



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

sezione autonoma di Bolzano

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex art. 74 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 3 del 2011, integrato da motivi aggiunti,  
proposto da:

Bettiol Srl in persona del legale rappresentante Ing. Enrico Bettiol, rappresentata e difesa dagli avv. Dieter Schramm e Daniel Rudi Ellecosta, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. R.Volgger, in Bolzano, via Carducci, 8;

***contro***

Provincia Autonoma di Bolzano in persona del Presidente della Provincia p.t., rappresentata e difesa dagli avv. Maria Larcher, Alexandra Roilo, Jutta Segna e Cristina Bernardi, domiciliata presso l'Avvocatura della Provincia in Bolzano, via Crispi n. 3;

***nei confronti di***

ATI costituita tra Cooperativa di Costruzioni Società Cooperativa, in persona del legale rappresentante ing. Ivano Malaguti, per sè e quale mandataria e capogruppo dell'ATI costituita con ITE Group Spa, nonché di ITE Group Spa, in persona del

legale rappresentante e amministratore unico Giulio Licopodio, entrambe rappresentate e difese dall' avv. Michele Menestrina e dall'avv. Giandomenico Pittelli, con domicilio eletto presso il loro studio in Bolzano, via Alto Adige, 40;

***per l'annullamento***

della comunicazione prot. n. 11.5/21.02/690897 dd. 26.11.2010 dell'Ufficio 11.5.

– Ufficio Appalti della Provincia Autonoma di Bolzano dell'esito della gara per l'appalto dei lavori di ristrutturazione dell'edificio "Trade Center" (ex Camera di Commercio) in via Perathoner a Bolzano – 22.01.008.164 – "Umbau Ex-Handelskammer " - 036/2010, nella parte in cui comprende nell'elenco della graduatoria ivi allegata anche la ATI Cooperativa di Costruzioni Società Cooperativa (mandataria) e ITE Group Spa (mandante) e comunica ex art. 79 d.lgs. 163/06 l'aggiudicazione in suo favore;

2) del verbale raccolta n. 164 dd. 23.11.2010 della Ripartizione 11 – Ufficio appalti con i rispettivi allegati attraverso cui l'impresa Cooperativa di costruzioni Soc. Coop in ATI ITE Group Spa – Modena, é rimasta aggiudicataria dell'appalto, avendo offerto il prezzo più vantaggioso, rispettivamente l'offerta economicamente più vantaggiosa per l'Amministrazione;

3) dei verbali della commissione per la valutazione tecnico-qualitativa delle offerte alla gara aperta, nella parte in cui non dispongono l'esclusione dell'offerta dell'ATI Cooperativa di Costruzioni Soc.Coop./ITE Group Spa;

4) del non conosciuto provvedimento di aggiudicazione della gara in favore della ATI Cooperativa di Costruzioni Società Cooperativa (mandataria) e ITE Group Spa (mandante);

nonché di ogni ulteriore atto richiamato, presupposto, infraprocedimentale, conseguente ed esecutivo;

con richiesta subordinata di risarcimento danni;

nonchè in sede di ricorso incidentale proposto dalla Cooperativa di Costruzioni Società Cooperativa nonchè da ITE Group spa del verbale di procedura aperta, racc. n. 164 del 23.11.2010, limitatamente alla parte in cui, invece di escludere l'offerta della Bettiol srl, la stessa viene illegittimamente ammessa alla gara e alla successiva valutazione, nonchè inserita come seconda classificata in graduatoria;

Visti il ricorso, il ricorso incidentale, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Provincia Autonoma di Bolzano e della Cooperativa di Costruzioni Società Cooperativa e di ITE Group Spa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2011 il dott. Hugo Demattio e uditi per le parti i difensori l'avv. D. Ellecosta per la parte ricorrente, l'avv. M. Larcher per la Provincia autonoma di Bolzano e l'avv. M. Menestrina per le due controinteressate.;

Sono impugnati con il ricorso principale e con motivi aggiunti, nonché con ricorso incidentale, gli atti in epigrafe elencati, relativi alla procedura aperta per i lavori di ristrutturazione dell'edificio "Trade Center" (ex Camera di commercio) in via Perathoner a Bolzano, per un importo a base d'asta di Euro 5.221.540,00, da aggiudicarsi mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Il ricorso principale è sorretto dai seguenti motivi:

1) Violazione e/o falsa applicazione della *lex specialis* di gara ed in particolare della prescrizione del disciplinare di gara sulla lingua in cui, a pena di esclusione dell'intera offerta, dovevano essere espresse l'offerta, le autocertificazioni, le certificazioni ed i documenti; eccesso di potere per travisamento dei fatti, falso

presupposto, illogicità manifesta, irragionevolezza, perplessità, omessa istruttoria, sviamento.

2) Violazione e falsa applicazione della *lex specialis* ed in particolare della prescrizione sulla necessità di rispettare, a pena di esclusione dell'intera offerta, i requisiti essenziali/specifiche tecniche essenziali riportati nel fascicolo valutazione della qualità; eccesso di potere per travisamento dei fatti, falso presupposto, illogicità manifesta, irragionevolezza, perplessità, omessa istruttoria, sviamento.

3) Violazione e falsa applicazione della *lex specialis* ed in particolare delle prescrizioni del fascicolo di valutazione tecnica sulla corrispondenza tra quanto ivi riportato e la documentazione tecnica allegata, a pena di esclusione dell'intera offerta; eccesso di potere per travisamento dei fatti, falso presupposto, illogicità manifesta, irragionevolezza, perplessità, omessa istruttoria, sviamento.

4) In subordine: eccesso di potere per difetto di istruttoria e per palese irrazionalità, illogicità nella attribuzione del punteggio alle parti.

5) (motivo aggiunto) Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 46 d.lgs. n. 163/2006 (codice degli appalti pubblici), violazione e/o falsa applicazione della *lex specialis* di gara ed in particolare della prescrizione del disciplinare di gara sulla necessità di indicare per ciascuna voce una descrizione esaustiva delle caratteristiche tecniche, la marca e il tipo del prodotto che intende offrire (pag. 8, punto 1) e sulla necessità di allegare la offerta tecnica di tutti i prodotti offerti (pag. 9, punto 2); Violazione e/o falsa applicazione della *lex specialis* di gara sulla richiesta dell'Amministrazione di produzione di idonea campionatura nonché documentazione integrativa (pag. 9, punto 2);

6) (motivo aggiunto) Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 46 Codice degli appalti, violazione e/o falsa applicazione della *lex specialis* di gara ed in particolare della prescrizione del disciplinare di gara sulla necessità di indicare per ciascuna voce una descrizione esaustiva delle caratteristiche tecniche, la marca e il tipo del

prodotto che intende offrire (pag. 8, punto 1) e sulla necessità di allegare la offerta tecnica di tutti i prodotti offerti (pag. 9, punto 2).

Il ricorso incidentale si affida ai seguenti motivi:

1) Violazione e falsa applicazione della *lex specialis*, nonché dell'art. 75, comma 7 del d.lgs. 163/2006.

2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38 d.lgs. 163/2006.

3) (motivo aggiunto) Violazione e falsa applicazione della *lex specialis* ed in particolare delle prescrizioni del “fascicolo valutazioni della qualità” sui requisiti essenziali da rispettarsi a pena di esclusione dell'intera offerta della ricorrente.

Prioritariamente va esaminato il ricorso incidentale proposto dall'ATI controinteressata avente ad oggetto l'illegittima ammissione dell'offerta della ricorrente e quindi preordinato a paralizzare la possibilità di accoglimento del ricorso principale e delle censure con esso dedotte.

Con il primo motivo la ricorrente incidentale denuncia la violazione dell'art. 75, comma 7 del lgs. 163/2006 avendo la Bettiol s.r.l. presentato una cauzione provvisoria dimidiata senza essere in possesso dei requisiti richiesti dalla norma citata.

Il motivo è fondato.

La facoltà di presentare la cauzione provvisoria in un importo ridotto del cinquanta per cento, come previsto dal comma 7 della norma, costituisce un beneficio a favore di imprese che offrono garanzie di maggiore affidabilità, in quanto in possesso di una capacità certificata nell'esecuzione dell'opera, oggetto dell'appalto.

La Bettiol s.r.l. a tal fine ha dimesso il certificato di attestazione del sistema di qualità rilasciato dalla Kiwa Italia s.p.a., con il quale viene certificato che il “*sistema di gestione per la qualità implementato dall'organizzazione Bettiol s.r.l. è conforme alla norma*

*UNI EN ISO 9011:2008 e alle prescrizioni del documento Sincert RT per le attività: progettazione, installazione e manutenzione di impianti termotecnica.”*

Orbene, se è vero che in astratto la certificazione è conforme all'art. 75, comma 7 del d.lgs. 163, la stessa tuttavia è limitata agli impianti termici, che, a norma del disciplinare di gara costituisce soltanto il 22,14 % dell'importo d'opera.

Logica e buon senso suggeriscono che ci dev'essere – al fine di poter accedere al beneficio della dimidiazione della cauzione – una più o meno perfetta corrispondenza tra le lavorazioni certificate e quelle da eseguire.

Questa tesi è stata seguita anche dall'Autorità per la Vigilanza sui contratti pubblici (pareri n. 155 e 156 del 9.09.2010) laddove viene puntualizzato che *“nel caso in cui la certificazione identifica espressamente talune tipologie di lavorazioni, la predetta certificazione attesta la capacità organizzativa ed operativa dell'impresa limitatamente alle lavorazioni indicate, per tutte le altre, invece, l'impresa risulta priva della certificazione di qualità.”*

Tesi, peraltro, costantemente seguita dalla giurisprudenza amministrativa, per ultimo TAR Genova, sez.II, 24 giugno 2010, n. 5260.

Secondo il disciplinare di gara la garanzia per la cauzione provvisoria (per un importo di Euro 104.430,80, pari al 2% dell'importo complessivo dei lavori) doveva essere inserita nella busta A relativa alla “documentazione amministrativa” a pena di esclusione.

La presentazione di una cauzione per un importo ridotto rispetto a quello prescritto equivale alla mancata presentazione di tale garanzia, e quindi ad una fattispecie alla quale avrebbe dovuto necessariamente seguire l'esclusione dell'offerta dalla gara.

L'accoglimento del ricorso incidentale per il motivo di cui sopra rende improcedibile il ricorso principale con i motivi aggiunti.

Le spese, come liquidate nel dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa sezione autonoma di Bolzano, definitivamente pronunciando sul ricorso principale e sui motivi aggiunti 31.01.2011, come in epigrafe, nonché sul ricorso incidentale, ACCOGLIE quest'ultimo e, per l'effetto, annulla il verbale 23.11.2010 in parte qua come impugnato con il ricorso incidentale.

Dichiara IMPROCEDIBILE il ricorso principale con i motivi aggiunti.

Condanna la ricorrente a rifondere le spese di giudizio che liquida in Euro 3.000,00 (tremila) più accessori in favore della Provincia autonoma di Bolzano e in Euro 6.000,00 (seimila) più IVA e CAP in favore dell'ATI controinteressata e ricorrente incidentale.

Il contributo unificato resta a carico della ricorrente principale.

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

Così deciso in Bolzano nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2011 con l'intervento dei magistrati:

Lorenza Pantozzi Lerjefors, Presidente

Hugo Demattio, Consigliere, Estensore

Luigi Mosna, Consigliere

Margit Falk Ebner, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/06/2011

IL SEGRETARIO

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