

Solo un'esplicita manifestazione di volontà può rendere inefficace un'offerta

Autore: Lazzini Sonia

In: Diritto civile e commerciale

Come deve comportarsi una Stazione Appaltante che, esplicitata la propria volontà relativamente al periodo di validità delle offerte nel bando con la dicitura < L'offerente è vincolato dalla propria offerta per 180 giorni dalla scadenza fissata per la ricezione delle offerte > e nel capitolato viene previsto che <l'offerta economica doveva avere validità "minima" di 180 giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione delle offerte. nella cui lex specialis di gara >, si vede presentare alcune offerte che prevedono una validità di 180 giorni (da intendere, secondo le ricorrenti, come periodo di validità massima).?

Poiché la ratio delle disposizioni del bando è evidentemente quella di mantenere ferma l'offerta per tutto il periodo di presumibile durata della gara e non quella di limitare nel tempo la validità (o meglio l'efficacia) dell'offerta, non corrispondendo certamente tale limitazione ad un interesse dell'amministrazione, allora il che significa che le offerte in contestazione, una volta scaduto il termine di validità opposto in ossequio alle disposizioni degli atti di gara, non potevano, in assenza di una univoca manifestazione di volontà in tal senso da parte degli interessati, considerarsi private di ogni efficacia.

Merita di essere riportato il seguente passaggio tratto dalla sentenza numero 9 del 7 gennaio 2009, emesso dal Consiglio di Stato

La questione principale posta con l'appello in esame consiste nello stabilire se le offerte presentate dai concorrenti, che precedevano l'attuale appellante nella graduatoria della gara in contestazione, dovevano essere prese in considerazione, nonostante che detti concorrenti avessero dichiarato che le offerte sarebbero state valide per 180 giorni e che tale termine fosse ormai scaduto all'atto dell'apertura delle buste.

Tale termine di validità era stato opposto in quanto

il bando pubblicato sulla G.U.R.I. (punto IV.3.6.) stabiliva che “L’offerente è vincolato dalla propria offerta per 180 giorni dalla scadenza fissata per la ricezione delle offerte” ed il bando pubblicato sulla G.U.C.E. (punto IV.3.7.), nonché il capitolato (art. 10) prevedevano che l’offerta economica doveva avere validità “minima” di 180 giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione delle offerte.

La ratio delle disposizioni del bando è evidentemente quella di mantenere ferma l’offerta per tutto il periodo di presumibile durata della gara e non quella di limitare nel tempo la validità (o meglio l’efficacia) dell’offerta, non corrispondendo certamente tale limitazione ad un interesse dell’amministrazione.

Il che significa che le offerte in contestazione, una volta scaduto il termine di validità opposto in ossequio alle disposizioni degli atti di gara, non potevano, in assenza di una univoca manifestazione di volontà in tal senso da parte degli interessati, considerarsi private di ogni efficacia.

Ben ha fatto dunque l’amministrazione a valutare tali offerte e si appalesano pertanto infondate le censure mosse dall’appellante nei confronti dell’operato dell’amministrazione medesima.

L’appello deve pertanto essere respinto e si rende conseguentemente superfluo l’esame degli appelli incidentali.

A cura di *****

N.
9/09 REG.DEC.

N. 4932 REG:RIC.

ANNO 2007

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il
Consiglio
di
Stato
in
sede
giurisdizionale

Quinta
Sezione

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

Sul ricorso in appello n. 4932/2007
del
12/06/2007 ,proposto dalle società
ALFA SRL IN PR. E NQ. CAP. ****. R.T.I.,
RTI ALFA1 DATA SERVICE SPA rappresentate e difese dagli avvocati ***** e
***** con domicilio eletto in RomaCORSO DEL RINASCIMENTO N.11 pressol'avv.
*****,

contro

L'AZIENDA SANITARIA LOCALE LECCE (GIA' AUSL LE/1) rappresentata e difesa dall'***** con domicilio eletto in Roma VIA MANTEGAZZA N.24 presso il sig. *****;

L'BETA THE ITALIAN INNOVATION COMPANY SPA IN P.NQ.MAND.RTI rappresentata e difesa dall'avv. ***** con domicilio eletto in Roma

VIA BOCCA DI ***** 78 presso l'avv. *****

STUDIO
BDL;

la RTI - ETA SRL non costituitasi;

la RTI - DELTA SRL non costituitasi;

la RTI - GAMMA SCARL non costituitasi;

la IPSILON SPA IN PR. E NQ. MANDATARIA RTI rappresentata e difesa dall'*****

con domicilio
eletto in Roma
VIA COLA DI ***** 271 presso l'*****

la RTI - E SANITA' ENTI LOCALI SPA rappresentata e difesa dall'***** con domicilio
eletto in Roma

VIA COLA DI ***** 271

presso
l'*****

RTI - ZETA ITALIA SPA rappresentato e difeso dall'***** con domicilio
eletto in Roma

VIA COLA DI ***** 271 presso l'*****

la INSIEL IN PROPRIO E NQ. MANDATARIA DEL RTI non costituitasi;

la RTI SVIMSERVICE SPA non costituitasi;

la RTI INTEMA SRL non costituitasi;

la RTI SVIC SRL non costituitasi;

la POSTECOM SPA IN PR. E NQ. MANDATARIA DEL RTI non costituitasi;

la RTI SAGO SPA non costituitasi;

la RTI ISED SPA non costituitasi;

la RTI SIAV SPA non costituitasi;

per la riforma

della sentenza del **TAR PUGLIA - LECCE :SEZIONE II**
n.1790/2007 , resa tra le parti, concernente APPALTO
PER PROGETTAZIONE, REALIZZAZIONE, GESTIONE E MANUTENZIONE

;

Visto l'atto di appello con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle società

AZIENDA SANITARIA LOCALE LECCE (GIA' AUSL LE/1)

BETA THE ITALIAN INNOVATION COMPANY SPA IN P.NQ.MAND.RTI

IPSILON SPA IN PR. E NQ. MANDATARIA RTI

RTI - E SANITA' ENTI LOCALI SPA

RTI - ZETA ITALIA SPA

Viste le memorie difensive;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza del 08 Aprile 2008 , relatore il Consigliere Cons. Caro ***** , uditi gli avvocati ***** , ***** , ***** e ***** .

FATTO

Nella sentenza

2.5.2007 n.1790/2007 il Tar Puglia-Lecce-SEz.II - nel pronunciarsi sul ricorso n.181/2007 proposto dall'a.t.i. "ALFA" ***** (mandataria)-"Il ALFA1 Data Service S.p.A." contro l'Azienda Sanitaria Locale Lecce (già AUSL LE/1) e nei confronti dell' BETA - THE ITALIAN INNOVATION COMPANY S.p.A. (società incorporante FINSIEL S.p.A.), quale capogruppo mandataria dell'a.t.i. con ETA S.r.l., DELTA S.r.l. e GAMMA S.c.a.r.l., dell' IPSILON S.p.A., quale capogruppo mandataria dell'a.t.i. con E S.E.L. S.p.A. e ZETA S.p.A.

dell' INSIEL S.p.A., quale capogruppo mandataria dell'a.t.i. con SVIMSERVICE S.p.A., INTEMA S.r.l. e SVIC S.r.l. e della POSTECOM S.p.A., quale capogruppo mandataria dell'a.t.i. con SAGO S.p.A., ***** S.p.A. e SIAV S.p.A.- ha così esposto i fatti di causa:

"Le società ricorrenti principali avevano preso parte in a.t.i. alla gara d'appalto indetta dall'AUSL LE/1 per l'affidamento della progettazione, realizzazione, gestione e manutenzione del sistema informativo automatizzato aziendale, all'esito della quale è risultato aggiudicatario il raggruppamento temporaneo capeggiato da BETA S.p.A. (società che, nelle more della gara, ha incorporato l'originaria capogruppo FINSIEL S.p.A.).

In seguito, le ditte odierne ricorrenti hanno ottenuto dall'Amministrazione l'accesso agli atti di gara, e in tale circostanza hanno rilevato la non conformità agli atti indittivi delle offerte economiche presentate dai raggruppamenti controinteressati - fra i quali l'aggiudicatario -, per cui hanno proposto il presente ricorso.

L'irregolarità delle offerte economiche delle controinteressate sarebbe dovuta alla violazione della clausola del Capitolato speciale d'appalto (art. 10) recante le modalità di compilazione dell'offerta economiche: la clausola infatti stabiliva che tali offerte dovessero avere validità minima di 180 giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione delle offerte stesse (7 giugno 2006), mentre tutte le offerte contestate prevedevano una validità di 180 giorni (da intendere, secondo le ricorrenti, come periodo di validità massima). Di talché, al momento in cui le offerte economiche state aperte e poi valutate (cioè nelle sedute di gara del 13 dicembre e del 27 dicembre 2006), le stesse non erano più valide (o meglio non più impegnative per le ditte offerenti, in quanto sottoposte ad un termine risolutivo).

Pertanto, in base alle clausole del bando ed ai principi generali in materia, tali offerte avrebbero dovuto

essere escluse, dal che sarebbe derivata l'aggiudicazione della gara in favore delle ricorrenti, uniche ad aver previsto un'efficacia "minima" di 180 giorni per l'offerta economica (al riguardo, viene richiamata la decisione della Sez. VI del Consiglio di Stato n. 3244/2001, in cui è stato affermato il principio di diritto su cui si fonda il ricorso).

Si sono costituite l'Amministrazione intimata e le controinteressate BETA ed IPSILON, quali capogruppo mandatarie delle rispettive a.t.i., le quali hanno proposto altresì ricorso incidentale, in cui evidenziano, in pratica, il fatto che l'offerta tecnica dell'a.t.i. ricorrente non avrebbe dovuto essere ammessa alla gara. In particolare:

-

BETA sostiene che l'offerta è da considerare non valida, ai sensi degli artt. 12 e 13 del CSA, in quanto non sono indicati alcuni dati richiesti espressamente dal Capitolato (numero di versione dei prodotti software proposti; benchmark relativo ai tablet PC; caratteristiche tecniche dei lettori di codici a barre, delle tastiere dei terminali di rilevazione delle presenze, dei terminali ottici e dei personal computer; referenze degli applicativi proposti; impegno a prendere in carico tutti gli operatori già impiegati nel servizio de quo);

-

IPSILON, invece, evidenzia l'inattendibilità dei costi risultanti dall'offerta tecnico-economica dell'a.t.i. ricorrente e dalle relative giustificazioni, presentate dall'associazione temporanea in sede di verifica dell'anomalia."

Ciò premesso, il Tar, ritenendo infondate le censure dedotte dall'a.t.i. ricorrente, ha respinto il ricorso principale ed ha dichiarato inammissibili i ricorsi incidentali.

Avverso detta sentenza ha proposto appello (ric. n.4932/2007) l'"ALFA" *****, in proprio e quale mandataria del "Il ALFA1 Data Service S.p.A.", contestando le argomentazioni svolte dal Tar a sostegno della sua decisione.

Si è costituita in giudizio per resistere all'appello l'Azienda Sanitaria Locale Lecce (già AUSL LE/1).

Si sono costituiti in giudizio per resistere anche l'BETA - THE ITALIAN INNOVATION COMPANY S.p.A. (società incorporante la FINSIEL S.p.A.), quale capogruppo mandataria dell'a.t.i. con ETA S.r.l., DELTA S.r.l. e GAMMA S.c.a.r.l. e l' IPSILON S.p.A., quale capogruppo mandataria dell'a.t.i. con E S.E.L. S.p.A. e ZETA S.p.A. , che hanno altresì proposto appello incidentale avverso la parte della sentenza del Tar che aveva dichiarato inammissibili i ricorsi incidentali presentati in primo grado.

DIRITTO

La questione principale posta con l'appello in esame consiste nello stabilire se le offerte presentate dai concorrenti, che precedevano l'attuale appellante nella graduatoria della gara in contestazione, dovevano essere prese in considerazione, nonostante che detti concorrenti avessero dichiarato che le offerte sarebbero state valide per 180 giorni e che tale termine fosse ormai scaduto all'atto dell'apertura delle buste.

Tale termine di validità era stato opposto in quanto il bando pubblicato sulla G.U.R.I. (punto IV.3.6.) stabiliva che "L'offerente è vincolato dalla propria offerta per 180 giorni dalla scadenza fissata per la ricezione delle offerte" ed il bando pubblicato sulla G.U.C.E. (punto IV.3.7.), nonché il capitolato (art. 10) prevedevano che l'offerta economica doveva avere validità "minima" di 180 giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione delle offerte.

La ratio delle disposizioni del bando è evidentemente quella di mantenere ferma l'offerta per tutto il periodo di presumibile durata della gara e non quella di limitare nel tempo la validità (o meglio l'efficacia) dell'offerta, non corrispondendo certamente tale limitazione ad un interesse dell'amministrazione.

Il che significa che le offerte in contestazione , una volta scaduto il termine di validità opposto in ossequio alle disposizioni degli atti di gara, non potevano, in assenza di una univoca manifestazione di volontà in tal senso da parte degli interessati, considerarsi private di ogni efficacia.

Ben ha fatto dunque l'amministrazione a valutare tali offerte e si appalesano pertanto infondate le censure mosse dall'appellante nei confronti dell'operato dell'amministrazione medesima.

L'appello deve pertanto essere respinto e si rende conseguentemente superfluo l'esame degli appelli incidentali.

Le spese del grado di giudizio, in considerazione della particolarità della fattispecie, possono essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta , respinge l'appello indicato in epigrafe.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 08 Aprile 2008
con l'intervento dei Sigg.ri:

Pres. *****

Cons. *****

Cons. Caro *****.

Cons. *****

Cons. *****

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

f.to Caro *****

f.to *****

IL SEGRETARIO

f.to *****

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il.....07/01/09.....

(Art. 55. L. 27/4/1982, n. 186)

**IL
DIRIGENTE**

f.to *****

<https://www.diritto.it/solo-un-esplicita-manifestazione-di-volonta-puo-rendere-inefficace-un-offerta/>