

Appalto di lavori: soltanto se espressamente previsto, l'Amministrazione può escludere un'impresa il cui importo della cauzione non abbia previsto anche gli oneri della progettazione

Non è legittima l'esclusione di un'impresa la cui cauzione provvisoria tenga conto sia dell'importo dei lavori che degli oneri della sicurezza, ma non anche degli oneri per la progettazione, qualora, una tale conseguenza, non sia in maniera esplicita prevista nella documentazione di gara

Vediamo i fatti

In punto di fatto deve essere evidenziato che:

a) nella lettera di invito era prevista la prestazione di una cauzione provvisoria ai sensi dell'art.30, c.1, della L. n.109/1994 da rapportare all'importo dei lavori (punto A.9);

b) l'importo complessivo dell'appalto in questione comprendeva l'importo dei lavori a base d'asta, nonché gli oneri concernenti i piani di sicurezza e quelli relativi alla progettazione esecutiva, entrambi non soggetti a ribasso;

c) la stessa lettera di invito prevedeva (punto III.2.e), a pena di esclusione la produzione di una cauzione provvisoria pari al 2% dell'importo a base d'asta;

d) la società ricorrente, la quale aveva presentato una polizza fidejussoria con riferimento solamente all'importo dei lavori e agli oneri inerente i piani di sicurezza, era stata esclusa perchè la suddetta cauzione non comprendeva anche l'importo per gli oneri di progettazione.

Il Tar Lazio, Roma, con la sentenza numero 8189 del 30 agosto 2007, da ragione all'impresa in quanto:

< In tale contesto, quindi, risulta fondato il secondo motivo di doglianza, prospettante la violazione dei principi di correttezza e di trasparenza dell'azione amministrativa, atteso che, stante la palese equivocità della lettera di invito, la quale, se in termini generici aveva stabilito la presentazione di una cauzione provvisoria parametrata all'importo complessivo dell'appalto, tuttavia, aveva previsto l'esclusione (punto III.2.e) soltanto nel caso che suddetta cauzione fosse stata inferiore al 2% dei lavori a base d'asta, escludendo, quindi, gli oneri di progettazione e quelli connessi ai piani di sicurezza, nessuna negligenza può essere individuabile nel comportamento dell'odierna istante che aveva presentato una cauzione non comprensiva anche dell'importo relativo gli oneri di progettazione esecutiva>

a cura di Sonia LAzzini

riportiamo qui di seguito il testo della sentenza numero 8198 del 30 agosto 2007 emessa dal Tar Lazio, Roma

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. RS  
Anno 2007

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO N. 4302 RGR

Anno 2007

-SEZIONE III -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso n. 4302 del 2007 proposto dalla spa DITTA ALFA, in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Gennaro Maria Amoroso presso il cui studio in Roma, Via Paolo Barison n.42/A, è elettivamente domiciliata;

CONTRO

l'ANAS spa, in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato presso la cui sede in Roma, Via dei Portoghesi n.12, è domiciliataria;

per l'annullamento:

1) della deliberazione adottata dalla commissione di gara nella seduta del 21 marzo 2007 con la quale la società ricorrente è stata esclusa dalla gara per la realizzazione del collegamento veloce Puglia - Basilicata denominata "Ba -36/05 -S.S. 106/DIR - Lavori di ammodernamento del collegamento della S.S. 106 "Diramazione" e del casello autostradale di Taranto con la S.S. 106 "Jonica";

2) di tutti gli atti presupposti, connessi e/o consequenziali.

Visto il ricorso con la relativa documentazione;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'intimata amministrazione;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla pubblica udienza dell'11 luglio 2007 - relatore il dottor Giuseppe Sapone - gli avvocati delle parti come da verbale;

Ritenuto in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con il proposto gravame la società ricorrente ha impugnato la determinazione, in epigrafe indicata, con cui è stata esclusa dalla gara per l'affidamento dei lavori, pure in epigrafe descritti, in quanto la cauzione provvisoria prestata risultava inferiore all'importo previsto dalla lettera di invito.

Avverso la contestata determinazione sono stati dedotti i seguenti motivi di doglianza:

Violazione di legge. Violazione e falsa applicazione dell'art.30, comma 1, della L. n.109/1994. Violazione della legge di gara. Violazione e falsa applicazione del punto II.1.4 e del punto II.2.1 del bando di gara. Violazione e falsa applicazione del punto A.1 e del punto III.2.e) della lettera di invito; Violazione di legge. Violazione e falsa applicazione dell'art.30, comma 1, della L. n.109/1994. Violazione dei principi che regolano le pubbliche gare ed in particolare dei principi di buona fede, correttezza, trasparenza, collaborazione reciproca tra concorrenti e stazione appaltante. Violazione dell'art.97 della Costituzione sotto lo specifico profilo della proporzionalità. Violazione del principio del favor participationis. Eccesso di potere per travisamento dei fatti, illogicità manifesta; Violazione e falsa applicazione dell'art.7 della L. n.241/1990 e s.m.i. Si è costituita l'intimata stazione appaltante contestando la fondatezza delle prospettazioni ricorsuali e concludendo per il rigetto delle stesse.

Alla pubblica udienza dell'11 luglio 2007 il ricorso è stato assunto in decisione.

## DIRITTO

Con il proposto gravame la società ricorrente ha impugnato la determinazione, in epigrafe indicata, con cui è stata esclusa dalla gara per l'affidamento dei lavori, pure in epigrafe descritti, in quanto la cauzione provvisoria prestata risultava inferiore all'importo previsto dalla lettera di invito.

In punto di fatto deve essere evidenziato che:

- a) nella lettera di invito era prevista la prestazione di una cauzione provvisoria ai sensi dell'art.30, c.1, della L. n.109/1994 da rapportare all'importo dei lavori (punto A.9);
- b) l'importo complessivo dell'appalto in questione comprendeva l'importo dei lavori a base d'asta, nonché gli oneri concernenti i piani di sicurezza e quelli relativi alla progettazione esecutiva, entrambi non soggetti a ribasso;
- c) la stessa lettera di invito prevedeva (punto III.2.e), a pena di esclusione la produzione di una cauzione provvisoria pari al 2% dell'importo a base d'asta;
- d) la società ricorrente, la quale aveva presentato una polizza fidejussoria con riferimento solamente all'importo dei lavori e agli oneri inerenti i piani di sicurezza, era stata esclusa perchè la suddetta cauzione non comprendeva anche l'importo per gli oneri di progettazione.

In tale contesto, quindi, risulta fondato il secondo motivo di doglianza, prospettante la violazione dei principi di correttezza e di trasparenza dell'azione amministrativa, atteso che, stante la palese equivocità della lettera di invito, la quale, se in termini generici aveva stabilito la presentazione di una cauzione provvisoria parametrata all'importo complessivo dell'appalto, tuttavia, aveva previsto l'esclusione (punto III.2.e) soltanto nel caso che suddetta cauzione fosse stata inferiore al 2% dei lavori a base d'asta, escludendo, quindi, gli oneri di progettazione e quelli connessi ai piani di sicurezza, nessuna negligenza può essere individuabile nel comportamento dell'odierna istante che aveva presentato una cauzione non comprensiva anche dell'importo relativo agli oneri di progettazione esecutiva.

Ciò considerato, la doglianza in questione è suscettibile di favorevole esame e, pertanto, il proposto gravame deve essere accolto con assorbimento delle altre doglianze dedotte.

Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, Sezione III, definitivamente pronunciando sul ricorso n.4302 del 2007, come in epigrafe proposto, lo accoglie, e, per gli effetti, annulla la contestata determinazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio dell'11 luglio 2007 dal Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, sezione terza, con l'intervento dei signori giudici:

Dr. Stefano BACCARINI - Presidente

Dr. Domenico LUNDINI - Consigliere

Dr. Giuseppe SAPONE - Consigliere, estensore

IL PRESIDENTE

IL GIUDICE ESTENSORE

RIC. N. 4302/2007