

Se il primo classificato non è in grado di dimostrare il reale possesso dei requisiti richiesti dalla lex specialis di gara, l'aggiudicazione va al secondo classificato; soltanto nel caso anche questa impresa non confermi le proprie dichiarazioni, l'amministrazione dovrà procedere alla determinazione della nuova soglia di anomalia dell'offerta e alla conseguente nuova aggiudicazione (art. 10 comma 1 quater della Legge Merloni come ripreso dall'articolo 48 del decreto legislativo 163/2006)

In tema di obbligo da parte dell'Amministrazione ad aggiudicare al secondo classificato nel caso, a norma dell'articolo 10 comma 1 quater della L. 109/94 s.m.i., il Consiglio di Stato con la decisione numero 4971 del 24 agosto 2006, ci insegna che:

<le ragioni difensive dell'Amministrazione poggiano infatti esclusivamente sulla interpretazione dell'art. 10, comma 1 quater, della legge quadro 11 febbraio 1994 n. 109, astraendo, del tutto, dalle ragioni della decisione di accoglimento che (espressamente ed inequivocamente esposte in motivazione) si incentrano sulla clausola della lettera d'invito in forza della quale "le dichiarazioni mendaci che eventualmente fossero accertate dall'amministrazione anche dopo la gara, comporteranno la revoca dell'aggiudicazione e l'affidamento automatico al concorrente che segue in graduatoria";

- orbene, una volta limitatasi l'Amministrazione nel senso sopra descritto, e determinato, su tale base, l'affidamento del concorrente collocatosi al secondo posto in graduatoria, devono ritenersi illegittimi il complesso degli atti con i quali la stazione appaltante - invitate le ditte classificatesi al primo ed al secondo posto a comprovare il possesso dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa richiesti ed a presentare la documentazione indicata in detto bando o nella lettera di invito (a norma del citato art. 10, comma 1 quater, della L. n. 109 del 1994 espressamente richiamato) e annullata infine, l'aggiudicazione provvisoria nei confronti della prima in graduatoria per vizio dei requisiti anzidetti e delle dichiarazioni – piuttosto che assegnare i lavori al concorrente collocatosi al secondo posto, in regola, ha proceduto alla rideterminazione della soglia di anomalia, ed ha aggiudicato il contratto ad altro concorrente>

a cura di Sonia Lazzini

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale Quinta Sezione ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 6197 del 2005, proposto dalla Regione Autonoma della Sardegna, in persona del Presidente in carica, Dott. Renato Soru, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Graziano Campus e Sandra Trincas, della area legale dell'Ente, con domicilio eletto in Roma, Via Lucullo n. 24, presso l'Ufficio di Rappresentanza della Regione Sardegna

contro

Giampiero \*\*\*, n. c.

e nei confronti di

Onorato \*\*\* n.c.

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Sardegna, Sezione Prima, n. 1178/2005 del 25 maggio 2005;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 3 marzo 2006, il Consigliere Chiarenza Millemaggi Cogliani; udito!Fine dell'espressione imprevista, altresì, l'Avv. Campus!Fine dell'espressione imprevista;

Vista la sentenza impugnata;

Pubblicato il dispositivo n. 181/2006 dell'8 marzo 2006;

Ritenuto, in fatto, quanto segue:

- con la sentenza appellata è stato accolto il ricorso proposto dal Geometra Giampiero \*\*\*, titolare della omonima ditta individuale, per l'annullamento dei provvedimenti (specificamente indicati in ricorso e nell'epigrafe della sentenza appellata) in forza dei quali sono stati affidati al controinteressato Onorato \*\*\*, titolare della omonima ditta individuale, i lavori di ristrutturazione delle camerate del Comando Regionale dei Carabinieri di Cagliari, in esito alla trattativa privata plurima indetta allo scopo dalla Regione Sardegna.

- è avvenuto che, classificatisi al primo posto la Soc. \*\*\* s.r.l. ed al secondo posto il ricorrente in primo grado, ed esclusa la prima classificata (già dichiarata aggiudicataria provvisoria) per non avere comprovato il possesso dei requisiti di partecipazione dichiarati nella domanda di ammissione alla gara, la stazione appaltante, piuttosto che aggiudicare i lavori alla ditta seconda classificata, ha provveduto alla rideterminazione della soglia di anomalia e all'esito della nuova valutazione, ha aggiudicato i lavori all'impresa Onorato \*\*\*;

- condividendo le censure dedotte dall'interessato (e disattese le avverse difese dell'Amministrazione costituita in giudizio) il Giudice di primo grado ha ritenuto illegittimo tale modo di procedere, sulla base di quanto espressamente previsto dalla lettera d'invito.

- avverso l'anzidetta sentenza propone appello l'amministrazione lamentando l'erronea e falsa interpretazione dell'art. 10, comma 1 quater, della legge quadro 11 febbraio 1994 n. 109;

- non costituitesi le parti private appellate, la causa è stata chiamata alla pubblica udienza del 3 marzo 2006 e trattenuta in decisione.

Ritenuto e considerato, in diritto, che:

- l'appello è manifestamente infondato e ricorrono i presupposti per decidere nella forma semplificata prevista dall'art. 26 della legge n. 1034 del 1971;;

- le ragioni difensive dell'Amministrazione poggiano infatti esclusivamente sulla interpretazione dell'art. 10, comma 1 quater, della legge quadro 11 febbraio 1994 n. 109, astraendo, del tutto, dalle ragioni della decisione di accoglimento che (espressamente ed inequivocamente espone in motivazione) si incentrano sulla clausola della lettera d'invito in forza della quale "le dichiarazioni mendaci che eventualmente fossero accertate dall'amministrazione anche dopo la gara, comporteranno la revoca dell'aggiudicazione e l'affidamento automatico al concorrente che segue in graduatoria";

- orbene, una volta limitatasi l'Amministrazione nel senso sopra descritto, e determinato, su tale base, l'affidamento del concorrente collocatosi al secondo posto in graduatoria, devono ritenersi illegittimi il complesso degli atti con i quali la stazione appaltante - invitate le ditte classificatesi al primo ed al secondo posto a comprovare il possesso dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa richiesti ed a presentare la documentazione indicata in detto bando o nella lettera di invito (a norma del citato art. 10, comma 1 quater, della L. n. 109 del 1994 espressamente richiamato) e annullata infine, l'aggiudicazione provvisoria nei confronti della prima in graduatoria per vizio dei requisiti anzidetti e delle dichiarazioni – piuttosto che assegnare i lavori al concorrente collocatosi al secondo posto, in regola, ha proceduto alla rideterminazione della soglia di anomalia, ed ha aggiudicato il contratto ad altro concorrente;

In conclusione:

- l'appello deve essere respinto;

- nulla deve essere liquidato, per spese, in favore delle parti private non costituitesi in giudizio.

P. Q. M.

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

Nulla per spese.

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

Così deciso in Roma, addì 3 marzo 2006, dal Consiglio di Stato in s.g. (Sez. V) riunito in camera di consiglio

DEPOSITATA IN SEGRETERIA - il 24 agosto 2005