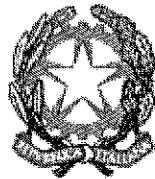


N. 03945/2015REG.PROV.COLL.
N. 06725/2012 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6725 del 2012, proposto da:

Impresa Andrea Piazza S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Salvatore Napolitano, con domicilio eletto presso Salvatore Napolitano in Roma, alla via Zara, n. 16;

contro

Ater-Azienda Territoriale Edilizia Residenziale dell'Aquila, rappresentata e difesa dall'avv. Riccardo Lopardi, con domicilio eletto presso Luigi Gardin in Roma, alla via Laura Mantegazza, n. 24;

nei confronti di

Fratelli di Giammarco Srl;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. ABRUZZO - L'AQUILA: SEZIONE I n. 00304/2012, resa tra le parti, concernente affidamento dei lavori di

riparazione danni causati dal sisma e lavori di manutenzione straordinaria;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ater-Azienda Territoriale Edilizia Residenziale dell'Aquila;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 giugno 2015 il Cons. Francesco Caringella e udito l'avvocato i Riccardo Lopardi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Rilevato che la ricorrente di primo grado impresa Piazza Andrea s.r.l. è stata esclusa dalla procedura in esame in ragione della carenza della documentazione comprovante la carica e i poteri del sottoscrittore dell'offerta;

Rilevato che, in adesione all'indirizzo già espresso da questo Consiglio in sede cautelare, l'impugnata esclusione e la presupposta clausola della legge di gara sono state ritenute in contrasto sia con gli obblighi di non aggravamento procedimentale sanciti dall'articolo 18 della legge 7 agosto 1990. n. 241 sia con il principio della tassatività delle cause di esclusione, in quanto i dati relativi all'identità e ai poteri del sottoscrittore erano con certezza evincibili dalla duplice circostanza dell'inserimento dell'azienda nell'elenco delle imprese fornitrice dell'ATER e dalla stipulazione, in data 6 maggio 2011, di un contratto di appalto di lavori tra la stazione appaltante e la citata ATER;

Reputato, peraltro, che merita accoglimento l'appello proposto dalla ricorrente originaria nella parte in cui deduce l'incongrua commisurazione del danno alla misura del 10% dell'importo a base d'asta, scontato in funzione del numero dei partecipanti, in quanto la ricorrente ha dimostrato la certezza dell'aggiudicazione e, quindi, la spettanza dell'utile mancato senza le decurtazioni applicate dal primo Giudice;

Ritenuto, infatti, che dalla documentazione in atti si ricava che l'impresa Andrea Piazza ha offerto un ribasso pari al 25.285%, superiore a quello offerto dall'impresa dichiarata aggiudicataria, e che, pertanto, in assenza di specifica prova contraria da parte dell'amministrazione resistente, risulta comprovata la certezza dell'aggiudicazione;

Reputato peraltro, a confutazione degli ulteriori profili di gravame, che l'importo pari al 10% a base d'asta va ridotto del 50% in ragione della mancata prova dell'impossibilità dell'utilizzo di maestranze e di mezzi in altri cantieri e che risulta ragionevole la stima, in via equitativa, del danno curricolare nella misura di 1.000//00 euro;

Reputato, infine, che, ai sensi di legge, va disposto il rimborso dell'importo corrisposto dalla ricorrente vittoriosa per il contributo unificato nei due gradi di giudizio e che le spese devono seguire la regola della soccombenza nella misura in dispositivo specificata;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie in parte e, per l'effetto, in parziale riforma della

sentenza appellata, commisura il danno da risarcire per il lucro cessante nella misura del 5% dell'importo a base d'asta.

Conferma per il resto la sentenza appellata.

Condanna l'ATER de L'Aquila al pagamento, in favore dell'impresa Andrea Piazza s.r.l., delle spese di giudizio che liquida nella misura di euro 3.000//00 (tremila//00) e al rimborso delle spese sostenute per il pagamento del contributo unificato nei due gradi di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 giugno 2015 con l'intervento dei magistrati:

Alessandro Pajno, Presidente

Francesco Caringella, Consigliere, Estensore

Fabio Franconiero, Consigliere

Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere

Raffaele Prosperi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/08/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)