

N. 03132/2011REG.PROV.COLL.
N. 02805/2011 REG.RIC.



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 2805 del 2011, proposto da:

Ofira Italiana Spa, rappresentata e difesa dagli avv. Alberto Maltoni, Andrea Maltoni, Marco Sgroi, con domicilio eletto presso Pierfrancesco Colasanti in Roma, via Merulana, 67;

contro

Pirelli & C. Eco Technology S.p.A., rappresentata e difesa dall'avv. Riccardo Anania, con domicilio eletto presso Gabriele Pafundi in Roma, viale Giulio Cesare, 14;

nei confronti di

Apam Esercizio S.p.A.;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LOMBARDIA - SEZ. STACCATA DI BRESCIA: SEZIONE II n. 00461/2011, resa tra le parti, concernente GARA PER LA FORNITURA ED INSTALLAZIONE DI UN NUMERO INDICATIVO DI 103 FILTRI ANTIPARTICOLATO SU AUTOBUS EURO 2

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Pirelli & C. Eco Technology S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 24 maggio 2011 il Cons. Roberto Chieppa e uditi per le parti gli avvocati Sgroi e Pafundi, per delega dell'avv. Anania;

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

Ritenuto di poter definire il giudizio con sentenza in forma semplificata, come da avviso dato alle parti presenti all'odierna camera di consiglio;

Rilevato che con l'impugnata sentenza il Tar ha accolto il ricorso proposto da Pirelli & C. Eco Technology S.p.A. avverso la sua esclusione dalla gara indetta da Apam Esercizio s.p.a. per la fornitura di filtri antiparticolato per autobus;

Ritenuto che il ricorso in appello, proposto da Ofira Italiana Spa è fondato, in quanto:

a) la contestata esclusione dalla gara è stata disposta per l'omessa presentazione del Capitolato speciale di appalto sottoscritto per accettazione in tutte le pagine;

b) la stessa Pirelli ha ammesso di non aver prodotto il predetto Capitolato per dimenticanza;

c) il Tar ha ritenuto la produzione del capitolato una inutile duplicazione dell'adempimento (soddisfatto) della dichiarazione di accettazione di tutte le norme contenute nel bando, nel disciplinare e nel capitolato;

d) contrariamente a quanto sostenuto dal Tar, la dichiarazione di accettazione delle clausole era complementare e non sostitutiva della necessità di produrre il capitolato controfirmato in ogni pagina (documento richiesto al punto 7 dell'art. 1 della lettera di invito e la cui omissione costituisce causa di esclusione ai sensi dell'art. 3 della stessa lettera, che

prevede che “la positiva verifica del contenuto della busta n. 1 è condizione essenziale per l’ammissione alla gara”);

e) la previsione della necessaria presentazione del capitolato controfirmato in ogni pagina non costituisce mero aggravio formale, ma assume un contenuto sostanziale perché l’assolvimento di tale adempimento era finalizzato a garantire la stazione appaltante – con un vero e proprio atto negoziale - della piena accettazione di tutte le clausole;

f) la successiva aggiudicazione provvisoria alla Pirelli, benché impugnata da controparte, costituisce atto esecutivo della sentenza appellata, che resta privo di effetti in seguito alla riforma della sentenza in questa sede di appello;

Ritenuto, pertanto, che il ricorso in appello deve essere accolto e che alla soccombenza seguono le spese del giudizio nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), accoglie il ricorso in appello indicato in epigrafe e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso proposto in primo grado.

Condanna la ricorrente di primo grado alla rifusione, in favore dell'appellante, delle spese di giudizio, liquidate nella complessiva somma di Euro 6.000,00, oltre Iva e C.P.;

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 maggio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Pier Giorgio Trovato, Presidente

Roberto Chieppa, Consigliere, Estensore

Francesca Quadri, Consigliere

Paolo Giovanni Nicolò Lotti, Consigliere

Antonio Amicuzzi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/05/2011

IL SEGRETARIO

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