ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 14/11/2016

All'indirizzo http://www.diritto.it/docs/38773-inammissibile-ricorso-effetto-mancata-impugnazione-determinazione-criterio-selezione-partecipanti-si-consolidato

Autore: Lazzini Sonia

Inammissibile ricorso_ effetto mancata impugnazione determinazione criterio selezione partecipanti si è consolidato

Consiglio di Stato decisione numero 4424 del 24 ottobre 2016

Deve essere esaminata con priorità l'eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado, su cui il Tribunale amministrativo non si è pronunciato e che il Comune di Savoia Lucana ha riproposto nel presente appello.

Sonia lazzini

L'eccezione si fonda sul fatto che gli atti impugnati dalla ricorrente sono solo quelli a partire dal bando della procedura di gara informale, indetta con la citata determinazione n. 90 del 6 novembre 2015, e svolta tra le prime cinque ditte che he hanno manifestato l'interesse a parteciparvi, in applicazione della clausola appositamente prevista dalla prodromica determinazione n. 65 del 9 settembre dello stesso anno, con cui è stata avviata l'indagine di mercato. Il Comune sostiene che quest'atto lesivo non è stato impugnato da controparte, come si evince in particolare dall'epigrafe del ricorso di primo grado.

2. Nel controdedurre all'eccezione, la ricorrente richiama a sostegno della richiesta di rigetto di questa l'orientamento della giurisprudenza amministrativa, secondo cui l'individuazione degli atti impugnati deve essere operata non già con mero riferimento alla sola epigrafe, bensì in relazione alla effettiva volontà del ricorrente, quale desumibile dal tenore complessivo del ricorso e dal contenuto dei motivi proposti (ex multis: Cons. Stato, Sez. IV, 5 maggio 2016, n. 1806).

3. Il Collegio non ritiene di poter condividere le difese dell'odierna appellante e di dovere invece accogliere l'eccezione del Comune di Savoia Lucana.

Non si intende al riguardo porre in discussione l'orientamento di questo Consiglio di Stato richiamato dalla società - ribadito peraltro ancora di recente da svariate pronunce (ex multis:Sez. III, 14 gennaio 2014 n. 101; Sez. IV, 12 maggio 2014, n. 2417, 30 maggio 2013, n. 2960; Sez. V, 5 dicembre 2014, n. 6012) - ma deve escludersi che esso sia applicabile nel caso di specie. Ciò per la

decisiva considerazione che anche ad una lettura in chiave sostanzialistica del ricorso della ricorrente non è comunque evincibile una volontà di impugnare la determinazione n. 65 del Comune di Savoia Lucana.

4. E' vero infatti che, come sottolinea l'odierna appellante, l'esposizione in fatto del proprio ricorso davanti al Tribunale amministrativo reca un duplice riferimento (peraltro solo iniziale) alla determinazione n. 65, ma è altrettanto vero che a tale riferimento non segue l'enucleazione di censure ad esso specificamente rivolte ed anzi, l'atto in questione non risulta nemmeno allegato al ricorso medesimo. Tra i documenti prodotti dalla ricorrente vi è anzi la sola determinazione n. 90 del 6 novembre 2015, che nell'indice degli atti è qualificata come «determina impugnata».

In ragione di ciò deve quindi escludersi qualsiasi volontà di impugnare atti ulteriori a quello espressamente menzionato ed allegato al ricorso.

5. Ciò precisato in fatto non vi è dubbio che l'atto non impugnato sia lesivo degli interessi dell'odierna appellante, ovvero della partecipazione e successiva eventuale aggiudicazione della procedura informale per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico e parascolastico indetta dal Comune di Savoia Lucana.

A questo riguardo è sufficiente rilevare che nel richiamare la determinazione n. 65 del 9 settembre 2015, con cui è stata indetta l'indagine di mercato per l'individuazione degli operatori economici da invitare alla successiva gara informale, quella del 6 ottobre successivo, n. 90, sottolinea che l'ammissione delle ditte a quest'ultima è effettuato in base ai «criteri di invito» enucleati nella prima determinazione, comportanti la partecipazione alle «prime cinque ditte tra coloro che hanno presentato manifestazione di interesse a partecipare». Quindi, in pedissequa applicazione della norma di lex specialis originariamente prevista, con la determinazione impugnata nel presente giudizio il Comune di Savoia Lucana ha ristretto la procedura di gara a queste ultime ditte, escludendo conseguentemente la ricorrente , la cui manifestazione di interesse è risultata la nona in ordine cronologico.

Da questa ricostruzione emerge che, per effetto della mancata impugnazione della determinazione n. 65 del 9 settembre 2015, il criterio di selezione dei partecipanti alla gara si è consolidato, e, con essa, la lesione dei descritti interessi dell'odierna appellante.

riportiamo qui di seguito il testo integrale di Consiglio di Stato decisione numero 4424 del 24 ottobre 2016

Pubblicato il 24/10/2016

N. 04424/2016REG.PROV.COLL.

N. 04912/2016 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

(...)

DIRITTO

1. Deve essere esaminata con priorità l'eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado, su cui il Tribunale amministrativo non si è pronunciato e che il Comune di Savoia Lucana ha riproposto nel presente appello. L'eccezione si fonda sul fatto che gli atti impugnati dalla ricorrente sono solo quelli a partire dal bando della procedura di gara informale, indetta con la citata determinazione n. 90 del 6 novembre 2015, e svolta tra le prime cinque ditte che he hanno manifestato l'interesse a parteciparvi, in applicazione della clausola appositamente prevista dalla prodromica determinazione n. 65 del 9 settembre dello stesso anno, con cui è stata avviata l'indagine di mercato. Il Comune sostiene che quest'atto lesivo non è stato impugnato da

controparte, come si evince in particolare dall'epigrafe del ricorso di primo grado.

2. Nel controdedurre all'eccezione, la ricorrente richiama a sostegno della richiesta di rigetto di questa l'orientamento della giurisprudenza amministrativa, secondo cui l'individuazione degli atti impugnati deve essere operata non già con mero riferimento alla sola epigrafe, bensì in relazione alla effettiva volontà del ricorrente, quale desumibile dal tenore complessivo del ricorso e dal contenuto dei motivi proposti (ex multis: Cons. Stato, Sez. IV, 5 maggio 2016, n. 1806).

3. Il Collegio non ritiene di poter condividere le difese dell'odierna appellante e di dovere invece accogliere l'eccezione del Comune di Savoia Lucana.

Non si intende al riguardo porre in discussione l'orientamento di questo Consiglio di Stato richiamato dalla società - ribadito peraltro ancora di recente da svariate pronunce (ex multis:Sez. III, 14 gennaio 2014 n. 101; Sez. IV, 12 maggio 2014, n. 2417, 30 maggio 2013, n. 2960; Sez. V, 5 dicembre 2014, n. 6012) - ma deve escludersi che esso sia applicabile nel caso di specie. Ciò per la decisiva considerazione che anche ad una lettura in chiave sostanzialistica del ricorso della ricorrente non è comunque evincibile una volontà di impugnare la determinazione n. 65 del Comune di Savoia Lucana.

4. E' vero infatti che, come sottolinea l'odierna appellante, l'esposizione in fatto del proprio ricorso davanti al Tribunale amministrativo reca un duplice riferimento (peraltro solo iniziale) alla determinazione n. 65, ma è altrettanto vero che a tale riferimento non segue l'enucleazione di censure ad esso specificamente rivolte ed anzi, l'atto in questione non risulta nemmeno allegato al ricorso medesimo. Tra i documenti prodotti dalla ricorrente vi è anzi la sola determinazione n. 90 del 6 novembre 2015, che nell'indice degli atti è qualificata come «determina impugnata».

In ragione di ciò deve quindi escludersi qualsiasi volontà di impugnare atti ulteriori a quello espressamente menzionato ed allegato al ricorso.

5. Ciò precisato in fatto non vi è dubbio che l'atto non impugnato sia lesivo degli interessi dell'odierna appellante, ovvero della partecipazione e successiva eventuale aggiudicazione della procedura informale per l'affidamento del servizio di trasporto scolastico e parascolastico indetta dal Comune di Savoia Lucana.

A questo riguardo è sufficiente rilevare che nel richiamare la determinazione n. 65 del 9 settembre 2015, con cui è stata indetta l'indagine di mercato per l'individuazione degli operatori economici da invitare alla successiva gara informale, quella del 6 ottobre successivo, n. 90, sottolinea che l'ammissione delle ditte a quest'ultima è effettuato in base ai «criteri di invito» enucleati nella prima determinazione, comportanti la partecipazione alle «prime cinque ditte tra coloro che hanno presentato manifestazione di interesse a partecipare». Quindi, in pedissequa applicazione della norma di lex specialis originariamente prevista, con la determinazione impugnata nel presente giudizio il Comune di Savoia Lucana ha ristretto la procedura di gara a queste ultime ditte, escludendo conseguentemente la ricorrente , la cui manifestazione di interesse è risultata la nona in ordine cronologico.

Da questa ricostruzione emerge che, per effetto della mancata impugnazione della determinazione n. 65 del 9 settembre 2015, il criterio di selezione dei partecipanti alla gara si è consolidato, e, con essa, la lesione dei descritti interessi dell'odierna appellante.

6. In conclusione, in accoglimento dell'eccezione sollevata dal Comune resistente, il ricorso di primo grado deve essere dichiarato inammissibile, non essendovi pertanto luogo ad esaminare le

censure di merito contenute nel presente appello. Le spese di causa possono essere compensate, attesa la peculiarità della presente fattispecie controversa.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello in epigrafe, dichiara inammissibile il ricorso di primo grado.

Compensa le spese di causa.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 29 settembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Sandro Aureli, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere, Estensore

Raffaele Prosperi, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Fabio Franconiero	Francesco Caringella

IL SEGRETARIO