



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 Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Ter)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3536 del 2010, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Soc Effegi Costruzioni Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Xavier Santiapichi, Nicoletta Tradardi, con domicilio eletto presso Ass Professionisti Santiapichi Studio Legale in Roma, via Antonio Bertoloni, 44-46;

contro

Comune di Frosinone, rappresentato e difeso dagli avv. Angelo Barletta, Marina Giannetti, con domicilio eletto presso Giuseppe Naccarato in Roma, via Tagliamento, 76 Sc. 7, Int. 8;

nei confronti di

Ati Soc Nomentana Appalti Srl - Soc Sas Lavori Srl; Soc Nomentana Appalti Srl, Soc Sas Lavori Srl, rappresentati e difesi dagli avv. Maria Luisa Carnazza, Sara Piccoli, con domicilio eletto presso Sara Piccoli in Roma, via G. Mazzini, 11;

per l'annullamento

del provvedimento tacito di accettazione della cauzione definitiva, del

provvedimento di aggiudicazione definitiva di cui alla determina n. DET/3189/2009 del 28.12.2009, del contratto rep. 10219 del 30.12.2009, registrato a Frosinone il 12.1.2010 al n. 14 serie 1, nonché del verbale di consegna dei lavori del 12.2.2010, di tutti i verbali della commissione di gara, del provvedimento di nomina della medesima commissione n. 67402 del 19.11.2009, della nota n. 67343 del 19.11.2009, del bando e del disciplinare di gara; inoltre, con l'atto contenente motivi aggiunti, del provvedimento n. 21988 del 23.4.2010 del dirigente Settore E – Lavori Pubblici – Comune di Frosinone di richiesta integrazione della polizza fideiussoria di cui all'art. 113, comma 1, del D.Lgs. n. 163 del 2006;

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Frosinone e di Soc Nomentana Appalti Srl e di Soc Sas Lavori Srl;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 ottobre 2010 il dott. Francesco Riccio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso, notificato il 13 aprile 2010 e depositato il successivo 23 aprile, l'interessata Società, quale partecipante alla procedura ad evidenza pubblica indetta dal Comune di Frosinone per l'affidamento dell'esecuzione dei lavori di realizzazione di un edificio scolastico Scuola Elementare in località Selva Piana – I° e II° lotto, ha impugnato gli atti meglio specificati in epigrafe perché lesivi del proprio interesse connesso all'aggiudicazione dei lavori sopra descritti.

Al riguardo, la medesima società ha prospettato come motivi di impugnazione la violazione di legge e l'eccesso di potere sotto svariati aspetti sintomatici.

Dopo l'acquisizione in camera di consiglio del 24 maggio 2010 del provvedimento n. 21988 del 23.4.2010 del Dirigente del Settore E – Lavori Pubblici – del Comune di Frosinone con cui è stata consentita l'integrazione della cauzione definitiva inizialmente prestata dall'ATI medio tempore dichiarata aggiudicataria, la parte istante ha proposto un formale atto contenente motivi aggiunti, notificati il 16 giugno 2010 e depositati il successivo 24 giugno, prospettando ulteriori violazioni di legge ed altri aspetti sintomatici di eccesso di potere.

Si sono costituiti in giudizio il Comune di Frosinone e la Nomentana Appalti S.r.l., in proprio e quale capogruppo e mandataria dell'ATI con la SAS Lavori S.r.l., nonché la stessa SAS Lavori S.r.l., in proprio e quale mandante dell'ATI con la Nomentana Appalti S.r.l..

Il Comune di Frosinone, sul presupposto della legittimità del proprio operato, ha eccepito l'infondatezza della pretesa risarcitoria, fatta valere unitamente all'azione di annullamento degli atti impugnati. In particolare si sostiene che, nel caso specifico, manchi il requisito oggettivo del nesso di causalità, atteso che la parte istante non ha fornito una prova certa del fatto che sulla base degli atti gara avrebbe conseguito l'aggiudicazione dei lavori.

Le parti controinteressate, invece, non solo hanno eccepito l'infondatezza nel merito delle censure prospettate, ma hanno proposto uno specifico ricorso incidentale, notificato il 22 maggio 2010 e depositato il successivo 24 maggio, con cui si impugnano i verbali della Commissione di gara nella parte in cui è stata disposta l'ammissione alla gara della società ricorrente senza considerare che la stessa, disattendendo la prescrizione tassativa, pena l'esclusione,

dell'inserimento nella busta C (offerta economica) dei dati relativi alla riduzione dei tempi di lavorazione, ha in concreto inserito gli stessi dati nella diversa busta contenente l'offerta tecnica.

All'udienza del 28 ottobre 2010 la causa è stata posta in decisione.

DIRITTO

Per ciò che riguarda l'esame dei diversi motivi di gravame, ivi compresa la fondatezza della pretesa risarcitoria, il Collegio deve rilevare che gli stessi sono privi di rilevanza pratica atteso che la loro eventuale fondatezza non potrebbe mai determinare un giudizio prognostico di possibile aggiudicazione dei lavori a favore della Effegi Costruzioni S.r.l.

Pertanto, il Collegio, come rilevato in udienza pubblica e come eccepito espressamente dalle parti avverse, ritiene che non vi siano i presupposti concreti per esaminare nel merito le doglianze prospettate dalla società ricorrente che non potrebbe giovare in nessun caso dall'eventuale accoglimento di uno motivi di doglianza.

A tale conclusione si giunge ritenendo fondato il motivo di gravame proposto dalle parti controinteressate con il proprio ricorso incidentale.

Infatti, in applicazione dei criteri indicati nel disciplinare di gara, i concorrenti dovevano inserire, pena l'esclusione dalla relativa procedura, nella busta C – contenente l'offerta economica – *“l'offerta riferita alla riduzione dei tempi, indicando sia la riduzione del tempo sia il tempo complessivo offerto, espresso in numero di giorni naturali e consecutivi”*. Si prevedeva inoltre che *“In caso di discordanza tra la riduzione del tempo offerta e il tempo complessivo offerto si prenderà in considerazione quest'ultimo e, in caso di discordanza tra l'indicazione in cifre e quella in lettere, prevarrà l'indicazione riportata in lettere, che dovrà essere esclusivamente inserita nella busta C, a pena di esclusione”*.

Come si evince *per tabulas* e dalla attestazione del dirigente responsabile del

Settore LL.PP. del Comune di Frosinone, nella busta B, contenente l'offerta tecnica, è stata rinvenuta la tavola 2.5 riferita alle fasi di lavoro ed al cronoprogramma, secondo il quale l'impresa interessata stima essere in 600 giorni il tempo complessivo per ultimare i lavori.

Stante la vincolatività e la ragionevole funzionalità delle prescrizioni del disciplinare dettato dalla stazione appaltante, il Comune di Frosinone, come giustamente contestato dalle imprese aggiudicatarie, avrebbe dovuto escludere dalla gara in questione la società ricorrente principale.

Infatti, tale scelta dell'amministrazione precedente si concilia con le disposizioni legislative che si occupano degli appalti di opere pubbliche (combinato disposto degli artt. 64, primo comma, lettera c) n. 2, e 91, terzo comma, del D.P.R. n. 554 del 1999) che finiscono per assegnare, nell'individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, un peso specifico anche alle riduzioni dei tempi di lavoro che devono essere espressi in sede di presentazione dell'offerta economica.

Per gli argomenti desumibili dal dato letterale del disciplinare di gara, che - come già esposto in precedenza - espressamente richiedeva che l'indicazione della riduzione dei tempi di lavorazione dovesse essere inserita nella sola busta C (offerta economica), non può essere condivisa e ritenuta rilevante l'argomentazione difensiva della stessa società ricorrente secondo la quale per l'ammissibilità della propria offerta sarebbe stato sufficiente aver inserito nella busta contenente l'offerta economica il cronoprogramma, a nulla incidendo invece il dato concreto dell'ulteriore inserimento della suddetta indicazione sui tempi di lavorazione anche nella busta contenente l'offerta tecnica.

Al riguardo, è sufficiente richiamare quanto il citato disciplinare richiedeva. In esso si legge che: *“l'indicazione riportata in lettere, che dovrà essere esclusivamente*

inserita nella busta C, a pena di esclusione”.

Per tutte le ragioni espresse, il Collegio dichiara il ricorso inammissibile per difetto di interesse ad agire, stante la fondatezza del primo motivo del ricorso incidentale prospettato dai controinteressati.

Stante la complessità dei motivi di gravame e la particolarità delle rispettive posizioni in seno alla procedura ad evidenza pubblica in contestazione, sussistono giusti motivi per compensare fra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Ter)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile per difetto di interesse ad agire.

Compensa integralmente fra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 ottobre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Maddalena Filippi, Presidente

Francesco Riccio, Consigliere, Estensore

Maria Cristina Quiligotti, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 08/11/2010

IL SEGRETARIO

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

Addi' _____ copia conforme del presente provvedimento e' trasmessa a:

IL FUNZIONARIO