



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

**N. 296/2009 Reg. Sent.**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**N. 82/2009 Reg. Ric.**

**Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa**

**Sezione Autonoma per la Provincia di Bolzano**

costituito dai magistrati:

Margit FALK EBNER	- Presidente
Marina ROSSI DORDI	- Consigliere
Hans ZELGER	- Consigliere
Terenzio DEL GAUDIO	- Consigliere, relatore

ha pronunciato la seguente

### **S E N T E N Z A**

sul ricorso iscritto al n. **82** del registro ricorsi **2009**

**presentato da**

**INSER S.p.a.**, in persona del legale rappresentante Sig. Pierpaolo Ruggeri per sé e quale capogruppo della costituenda A.T.I. con la mandante Eurobroker S.r.l., in persona del legale rappresentante Sig. Marco Melani, rappresentate e difese dagli avv.ti Alberto Bronzin, Augusto Mosconi e Mariano Claudio Vettori, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Bolzano, via Cappuccini n. 5, giusta delega a margine del ricorso,

**- ricorrente -**

**c o n t r o**

**ISTITUTO PER L'EDILIZIA SOCIALE DELLA PROVINCIA DI BOLZANO**, in persona del Presidente pro tempore, che sta in giudizio in

forza del provvedimento d'urgenza dell'Istituto n. 2 dd. 3.4.2009, rappresentato e difeso dagli avv.ti Stefano Paparella ed Eleonore Hager von Strobele, con elezione di domicilio presso l'Ufficio Legale dell'Istituto in Bolzano, via Orazio n. 14, giusta delega a margine dell'atto di costituzione,

**- resistente -**

**e nei confronti della**

**MARSH S.p.a.**, in persona del legale rappresentante p.t. Emanuele Giovanni Corsero di Vonzo, rappresentata e difesa dagli avv.ti Stefano Soncini, Sergio Dragogna e Federico Mazzei, con elezione di domicilio presso lo studio del secondo in Bolzano, C.so Libertà n. 36, giusta delega in calce al ricorso notificato,

**- controinteressata -**

**nonché nei confronti della**

**ALPS OPTIMA S.r.l.**,

**- non costituita -**

**per l'annullamento**

1) dell'aggiudicazione della gara europea per l'affidamento del servizio di brokeraggio assicurativo per l'Istituto Sociale della Provincia Autonoma di Bolzano (IPES) per il periodo 27.2.2009 – 27.2.2012, comunicata con lettera Prot. 507-28.1.2009, pervenuta alla ricorrente in data 30.1.2009, nonché 2) del verbale della Commissione di gara n° 46 del 28.1.2009, 3) del verbale della Commissione di gara n° 44 del 13.1.2009, nonché 5) di tutti gli atti presupposti, antecedenti, conseguenti e comunque connessi e/o richiamati *ob relationem* ivi compreso il contratto, ove *medio tempore* stipulato con la società controinteressata

**nonché per la condanna**

della resistente Ipes al risarcimento del danno ingiustamente subito dalla Società ricorrente, ai sensi del combinato disposto degli artt. 34 e 35 del D.Lgs. n. 80 del 1998, come novellati dalla Legge n. 205 del 2000.

Con ricorso incidentale della Marsh S.p.A. depositato in data 28.5.2009 per l'annullamento: 1) del bando di gara; 2) del disciplinare; 3) della nota Ipes dd. 28.1.2009; 4) del verbale n. 2; 5) del verbale n. 1; 6) del verbale di seduta riservata, tutti nella parte in cui ammettono alla procedura di gara l'ATI Inser e attribuiscono al medesimo ATI punteggi eccedenti pari a punti 75 e giudicano il progetto dell'ATI Marsh per soli punti 78, nonché nella parte in cui prevedono la possibilità per i partecipanti di vedersi attribuire il punteggio per i servizi aggiuntivi di cui al punto A.4 del disciplinare concernente la predisposizione bilingue dei testi di polizza e dei documenti di gara, tramite la dichiarazione ai fini della partecipazione alla gara di cui alla lettera P prevista dall'art. 2 del disciplinare di gara.

Visto il ricorso notificato il 31.3.2009 e depositato in segreteria il 3.4.2009 con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'IPES dd. 10.4.2009 e, rispettivamente, della Marsh S.p.a. dd. 7.4.2009;

Visto il ricorso incidentale della Marsh S.p.A.;

Vista l'ordinanza n. 71/2009 dd. 14.4.2009 di questo Tribunale con la quale è stata cautelatamente sospesa l'esecuzione dei provvedimenti impugnati e fissata l'udienza di merito per il giorno 27.5.2009;

Viste le memorie prodotte;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore designato per la pubblica udienza del 27.5.2009 il consigliere

Terenzio Del Gaudio ed ivi sentiti l'avv. M. C. Vettori per la ricorrente, l'avv. S. Paparella per l'IPES e gli avv.ti S. Dragogna e F. Mazzei per la Marsh S.p.a.;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

### **F A T T O**

Con bando prot. n. 65877 del 1.11.2008 l'Istituto per l'edilizia sociale della provincia di Bolzano (di seguito IPES) indiceva una gara mediante procedura aperta a livello europeo per l'affidamento, ai sensi dell'art. 55 del D.lgs. 12.4.2006, n. 163, del servizio di brokeraggio assicurativo per il periodo dal 27.2.2009 al 27.2.2012 ad un soggetto regolarmente iscritto al Registro Unico Intermediari di cui al D.lgs. 209/2005.

Come criterio di aggiudicazione veniva stabilito quello dell'offerta più vantaggiosa, determinata dalla somma algebrica dei punti assegnati sulla base degli elementi degli elementi dell'offerta tecnica – economica di cui all'art. 8, lettere a), a.1), a.2), a.3), a.4), b) e c) del disciplinare di gara.

Alla gara partecipavano il raggruppamento temporaneo d'impresе (RTI) Marsh S.p.a. /Alps Optima S.r.l., che si classificava al primo posto con il punteggio totale di 78 punti, l'ATI Inser S.p.A./Eurobroker S.r.l., che si classificava seconda con il punteggio di 75 punti e, infine, la Assiconsult, che si classificava terza con il punteggio di 68 punti.

La gara veniva pertanto aggiudicata al raggruppamento temporaneo d'impresе costituito dalla Marsh S.p.a. e dalla Alps Optima S.r.l.

Con il presente ricorso la Inser S.p.A., per sé e quale capogruppo della costituenda associazione temporanea d'impresе con la mandante Eurobroker S.r.l impugna i provvedimenti indicati in epigrafe deducendo i seguenti

motivi:

1. Violazione di legge. Violazione dell'art. 3 della legge 241/1990. Carenza assoluta di motivazione. Impossibilità anche solo di "dedurre" l'iter logico seguito dall'amministrazione nell'attribuzione dei punteggi. Illegittimità manifesta. Eccesso di potere. Violazione del principio di trasparenza dell'attività amministrativa e violazione della parità di trattamento dei concorrenti;
2. Eccesso di potere. Illogicità ed irragionevolezza manifesta dell'operato della Commissione di gara laddove al punto A.4 (art. 8 del disciplinare di gara) ha attribuito 20 punti (il massimo previsto) alla società contro interessata e soli 10 punti alla ricorrente. Violazione dei principi di *par condicio competitorum* e di trasparenza dell'agire amministrativo. Violazione del principio di preventiva determinazione dei criteri di gara.

La ricorrente chiede, inoltre, il risarcimento dei danni patiti e *patiendi*, ai sensi dell'art. 35 del D.lgs. 31.3.1980, n. 80.

Con ricorso incidentale depositato in data 8.5.2009 la Marsh S.p.A. impugna i provvedimenti rispettivamente indicati in epigrafe, deducendo i seguenti motivi:

1. Per quanto riguarda la mancata esclusione dell'ATI Inser per violazione dell'art. 2 lett. L del disciplinare di gara nella parte in cui prevede tra le condizioni di ammissione alla gara "il non trovarsi in situazione di collegamento (...) con compagnie di assicurazione". Violazione dei principi di cui all'art. 34, comma 2, del D.lgs. 163/2006 e del divieto di presentare offerte imputabili ad un unico centro decisionale;
2. Per quanto riguarda la valutazione dell'offerta tecnica dell'ATI Inser

che ha portato l'attribuzione di n. 75 punti a tale concorrente e per quanto riguarda la valutazione dell'offerta tecnica dell'ATI Marsh che ha portato l'attribuzione di n. 78 punti. Violazione dell'art. 8 del disciplinare di gara e dei criteri di cui alla seduta del 27.1.2009;

3. Per quanto riguarda l'art. 8 del disciplinare di gara sub criterio A.4 in relazione all'art. 2 lett. P; violazione e falsa applicazione di norme di legge e di principi generali dell'ordinamento artt. 41, 42 e 83 D.lgs. 162/2006, Violazione del principio dell'obbligo di distinzione tra criteri di idoneità e di selezione e criteri di aggiudicazione e del divieto di commistione ed utilizzo dei medesimi ai fini partecipativi e valutativi dell'offerta. Illegittimità del disciplinare di gara.

Con ordinanza collegiale n. 71/2009 emessa nella camera di consiglio del 14.4.2009 è stata accolta l'istanza di sospensione cautelare degli impugnati provvedimenti, presentata in via incidentale dalla ricorrente principale, ed è stata contestualmente fissata l'udienza di merito per il giorno 27.5.2009.

Alla pubblica udienza del 27.5.2009 la causa è stata trattenuta in decisione.

## **DIRITTO**

Il ricorso principale è infondato.

Con i motivi di impugnazione dedotti in giudizio la ricorrente lamenta, in sintesi, sia violazione di legge in riferimento all'art. 3 della legge 7.8.1990, n. 241 - in quanto la Commissione di gara non avrebbe motivato l'attribuzione dei punteggi assegnati, sicché non sarebbe possibile comprendere l'iter logico dalla stessa seguito – sia eccesso di potere sotto i profili dell'illogicità ed irragionevolezza manifesta, della violazione del principio della par condicio e di preventiva determinazione dei criteri di

gara.

Attesa l'infondatezza delle suddette censure, si può prescindere dall'esame delle eccezioni di inammissibilità del ricorso - sollevate dalla Marsh S.p.A.- riferite sia alla non sindacabilità da parte del giudice amministrativo delle scelte, connotate da ampia discrezionalità tecnica, della Commissione di gara, sia alla mancata impugnazione del verbale di raccolta n. 45 del 27.1.2009 (doc. n. 9).

Venendo quindi all'esame di merito, l'art. 8 del disciplinare di gara, nello stabilire i "Criteri per la valutazione delle offerte tecnico – economiche", determina i criteri, i sottocriteri ed i relativi punteggi da assegnare alle singole offerte, come di seguito esposto: a) "*Progetto tecnico dei servizi di assistenza e di consulenza*", massimo 80 punti da assegnare, in base ai sottocriteri enunciati alle lettere a.1), a.2), a.3) e a.4), in ragione di un massimo di 20 punti per ciascun sottocriterio; b) "*Compensi che in caso di aggiudicazione saranno posti a carico delle compagnie di assicurazione sulle polizze diverse da RCA*", massimo 15 punti ripartiti fra sei differenti fasce espresse in termini percentuali; c) "*Compensi che in caso di aggiudicazione saranno posti a carico delle compagnie di assicurazione sulle polizze RCA*", massimo 5 punti da attribuire in ragione delle sei ulteriori fasce anch'esse espresse in termini percentuali.

E' pertanto evidente che, nel caso di specie, è lo stesso disciplinare di gara a fissare i criteri ed i sottocriteri di valutazione nonché ad indicare, tra un minimo ed un massimo, i relativi punteggi.

Dal verbale dd. 27.1.2009 della Commissione (doc. n. 9) – si ribadisce, non impugnato - risultano esplicitati i punteggi attribuiti a ciascuna voce del

progetto, così come indicati dal disciplinare di gara, distinti per i previsti quattro parametri di valutazione a ciascuno dei quali è stato attribuito il relativo sottopunteggio.

Orbene, fermo restando che le scelte valutative compiute dalla Commissione di gara costituiscono espressione dell'ampia discrezionalità tecnica di cui la stessa gode e che le stesse, riguardando il merito dell'azione amministrativa, sono sottratte, in linea di massima, al sindacato del giudice amministrativo ove si rivelino manifestamente irragionevoli, irrazionali o contraddittorie (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 31.1.2006, n. 348), va osservato che, per costante giurisprudenza, nel caso di valutazione espressa in punteggi non è richiesta alcuna ulteriore motivazione, posto che il giudizio si esterna ex sé nella graduazione del punteggio assegnato (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 4.5.2004, n. 2742; T.R.G.A. Bolzano, 7.8.2007, n. 283).

La ricorrente censura, inoltre, l'attribuzione, come da raccolta n. 45 del 27.1.2009 – non impugnata - di 8 punti al RTI Marsh/Alps in riferimento alla voce “*Predisposizione bilingue di polizza e documentazione di gara*”, di (cui al punto a.4) dell'art. 8 del disciplinare di gara riguardante “*Eventuali ulteriori servizi aggiuntivi (si richiede almeno la consulenza per la valutazione di eventuali testi di polizze non stipulate direttamente dall'istituto e la predisposizione bilingue dei testi di polizza e dei documenti necessari ad esperire le gare)*”; voce per la quale la Inser S.p.A. ha ottenuto zero punti, non avendo fornito indicazioni al riguardo.

Argomenta la ricorrente che poiché l'art. 2 lettera “P” del disciplinare di gara richiede, quale requisito per l'ammissione alla gara, di “*garantire, in*



*caso di aggiudicazione, l'uso delle lingue italiana e tedesca nei rapporti con l'Istituto*", la voce *"Predisposizione bilingue di polizza e documentazione di gara"* non avrebbe potuto far conseguire all'avversaria alcun specifico punteggio, essendo in realtà tale previsione ricompresa nel suddetto requisito di ammissione alla gara.

Orbene, premesso che, invero, la suddetta censura sarebbe inammissibile a causa della mancata impugnazione della raccolta n. 45 del 27.1.2009 (di attribuzione dei punteggi), osserva comunque il Collegio che l'obbligo di *"garantire, in caso di aggiudicazione, l'uso delle lingue italiana e tedesca nei rapporti con l'Istituto"* costituisce un requisito di ammissione previsto dall'art. 2 del Disciplinare di gara ed è cosa ben diversa dalla *"Predisposizione bilingue dei testi di polizza e dei documenti necessari ad esperire le gare"* che si riferisce, invece, ad una specifica prestazione aggiuntiva che, come tale, non può che dar luogo ad una specifica valutazione e al relativo punteggio.

Del resto, poiché un requisito di ammissione non potrebbe mai configurarsi quale criterio di aggiudicazione e dar conseguentemente luogo all'attribuzione di punteggi (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 7.4.2009, n. 2147), una siffatta previsione renderebbe illegittimo, in parte qua, il bando di gara e comporterebbe l'impugnazione dello stesso.

In conclusione, il ricorso principale è infondato e, come tale, va rigettato.

Va altresì rigettata la richiesta di risarcimento dei danni.

Il ricorso incidentale va dichiarato improcedibile per carenza d'interesse.

Alla soccombenza consegue la condanna alle spese di lite che vengono liquidate come da dispositivo.

**P.Q.M.**

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa - Sezione Autonoma di Bolzano - disattesa ogni contraria istanza ed eccezione, definitivamente pronunciando, **rigetta** il ricorso principale e di conseguenza la domanda di risarcimento danni.

Dichiara improcedibile il ricorso incidentale.

Condanna la ricorrente alla rifusione delle spese di giudizio, spese che si liquidano in Euro 4.000,00 (quattromila/00) in favore dell'IPES ed in Euro 4.000,00 (quattromila/00) in favore della MARSH S.p.a., oltre IVA e CAP come per legge in entrambi i casi. Nulla per le spese per la Alps Optima S.r.l. non costituita in giudizio.

Ordina che la presente sentenza venga eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Bolzano, nella camera di consiglio del 27.5.2009.

LA PRESIDENTE

L'ESTENSORE

Margit FALK EBNER

Terenzio DEL GAUDIO

/br