

TI_GERICHTE 52.2025.44 vom 29. Januar 2025

TI Tribunale d'appello, 2025-01-29, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2025.44

FR: TI_GERICHTE 52.2025.44 du 29 janvier 2025

IT: TI_GERICHTE 52.2025.44 del 29 gennaio 2025

Regeste

Commessa pubblica. Esclusione dell'offerta nel caso concreto sproporzionata. Valutazione dell'offerta e conferma dell'aggiudicazione decisa dal committente

Erwägungen

E. 1.1

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dall'art. 36 cpv. 1 LCPubb. In quanto partecipante al concorso la ricorrente è legittimata a contestare la sua esclusione dalla procedura di aggiudicazione; la riammissione in gara le garantirebbe concrete possibilità di vedersi attribuire l'appalto, ritenuto oltretutto che la sua offerta ha il medesimo prezzo di quella vincitrice (art. 37 lett. b LCPubb e 65 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAm; RL 165.100). L'abilitazione a contestare l'aggiudicazione della commessa alla CO 1 le potrà invece essere riconosciuta solo in caso di accoglimento delle sue censure rivolte contro la sua estromissione dalla gara (cfr. STA 52.2016.330 del 9 novembre 2016 consid. 1). Il gravame, tempestivo (art. 36 cpv. 1 LCPubb), è pertanto ricevibile in ordine.

E. 1.2

Il giudizio può essere emanato sulla base degli atti, senza procedere ad accertamenti istruttori (art. 25 cpv. 1 LPAm). Il carteggio completo concernente il concorso prodotto dal committente e l'ulteriore documentazione esibita dalle parti con le memorie scritte bastano per statuire sull'impugnativa con cognizione di causa.

E. 2

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 lett. a e c LCPubb). 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. 26 cpv. 1 LCPubb e 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. Le offerte devono in altri termini essere formulate in modo tale da permettere al committente di procedere direttamente all'aggiudicazione, senza dover sollecitare il singolo concorrente a fornire aggiunte, chiarimenti o precisazioni in merito all'offerta inoltrata (Jean-Baptiste Zufferey/Corinne Maillard/Nicolas Michel , Droit des

marchés publics, Friburgo 2002, pag. 108-109). 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, sia 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 (cfr. STF 2D_45/2016 del 10 luglio 2017 consid. 5.1, 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.; RtiD I-2014 n. 12 consid. 3.1, STA 52.2020.530 del 16 febbraio 2021, 52.2013.2 del 24 aprile 2013 consid. 2.2; Matteo Cassina, Principali aspetti del diritto delle commesse pubbliche nel Cantone Ticino, vol. 11 collana gialla CFPG, Lugano 2008, pag. 34).

E. 3

Nel caso concreto, il committente ha escluso dalla gara l'offerta dell'insorgente per aver presentato un'analisi del mandato più lunga delle tre pagine previste dagli atti di gara. Sostiene che il mancato rispetto della prescrizione di concorso incida sull'idoneità della ricorrente nella misura in cui denoterebbe mancanza di affidabilità atta a riflettersi anche nell'eventuale svolgimento del mandato. Dal canto suo, l'insorgente ricorda che l'analisi del mandato concorreva unicamente nella valutazione dei criteri di aggiudicazione e non dei criteri di idoneità, per cui l'esclusione non sarebbe giustificata. La misura costituirebbe un formalismo eccessivo.

E. 3.1

La ricorrente ha allegato all'offerta una relazione di analisi del mandato di ben 17 pagine, comprendenti sia testi sia illustrazioni. Non vi è alcun dubbio che essa superi il numero massimo di pagine definito in modo chiaro negli atti di gara. Che una funzionaria del Dipartimento delle istituzioni abbia o no comunicato per telefono ai responsabili del progetto della ricorrente che sarebbero state ammesse delle immagini all'interno della relazione nulla muta alla presente conclusione. Una simile informazione - peraltro ottenuta senza seguire la via prescritta dalla documentazione di gara a questo scopo, che prevedeva la divulgazione delle risposte alle eventuali domande dei concorrenti a tutti i partecipanti (cfr. punto 5.9 del capitolato d'onere) - non potrebbe condurre a una modifica delle regole di concorso e alla conseguente autorizzazione a presentare una relazione di oltre tre pagine complessive. In ogni caso, pur stralciando dall'elaborato della ricorrente le pagine contenenti unicamente figure, il testo eccederebbe comunque di gran lunga il consentito.

E. 3.2

Posta questa premessa, occorre dare atto al committente che la disattenzione della regola di gara non è di poco conto e che un'eventuale sanatoria si tradurrebbe in un'illecita modifica dell'offerta, contraria ai principi che reggono le commesse pubbliche, in particolare il divieto di negoziazioni e la parità di trattamento. Non può per contro essere seguito l'ente appaltante quando sostiene che il mancato rispetto delle prescrizioni di forma conduce nel caso concreto a negare l'idoneità della ricorrente a prendere parte alla gara. Il capitolato d'onere poneva infatti criteri di idoneità di natura generale e particolare, tra cui il possesso di una referenza (cfr. capitolato, punto 5.8), soddisfatti i quali il concorrente poteva ritenersi in buona fede ammesso a concorrere (sulla distinzione tra criteri di idoneità e di aggiudicazione cfr. STA 52.2022.116 del 10 ottobre 2022 consid. 4.1). Non pregiudicando

l'idoneità della ricorrente, la sanzione dell'esclusione si avvera nel caso di specie sproporzionata, atteso che l'irregolarità non preclude la valutazione dell'offerta e che una simile misura non era comminata nel capitolato d'onori. Su questo punto, il ricorso si rivela fondato e l'offerta dell'insorgente va riammessa in gara.

E. 4

Non occorre rinviare gli atti al committente per valutare l'offerta dell'insorgente siccome il medesimo si è già espresso in relazione al punteggio da assegnare, in questa eventualità, in relazione al criterio di aggiudicazione "analisi del mandato". Il committente contempla infatti unicamente una valutazione estremamente negativa, con il punteggio minimo (nota 1) che corrisponde al giudizio senza valore, non preso in considerazione. La conclusione non può che essere ritenuta conforme al diritto, vista la rilevante trasgressione in cui è incorsa l'insorgente nella presentazione della relazione scritta. Già per ragioni deducibili dal principio della parità di trattamento tra concorrenti, l'analisi del mandato della ricorrente non poteva essere presa in considerazione. Procedendo altrimenti si finirebbe per discriminare gli offerenti che si sono attenuti alle regole. Per tale criterio di aggiudicazione, la ricorrente otterrebbe quindi 25 punti, mentre in quello del prezzo 252.38, al pari dell'aggiudicataria, che ha proposto esattamente la stessa somma (cfr. il metodo di valutazione annunciato al punto 6.1 del capitolato d'onori). Fermi questi dati, anche volendo ipotizzare l'attribuzione del massimo punteggio nei due criteri mancanti (90 punti per il criterio referenze e 60 punti per il criterio organizzazione), l'insorgente otterrebbe 427.38 punti e si situerebbe soltanto al quarto rango. La delibera alla CO 1, che ha totalizzato 477.38 punti, va pertanto esente da critica.

E. 5

Visto quanto precede, il ricorso deve essere respinto, in quanto la decisione impugnata va confermata nel suo dispositivo.

E. 6

La tassa di giustizia è posta a carico della ricorrente secondo soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAm). Non si assegnano ripetibili in assenza di parti vincenti patrociniate (art. 49 cpv. 1 LPAm).

E. 7

L'emanazione del presente giudizio rende superflua l'evasione della domanda tendente alla concessione dell'effetto sospensivo al ricorso. Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 2'000.-, già anticipata dalla ricorrente, rimane a suo carico. 3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Losanna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110) nei limiti e alle condizioni di cui all'art. 83 lett. f LTF. 4. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo La presidente
La cancelliera