



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio  
(Sezione Prima Ter)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 11217 del 2012, proposto da:

Scozzarini Group Srl, in persona del legale rappresentante p.t., in qualità di capogruppo del RTI costituendo composto con l'impresa Giannavola Lucio Salvatore, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Altieri, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giuseppe Pinto, situato in Roma, via Stresa n. 53;

***contro***

Ministero dell'Interno, in persona del Ministro p.t.;

Agenzia del Demanio, in persona del Direttore p.t.;

rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato presso cui sono legalmente domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, 12;

***nei confronti di***

Car Snc, in persona del legale rappresentante p.t., n.c.;

***per l'annullamento,***

***previa sospensione,***

- del provvedimento del 12.11.12 con il quale è stata comunicata la non ammissione del RTI ricorrente alla successiva fase di gara indetta per l'affidamento del servizio di recupero, custodia ed acquisto veicoli oggetto di provvedimento di sequestro amministrativo, fermo o confisca ai sensi dell'art. 214 bis d.lgs. n. 285/1992, ambito provinciale di Caltanissetta

- della decisione della Commissione esaminatrice, assunta in data sconosciuta, nella parte in cui è stata pronunciata la non ammissione del RTI Scozzarini alla successiva fase di gara in quanto "la cauzione fideiussoria prevista a pena di esclusione al punto A.7 del disciplinare di gara non è intestata a tutti i componenti del costituendo R.T.I.";

- della comunicazione del 21 novembre 2012 con la quale è stata rigettata la richiesta avanzata dalla ricorrente ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 243 bis del d.lgs. n. 163 del 2006;

- del bando di gara e del relativo disciplinare, pubblicato nella GURI del 30 luglio 2012, nella parte in cui ha previsto al punto X, riguardante i raggruppamenti temporanei d'impresa, che "a pena di esclusione .... la cauzione di cui al punto A7 dovrà essere presentata con riferimento al concorrente complessivamente considerato ed intestata a tutti i componenti il RTI/consorzio";

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dell'Interno e di Agenzia del Demanio;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 31 gennaio 2013 il Consigliere Antonella Mangia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Considerato che:

- con l'atto introduttivo del presente giudizio, la ricorrente – in qualità di capogruppo del costituendo RTI con la impresa Giannavola Lucio Salvatore – impugna il provvedimento con cui il predetto RTI non è stato ammesso alla successiva fase della gara indetta per l'affidamento del servizio di recupero, custodia ed acquisto di veicoli oggetto di provvedimenti di sequestro amministrativo, fermo o confisca, e gli atti presupposti, tra cui il relativo bando di gara – pubblicato nella GURI del 30 luglio 2012 – nella parte in cui, al punto X, prevede “a pena di esclusione” che la cauzione “di cui al punto A7” (ossia, la cauzione provvisoria) “dovrà essere presentata con riferimento al concorrente complessivamente considerato ed intestata a tutti i componenti il RTI/consorzio”, denunciando violazione di legge (in particolare, artt. 46 e 75 del d.lgs. n. 163 del 2006) ed eccesso di potere sotto svariati profili;

- con atto depositato in data 8 gennaio 2013 si sono costituiti l'Agenzia del Demanio ed il Ministero dell'Interno, il quale – nel prosieguo e precisamente con memoria prodotta il successivo 23 gennaio 2013 – ha supportato la legittimità del proprio operato;

- alla camera di consiglio del 31 gennaio 2013 – previa avviso alle parti e previa verifica delle condizioni prescritte dall'art. 60 c.p.amm. – il ricorso è stato trattenuto in decisione;

Rilevato che le censure formulate sono fondate, atteso che:

- il caso di specie riguarda la non ammissione di un costituendo RTI alla “successiva fase di gara” per mancata intestazione della cauzione provvisoria di cui al punto A.7 del disciplinare di gara a tutti i soggetti – mandanti e mandatarî – del raggruppamento, in applicazione del punto X dello stesso disciplinare, il quale imponeva che “la cauzione di cui al punto A.7 dovrà essere presentata con riferimento al concorrente complessivamente considerato e intestata a tutti i componenti il RTI/Consorzio Ordinario”;

- si tratta, dunque, di un'ipotesi in cui – a esito alla contestazione della violazione delle prescrizioni in materia di cauzione provvisoria – si dispone la non ammissione di un concorrente ad una gara;

- al riguardo, la Sezione ha già avuto modo di pronunciarsi di recente e precisamente con la sentenza 30 novembre 2012, n. 10008, affermando – in sintesi - che le prescrizioni di cui all'art. 75 del d.lgs. n. 163 del 2006 – nel disciplinare la cauzione provvisoria - non prevedono alcuna sanzione di inammissibilità dell'offerta o di esclusione del concorrente nemmeno per l'ipotesi in cui la cauzione in esame non venga prestata (a differenza di quanto, invece, prevede il successivo comma 8 del medesimo articolo con riferimento alla “garanzia fideiussoria del 10 per cento dell'importo contrattuale per l'esecuzione del contratto, qualora l'offerente risultasse aggiudicatario”) e che, pertanto, sussiste l'obbligo per la stazione appaltante di disapplicare la prescrizione del bando che impone la presentazione della cauzione provvisoria “a pena di esclusione”, nel rispetto dell'art. 46, comma 1 bis, del d.lgs. n. 163 del 2006, inserito dall'art. 4, comma 2, lett. d), del d.l. n. 70 del 2011, il quale – nel prescrivere la tassatività delle cause di esclusione – “impone una diversa interpretazione anche dell'art. 75” rendendo “evidente l'intento di ritenere sanabile o regolarizzabile la mancata” e, dunque, a maggior ragione, anche la non corretta “prestazione

della cauzione provvisoria, al contrario della cauzione definitiva”;

- premesso che la ricostruzione della disciplina in esame nei termini sopra riportati consente di superare anche l'eccezione di inammissibilità sollevata dal Ministero dell'Interno (atteso che la lesione della situazione giuridica della ricorrente va riconnessa non al bando ed al disciplinare di gara in sè considerati, bensì all'inosservanza da parte della Stazione appaltante dell'obbligo di disapplicare le prescrizioni di quest'ultimi in contrasto con norme di legge, concretamente attuatasi con la non ammissione alla successiva fase di gara del RTI costituendo), non si ravvisano motivi per discostarsi dall'orientamento in precedenza assunto, con conseguente illegittimità del provvedimento di non ammissione del RTI Scozzarini alla successiva fase di gara e del successivo rigetto dell'istanza di revoca in autotutela di cui alla nota in data 21 novembre 2012;

Ritenuto che – per i sopra esposti motivi – il ricorso va accolto;

Ritenuto, peraltro, che le spese seguono la soccombenza e devono essere liquidate a favore della ricorrente in € 1.000,00, oltre IVA e CPA;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Ter), definitivamente pronunciando sul ricorso n. 11217/2012, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento di non ammissione del RTI ricorrente alla fase successiva della gara ed il successivo rigetto dell'istanza di revoca in autotutela di cui alla nota dell'Agenzia del Demanio in data 21 novembre 2012, meglio indicati in epigrafe.

Condanna le Amministrazioni resistenti in solido al pagamento delle spese di giudizio, così come liquidate in motivazione.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 31 gennaio 2013 con l'intervento dei Magistrati:

Linda Sandulli, Presidente

Roberto Proietti, Consigliere

Antonella Mangia, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/02/2013

IL SEGRETARIO

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