



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna
sezione staccata di Parma (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 324 del 2009, proposto da:
Politecnica - Ingegneria ed Architettura Soc.Coop., in proprio e quale
capogruppo del costituendo R.T.P. con Studio Associato di Finelli e
Teneggi, rappresentata e difesa dagli avv.ti Giorgio Cugurra e
Costanzo Frattin, con domicilio eletto presso lo studio del primo in
Parma, via Mistrali 4;

contro

Provincia di Reggio Emilia, in persona del Presidente in carica,
rappresentata e difesa dall'avv. Paolo Coli, con domicilio eletto presso
l'Avv. Mario Ramis in Parma, Borgo G. Tommasini 20;

nei confronti di

Cooperativa Architetti e Ingegneri Soc. Coop., in proprio e quale
capogruppo mandataria del costituendo RTI con Studio Arco e arch.
Lorenzo Villa, rappresentata e difesa dagli avv.ti Paolo Michiara e

Barbara Mazzullo, con domicilio eletto presso l'avv. Michiara in Parma, Borgo Antini 3;Arteas Progetti Architetti Associati, Studio Ing. Marco Poli, Studio Per. Ind. Ceccardi Corrado, Studio Tecnico Elisse, Studio Alfa, Caterina Corradini, Studio Tecnico Associato Eclisse, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

della determinazione dirigenziale della Provincia di Reggio Emilia n. 556 del 16 luglio 2009 di aggiudicazione definitiva del servizio di progettazione definitiva ed esecutiva per l'intervento di "Riorganizzazione funzionale scuole superiori di Reggio Emilia - Realizzazione nuovo polo scolastico di Via Rosselli";
dei verbali di gara;
e per l'accertamento del diritto della ricorrente a conseguire l'aggiudicazione.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia di Reggio Emilia;

Visto il ricorso incidentale proposto dalla Cooperativa Architetti e Ingegneri Soc. Coop.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, comma 10, cod. proc. amm.;

Visto il dispositivo n. 97/2012;

Relatore la dott.ssa Laura Marzano;

Uditi, nell'udienza pubblica del giorno 8 febbraio 2012, i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso in epigrafe la ricorrente ha impugnato gli atti della procedura aperta indetta dalla Provincia di Reggio Emilia per l'affidamento del servizio di progettazione definitiva ed esecutiva per l'intervento di "Riorganizzazione funzionale scuole superiori di Reggio Emilia – Realizzazione nuovo polo scolastico di via Rosselli – I lotto" ivi compreso il provvedimento di aggiudicazione al RTI Cooperativa Architetti e Ingegneri – Studio Arco – Arch. Lorenzo Villa.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione intimata chiedendo la reiezione dell'istanza cautelare, essendo già intervenuta la sottoscrizione del contratto, nonché del ricorso in quanto infondato.

Si è, altresì, costituita la controinteressata aggiudicataria chiedendo la reiezione del ricorso e proponendo ricorso incidentale.

La seconda classificata, RTI Arteas, non si è costituita in giudizio.

Alla camera di consiglio del 1 dicembre 2009 la ricorrente ha rinunciato all'istanza cautelare e all'udienza pubblica dell'8 febbraio 2012, previo deposito di memorie conclusive e repliche, sentite le parti, la causa è passata in decisione.

2. Il ricorso principale è affidato a tre motivi con i quali la ricorrente, terza in graduatoria, circoscrivendo l'attenzione alle prime tre

classificate (delle dieci ammesse a partecipare), ha censurato nell'ordine: 1) l'erronea e illogica attribuzione del punteggio numerico alla propria offerta tecnica che le avrebbe precluso di risultare aggiudicataria; 2) l'illegittima ammissione alla gara della seconda classificata la quale avrebbe omesso di indicare nell'offerta economica il ribasso percentuale in lettere, come richiesto dalla *lex specialis*; 3) l'illegittima ammissione alla gara della prima classificata che non avrebbe prodotto gli elaborati dell'offerta tecnica anche su supporto informatico, come richiesto dal disciplinare di gara.

Il ricorso incidentale del RTI Cooperativa Architetti e Ingegneri è affidato ad un unico motivo, speculare al primo del ricorso principale.

In sostanza la ricorrente incidentale, impugnando anch'essa il punteggio numerico attribuito dalla commissione, in quanto asseritamente non corrispondente alla valutazione analitica datane, sostiene che secondo il sistema di calcolo - propugnato dalla ricorrente e fatto proprio - consistente nell'attribuire un fattore K aggiuntivo ad ogni giudizio analitico migliorativo dato dalla commissione, essa vedrebbe incrementato il proprio punteggio risultando, per l'effetto, comunque aggiudicataria.

3. Preliminarmente il Collegio osserva che, non avendo il ricorso incidentale portata paralizzante, i motivi dell'uno e dell'altro ricorso vanno esaminati nell'ordine in cui potrebbero, ove accolti, determinare l'improcedibilità delle ulteriori censure.

3.1. Seguendo tale impostazione va esaminato con precedenza il terzo motivo di ricorso principale con il quale la ricorrente sostiene che il

raggruppamento aggiudicatario sarebbe stato passibile di esclusione per non aver prodotto gli elaborati tecnici anche su DVD come richiesto dalla *lex specialis*.

Il motivo è infondato.

Invero il disciplinare di gara, nell'indicare il contenuto della busta C, al punto C.1.a. precisa che "gli elaborati sono da presentare sia su supporto cartaceo fascicolato, in formato A3 in un massimo di 5 (cinque) facciate, che su supporto informatico".

Il successivo punto 5, sotto la rubrica "cause di esclusione dalla gara", alla lett. a) indica: "l'omissione di anche uno solo dei documenti (compresa l'attestazione del versamento all'Autorità per la Vigilanza sui contratti di lavori, servizi e forniture) o anche di una sola delle dichiarazioni prescritte dal presente disciplinare, o la mancata redazione degli stessi in lingua italiana o, in caso contrario, corredati di traduzione giurata".

La ricorrente sostiene che detta prescrizione postulerebbe che fosse richiesto a pena di esclusione anche il supporto informatico contenente gli elaborati e che la commissione avrebbe errato ammettendo detta concorrente alla gara sul presupposto che il contenuto del supporto informatico, essendo meramente ripetitivo di quello cartaceo, completo in ogni sua parte e idoneo a consentire la compiuta valutazione dell'offerta, non configurasse omissione di documento (cfr. verbale dell'8 maggio 2009).

La tesi della ricorrente non è condivisibile.

Ciò in quanto da una parte appare logico e coerente il ragionamento

svolto dalla commissione; dall'altra perché la formulazione del punto 5. lett. a) del disciplinare è piuttosto chiara nell'esplicitare, anche attraverso l'elencazione esemplificativa, cosa debba intendersi per "documento" richiesto a pena di esclusione potendosi, senz'altro, far coincidere tale nozione con quella di qualunque elemento della domanda che non ammetta equipollenti.

Nel caso di specie il supporto informatico, come correttamente rilevato dalla commissione, era una mera duplicazione di un contenuto – quello cartaceo – presente e completo di modo che la sua mancanza avrebbe potuto, al più, indurre la commissione, ove ne avesse ravvisata l'utilità, a chiederne la consegna attivando il c.d. dovere di soccorso.

Siffatto *modus procedendi*, del resto, appare perfettamente in linea con il principio positivizzato nell'art. 46, comma 1*bis*, del codice dei contratti – inserito dall'art. 4, comma 2, lett. d) del D.L. 70/2011, convertito il L. 106/2011 – che sancisce la tassatività delle cause di esclusione sostanzialmente con l'intento di stralciare, dal perimetro dei casi di esclusione, le ipotesi di vizi meramente formali.

Osserva il Collegio che detta norma, sebbene *ratione temporis* non applicabile alla fattispecie in esame, afferma tuttavia un principio da lungo tempo predicato da consolidata giurisprudenza a tenore della quale il *favor participationis* postula che la valutazione delle domande di partecipazione ad una gara non si traduca in una sorta di caccia all'errore.

Pertanto, la portata delle singole clausole che comminano l'esclusione

in termini generali e onnicomprensivi va valutata alla stregua dell'interesse che la norma violata è destinata a presidiare; pertanto, ove non sia ravvisabile la lesione di un interesse pubblico effettivo e rilevante, va accordata la preferenza al *favor participationis*, con applicazione del principio, di derivazione comunitaria e rilevante anche nell'ordinamento interno, di sanabilità delle irregolarità formali con conseguente attenuazione del rilievo delle prescrizioni formali della procedura concorsuale (T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 17 novembre 2010, n. 25224; in termini v.: T.A.R. Lombardia Milano, sez. I, 11 febbraio 2011, n. 449 e T.A.R. Liguria Genova, sez. II, 13 ottobre 2010, n. 9201).

3.2. Accertato, dunque che la prima classificata è stata legittimamente ammessa alla gara, va esaminato il secondo motivo di ricorso principale con il quale la ricorrente ritiene che ATI Arteas, seconda classificata, sarebbe dovuta essere esclusa non avendo indicato, nell'offerta economica, la percentuale di ribasso ma soltanto il prezzo già ribassato.

Il motivo è infondato.

Come risulta nel verbale del 4 giugno 2009 l'irregolarità in discorso ha riguardato ben 4 concorrenti su 10. Nello stesso verbale la commissione ha correttamente rilevato che la modulistica impostata dall'Ente presentava un'indicazione fuorviante riportando il simbolo "€" accanto alla percentuale. Inoltre la commissione ha evidenziato che, dalle offerte economiche delle 4 concorrenti, era possibile ricavare, senza margine di dubbio, la percentuale di sconto da

ciascuna offerta pertanto, in omaggio al *favor participationis*, la commissione ha ritenuto di ammettere tutte le concorrenti alla gara.

Il Collegio ritiene che la commissione abbia adottato una decisione che va immune da censure essendo applicabili, a detta fattispecie, i principi giurisprudenziali richiamati al punto che precede.

3.3. Resta, dunque, da esaminare il primo motivo di ricorso congiuntamente all'unico motivo di ricorso incidentale.

Le censure, come già detto, sono tra loro speculari.

Invero la ricorrente principale ha censurato, con riferimento al “merito tecnico” di cui al punto C.1.a. del disciplinare, l'incoerenza del punteggio numerico che la commissione ha attribuito alla sua offerta a fronte della corrispondente valutazione analitica.

A pag. 10 del ricorso la ricorrente ha predisposto una griglia in cui ha riportato i giudizi analitici dati a 4 delle concorrenti e i relativi punteggi numerici dimostrando come, incontestata la valutazione qualitativa data dalla commissione, appaia tuttavia del tutto illogico il punteggio numerico che ne è conseguito.

Il ragionamento seguito dalla ricorrente e condiviso dalla ricorrente incidentale che, a sua volta, ha riportato una griglia delle valutazioni a pag. 14 del ricorso incidentale, è che, assegnando un incremento K per ogni giudizio migliore del precedente, si ottiene un punteggio differente da quello assegnato dalla commissione.

L'aspetto in cui le due tesi divergono è il mero risultato numerico.

Il Collegio ritiene che la tesi di entrambe le ricorrenti sia fondata e che, in applicazione della stessa, si pervenga al seguente risultato.

La commissione ha valutato il merito tecnico “caratteristiche qualitative” (C.1.a.:proposta progettuale; comma 1; comma 2; comma 3) come segue:

ATI Coop. Architetti: “medio livello”; buona; buona; ottima = 29

ATI Politecnica: “superiore alla media”; più che buona; buona; ottima = 31

ATI Arteas: “leggermente superiore alla media”; più che buona, più che buona; buona = 34.

Seguendo la nomenclatura utilizzata dalla commissione ed attribuendo alla stessa un fattore crescente k si ottiene la seguente formula:

Comma 1: sufficiente 1K; discreto 2K; buono 3K; più che buono 4K.

Comma 2: sufficiente 1K; buona 2K; più che buona 3K.

Comma 3: sufficiente 1K; discreta 2K; buona 3K; più che buona 4K; ottima 5K.

Alla stregua di detta nomenclatura il punteggio delle tre concorrenti risulterebbe il seguente:

ATI Coop. Architetti: $3K + 2K + 5k = 10K$

ATI Politecnica: $4K + 2k + 5K = 11K$

ATI Arteas: $4K + 3K + 3K = 10K$.

Dunque il punteggio di ATI Coop. Architetti e di ATI Arteas, in base alla valutazione tecnica data dalla commissione al punto C.1.a., sarebbe dovuto essere uguale e per entrambe inferiore a quello da attribuire ad ATI Politecnica.

Utilizzando gli stessi valori attribuiti dalla commissione, ma seguendo

la regola logico-aritmetica di cui sopra, il Collegio ritiene che ad ATI Coop. Architetti e ad ATI Arteas andasse attribuito il punteggio di 30 pari alla media dei due punteggi più bassi attribuiti fra le tre concorrenti, ossia 29 e 31, mentre ad ATI Politecnica andasse attribuito il punteggio più alto attribuito fra le tre, non ultimo in considerazione del fatto che anche come caratteristiche, la proposta progettuale di detta concorrente è stata ritenuta la migliore.

Così rimodulato il punteggio al merito tecnico “caratteristiche qualitative”- incontestati restando gli ulteriori punteggi - la graduatoria risulterebbe modificata come segue:

ATI Coop. Architetti: $30 + 20 + 9 + 24,76 = 83,76$

ATI Politecnica: $34 + 17 + 9 + 23,42 = 83,42$

ATI Arteas: $30 + 16 + 9 + 21,43 = 76,73$.

In definitiva sebbene sia fondata la censura di entrambe le parti ricorrenti secondo cui l'attribuzione del punteggio numerico da parte della commissione era errata in quanto non corrispondente in sequenza logica alla valutazione qualitativa datane, il risultato in punto di aggiudicazione resta immutato per quanto riguarda la prima classificata che in entrambi i casi risulta essere la ATI Coop. Architetti. Di fatto, il primo motivo del ricorso principale ed il motivo unico del ricorso incidentale si elidono tra di loro.

Né appare possibile in questa sede modificare l'esito complessivo della gara, attraverso l'inversione in graduatoria delle posizioni della seconda e della terza classificata, dal momento che tale conclusione risulterebbe estranea al *petitum* della controversia.

In conclusione vanno respinti sia il ricorso principale, sia quello incidentale restando confermata l'aggiudicazione in favore dell'ATI Coop. Architetti.

4. Le spese del giudizio, in considerazione della reciproca soccombenza, possono compensarsi fra tutte le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, Sezione distaccata di Parma, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, respinge sia il ricorso principale sia quello incidentale.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Parma nella camera di consiglio del giorno 8 febbraio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Laura Marzano, Primo Referendario, Estensore

Marco Poppi, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/02/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)