



REPUBBLICA ITALIANA

N.3888/06 Reg. Sent.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 1481 Reg. Gen.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, Sezione ANNO 2006
Terza, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nel procedimento relativo al ricorso n. 1481/06, proposto da
Gulino Giuseppe Impresa, nella qualità di titolare dell'omonima
impresa individuale, rappresentato e difeso dall'Avv.to Vincenzo
La Grua e domiciliato in Palermo, Via Butera n. 6, presso la
Segreteria del TAR;

C O N T R O

- **il Comune di Bompietro**, in persona del Sindaco pro-tempore,
non costituito in giudizio;

e nei confronti di

- **S.C.E.V. di Saguto Stefania & C s.n.c.**, in persona del legale
rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avv.to
Franco Lupo, elettivamente domiciliato in Palermo Piazza G.
Amendola n.43, presso lo studio dell'Avv.to Tommaso
Raimondo;

- **Di Chiara Giuseppe**, non costituito in giudizio;

- **Autorità di Vigilanza sui lavori Pubblici – Roma**, in persona
del legale rappresentate pro-tempore, rappresentata e difesa
dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato e domiciliata in Palermo,
ex lege, presso gli uffici della stessa, in via De Gasperi, n. 81;

PER L'ANNULLAMENTO

- dell'aggiudicazione provvisoria del cottimo-appalto relativo ai lavori di realizzazione tratti di rete acque bianche in favore della ditta S.C.E.V. di Saguto Stefania & C. s.n.c. di cui al verbale di gara del 14 giugno 2006;

- dell'eventuale sconosciuta aggiudicazione definitiva intervenuta nelle more e degli eventuali atti consequenziali.

Visto il ricorso introduttivo del giudizio;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato;

Vista la memoria di costituzione in giudizio e la successiva memoria conclusiva della controinteressata;

Viste le note illustrative prodotte dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato nell'interesse dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture;

Vista l'ordinanza collegiale n. 862/06;

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore alla pubblica udienza del 10 novembre 2006 il Referendario Mara Bertagnolli ed uditi i procuratori delle parti, come da verbale;

FATTO

Il Comune di Bompietro ha bandito una gara per l'affidamento dei lavori di realizzazione di tratti di rete fognante e rete acque bianche, cui ha invitato le ditte individuate nell'apposito elenco allegato alla delibera di G.M. n. 25/06.

Hanno presentato la propria offerta, oltre al ricorrente, le ditte S.C.E.V. di Saguto Stefania & C. s.n.c. e Di Chiara Giuseppe.

Solo il ricorrente ha, però, provveduto a versare il contributo di Euro 20,00 in favore dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture previsto, a pena di esclusione, dall'art. 1, comma 67 legge 23.12.2005, n. 266 e dalla delibera dell'Autorità stessa del 26 gennaio 2006.

In ragione di tale omissione il ricorrente chiede l'esclusione dalla gara di entrambe le concorrenti e l'aggiudicazione della stessa a proprio favore, atteso che la lettera di invito prevedeva l'aggiudicazione anche nel caso di una sola offerta valida.

A tal fine, con il ricorso in esame, esso deduce la violazione di legge per erronea e mancata applicazione delle disposizioni ora citate.

Si è costituita in giudizio la controinteressata, eccependo oltre che l'infondatezza, anche l'inammissibilità del ricorso.

In particolare il ricorso sarebbe inammissibile in quanto la ricorrente non avrebbe chiesto l'esclusione anche della ditta Di Chiara, la quale, di fatto, risulterebbe, almeno potenzialmente, aggiudicataria della gara.

Nel merito il ricorso sarebbe infondato, atteso che il bando non prescriveva l'adempimento in questione, che l'obbligo del versamento sussisterebbe solo a decorrere dal 2007 e che, comunque, in via prudenziale, l'impresa aggiudicataria ha comunque provveduto, anche se tardivamente, al pagamento del contributo.

In esito all'istanza cautelare, ravvisata la sussistenza del *fumus bonis iuris*, oltre che del *periculum in mora*, è stata disposta la sospensione degli effetti dell'atto impugnato.

Alla pubblica udienza del 10 novembre 2006, la causa su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso merita accoglimento.

In primo luogo appare infondata l'eccezione di rito della controinteressata volta all'accertamento della carenza di interesse concreto ed attuale della ricorrente alla pronuncia e della conseguente inammissibilità del ricorso, in quanto nella proposizione dello stesso non sarebbe stata richiesta l'esclusione anche della ditta Di Chiara, seconda classificata. Dalla verifica degli atti emerge chiaramente come l'accoglimento della domanda proposta con il ricorso - notificato oltre che all'aggiudicataria anche alla terza impresa partecipante, anch'essa incorsa nella violazione di legge dedotta - possa pienamente soddisfare gli interessi della ricorrente, posto che l'applicazione della disciplina invocata, che viene (al contrario di quanto sostenuto da controparte) richiesta nei confronti di entrambe le imprese concorrenti, potrebbe produrre, quale effetto mediato, la perseguita aggiudicazione a favore della stessa, resa possibile dalla previsione della lettera d'invito che l'ammette anche in presenza di un'unica offerta valida rimasta in gara.

Nel merito il Collegio ritiene che il dato letterale dell'art. 1, comma 67 legge 23.12.2005, n. 266 - il quale prevede il versamento del contributo di Euro 20,00 in favore dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture - sia chiaro nel definire tale adempimento come previsto a pena di esclusione.

Il pagamento dello stesso deve, quindi, essere qualificato come condizione di ammissibilità dell'offerta, con la conseguenza che la sua mancanza non può che condurre necessariamente all'esclusione dell'impresa per carenza essenziale dell'offerta (in tal senso anche T.A.R. Trento, n. 208/06).

Né un'eventuale omissione appare sanabile a posteriori, come invece sostenuto da controparte, sia a causa dell'estrema chiarezza della norma che qualifica l'adempimento come condizione di ammissibilità dell'offerta, sia per la necessità del rispetto della *par condicio* dei partecipanti.

Non maggiormente condivisibili appaiono le ulteriori tesi difensive propuginate dalla controinteressata.

Irrilevante si appalesa la circostanza della mancata indicazione, nella lettera invito, dell'obbligo di provvedere al pagamento del contributo in questione.

Invero non si può negare all'art. 1, comma 67 della legge 23 dicembre 2005, n. 266, così come reso concretamente operativo dalle modalità attuative contenute nella Deliberazione dell'Autorità di vigilanza del 26 gennaio 2006, la natura di norma eterointegrativa dei bandi di gara, attesa la totale assenza di

discrezionalità dell'amministrazione in ordine alla sua applicabilità ed efficacia.

Né la difesa di parte avversaria risulta esplicita in modo tale da evidenziare la ragione per la quale, a fronte di un dato letterale sostanzialmente chiaro nel prevedere l'immediata introduzione del nuovo sistema di finanziamento dell'attività dell'Autorità di vigilanza, si dovrebbe ritenere che l'entrata in vigore della disposizione che impone il pagamento del contributo *de quo* sia posticipata al 2007.

Il ricorso deve, pertanto, essere accolto.

Con riguardo alle spese del giudizio, esse possono trovare compensazione tra le parti in causa, in ragione della novità degli aspetti dedotti in giudizio.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, Sezione terza, definitivamente pronunciando, accoglie il ricorso in epigrafe indicato e per l'effetto annulla gli atti impugnati.

Dispone la compensazione delle spese.

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

Così deciso in Palermo, nella Camera di Consiglio del 10 novembre 2006, con l'intervento dei signori magistrati:

Calogero Adamo - Presidente,

Giovanni Tulumello - Primo Referendario,

Mara Bertagnolli - Referendario, estensore

_____Presidente

_____Estensore

_____Segretario

Depositata in Segreteria il 11 dicembre 2006

Il Direttore della Sezione