

Qual è lo scopo della verifica dell'offerta anomala? Quali sono i limiti del giudice nel sindacato della discrezionalità tecnica in merito alla verifica dell'anomalia? Si possono confrontare tra loro due offerte considerate anomale?

E' fondamentale, nel giudizio sulla anomalia, che ciascun offerente abbia la possibilità di far valere il suo punto di vista e di fornire ogni più utile e completa spiegazione a sostegno dei diversi elementi che compongono la propria offerta; ne consegue che la rinnovazione a seguito dell'annullamento giurisdizionale per ritenuta contraddittorietà (e non soltanto per generica carenza della motivazione) non preclude all'Amministrazione la possibilità di richiedere ed al concorrente di fornire elementi di giudizio ulteriori che consentano di ricondurre nell'ambito della legalità il proprio operato

In tema di richiesta delle giustificazioni delle offerte ritenute anomale, merita di essere segnalato il seguente pensiero espresso dal Consiglio di Stato nella decisione numero 4694 del 7 settembre 2007:

< Legittima e corretta deve dunque ritenersi la richiesta di chiarimenti ulteriori, e rispettosa della par condicio e della sfera degli interessi della attuale appellante, l'estensione di tale possibilità anche al Consorzio, inciso dall'annullamento dell'aggiudicazione, in quanto l'annullamento dell'atto per motivazione non soltanto carente, ma anche contraddittoria, non soltanto non esclude la nuova verifica dell'anomalia, ma esige, al contrario, che la valutazione sia effettuata nuovamente, senza negare la possibilità di integrazione delle giustificazioni su cui in precedenza si è espresso il giudizio.>

ma non solo

< In sede di verifica dell'anomalia delle offerte presentate nelle gare per l'aggiudicazione di appalti della Pubblica amministrazione, il sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità tecnica non può sfociare nella sostituzione dell'opinione del giudice a quella espressa dall'organo amministrativo, ove tale opinione non venga considerata errata sul piano della tecnica, essendo compito primario del giudice verificare se il potere amministrativo sia stato esercitato con un utilizzo delle regole conforme a criteri di logicità, congruità, ragionevolezza e corretto apprezzamento dei fatti.>

nella pratica quindi, qual è lo scopo della verifica delle anomalie?

< la verifica di anomalia delle offerte deve mirare ad individuare se il concorrente abbia formulato l'offerta sulla base di elementi oggettivi, **che assicurino la compatibilità della stessa con gli obiettivi della buona esecuzione del lavoro e del rispetto dei tempi di realizzazione dell'opera** e che, dunque, l'offerta medesima non sia frutto di una scelta più o meno casuale della percentuale di riduzione del valore posto a base d'asta, all'esclusivo scopo di conseguire l'aggiudicazione, senza che l'operazione richieda né la comparazione con l'interesse pubblico, né tanto meno con le condizioni offerte da altri concorrenti, appartenendo comparazione e confronto a fasi differenti della procedura concorsuale.>

si possono confrontare due offerte?

< in sede di valutazione dell'anomalia, ogni offerta deve essere presa in considerazione in base alle caratteristiche economiche ed organizzative di ciascuna impresa e delle condizioni di cui usufruisce nell'effettuazione di una determinata prestazione, e deve essere escluso, dunque, che la Commissione dovesse procedere al confronto delle giustificazioni addotte dai due contendenti in

ordine ai rispettivi ribassi, pur non potendosi negare, in linea di principio, e che, con riferimento a taluni elementi della verifica, l'organo tecnico o la Commissione giudicatrice possano ritenere utile effettuare un confronto delle differenti offerte, senza che però tale comparazione possa costituire una regola dalla cui mancata osservanza si debba fare discendere l'illegittimità della valutazione.>

attenzione perché

< La valutazione in questione, infatti, esula dalla comparazione ed inerisce soltanto alla singola offerta, salvo, come precisato, la possibilità di avvalersi di singoli elementi comparabili delle differenti offerte, non già come strumenti di comparazione, quanto piuttosto, oggettivamente, in assenza di differenti parametri sui quali orientarsi, per poter considerare accettabili o meno le giustificazioni del concorrente.>

a cura di Sonia LAzzini

REPUBBLICA ITALIANA

N. 4694/07 REG.DEC.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 2813 REG.RIC.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale Quinta Sezione ANNO 2006

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 2813 del 2006, proposto dal CONSORZIO ALFA SCARL con sede in Lamezia Terme, in persona del legale rappresentante in carica, Sig. Francesco Piacente, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Andre Musenga, Francesco Lilli e Maria Molinaro, con domicilio eletto presso il loro studio, in Roma, Viale America n. 11

contro

- l'AMMINISTRAZIONE PROVINCIALE di CATANZARO, in persona del Presidente in carica, rappresentata e difesa dall'Avv. Luigi Tranquillo, con domicilio eletto in Roma, via Di Tullio n. 11, presso la Signora Ilaria Tranquillo;

nonché

- il Responsabile del procedimento, Ing. Francesco M., il Dirigente provinciale del settore viabilità, Ing. BETA B., il Presidente della Commissione di gara, Dr. Manlio I., non costituiti;

e nei confronti

dell'IMPRESA BETA GIUSEPPE s.r.l. non costituita;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Calabria, sezione I, n. 2117/2005 del 21 novembre 2005;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Amministrazione provinciale di Catanzaro;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 20 febbraio 2007, il Consigliere Chiarenza Millemaggi Cogliani; udito, altresì, l'Avv. Lilli;

Vista la sentenza impugnata;

Pubblicato il dispositivo n. 69/2007;

Considerato in fatto:

1. Con sentenza n. 2117/2005, oggetto del presente giudizio, la Sezione Prima del Tribunale Amministrativo Regionale della Calabria ha respinto il ricorso proposto dall'attuale appellante per l'annullamento del verbale n. 3 del 25 febbraio 2004 della Commissione di gara per l'affidamento in appalto, mediante pubblico incanto, dei lavori di costruzione della strada di collegamento

Girifalco – Superstrada dei ALFA SS. 280 – tratto funzionale bivio Vena di Maida - Superstrada dei ALFA, recante aggiudicazione provvisoria dei lavori anzidetti all'Impresa BETA Giuseppe s.r.l., nonché della determina dirigenziale 17 marzo 2004 n. 1964, di aggiudicazione definitiva e per la condanna dell'Amministrazione Provinciale all'aggiudicazione dell'appalto o, subordinatamente, al risarcimento del danno per equivalente.

2. L'aggiudicazione alla controinteressata è conseguita alla riapertura del procedimento di gara, a partire dalla valutazione delle anomalie, dopo che il medesimo Tribunale Amministrativo Regionale, con sentenza n. 2686 del 16 settembre 2003, ha annullato l'aggiudicazione al Consorzio (che aveva offerto un ribasso del 30,772% sull'importo a base d'asta di € 9.700,000,00=), in seguito all'esclusione dell'Impresa BETA Giuseppe s.r.l. (che aveva offerto un ribasso del 31,990%, superiore alla soglia di anomalia pari al 27,063%.) per illegittimità derivata dalla illegittimità del giudizio sulla anomalia riscontrata a carico della concorrente che si era classificata al primo posto della graduatoria.

3. Nella controversia successivamente instaurata dal Consorzio, questi, pretermesso in questa nuova fase, ha lamentato, con il ricorso di primo grado, l'illegittimità dell'operato della stazione appaltante innanzitutto per avere riaperto il procedimento, piuttosto che limitarsi ad integrare la motivazione del giudizio negativo, e confermare l'aggiudicazione in suo favore; in ciò, il complesso degli atti sarebbe viziato da travisamento del contenuto della sentenza di accoglimento; in ogni caso, le nuove operazioni e la successiva aggiudicazione alla controinteressata sarebbero viziata perché non precedute da comunicazione di avvio del procedimento e dalla revoca dell'aggiudicazione in suo favore.

A parte ciò sarebbe viziata la nuova, favorevole, valutazione delle giustificazioni addotte, sia per non essersi limitata, la stazione appaltante ad integrare la motivazione della valutazione negativa, sia perché è stato consentito alla controinteressata di addurre nuovi elementi e di modificare, in parte, gli argomenti giustificativi, sia perché il giudizio sarebbe, in ogni caso contraddittorio rispetto alla precedente valutazione e, comunque, illogico ed incongruo, in quanto la concorrente non avrebbe reso conto né della serietà globale dell'offerta né della remuneratività di alcune voci di prezzo, specificamente indicate.

3. Censure ed argomenti difensivi sono reiterati in questo grado del giudizio, con il ricorso introduttivo, con il quale anche è sottoposto a sindacato il procedimento logico giuridico attraverso cui il giudice di primo grado è pervenuto al proprio convincimento.

Si è costituita l'Amministrazione, resistendo all'appello e la causa, chiamata alla pubblica udienza del 20 febbraio 2007, è stata trattenuta in decisione.

Ritenuto e considerato in diritto:

1. Con il primo motivo di appello – sotto l'intitolazione di “violazione e falsa applicazione di legge; violazione delle norme sul procedimento amministrativo; mancata notifica del provvedimento di aggiudicazione definitiva; eccessi di potere per contraddittorietà manifesta ed illogicità; sviamento”- l'appellante sostanzialmente si duole che:

- al giudice di primo grado sarebbe illegittimamente sfuggito che l'intero procedimento posto in essere dall'Amministrazione provinciale, in pretesa esecuzione della sentenza n. 2686/03 del TAR Calabria, è stato frutto di un equivoco interpretativo che aveva fatto ritenere sussistente un obbligo di riesame delle giustificazioni addotte dalla controinteressata, mentre, al contrario, non avrebbe dovuto fare altro che fornire una più adeguata motivazione della valutazione negativa, lasciando impregiudicata l'aggiudicazione in suo favore;

- la sentenza non tiene nella debita considerazione l'obbligo di previa revoca dell'aggiudicazione, preceduta da avviso di avvio del procedimento, e, in ogni caso dalla notifica della sentenza che si intendeva eseguire, al contrario, mai notificata al Consorzio;

- la sentenza sarebbe infine viziata da eccesso di potere per disparità di trattamento e contraddittorietà in quanto, mentre con la precedente sentenza del 2003 ha avrebbe svolto un penetrante sindacato sulla valutazione della commissione, avrebbe poi ribaltato, nel nuovo giudizio,

le proprie convinzioni, trincerandosi dietro l'insindacabilità del giudizio sulle giustificazioni della controinteressata.

1.1. Ritiene la Sezione che – a parte la laconicità di taluni argomenti (non si comprende di che cosa esattamente si dolga l'appellante con la censura di mancata comunicazione del provvedimento di aggiudicazione definitiva, che – se riferita alla nuova aggiudicazione in favore del controinteressato – è inconferente, dal momento che non è accompagnata da alcun argomento illustrativo) nessuno dei profili di illegittimità denunciati inficia l'operato dell'amministrazione ed il giudizio resone nella sentenza impugnata .

1.2. Né la Provincia né il TAR sono incorsi in equivoco nella interpretazione della sentenza n. 2686/2003, la quale è chiara nell'annullare l'aggiudicazione in favore del Consorzio ed il giudizio di anomalia dell'offerta della controinteressata.

E', semmai, il Consorzio appellante ad essere incorso in equivoco, nel ritenere intangibile l'affidamento (non seguito dalla stipulazione del relativo contratto né dalla consegna dei lavori), nonostante l'annullamento giurisdizionale (trascurando, quindi, di proporre appello avverso la sentenza del 2003) ma di ciò non può farsene addebito alla stazione appaltante, o alla sentenza in questa sede appellata.

1.3.. Invero, la sentenza n. 2686/2003, è autoesecutiva, per la parte che annulla l'aggiudicazione in favore del Consorzio e la sottostante valutazione dell'anomalia ai danni della controinteressata, e la Provincia, pertanto, non aveva dunque nulla da revocare, essendosi compiuto, l'effetto costitutivo, con la pronuncia di annullamento.

Quanto agli ulteriori effetti che sono derivati da detta sentenza, non può revocarsi in dubbio che dalla stessa fosse anche derivato il puntuale obbligo della stazione appaltante di portare a compimento il procedimento di gara, a partire dalla rinnovazione dell'atto procedurale annullato.

1.4. L'appellante si duole che la riapertura del procedimento di gara sia avvenuta in assenza della preventiva notificazione della sentenza, e senza essere stato preavvertito del procedimento sfociato nella decisione di rinnovare la valutazione.

Entrambi gli argomenti sono privi di giuridica consistenza:

- l'obbligo della P.A. di dare esecuzione alle sentenze del giudice amministrativo non viene fatto dipendere dalla notificazione della sentenza medesima alla parti in causa, le quali, naturalmente, sono destinate a subirne gli effetti (in caso di sentenza sfavorevole) o hanno il diritto di pretenderne l'esecuzione (in caso di pronuncia favorevole); la notificazione della sentenza non ha altro effetto che quello di far decorrere il termine breve per impugnare, e la mancata notificazione non preclude certo alla parte la possibilità di proporre appello, né incide sulla possibilità di averne conoscenza integrale, solo che adoperi l'ordinaria diligenza;

- la decisione di dare nuovo corso alla procedura di gara muovendo dalla valutazione dell'anomalia non richiedeva alcuna comunicazione diversa da quella che è stata fatta all'ex aggiudicatario (il cui affidamento era stato annullato dalla sentenza del 2003) se non quella che è stata fatta con l'invito a presentare ulteriori giustificazioni; una volta, infatti, che l'intervento demolitore del giudice amministrativo non ha riguardato il solo provvedimento conclusivo, ma ha inciso, sia pure soltanto in parte, sulla procedura concorsuale, arrestandola in una fase nella quale la ripresa del procedimento non altera i canoni fondamentali della pubblica gara, costituisce operazione esecutiva tipica, riprenderne il corso dal segmento immediatamente precedente all'atto illegittimo, che non deve essere preceduta da alcuna delibazione che richieda il contributo partecipativo delle parti in causa.

Soltanto nell'ipotesi diversa (non verificatasi nella specie) in cui l'Amministrazione, in seguito all'arresto giurisdizionale ritenesse di rimettere in giuoco lo stesso interesse pubblico di continuare ad avvalersi del procedimento di gara su cui è intervenuta la pronuncia, è dato configurare la sussistenza di un interesse partecipativo dei soggetti titolari di una posizione qualificata in ordine alla conclusione del procedimento concorsuale.

1.5.. Chiariti i punti che precedono, deve poi rilevarsi che, contrariamente a quanto ritenuto dall'appellante - nella parte in cui la sentenza 2686/2003 motiva sulle ragioni di invalidità della

valutazione della anomalia dell'offerta della attuale appellata – è insita l'esigenza che la valutazione di anomalia dell'offerta della controinteressata fosse non soltanto, puramente e semplicemente integrata nella motivazione, ma piuttosto, rinnovata; ciò emerge dalle espressioni letterali con cui il TAR, pur rinvenendo l'ipotesi di motivazione carente, ha precisato i contorni, con riferimento “al contenuto ed alla natura dell'atto” affermando che, nella specie, per l'importanza della determinazione da assumere, l'enunciazione dell'opinamento negativo avrebbe richiesto “ben altra considerazione e valutazione degli elementi esaminati”, mentre appariva evidente la “contraddittorietà della motivazione” anche sulla considerazione del “ben ridotto..scarto tra ribasso offerto dalla ricorrente e ritenuto non giustificato, e quello offerto dall'aggiudicataria”

Legittima e corretta deve dunque ritenersi la richiesta di chiarimenti ulteriori, e rispettosa della par condicio e della sfera degli interessi della attuale appellante, l'estensione di tale possibilità anche al Consorzio, inciso dall'annullamento dell'aggiudicazione, in quanto l'annullamento dell'atto per motivazione non soltanto carente, ma anche contraddittoria, non soltanto non esclude la nuova verifica dell'anomalia, ma esige, al contrario, che la valutazione sia effettuata nuovamente, senza negare la possibilità di integrazione delle giustificazioni su cui in precedenza si è espresso il giudizio.

E' fondamentale, nel giudizio sulla anomalia, che ciascun offerente abbia la possibilità di far valere il suo punto di vista e di fornire ogni più utile e completa spiegazione a sostegno dei diversi elementi che compongono la propria offerta; ne consegue che la rinnovazione a seguito dell'annullamento giurisdizionale per ritenuta contraddittorietà (e non soltanto per generica carenza della motivazione) non preclude all'Amministrazione la possibilità di richiedere ed al concorrente di fornire elementi di giudizio ulteriori che consentano di ricondurre nell'ambito della legalità il proprio operato.

1.6. A parte ciò, contraddizione e disparità di trattamento non è dato rivenire nella sentenza impugnata per la circostanza che in precedente e differente giudizio fra le parti, lo stesso giudice si sia pronunciato, con effetto demolitore, sulla precedente valutazione, ed abbia poi respinto (con la sentenza oggetto del presente giudizio di appello) le censure dell'attuale appellante in forza della insindacabilità dell'apprezzamento.

Anche senza considerare l'inconfigurabilità dei denunciati profili di eccesso di potere, con riferimento ad una sentenza (la n. 2686/2003) con la quale non sussistono (né sono denunciati) elementi di conflitto, e prescindendo, altresì, dalla considerazione che, invero, l'analisi e l'accertamento compiuto dal giudice di primo grado, su singoli elementi dell'offerta giustificata, è stata minuziosa e penetrante in relazione a ciascuna delle censure sollevate dalla attuale appellante, osserva la Sezione che le due sentenze a confronto si muovono, entrambe, sul tracciato di una identica e coerente percezione dei principi che presiedono, sul piano sostanziale, alla valutazione dell'anomalia delle offerte e, sul piano della tutela giurisdizionale, al controllo di legittimità del giudice.

In sede di verifica dell'anomalia delle offerte presentate nelle gare per l'aggiudicazione di appalti della Pubblica amministrazione, il sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità tecnica non può sfociare nella sostituzione dell'opinione del giudice a quella espressa dall'organo amministrativo, ove tale opinione non venga considerata errata sul piano della tecnica, essendo compito primario del giudice verificare se il potere amministrativo sia stato esercitato con un utilizzo delle regole conforme a criteri di logicità, congruità, ragionevolezza e corretto apprezzamento dei fatti.

A tale canone si è attenuto il Tribunale Amministrativo Regionale della Calabria nella sentenza appellata, in tutto corrispondente al canone che impronta la sentenza del 2003..

2.1. Le censure dedotte nel secondo, articolato, motivo di appello - sotto l'intitolazione: “violazione delle norme sul procedimento amministrativo ed eccesso di potere sotto il profilo della contraddittorietà manifesta ed illogicità, oltre che carente motivazione” – ripercorrono in buona misura, sotto differente angolazione, parte delle tesi sostenute nel primo motivo (la stazione appaltante doveva limitarsi, in esecuzione della sentenza del 2003, ad illustrare le ragioni del precedente giudizio negativo, pervio confronto con l'offerta del Consorzio aggiudicatario e delle

relative giustificazioni, confermando poi l'aggiudicazione in suo favore) ed enunciano, inoltre, una serie di contraddizioni, illogicità, incongruità che, a giudizio dell'appellante, inficerebbero la nuova valutazione della stazione appaltante.

2.2. Si è già, esaustivamente illustrato, nei paragrafi che precedono, come sia destituita di fondamento la pretesa dell'attuale appellante di vedersi confermata l'aggiudicazione in forza di una valutazione sfavorevole sulle giustificazioni della offerta della controinteressata, soltanto emendata nella motivazione ritenuta carente. Sul punto, censure ed argomenti del secondo motivo di appello devono dunque ritenersi interamente assorbite.

Resta da precisare che la verifica di anomalia delle offerte deve mirare ad individuare se il concorrente abbia formulato l'offerta sulla base di elementi oggettivi, che assicurino la compatibilità della stessa con gli obiettivi della buona esecuzione del lavoro e del rispetto dei tempi di realizzazione dell'opera e che, dunque, l'offerta medesima non sia frutto di una scelta più o meno casuale della percentuale di riduzione del valore posto a base d'asta, all'esclusivo scopo di conseguire l'aggiudicazione, senza che l'operazione richieda né la comparazione con l'interesse pubblico, né tanto meno con le condizioni offerte da altri concorrenti, appartenendo comparazione e confronto a fasi differenti della procedura concorsuale.

Corretto è, pertanto, il rilievo del giudice di primo grado, secondo cui, in sede di valutazione dell'anomalia, ogni offerta deve essere presa in considerazione in base alle caratteristiche economiche ed organizzative di ciascuna impresa e delle condizioni di cui usufruisce nell'effettuazione di una determinata prestazione, e deve essere escluso, dunque, che la Commissione dovesse procedere al confronto delle giustificazioni addotte dai due contendenti in ordine ai rispettivi ribassi, pur non potendosi negare, in linea di principio, e che, con riferimento a taluni elementi della verifica, l'organo tecnico o la Commissione giudicatrice possano ritenere utile effettuare un confronto delle differenti offerte, senza che però tale comparazione possa costituire una regola dalla cui mancata osservanza si debba fare discendere l'illegittimità della valutazione.

Invero, la pretesa dell'appellante trae spunto dalla contraddittorietà, rinvenuta nella precedente sentenza del 2003, fra la valutazione dell'anomalia compiuta nei confronti della controinteressata, e quella relativa al consorzio, quasi che il vizio dovesse essere poi essere emendato attraverso il confronto delle due offerte. Ma è chiaro che non è ciò che il TAR intendeva dire nel rilevare la contraddittorietà della valutazione.

La constatazione che la Commissione aveva adoperato un differente criterio di giudizio nei confronti dei due contendenti, da ciò desumendo la contraddittorietà del giudizio, nulla ha a che vedere con la tesi propugnata di una valutazione della anomalia da effettuarsi mediante il confronto delle offerte anomale.

La valutazione in questione, infatti, esula dalla comparazione ed inerisce soltanto alla singola offerta, salvo, come precisato, la possibilità di avvalersi di singoli elementi comparabili delle differenti offerte, non già come strumenti di comparazione, quanto piuttosto, oggettivamente, in assenza di differenti parametri sui quali orientarsi, per poter considerare accettabili o meno le giustificazioni del concorrente.

Nel caso all'esame della Sezione, la sentenza impugnata offre ampia dimostrazione della mancanza di fondamento delle censure volte a contestare una serie di contraddizioni o illogicità o motivazione carente in cui sarebbe incorsa la stazione appaltante nella valutazione di alcune voci di prezzo e ciò fa sia in termini generali, precisando che "la verifica di anomalia concerne l'insieme delle voci per le quali sono richieste le giustificazioni e riflette un giudizio globale e sintetico in ordine all'attendibilità dell'offerta nel suo complesso", sia poi, affrontando, punto per punto, i singoli elementi di giudizio, su cui si sono particolarmente incentrati, in primo grado, i rilievi e le censure del Consorzio ricorrente.

In questa sede i medesimi elementi sono portati al riesame del giudice di appello, senza che peraltro siano chiarite le ragioni per le quali il procedimento logico giuridico, attraverso cui il giudice di primo grado è pervenuto alle proprie conclusioni, dovrebbe ritenersi viziato.

Invero la Sezione condivide i principi cardini su cui è impronata la decisione impugnata, ed anche l'analisi dei singoli segmenti dell'operazione posta in essere dall'organo tecnico, in rapporto a ciascun elemento di valutazione.

A parte il rilievo che la valutazione della stazione appaltante riguardo all'anomalia dell'offerta, formulato in esito al relativo subprocedimento, è espressione di discrezionalità amministrativa e tecnica, di talché il controllo giurisdizionale su tale valutazione può concretarsi unicamente nella verifica dell'insussistenza di profili di manifesta illogicità ed irragionevolezza (in tema, di recente, Consiglio di Stato, Sez. V, 20 ottobre 2004 n. 6877; id., 11 novembre 2004 n. 7346) deve essere condiviso che:

- in sede di rinnovazione della valutazione risponde alle esigenze proprie del procedimento relativo all'accertamento dell'anomalia che il giudizio tecnico prenda in considerazione i nuovi elementi che, pure evidenziando contraddizioni su quanto precedentemente offerto in contraddittorio (non sfuggite alla attenzione dell'organo competente), consentano di accertare l'esistenza di maggiori margini di affidabilità dell'offerta (quale, ad esempio, la possibilità di aumentare il margine di utile attraverso la realizzazione di economie); non può dunque ritenersi viziata da contraddittorietà la considerazione della Commissione che, pur rilevando contraddizione fra le precedenti giustificazioni e quelle aggiuntive, rilevi che le economie segnalate potrebbero incrementare la percentuale di utile, fornendo un margine di cui tenere conto nella valutazione della serietà dell'offerta;

- non inficia il giudizio della Commissione la circostanza che, nel prendere atto della "disponibilità del materiale per rilevato stradale" la Commissione abbia accettato la giustificazione dell'Impresa BETA affermando che la stessa ha dimostrato la disponibilità totale del materiale inerte occorrente, mediante l'utilizzo di un'ulteriore cava, senza indicazione ulteriore, ove risulti poi chiaro dalle giustificazioni rese il riferimento puntuale alla fonte della disponibilità (nella specie, il pietrame nell'impianto Verghiello di Catanzaro Lido) in quanto, come messo in evidenza dal giudice di primo grado, la Sezione ha già avuto modo di precisare che l'obbligo di tenere conto delle giustificazioni dell'imprenditore non implica alcun obbligo di argomentare in modo analitico ed eventualmente confutare le singole giustificazione addotte dalle imprese (Consiglio di Stato, Sez. V, 15 maggio 2001 n. 2705);

- analogamente, che la Commissione abbia ritenuto che per ciò che riguarda i costi per il trasporto dei materiali, la differenza non trascurabile tra la distanza media dall'istituendo cantiere indicata dalla ditta e quella effettiva fosse di scarsa rilevanza nella globalità dell'analisi dei costi e dell'offerta, nel suo insieme, non inficia il giudizio, in quanto, anche a tale proposito, l'orientamento della Sezione è proprio nel senso che "le singole voci di prezzo ritenute inattendibili vanno sommate tra loro, allo scopo di verificare la loro incidenza complessiva sull'offerta, e se nel loro insieme rendano l'offerta inattendibile" (Consiglio di Stato, Sez. V, 11 dicembre 2001 n. 6217, cit.)..

3. In conclusione, nessuna delle censure dedotte è meritevole di accoglimento, restando con ciò assorbita la reiterata domanda di risarcimento del danno.

L'appello, pertanto deve essere respinto, ritenendosi tuttavia equo in relazione alla complessità della vicenda, compensare interamente fra le parti, le spese del giudizio.

P. Q. M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) - definitivamente pronunciando, respinge l'appello, in epigrafe;

Compensa interamente fra le parti le spese del giudizio;

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, addì 20 febbraio 2006, dal Consiglio di Stato in s.g. (Sez. V) riunito in camera di consiglio con l'intervento dei seguenti Magistrati:

Raffaele CARBONI PRESIDENTE

Chiarenza MILLEMAGGI COGLIANI est. CONSIGLIERE

Aldo FERA CONSIGLIERE

Marco LIPARI CONSIGLIERE
Marzio BRANCA CONSIGLIERE
L'ESTENSORE IL PRESIDENTE
F.to Chiarenza Millemaggi Cogliani F.to Raffaele Carboni

IL SEGRETARIO
F.to Antonietta Fancello

DEPOSITATA IN SEGRETERIA
Il 7-09-07
(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)
p.IL DIRIGENTE
F.to Livia Patroni Griffi