

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

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

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1461 del 2010, proposto da:

Ance Cuneo - Sezione Costruttori Edili - Ance Piemonte Unione dell'Edilizia del Piemonte e della Valle D'Aosta, Barberis Aldo S.p.A., Franco Barberis Impresa Costruzioni S.p.A., Impresa Rivarossa S.r.l., Saisef S.p.A., Artusio Costruzioni S.r.l., Cogein S.p.A., Preve Costruzioni S.p.A., Massucco Costruzioni S.r.l., Fantino Costruzioni S.p.A., Impresa Allisiardi Stefano S.r.l., Iceg S.n.c. di Giuseppe Gallo & F., Edil G M S.p.A., Costruzioni Rava S.r.l., tutti rappresentati e difesi dagli avv. Paola Chirulli, Giuseppe Inglese e Stefano Vinti, con domicilio eletto presso quest'ultimo in Roma, via Emilia, 88;

contro

Comune di Canale, in persona del sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Carlo Angeletti ed Elia Barbieri, con domicilio eletto presso il secondo in Roma, via Lazio, 20/C;

nei confronti di

Mpm Costruzioni Societa' A Responsabilita' Limitata, non costituita;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. PIEMONTE – TORINO - SEZIONE I, n. 2330/2009, resa tra le parti, concernente AFFIDAMENTO LAVORI RISTRUTTURAZIONE E RECUPERO FABBRICATO PER REALIZZAZIONE ALLOGGI DI EDILIZIA SOVVENZIONATA.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Canale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 gennaio 2011 il Cons. Eugenio Mele e uditi per le parti gli avvocati Chirulli e Angeletti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Il presente ricorso in appello è proposto dai soggetti indicati in epigrafe e si dirige contro la sentenza del Tribunale amministrativo regionale del Piemonte che ha, in parte, dichiarato inammissibile e, in parte, respinto un ricorso giurisdizionale proposto in quella sede giudiziaria avverso gli atti di indizione della gara per l'affidamento dei lavori per la ristrutturazione e il recupero di un fabbricato per fini di edilizia sovvenzionata per anziani.

2. Questi i motivi dell'appello:

a) violazione e falsa applicazione dell'art. 100 del codice di procedura civile e dei principi generali in tema di legittimazione ad agire, violazione degli artt. 24, 3 e 41 Cost., nonché dei principi comunitari in tema di ricorsi avverso atti di gara; il ricorso proposto da diciannove imprese avverso il bando, sebbene le stesse non avessero partecipato alla gara, doveva ritenersi ammissibile, in considerazione del carattere immediatamente preclusivo delle clausole impugnate;

b) violazione e falsa applicazione dell'art. 133, comma 8, del decreto legislativo n. 163 del 2006, degli artt. 34, 43 e 44 del d.P.R. n. 554 del 1999, nonché della legge regionale n. 18 del 1984 e delle deliberazioni regionali n. 3791 del 1985 e n. 41-8246 del 2008, oltre che contraddittorietà, perplessità, difetto di motivazione e omessa pronuncia; non è stato utilizzato un prezzario

aggiornato (i cui importi sono stati peraltro ulteriormente abbattuti del 15%), senza alcuna analisi delle componenti dei costi delle varie categorie di lavoro;

c) insufficienza dei termini per la presentazione della domanda di partecipazione alla gara, difetto di motivazione e omessa pronuncia; sia le associazioni di categoria che le essendo imprese erano legittimate a proporre la censura, nonostante il fatto che queste ultime non avessero chiesto di partecipare alla gara.

3. Il Comune di Canale si è costituito in giudizio per resistere all'appello, chiedendone la reiezione e controdeducendo a tutte le censure degli appellanti.

4. Gli appellanti hanno presentato successive memorie illustrative, con le quali, ulteriormente argomentando, insistono per l'accoglimento dell'appello.

5. La causa è passata in decisione alla pubblica udienza del 21 gennaio 2011.

DIRITTO

6. L'appello è infondato.

7. Il Collegio rileva, infatti, che la sentenza del Tribunale amministrativo regionale del Piemonte è pienamente condivisibile in ordine al difetto di legittimazione delle diciannove imprese che hanno proposto l'impugnazione, per non avere le stesse partecipato alla gara indetta dal Comune di Canale.

7.1. Ed invero, l'impugnazione di un bando di gara è consentito dalla giurisprudenza amministrativa, alle imprese che non abbiano presentato domanda di partecipazione alla gara medesima soltanto quando il bando stesso preveda delle norme che non consentono la partecipazione alla gara indetta, nel senso che se le imprese suddette avessero partecipato alla gara, sarebbero state sicuramente escluse, mentre nel caso di specie ciò non è, in quanto le censure si appuntano non sulla impossibilità di partecipare alla gara, alla quale sarebbero state sicuramente ammesse, se in possesso dei requisiti richiesti, ma sulla ritenuta difficoltà di poter formulare un'offerta remunerativa a cagione della esiguità del termine concesso dal bando, il che è assolutamente diverso dalla presenza di norme che non consentono neppure la partecipazione (si vedano, sul punto, conformemente a quanto in questa sede argomentato, Cons. St., ad. plen., n. 1 del 2003 e Sez. V, n. 4338 del 2009).

7.2. E' parimenti infondato il mezzo di gravame che sostiene la legittimazione delle associazioni di categoria a contestare la brevità del termine in questione; tale doglianza, infatti, può essere sollevata solo da chi ha partecipato in concreto alla selezione (in fatto quattro imprese hanno partecipato alla gara), ed è preclusa agli enti di categoria per la ulteriore dirimente circostanza che spezza la necessaria omogeneità della rappresentanza di interessi di cui l'associazione è ente esponenziale (cfr. sul punto Cons. St., sez. IV, n. 1940 del 2005).

8. Per quanto riguarda il merito della vicenda contenziosa, che residua solo per l'Associazione di categoria dei costruttori edili di Cuneo e del Piemonte - Valle d'Aosta, deve evidenziarsi che l'onere dell'aggiornamento dei prezzari di cui all'art. 133 del decreto legislativo n. 163 del 2006, non è una norma cogente, ma soltanto una indicazione alle amministrazioni aggiudicatrici di prendere in considerazione le variazioni dei prezzi secondo un costante aggiornamento.

Ciò non significa, però, che le amministrazioni siano obbligate a porre a base del loro computo estimativo i suddetti prezzari, anche in considerazione della generale illegittimità comunitaria dei minimi tariffari inderogabili; le stazioni appaltanti possono scegliere una base di calcolo che ritengano più opportuna in ordine alle contingenze che riguardano l'appalto che va in gara, per cui, le imprese che valutano di non poter partecipare alla gara sulla base di quel computo estimativo, possono decidere di non presentare offerte, mentre mai possono imporre all'amministrazione una base d'asta che possa essere per loro maggiormente conveniente da un punto di vista economico.

Premesso che i mercuriali sono solo una base di riferimento elastica, nella specie, la stazione appaltante ha rivisto al ribasso il prezzario di riferimento sulla scorta di una determinazione regionale che a tanto l'autorizzava, assumendo in sede istruttoria, come parametri di riferimento, elementi ex se non abnormi o manifestamente illogici.

9. L'appello va, conseguentemente, respinto.

10. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in complessivi € 5.000,00 (cinquemila/00), oltre accessori come per legge, a favore dell'appellato Comune di Canale.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese a carico dell'appellante, nella misura indicata in motivazione.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 gennaio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Vito Poli, Presidente

Eugenio Mele, Consigliere, Estensore

Francesca Quadri, Consigliere

Doris Durante, Consigliere

Nicola Gaviano, Consigliere