



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 Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento**

**(Sezione Unica)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 129 del 2009, proposto da:  
KGN S.r.l., in persona dell'amministratore unico e legale rappresentante sig.  
Nereo Sella, rappresentata e difesa dagli avv.ti Nicola Zampieri e Gianluca  
Ghirigatto ed elettivamente domiciliata presso lo studio dell'avv. Alessia  
Sighel in Trento, Via Grazioli, n. 104

***contro***

Comprensorio Alto Garda e Ledro, in persona del Presidente *pro tempore*,  
rappresentato e difeso dall'avv. Damiano Florenzano, con domicilio eletto  
presso il suo studio in Trento, Piazza Mostra, n. 15

***nei confronti di***

G.T.T. S.r.l., in persona del presidente e legale rappresentante sig. Stefano  
Tolasi, rappresentata e difesa dagli avv.ti Giuseppe Ferrara e Maria Cristina  
Osele ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultima in Trento,  
Via Calepina, n. 65

***per l'annullamento***

quanto al ricorso principale:

1. del provvedimento del Comprensorio Alto Garda e Ledro n. 10881/VIII-XI-3, del 29.6.2009, con il quale è stata comunicata la determinazione n. 896 di pari data concernente l'aggiudicazione della fornitura di n. 150 campane seminterrate per la raccolta dei rifiuti alla ditta G.T.T. S.r.l.;

2. della determinazione del Comprensorio Alto Garda e Ledro n. 469, di data 1.4.2009, sospesa in forza della determinazione n. 720 del 26.5.2009, con la quale la stazione appaltante ha approvato i verbali ed aggiudicato la gara alla società G.T.T. S.r.l.;

3. dei verbali di gara n. 1 del 18.11.2008, nn. 2, 3 e 4 del 2.12.2008, n. 5 del 23.1.2009, n. 6 del 17.2.2009, n. 7 del 25.2.2009, n. 8 del 23.3.2009, n. 9 del 31.3.2009;

quanto al ricorso incidentale:

4. del provvedimento definitivo di aggiudicazione n. 10881-VIII-XI-3, del 29.6.2009, e di tutti gli atti presupposti e, in particolare, dei verbali di gara nella parte in cui assegnano il punteggio all'impresa ricorrente principale KGN S.r.l.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comprensorio Alto Garda e Ledro;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di G.T.T. S.r.l.;

Visto il ricorso incidentale proposto dalla controinteressata G.T.T. S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 ottobre 2010 il cons. Alma Chiettini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con bando di gara prot. n. 14016 di data 11.9.2008, ritualmente pubblicato anche sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea, il Comprensorio Alto Garda e Ledro ha indetto una procedura aperta per la fornitura di 150 campane seminterrate per la raccolta dei rifiuti indifferenziati e differenziati (con l'opzione di un'ulteriore fornitura di 140 campane) e con un importo a base d'asta pari a € 825.000,00. Per l'aggiudicazione era stato prescelto il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, da individuarsi in base ai seguenti parametri: offerta economica, punti 44; qualità e valore tecnico, punti 30; caratteristiche funzionali, punti 16; disponibilità dei pezzi di ricambio, punti 5; assistenza tecnica, punti 3; garanzia, punti 2.

2. Alla gara hanno presentato la loro offerta quattro imprese, la ricorrente KGN S.r.l., la controinteressata G.T.T. S.r.l., Mediterraneo S.r.l. e il R.T.I. tra Eurosintex S.r.l. e Sulo Umwelttechnik G.M.B.H.

La Commissione giudicatrice dell'offerta tecnica ha assegnato il miglior punteggio tecnico alla società Mediterraneo (44,64 - riparametrato con punti 56,00) e, di seguito, alla ditta KGN (44,38 - riparametrato con punti 55,67); a G.T.T. (37,99 - riparametrato con punti 47,65) e quindi al menzionato raggruppamento temporaneo (35,23 - riparametrato con punti 44,19).

L'offerta economica più conveniente è stata invece presentata dalla ditta G.T.T., che ha ottenuto 44 punti, mentre la ricorrente si è classificata al secondo posto con 35,59 punti.

La graduatoria definitiva ha quindi visto collocarsi al primo posto l'offerta presentata dalla ditta G.T.T., con punti 91,65, seguita da quella della ditta KGN con punti 91,26.

Con determinazione n. 469 del 1 aprile 2009 è stata approvata la graduatoria di gara e disposta l'aggiudicazione della fornitura alla ditta G.T.T. S.r.l., che è stata comunicata all'interessata e alle altre concorrenti con nota raccomandata

del 3.4.2009.

3. L'impresa KGN ha quindi inoltrato all'Amministrazione precedente due diffide, rispettivamente in data 7.5.2009 e 15.6.2009, con le quali ha evidenziato assunte irregolarità della procedura di gara. Ricevuta la prima diffida, il responsabile del procedimento con determinazione del 26.5.2009 ha sospeso l'efficacia della determinazione n. 469 e disposto il riesame degli atti. Dopo di ciò, con la determinazione n. 896 del 29.6.2009, la Stazione appaltante ha confermato l'aggiudicazione della fornitura alla ditta G.T.T.

4. Con ricorso notificato in data 10 luglio 2009 e depositato presso la Segreteria del Tribunale il successivo giorno 17, la società KGN ha impugnato gli atti indicati in epigrafe, deducendo le seguenti censure in diritto:

I - "difetto di motivazione del verbale di gara n. 1 del 18.11.2008; violazione e falsa applicazione degli artt. 46 e 48 del D.Lgs. 12.4.2006, n. 163, e del paragrafo IV.1 del bando di gara; violazione della *par condicio* dei concorrenti e del principio di trasparenza dell'attività amministrativa; violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione", posto che l'Amministrazione avrebbe arbitrariamente ammesso un'integrazione documentale;

II - "violazione del paragrafo VII, allegato f), della *lex specialis* di gara", atteso che non sarebbe stata prodotta la copia conforme delle fatture dimostranti il fatturato necessario;

III - "violazione dei criteri di valutazione tecnica fissati dalla *lex specialis* di gara; eccesso di potere per carenza di istruttoria, irragionevolezza, arbitrarietà, incongruità, illogicità e contraddittorietà della valutazione dell'offerta tecnica della ditta aggiudicataria; violazione e falsa applicazione del potere di verifica dell'anomalia dell'offerta di cui all'art. 86 del D.Lgs. 12.4.2006, n. 163; violazione della *par condicio* dei concorrenti, certezza e

trasparenza delle operazioni di gara”. L’istante evidenza che sarebbero erronei e viziati molteplici apprezzamenti espressi dalla Commissione sull’offerta tecnica, ed in particolare quelli riferiti all’esame della vasca di contenimento, del materiale di costruzione della campana e delle caratteristiche costruttive delle calotte volumetriche;

IV – “violazione dell’art. 83, comma 4, del D.Lgs. 12.4.2006, n. 163; lesione della *par condicio*; violazione dei canoni di trasparenza ed imparzialità”, in quanto la commissione avrebbe illegittimamente introdotto un sub criterio, non specificato in precedenza, riguardante il materiale di costruzione della vasca di contenimento.

5. Con il ricorso è stata presentata l’istanza di sospensione, in via cautelare, dei provvedimenti impugnati.

La ricorrente ha altresì avanzato istanza di consulenza tecnica d’ufficio per verificare la correttezza delle valutazioni espresse dalla commissione di gara.

6. Il Comprensorio Alto Garda e Ledro si è costituito in giudizio, eccependo in rito l’inammissibilità del ricorso e argomentatamente chiedendone la reiezione nel merito perché infondato.

7. Nei termini di rito si è costituita in giudizio anche la controinteressata G.T.T., anch’essa concludendo per la reiezione del ricorso dopo aver sollevando l’eccezione della sua tardività.

8. Con ordinanza n. 70, adottata nella camera di consiglio del 23 luglio 2009, la domanda incidentale di misura cautelare è stata accolta.

9. Con ricorso incidentale notificato il 25 settembre 2009 e depositato presso la Segreteria del Tribunale il successivo 5 ottobre, la società G.T.T. ha impugnato *in parte qua* gli atti di gara, in epigrafe menzionati al n. 4, per i seguenti motivi:

- “violazione dei criteri di valutazione tecnica fissati dalla *lex specialis* di gara,

violazione dei principi di trasparenza e *par condicio*; carenza di motivazione; eccesso di potere per carenza di istruttoria; irragionevolezza; arbitrarietà; incongruenza, illogicità e contraddittorietà della valutazione dell'offerta tecnica della ditta KGN S.r.l.", atteso che la commissione di gara avrebbe, da un lato, sopravvalutato il prodotto offerto dalla ricorrente principale e, dall'altro, non correttamente considerato quello proposto dall'istante, il tutto con riferimento ai seguenti parametri: caratteristiche costruttive della vasca di contenimento, della campana, del gancio di scarico e delle calotte volumetriche; facilità di manutenzione; prestazione della garanzia.

Con il ricorso incidentale è stato chiesto al Tribunale di disporre una consulenza tecnica d'ufficio.

10. Con memoria depositata presso la Segreteria in data 13.11.2009 anche l'Amministrazione resistente si è associata alla suddetta richiesta.

11. Alla camera di consiglio del 19 novembre 2009, con ordinanza collegiale n. 34, è stata accolta l'istanza di ammissione di una consulenza tecnica d'ufficio, delegando al consigliere relatore la formulazione dei quesiti.

12. Con decreto n. 4, di data 1.2.2010, il consigliere relatore ha nominato il consulente tecnico d'ufficio nella persona dell'ing. Sara Balzano, la quale ha depositato in Segreteria la propria relazione in data 3.5.2010, a cui ha allegato le osservazioni dei consulenti di parte.

13. Il 30.9.2009 la difesa della ricorrente ha prodotto ulteriori osservazioni alla relazione della C.T.U. a cura del proprio consulente tecnico di parte, ing. Alberto Rao.

14. In prossimità dell'udienza di discussione le parti hanno presentato memorie illustrative delle rispettive posizioni.

15. Alla pubblica udienza del 14 ottobre 2009, sentiti i procuratori presenti, il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

## DIRITTO

1a. Il Comprensorio Alto Garda e Ledro ha indetto una procedura aperta di gara per l'individuazione di un contraente cui affidare la fornitura di 150 campane seminterrate per la raccolta dei rifiuti indifferenziati e differenziati, con l'opzione di un'ulteriore fornitura di 140 campane. In particolare, al fornitore era stato richiesto che le campane, della capacità massima di 5 mc., presentassero le seguenti caratteristiche:

- una vasca esterna in cls armato, acciaio, polietilene o altro materiale idoneo, rivestita per la parte fuori terra in graniglia, finta pietra o altro materiale di tipo lapideo;
- un contenitore interno in acciaio, lamiera zincata, polietilene o altro materiale idoneo;
- un coperchio superiore in polietilene o altro materiale idoneo, distinto per tipologia del materiale raccolto; in particolare, per la raccolta dei rifiuti indifferenziati, dotato di una calotta di conferimento della capacità di circa 40 l. e idonea all'installazione di un sistema di bloccaggio, identificazione dell'utenza e consenso dell'apertura fornito dall'Amministrazione;
- gancio tipo "nord engineering" o "kinshofer" per la raccolta dell'indifferenziato; doppio gancio tradizionale per la raccolta del rifiuto differenziato.

Il bando aveva altresì stabilito che la valutazione tecnica dell'offerta si sarebbe basata su 5 fattori, ad ognuno dei quali era stato attribuito un punteggio; a loro volta, 2 fattori erano stati suddivisi in sub - parametri secondo il seguente prospetto:

- qualità e valore tecnico punti 30, dei quali 6 per le modalità e le caratteristiche costruttive della vasca di contenimento, 6 per quelle della campana, 10 per quelle delle calotte volumetriche, 3 per i coperchi di

- chiusura e 5 per le modalità di fissaggio della campana al gancio di scarico;
- caratteristiche funzionali punti 16, dei quali 7 per il volume utile netto della campana e 9 per la semplicità degli interventi di manutenzione;
  - disponibilità dei prezzi di ricambio punti 5;
  - assistenza tecnica punti 3;
  - garanzia punti 2.

Nella seduta del 2.12.2008 (cfr., verbale n. 2), la Commissione di gara ha stabilito i criteri per l'assegnazione dei visti punteggi.

1b. Alla gara hanno partecipato quattro concorrenti.

In data 1 aprile 2009 la commessa è stata aggiudicata alla ditta G.T.T. S.r.l., che si era classificata terza nella graduatoria provvisoria dell'offerta tecnica e prima in quella dell'offerta economica; di ciò il successivo 3 aprile è stata data comunicazione sia all'interessata che alle altre concorrenti. La società KGN, classificatasi al secondo posto della graduatoria definitiva di gara (ed anche in quelle parziali), ha sollecitato la Stazione appaltante a intervenire in sede di autotutela, avendo riscontrato vizi nell'operato della commissione sia per le modalità di valutazione della documentazione amministrativa sia per i criteri di assegnazione del punteggio tecnico agli elementi campane e calotte.

Conseguentemente, il 26 maggio l'Amministrazione procedente ha sospeso l'esecuzione del provvedimento di aggiudicazione al fine di riesaminare gli atti di gara, ma il successivo 29 giugno, replicando alle osservazioni presentate, ha revocato il provvedimento di sospensione e confermato l'aggiudicazione in capo alla ditta G.T.T. S.r.l.

2. La società KGN ha quindi impugnato i provvedimenti di aggiudicazione e gli altri atti della gara. Si è costituita in giudizio la controinteressata G.T.T. che, con ricorso incidentale, ha impugnato i verbali di gara, deducendo l'irragionevolezza del punteggio assegnato ad alcuni elementi del prodotto



offerto dalla ricorrente principale. Ritualmente costituitosi, il Compensorio Alto Garda e Ledro ha difeso l'operato della commissione di gara e dell'Amministrazione.

3a. In via preliminare, va scrutinata l'eccezione di tardività del ricorso sollevata sul rilievo che l'impugnato provvedimento del 29 giugno 2009 si concretizzerebbe in un mero atto di conferma del precedente provvedimento di aggiudicazione datato 1 aprile, conosciuto dalla ricorrente e lesivo della sua posizione.

In fatto è già stato ricordato che la determinazione n. 469 del 1 aprile 2009, che aveva disposto l'aggiudicazione della fornitura alla ditta G.T.T. S.r.l., era stata comunicata all'interessata e alle altre concorrenti con nota raccomandata del 3.4.2009. A seguito dei rilievi della ricorrente, l'Amministrazione precedente ha sospeso l'efficacia dell'aggiudicazione per procedere all'esame delle argomentazioni rappresentate nella diffida, e dunque *“al complessivo riesame degli atti di gara”* (cfr., determinazione n. 720 del 26.5.2009), che si è concluso con il provvedimento n. 896 del 29 giugno che ha *“confermato l'aggiudicazione della fornitura alla ditta G.T.T.”*.

3b. Il Collegio rileva in proposito che, come chiarito dalla giurisprudenza, *“la conferma <mera> si verifica solo nei casi in cui la nuova determinazione dell'amministrazione si limiti a ripetere il contenuto del precedente provvedimento, senza aggiungere alcun ulteriore supporto motivazionale e senza percorrere una rinnovata istruttoria delle circostanze ritenute rilevanti ai fini della valutazione dell'istanza proposta dal richiedente”* (cfr., C.d.S., sez. V, 25.2.2009, n. 1115), mentre *“l'esperimento di un ulteriore adempimento istruttorio, sia pure attraverso la rivalutazione degli interessi in gioco ed un nuovo esame degli elementi di fatto e diritto che caratterizzano la fattispecie considerata, dà luogo ad un provvedimento diverso dal precedente e, quindi, suscettibile di autonoma impugnazione”* (cfr., C.d.S., sez. V, 29.12.2009, n. 8853; 25.2.2009, n.

1115; 4.3.2008, n. 797).

3c. Nel caso di specie, il provvedimento impugnato richiama dapprima i precedenti atti del procedimento; entra poi nel merito della richiesta di riesame dell'attività della commissione di gara formulata da KGN; analizza analiticamente le quattro questioni prospettate, manifestando puntualmente le ragioni per le quali il punteggio attribuito dalla commissione di gara al prodotto offerto da G.T.T. “*appare corretto*”; conclude affermando che vi sono “*tutti i presupposti per confermare i punteggi attribuiti e l’aggiudicazione*”.

Trattasi, all'evidenza, di un provvedimento che ha riesaminato *funditus* i risultati dell'istruttoria compiuta e la valutazione a tale stregua effettuata; esso integra dunque un'autonoma statuizione, che, rinnovando la manifestazione di volontà dell'Amministrazione, ha introdotto un nuovo termine per la relativa impugnazione.

4a. Così disattesa l'eccezione in rito, il Collegio può passare all'esame del merito.

Con i primi due motivi, che possono essere esaminati congiuntamente alla luce della loro connessione, è stata contestata l'illegittimità della valutazione operata dalla commissione di gara ai sensi dell'art. 48 del D.Lgs. 12.4.2006, n. 163.

La ricorrente lamenta che l'Amministrazione avrebbe consentito la produzione tardiva della documentazione relativa all'avvalimento che la controinteressata avrebbe dovuto presentare con la domanda di partecipazione al confronto concorrenziale. Inoltre, non sarebbe stata prodotta la copia conforme delle fatture relative al fatturato richiesto.

4b. I dedotti profili di illegittimità non hanno pregio alla luce della piana lettura della *lex specialis* e dei verbali della commissione di gara.

Occorre per questo aspetto premettere che, ai sensi dell'art. 48 del Codice dei

contratti pubblici, la normativa di gara aveva stabilito che, prima di procedere all'apertura delle buste contenenti la documentazione tecnica, sarebbe stato eseguito il sorteggio del 10% degli offerenti i quali, entro 10 giorni, avrebbero dovuto comprovare il possesso dei requisiti di capacità economica, finanziaria, tecnica ed organizzativa richiesti. Il bando aveva poi aggiunto che rimaneva in facoltà dei partecipanti presentare i necessari documenti già in sede di offerta, inserendoli nella busta della documentazione amministrativa.

4c. Nella verbale di gara n. 1, di data 18.11.2008, si dà atto che era stata estratta a sorte la società G.T.T., la quale non si era avvalsa della facoltà di anticipare i documenti comprovanti il possesso di un *“fatturato globale d'impresa relativo a forniture di campane seminterrate e interrato, relativo agli ultimi tre esercizi e complessivamente almeno pari ad € 825.000,00”*, ma aveva attestato il possesso del relativo requisito - tramite avvalimento con la ditta Mondini Engineering S.A. - con una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà (cfr., punto 1. del paragrafo attinente la documentazione amministrativa del bando). Pertanto la stazione appaltante, preso atto di quanto sopra, ha conseguentemente sospeso la seduta, richiedendo i documenti prescritti entro il termine perentorio di 10 giorni dalla data della richiesta. Il successivo 27 novembre la società G.T.T. ha depositato copie conformi agli originali di 35 fatture di forniture relative al suddetto requisito, dichiarazioni di regolare esecuzione, avvisi di accredito per un totale di € 1.267.102,50 (cfr., doc. da n. 16 a n. 17d in atti dell'Amministrazione). Del positivo esito della disposta verifica è stato dato atto nel successivo verbale n. 2 di data 2.12.2008.

4d. In aggiunta a ciò, occorre precisare che, a differenza di quanto ha dedotto la ricorrente, la ditta sorteggiata non ha depositato in detta occasione la documentazione occorrente per il ricorso all'avvalimento, fra cui la dichiarazione di possesso dei requisiti di ordine generale di cui all'art. 38 del

Codice dei contratti in capo all'impresa ausiliaria, in quanto quest'ultima documentazione era stata trasmessa congiuntamente alla presentazione dell'offerta (cfr., doc. da n. 23 a n. 25 in atti dell'Amministrazione).

Le censure introdotte con i primi due mezzi devono essere perciò disattese.

5a. Con il terzo motivo la ricorrente contesta gli apprezzamenti tecnici espressi dalla commissione sulle offerte tecniche, con particolare riferimento a:

- parametro A.1 - modalità e caratteristiche costruttive della vasca di contenimento della campana, anche con riferimento al materiale utilizzato e sua resistenza, caratteristiche del rivestimento esterno fuori terra; massimo punti 6, esponendo che ben tre ditte avrebbero ottenuto lo stesso punteggio pur presentando prodotti che si differenzierebbero per il peso;

- parametro A.2 - modalità e caratteristiche costruttive della campana, anche con riferimento al materiale utilizzato per la sua realizzazione e al relativo spessore; massimo punti 6 - rilevando che G.T.T. avrebbe ottenuto un punteggio elevato, pur non avendo indicato lo spessore del fondo;

- parametro A.4 - modalità e caratteristiche costruttive delle calotte volumetriche, anche con riferimento al materiale utilizzato e alla sua resistenza; massimo punti 10 – denunciando che l'offerta di G.T.T., pur in mancanza della documentazione necessaria, avrebbe ricevuto un punteggio non spettante.

5b. Con il ricorso incidentale la controinteressata G.T.T. ha a sua volta contestato il punteggio conseguito dal prodotto offerto da KGN, evidenziando l'illogicità e la contraddittorietà della valutazione effettuata con riguardo agli stessi elementi A.1, A.2 e A.4, oltre che agli elementi A.3, B.2 ed E.

5c. Come ricordato in fatto, il Tribunale ha disposto in merito una

consulenza tecnica d'ufficio, conferendo l'incarico all'ing. Sara Balzano, alla quale è stato posto il seguente quesito: *“dica se i giudizi tecnici espressi dalla Commissione giudicatrice sono corretti ed attendibili quanto a criterio tecnico e procedimento applicativo, risolvendo il dubbio se la valutazione resa in sede di gara con l'attribuzione di punteggi numerici sia inficiata da rilevanti errori di valutazione e se l'attribuzione di tali punteggi sia frutto di un giudizio intrinsecamente immotivato e contraddittorio, secondo quanto esposto nell'atto introduttivo e nel ricorso incidentale”*.

La C.T.U. ha depositato la propria relazione in data 3.5.2010, comprensiva delle relazioni preliminari di parte, rispettivamente redatte dall'ing. Alberto Rao per la ricorrente; dall'ing. Valerio Abate per la controinteressata e ricorrente incidentale; dall'ing. Mariano Tomasini per l'Amministrazione intimata, nonché delle controdeduzioni alla relazione preliminare della C.T.U. (che era stata distribuita alle parti in data 20.4.2010) redatta dall'ing. Rao per la ricorrente.

Alla relazione conclusiva la parte ricorrente ha fatto seguire un'ulteriore relazione predisposta sempre dall'ing. Rao e depositata in data 30.9.2010.

6a. L'Amministrazione resistente e la controinteressata hanno eccepito l'irritualità di tale deposito, posto che la C.T.U., durante le operazioni istruttorie, ha consentito ai C.T.P. di esprimere le loro considerazioni alla propria relazione preliminare - occasione sfruttata dal C.T.P. della ricorrente - alle quali avrebbe risposto nel documento conclusivo. L'ultimo deposito del consulente della ricorrente violerebbe quindi il diritto di difesa delle altre parti che hanno rispettato la procedura e i rispettivi termini del dialogo con la C.T.U.

6b. Il Collegio osserva peraltro che le controdeduzioni dell'ing. Rao si risolvono in una semplice allegazione difensiva (cfr., in termini, Cass. civ., 23.11.1979, n. 6128) per cui non è necessario concedere alcun termine alle

altre parti per il deposito di ulteriori memorie ai sensi dell'art. 420, sesto comma, c.p.c.

6c. L'eccezione sollevata deve essere invece accolta nella parte in cui le viste osservazioni hanno arbitrariamente introdotto delle vere e proprie nuove censure, quali quella che la vasca di contenimento non sarebbe un monoblocco in calcestruzzo perché non presenterebbe armatura in acciaio nel basamento di fondazione, il che la renderebbe inadatta a sostenere il peso e gli sforzi dovuti al funzionamento del sistema; che il rivestimento esterno a vista non sarebbe in graniglia. Le viste censure, infatti, avrebbero dovuto essere formulate o al momento della proposizione dell'atto introduttivo, o con notificazione di motivi aggiunti se conosciute a seguito del deposito di nuovi atti in corso di causa, oppure per l'emersione *aliunde* di fatti o di circostanze nuove e significative in precedenza non conosciute né conoscibili, e non, per la prima volta, con una semplice memoria di produzione documentale neppure notificata alle controparti.

7. Vale premettere, prima di analizzare i vizi dedotti sulle valutazioni tecniche della commissione, che la giurisprudenza amministrativa è concorde nell'affermare che *“in sede di valutazione comparativa delle offerte, il giudizio di discrezionalità tecnica, caratterizzato dalla complessità delle discipline specialistiche di riferimento e dalla opinabilità dell'esito della valutazione, sfugge al sindacato del giudice amministrativo in sede di legittimità laddove non vengano in rilievo indici sintomatici del non corretto esercizio del potere sotto il profilo del difetto di motivazione, di illogicità manifesta, della erroneità dei presupposti di fatto e di incoerenza della procedura valutativa e dei relativi esiti?”* (cfr., *ex multis*, C.d.S., sez. V, 1.10.2010, n. 7262).

Sulla base di tale univoco indirizzo, il Collegio rileva che non rientra nei suoi poteri il vaglio nel merito della bontà delle soluzioni scelte dall'Amministrazione ma che, con l'ausilio della disposta consulenza tecnica,

sia invece necessario verificare sulla scorta di quali premesse in fatto la Commissione di gara dovesse formulare il suo giudizio in applicazione dei criteri prestabiliti per l'attribuzione dei punteggi.

8a. Per quanto concerne l'elemento A.1 (modalità e caratteristiche costruttive della vasca di contenimento della campana), l'impresa KGN ha contestato i 5,50 punti attribuiti all'aggiudicataria, affermando al contempo che sarebbe stato riduttivo il punteggio di 2,50 punti ricevuto dalla propria vasca in polietilene. A sua volta, G.T.T., ricorrente incidentale, ha sostenuto che attribuire 2,50 punti ad una vasca in polietilene sarebbe eccessivo rispetto ai 5,50 punti ricevuti dalla vasca in cls, anche in base al solo rilievo della differenza di peso tra i due prodotti.

8b. Il Collegio rileva, innanzitutto, che la commissione giudicatrice aveva stabilito che avrebbe attribuito il miglior punteggio *“alle vasche di contenimento realizzate con le migliori caratteristiche costruttive, in materiale di adeguato spessore e migliore resistenza (tipo calcestruzzo) e che presentino la possibilità di avere dei rivestimenti esterni diversificati. Punteggi inferiori saranno assegnati alle ditte che avranno presentato delle soluzioni e tipologia di materiale di minore resistenza, durabilità, ecc., tenendo comunque conto della necessità di garantire la massima possibile resistenza agli urti in quanto, eventuali rotture che non possano essere riparate, determinerebbero l'esigenza di rimuovere l'intera struttura con i conseguenti costi derivanti”*.

Sotto questo profilo la C.T.U. ha affermato che *“la differenza netta di punteggio fra le due ditte partecipanti riflette le diverse soluzioni tecniche adottate. Stante il fatto che il polietilene di per sé non offre le stesse caratteristiche di resistenza alle sollecitazioni meccaniche del calcestruzzo armato con le misure e gli spessori indicati, ma è comunque un ottimo materiale per impieghi di questo tipo ... è evidente che la commissione ha voluto dare particolare rilevanza all'aspetto della resistenza”*.

In altri termini, alle opposte argomentazioni delle parti, basate sul mero peso

dei due diversi materiali, la C.T.U. ha a sua volta opposto che detto parametro non è direttamente proporzionale alla rispettiva resistenza; il che rende plausibile che la commissione di gara, conoscendo *“la natura del sottosuolo, l’accessibilità, la presenza di sollecitazioni dipendenti da mezzi pesanti che transitano nelle vicinanze, i rischi che un veicolo urti la parte emersa, i rischi di deformabilità legati all’escursione termica”*, abbia ritenuto che l’offerta avanzata da KGN fosse meno idonea rispetto a quella di una vasca in cls.

8c. La valutazione della commissione sull’elemento A.1 risulta dunque attendibile, ragionevole e coerente con i criteri prefissati, per cui ne consegue che la prima parte del terzo mezzo del ricorso principale e il primo motivo del ricorso incidentale devono essere disattesi.

9. Anche con riferimento all’elemento A.2 (modalità e caratteristiche costruttive della campana), le parti hanno lamentato che il punteggio pressoché identico attribuito - KGN punti 4,50 e G.T.T. punti 5,00 – sarebbe incongruo e irragionevole rispetto al diverso materiale proposto nelle due offerte (acciaio zincato per KGN e lamiera zincata per G.T.T.) e al diseguale spessore (1,5 mm. per le pareti laterali e 2 mm per il fondo per KGN; 2 mm. uniformi per G.T.T.).

Su questa questione la C.T.U. ha rilevato che la differenza di 0,50 punti *“è principalmente basata sulla differenza in spessore delle pareti laterali, maggiore nel caso di GTT rispetto a KGN”* e che ulteriori differenze tra i due diversi materiali non sono rilevabili dal mero esame della documentazione presentata, richiedendo *“prove di carico in laboratorio”*.

Anche in questo caso, l’operato della Commissione non presenta incoerenze nella procedura valutativa. Di conseguenza, anche la seconda parte del terzo mezzo del ricorso principale e il secondo motivo del ricorso incidentale devono essere disattesi.



10a. Le valutazioni formulate sull'elemento A.4, riguardante le calotte volumetriche, sono state contestate:

- dalla ricorrente, sul rilievo che G.T.T. ha ricevuto 3 punti, i quali sarebbero incongrui in presenza di documentazione *“assolutamente carente”* come affermato dalla stessa commissione di gara;

- dalla controinteressata, secondo la quale sarebbero eccessivi gli 8 punti attribuiti all'offerta di KGN, anch'essa carente di supporti documentali quali lo spessore e l'effettiva ampiezza della maniglia.

10b. Occorre premettere che per l'elemento in esame il bando aveva previsto un massimo di 10 punti, che sarebbero stati attribuiti in base alle *“modalità e caratteristiche costruttive delle calotte volumetriche, anche con riferimento al materiale utilizzato e sua resistenza”*, le quali avrebbero dovuto presentare una capacità di circa 40 litri (possibilità di scostamento +/- 10 litri) ed essere abilitate al montaggio di un sistema di bloccaggio, identificazione dell'utenza e consenso all'apertura, che sarebbe stato fornito dall'Amministrazione. La commissione di gara, nell'esplicitare i propri criteri, aveva poi stabilito che sarebbe stato *“attribuito il punteggio massimo per la calotte volumetriche realizzate con le migliori caratteristiche costruttive, in materiale di adeguato spessore, e migliore resistenza (tipo acciaio inox), materiale maggiormente idoneo alla realizzazione per le relative caratteristiche fisiche. Verrà in tale valutazione anche considerato il meccanismo complessivo per la apertura delle calotte (funzionalità generale, semplicità costruttiva e d'uso per l'utenza, ecc.)”*.

Infine, nella stessa seduta del 2.12.2008, quali criteri operativi da applicarsi in generale, la commissione aveva altresì stabilito che *“in presenza di documentazione carente o non completa si procederà all'attribuzione del punteggio desumibile comunque dalla documentazione prodotta”*, mentre *“la mancanza della documentazione necessaria”* avrebbe comportato *“la non attribuzione del relativo*

*punteggio*”.

10c. Quanto al prodotto offerto da GTT, la Commissione ha rilevato che la documentazione *“assolutamente carente non consente di individuare con esattezza le caratteristiche costruttive anche significative (es. il materiale utilizzato) o la eventuale presenza di soluzioni di pregio particolare. Non viene specificatamente dichiarata la capacità volumetrica. La calotta presenta comunque i requisiti minimi ritenuti necessari. 3,00 punti”*.

A seguito della verifica delle operazioni compiute dalla commissione di gara, la stazione appaltante ha constatato *“l'intrinseca contraddizione”* tra motivazione e punteggio attribuito, ma ha ritenuto che la documentazione presentata non sarebbe stata *“assolutamente carente”*, consentendo comunque una valutazione: dalle rappresentazioni grafiche prodotte si evincerebbero, infatti, la presenza di una maniglia di apertura e le modalità di scorrimento della calotta, che non evidenzia potenziali elementi di inceppamento, dati questi ultimi sufficienti per giustificare il punteggio attribuito nell'offerta tecnica di G.T.T.

10d. Su tali argomentazioni osserva il Collegio che, dal combinato disposto del bando di gara e dei criteri specificati dalla commissione, emerge che gli elementi da porre a base della valutazione della calotta erano i seguenti: capacità, materiale di costruzione, spessore e resistenza dello stesso, meccanismo di apertura.

Ora, è pacifico in atti, ed è stato ribadito dalla stessa Amministrazione, che la commissione di gara ha assegnato 3 punti alla calotta proposta da G.T.T. prescindendo totalmente dai suddetti elementi, ma per la presenza di una maniglia di ampia larghezza e per le modalità di scorrimento della calotta, che sono stati desunti dal documento denominato *“Assonometria relativa al contenitore Eureka con bascula”* (cfr., doc. n. 21 in atti dell'Amministrazione).

Pertanto il Collegio deve constatare:

- che nella documentazione presentata da G.T.T. non esistono né disegni né altri dati specifici sulla calotta volumetrica e pertanto che la commissione ha rilevato la presenza di detto elemento esclusivamente dai disegni raffiguranti l'intero contenitore, la cupola, la presenza su di essa di una calotta con maniglia e con la possibilità che la stessa contenga *“l'alloggiamento elettronica EMZ”*;

- che i due fattori che sono stati positivamente valutati dalla commissione per l'attribuzione dei 3 punti non corrispondono affatto ai criteri prestabiliti dal bando e dalla commissione stessa per l'attribuzione di punteggio pertinente questo elemento.

Di conseguenza, la commissione di gara avrebbe dovuto applicare l'ultimo periodo del secondo paragrafo del capitolo sulla documentazione tecnica del bando di gara, ove era stabilito che *“la mancanza della documentazione necessaria comporterà la non attribuzione del relativo punteggio”*, e dunque non assegnare alcun punto.

Deve quindi essere disattesa l'osservazione della ricorrente incidentale secondo la quale solo la mancanza della calotta avrebbe potuto giustificare l'assegnazione di 0 punti: la normativa di gara aveva, invero, previsto la non assegnazione di punteggio utile non tanto in caso di mancanza dell'oggetto da valutare, ma quanto al difetto della documentazione necessaria per esaminarne la qualità alla luce dei prescritti parametri utili per conseguire punteggio.

Con il che, deve concludersi che è fondata la terza parte del terzo mezzo del ricorso principale per cui, su tale fondamento, il ricorso merita di essere accolto.

10e. Deve essere invece respinto il quarto mezzo del ricorso incidentale; dalla documentazione prodotta da KGN risulta che la calotta offerta, realizzabile a

richiesta dell'amministrazione, presenta una capacità di 40 - 50 litri, che il materiale utilizzato è l'acciaio inox del quale, peraltro, non è specificato lo spessore; che sono state indicate le modalità costruttive (direttamente collegate alla trave centrale strutturale della campana) e l'esistenza di una maniglia in alluminio. Da ciò l'attribuzione degli 8 punti che il Collegio reputa ragionevoli e coerenti con gli elementi richiesti.

11. Sulla valutazione dell'elemento A.4 va dunque disattesa la conclusione della C.T.U., la quale, dopo aver rilevato le diverse informazioni sui due prodotti desumibili dalla documentazione prodotta, e aver sottolineato *“l'assoluta scarsità di informazioni tecniche e descrittive riguardanti la calotta volumetrica”* offerta da G.T.T., ha rapidamente concluso, senza aggiungere alcuna considerazione tecnica, che *“lo scarto di ben 5,00 punti nella valutazione delle due offerte risulta pienamente condivisibile”*.

A tale giudizio il Collegio perviene ricordando che la consulenza tecnica è un mezzo istruttorio sottratto alla disponibilità delle parti e affidato al prudente apprezzamento del giudice del merito il quale, tuttavia, nel valutarne l'esito deve ostendere in ogni caso le ragioni del proprio convincimento (cfr., Cass. civ., 4.2.1999, n. 996); che *“le risultanze del consulente tecnico nominato dal giudice non precludono a quest'ultimo di effettuare un'autonoma valutazione e qualificazione dei fatti accertati, pur tenendo conto dei dati oggettivi emersi dalla disposta consulenza tecnica”* (cfr., C.d.S., sez. IV, 21.8.2006, n. 4832); che *“la presenza di una valutazione tecnica non implica, di per sé, l'instaurazione di un regime speciale di insindacabilità, avendo il giudice amministrativo il potere di accertare tutti i presupposti di fatto del rapporto controverso, ivi compresi i processi conoscitivi seguiti”* (cfr., C.d.S., sez. IV, 6.10.2001, n. 5287).

12. Il quarto mezzo dell'atto introduttivo, con il quale si assume che la commissione di gara avrebbe manifestato un'illegittima preferenza per il

calcestruzzo, quale tipologia del materiale di costruzione della vasca esterna, è invece privo di pregio, sul rilievo che il “*calcestruzzo armato*” era espressamente previsto dal bando di gara (cfr., paragrafo I, punto 1.); che anche la “*resistenza del materiale utilizzato*” era un parametro di qualità e valore tecnico prestabilito nel bando; che la commissione, nella seduta in cui sono stati codificati i criteri di valutazione delle offerte, ha meramente stabilito che il miglior punteggio sarebbe stato attribuito alle vasche realizzate con il materiale che presentasse un adeguato spessore e una migliore resistenza, indicando a solo titolo di esempio il “*tipo calcestruzzo*”. Si è dunque trattato di una deliberazione della commissione giudicatrice che non contiene alcun elemento che non fosse conosciuto da tutti i partecipanti al momento della presentazione delle offerte.

13. In ragione di quanto sopra, il ricorso principale è dunque fondato, con assorbimento delle altre censure non specificatamente esaminate, e con il conseguente obbligo della stazione appaltante di detrarre i 3 punti assegnati dalla commissione all'elemento A.4 dell'offerta di G.T.T.

Il Collegio deve ora esaminare le restanti censure del ricorso incidentale, essendo sussistente per quanto suesposto l'interesse della controinteressata alla sua definizione.

14a. Il terzo mezzo è riferito all'elemento A.3, riguardante le caratteristiche e le modalità di fissaggio della campana al gancio di scarico (massimo 5 punti), per il quale la commissione aveva precisato che sarebbe stato attribuito “*il punteggio massimo alle modalità di fissaggio che lo rendano massimamente solidale con la struttura della stessa anche in modo da ridurre le sollecitazioni e prevenire deformazioni e /o rotture*”.

A differenza di quanto sostenuto dalla ricorrente, il Collegio ritiene che la riportata specificazione si traduca in un mero sub - criterio prefissato dalla

commissione prima dell'esame delle offerte tecniche; che non si presenti innovativa rispetto al bando di gara né che introduca elementi nuovi di valutazione.

14b. Il bando di gara aveva, poi, stabilito che detto gancio dovesse essere del tipo “nord engineering” o “kinshofer”.

La commissione ha sul punto rilevato che il prodotto offerto da G.T.T. *“appare senz'altro buono e in grado di resistere alle sollecitazioni derivanti dalle movimentazioni della campana stessa ... il gancio offerto è del tipo kinshofer ... vengono quindi attribuiti 5 punti”*; il prodotto presentato da KGN *“presenta aspetti positivi che possono garantire una durata dell'attrezzatura nel tempo ... il gancio offerto è del tipo nord engineering ... vengono quindi attribuiti 5 punti”*.

Le argomentazioni di G.T.T. con le quali afferma che la stazione appaltante avrebbe favorito l'utilizzo del gancio del tipo “nord engineering” sono pertanto infondate in fatto, in quanto le due proposte, pur offrendo ganci di tipo diverso, hanno ricevuto punteggio eguale.

15a. Con il quinto motivo G.T.T. si appunta sull'elemento B.2, semplicità di eventuali interventi di manutenzione, a cui la commissione ha assegnato 7 punti per l'offerta di KGN (*“che ha presentato elaborati grafici e descrizioni adeguate, ha specificato gli interventi effettuabili senza rimuovere la campana dal terreno ma non la tempistica e il personale necessario per gli interventi di sostituzione”*), e 5 per quella della ricorrente (*“che ha specificato solo gli interventi possibili senza lo smontaggio della campana”*). Da ciò conclude che i due prodotti presenterebbero caratteristiche simili e che dunque sarebbe eccessivo il punteggio conseguito da KGN.

Anche questo elemento, limitatamente all'esame dell'offerta di KGN, è stato affidato alla consulente d'ufficio, la quale ha esaminato le rappresentazioni grafiche, le modalità costruttive e la descrizione della semplicità delle sostituzioni, concludendo che la valutazione ottenuta da KGN sarebbe stata

“*decisamente generosa*”, senza determinare in termini di punteggio la valutazione da compiere.

15b. La pur generica conclusione della C.T.U. non torna comunque utile a G.T.T., la cui offerta non supera la “prova di resistenza”: anche l’eventuale sottrazione di 2 punti dai 7 conseguiti da KGN, parificando in tal modo le due offerte, dopo la riparametrazione del totale del punteggio tecnico e l’aggiunta di quello della parte economica, non consentirebbe all’istante incidentale di conseguire l’aggiudicazione.

La censura in esame è dunque inammissibile per difetto di interesse.

16. L’ultimo mezzo è privo di pregio giuridico.

Con esso si rileva che KGN si è impegnata a prestare una garanzia per 4 anni ed ha ottenuto 2 punti, tanto quanto conseguito dalla ricorrente a fronte di un impegno per 5 anni. In proposito si assume che il bando non avrebbe previsto il punteggio massimo per l’elemento E - garanzia; che avrebbe invece stabilito l’obbligo di prestare una garanzia minima di 2 anni a punti 0 e che avrebbe stabilito l’attribuzione di 1 punto per ogni anno ulteriore di garanzia. Da ciò conclude rivendicando il riconoscimento di 1 punto aggiuntivo.

Il Collegio osserva che il bando, ancora a pag. 8, attribuisce alla garanzia “*punti 2/100*”, il che significa che ogni concorrente aveva la possibilità di presentare offerte con garanzia maggiore del minimo richiesto, ottenendo 1 punto per ogni anno aggiuntivo, ma fino al massimo di punti 2. L’inaccettabilità della lettura proposta dalla deducente è dimostrata, infatti, sul piano razionale dal fatto che le offerte con garanzia superiore a 4 anni potrebbero, paradossalmente, superare il tetto dei 100 punti, ossia del massimo punteggio conseguibile.

17. Alla luce delle suesposte considerazioni, il ricorso incidentale deve essere

respinto e, a seguito dell'accoglimento del ricorso principale, l'impugnata aggiudicazione va annullata. A ciò consegue che le spese di lite, ivi compresi i diritti e gli onorari di difesa, debbono porsi a carico delle parti soccombenti.

Condanna conseguentemente il Comprensorio Alto Garda e Ledro e G.T.T. S.r.l., in solido tra di loro, a corrispondere a KGN S.r.l. la complessiva somma di € 9.800,00 (novemilaottocento), (di cui € 9.000,00 per onorari ed € 800,00 per diritti), oltre alla rifusione del contributo unificato (ai sensi dell'art. 13, comma 6 *bis*, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115), a I.V.A. e C.N.P.A. ed al 12,5% sull'importo degli onorari e dei diritti a titolo di spese generali.

Le spese della consulenza tecnica, precisamente indicate in base alle vacanze ai sensi dell'art. 4 della L. 8.7.1980, n. 319, e quantificate secondo quanto disposto dal D.M. 30.5.2002, ammontano ad € 2.027,73 (duemilaventisette/73). L'importo appare congruo in rapporto all'incarico affidato e all'attività svolta, considerato anche l'esame delle relazioni prodotte dai consulenti delle parti. La relativa spesa, oltre agli oneri di legge, deve essere posta a carico, in solido, delle parti soccombenti e liquidata a favore dell'ing. Sara Balzano.

P.Q.M.

**Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento (Sezione Unica)**

definitivamente pronunciando sul ricorso n. 129 del 2009,

- quanto al ricorso principale, lo accoglie;
- quanto al ricorso incidentale, lo respinge.

Condanna il Comprensorio Alto Garda e Ledro e G.T.T. S.r.l. al pagamento in solido delle spese di giudizio, liquidate come da motivazione.

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

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 14 ottobre 2010 con l'intervento dei magistrati:



Francesco Mariuzzo, Presidente  
Lorenzo Stevanato, Consigliere  
Alma Chiettini, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 28/10/2010

IL SEGRETARIO

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

Addi' \_\_\_\_\_ copia conforme del presente provvedimento e' trasmessa a:

---

---

---

IL FUNZIONARIO