

N. 00857/2012 REG.PROV.COLL.
N. 00823/2010 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 823 del 2010, proposto da:

Gelmini Costruzioni Srl Unipersonale, Galvagni Rocco & C. Srl, Erredierre Servizi Snc di Rossi Desio e Maurizio, rappresentati e difesi dagli avv. Silvano Ciscato, Andrea Faresin, Franco Zambelli, con domicilio eletto presso Franco Zambelli in Venezia-Mestre, via Cavallotti, 22;

contro

Alto Vicentino Servizi Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Giuliano Neri, Rosalia Jevolella, Sebastiano Artale, con domicilio eletto presso Rosalia Jevolella in Venezia, S. Marco, 4325;

nei confronti di

Impresa Edile Abbadesse Srl, Co.I.Ma - Costruzioni Idrauliche Marangoni Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Alfredo Biagini, Andrea Giuman, con domicilio eletto presso Alfredo Biagini in Venezia, S. Croce, 466/G;

per l'annullamento

del "verbale di pubblico incanto" relativo all'appalto dei lavori per l'estensione del sistema fognario interprovinciale dell'alta valle dell'astico -

tronco c - valdastico-pedescala (commessa 1073) redatto dalla commissione di gara designata dal direttore generale di alto vicentino servizi con provvedimento datato 11/1/2010, recante, tra l'altro, l'aggiudicazione provvisoria dell'appalto al costituendo r.t.i. tra impresa edile abbadesse s.r.l. e co.i.ma. - costruzioni idrauliche marangoni s.r.l.; della nota 2/3/2010, prot. n. 923, del presidente di alto vicentino servizi s.p.a., con la quale, in risposta all'istanza di riesame presentata dalla ricorrente, è stata confermata la graduatoria stilata dalla commissione di gara; se effettivamente formatasi per silentium, dell'aggiudicazione definitiva dell'appalto al costituendo r.t.i. tra impresa edile abbadesse s.r.l. e co.i.ma. - costruzioni idrauliche marangoni s.r.l.; della nota del presidente di alto vicentino servizi s.p.a. 2/4/2010, prot. n. 1456, con la quale ha comunicato che l'aggiudicazione definitiva doveva considerarsi formata per silentium in data 15/3/2010; degli artt. 6 e 8 del bando nella parte relativa al punteggio per il possesso della certificazione ambientale ed in quella relativa al punteggio per il fatturato derivante da lavori analoghi, nonché per la declaratoria di inefficacia del contratto di appalto eventualmente stipulato, la reintegrazione in forma specifica e/o il risanamento del danno; nonché (motivi aggiunti) della delibera 11 febbraio 2010 recante approvazione dei lavori della commissione;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Alto Vicentino Servizi Spa e di Impresa Edile Abbadesse Srl, Co.I.Ma - Costruzioni Idrauliche Marangoni Srl;

Visto l'atto di costituzione in giudizio ed il ricorso incidentale proposto dal ricorrente incidentale Impresa Edile Abbadesse Srl Co.I.Ma - Costruzioni Idrauliche Marangoni Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Alfredo Biagini, Andrea Giuman, con domicilio eletto presso Alfredo Biagini in Venezia, S. Croce, 466/G;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 31 maggio 2012 il dott. Roberto Vitanza e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

L'attuale vicenda processuale consegue alle censure avanzate dalla parte ricorrente : Gelmini Costruzioni srl uni personale; Rocco Galvagni e C srl; Erredierre Servizi snc di Rossi Desio e Maurizio, avverso l'aggiudicazione, relativa all'appalto di lavori per l'estensione del sistema fognario interprovinciale dell'alta valle dell'Astico – tronco C- Valdastico-Pedescala (Commessa 1073), alla controinteressata – Impresa Edile Abbadesse srl e Co.I.Ma. costruzioni idrauliche Marangoni srl- da parte della stazione appaltante Alto Vicentino Servizi spa.

L'istanza cautelare proposta è stata respinta, sia in primo grado che in appello.

In costanza del ricorso principale, la controinteressata avanzava ricorso incidentale, rispetto al quale venivano opposte, dalla ricorrente principale, questioni di inammissibilità del ricorso, nei termini che emergono dalle seguenti censure.

Invero, con il secondo motivo il ricorrente principale reitera, al ricorso incidentale, le critiche già svolte nel ricorso principale a proposito dei vizi propri della garanzia fideiussoria prodotta dalla controinteressata, per cui tale evenienza appare inconferente rispetto all'oggetto della questione sollevata con il ricorso incidentale.

Con il primo motivo, invece, si contesta la stessa ammissibilità del ricorso incidentale atteso che il controinteressato, con quell'atto, non avrebbe contestato l'aggiudicazione definitiva conseguente all'approvazione del procedimento di gara, intervenuto in data 2 marzo 2010 da parte della

stazione appaltante e presupposto logico-giuridico – a mente dell'art. 7 del bando – dell'aggiudicazione definitiva.

In realtà, l'attenta lettura del ricorso incidentale non consente tale interpretazione, atteso che il ricorrente incidentale, espressamente, ha contestato il :”... *provvedimento di aggiudicazione definitiva della procedura nella parte in cui non è stata deliberata la sua esclusione...*”.

Il fatto che il provvedimento di aggiudicazione definitiva, intervenuto *per silentium*, conseguentemente all'approvazione degli atti di gara, non sia stato espressamente menzionato nel ricorso incidentale, non può costituire motivo per escludere tale censura, che, comunque, risulta genericamente formulata, considerato, inoltre, che il ricorso incidentale è intervenuto dopo l'adozione di tale atto.

E' pertanto necessario preliminarmente scrutinare, secondo l'insegnamento della Plenaria, il predetto ricorso incidentale.

Il ricorso incidentale è fondato, nei termini assorbenti del primo dei motivi di ricorso.

Emerge dagli atti che il ricorrente al tempo della offerta non aveva ancora costituito la preannunciata ATI – di tipo orizzontale -, così che, come previsto dall'art. 37, comma 8 del D.lgs 12 aprile 2006, n.163 ed espressamente riprodotto nella istanza di partecipazione alla gara, tutti i soggetti della costituenda ATI avrebbero dovuto firmare, sia la domanda di partecipazione, che l'offerta – tecnica ed economica – al fine di garantire la serietà e la genuinità della proposta.

Risulta, invece, dagli atti prodotti, che solo la domanda di partecipazione alla gara è stata regolarmente sottoscritta, mentre le offerte di cui agli allegati C, D, E, F del bando, sono state sottoscritte dalla sola Gelmini Costruzioni.

E' di tutta evidenza che l'impegno programmatico che le diverse imprese assumono con la partecipazione alla gara deve concretizzarsi attraverso atti

formali che costituiscono, altresì, fonte di individuale e solidale responsabilità per ogni eventuale contestazione (art. 37, comma 5 D.lgs cit.)e che consentono alla stazione appaltante prima, ma anche agli altri concorrenti, di negoziare e competere secondo termini e limiti certi ed inconfutabili sottratti ad interessate ed eventuali contestazioni.

Tale omissione doveva, quindi, essere subito rilevata dalla stazione appaltante e avrebbe dovuto comportare la immediata esclusione della ricorrente principale dalla gara (cfr. Con. St., sez. VI, 9 novembre 2010, n.7987).

Sussistono giusti motivi per compensare le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, accoglie il ricorso incidentale, dichiara inammissibile il ricorso principale.

Spese compensate.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 31 maggio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Claudio Rovis, Consigliere

Roberto Vitanza, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/06/2012

IL SEGRETARIO

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