nuove risultanze o di invalidare il giudizio dell'autorità inferiore, dimodoché, per il momento, la loro richiesta va respinta. In questo punto il ricorso non può che rivelarsi manifestamente infondato.

E. 6.2

Referenza "Edifici / manufatti storici" Per quanto attiene alla referenza relativa a prestazioni comparabili svolta negli ultimi 10 nell'ambito della progettazione e conservazione di edifici / manufatti storici, le ricorrenti hanno presentato i lavori eseguiti per la posa di ripari fonici lungo la tratta ferroviaria da Magadino a Caviano (doc. 8 punto 3.2.5).

E. 6.2.1

In sede di debriefing l'autorità aggiudicatrice ha rilevato che la referenza inoltrata è opera degli arch. Z._____ i quali non fanno parte del consorzio ricorrente e nemmeno del team di progettazione. Le ricorrenti sostengono invece che per tutta la fase di progettazione dell'opera la A._____ SA ha lavorato in modo autonomo presentando la proposta definitiva ai consulenti architettonici del committente (Z.), i quali si sarebbero limitati ad accettare la proposta offerta. Nella presa di posizione l'autorità aggiudicatrice mantiene in sostanza la motivazione adottata nel debriefing, rimandando, a suffragio di quest'ultima, alle delucidazioni richieste alla persona di riferimento indicata nell'offerta (Doc. 3/05). Come si sono riservate nel loro gravame, le ricorrenti hanno prodotto con scritto del 21 gennaio 2015 ulteriore documentazione (Doc. 14: dichiarazione dell'arch. F. del 21 novembre 2014; Doc. 15 e 16: verbale Consorzio W. del 19 novembre 2009 e 24 marzo 2010; Doc. 17: estratto giustificativo di FFS; Doc. 18: materiale fotografico; Doc. 19: piani Gambarogno elaborati da A._____) e mantenuto la richiesta d'audizione dell'ing. F. in qualità di teste in caso di contestazione. Nella presa di posizione spontanea del 6 febbraio 2014 l'autorità aggiudicatrice sottolinea la tardività dei nuovi mezzi di prova inoltrati, reputandoli comunque non atti a mettere in discussione la valutazione da lei operata e rinviando a tale riguardo alle proprie osservazioni del 15 dicembre 2014.

E. 6.2.2.1

I criteri di idoneità si riferiscono e sono, di principio, intrinsecamente legati alla persona dell'offerente, alla sua organizzazione, al suo personale e in generale alla sue capacità. Essi

servono quindi a delimitare il mercato degli offerenti a quelle imprese che sono in grado di eseguire il mandato nella qualità auspicata. Non solo gli offerenti, ma anche eventuali subappaltatori, nella misura in cui forniscono parti essenziali di una prestazione, devono comprovare l'idoneità, rispettivamente l'adempimento dei criteri di idoneità, altrimenti potrebbe essere elusa la garanzia della qualità e con essa anche gli obiettivi del diritto in materia di acquisti pubblici (decisione incidentale del Tribunale amministrativo federale B 3803/2010 del 23 giugno 2010 consid. 3.1.4). In sintesi, l'esperienza degli offerenti rappresenta un criterio oggettivo per valutare la qualità delle loro prestazioni ed è suscettibile di dimostrarne la capacità tecnica ed organizzativa. Ne discende che l'autorità aggiudicatrice, nell'esaminare gli oggetti di referenza richiesti dal bando, possa rivolgere particolare attenzione alla circostanza che tali oggetti siano stati effettivamente eseguiti in modo autonomo dalle imprese che hanno inoltrato la rispettiva offerta o dai loro subappaltatori.

E. 6.2.2.2

Come risulta dalla verifica dell'idoneità effettuata dal committente mediante colloquio con la persona di riferimento (Doc. 3/05), le proposte ingegneristiche per la realizzazione del progetto "Ripari fonici Gambarogno" con un forte impatto ambientale, prima della loro realizzazione, sono state sottoposte ai consulenti esterni (Z.) per la loro verifica e condivisione in relazione all'integrazione paesaggistica. Dal documento menzionato emerge in particolare che i consulenti interpellati hanno richiesto la sostituzione di elementi di sostegno in beton con dei profilati metallici, nonché proposto suggerimenti e modifiche per garantire un inserimento dell'opera adeguato nell'ambiente circostante. Rimane incontestato che lo studio d'ingegneria Z._____ non fa parte del consorzio delle ricorrenti, né è stato fatto valere che funga da subappaltante nell'offerta in questione. Non disponendo di conoscenze specialistiche e in virtù del potere d'esame limitato, lo scrivente Tribunale non è in grado di individuare la portata concreta del contributo fornito dai consulenti esterni e quali siano i possibili effetti del medesimo sull'autonomia del lavoro svolto dallo studio di ingegneria facente parte del consorzio ricorrente. Nell'ambito della decisione incidentale sull'effetto sospensivo, quindi di una decisione su misure cautelari, presa sulla base di un esame prima facie in una procedura che tiene conto del principio della celerità e dove l'assunzione di mezzi di prova non è illimitata, si impone al ricorrente di sostanziare le sue censure in maniera dettagliata, mostrando se e in che misura i mezzi di prova inoltrati siano in grado di confutare di primo acchito i motivi dell'autorità aggiudicatrice che, sulla scorta di un esame prima facie, possono apparire condivisibili. Nel merito è rilevante che i chiarimenti portati dalla persona di riferimento sono oggettivamente atti a far sorgere il dubbio che l'oggetto di referenza in parola fosse attribuibile alla sola esperienza ed autonomia dello studio di ingegneria A._____ SA, rispettivamente che il contributo degli arch. Z._____ si sia limitato solo ad avallare la proposta dello studio di ingegneria A._____ SA, come pretendono le ricorrenti. Non sussiste alcun eccesso del potere d'apprezzamento se l'autorità aggiudicatrice, in questa situazione, ha ritenuto che la consulenza esterna sia andata oltre la mera accettazione, includendo proposte di modifiche e suggerimenti. Con le allegazioni ricorsuali e in quelle aggiuntive, corredate dell'ulteriore documentazione conformemente allo scritto del 21 gennaio 2015 (Doc. 14-19), le ricorrenti non riescono invece a dimostrare se e in che misura l'accertamento effettuato dall'autorità aggiudicatrice sia palesemente inesatto. Anzi, le ulteriori pezze giustificative contengono indizi suscettibili di confermare l'affidamento della proposta di A._____ SA a consulenti esterni per verifica, non permettendo di giungere ad una conclusione sostanzialmente

differente di quella dell'autorità aggiudicatrice, né di dissipare i dubbi di quest'ultima circa l'esecuzione del mandato in piena autonomia. In particolare, nella dichiarazione dell'arch. F. del 21 novembre 2014 (Doc. 14) si legge "Il progetto elaborato nelle fasi 31 e 32 è stato verificato e accettato dai consulenti esterni (Z.)", mentre dal punto 2 del verbale consorzio W. del 24 marzo 2010 (Doc. 16) emerge espressamente che i consulenti esterni avrebbero avanzato la proposta di prolungare la parte inferiore in legno dei pannelli per nascondere gli elementi strutturali. Di conseguenza, in base ad un esame prima facie, non vi sono elementi di riscontro sulla sussistenza di un eccesso o abuso del potere d'apprezzamento o un accertamento incompleto od inesatto dei fatti da parte del committente se quest'ultimo ha considerato la referenza in parola insufficiente all'adempimento del criterio di idoneità dell'esperienza poiché, almeno in parte, ascrivibile a uno studio di architettura esterno non facente parte del consorzio delle ricorrenti. Perciò il ricorso risulta manifestamente infondato anche in questo punto. Infine, le ricorrenti non spiegano se e in che misura l'audizione testimoniale dell'arch. F. sia suscettibile di sovvertire il giudizio dell'autorità inferiore dimodoché, in questo stadio del procedimento, la richiesta di audizione è respinta.

E. 6.3

A titolo di risultato intermedio resta fermo, sulla base di una valutazione prima facie della situazione di diritto, che l'autorità aggiudicatrice ha potuto ritenere che gli oggetti di referenza "Nuove abitazioni a Ronco S/Ascona", come pure "Ripari Fonicì Gambarogno" non soddisfino le esigenze poste al criterio di idoneità CI-2 riferito all'esperienza dell'offerente nei principali campi di competenza professionali in conformità con la cifra 3.8 del bando. Non le si può pertanto rimproverare di aver accertato i fatti in modo incompleto o inesatto, né di aver ecceduto o abusato nell'esercizio del proprio potere d'apprezzamento. In questo ambito, il ricorso è considerato manifestamente infondato.

E. 7

Da quanto precede, nella misura in cui la ricorrente sia insorta contro la propria estromissione dalla gara per il mancato adempimento del criterio dell'idoneità riferito all'esperienza, avendo esibito due oggetti di referenza carenti, il ricorso è risultato manifestamente infondato. L'esclusione dalla gara apparendo giustificata sulla scorta di un esame prima facie, non si rivelerebbe più necessario esaminare la censura della preimplicazione e nemmeno le richieste di assunzione di prove ad essa connesse (cfr. consid. 5). Per completezza, per quanto le ricorrenti con la censura della preimplicazione intendono ottenere l'esclusione dell'offerta delle controparti dalla gara e il loro ricorso sia quindi diretto contro l'aggiudicazione, sorgerebbero dubbi sul diritto di ricorrere contro di essa in considerazione dell'infondatezza manifesta del ricorso riguardo alla loro estromissione dalla gara. Invero, quand'anche la censura della preimplicazione possa risultare fondata, la situazione delle ricorrenti rimarrebbe immutata, nel senso che la loro offerta non entrerebbe comunque in linea di conto per l'aggiudicazione, non potendo essere riammessa alla gara per mancanza di idoneità. Inoltre, si constata che con le asserzioni inoltrate mediante scritto del 21 gennaio 2015 le ricorrenti contestano le modalità di compulsazione della documentazione allestita dalle ditte preimplicate, messa a disposizione presso gli uffici del committente ma senza possibilità di estrarne fotocopie. Parimenti, esse attirano l'attenzione su presunte lacune nella documentazione d'offerta e nella documentazione messa loro a disposizione solo per visione, in particolare per quanto riguarda i preventivi, gli onorari, l'organizzazione logistica del lavoro e gli aspetti riguardanti l'esecuzione dei lavori da ferrovia e da esterno. Per abbondanza va qui rilevato

che mal si comprende come mai, essendo loro nota la preimplicazione delle ditte (cfr. punto 4.5 lett. C del bando di concorso) ed avendo potuto visionare la documentazione da esse allestita, le ricorrenti arrivino a sollevare simili contestazioni solo nel complemento al ricorso. Ne discende che tali censure avrebbero se del caso già dovuto essere mosse direttamente presso il committente nella procedura di aggiudicazione e potrebbero perciò rivelarsi tardive. Non vi sono comunque indizi suscettibili di affermare che le ricorrenti abbiano rivolto all'autorità aggiudicatrice lamentele o depositato richieste in tal senso.

E. 8

L'autorità aggiudicatrice ha esposto per la prima volta nelle osservazioni del 15 dicembre 2014 che l'oggetto di riferimento relativo agli edifici tecnici non avrebbe superato l'esame dell'idoneità, non presentando la componente di multidisciplinarietà richiesta per il tipo di riferimento. Oltracciò, sempre nelle medesime osservazioni, detta autorità soggiunge che le ricorrenti non sarebbero comunque state considerate per l'aggiudicazione poiché avrebbero ottenuto una nota insufficiente al criterio di aggiudicazione "Svolgimento ed analisi del mandato", questo in considerazione del monte ore nettamente inferiore alla plausibilità definita dal committente e quindi insufficiente a svolgere il mandato. La qualità dell'offerta presentata dalle ricorrenti non avrebbe raggiunto il minimo richiesto di 300 punti di valore d'uso. Nella circostanza che l'autorità aggiudicatrice abbia prodotto una motivazione completa circa la carenza di un terzo oggetto di riferimento nell'ambito del criterio di idoneità dell'esperienza, nonché riguardo alla valutazione insufficiente del criterio di aggiudicazione "Svolgimento ed analisi del mandato" solo nel quadro delle osservazioni al ricorso potrebbe essere ravvisabile un indizio per un diniego formale di giustizia, nel senso di un vizio di motivazione nella procedura dinanzi all'autorità aggiudicatrice. Tuttavia, tale vizio dovrebbe essere stato sanato nel procedimento dinanzi allo scrivente Tribunale, in quanto le ricorrenti hanno preso posizione sulla motivazione aggiuntiva del committente.

Un'estensione ed un eventuale rallentamento della procedura, nonché eventuali costi procedurali che derivano dal complemento di motivazione dovrebbero essere sopportati dall'autorità aggiudicatrice (cfr. sentenza del Tribunale amministrativo federale B-8563/2010 del 15 febbraio 2011 consid. 2.2.1). Certo, le ricorrenti sostengono a ragione che l'aspetto della multidisciplinarietà non è richiesto per l'oggetto di riferimento relativo agli edifici tecnici nell'ambito del criterio di idoneità CI-2 "Esperienza dell'offerente nei principali campi di competenza professionali", ma soltanto nell'ambito del criterio di idoneità CI-1 "Esperienza dell'offerente come progettista generale". Ciò non toglie che, come riportato a titolo di risultato intermedio al consid. 6.3, l'autorità aggiudicatrice ha potuto ritenere che gli altri due oggetti di riferimento "Nuove abitazioni a Ronco S/Ascona", come pure "Ripari Fonici Gambarogno" non soddisfino le esigenze poste al criterio di idoneità CI-2, per cui l'esame dei criteri di idoneità non sarebbe già superato per questo motivo. Pertanto non occorrerebbe nemmeno più occuparsi dell'argomentazione relativa al mancato superamento del criterio di aggiudicazione "Svolgimento ed analisi del mandato". Invero, se anche in questo caso la motivazione dell'autorità aggiudicatrice risultasse infondata, ciò non riuscirebbe a sconvolgere l'esito dell'esame dell'idoneità.

E. 9

In sunto, sulla base di un esame prima facie si può affermare che l'autorità aggiudicatrice non ha abusato o ecceduto nell'esercizio del proprio potere di apprezzamento nel ritenere che gli oggetti "Nuove abitazioni a Ronco S/Ascona" e "Ripari Fonici Gambarogno" non soddisfino le esigenze poste al criterio di idoneità CI-2 riferito all'esperienza dell'offerente

nei principali campi di competenza professionali (cfr. intero consid. 6). L'esclusione dalla gara per mancato adempimento dei criteri di idoneità non presta dunque il fianco a critiche di sorta. Ne discende che il ricorso si rivela manifestamente infondato già per questo motivo così che non sarebbe più necessario dar seguito alla censura delle ricorrenti vertente sulla preimplicazione (consid. 7). Allo stesso modo, non è più necessario esaminare la motivazione aggiuntiva dell'autorità aggiudicatrice circa l'eventuale inadempimento del criterio di idoneità dell'esperienza in relazione con l'oggetto di referenza per la progettazione ed esecuzione di edifici tecnici, nonché del criterio di aggiudicazione "Svolgimento ed analisi del mandato" (consid. 8). Nella misura in cui il risultato dell'esame dell'idoneità non può essere sovvertito, si può rinunciare, in questo stadio della procedura, alla trattazione delle diverse richieste di assunzione di prove. Rivelandosi il ricorso manifestamente infondato sulla scorta dell'esame prima facie, non occorre dunque chinarsi sull'esame della ponderazione degli interessi.

E. 10

Con ordinanza del 18 dicembre 2014 lo scrivente Tribunale ha accertato che nel caso di specie le ricorrenti contestano unicamente la valutazione operata dall'autorità aggiudicatrice riferita all'idoneità tecnica dell'impresa aggiudicataria, per cui appare adeguato di mettere a disposizione delle ricorrenti soprattutto le valutazioni in relazione ai criteri di idoneità (cfr. DTF 125 II 473 consid. 4c/cc pag. 478 cfr. anche decisione incidentale del Tribunale amministrativo federale B-2197/2011 del 19 maggio 2011 consid. 5). Sulla scorta di tale considerazione, esso ha concesso alle ricorrenti di visionare la documentazione inoltrata dal committente nella forma indicata da quest'ultimo (cfr. ordinanza del 18 dicembre 2014 cifra 3 del dispositivo). Allo stesso modo, la risposta dell'autorità aggiudicatrice, compreso l'indice degli atti, e le osservazioni delle controparti, allegati compresi, sono stati trasmessi per conoscenza alle parti interessate. Certo, a seguito della presa di posizione spontanea dell'autorità aggiudicatrice del 6 febbraio 2015 contenente nuove allegazioni, si sarebbe potuto dare alle ricorrenti l'opportunità di inoltrare una duplice. Tuttavia, considerato che i nuovi argomenti sollevati in detta presa di posizione non devono essere trattati, né hanno avuto un influsso diretto sull'esito del procedimento, si è potuto rinunciare a trasmettere tale scritto alle ricorrenti, ma si provvederà a farlo nell'ambito della presente decisione incidentale. La presente decisione incidentale ha potuto essere presa, come da prassi (cfr. decisione incidentale del Tribunale amministrativo federale B 3544/2008 del 2 luglio 2008 consid. 9; Galli/Moser/Lang/Steiner, op. cit., n. 1340), sulla base dell'atto di ricorso e della risposta dell'autorità aggiudicatrice e sulle osservazioni delle controparti, nonché sullo scritto delle ricorrenti del 21 gennaio 2015 e della presa di posizione spontanea del committente del 6 febbraio 2015. Le comparse dell'autorità aggiudicatrice e delle controparti si esprimono in sostanza sulla domanda volta al conferimento dell'effetto sospensivo e contengono conclusioni anche sul merito del ricorso. Le censure mosse nell'atto di ricorso hanno potuto essere verificate sulla base degli scritti e degli allegati summenzionati.

E. 11

Visto quanto precede, la domanda di conferimento dell'effetto sospensivo va respinta. Con la presente decisione incidentale viene a cadere il prov-vedimento superprovvisorio indetto con ordinanza del 21 novembre 2014.

E. 12

Le spese processuali verranno definite con la decisione che pone fine al presente procedimento.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.