



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 Puglia

Lecce - Sezione Terza

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 177 del 2011, proposto da:
Nicoli' Srl, rappresentata e difesa dall'avv. Luigi Quinto, con domicilio eletto presso il suo studio in Lecce, via Garibaldi 43;

contro

Provincia di Lecce, rappresentata e difesa dall'avv. Maria Giovanna Capoccia, con domicilio eletto presso l'Ufficio Legale dell'Amministrazione Provinciale;

nei confronti di

Impresa Troso Osvaldo Srl, rappresentata e difesa dall'avv. Angelo Vantaggiato, con domicilio eletto presso il suo studio in Lecce, via Zanardelli 7;

per l'annullamento

- della determinazione n. 3300 del 17 dicembre 2010, comunicata a mezzo fax il 22 dicembre 2010, con la quale il Dirigente del Settore Lavori Pubblici e Mobilità – Servizio Edilizia e Patrimonio della Provincia di Lecce ha aggiudicato in via definitiva alla Troso Osvaldo s.r.l. la progettazione esecutiva e l'esecuzione dei “Lavori di completamento del recupero dell'ex Convitto Palmieri” per un importo

di euro 1.529.639,20 al netto del ribasso offerto, oltre a euro 10.000,00 per oneri per la sicurezza non soggetti a ribasso ed IVA come per legge per lavori ed euro 49.536,20 per spese di progettazione oltre Inarcasse ed IVA come per legge;

- di ogni altro atto connesso, presupposto e/o consequenziale, ivi compresi, per quanto di interesse, i verbali di gara degli atti successivi e il contratto di appalto ove eventualmente sottoscritto;

nonché per il risarcimento dei danni;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Provincia di Lecce e di Troso Osvaldo Srl;

Visto il ricorso incidentale proposto dalla Troso Osvaldo Srl;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

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

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 aprile 2011 il dott. Luca De Gennaro e uditi l'avv. Quinto per la ricorrente, l'avv. Vantaggiato per la controinteressata e, nelle preliminari, l'avv. Angelastri, in sostituzione dell'avv. Capoccia, per la Provincia;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. - Con determinazione del 17 dicembre 2010 la Provincia di Lecce ha aggiudicato alla Troso Costruzioni srl la gara per “la progettazione esecutiva ed esecuzione dei lavori di completamento del recupero dell'ex Convitto Palmieri”.

Avverso l'aggiudicazione definitiva la seconda classificata, la Nicolì srl, articola la seguente censura:

- violazione degli artt. 76 e 83 D.lgs 163/2006 e violazione della *lex specialis* di gara.

2. - Si è costituita l'Amministrazione chiedendo la reiezione del ricorso.

La controinteressata Troso Costruzioni srl si è costituita in giudizio proponendo gravame incidentale e domandando il rigetto di quello principale.

All'udienza del 7 aprile 2011 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

3. - Attesa l'infondatezza del ricorso principale si può prescindere dall'esame dell'impugnazione incidentale.

3.1 - Con il ricorso in epigrafe la Nicoli srl si duole che la stazione appaltante avrebbe ammesso illegittimamente - in quanto vietate dalla disciplina di gara - delle varianti contenute nell'offerta della Troso srl; si lamenta altresì che tali varianti sarebbero in contrasto con l'idea progettuale a base di gara, risultando così il progetto vincitore un *aliud pro alio* rispetto alla prestazione posta in gara dall'Amministrazione.

Il motivo è infondato.

La previsione esplicita della possibilità di presentare varianti progettuali in sede di offerta è oggi generalizzata dall'art. 76 D.lgs. 163/2006.

Quando il sistema di selezione delle offerte è basato sul criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la stazione appaltante sceglie il contraente valutando non solo criteri quantitativi legati al prezzo, ma alla complessità dell'offerta proposta, sicché nel corso del procedimento di gara potrebbero rendersi necessari degli aggiustamenti del progetto base elaborato dall'amministrazione.

Deve inoltre ritenersi insito nella scelta di tale criterio selettivo che, quando il progetto posto a base di gara sia definitivo, sia consentito alle imprese proporre quelle variazioni migliorative rese possibili dal possesso di peculiari conoscenze o

capacità tecniche, purché non vengano alterati i caratteri essenziali delle prestazioni richieste dalla *lex specialis* onde non ledere la *par condicio*.

In particolare, le varianti progettuali migliorative riguardanti le modalità esecutive dell'opera o del servizio sono ammesse, purché non si traducano in una diversa ideazione dell'oggetto del contratto, del tutto alternativa rispetto a quello voluto dalla p.a.

Nel caso di specie tale facoltà è espressamente contemplata dalla disciplina di gara, secondo una lettura complessiva e unitaria degli atti della procedura.

Il bando ha infatti richiesto ai partecipanti la presentazione di “un progetto definitivo indicante le proposte migliorative rispetto al progetto posto a base di gara”.

A tale progetto dovevano essere allegati numerosi elaborati descrittivi delle caratteristiche dell'opera, analoghi a quelli previsti dall'art. 25 DPR 554/1999.

Il bando ha poi previsto espressamente la facoltà per le imprese concorrenti di presentare ulteriori elaborati “ritenuti necessari a chiarire e specificare le soluzioni progettuali proposte”.

In relazione a ciascuna scelta progettuale, è espressamente contemplato un punteggio specifico per “la espressività architettonica ed estetica della proposta nel rispetto dei caratteri stilistici ed architettonici del manufatto” e per la “coerenza delle proposizioni migliorative con le procedure di restauro specifiche contenute nel progetto a base di gara”.

Da ultimo, a conferma di quanto emerge dalla lettura della disciplina di gara, l'estratto del bando di gara pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale ha indicato espressamente l'ammissibilità delle varianti al progetto.

Dai riferimenti che precedono, il Collegio ritiene che ai concorrenti non era richiesto un progetto puramente esecutorio dell'opera ma una proposta integrata

contenente sia aspetti progettuali che esecutivi, che a sua volta sarebbe stata sottoposta alla Soprintendenza, trattandosi di intervento su immobile vincolato.

3.2 - Accertata dunque la possibilità di offerte in variante per la disciplina di gara, occorre verificare se tali varianti abbiano o meno stravolto l'idea progettuale posta in gara.

In base all'orientamento consolidato della giurisprudenza sono ammesse varianti migliorative riguardanti le modalità dell'opera o del servizio, purché non si traducano in una diversa ideazione dell'oggetto del contratto, che si ponga come del tutto alternativa rispetto a quello voluta dall'Amministrazione.

In questo caso, nell'attribuzione dei punteggi, la commissione giudicatrice ha ampio margine di discrezionalità, trattandosi di premiare l'offerta economicamente più vantaggiosa in merito alla valutazione delle ragioni che giustificano l'adattamento proposto e le variazioni alle singole prescrizioni progettuali, con riferimento all'efficienza del progetto e alle esigenze pubbliche sottese alla prescrizione variata.

In tale prospettiva non è escluso che l'offerta sia migliorativa e al contempo preveda la modifica o le eliminazioni di alcune lavorazioni, quando questi cambiamenti siano funzionali ad una migliore realizzazione del progetto finale, in una valutazione complessiva ed organica della proposta dell'impresa partecipante.

D'altro canto, come già chiarito la *ratio* della scelta normativa, tradottasi nel cit. art. 76 del D.lgs. 163/2006, di consentire in via generale – se autorizzate dal bando - la presentazione di varianti riposa sulla circostanza che la stazione appaltante ha maggiore discrezionalità e soprattutto sceglie il contraente valutando non solo criteri matematici ma la complessità dell'offerta proposta, sicché nel corso del procedimento di gara correttamente sono stati positivamente apprezzati degli aggiustamenti, comportanti anche la modificazione quantitativa delle singole lavorazioni rispetto al progetto base elaborato dall'amministrazione con

riferimento alle finalità del progetto definitivo originario (cfr. Cons. St., sez. V, 11 luglio 2008 n. 3481).

L'ampia discrezionalità riconosciuta al giudizio dell'Amministrazione è finalizzata a stabilire in concreto l'idoneità delle varianti a soddisfare l'interesse pubblico manifestato con l'indizione della procedura, con la conseguenza che le stesse valutazioni non sono sindacabili dal giudice amministrativo, se non nei casi in cui sussistono elementi idonei ad evidenziarne uno sviamento logico od un errore di fatto o, ancora, una contraddittorietà *ictu oculi* rilevabile.

L'offerta vincitrice della gara prevede nel caso di specie soluzioni che appaiono rispondenti alle finalità dell'appalto. In particolare, secondo il giudizio espresso dall'Amministrazione sul progetto dell'aggiudicataria:

- l'innalzamento ridotto della piazza e l'inserimento di due rampe permette di eliminare le barriere architettoniche, finalità essenziale della gara che risulta comunque soddisfatta, con una soluzione meno invasiva e costosa rispetto a quella originaria;
- l'eliminazione della quinta muraria, prevista dal progetto iniziale, è sostituita da una copertura del chiostro interno realizzata in acciaio e vetro temprato, più ampia di quella originariamente prevista e dotata di maggior pregio estetico;
- vengono individuate diverse tecniche di consolidamento e di restauro, che appaiono comunque garantire la funzionalità e il pregio delle strutture oggetto dell'intervento.

Le varianti migliorative sono state apprezzate dalla commissione la quale ha espresso un giudizio tecnico-amministrativo (cfr. verbale di gara del 25 novembre 2010) in cui viene dato conto del miglioramento della qualità e della fruibilità degli ambienti interni, dal particolare pregio della copertura del chiostro in acciaio e vetro, della migliore funzionalità del progetto nella sistemazione degli spazi esterni e del rispetto dei caratteri stilistici e architettonici del manufatto.

Quanto all'incidenza dell'offerta sul progetto originario, il Collegio osserva - nei limiti in cui sia sindacabile la valutazione della stazione appaltante in ordine al progetto vincitore - non è illogico definire le variazioni proposte quali elementi migliorativi del progetto di recupero del complesso edilizio, non incidendo sull'idea progettuale, mutando invece unicamente le modalità tecniche e visive di realizzazione del progetto posto a base di gara.

In conclusione, non si tratta di opera completamente diversa da quella voluta dall'Amministrazione, bensì della stessa opera, con specifici miglioramenti, sul piano sia tecnico che estetico, e conseguenti ricadute positive sulla fruibilità e il pregio estetico, articolatamente motivate dall'offerente e approvate dalla stazione appaltante.

In questa prospettiva, sottoposto in questa sede ad un sindacato giudiziale di natura esterna, il giudizio espresso dalla Commissione non appare censurabile sotto il profilo della congruità o della ragionevolezza.

4. - In conclusione, attesa l'infondatezza delle censure proposte, il ricorso principale deve essere respinto.

Considerata la peculiarità della questione, sussistono giusti motivi per compensare le spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Terza respinge il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

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

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 7 aprile 2011 con l'intervento dei magistrati:

Rosaria Trizzino, Presidente

Ettore Manca, Consigliere

Luca De Gennaro, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/05/2011

IL SEGRETARIO

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