

TI_GERICHTE 52.2019.48 vom 16. Januar 2019

TI Tribunale d'appello, 2019-01-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2019.48

FR: TI_GERICHTE 52.2019.48 du 16 janvier 2019

IT: TI_GERICHTE 52.2019.48 del 16 gennaio 2019

Erwägungen

E. 1.1

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dall'art. 36 cpv. 1 LCPubb. In quanto partecipante al concorso, l'insorgente è senz'altro legittimato ad impugnare l'aggiudicazione della commessa alla CO 1 (art. 37 lett. d LCPubb e 65 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAm, RL 165.100). Il ricorso, tempestivo (art. 36 cpv. 1 LPAm), è dunque ricevibile in ordine.

E. 1.2

Il giudizio può essere emanato sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 25 cpv. 1 LPAm). Non è necessario procedere all'assunzione delle prove (testimoni, perizia) sollecitate dall'insorgente, siccome insuscettibili di procurare a questo tribunale la conoscenza di ulteriori elementi rilevanti per il giudizio (art. 25 cpv. 1 LPAm; cfr. DTF 134 I 140 consid. 5.3). Né occorre acquisire agli atti gli incarti completi dei concorsi indetti per aggiudicare gli altri sette lotti di lavori di manutenzione delle strade cantonali ai quali l'insorgente nemmeno ha preso parte. Come si vedrà nel seguito, i fatti determinanti per la pronuncia del presente giudizio emergono già con sufficiente chiarezza dal carteggio completo concernente il concorso prodotto dal committente, nonché dall'ulteriore documentazione esibita dalle parti nelle rispettive comparse scritte.

E. 2

Il ricorrente ha innanzitutto lamentato la violazione del suo diritto di essere sentito, data la carenza di motivazione della decisione impugnata.

E. 2.1

La natura e i limiti del diritto di essere sentito sono determinati innanzitutto dalla normativa procedurale cantonale: giusta l'art. 46 LPAm, ogni decisione deve essere motivata per iscritto ed 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 e 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, n. 1 ad art. 26). L'art. 33 cpv. 2 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. Dal canto suo, l'art. 56 cpv. 2 del regolamento cantonale di applicazione della legge sulle commesse pubbliche e del Concordato intercantonale sugli appalti pubblici del 12 settembre 2006 (RLCPubb/CIAP; RL 730.110) specifica che la notifica delle decisioni di selezione o di aggiudicazione da parte del

committente deve contenere le seguenti indicazioni: a) nome e indirizzo del o degli aggiudicatari o selezionati; b) tipo di procedura impiegata; c) oggetto e entità della commessa; d) motivi essenziali dell'esclusione dall'aggiudicazione; e) termini di ricorso e tribunale competente. Ferma restando l'esigenza di soddisfare i requisiti minimi richiesti dalle predette norme che disciplinano specificatamente le commesse pubbliche, 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). 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 52.2017.315 dell'11 settembre 2017 consid. 2.1 e rimandi, 52.2011.288 del 12 settembre 2011 consid. 2.1).

E. 2.2

Nel caso concreto, con la decisione impugnata il committente ha giustificato l'aggiudicazione della commessa alla CO 1 indicando i punteggi complessivi conseguiti dai concorrenti con riferimento alle risultanze del rapporto di valutazione del 21 settembre 2018. Ora, è ben vero che il documento in questione non risulta essere stato allegato alla querelata risoluzione governativa. È tuttavia altresì vero che in sede di risposta l'ente banditore ha illustrato ulteriormente le ragioni della propria decisione precisando, da un lato, che il citato rapporto di valutazione altro non è che la Tabella riepilogativa del Settore _____, _____, contenuta nella "Nota accompagnatoria al progetto di risoluzione di delibera" contenuta nell'incarto completo e rilevando, dall'altro lato, che l'insorgente aveva potuto prendere visione dei punteggi parziali che avevano generato il proprio punteggio totale (572.34), ottenendo un estratto relativo alla propria situazione confrontata a quella dell'aggiudicataria, in occasione dell'incontro svoltosi il 24 gennaio 2019. Con la duplice, alla quale l'ente banditore ha allegato le (richieste) tabelle di valutazione del criterio dell'attendibilità del prezzo per tutti gli 8 settori, ha illustrato la formula relativa all'assegnazione dei punteggi per il criterio dell'attendibilità del prezzo, esponendo i passaggi matematici che l'hanno indotto ad attribuire (per il settore _____) all'insorgente la nota 5.04 e alla deliberataria la nota 6. In simili evenienze il Consorzio non può dolersi con successo di una violazione del diritto di essere sentito o di altre disattenzioni che consentano di accogliere la prima censura sollevata nel suo gravame. Ogni eventuale lesione del suo diritto di essere sentito sarebbe stata comunque e ampiamente sanata in questa sede.

E. 3.1

Giusta l'art. 25 LCPubb, il committente esclude dalla procedura gli offerenti che: a. non adempiono ai criteri di idoneità; b. hanno dato al committente indicazioni false; c. non rispettano i principi sanciti all'art. 5 lett. c) e d) della legge ; d. hanno comportamenti tali da impedire un'effettiva e libera concorrenza o da ostacolarla in modo rilevante; e. sono oggetto di una procedura di concordato o di fallimento; f. hanno i medesimi titolari di offerenti che non adempiono ai principi dell'art. 5 o sono controllati dalle stesse persone; g. hanno i medesimi titolari di offerenti esclusi ai sensi dell'art. 45 o sono controllati dalle stesse persone. Come segnalato dall'ente banditore, questo Tribunale ha già avuto modo di esprimersi in merito alla portata del motivo di esclusione di cui alla lett. f. Ha in particolare rilevato che lo stesso, previsto allo scopo precipuo "di frenare [...] il fenomeno di quelle aziende che, essendo in mora con il pagamento delle imposte o con l'osservanza delle leggi previdenziali, concorrono all'assegnazione di commesse pubbliche con altri nominativi societari, aventi comunque la stessa sostanza aziendale" (cfr. rapporto 19.01.2001 della commissione della legislazione sul messaggio concernente la LCPubb, pag. 15), non intende escludere dalla gara tutte le ditte concorrenti che abbiano i medesimi titolari o siano controllate dalle medesime persone, ma soltanto quelle nelle quali operano persone attive a livello dirigenziale in ditte che non si attengono ai principi dell'art. 5 LCPubb (RDAT II-2002 n. 40 consid. 2.1; STA 52.2016.611 del 30 marzo 2017 consid. 2.1, 52.2003.113 del 30 aprile 2003 consid. 3.1). Pure dal testo normativo, dal 2011 riformulato in modo più chiaro, si evince che ai fini dell'esclusione non basta che vi sia identità a livello di titolari o di detentori del potere di disposizione, ma occorre anche che questi dirigenti siano attivi in seno ad aziende che disattendono i principi suddetti, segnatamente a ditte che sono in mora con il pagamento degli oneri sociali. Non è necessario che queste ultime partecipino al concorso. Lo scopo della norma è invero quello di estromettere dalla gara quelle imprese che sono soltanto l'emanazione di altre ditte, impedito a partecipare o comunque da escludere perché disattendono il principio in questione. Non è quello di impedire a certe società di partecipare ad un concorso soltanto perché hanno i medesimi titolari o sono controllate dalle medesime persone (cfr. RDAT II-2002 n. 40 consid. 2.2). Lo stesso principio vale dunque per il motivo previsto all'art. 25 lett. g LCPubb, che impone l'estromissione dalla gara degli offerenti che hanno i medesimi titolari di concorrenti esclusi ai sensi dell'art. 45 (a titolo di sanzione amministrativa) o sono controllati dalle stesse persone.

E. 3.2.1

Per decretare l'esclusione dalla procedura, l'art. 25 lett. d LCPubb esige dal canto suo che i concorrenti abbiano comportamenti tali da impedire un'effettiva e libera concorrenza o da ostacolarla in modo rilevante. Essi devono quindi assumere iniziative concrete, finalizzate al conseguimento dell'aggiudicazione. Simili comportamenti sono nel contempo considerati gravi violazioni della LCPubb (art. 45 cpv. 2 lett. f LCPubb), per i quali è comminata una pena pecuniaria e/o l'esclusione da ogni aggiudicazione per un periodo massimo di 5 anni (art. 45 cpv. 1 LCPubb). Questa Corte ha già avuto modo di stabilire che la violazione prevista dall'art. 45 cpv. 2 lett. f LCPubb si riallaccia all'art. 5 LCart, che considera illeciti gli accordi in materia di concorrenza che intralciano notevolmente la concorrenza sul mercato di determinati beni o servizi e che non sono giustificati da motivi di efficienza economica, nonché quelli che provocano la soppressione di una concorrenza efficace (cpv. 1; cfr. RtiD I-2016 n. 14 consid. 2.3 con rinvii). Di analogo tenore è l'art. 11 lett. e della legge federale sugli acquisti pubblici del 16 dicembre 1994 (LAPub; RS 172.056.1), al quale gli art. 25 lett. d e 45 cpv. 2 lett. f LCPubb s'ispirano, che esige addirittura che i

concorrenti abbiano pattuito comportamenti, ossia stipulato intese di tipo cartellistico, quali offerte fiancheggiatrici, suscettibili di intralciare in modo rilevante il gioco della concorrenza (cfr. Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang/Marc Steiner, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3a ed., Zurigo/Basilea/Ginevra 2013, n. 524 segg.). Simili intese disattendono in effetti l'obiettivo di promuovere un'efficace e libera concorrenza tra gli offerenti (art. 1 lett. b LCPubb), quello di favorire un impiego parsimonioso delle risorse finanziarie pubbliche, rispettivamente quello di garantire la parità di trattamento tra tutti gli offerenti (art. 1 lett. d e lett. c LCPubb; RtiD I-2016 n. 14 consid. 2.3 con rinvii).

E. 3.2.2

Nel fatto di avere i medesimi amministratori o di essere controllate dalle stesse persone non è ravvisabile alcun comportamento illecito. È un semplice dato di fatto, che può assurgere a indizio di un'intesa di tipo cartellistico soltanto in concorso con altri elementi. Non è quindi atto, da solo, a giustificare l'esclusione delle offerte (STA 52.2016.611 citata consid. 2.2.2, 52.2003.113 citata consid. 3.3). La LCPubb non vieta di principio a due società diverse, che fanno capo agli stessi titolari o sono controllate dalle stesse persone, di inoltrare ognuna un'offerta per lo stesso concorso. Né impedisce d'altra parte ad uno stesso partecipante di insinuare due distinte offerte per la medesima gara (cfr. al riguardo: STA 52.2011.41-51 del 16 febbraio 2011 consid. 3; 52.2007.35 del 21 febbraio 2007 consid. 3.2).

E. 4.1

La ricorrente ha sollecitato l'esclusione delle ditte G_____, E_____ e M_____ dal concorso ravvisando un ostacolo alla libera concorrenza nel fatto che esse abbiano amministratori comuni. Sarebbe quindi altamente verosimile che le offerte siano state negoziate tra di esse.

E. 4.2

Le imprese G_____, E_____ e M_____ sono società giuridicamente indipendenti, nei cui consigli di amministrazione siedono, fra gli altri, _____. È pertanto innegabile che le tre ditte siano in parte amministrate dalle stesse persone. Tale circostanza non basta tuttavia a rimproverare alle predette offerenti alcun comportamento tale da impedire un'effettiva e libera concorrenza o da ostacolarla in modo rilevante (art. 25 lett. d LCPubb). In particolare, il semplice fatto che le imprese in discussione siano giunte al 7°, 12°, rispettivamente 15° posto della graduatoria per il settore _____, non consente ancora di concludere che esse abbiano preso parte al concorso senza avere apparentemente alcun interesse diretto all'aggiudicazione né che le loro offerte fossero destinate intenzionalmente all'insuccesso. Il ricorrente si limita ad addurre le predette circostanze quali indizi di una concertazione delle offerte, non sostanzia tuttavia le sue affermazioni con elementi concreti tali da far pensare che le ditte G_____, E_____ e M_____ abbiano preso accordi illeciti al fine di distorcere il gioco della concorrenza. Nulla agli atti permette del resto di confermare i sospetti dell'insorgente. Come meglio esposto al consid. 3, la semplice partecipazione alla gara da parte di ditte amministrate dalle stesse persone non può condurre alla loro esclusione, ritenuto che né l'ordinamento delle commesse pubbliche, né le disposizioni di gara concretamente applicabili, impediscono d'altronde l'inoltro di offerte multiple da parte di uno stesso concorrente. 5. 5.1. Il Consorzio sostiene inoltre che un gruppo di imprese di costruzione avrebbe concorso in 2 o 3 lotti pur avendo un interesse diretto all'aggiudicazione solo in quello dove ha sede ed è operativa la rispettiva azienda. Da tale assunto, l'insorgente

desume che esse si sarebbero accordate preventivamente per presentare in modo preordinato delle offerte destinate ad influenzare l'esito della gara di appalto. Questo modo di agire, riproposto sistematicamente negli altri sette settori, impedirebbe un'efficace e libera concorrenza. 5.2. Ora, gli atti di gara disponevano che per la commessa in oggetto i concorrenti potevano inoltrare più offerte (concorrente in più lotti) e che nel caso in cui un offerente risultasse possibile aggiudicatario di più lotti, sarebbe stato il committente a decidere quale settore assegnargli. Ogni concorrente poteva aggiudicarsi infatti al massimo uno dei tre settori in appalto (cfr. la pos. 134.100/200 CPN 102). Nel caso concreto, nulla vietava a un'impresa di costruzione di presentare un'offerta in più settori e non solo in quello dove ha sede ed è operativa. La circostanza per cui il gruppo di imprese citate dal ricorrente abbia inoltrato delle offerte anche in settori geograficamente sfavorevoli non basta tuttavia a rimproverare loro alcun comportamento tale da impedire un'effettiva e libera concorrenza o da ostacolarla in modo rilevante (art. 25 lett. d LCPubb). Concorrenza che non può dirsi intralciata neppure per il (solo) fatto che i rappresentanti della CO 1 e l'amministratore unico della RI 2 si sarebbero incontrati, prima dell'inoltro delle offerte, per discutere di un'eventuale collaborazione in vista della partecipazione alle gare d'appalto. Il Consorzio si limita infatti ad addurre i predetti fatti quali indizi di un accordo interaziendale destinato ad influenzare il prezzo medio determinante per calcolare il punteggio relativo all'attendibilità del prezzo, non sostanzia tuttavia le sue affermazioni con elementi concreti tali da far supporre che le ditte in questione abbiano preso accordi illeciti al solo fine di falsare il risultato del punteggio relativo all'attendibilità del prezzo e, quindi, l'esito delle gare d'appalto. Nulla agli atti permette di confermare i sospetti del ricorrente ed in queste condizioni, non spetta di certo al Tribunale di ricercare d'ufficio la verità. Anche queste censure ricorsuali si avverano pertanto infondate. 6. 6.1. Giusta l'art. 32 cpv. 1 LCPubb, il committente aggiudica la commessa a favore dell'offerta più vantaggiosa determinata sulla scorta di diversi criteri, quali il termine, la qualità, il prezzo, l'economicità, i costi di servizio, il servizio clientela, l'adeguatezza della prestazione, l'estetica, la compatibilità ambientale e il valore tecnico. I criteri di aggiudicazione, soggiunge l'articolo (cpv. 2), devono essere indicati nei documenti del bando, in ordine di importanza. Riacciandosi a questa norma di legge, l'art. 10 cpv. 2 lett. k RLCPubb/CIAP, ribadisce che i documenti di gara devono contenere i criteri e/o sottocriteri di aggiudicazione in ordine di importanza, con la relativa ponderazione e la scala e/o il metodo di valutazione. L'esigenza di fissare preventivamente i criteri di aggiudicazione in ordine d'importanza discende soprattutto dal principio di trasparenza, che informa la procedura di aggiudicazione delle commesse pubbliche (art. 1 lett. a LCPubb). I criteri di aggiudicazione, scelti in funzione della natura e delle caratteristiche della commessa, devono essere indicati già in sede di pubblicazione del bando, allo scopo di predeterminare, secondo tale principio, il quadro all'interno del quale il committente si impegna ad esercitare il proprio apprezzamento ai fini della delibera. Attraverso la predeterminazione di tali criteri viene invero limitata, se non esclusa, la libertà del committente di valutare le offerte pervenutegli secondo parametri elaborati a posteriori nell'ottica di giustificare una determinata scelta (DTF 125 II 86 consid. 7c pag. 100 segg.). Sempre nel quadro della preventiva definizione dei criteri di aggiudicazione, il committente deve di principio indicare almeno sommariamente anche il metodo che intende applicare per valutare concretamente le offerte. Diversamente, lasciando al committente la più ampia libertà di scegliere il metodo di valutazione dei singoli criteri di aggiudicazione soltanto dopo l'apertura delle offerte, può essere disatteso il principio di trasparenza, che l'obbligo di predeterminare questi parametri assieme ai fattori di ponderazione intende invece

salvaguardare (STA 52.2008.152 dell'11 luglio 2008 consid. 2.1). Il committente non deve tuttavia necessariamente prestabilire complesse griglie di valutazione. Esso può anche limitarsi a definire preventivamente soltanto una scala delle note, congruente per tutti i criteri d'aggiudicazione, che indichi sommariamente, anche mediante semplici predicati, come intende valutare le offerte sulla base delle informazioni concretamente richieste dal bando e fornitegli dai concorrenti. Dovrà poi, nella motivazione del provvedimento di delibera, fornire una giustificazione adeguata e sostenibile della nota che ha attribuito ai singoli concorrenti per ogni criterio d'aggiudicazione, dopo averne comparato in modo rispettoso della parità di trattamento gli aspetti, che secondo il bando si è impegnato a valutare (STA 52.2013.440 del 4 dicembre 2013 consid. 2.1, 52.2010.14 del 18 marzo 2010 consid. 3.1). 6.2. In concreto, il committente ha preannunciato in modo dettagliato il metodo e/o le formule che avrebbe utilizzato per valutare ogni singolo criterio di aggiudicazione (cfr. pos. 224.100 cifre 1-5 delle disposizioni particolari CPN 102). Ha quindi rispettato appieno l'obbligo sancito dagli art. 32 cpv. 1 LCPubb e 10 cpv. 2 lett. k RLCPubb/CIAP. Sotto questo aspetto la decisione impugnata non presta il fianco a critiche, tanto più che nessuna ditta ha impugnato le regole della gara, che sono quindi divenute vincolanti tanto per le partecipanti alla procedura, quanto per l'ente banditore, che deve rispettarle per non incorrere in una violazione del diritto sotto il profilo della parità di trattamento e del principio della trasparenza (art. 1 lett. a e c LCPubb) .

E. 7.1

Resta nondimeno da esaminare l'operato della stazione appaltante sotto il profilo delle valutazioni concretamente esperite e delle motivazioni addotte per giustificare le note attribuite nel controverso criterio dell'attendibilità dei prezzi. Le note relative agli altri criteri non sono infatti tema di contestazione (cfr. replica, pag. 6 e 15).

E. 7.2

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. 38 cpv. 1 LCPubb). 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 all'adeguatezza (STA 52.2017.105 del 26 settembre 2017 consid. 3; DTF 104 Ia 206; RDAT I-1994 n. 34; Borghi/Corti , op. cit., n. 2d ad art. 61; Adelio Scolari , Diritto amministrativo, parte generale, 2. ed., Cadenazzo 2002, n. 407 segg.).

E. 7.3

Attendibilità dell'offerta

E. 7.3.1

Il criterio d'aggiudicazione riferito all'attendibilità dei prezzi è stato introdotto per porre un ulteriore freno, in aggiunta a quello costituito dai criteri qualitativi, a corse dissennate al prezzo più basso. Offerte eccessivamente aggressive dal profilo del prezzo o addirittura sottocosto non garantiscono infatti prestazioni qualitativamente ineccepibili. Il risparmio conseguito dal committente aggiudicando la commessa ad un concorrente che propone un prezzo particolarmente vantaggioso in questi casi può tradursi in una prestazione qualitativamente scadente ed in spese per riparazioni o adeguamenti. Corretti e conformi alle finalità della legge sulle commesse pubbliche appaiono di conseguenza tutti quei criteri che permettono di prevenire simili distorsioni del mercato, sottoponendo a preventiva verifica l'adeguatezza del prezzo offerto. Questo particolare criterio d'aggiudicazione valuta in sostanza i prezzi delle singole offerte in base al loro scostamento rispetto ad un prezzo medio (detto anche prezzo di riferimento; P rif), che il committente considera ottimale dal profilo dell'attendibilità, intesa come capacità di fornire una prestazione qualitativamente ineccepibile. Questo prezzo medio o di riferimento può scaturire dalla media delle offerte inoltrate, da un preventivo interno allestito dal committente e reso noto soltanto dopo l'apertura delle offerte oppure dalla media delle offerte inoltrate, ponderate con il preventivo interno del committente, eventualmente moltiplicato per un determinato fattore allo scopo di conferirgli maggior peso . Il metodo di valutazione dell' attendibilità del prezzo, escogitato dai servizi dello Stato, si ispira alla funzione di densità delle probabilità, comunemente detta curva a campana o di Gauss che viene tuttavia semplificata, in modo da assegnare: - la nota massima (6.00) a tutte le offerte che si situano all'interno di una fascia, determinata dal prezzo di riferimento (P rif) aumentato o diminuito di una percentuale predeterminata dal committente (+/- f 1), - le ulteriori note (da 1.00 a 5.00) in proporzione lineare alle offerte collocate all'interno di un'ulteriore fascia, più ampia, anch'essa definita in base al prezzo di riferimento aumentato o diminuito di un'ulteriore percentuale (+/- f 2), di regola più consistente della precedente (f 2 > f 1), escludendo semmai dall'aggiudicazione le offerte che si situano al di sotto di una nota limite. Le opinioni sulla bontà del criterio in esame possono divergere. Esso trova i suoi limiti quando la commessa ha per oggetto prestazioni particolari, ove non sono noti prezzi di mercato correnti, rispettivamente quando il numero delle offerte inoltrate risulta particolarmente ridotto. All'interno di questi limiti, esso sfugge tuttavia alla critica. Il criterio è infatti di natura oggettiva. Si fonda su considerazioni pertinenti e non intralcia per nulla una libera ed efficace concorrenza. Semmai, la rafforza, contrastando concertazioni illecite tra concorrenti (p. es. mediante l'inoltro di offerte d'appoggio). Prevenendo offerte sottocosto, qualitativamente scadenti, il criterio promuove inoltre un impiego parsimonioso delle risorse finanziarie pubbliche. Obiettivo, questo, che non si identifica con il minor costo, bensì con il miglior rapporto tra la qualità ed il prezzo. Essendo diversi i metodi applicabili ed i risultati che ne conseguono, il committente è tenuto ad indicare già in sede di documentazione di gara come intende valutare questo criterio (STA 52.2013.440 del 4 dicembre 2013 consid. 4.2.1 e riferimenti).

E. 7.3.2

Nel caso concreto, il capitolato (pos. 224.100 cifra 2) prevedeva che l'attendibilità dei prezzi delle offerte sarebbe stata valutata in base alla seguente formula: nota
punteggio Prezzo uguale all'importo di riferimento +/- 10% 6 nota x 100 x
pond. relativa Prezzo +/- 30 % rispetto all'importo di riferimento 0 nota x 100
x pond. relativa Per gli altri prezzi interpolazione lineare. Le offerte che conseguono punti 0 in questo criterio verranno scartate. L'importo di riferimento viene definito quale media di tutte le offerte valide pervenute trascurando, qualora il numero di tali offerte sia uguale o

superiore a 5, le offerte rispettivamente più bassa e più alta (cioè gli importi estremi). In caso di offerte equivalenti, verrà trascurato un solo importo estremo. In altri termini, per la valutazione del criterio relativo all'attendibilità del prezzo, faceva stato la seguente curva a campana: 6 – 5 – 4 – 3 – 2 – 1 – 0 P min P inf P rif P sup P max f 1 f 1 10% 10% 30% 30%

Nel caso concreto, sono giunte alla committenza 19 offerte, tre delle quali sono state rettamente escluse. Il prezzo di riferimento (P rif), calcolato in base alla media delle (16) offerte valide inoltrate, trascurando le offerte rispettivamente più bassa (fr. 6'904'950.05) e più alta (8'736'526.65), è risultato pari a fr. 7'955'591.10 ($\Sigma = \text{fr.} 111'378'275.40 : 14$). Considerato che il prezzo dell'offerta inoltrata dalla deliberataria (fr. 7'249'940.65) risulta contenuto nella fascia di +/- 10% del prezzo di riferimento (P sup = fr. 8'751'150.20 / P inf = fr. 7'160'031.99), l'offerta ha rettamente conseguito la nota massima (6.00). Il prezzo esposto dal ricorrente (fr. 6'904'950.05) si situa invece al di sotto di quello inferiore (P inf = fr. 7'160'031.99), ma supera in larga misura il prezzo minimo (P min = 70% P rif = fr. 5'568'913.77) al quale va attribuita la nota 0. La nota spettante al Consorzio va dunque calcolata in base ad una interpolazione lineare (cfr. pos. 224.100, cifra 2). Per meglio comprendere il metodo di calcolo applicato dalla committenza occorre partire dal seguente esempio generale, già illustrato in una sentenza di questo Tribunale (cfr. inc. n. 52.2013.440 del 4 dicembre 2013 consid. 4.2.2):

$$y = \frac{y_2 - y_1}{x_2 - x_1} (x - x_1) + y_1$$

In matematica l'interpolazione è un procedimento per determinare in modo approssimato valori incogniti (nell'esempio sopra riportato, il punto 3), partendo da valori noti (1 e 2). Il punto sul segmento che congiunge 1 e 2 è il valore ottenuto mediante l'interpolazione lineare, che è data dalla seguente funzione: $(y - y_1) = \frac{(y_2 - y_1)}{(x_2 - x_1)} (x - x_1)$ Isolando il fattore "y" - che nella fattispecie concreta corrisponde al valore della nota ricercata - si ottiene: $y = \frac{(y_2 - y_1)}{(x_2 - x_1)} (x - x_1) + y_1$ Nella formula citata compare l'incognita "x" che risulta essere una percentuale rispetto al prezzo di riferimento (P r) considerato al 100%. $x = (\text{importo offerto} : \text{prezzo di riferimento}) * 100 - 100$ Applicando le formule sopraesposte al caso specifico ne discende anzitutto che l'offerta del ricorrente è inferiore del 13.21% rispetto al P rif [$x = (6'904'950.05 : 7'955'591.10) * 100 - 100 = -13.21\%$], e che alla stessa va corrisposta la seguente nota: $y = (0 - 6) * (13.21 - 10) + 6 = 5.04$ (30 - 10) Orbene, rivalutata ad opera di questo Tribunale mediante interpolazione lineare secondo la formula prevista dalla posizione 224.100 del capitolato, l'attendibilità del prezzo esposto dal ricorrente consegue 110.88 punti (= nota ponderata al 22%), anziché 110.84 come ritenuto nella tabella riepilogativa del 21 settembre 2018, fatta sua dall'ente banditore. Per il risultato finale, nulla cambia, atteso che l'insorgente rimane comunque secondo in graduatoria con i suoi 572.38 punti complessivi. 8. Sulla scorta di quanto precede il gravame deve essere respinto, confermando l'impugnata delibera siccome immune da violazioni del diritto. 9. L'emanazione del presente giudizio rende superflua l'evasione della domanda volta a concedere effetto sospensivo all'impugnativa.

E. 10

La tassa di giustizia (art. 47 cpv. 1 LPAm) e le ripetibili (art. 49 cpv. 1 LPAm), sono poste a carico del ricorrente secondo soccombenza. Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 8'000.-, già anticipata dal ricorrente, resta interamente a suo carico. Il ricorrente rifonderà alla deliberataria fr. 5'000.- a titolo di ripetibili. 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 ed alle condizioni enunciate all'art. 83 lett. f LTF. 4. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale

amministrativo Il presidente

La vicecancelliera

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