

Tar Toscana, sezione prima, sentenza n. 35 del 16 gennaio 2020

Esclusione dalla gara – Errore materiale nell'offerta – Riconoscibilità dell'errore – Limiti alla rettifica d'ufficio

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 Toscana

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 570 del 2019, proposto da, rappresentata e difesa dall'avvocato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio in Firenze, via n.;

contro

..... S.r.l., rappresentata e difesa dagli avvocati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

..... S.r.l., rappresentato e difeso dagli avvocati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio in Firenze, viale,

per l'annullamento:

del provvedimento di esclusione dalla gara per lavori di manutenzione straordinaria di rimozione e sostituzione della copertura di lastre fibrocementizie contenenti amianto presso il deposito di via di Pontardeto nel Comune di Pieve Fosciana – CIG. 7716447581 prot. n. 11684 del 26.3.2019, della nota prot. 13876 del 10.4.2019 di rigetto dell'istanza di annullamento in autotutela del provvedimento di esclusione,

del provvedimento di aggiudicazione della gara, ad oggi non conosciuto, nonché di tutti gli atti presupposti, connessi e conseguenti, e, ove occorra, il regolamento per l'affidamento dei contratti pubblici approvato il 18.9.2017 e

per la conseguente declaratoria:

che la ricorrente è la legittima aggiudicataria della procedura di gara *de qua* con conseguente condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno da pronunciarsi nella forma della reintegrazione in forma specifica, mediante l'aggiudicazione dell'appalto e la sottoscrizione del contratto, previa sua eventuale dichiarazione di inefficacia ove già stipulato o comunque ove fosse sottoscritto nelle more del presente giudizio, con effetti *ex tunc* o, in subordine, *ex nunc* nella parte del contratto ancora da eseguire, con riserva di agire per il risarcimento per equivalente monetario ai sensi e nei termini di cui all'art. 30, V comma, CPA.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di S.r.l. e di S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 dicembre 2019 il consigliere Raffaello Gisondi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La S.r.l., premesso: a) di aver partecipato alla gara indetta da s.r.l. per l'affidamento dei lavori di manutenzione straordinaria di rimozione e sostituzione della copertura di lastre fibrocementizie contenenti amianto presso il deposito di via di Pontardeto nel Comune di Pieve Fosciana; b) che la sua offerta è stata esclusa in quanto il prezzo offerto è stato ritenuto dalla Stazione appaltante superiore alla base d'asta; tutto ciò premesso impugna la sua esclusione dalla gara

chiedendo altresì l'annullamento della aggiudicazione ed il subentro nel diritto alla stipula del contratto.

Con unico motivo la ricorrente deduce che l'offerta economica avrebbe dovuto essere redatta su di un foglio *excel* messo a disposizione dalla S.A. contenente già il computo metrico (quantità e prezzo unitario a base di gara) e lo spazio per inserire (nella relativa casella) il costo unitario ribassato per ciascuna lavorazione; per un mero errore materiale il raggruppamento ricorrente avrebbe inserito nella colonna denominata "prezzo unitario con sconto applicato" i valori corrispondenti al prezzo offerto complessivo per la determinata categoria di lavori in luogo della indicazione del singolo prezzo unitario.

Tale disguido, a dire di, avrebbe rappresentato un mero errore materiale facilmente riconoscibile dalla stazione appaltante la quale non avrebbe, pertanto, dovuto escludere l'offerta ma correggerla in conformità della reale intenzione manifestata dalla impresa concorrente.

Il motivo è infondato.

L'errore materiale può essere rettificato d'ufficio dall'amministrazione qualora riconoscibile.

La riconoscibilità deve essere valutata *ex ante*.

Ciò significa che deve essere palese sia il fatto che l'offerente è incorso in una svista, sia l'effettiva volontà negoziale che lo stesso ha inteso manifestare.

In particolare, il primo elemento (svista riconoscibile) non può da solo valere a rendere ammissibile l'offerta perché, in tal caso, per comprenderne il contenuto, la stazione appaltante dovrebbe attivare l'istituto del soccorso istruttorio e chiedere chiarimenti all'impresa che la ha formulata.

Ma ciò non è consentito in quanto l'istituto del soccorso istruttorio ai sensi del comma 9 dell'art. 83 del D.Lgs 50/2016 non può essere attivato per sanare irregolarità anche formali della offerta economica.

E proprio per questo la giurisprudenza amministrativa afferma costantemente che l'errore materiale della offerta deve essere tale da poter essere rettificato d'ufficio senza ausili esterni (fra le tante TAR Milano, IV, 1650/2018).

Nel caso di specie, a giudizio del Collegio, la modalità con cui la ricorrente ha formulato l'offerta non consentiva all'amministrazione di individuare *ex ante* con la dovuta certezza quale fosse la sua reale intenzione.

Il fatto che nella casella dei prezzi unitari fosse stata indicata una cifra abnormemente alta, infatti, non rendeva di per sé palese che tale cifra fosse il risultato della moltiplicazione del prezzo unitario (inespresso) per le quantità di lavorazioni indicate.

Il fatto che tale chiarimento sia intervenuto *a posteriori* non vale a rendere ammissibile l'offerta in mancanza di una riconoscibilità *ex ante* dell'errore commesso.

Il ricorso deve, pertanto, essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, Sezione I, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la ricorrente alla refusione delle spese di lite che si liquidano in Euro 3.000 oltre IVA e c.p.a. a favore di ciascuna parte costituita.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 18 dicembre 2019

L'ESTENSORE
Raffaello Gisondi

IL PRESIDENTE
Manfredo Atzeni

IL SEGRETARIO