

N. 03200/2011REG.PROV.COLL.
N. 07018/2010 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 7018 del 2010, proposto da:

Consorzio Stabile Sannio Appalti Scarl, rappresentato e difeso dall'avv. Gian Luca Lemmo, con domicilio eletto presso Giovan Battista Santangelo in Roma, via Giovanni Battista De Rossi,30;

contro

Comune di Sant'Agata de' Goti, rappresentato e difeso dall'avv. Andrea Abbamonte, con domicilio eletto presso Andrea Abbamonte in Roma, via degli Avignonesi, 5;

nei confronti di

Societa' Tecnostruzioni S.r.l., in proprio e n.q. di capogruppo mandataria dell'A.T.I. con Barone Costruzioni S.r.l. e Ditta Sauchelli Nicola, rappresentata e difesa dall'avv. Enrico Soprano, con domicilio eletto presso Enrico Soprano in Roma, via degli Avignonesi, 5;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. CAMPANIA - NAPOLI: SEZIONE VIII n. 16937/2010, resa tra le parti, concernente AGGIUDICAZIONE

GARA PER INTERVENTI DI SISTEMAZIONE E
REGIMENTAZIONE IDRAULICA ALVEO E VERSANTI
VALLONE MARTORANO - RIS.DANNI

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Sant'Agata de' Goti e di Societa' Tecnostruzioni S.r.l. n.q. Capogruppo Mandataria A.T.I. e in proprio.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 aprile 2011 il Cons. Roberto Chieppa e uditi per le parti gli avvocati Sasso, su delega dell' avv. Lemmo, Abbamonte e Diaco, su delega dell' avv. Soprano;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con sentenza n. 16937/2010 il Tar per la Campania ha respinto il ricorso proposto dal Consorzio Stabile Sannio Appalti Scarl avverso l'aggiudicazione della procedura aperta indetta dal Comune di Sant'Agata de' Goti per l'esecuzione degli interventi di sistemazione e regimentazione idraulica dell'alveo e dei versanti del vallone Martorano, finalizzati a limitare i fenomeni di erosione e a prevenire i movimenti franosi.

Il Consorzio Stabile Sannio Appalti Scarl ha proposto ricorso in appello avverso la suddetta sentenza per i motivi che saranno di seguito esaminati.

Il Comune di Sant'Agata de' Goti si è costituito in giudizio, chiedendo la reiezione del ricorso; analoga richiesta è stata formulata dalla Tecnostruzioni S.r.l., in proprio e n.q. di capogruppo mandataria dell'A.T.I. con Barone Costruzioni S.r.l. e Ditta Sauchelli Nicola, che ha anche proposto ricorso in appello incidentale.

Con ordinanza n. 4509/2010 questa Sezione ha respinto la domanda di

sospensione dell'efficacia dell'impugnata sentenza.

All'odierna udienza la causa è stata trattenuta in decisione.

2. L'oggetto del giudizio è costituito dalla contestazione da parte della seconda classificata dell'esito della gara sopra indicata, aggiudicata all'ATI tra le società Tecnostruzioni srl, Barone costruzioni srl e Sauchelli Nicola.

I motivi di appello, da esaminare in maniera sintetica ai sensi dell'art. 120, comma 10, c.p.a., sono privi di fondamento per le seguenti considerazioni:

a) è insussistente la causa di esclusione dell'aggiudicataria derivante dalla omessa dichiarazione ex art. 38 D.Lgs 163/2006 da parte dei procuratori della società Baroni costruzioni, tenuto conto che questa Sezione ha chiarito che l'art. 38 del d.lgs. n. 163/06 - nell'individuare i soggetti tenuti a rendere la dichiarazione - fa riferimento soltanto agli "amministratori muniti di potere di rappresentanza", senza estendere l'obbligo ai procuratori, che amministratori non sono (Consiglio Stato, sez. V, 25 gennaio 2011 , n. 513);

b) non è viziata l'aggiudicazione disposta senza attendere l'esito dei dovuti controlli prefettizi antimafia, in quanto nel caso, come quello di specie, di mancata tempestiva risposta da parte della Prefettura alle richieste inoltrate, la stazione appaltante ha correttamente dato applicazione all'art. 5 del Protocollo di Legalità richiamato al bando, in base al quale "nelle more del rilascio dell'informazione prefettizia sarà richiesto comunque il certificato camerale con la dicitura antimafia [in effetti, acquisito], ai sensi dell'art. 9 del DPR 252/98", inserendo inoltre nel contratto una clausola risolutiva in caso di sopravvenienza di informazioni antimafia preclusive (tale dovendosi intendere la riserva di cui all'art. 15 del contratto);

c) con riguardo alla dedotta incompletezza - quanto alle condanne riportate - delle dichiarazioni di alcuni partecipanti alla gara, poi aggiudicatari, è sufficiente rilevare che le dichiarazioni sono state rese in conformità ai

moduli forniti dalla stazione appaltante e, di conseguenza, al massimo si poteva procedere ad una richiesta di chiarimento, potendo peraltro la dichiarazione resa essere riferita anche alle condanne per le quali è prevista la non menzione;

d) la mancata sottoscrizione delle dichiarazioni di cui al modulo "A" da parte di entrambi gli amministratori della Tecnocostruzioni s.r.l. non integra alcun vizio perché la dichiarazione è stata correttamente resa da uno dei legali rappresentanti della società (che hanno poteri di amministrazione con firma disgiunta) ed è idonea a impegnare la società, considerato che l'obbligo per l'impresa partecipante ad una gara pubblica di rendere le prescritte dichiarazioni può essere legittimamente assolto dal suo rappresentante legale anche avuto riguardo ai terzi, inclusi altri amministratori muniti di poteri di rappresentanza (Consiglio Stato , sez. V, 19 novembre 2009 , n. 7244);

e) la polizza fideiussoria è stata prestata in forma ridotta ai sensi dell'art. 75, comma 7, del D. lgs. n. 163/06, sulla base della produzione in sede di gara della certificazione del sistema di qualità aziendale, che risulta del tutto sufficiente al fine della dimostrazione del requisito che legittima la riduzione della cauzione, non essendo necessario anche aggiungere una formale segnalazione del possesso del requisito stesso;

f) con riferimento alla questione della scadenza della attestazione SOA rilasciata alla Sauchelli Nicola spa (validità quinquennale con scadenza al 31 marzo 2010), si osserva che prima della scadenza è avvenuta la cessione del ramo di azienda dalla Sauchelli spa alla CEIS srl, cui è stato rilasciato un attestato di qualificazione con valenza sino a tutto il 18 aprile 2013 (fatti e documenti portati a conoscenza della stazione appaltante, che ha poi correttamente disposto l'aggiudicazione definitiva).

3. In conclusione, il ricorso in appello deve essere respinto e, di conseguenza, va dichiarato improcedibile il ricorso in appello incidentale,

avente ad oggetto la riproposizione del (non esaminato dal Tar) ricorso incidentale di primo grado.

Alla soccombenza seguono le spese del presente grado di giudizio nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), respinge il ricorso in appello indicato in epigrafe e dichiara improcedibile il ricorso in appello incidentale.

Condanna l'appellante alla rifusione, in favore di ciascuna parte appellata costituita, delle spese di giudizio, liquidate nella complessiva somma di Euro 5.000,00, 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 29 aprile 2011 con l'intervento dei magistrati:

Pier Giorgio Trovato, Presidente

Marzio Branca, Consigliere

Roberto Chieppa, Consigliere, Estensore

Eugenio Mele, Consigliere

Doris Durante, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 27/05/2011

IL SEGRETARIO

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

