

Publicato il 23/10/2020

**N. 02763/2020 REG.PROV.COLL.
N. 01088/2020 REG.RIC.**



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 Sicilia

sezione staccata di Catania (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1088 del 2020, proposto da

Sysma System Management, in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dall'avvocato Sergio Giovanni Verga, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Città Metropolitana di Catania, in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dall'avvocato Maria Giuseppa Frontino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

TRT Trasporti e Territorio S.r.l., Isfort S.p.A., in persona del legale rappresentante, rappresentate e difese dagli avvocati Simone Rodolfo Masera, Francesca Tusa e Giorgio Rusconi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

a) della determinazione dirigenziale n. 2302 in data 26 giugno 2020 del Servizio D2.02 “Patrimonio Edilizia e Manutenzione” della Città metropolitana di Catania, con la quale è stata aggiudicata la gara per l’affidamento del servizio di redazione del “Piano urbano della mobilità sostenibile” (PUMS) della Città metropolitana di Catania (CIG: 819063342C), nella parte in cui approva la proposta di aggiudicazione in favore del costituendo R.T.I. TRT Trasporti e Territorio s.r.l. e Isfort s.p.a.; b) del verbale di gara del 22 maggio 2020, con cui la commissione di gara ha proceduto alla valutazione dell’offerta tecnica della ditta aggiudicataria; 3) del verbale di gara del 29 maggio 2020 e dell’allegata tabella riepilogativa dei punteggi, con cui la commissione di gara ha elaborato il progetto di sintesi dei punteggi tecnici, attribuendo all’aggiudicataria il punteggio massimo di 70 punti e 15 punti sulla valutazione dell’offerta tecnica-organizzativa per il sub criterio 1.a).

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 ottobre 2020 il dott. Daniele Burzichelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

La società ricorrente, chiedendo anche il risarcimento del danno in forma specifica o per equivalente, ha impugnato:

a) la determinazione dirigenziale n. 2302 in data 26 giugno 2020 del Servizio D2.02 “Patrimonio Edilizia e Manutenzione” della Città metropolitana di Catania, con la quale è stata aggiudicata la gara per l’affidamento del servizio di redazione del “Piano urbano della mobilità sostenibile” (PUMS) della Città metropolitana di Catania (CIG: 819063342C), nella parte in cui approva la proposta di aggiudicazione in favore del costituendo R.T.I. TRT Trasporti e Territorio s.r.l. e Isfort s.p.a.; b) il verbale di gara del 22 maggio 2020, con cui la commissione di gara ha proceduto alla valutazione dell’offerta tecnica della ditta aggiudicataria; 3) il verbale di gara del 29 maggio 2020 e l’allegata tabella riepilogativa dei punteggi, con cui la commissione di gara ha elaborato il progetto di sintesi dei punteggi tecnici, attribuendo all’aggiudicataria il punteggio massimo di 70 punti e 15 punti sulla valutazione dell’offerta tecnica-organizzativa per il sub criterio 1.a).

Occorre precisare che per l’affidamento dell’appalto per la redazione del Piano Urbano della Mobilità Sostenibile (PUMS) della Città Metropolitana di Catania è stato previsto il criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa (con attribuzione di un massimo di 70 punti per l’offerta tecnica e di un massimo di 30 punti per quella economica).

Nel ricorso, per quanto in questa sede interessa, si rappresenta in punto di fatto quanto segue: a) il raggruppamento aggiudicatario ha ricevuto 90,06 punti (complessivi 70 punti per l’offerta tecnica e 20,6 per quella economica); b) la ricorrente, seconda classificata, ha ricevuto 80,73 punti complessivi (50,73 per l’offerta tecnica e 30 per quella economica); c) la commissione di gara avrebbe dovuto attribuire al raggruppamento aggiudicatario 5 punti, anziché 15, in relazione al criterio di cui alla tabella A, punto 1.a.

Il contenuto dei motivi di gravame può sintetizzarsi come segue: a) il sub-criterio di cui al punto 1.a si riferiva alla “professionalità desunta dalla documentazione grafico-descrittiva di incarichi significativi di redazione di PGTU,

PUT, PUM, PUMS e VAS approvati negli ultimi cinque anni”; b) i punteggi attribuibili erano i seguenti: - 5 punti sino ad una attività; - 10 punti sino a due attività; - 15 punti oltre due attività; c) nell’offerta tecnica del raggruppamento aggiudicatario sono indicati due elenchi, uno per i Piani approvati e l’altro per i Piani semplicemente adottati; d) nell’offerta tecnica non è presente alcuna documentazione grafico-descrittiva relativa ai Piani approvati da cui desumere la professionalità di cui al sub-criterio 1.a; e) l’unica attività valutabile dalla commissione era, quindi, quella relativa al PUMS di Parma, approvato e corredato di documentazione grafico-descrittiva.

La Città Metropolitana di Catania, costituitasi in giudizio, ha chiesto il rigetto del gravame, osservando, in sintesi, quanto segue: a) dall’esame dell’offerta tecnica si desume che il raggruppamento aggiudicatario ha redatto più di due Piani, tutti approvati negli ultimi cinque anni (per i Comuni di Parma, Prato, Milano, Bologna e Perugia, nonché per la Città Metropolitana di Bologna,); b) ai fini della professionalità la valutazione dei Piani è avvenuta tramite collegamento ai siti dei Comuni ed enti interessati, attraverso il quale la commissione di gara ha potuto valutare sia i procedimenti e le strategie che hanno portato alla loro redazione, sia gli annessi elaborati grafici.

Il raggruppamento controinteressato, costituitosi in giudizio, ha eccepito l’inammissibilità del ricorso e ha sollecitato, in subordine, il suo rigetto nel merito, osservando, in sintesi, quanto segue: a) la doglianza di parte ricorrente è inammissibile, in quanto impinge nel merito dell’azione amministrativa, pretendendo di sindacare le valutazioni di natura tecnico-discrezionale operate dalla commissione; b) l’interpretazione della ricorrente non trova conforto e riscontro nella “lex specialis” e conduce ad esiti irrazionali ed illogici; c) come indicato dalla stessa Amministrazione nella risposta al quesito n. 4 del 26 marzo 2020, l’offerta tecnica doveva essere composta, pena l’esclusione, da un massimo di 20 pagine in formato A4, oltre al “curriculum vitae”, e le schede A3 allegate all’offerta tecnica potevano essere solo quattro; d) la commissione di gara ha considerato l’esperienza professionale

maturata dal raggruppamento controinteressato come descritta nell'offerta tecnica e non solo nelle schede A3 allegata alla stessa; e) in ogni caso l'odierna ricorrente non potrebbe ottenere l'aggiudicazione dell'appalto e ciò in ragione della errata attribuzione in suo favore del punteggio riferito al criterio sub 1.b dell'art. 11 del disciplinare da parte della commissione di gara.

Con memoria in data 12 settembre 2020 la ricorrente ha ribadito e ulteriormente articolato le proprie difese, osservando in particolare, quanto segue: a) non risulta comprensibile la resi difensiva dell'Amministrazione secondo cui i concorrenti sarebbe stati liberi di non produrre alcuna documentazione grafico-descrittiva per essere valutati nella propria professionalità; b) con il ricorso non si intende contestare il merito dell'apprezzamento operato dalla commissione di gara, ma evidenziare un errore di fatto in cui la stessa è incorsa; c) la ricorrente ha depositato la relazione tecnica e i quattro allegati, di talché non si comprende quale sia stato l'impedimento dell'aggiudicataria nel fornire la documentazione grafico-descrittiva relativa ai Piani approvati; d) nulla impediva all'aggiudicataria di descrivere anche all'interno della relazione tecnica i piani approvati ai fini della valutazione della professionalità, invece di limitarsi ad elencarli; e) la questione relativa alla contestazione del punteggio attribuito alla ricorrente avrebbe dovuto essere proposta con gravame incidentale.

Con memoria in data 3 ottobre 2020 il raggruppamento controinteressato ha ribadito e ulteriormente articolato le proprie difese anche alla luce delle deduzioni avversarie.

Con memoria in data 12 ottobre 2020 anche la ricorrente ha sostanzialmente ribadito i propri argomenti difensivi.

Nella pubblica udienza in data odierna la causa è stata trattenuta in decisione.

A giudizio del Collegio il ricorso è fondato per le ragioni di seguito indicate, che sono esplicitate in forma semplificata in ossequio al disposto dell'art. 120, sesto comma, c.p.a.

Il raggruppamento aggiudicatario ha reso la prescritta indicazione grafico-descrittiva solo in relazione ai Piani di Parma e Padova (ma solo il Piano di Parma è stato effettivamente approvato e, pertanto, poteva essere valutato).

Non vale obiettare che, nel rendere la sua risposta ad apposito quesito, la commissione di gara abbia affermato che l'offerta tecnica, a pena di esclusione, non poteva eccedere le 20 pagine (in formato A4), oltre il "curriculum vitae" e che gli allegati (in formato A3) non potevano essere più di quattro.

Anche a prescindere da ogni valutazione sul valore giuridico di una prescrizione contenuta nella risposta della commissione ad un quesito e non contenuta nella disciplina di gara, una breve descrizione dei Piani approvati, con relativa indicazione grafica in formato ridotto di uno o più elaborati essenziali, poteva certamente essere fornita sia nella 20 pagine in formato A3, sia nelle 4 pagine in formato A3 da includere come allegati.

Comunque sia, l'eventuale "sforamento" non avrebbe potuto essere sanzionato, in quanto la commissione di gara non può stabilire "ex post" prescrizioni relative alla procedura di gara in occasione della risposta a un quesito.

Neppure, ad avviso del Collegio, poteva essere esercitato il soccorso istruttorio, in quanto nella specie viene in rilievo un profilo dell'offerta tecnica per il quale la commissione di gara era tenuta ad applicare apposito punteggio e, ai sensi dell'art. 83, comma 9, del decreto legislativo n. 50/ 2016, l'istituto del soccorso istruttorio non trova applicazione alle mancanze, incompletezze ed irregolarità che riguardano l'offerta economica e l'offerta tecnica (sul punto, cfr., da ultimo, Cons. Stato, Sez. V, 10 febbraio 2020, n. 1008).

Né può attribuirsi rilievo all'attività della commissione di gara, la quale riferisce di aver effettuato una verifica di propria iniziativa sui siti degli enti per i quali i Piani erano stati predisposti, posto che l'integrazione dell'offerta tecnica da parte della commissione costituisce, evidentemente, violazione della "par condicio".

Ne consegue che la commissione di gara, in base al principio di auto-responsabilità che impone, tra l'altro, ai concorrenti di formulare diligentemente ed esaustivamente le proprie offerte, avrebbe dovuto attribuire al

raggruppamento controinteressato soltanto 5 punti con riferimento al sub-criterio 1.a e aggiudicare, quindi, la procedura all'odierna ricorrente.

Le osservazioni del raggruppamento controinteressato in ordine all'erronea attribuzione in favore della ricorrente del punteggio relativo al criterio sub 1.b non sono scrutinabili in quanto avrebbero dovuto essere introdotte con ricorso incidentale.

Il ricorso va, quindi, accolto, con annullamento della determinazione dirigenziale n. 2302 in data 26 giugno 2020 del Servizio D2.02 "Patrimonio Edilizia e Manutenzione" della Città metropolitana di Catania (mente non occorre annullare gli altri atti impugnati - in via tuzioristica - dalla ricorrente, tenuto conto della loro natura endoprocedimentale).

Atteso che appare del tutto possibile l'affidamento del servizio in favore della ricorrente, anche perché non risulta che il contratto con il raggruppamento controinteressato sia stato stipulato, non sussiste spazio per una pronuncia risarcitoria.

Avuto riguardo al complessivo andamento della vicenda, le spese di lite possono essere compensate, salvo, come imposto dalla legge, il rimborso del contributo unificato in favore della ricorrente, il cui obbligo viene posto a carico dell'Amministrazione intimata per la metà e delle società facenti parte del raggruppamento per l'altra metà (nella misura del 25% ciascuna), con vincolo di solidarietà a carico di tutte le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, Sezione Staccata di Catania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso come in epigrafe proposto: 1) lo accoglie e, per l'effetto, annulla la determinazione dirigenziale n. 2302 in data 26 giugno 2020 del Servizio D2.02 "Patrimonio Edilizia e Manutenzione" della Città metropolitana di Catania; 2) compensa fra le parti le spese di giudizio, salvo il rimborso del contributo unificato, con

obbligo di rifusione a carico dell'Amministrazione intimata per la metà e delle società facenti parte del raggruppamento controinteressato per l'altra metà (nella misura del 25% ciascuna) e vincolo di solidarietà a carico di tutte le parti.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Daniele Burzichelli, Presidente, Estensore

Giuseppa Leggio, Consigliere

Diego Spampinato, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE
Daniele Burzichelli

IL SEGRETARIO