

N. 04478/2010 REG.DEC.
N. 01292/2009 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

DECISIONE

Sul ricorso numero di registro generale 1292 del 2009, proposto da:

Sogert S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Luigi D'Angiolella, con domicilio eletto presso Avv. Luponio in Roma, via M. Mercati, 51;

contro

Comune di Rocca D'Evandro, in persona del Sindaco *pro tempore* rappresentato e difeso dall'avv. Maurizio Russo, con domicilio eletto presso Alessandra Balsamo in Roma, via Fonteiana, 85;

nei confronti di

Banca Popolare del Cassinate Scpa;

per la riforma

della sentenza del TAR CAMPANIA - NAPOLI :Sezione I n. 19209/2008, resa tra le parti, concernente GARA PER AFFIDAMENTO SERVIZIO DI TESORERIA COMUNALE.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 30 marzo 2010 il Cons. Francesco Caringella e uditi per le parti gli avvocati D'Angiolella e Russo;

Ritenuta la sussistenza dei presupposti di legge per la definizione del giudizio con decisione succintamente motivata ai sensi dell'art. 26 della legge n 1034/1971;

Rilevato che il giudizio ha ad oggetto la procedura aperta indetta dal Comune di Rocca d'Evandro per l'affidamento del servizio di tesoreria comunale per il periodo dal 1° gennaio 2008 al 31 dicembre 2012, inizialmente culminata nell'aggiudicazione in favore della Banca Popolare del Cassinate, avendo quest'ultima totalizzato 56,50 punti a fronte dei 52,00 punti conseguiti dalla seconda classificata SOGERT. S.p.A.;

Rilevato, ai fini che in questa sede rilevano, che, in sede di riedizione della gara a seguito di ordinanza cautelare n. 2373/2008 del Consiglio di Stato, l'amministrazione ha disposto l'esclusione dalla procedura non solo dell'originaria aggiudicataria, che non aveva versato il contributo all'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici, ma anche della seconda classificata, Sogert s.p.a., che aveva invece versato un importo di euro 50,00, pari alla metà dell'importo massimo che le istruzioni operative impartite dall'Autorità stabiliscono per le gare di valore indeterminato;

Ritenuto che le censure mosse dall'appellante avverso la statuizione di prime cure che ha confermato la legittimità di detta ultima esclusione, sono suscettibili di positiva valutazione alla stregua dei rilievi che seguono:

a) alla stregua di un consolidato principio giurisprudenziale, la stazione appaltante, nel predisporre gli atti di una gara d'appalto, ha l'onere di indicare con chiarezza i requisiti richiesti alle imprese partecipanti, onde evitare che il principio di massima concorrenza tra le stesse imprese, cui si correla l'interesse pubblico all'individuazione della migliore offerta, possa essere in concreto vanificato da clausole equivoche, non chiaramente

percepibili dai soggetti partecipanti;

b) in particolare, le disposizioni con le quali siano prescritti particolari adempimenti per l'ammissione alla gara, ed in particolar modo le clausole di esclusione dalla gara, ove indichino in modo equivoco taluni dei detti adempimenti, vanno interpretate nel senso più favorevole all'ammissione degli aspiranti, corrispondendo all'interesse pubblico l'esigenza di assicurare un ambito più vasto di valutazioni e, quindi, un'aggiudicazione alle condizioni migliori possibili.

c) nel caso di specie la mancata indicazione negli atti di gara, da parte della stazione appaltante, dell'esatto importo del contributo da versare, ha innescato un profilo di incertezza sulla portata dell'adempimento, contribuendo a provocare l'errore dell'impresa ricorrente, che ha quantificato l'importo del contributo in ragione dell'importo specifico ricavabile sulla base del valore dell'appalto arguibile ai sensi dell'art. 29, comma 12, del codice dei contratti pubblici, invece che della misura massima relativa alle gare ad importo indeterminato;

d) a fronte dell'inesattezza contributiva causata dalla scarsa chiarezza della formulazione degli atti di gara, l'amministrazione, in ossequio ai principi di buona fede e di tutela del legittimo affidamento, avrebbe dovuto consentire l'integrazione dell'importo entro un termine perentorio, senza adottare, *omisso medio*, la sanzione dell'immediata esclusione (cfr., in termini, l'indirizzo interpretativo assunto dall'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici con parere n 4 del 31 gennaio 2008);

Reputato, in definitiva, che l'appello merita accoglimento, con conseguente accoglimento, nella parte che qui rileva, del ricorso di primo grado e conseguente annullamento del provvedimento con cui l'amministrazione ha disposto l'esclusione dell'appellante dalla procedura;

Considerato, infine, che la peculiarità della questione esaminata giustifica la compensazione delle spese di giudizio;

P.Q.M.

Accoglie l'appello.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 marzo 2010

con l'intervento dei Signori:

Cesare Lamberti, Presidente FF

Filoreto D'Agostino, Consigliere

Marzio Branca, Consigliere

Aniello Cerreto, Consigliere

Francesco Caringella, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/07/2010

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

Il Dirigente della Sezione