

E' inammissibile il ricorso della seconda classificata avverso un'illegittima esclusione di una ditta che non ha presentato ricorso, dimostrando quindi di non avere interesse alla propria riammissione

Il Tar Lombardia, Milano, con la sentenza numero 141 del 31 gennaio 2007 si sofferma su di un ricorso del tutto particolare, dichiarandolo comunque inammissibile in quanto:

<Premesso che la a concorrente di cui si lamenta l'illegittima esclusione dalla gara, non ha impugnato i risultati della gara stessa, dimostrando così di non avere alcun interesse ad una sua eventuale riammissione, ne consegue che la ricorrente sta facendo valere, senza averne alcun titolo, posizioni giuridiche di un soggetto diverso da quello che, effettivamente, sarebbe l'unico legittimato ad insorgere avverso il comportamento dell'Amministrazione.

Non vale, al riguardo, dedurre che la riammissione della Ditta estromessa sarebbe meramente strumentale ad una rinnovazione del procedimento che ha visto la ricorrente classificarsi al secondo posto, dandole la speranza che, attraverso una valutazione dell'anomalia della offerta della vincitrice (tra l'altro affermata, ma non supportata da alcun elemento di prova), la possa far risultare vincitrice della gara.>

A cura di Sonia LAzzini

t.a.r. lombardia – sent. n. 141/2007 del 31/01/2007

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA
MILANO
Prima Sezione

ha pronunciato la seguente

SENTENZA
Ex Art. 26, IV co. della L. 6.12.1971 n. 1034

sul ricorso n. 73/07 proposto da :

*** S.P.A.

rappresentato e difeso da:

MONTI GIOVANNI

con domicilio eletto in MILANO

GALLERIA S. BABILA 4/A

presso

MONTI GIOVANNI

contro

COMUNE DI CASSINA DE' PECCHI

rappresentato e difeso dagli Avv.ti Ciro Pisano e Aurelio Cacace

Con domicilio eletto in via Leopardi, n. 27 - Milano

e nei confronti di

C.G.R. DI *** CAMILLO & C. SAS

rappresentato e difeso da:

BENZONI LUCA WASHINGTON

CELLA NICOLA

con domicilio eletto in MILANO P.ZA S.AMBROGIO , 14

presso

BENZONI LUCA WASHINGTON

e nei confronti di

CHIANETTA ANTONIO

per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione,

della determinazione n. 987 del 26 ottobre 2006 con cui l'amministrazione comunale ha disposto l'aggiudicazione definitiva della gara alla ditta ricorrente e la definitiva esclusione delle ditte non ammesse;

e di ogni altro atto preordinato, connesso e/o consequenziale, ancorchè non conosciuto;

FATTO

Con ricorso del 28 dicembre 2006 la *** S.p.A. ha chiesto l'annullamento, previa sospensione della determinazione n. 987 del 26 ottobre 2006 con cui il Comune di Cassina De'Pecchi ha proceduto alla approvazione del verbale di gara, alla aggiudicazione definitiva della gara a procedura aperta

per la realizzazione di n. 2 campi sportivi in Via Trieste, ed alla contestuale esclusione delle ditte non ammesse alla gara stessa.

La ditta ricorrente ha inoltre richiesto che:

a.- venga disposto l'annullamento o pronunciata la dichiarazione di inefficacia del contratto eventualmente stipulato tra il Comune di Cassina de' Pecchi e la C.G.R. di *** Camillo & C. S.a.s. risultata aggiudicataria dell'appalto, e

b.- la condanna del Comune di Cassina de' Pecchi al risarcimento del danno cagionato alla ricorrente dagli illegittimi atti impugnati.

In punto di fatto la ricorrente premette:

a.- Con bando in data 25 luglio 2006, il Comune di Cassina de' Pecchi indiceva una "gara pubblica con Procedura Aperta ai sensi dell'art. 55 d.lgs. 163/2006" per l'affidamento dei lavori di "realizzazione di n. 2 campi sportivi polivalenti coperti con annessi spogliatoi".

b.- Il suddetto bando prevedeva, al punto 14, l'aggiudicazione dell'appalto al "prezzo più basso ex art. 81, comma 1 e art. 82, comma 2 lett. b) d.lgs. 163/2006".

c.- Il medesimo bando informava altresì che "si procederà all'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse secondo le modalità previste art. 86, comma 1, d.lgs. 163/2006", precisando che "nel caso di offerte in numero inferiore a cinque non si procede ad esclusione automatica".

d.- Nella seduta del 19 settembre 2006, la Commissione di gara ammetteva 5 offerte, riservandosi "di prendere una decisione definitiva circa l'esclusione" di altre 18 offerte.

e.- Nella seduta del 5 ottobre 2006, la Commissione di gara procedeva all'apertura delle buste contenenti le offerte delle 5 imprese ammesse, ma escludeva una di tali imprese (ETV Euromontaggi), disponendo, contestualmente "l'aggiudicazione provvisoria" dell'appalto alla Impresa C.G.R. di *** Camillo, che aveva offerto il ribasso del 17,29% e, quindi, il "prezzo più basso". La Società ricorrente si classificava al secondo posto con il ribasso del 12,63%.

f.- L'Amministrazione comunale comunicava alle 19 imprese non ammesse alla gara l'avvio del procedimento relativo all'esclusione delle stesse. All'esito di tale procedimento, i Responsabili dei Servizi dell'Area Edilizia Sportello Unico Ecologia Appalti Contratti e Contenziosi Legali e dell'Area Urbanistica LL.PP. con determinazione n. 987 del 26.10.2006 hanno approvato il verbale di gara aggiudicando, in via definitiva, l'appalto di cui si tratta alla ditta C.G.R. di Camillo *** & C. S.a.s. ed escludendo, definitivamente, le 19 imprese non ammesse.

Poiché, successivamente, la Società ricorrente, ha appreso che una delle imprese (*** S.p.A.) non ammesse sarebbe stata illegittimamente esclusa, ed ha impugnato il provvedimento di aggiudicazione, deducendo il proprio interesse all'annullamento dell'illegittimo provvedimento di esclusione dalla gara della suddetta Impresa e di tutti gli atti consequenziali, perché, con l'ammissione dell'offerta di tale Impresa, le offerte concorrenti sarebbero 5, e troverebbe applicazione la norma di cui all'art. 86, comma 1, del d.lgs. n. 163/2006, con la conseguenza che l'offerta della C.G.C. di *** Camillo & C. S.a.s. verrebbe esclusa e l'offerta della Società ricorrente potrebbe risultare aggiudicataria dell'appalto.

In proposito la ricorrente ha dedotto i seguenti motivi:

1.- quanto al provvedimento di esclusione dalla gara dell'offerta della *** S.p.A..-

Violazione, per falsa applicazione, dell'art. 75, comma 8 del d.lgs. n. 163/2006, nonché del punto 9, lett. b), del bando di gara e del punto 1 -BUSTA A, n. 6), del disciplinare di gara.- Eccesso di potere per difetto di ponderazione e di motivazione nonché di presupposti.-

2.- quanto al bando di gara (in denegata ipotesi).

Violazione, per falsa applicazione, dell'art. 75, comma 8 del d.lgs. n. 163/2006 nonché del punto 9, lett. b), del bando di gara e del punto 1 -BUSTA A, n. 6), del disciplinare di gara.- Eccesso di potere per difetto di ponderazione e di motivazione nonché di presupposti.- Violazione dell'art. 1, secondo comma, l. 7 agosto 1990, n. 241 e dei principi di proporzionalità e di concorrenzialità, nonché dell'art. 1.4 del D.M. 12 marzo 2004, n.123.- Eccesso di potere per illogicità e per difetto di motivazione.-

3.- quanto all'aggiudicazione dell'appalto .-

Illegittimità derivata.-

Si sono costituiti in giudizio sia il Comune di Cassina de' Pecchi che ha chiesto che il ricorso venga respinto, in quanto infondato, che la C.G.R. di *** Camillo & C. S.a.s. che, in via preliminare ha eccepito la tardività e la carenza di interesse della ricorrente *** S.p.A., e, nel merito, ha chiesto che il ricorso venga respinto, in quanto infondato

Nella Camera di Consiglio del 24 gennaio 2007, la causa è stata trattenuta in decisione ricorrendo i presupposti per l'adozione di una sentenza ai sensi dell'art. 21 e 26, quarto comma della legge 6 dicembre 1971, n. 1034.

DIRITTO

Il ricorso è inammissibile.

Premesso che la *** S.p.A., e cioè la concorrente di cui si lamenta l'illegittima esclusione dalla gara, non ha impugnato i risultati della gara stessa, dimostrando così di non avere alcun interesse ad una sua eventuale riammissione, ne consegue che la ricorrente sta facendo valere, senza averne alcun titolo, posizioni giuridiche di un soggetto diverso da quello che, effettivamente, sarebbe l'unico legittimato ad insorgere avverso il comportamento dell'Amministrazione.

Non vale, al riguardo, dedurre che la riammissione della Ditta *** sarebbe meramente strumentale ad una rinnovazione del procedimento che ha visto la ricorrente classificarsi al secondo posto, dandole la speranza che, attraverso una valutazione dell'anomalia della offerta della vincitrice (tra l'altro affermata, ma non supportata da alcun elemento di prova), la possa far risultare vincitrice della gara.

Resta invero assorbente la considerazione della non titolarità della posizione giuridica fatta valere in giudizio, in contrasto col principio fondamentale del nostro ordinamento secondo cui nessuno può essere ammesso a far valere in giudizio posizioni giuridiche di cui non sia titolare.

Il ricorso va pertanto dichiarato inammissibile.

Per quanto riguarda le spese e gli onorari del presente giudizio, la novità della questione ne giustifica l'integrale compensazione tra le parti.

P. Q. M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia – Milano – Sezione I, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo dichiara inammissibile.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza venga eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Milano, nella Camera di consiglio del 24 gennaio 2007, con la presenza dei Sigg.ri

Piermaria Piacentini – Presidente, estensore

Elena Quadri – Primo Referendario

Cecilia Altavista – Primo Referendario