

Il procedimento per la scelta del privato contraente, da parte delle amministrazioni pubbliche e dei soggetti ad esse equiparati, deve mirare alla selezione dell'impresa che, in un giudizio condotto sulla scorta dei requisiti posseduti e di altri prefissati elementi di valutazione, appaia quella in grado di assicurare il miglior risultato per la parte appaltante: ancorare, perciò, l'esito di una tale scelta ad un adempimento formale desunto da una non univoca disposizione della legge o del bando, significherebbe sacrificare quello scopo ad una infruttuosa applicazione di regole formali ed incoerenti con lo scopo prefissato.

Il Consiglio di Stato con la decisione numero 45 del 10 gennaio 2007, merita di essere segnalato per alcuni importanti insegnamenti in essa contenuti:

- √ i soccombenti in primo grado non sono controinteressati, sì che nei loro riguardi debba essere integrato il contraddittorio in appello, ma cointeressati, e perciò non sono parti necessarie nel giudizio
- √ merita adesione la tesi del primo giudice, secondo la quale, con la prescrizione di una iscrizione alla Camera di commercio corrispondente al servizio richiesto, quanto meno doveva ritenersi dubbio che si esigesse non solo una, predisposta o acquisita, operatività in materia di vendita ed acquisto di immobili, ma anche la capacità di formare elenchi di beni immobili (ché in ciò si sostanzia, in sintesi, la “inventariazione” dei beni da alienare da parte del Comune). E, di fronte a tale dubbio, non si può concludere con la necessità, affermata dalle imprese soccombenti nella gara, di estromettere le altre imprese che, nel settore immobiliare, avevano certo capacità di svolgere l'attività di mediazione o di mandatarie di vendita
- √ l'obbligo di pubblicità delle sedute delle commissioni di gara, per l'aggiudicazione di contratti della P.A., riguarda esclusivamente la fase dell'apertura dei plichi contenenti la documentazione e l'offerta economica dei partecipanti, e non anche la fase di valutazione tecnica delle. L'esame in seduta non pubblica dell'offerta tecnica, come è stato già più volte messo in risalto, mira anche ad evitare influenze esterne sui giudizi dei componenti delle commissione
- √ non si mostra illogica la scelta di giudicare, in modo complessivo od analitico, una organizzazione proposta dalle singole imprese concorrenti per la prestazione dello specifico servizio, specie quando i relativi parametri siano stati già enumerati dal bando, ai fini degli elementi da verificare
- √ è insita nella valutazione di un qualsiasi programma informatico per la gestione di una qualsiasi “banca dati” la verifica che esso sia adeguato, al momento della sua operatività e successivamente, a tutte le regole che disciplinano il settore cui i dati si riferiscono

a cura di Sonia Lazzini

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n.r.g. 9405 del 2005, proposto dalla s.a.s. ** ***, , rappresentate e difese dall' avv. Francesco de Beaumont ed elettivamente domiciliate presso lo studio dell'avv. Franco Cozza, in Roma, via Baccarini, n. 32,

contro

il Comune di Avellino, rappresentato e difeso dall'avv. Claudio Preziosi ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, in Roma, via Terenzio, n. 10,

e nei confronti

della s.r.l. *, della s.r.l. *** **

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, sede staccata di Salerno, n. 911/2005, pubblicata il 15 giugno 2005.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della parte indicata sopra;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visto il dispositivo di decisione n. 399 del 26 giugno 2006;

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore, alla pubblica udienza del 23 giugno 2006, il consigliere Giuseppe Farina ed uditi, altresì, gli avv. F. De Beaumont e C. Preziosi, come da verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO E DIRITTO

1.1. Le due società appellanti hanno promosso, insieme ad altre due imprese, in associazione temporanea, ricorso, dinanzi al T.A.R. di Salerno, per l'annullamento della determinazione del dirigente del comune di Avellino – n. 391 del 12 febbraio 2003 – di affidamento del servizio di “inventariazione e vendita” del compendio immobiliare del Comune medesimo.

1.2. L'associazione temporanea, della quale facevano parte, si è collocata al secondo posto nell'apposita gara, con punti 39,75 (30,80 per l'offerta tecnica e 8,95 per quella economica). L'associazione temporanea controinteressata ed aggiudicataria ha riportato punti 57,20 (45,20 per l'offerta tecnica e 12 per l'offerta economica).

1.3. Avevano proposto sei motivi e, successivamente all'acquisizione degli atti, ulteriori censure.

2. L'adito Tribunale amministrativo regionale ha respinto il ricorso, con condanna alle spese.

3. Il Comune di Avellino sostiene, con la memoria difensiva, che il ricorso in appello, se non fosse integrato il contraddittorio, sarebbe inammissibile, perché le quattro società ricorrenti in primo grado, che miravano alla caducazione dello stesso provvedimento, avevano "in tal modo istituita una condizione di litisconsorzio necessario di tipo processuale". Il ricorso andrebbe perciò notificato alle altre due parti soccombenti.

Va premesso che già non sussiste, l'esigenza di integrare il contraddittorio ove sia impugnato, in primo grado, un provvedimento amministrativo lesivo di più soggetti. L'eccezione proposta a maggior ragione deve, in ogni caso, essere disattesa in questo grado, giacché con la pronuncia di reiezione e l'affermazione, da parte del primo giudice, della legittimità dell'operato dell'amministrazione, è rimasto fermo il pregiudizio subito da ciascuno dei destinatari originari della misura ritenuta lesiva. Non può che essere rimessa alla soggettiva valutazione di ognuno degli originari ricorrenti, perciò, la decisione di fare acquiescenza o di chiedere, in sede di appello, il riesame delle doglianze prospettate verso l'atto impugnato e la sentenza di reiezione.

Nessun litisconsorzio necessario si è, in sintesi, costituito in primo grado, ex parte actoris, perché nessun vincolo gravava sulle imprese ricorrenti di promuovere ricorso collettivamente. La scelta fatta in primo grado non riverbera i suoi effetti sulla impugnazione della sentenza del primo giudice, in caso di soccombenza, come nel caso in esame, di una pluralità di ricorrenti.

È perciò possibile pronunciare sul presente appello, proposto soltanto da alcune delle parti soccombenti in primo grado, ma, e ritualmente, nei riguardi dell'amministrazione e delle imprese che hanno riportato l'aggiudicazione della gara, e perciò controinteressate anche in questo giudizio di appello.

D'altra parte, la giurisprudenza di questo Consiglio ha, da tempo, affermato che i soccombenti in primo grado non sono controinteressati, sì che nei loro riguardi debba essere integrato il contraddittorio in appello, ma cointeressati, e perciò non sono parti necessarie nel giudizio (per tutte: Ad. Plen. 24 marzo 2004, n. 7; VI Sez. 5 agosto 2004, n. 5464 e 6 settembre 2005, n. 4540).

4. Con il primo motivo, le due imprese ripropongono, anche con critica della sentenza impugnata, la tesi secondo la quale l'associazione temporanea di imprese aggiudicataria doveva essere esclusa dalla gara, perché non iscritta alla Camera di commercio con indicazione della attività di "integrazione, aggiornamento ed inventariazione immobiliare", prevista dal capitolato speciale d'appalto.

4.1. Il primo giudice ha considerato che non fosse necessario possedere un siffatto requisito, ponendo in rilievo che:

a) si trattava di dare corso ad una attività di dismissione del patrimonio immobiliare del Comune, come si poteva desumere da plurime deliberazioni consiliari e di giunta: n. 170 del 1 dicembre 2000, n. 837 del 18 ottobre 2001, n. 275 del 18 aprile 2002;

b) l'attività di adeguamento ed integrazione dello specifico inventario degli immobili non era oggetto di uno specifico compenso, ma compresa nell'importo percentuale riferito al ricavo delle vendite;

c) perciò era un'attività priva di autonoma rilevanza rispetto all'alienazione del patrimonio immobiliare del Comune, ma con connotazione accessoria;

d) l'iscrizione per la specifica attività alla Camera di commercio non è stata espressamente prescritta dal bando, che si limitava a prevedere "l'iscrizione alla C.C.I.A.A. per l' esercizio dell'attività inerente al servizio richiesto";

e) nell'esercizio della professione di mediatore, in sostanza richiesta, è insita quella delle attività complementari per la conclusione dell'affare.

4.2. Si sostiene, invece, con l'appello, che quella iscrizione doveva intendersi come requisito posto a pena di esclusione, perché

a) preteso dal bando, quando ha fatto riferimento ad iscrizione C.C.I.A.A. per l'esercizio dell'attività inerente al servizio richiesto;

b) è attività che consta di un "momento elaborativo", che viene desunto dagli artt. 230 e 151 del d. lgs. 18 agosto 2000, n. 267, e dal d. lgs n. 77 del 1995, in tema di valutazione di ciascun bene immobile degli enti locali e delle relative poste di bilancio;

c) si tratta di attività con autonoma rilevanza, come dimostrato da vicende successive alla stipulazione del contratto;

d) il compenso unitario comprende anche l'adeguamento dell'inventario;

e) la "inventariazione" non rientra tra le attività di competenza dei mediatori immobiliari.

Perciò l'a.t.i. controinteressata doveva essere esclusa, non potendo assumere rilievo la sua tardiva iscrizione, per lo specifico compito, intervenuta dopo la scadenza del termine per presentare la domanda di partecipazione alla gara.

4.3. La censura non ha pregio.

4.3.1. Il procedimento per la scelta del privato contraente, da parte delle amministrazioni pubbliche e dei soggetti ad esse equiparati, deve mirare alla selezione dell'impresa che, in un giudizio condotto sulla scorta dei requisiti posseduti e di altri prefissati elementi di valutazione, appaia quella in grado di assicurare il miglior risultato per la parte appaltante. Ancorare, perciò, l'esito di una tale scelta ad un adempimento formale desunto da una non univoca disposizione della legge o del bando, significherebbe sacrificare quello scopo ad una infruttuosa applicazione di regole formali ed incoerenti con lo scopo prefissato.

Ne segue che merita adesione la tesi del primo giudice, secondo la quale, con la prescrizione di una iscrizione alla Camera di commercio corrispondente al servizio richiesto, quanto meno doveva ritenersi dubbio che si esigesse non solo una, predisposta o acquisita, operatività in materia di vendita ed acquisto di immobili, ma anche la capacità di formare elenchi di beni immobili (ché in ciò si sostanzia, in sintesi, la "inventariazione" dei beni da alienare da parte del Comune). E, di fronte a tale dubbio, non si può concludere con la necessità, affermata dalle imprese soccombenti nella gara, di estromettere le altre imprese che, nel settore immobiliare, avevano certo capacità di svolgere l'attività di mediazione o di mandatarie di vendita. Non è possibile perciò aderire alla tesi che dalla assenza, per le imprese aggiudicataria, di elencazione, nelle attività denunciate presso la Camera di commercio, di quella di censire, o "inventariare", beni immobili, potesse derivare la non

ammissione alla selezione, pur essendo comprovata l'attitudine ad operare nel settore delle compravendite immobiliari.

4.3.2. Per altro verso, non è da condividere neppure la tesi che quella di redigere inventari di beni immobili, di integrarli o di adeguarli (attività, quest'ultima, che neppure le imprese ricorrenti chiariscono "in che cosa" si differenzi dalla integrazione di un elenco), sia un'attività che esiga particolari capacità professionali e che, nell'ambito di un appalto del servizio di alienazione di un compendio immobiliare, sia pure molto cospicuo, rivesta un ruolo significativo rispetto alle entrate che, chi dismette il patrimonio, intende conseguire.

Invero, una volta noti i beni da immettere sul mercato e la loro ubicazione, ogni altra caratteristica, quali la loro destinazione urbanistica, il loro stato di conservazione, i vincoli che su di essi gravano ed il prezzo che se ne può ritrarre, sono certamente attività ricomprese negli ordinari adempimenti di un intermediario o di un mandatario a vendere. Sicché non è di certo necessario che essi facciano constare, con l'iscrizione presso la Camera di commercio, una siffatta analitica definizione di tutte le operazioni che normalmente svolgono nel curare quelle attività.

Ricondotte le predette cognizioni incidenti sul prezzo di un bene immobile ai normali adempimenti curati da un intermediario o da un mandatario, la residua sola descrizione di ciascuna unità immobiliare, ai fini della sua individuazione, è operazione desumibile o da un esame del catasto immobiliare – tenuto, come è noto, da una pubblica amministrazione – o, in mancanza di registrazioni catastali, da un esame sufficientemente elementare del bene. Con la conseguenza che le varie argomentazioni delle appellanti sopra riferite, riportate alla effettiva consistenza della elencazione dei beni e della sua integrabilità, non sono persuasive della necessità che, da parte di chi concorreva alla aggiudicazione per l'appalto del suddetto servizio, si dovesse poter garantire con un'esplicita descrizione della propria attività, in sede camerale, della mera capacità di redigere o integrare un elenco di beni immobili.

5. Con il secondo motivo, le appellanti denunciano che è stato violato il principio di pubblicità delle gare, perché in seduta pubblica sono stati aperti i plichi contenenti le tre buste (documentazione, offerta economica ed offerta tecnica) di ciascun concorrente e, poi, in seduta riservata, sono state aperte le buste recanti l'offerta tecnica.

Il primo giudice non ha condiviso la censura, ponendo in rilievo che il principio di pubblicità delle operazioni concorsuali può "essere derogato allorché si debba procedere, da parte della commissione, ad una specifica valutazione tecnica delle offerte", citando, in proposito, giurisprudenza di questa Sezione (30 maggio 1997, n. 576).

Le parti appellanti insistono nella loro critica e citano decisioni più recenti che, a loro dire, affermano l'esigenza della pubblicità integrale nell'apertura delle buste.

L'assunto non ha pregio.

Innanzitutto, la più recente pronunzia di questa Sezione è invocata inappropriatamente, giacché essa (11 febbraio 2005, n. 388) ha riguardo ad un caso (par. 4.1. della motivazione), nel quale la commissione di gara aveva "operato in seduta segreta per l'apertura" di tutte le buste, dopo l'avvenuta prequalificazione, "comprendente sia di ulteriore documentazione, sia del progetto tecnico, sia dell'offerta economica". E vi si aggiunge che si aderisce alla giurisprudenza secondo cui il principio della pubblicità "è senz'altro inderogabile ... almeno per quanto concerne la fase di verifica dell'integrità dei plichi contenenti la documentazione amministrativa e l'offerta economica e la relativa apertura". Dunque non si afferma alcun principio diverso da quello recepito dal T.A.R.

Orbene, nel caso di specie, si desume dal verbale n. 1 del 22 ottobre 2002 che sono stati aperti in seduta pubblica – senza che siano state rilevate manomissioni – i plichi di ciascuna associazione di imprese concorrente. Come, del resto, asseriscono anche le appellanti. Le singole buste di ogni concorrente perciò sono state verificate in seduta pubblica per quanto concerneva la loro integrità, considerato che anche i plichi che le contenevano erano integri.

Quanto alle offerte tecniche, esse sono state aperte, con espressa attestazione della loro integrità, nella successiva seduta riservata del 13 gennaio e si è, contemporaneamente proceduto alla loro valutazione, con attribuzione dei punteggi che la commissione aveva, precedentemente ed in seduta pubblica, regolato con puntuali criteri di massima. L'operazione è stata legittimamente condotta, alla stregua della consolidata giurisprudenza di questo Consiglio, secondo la quale l'obbligo di pubblicità delle sedute delle commissioni di gara, per l'aggiudicazione di contratti della P.A., riguarda esclusivamente la fase dell'apertura dei plichi contenenti la documentazione e l'offerta economica dei partecipanti, e non anche la fase di valutazione tecnica delle offerte (IV Sez. 6 ottobre 2003, n. 5823; V Sez. 18 marzo 2004, n. 1427). L'esame in seduta non pubblica dell'offerta tecnica, come è stato già più volte messo in risalto, mira anche ad evitare influenze esterne sui giudizi dei componenti delle commissioni.

Nel riferito caso in esame, perciò, legittimamente è stata condotta la valutazione delle offerte tecniche in sede riservata.

6. Il terzo motivo dell'appello denuncia tre vizi.

6.1. Illegittimità del bando, per avere stabilito di dare particolare rilevanza alle “consulenze documentate interne ed esterne di esperti di diritto fallimentare”. Sarebbe oggettivamente irrilevante una simile qualificazione.

La censura non merita adesione, perché limita la lettura del criterio enunciato dal bando – e poi tenuto presente dalla commissione di gara.

Invero, il parametro di valutazione, per un massimo di venti punti, è enunciato con riguardo ad esperienze “per l'espletamento di servizi analoghi per pubbliche amministrazioni, con particolare riferimento a consulenze documentate ... di esperti di diritto fallimentare, alienazioni ed aste”.

Perciò la messa in evidenza delle sole esperienze in diritto fallimentare è operazione arbitraria e non condivisibile, sul piano logico. Quella esperienza, infatti, congiunta a quella in tema di alienazioni e di aste, assume una precisa e coerente valenza, dato che l'operazione o servizio principale da prestare sarebbero consistiti proprio nella vendita ad incanto di beni immobili, che viene normalmente curata anche nelle procedure fallimentari, come è reso palese dall'art. 108 del r.d. 16 marzo 1942, n. 267 (legge fallimentare).

6.2. Ulteriore denuncia di illegittimità è quella che si sostanzia nella avvenuta valutazione della “organizzazione complessiva proposta” fatta globalmente, anziché con attribuzione di distinti punteggi per ciascuno dei quattro aspetti esplicitati nel bando. Il Tribunale amministrativo regionale avrebbe respinto la doglianza “senza indicarne il motivo”.

Anche questa censura manca di pregio.

In proposito, il primo giudice ha esattamente rilevato che i quattro elementi di giudizio erano elencati nel bando (logistica, risorse umane, assistenza agli acquirenti e consulenze tecniche e

legali) senza alcuna suddivisione del punteggio ivi previsto, “richiedendosi un giudizio complessivo”. La censura è smentita in punto di fatto, perciò, perché il primo giudice ha dato motivazione della sua statuizione.

Ma anche sul piano della discrezionalità, da riconoscere a siffatte valutazioni, non si mostra illogica la scelta di giudicare, in modo complessivo od analitico, una organizzazione proposta dalle singole imprese concorrenti per la prestazione dello specifico servizio, specie quando i relativi parametri siano stati già enumerati dal bando, ai fini degli elementi da verificare.

6.3. Una terza censura lamenta che la commissione di gara si sarebbe illegittimamente discostata dal bando, che, nei criteri di valutazione, ha previsto venti punti per le procedure ed i metodi proposti per l'erogazione del servizio di aggiornamento ed integrazione dell'inventario “con software adeguati, che abbraccino il vasto campo di azione della gestione patrimoniale immobiliare secondo le vigenti normative”. La tesi delle ricorrenti è che, nell'enunciare i criteri di massima, la commissione “ha eliminato ogni riferimento alla necessità che i software siano adeguati alla normativa vigente”.

La censura è inconsistente.

Invero, è insita nella valutazione di un qualsiasi programma informatico per la gestione di una qualsiasi “banca dati” la verifica che esso sia adeguato, al momento della sua operatività e successivamente, a tutte le regole che disciplinano il settore cui i dati si riferiscono. L'omissione del riferimento alla normativa vigente si risolve unicamente nella omissione della enunciazione di una caratteristica del “software” che è connaturata al trattamento delle informazioni, e che perciò neppure ha necessità di essere esplicitata. Se, dunque, per l'adeguamento dell'inventario, occorre che si tenesse conto di determinate norme di legge, non è stato affatto ammesso dalla commissione che se ne potesse prescindere.

7. Il quarto motivo è incentrato sulla inadeguatezza o imperfezione delle offerte economica (censura sub 4.1) e tecnica (censura sub 4.3 dell'atto di appello).

7.1 Quanto alla offerta economica, si sostiene che l'offerta di un ribasso del “30% sul corrispettivo massimo, fissato al 3,50%” dei ricavi delle vendite è stata formulata, dall'a.t.i. controinteressata, in modo impreciso e difforme dalle prescrizioni del capitolato. Doveva specificare se l'aggio richiesto comprendeva, o meno, la quota dello 0,50% per spese generali.

L'assunto non è fondato.

Se il corrispettivo massimo era stato indicato nel 3,50% nel bando, e se era stato ivi ripetuto che esso doveva comprendere una quota dello 0,50 per cento per spese generali subite dall'amministrazione, è chiaro che, dedotto dal predetto 3,50% il ribasso offerto, la differenza risultante era da considerare nel 2,45% dei ricavi, comprensiva dello 0,50% - certamente non soggetto a ribasso, perché quota spettante al Comune per la causale anzidetta.

7.2. La critica rivolta all'offerta tecnica della controinteressata si sostanzia nella denuncia di una sua inadeguatezza per quanto concerne il “software di gestione del patrimonio immobiliare, non conforme a quanto richiesto dall'art. 2, lett. a, del capitolato d'oneri”.

Il Tribunale amministrativo regionale ha rilevato che la doglianza si limitava a negare le potenzialità e l'idoneità del “software GIS Geosit 2000 Sp5”, senza offrire al collegio un idoneo

principio di prova “utile ad eccitare i poteri istruttori del collegio” stesso. Ha perciò dichiarato la doglianza inammissibile per genericità.

Le parti ricorrenti sottolineano che “già nel ricorso” avevano “evidenziato come dalle stesse indicazioni del contenuto dell’offerta tecnica” dell’a.t.i. controinteressata emergeva “come il suo sistema di software non avesse le caratteristiche previste dal capitolato”. Da qui prendono poi spunto per asserire che il software della controinteressata “è idoneo soltanto a gestire cartografie catastali ed aerofotogrammetrie, mentre non ha tutte le altre funzioni richieste dall’art. 2, lett. a), del capitolato d’oneri”.

Si può omettere di esaminare le ulteriori osservazioni delle appellanti, peraltro riguardanti vicende successive alla stipulazione del contratto e singolarmente contraddittorie (cattiva esecuzione del contratto, da un lato, e verbale di buona esecuzione del servizio prestato, che non avrebbe certi requisiti), perché la critica fatta con l’appello non merita di essere condivisa.

In primo luogo, è dimostrazione della genericità della censura il fatto che si fosse denunciato, con essa, che le stesse indicazioni dell’offerta tecnica della controinteressata davano specificità alla denuncia di inadeguatezza della stessa offerta. Invece di chiarire in che cosa si sostanziasse l’insufficienza, la parte rimette al giudice la verifica di aspetti tecnici di uno o più programmi informatici, esaminati da un commissione nella quale erano presenti due ingegneri, e comunque composta da esperti, dei quali non sono state contestate le qualità per far luogo ai giudizi loro commessi. Da qui, la conferma della inammissibilità, perché priva delle necessarie specificazioni, della censura esaminata dal primo giudice.

In secondo luogo, con l’accento alla necessità che l’ offerta tecnica della controinteressata non assolveva tutte le altre funzioni richieste dal capitolato, le appellanti omettono ancora una puntuale lettura dell’invocato n. 2, lett. a), del capitolato stesso. Qui, infatti è stato precisato:

a) che il “sistema programmatico dell’inventario immobiliare esistente” doveva essere riorganizzato o integrato con un nuovo software, rispondente alle normative vigenti;

b) che si doveva “individuare ogni singolo cespite in immagini (estratto di mappa, ecc. ...) mediante il programma autocard in formato DWG”.

Orbene, il requisito di cui alla lettera b) viene riconosciuto come esistente dalle stesse appellanti.

Quello di cui alla lettera a) è, dunque, l’altra funzione che i programmi informatici offerti dovevano assicurare. Di essa è data chiara ed esauriente illustrazione alle pagg. 8 e seguenti della “proposta tecnica” dell’a.t.i. controinteressata. In particolare, alla pag. 10 è descritta ogni “funzionalità” della banca dati costituita dal censimento dei beni immobili, “in conformità della disciplina prevista dall’art. 11 del d. lgs. 77/95”. Ed è precisata, nelle successive tre cartelle, ogni integrazione che sarà apportata alle “scritture inventariali immobiliari”.

8. Il quinto motivo dell’appello denuncia illegittimità dei singoli punteggi attribuiti dalla commissione di gara.

Il primo giudice ha negato fondamento alle critiche, perché, ha osservato, che investono il proprium della discrezionalità tecnica della stazione appaltante ed ha sottolineato che i giudizi sfuggono al sindacato di legittimità “laddove non vengano in rilievo indici sintomatici del non

corretto esercizio del potere, sub specie di difetto di motivazione, di illogicità manifesta, di erroneità nei presupposti di fatto e di incoerenza della procedura valutativa e dei relativi esiti”.

Le tesi delle appellanti si incentrano:

a) sulla mancanza di indicazione, nei verbali, del punteggio assegnato da ciascun commissario.

La tesi non ha pregio, perché la regola della specificazione dei singoli punteggi non è stabilita in nessuna clausola del d. lgs. 17 marzo 1995, n. 157, che è la normativa applicata per la selezione in questione, né in clausole del bando o del capitolato. In assenza di disposizioni formali, non appare illegittimo l’operato della commissione, perché espressivo della unanimità dei giudizi resi dai suoi componenti;

b) sulla “incomprensibilità” del punteggio dato per l’esperienza pregressa documentata dalle due a.t.i. concorrenti.

Le osservazioni fatte non hanno pregio, perché mettono a raffronto elementi soggettivamente scelti. Le esperienze e le referenze dell’a.t.i. controinteressata sono descritte nelle quattro pagine del curriculum prodotto, dove sono menzionate le attività svolte in sede nazionale ed internazionale e quelle nella città di Avellino, i servizi prestati nel triennio nel Comune, per vendite e per locazioni, con un valore di 25 milioni di euro degli “immobili intermediati”, sicché non se ne può trarre la conclusione che la valutazione data dai commissari sia illogica o ingiustificata;

c) sulla irrazionalità del punteggio assegnato per le procedure e metodi proposti per l’erogazione del servizio. La tesi è basata sulla inadeguatezza del software proposto dalla controinteressata.

Di essa si è già trattato in precedenza, in particolare al n. 7.2, e se ne è desunta la erroneità. Va, perciò, disattesa anche questa parte del quinto motivo;

d) sulla manifesta illogicità del punteggio attribuito per la voce “organizzazione proposta per l’espletamento del servizio”.

Anche in questo caso, sono messi in rilievo aspetti che non sono indiscutibilmente o oggettivamente da valutare, con riguardo alla organizzazione proposta. Erano, infatti da prendere in considerazione diversi elementi, quali la logistica, il numero e la qualità delle risorse umane che sarebbero state destinate al servizio, l’assistenza prestata agli acquirenti, la consulenze tecniche e legali “interne o esterne” (presumibilmente da prestare al Comune ed ai terzi compratori). Una illogicità o disparità di valutazione, e perciò di trattamento, sarebbero state però palesate soltanto fra omogenee soluzioni offerte con divergenza di punteggi assegnati. Mettere in risalto, come fanno le appellanti, la possibilità di praticare minimi tariffari o la mera eventualità di “condizioni di particolare vantaggio”, non meglio specificate, da parte di una banca, o la particolare esperienza in tema di “inventariazioni” o in materia di “visure catastali”, non offre alcun elemento sintomatico di eccesso di potere, sotto i profili già chiaramente enunciati dal primo giudice, ma espone soggettive valutazioni, come tali prive di consistenza per dimostrare l’assunto suddetto.

9. Una ultima censura si appunta su due avvisi pubblici del 9 e del 30 settembre 2002, che, secondo le appellanti, appaiono illegittimi, “sembrando finalizzati a eliminare dalla valutazione della commissione un elemento specifico (disponibilità di istituti di credito a fornire condizioni particolarmente vantaggiose agli acquirenti) che l’ATI aggiudicataria sicuramente non possedeva”, ma che le appellanti potevano vantare.

Gli avvisi, poi, sono stati pubblicati, e ciò darebbe dimostrazione di sviamento di potere, dopo la scadenza del termine per presentare le domande di partecipare alla gara.

La censura è inammissibile:

a) sia perché non può affatto desumersi dal bando che uno dei requisiti prescritti per le imprese concorrenti fosse quello di assistere gli acquirenti fino al punto di reperire per essi un istituto di credito che potesse assicurare condizioni “particolarmente vantaggiose” (presumibilmente nella prestazione di mutui). Si tratta, perciò, di una asserzione soggettiva ed infondata delle appellanti che tale incombente facesse carico sulle imprese che dovevano fungere da intermediarie;

b) sia perché la stessa affermazione di avere concordato condizioni siffatte con un istituto bancario non è suffragata da alcun dato concreto;

c) sia infine perché nessuna indicazione è data sulla influenza, sulla legittimità del bando o delle operazioni di gara, di siffatti avvisi, volti a reperire banche interessate alle future operazioni di vendita del patrimonio immobiliare del Comune.

10. In conclusione, con l’osservazione che la domanda di risarcimento dei danni trova reiezione, perché l’appello non merita accoglimento, la sentenza impugnata va confermata integralmente.

Delle spese di questo grado si può disporre la compensazione.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, respinge l’appello.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), nella camera di consiglio del 23 giugno 2006, con l'intervento dei Signori:

Sergio Santoro Presidente

Giuseppe Farina rel. est. Consigliere

Corrado Allegretta Consigliere

Aldo Fera Consigliere

Aniello Cerreto Consigliere

L’Estensore Il Presidente

f.to Giuseppe Farina

f.to Sergio Santoro

Il Segretario

f.to Rosi Graziano

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 10 gennaio 2007

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

Il Direttore della Sezione

f.to Antonio Natale