

REPUBBLICA ITALIANA N. 3470/04 REG.DEC. IN NOME DEL POPOLO ITALIANO N. 8030 REG.RIC.Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Quinta Sezione ANNO 2003 ha pronunciato la seguente decisione sul ricorso in appello n. 8030/2003 proposto da Trio Costruzioni, S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'Avv. Arturo Cancrini, con il quale è elettivamente domiciliato in Roma, Via G. Mercalli, n. 13, CONTRO Il Comune di Andria, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dagli Avv.ti. Giuseppe Di Bari e Ottavia Matera, con i quali è elettivamente domiciliato in Roma, Via Principessa Clotilde, n. 2, c/o Studio Clarizia, per l'annullamento della sentenza del T.A.R. della Puglia, Bari, Sezione I, del 2.4.2003, n. 1542; Visto il ricorso in appello e i relativi allegati; Visti gli atti tutti di causa; Relatore, alla pubblica udienza del 27.2.2004, il Consigliere Claudio Marchitello; Uditi gli avvocati Colarizi su delega dell'avvocato Cancrini e Di Bari, come da verbale d'udienza; Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue: FATTO La Trio Costruzioni, s.r.l., impugnava il provvedimento del 5.11.2002, n. 1531, con il quale il Comune di Andria aveva revocato l'aggiudicazione alla società ricorrente dell'appalto dei lavori di sistemazione, restauro e miglioramento del Canalone Ciappetta Camaggio - consolidamento Via M. Polo, l'incameramento della cauzione provvisoria e disposto l'affidamento della esecuzione delle predette opere alla impresa Pollice Lorenzo, seconda classificata al termine della gara pubblica svoltasi il 26.6.2002. Il Comune di Andria si costituiva in giudizio opponendosi all'accoglimento del ricorso. Il T.A.R. della Puglia, Bari, Sezione I, con la sentenza del 2.4.2003, n. 1542, dichiarava il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo. La Trio Costruzioni appella la sentenza deducendone la erroneità e domandandone la riforma. Il Comune di Andria resiste all'appello chiedendola conferma della sentenza appellata. All'udienza del 27.2.2004, il ricorso in appello è stato ritenuto per la decisione. DIRITTO La Trio Costruzioni, s.r.l., appella la sentenza 2.4.2003, n. 1542, con la quale la 1^a Sezione del T.A.R. della Puglia, Sede di Bari, ha dichiarato il proprio difetto di giurisdizione sul ricorso proposto dalla Società ricorrente per l'annullamento del provvedimento del Comune di Andria del 5.11.2002, n. 1531. Il Comune di Andria, con tale provvedimento, aveva revocato l'aggiudicazione alla società ricorrente dell'appalto dei lavori di sistemazione, restauro e miglioramento del Canalone Ciappetta Camaggio - consolidamento Via M. Polo, aveva disposto l'incameramento della cauzione provvisoria e aveva affidato l'esecuzione delle predette opere alla impresa Pollice Lorenzo, seconda classificata al termine della gara pubblica svoltasi il 26.6.2002. L'appello della Trio Costruzioni è fondato. La giurisprudenza di questo Consiglio ha più volte affermato che l'aggiudicazione di una gara di appalto per l'esecuzione di lavori pubblici, in quanto atto avente natura provvedimentale, è suscettibile di riesame da parte dell'amministrazione appaltante nell'esercizio dei suoi poteri di autotutela (V, 24.10.2000, n. 5710; 3.2.2000, n. 661; VI, 14.1.2000, n. 244; IV, 29.5.1998, n. 900; 24.10.1996, n. 1263). Di fronte a tali poteri, di natura autoritativa, sussistono soltanto posizioni giuridiche soggettive di interesse legittimo tutelabili in sede giurisdizionale amministrativa, anche quando il provvedimento, di annullamento o di revoca, incide sul rapporto contrattuale già concluso (V, 25.5.1998, n. 677). Non è condivisibile, invece, la impostazione del T.A.R., secondo cui il provvedimento impugnato in primo grado si configurerebbe come atto di recesso del Comune di Andria dal contratto già concluso con la Trio Costruzioni, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario. Tale tesi, che equipara l'aggiudicazione al contratto, richiamandosi all'art. 16, comma quarto, del R.D. 18.11.1923, n. 2440, non si rivela attuale. In materia di appalti di lavori pubblici, dopo l'entrata in vigore della legge 11.2.1994, n. 109, e succ. mod., il principio contenuto nella richiamata disposizione del R.D. n. 2440 del 1923 non è più attuale, atteso che "la stipulazione del contratto deve avere

luogo entro sessanta giorni dalla aggiudicazione nel caso di pubblico incanto licitazione privata ed appalto concorso”, secondo l’art. 109 del D.P.R. 21.12.1999, n. 554, ed è condizionata alle verifiche nei confronti dell’aggiudicatario della presenza dei requisiti di capacità economico finanziaria e tecnico-organizzativa di cui all’art. 10, comma 1 quater, della legge n. 109 del 1994 e succ. mod. e alle ulteriori verifiche preordinate alla sottoscrizione del verbale di cui all’art. 71 del già citato D.P.R. 21.12.199, n. 554. Nella specie, il contratto non era stato ancora stipulato tanto è vero che l’amministrazione aveva disposto l’incameramento della cauzione provvisoria cioè della cauzione prestata dai concorrenti alla gara di appalto a garanzia della successiva stipulazione del contratto in caso di aggiudicazione. Dalle considerazioni che precedono emerge che la controversia rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo e che, pertanto, in accoglimento dell’appello proposto dalla Società Trio Costruzioni, la sentenza appellata con la quale il T.A.R. ha erroneamente declinato la propria giurisdizione deve essere annullata con rinvio allo stesso primo giudice per il giudizio di competenza. Le spese relative ai due gradi del giudizio, sussistendo giusti motivi, possono essere compensate fra le parti. P.Q.M. Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Quinta Sezione, accoglie l’appello in epigrafe e, per l’effetto, annulla la sentenza appellata e rinvia la controversia al T.A.R. della Puglia, Sede di Bari, per il giudizio di competenza. Compensa le spese dei due gradi del giudizio, Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’Autorità Amministrativa. Così deciso, in Roma, in Camera di Consiglio, il 27.2.2004, con l’intervento dei signori: Agostino Elefante Presidente Raffaele Carboni Consigliere Rosalia Bellavia Consigliere Goffredo Zaccardi Consigliere Claudio Marchitello Consigliere Est. L’ESTENSORE IL PRESIDENTE f.to Claudio Marchitello f.to Agostino Elefante IL SEGRETARIO f.to Agatina Maria Vilardo DEPOSITATA IN SEGRETERIA Il 28 maggio 2004 (Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186) p. IL DIRIGENTE f.to Livia Patroni Griffi