

N. 04578/2014REG.PROV.COLL.  
N. 08409/2013 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 8409 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla s.p.a. ICS GRANDI LAVORI, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Davide Angelucci e Andrea Musenga, con domicilio eletto presso l'avvocato Andrea Musenga in Roma, viale America, n. 11;

***contro***

ROMA CAPITALE, in persona del sindaco in carica, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonio Graziosi, con il quale è elettivamente domiciliata in Roma, via del Tempio di Giove, n. 21;

***nei confronti di***

CONSORZIO STABILE SINERCOS, in proprio e quale capogruppo mandataria del R.T.I. con Consorzio Stabile Co.i.re.s, e

I.A.B. S.p.A., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Alessandro Pallottino e Anna Palmerini, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Alessandro Pallottino in Roma, via Oslavia, n. 12;

*per la riforma*

della sentenza del T.A.R. LAZIO – ROMA, Sez. II, n. 10491 del 5 dicembre 2013, resa tra le parti, concernente l'affidamento dell'appalto per la progettazione e l'esecuzione dei lavori necessari alla realizzazione del nuovo "Ponte della Scafa" (e relativa viabilità di collegamento);

Visti il ricorso in appello, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Roma Capitale e del Consorzio Stabile Sinercos in proprio ed in qualità di capogruppo mandataria del R.T.I. indicato in epigrafe, che ha proposto anche un appello incidentale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 aprile 2014 il Cons. Carlo Saltelli e uditi per le parti gli avvocati Mozzillo, per delega di Mugenga, Graziosi e Palmerini;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

1. Con bando spedito all'Ufficio Pubblicazione della U.E. in data 17

marzo 2010, il Comune di Roma ha indetto una procedura aperta per l'affidamento dell'appalto per la progettazione esecutiva e per l'esecuzione dei lavori per la realizzazione del nuovo Ponte della Scafa e relativa viabilità di collegamento, per un importo complessivo di €. 32.657.773,17, così ripartito:

A) importo lavori a base d'asta €. 31.524.773,12, di cui €. 31.238.429,94 soggetti a base d'asta [€. 30.528.199,50 per lavori a corpo ed €. 710.230,44 per lavori a misura]; oneri della progettazione esecutiva soggetti a ribasso d'asta €. 286.343, 18;

B) importo degli oneri di sicurezza non soggetti a base d'asta: €. 1.133.000,05, di cui €. 1.107.240,040 per lavori a corpo ed €. 23.759,65 per lavori a misura), da aggiudicarsi con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa, da determinarsi sulla base della valutazione dell'elemento quantitativo del prezzo (max punti 30) e di quello (max punti 70), secondo i criteri pure indicati nel predetto bando.

All'esito della gara è risultato aggiudicatario il R.T.I. tra Consorzio Stabile Sinercos, Consorzio Stabile CO.I.R.ES. e I.A.B. S.p.A. (d'ora in avanti anche solo R.T.I. Consorzio Sinercos o l'aggiudicatario), che ha conseguito complessivamente 79,011 punti (di cui punti 57,635 per l'offerta tecnica e punti 21,376 per l'offerta economica), mentre si è classificato al secondo posto il R.T.I. tra l'ing. Claudio Salini Grandi Lavori S.p.A., poi ICS Grandi Lavori S.p.A., e IRCOP S.p.A., con punti 67,229 (di cui punti 37,735 per l'offerta tecnica e

punti 29,494 per l'offerta economica).

2. Con la sentenza n. 10491 del 5 dicembre 2013 (preceduta dalla pubblicazione del dispositivo n. 9687 del 13 novembre 2013), il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sez. II, si è pronunciato, nella resistenza dell'intimata amministrazione e dell'aggiudicatario, sul ricorso principale, integrato da motivi aggiunti (NRG. 3637/2013), proposto da ICS Grandi Lavori S.pa, in proprio e quale capogruppo mandataria del R.T.I. con la IRCOP S.p.A., per l'annullamento della determinazione dirigenziale n. 297 dell'8 marzo 2013, recante l'aggiudicazione definitiva dell'appalto, il nulla osta alla stipula del contratto relativo all'appalto di progettazione esecutiva e all'esecuzione dei lavori in questione, e di tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali, nonché sul ricorso incidentale spiegato dal R.T.I. Consorzio Sinercos.

Il TAR\_

- a) ha respinto il ricorso principale, ritenendo infondati i due motivi di censura (rubricati rispettivamente, il primo "violazione del punto 7.5 del disciplinare di gara – violazione del principio della par condicio dei partecipanti alla gara – eccesso di potere per illogicità e carenza d'istruttoria, svolta dalla commissione di gara" ed il secondo "violazione della lex specialis di gara – eccesso di potere per illogicità e insufficienza dell'istruttoria svolta dalla commissione giudicatrice", all'esito delle risultanze di un'apposita consulenza tecnica d'ufficio;
- b) ha dichiarato irricevibili i motivi aggiunti, essendo stato con essi

impugnato solo il 26 aprile 2013 l'atto di impegno conosciuto almeno dal 15 marzo 2013;

c) ha dichiarato conseguentemente improcedibile il ricorso incidentale per sopravvenuta carenza di interesse;

d) ha liquidato il compenso spettante al consulente tecnico d'ufficio nella misura di €. 14.778,00, oltre accessori, se dovuti, come per legge, ponendo a carico del ricorrente nella misura del 50% e nella misura del 25% ciascuno a carico di Roma Capitale e del Consorzio Stabile Sinercos, fermo restando il vincolo di solidarietà;

e) ha compensato tra le parti le restanti spese di giudizio e gli onorari di difesa.

3. ICS Grandi Lavori S.p.A., dopo aver ritualmente impugnato con atto notificato il 20 novembre 2013 il dispositivo di sentenza n. 9687 del novembre 2013, riproponendo le censure sollevate con il ricorso introduttivo del giudizio di primo grado e con i motivi aggiunti, ha poi chiesto la riforma della sentenza, deducendo l'erroneità alla stregua di tre motivi di gravame, rubricati rispettivamente "I. Error in iudicando – Illogicità della motivazione – Violazione del punto 7.5. del disciplinare di gara"; "II. Error in iudicando – Erroneità della decisione nel merito – Insufficiente istruttoria – Violazione della lex specialis e degli artt. 25 e segg. del d.P.R. n. 554/1999 e dell'art. 93 del d. lgs. n. 163/2006" e "III. Error in iudicando – omessa pronuncia – fondatezza del ricorso per motivi aggiunti".

Sono stati in tal modo riproposte tutte le censure sollevate in primo

grado, ad avviso dell'appellante, superficialmente esaminate e respinte con motivazione insufficiente, essendosi dimostrata anche la relazione di consulenza tecnica d'ufficio, di cui è stata chiesta eventualmente anche un'integrazione.

Hanno resistito al gravame sia il Comune di Roma, che ne ha chiesto il rigetto, deducendone l'inammissibilità e l'infondatezza, sia Il R.T.I. Consorzio Sinercos, che ha proposto anche appello incidentale, riproponendo i motivi del ricorso incidentale di primo grado, con cui era stata impugnata la mancata esclusione dalla gara del R.T.I. ricorrente in primo grado (motivi rubricati "I. Violazione del punto 7.5 del disciplinare di gara – Violazione del principio della par condicio dei partecipanti alla gara – Eccesso di potere per illogicità e carenza dell'istruttoria svolta dalla Commissione di gara"; "II. Violazione della lex specialis di gara – Eccesso di potere per illogicità e insufficienza dell'istruttoria svolta dalla Commissione giudicatrice". Con ordinanza cautelare n. n. 89 del 21 gennaio 2014, è stata accolta la domanda cautelare di sospensione dell'esecutività della sentenza impugnata ai soli fini della immediata trattazione del merito, fissata per l'udienza del 29 aprile 2014.

4. Nell'imminenza dell'udienza di trattazione le parti hanno illustrato con apposite memorie difensive le rispettive tesi difensive.

All'udienza pubblica del 29 aprile 2014, dopo la rituale discussione, la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

5. L'infondatezza dell'appello principale, cui consegue l'improcedibilità del gravame incidentale, rende ininfluente l'esame della questione preliminare sollevata dall'aggiudicataria appellata circa la mancata preliminare trattazione in primo grado del ricorso incidentale rispetto a quello principale (che avrebbe eventualmente determinato l'improcedibilità del ricorso principale).

5.1. Con il primo motivo, l'appellante ha denunciato "I. Error in iudicando – Illogicità della motivazione – Violazione del punto 7.5. del disciplinare di gara", sostenendo in sintesi che l'offerta presentata dall'aggiudicataria - in violazione di quanto stabilito dal disciplinare di gara (che al punto 7.5 negava, a pena di esclusione, la possibilità di modifiche: al tracciato piano altimetrico delle opere stradali; allo sviluppo complessivo e alla cadenza delle pile di sostegno e quindi alla luce dei viadotti di approccio al ponte sul Tevere; al profilo di intradosso dell'arco definito dalla luce e dalla freccia nel progetto posto a base di gara; al profilo di estradosso degli archi e dei viadotti che dovevano essere realizzati in acciaio Corten controllato in regime di qualità") - conteneva un'inammissibile modifica sostanziale del progetto posto a base di gara consistente nell'adozione di un meccanismo di appoggio, anziché ad incastro, con conseguente modifica della larghezza minima dell'arco di punto del ponte (violazione relativa al profilo di intradosso dell'arco definito dalla luce e dalla freccia del progetto posto a base di gara).

Poiché tale modifica è stata accertata anche dalla consulenza tecnica

d'ufficio disposta in primo grado, i primi giudici avrebbero erroneamente respinto la censura svolta con il ricorso di primo grado, essendo del tutto irrilevante la circostanza che le variazioni geometriche rilevate dal consulente tecnico d'ufficio non siano da considerare in astratto di significativa portata in ragione della notoria vincolatività delle clausole della legge speciale di gara.

Al riguardo la Sezione, precisato che la doglianza attiene all'individuazione dei limiti di ammissibilità delle varianti migliorative e che essa ha costituito oggetto del giudizio di primo grado, come si ricava dalla lettura della relazione di consulenza tecnica d'ufficio disposta dai primi giudici (il che esclude ogni questione sulla eccezionale novità della censura), osserva quanto segue.

5.1.1. Secondo un consolidato indirizzo giurisprudenziale, in materia di gare pubbliche da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggioso, le soluzioni migliorative si differenziano dalle varianti: infatti le prime possono liberamente esplicarsi in tutti gli aspetti tecnici lasciati aperti a diverse soluzioni sulla base del progetto posto a base di gara ed oggetto di valutazione dal punto di vista tecnico, salva la immodificabilità delle caratteristiche progettuali già stabilite dall'Amministrazione, mentre le seconde si sostanziano in modifiche del progetto dal punto di vista tipologico, strutturale e funzionale, per la cui ammissibilità è necessaria una previa manifestazione di volontà della stazione appaltante, mediante preventiva autorizzazione contenuta nel bando

di gara e l'individuazione dei relativi requisiti minimi che segnano i limiti entro i quali l'opera proposta dal concorrente costituisce un aliud rispetto a quella prefigurata dalla Pubblica amministrazione (Cons. St., sez. V, 20 febbraio 2014, n. 814; 24 ottobre 2013, n. 5160).

E' stato anche puntualizzato che le varianti progettuali migliorative riguardanti le modalità esecutive dell'opera o del servizio sono ammesse, purché non si traducano in una diversa ideazione dell'oggetto del contratto (Cons. St., sez. V, 17 settembre 2012, n. 4916).

5.1.2. Proprio al fine di accertare se in concreto l'offerta presentata dall'aggiudicataria potesse essere considerata come una vera e propria offerta migliorativa e non presentasse invece varianti non consentite dal bando di gara, i giudici di primo grado hanno disposto un'apposita consulenza tecnica d'ufficio, formulando sul punto oggetto di contestazione uno specifico quesito volto ad accertare se “IV) il R.T.I. aggiudicatario – avendo proposto varianti migliorative riguardanti non solo i plinti di fondazione, ma anche la struttura portante del ponte – abbia optato (come sostenuto dalla società ICS nel ricorso principale) per una soluzione tecnica in totale variante al progetto definitivo posto a base di gara, e, quindi, eccedenti i limiti alla possibilità di presentare varianti migliorative previste dal disciplinare di gara”.

Come correttamente rilevato dai primi giudici, il consulente tecnico

d'ufficio ha osservato che le varianti strutturali apportate dalla proposta dell'aggiudicatario sono sintetizzabili in tre punti:

- a) sostituzioni della sezione a cassone chiuso in acciaio previsto per l'opera principale di attraversamento (arco centrale e campate laterali) con una soluzione a travi aperte, collegate nel piano di intradosso da una struttura reticolare (diagonali di "controvento"), analoga a quella presente nel progetto a base di gara per i viadotti di accesso;
- b) sostituzione della connessione continua prevista fra le imposte dell'arco e le sottostrutture con un vincolo a cerniera cilindrica, che permette le rotazioni relative intorno ad un asse perpendicolare al piano verticale in cui giacciono gli archi";
- c) revisione degli spessori della intera struttura in carpenteria metallica conseguente sia alle varianti di cui sopra sia ad un processo di rivisitazione del progetto, concludendo nel senso che tali varianti, pur significative dal punto di vista strutturale, non eccedono i limiti previsti dal disciplinare di gara.

Tali conclusioni, come si evince dall'esame della relazione di consulenza, hanno tenuto conto anche delle osservazioni svolte dal consulente della odierna parte ricorrente (osservazioni che sono poste sostanzialmente a fondamento dell'appello in esame); nel paragrafo 8 della relazione di consulenza, dedicato alle sintesi delle risposte ai quesiti formulati, proprio con riferimento al quesito sub IV, l'ausiliare così si esprime "Si ritiene che le varianti principali

approntate dal R.T.I. aggiudicatario, ossia l'introduzione di cerniere all'imposta dell'arco e la sostituzione della sezione a cassone chiuso con quella a travi aperte e crociere di intradosso, pur significative dal punto di vista strutturale, non eccedano i limiti previsti dal disciplinare di gara. Si segnala la presenza di alcune difformità di carattere geometrico, vedi il corpo della relazione per una descrizione di dettaglio, in elementi indicati come invarianti nel bando di gara. Il CTU ritiene che la valutazione della rilevanza di tali incoerenze con la lettera del bando resti di competenza del Tribunale, mentre dal punto di vista tecnico la natura e l'entità delle difformità in questione non è a parere del CTU tale da inficiare gli obiettivi che la prescrizioni di bando sottendono e che riguardano la concezione strutturale globale dell'opera, la concezione estetica e l'inserimento nel contesto paesistico".

5.1.3. Ciò precisato, la Sezione è dell'avviso che la doglianza non possa essere accolta, essa consistendo sostanzialmente nella riproposizione delle osservazioni svolte dal consulente dell'appellante nel corso delle operazioni della consulenza tecnica d'ufficio disposta in primo grado ed atteggiandosi pertanto ad un mero inammissibile dissenso dalle conclusioni precise, puntuali e adeguatamente motivate dell'ausiliari.

Al di là di ogni ragionevole dubbio, infatti, è stato motivatamente escluso che l'offerta presentata dal R.T.I. aggiudicatario contenga delle varianti (migliorative) che eccedano i limiti previsti dal

disciplinare di gara e che come tali abbiano dato luogo ad progetto essenzialmente diverso da quello posto a base di gara, risultando rispettata "...la concezione strutturale globale dell'opera, la concezione estetica e l'inserimento nel contesto paesistico", al cui presidio erano state le prescrizioni di immutabilità del progetto (punto 7.5 del disciplinare di gara).

Non osta a tali conclusioni il fatto, su cui si sofferma ripetutamente l'appellante a supporto della fondatezza della propria censura, che il consulente tecnico d'ufficio abbia sottolineato che le varianti in questione sarebbero state significative dal punto di vista strutturale, che sussisterebbero anche (senza che tuttavia sia state specificamente indicate) "incoerenze" tra le previsioni del bando e alcuni elementi invariati dell'offerta stessa e che sia state segnalate alcune difformità di carattere geometriche: infatti costituisce unico elemento rilevante e decisivo l'accertamento, di carattere globale e onnicomprensivo, logicamente non frazionabile nei singoli elementi che compongono l'offerta progettuale, della sostanziale coincidenza di quest'ultima con il progetto posto a base di gara; d'altra parte, diversamente opinando cioè prescindendo irragionevolmente da una considerazione complessiva del progetto offerto, dovrebbe escludersi in radice la stessa ammissibilità di offerte o di varianti migliorative.

Di tanto peraltro risulta consapevole la stessa parte appellante, che ammette la assoluta minima significatività delle variazioni geometriche riscontrate dal consulente tecnico d'ufficio e ritenute

irrilevanti, salvo tuttavia ad invocare erroneamente a supporto della rilevanza delle stesse il principio della vincolatività delle clausole di gara, principio che tuttavia non è pertinente alla fattispecie in esame che attiene al diverso problema, di natura non meramente formale, dell'accertamento in concreto del carattere e della esatta consistenza dell'offerta presentata dal R.T.I. aggiudicatario e se in particolare essa fosse contenesse varianti non ammesse.

5.2. Deducendo poi “Error in iudicando. Erroneità della decisione nel merito. Insufficiente istruttoria. Violazione della lex specialis e degli artt 25 e segg. del d.P.R. n. 554 del 1999 e dell’art. 93 del d. lgs. N. 163/2006”, l’appellante ha sostenuto che il progetto presentato dall’aggiudicatario non era sviluppato, come richiesto dal punto 7.5 del disciplinare di gara, a livello di definitivo, essendo carente del calcolo e del dimensionamento dei controventi inferiori dell’impalcato del ponte, aggiungendo che, pur essendo state svolte al riguardo puntuali osservazioni (supportate da un preciso rapporto di verifica tecnica del RINA. Organismo di rilevanza internazionale) da parte del proprio consulente di fiducia nel corso delle operazioni di consulenza tecnica d’ufficio, i primi giudici non solo avevano respinto ogni richiesta di ampliamento dell’indagine affidata al consulente tecnico, per quanto avevano limitato l’ambito della censura alla sola relazione del calcolo di montaggio (laddove essa si riferiva anche al calcolo ed al dimensionamento dei controventi inferiore dell’impalcato del ponte, alle carenze della relazione I- R4,

etc., erroneamente rilevando che quei rilievi avrebbero riguardato la progettazione esecutiva (e non già quella definitiva).

Anche tale motivo deve essere respinto, compendiandosi ancora una volta in considerazioni opposte rispetto alle motivate e comunque non irragionevoli conclusioni cui è pervenuto il consulente tecnico d'ufficio, mediante la riproposizione delle osservazioni già svolte nel corso delle operazioni di consulenza tecnico d'ufficio.

Va rilevato al riguardo che la questione relativa alla presunta inidoneità ed inadeguatezza del livello di progettazione definitiva dell'offerta presentata dal R.T.I. aggiudicatario (relativamente alla relazione di calcolo di montaggio ed al calcolo ed al dimensionamento dei controventi dell'impalcato del ponte ed alle carenze della relazione I – R4, etc.) risulta compiutamente esaminata in virtù dei quesiti sottoposti al c.t.u. sub. II) e V).

Invero, quanto al quesito sub II), relativo al calcolo del montaggio del progetto a base di gara, così formulato, dica il c.t.u. se “la Relazione di calcolo...facente parte del progetto predisposto dalla Stazione appaltante e posto a base di gara – nella quale sono indicate tre distinte fasi: quella iniziale del varo della struttura, nella quale viene realizzato il telaio in acciaio, quella immediatamente successiva, nella quale l'impalcato presenta una sezione mista acciaio – calcestruzzo, e quella finale, nella quale l'impalcato presenta una sezione mista acciaio – calcestruzzo, ma viene sottoposto a carichi di breve durata, costituiti da carichi mobili, dall'azione sismica e dal

vento – contenga (come sostenuto dalla società ICS nelle sue memorie) anche i calcoli del montaggio del ponte <nella consapevolezza della sua imprescindibilità in tema di rispetto della normativa vigente in tema di progettazione definitiva>”, il consulente tecnico d’ufficio sulla scorta della documentazione prodotta e delle normative tecniche vigenti, ha evidenziato che “...il calcolo esplicito delle fasi di montaggio sarebbe stato dal punto di vista tecnico fortemente raccomandabile già al livello di progetto definitivo, ma che non se ne possa affermare una “imprescindibilità...intesa come cogenza della normativa tecnica”.

Con riguardo al quesito V), concernente le analisi strutturali per la salutazioni tecnica in variante nella offerta Sinarcos e con cui era stato, in particolare, chiesto se “il R.T.I. aggiudicatario – avendo proposto varianti migliorative riguardanti non solo i plinti di fondazione, ma anche la struttura portante del ponte – abbia optato (come sostenuto dalla società ICS nel ricorso principale) per una soluzione tecnica per il montaggio del ponte così differente da quella proposta con il progetto definitivo posto a base di gara da far ritenere non più utilizzabile, ai fini della successiva redazione del progetto esecutivo, la relazione di calcolo predisposta dalla Stazione appaltante e, quindi, necessaria la predisposizione, a corredo del nuovo progetto definitivo presentato alla Stazione appaltante, di nuove relazioni di calcolo (ivi compresa la relazione del calcolo di montaggio) destinate a sostituire la relazione di calcolo facente parte

del progetto posto a base di gara”, il consulente, ricordante le varianti strutturali apportate nella proposta progettuale del R.T.I. aggiudicatario, ha esaminato sia la relazione 1 – R 3 ”Modalità di realizzazione delle strutture dell’opera – Sez. 2 – Realizzazione delle strutture metalliche – Relazione di calcolo di montaggio”, sia quella 1 – R4 “Modalità di realizzazione delle strutture dell’opera – Sez. 2 – Realizzazione delle strutture metalliche – Relazione di calcolo impalcato” e proprio con riferimento a quest’ultima così conclude “Come si legge, le fasi calcolo considerate sono del tutto analoghe a quelle previste nella relazione di calcolo del progetto a base d’asta... Pire analoghi sono i modelli di calcolo globali adottati e riportati di seguito. La lettura in generale della relazione mostra nel complesso per l’aspetto in questione in livello di dettaglio confrontabile o superiore a quello della analoga relazione del progetto a base d’asta”, così che in definitiva la predetta “...relazione di calcolo 1 – R4 costituisce il necessario sviluppo di analisi della proposta e [che] l’aggiunta di una relazione di calcolo del montaggio può costituire una opportuna integrazione, ma non può essere ritenuta “necessaria” in quanto di cogenza nella normativa tecnica”.

Ciò rende coerente e corretta la motivazione dei primi giudici, laddove questi hanno sottolineato che le censure sollevate dalla ricorrente (oggi appellante) attengono a profili della progettazione propri della fase esecutiva, piuttosto che di quella definitiva, non dovendo trarre in inganno al riguardo l’affermazione del consulente

tecnico d'ufficio, secondo cui oggetto del quesito era la necessità (o meno) del calcolo di montaggio e non già la completezza della documentazione di accompagnamento all'offerta progettuale presentata dal R.T.I. aggiudicatario, trattandosi in realtà della stessa sia pur prospettata sotto due diverse angolazione.

5.3. Le considerazioni svolte escludono la necessità o l'opportunità di rinnovare la consulenza tecnica d'ufficio, anche al solo limitato fine di integrare quella espletata in primo grado, ciò non essendo necessario ai fini della decisione.

5.4. Non merita censure la sentenza impugnata neppure nella parte in cui ha ritenuto irricevibili i motivi aggiunti proposti in primo grado dalla ricorrente per l'annullamento, oltre che del provvedimento di aggiudicazione, anche della presa d'atto dell'atto di impegno del R.T.I. aggiudicatario (prot. n. 58915 del 20 dicembre 2012) ad accettare la consegna dei lavori oggetto dell'appalto, eseguendo propedeuticamente le opere d'indagine archeologiche secondo le disposizioni impartite dalla Soprintendenza Archeologica di Roma e dal Dipartimento SIMU, rinunciando, senza riserve alcuna e senza nulla a pretendere, al prosieguo dei lavori per la costruzione del nuovo Ponte della Scafa e della relativa viabilità di collegamento, con conseguente rescissione del contratto nel caso in cui la Soprintendenza avesse dichiarato non eseguibile l'opera per eventuali ritrovamenti archeologici, salvo il pagamento dell'attività di progettazione e dei lavori, anche in variante, fino ad allora effettuati.

Non è revocabile in dubbio infatti che la contestata presa d'atto era espressamente e chiaramente contenuta nella determinazione dirigenziale n. 297 dell'8 marzo 2013, recante l'aggiudicazione definitiva della gara in questione, impugnata con il ricorso principale, ed effettivamente conosciuta il 15 marzo 2013, così che effettivamente i motivi aggiunti notificati il 26 aprile 2013 risultano tardivi e perciò irricevibili, a nulla rilevando che solo successivamente sarebbe stato scoperto che la proposta (oggetto dell'impegno) era stata firmata solo dalla Sinercos: come ha correttamente osservato al riguardo il tribunale, la lesione derivante da quell'atto di impegno (così come prospettata con il motivo di censura con cui era stato dedotto che proprio quell'impegno costituiva un inammissibile ulteriore miglioramento dell'offerta con violazione del principio della par condicio dei concorrenti) prescindeva dall'altro vizio (della sua sottoscrizione) e ne avrebbe imposto la immediata tempestiva impugnazione (salva la possibilità di arricchire l'impugnazione dell'atto di impegno con specifici motivi aggiunti).

Peraltro, per completezza, i primi giudici, con motivazione corretta, adeguata e condivisibile, hanno anche ritenuto privo dei vizi sollevati quell'atto di impegno, in alcun modo ricollegabile alla procedura di gara in questione.

6. In conclusione l'appello principale deve essere respinto, con conseguente improcedibilità dell'appello incidentale, non sussistendo

in capo al R.T.I. aggiudicatario alcun interesse concreto ed attuale ad una verifica della legittimità sull'ammissione alla gara in questione della società appellante.

Le spese del presente grado di giudizio possono essere compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente pronunciando sull'appello principale n. 8409 del 2013, proposto da ICS Grandi Lavori S.p.A. e sull'appello incidentale spiegato dal Consorzio Stabile Sinercos, in proprio e quale capogruppo mandatario del R.T.I. con Consorzio Stabile Co.i.res. e I.A.B. S.p.A., rigetta quello principale e dichiara improcedibile quello incidentale.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 29 aprile 2014 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Carlo Saltelli, Consigliere, Estensore

Antonio Amicuzzi, Consigliere

Nicola Gaviano, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/09/2014

IL SEGRETARIO

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