

APPALTI: Consiglio di Stato - Sezione Quinta - Sentenza 30 ottobre 2025, n. 8413.

1. Appalti – Gara -Contestuale partecipazione del consorzio stabile e di una sua impresa consorziata – Commissione organi di vertice – Unico centro decisionale –Sussiste – Esclusione - Legittimità.

1. È legittima l'esclusione dalla gara, ai sensi dell'art. 95, comma 1, lettera d, del codice dei contratti pubblici (decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36), del consorzio stabile e di una sua impresa consorziata, che partecipi in via autonoma, nell'ipotesi in cui il presidente del consiglio di amministrazione del primo sia anche amministratore della seconda, dovendo considerarsi le offerte come provenienti da un unico centro decisionale. (1).

2. Appalti – Gara – Esclusione – Unico centro decisionale – Prova del collegamento fra i concorrenti – Sufficienza - Prova dell'artificiale condizionamento degli esiti della gara – Non è necessario.

2. Sebbene incomba sulla stazione appaltante che disponga l'esclusione ai sensi dell'art. 95 comma 1 lett. d) del codice dei contratti pubblici (decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36) l'accertamento della sussistenza di un unico centro decisionale d'imputazione delle offerte, sulla base di indici presuntivi concreti, non è richiesta anche la prova che il collegamento fra i concorrenti sia poi pervenuto a risultati effettivi in relazione ai contenuti delle offerte e all'artificiale condizionamento degli esiti della gara. (2).

3. Giustizia amministrativa – Spese giudiziali - Difficoltà di accertamento della vicenda fattuale controversa – Compensazione

3. Le spese di lite possono essere compensate nell'ipotesi di difficoltà di accertamento della vicenda fattuale controversa, idonea ad incidere sulla esatta conoscibilità a priori delle rispettive ragioni delle parti. (3).

(1) Conformi: Cons. Stato, sez. III, 10 maggio 2017, n. 2173 secondo cui la comunanza dell'organo di vertice fra due imprese partecipanti alla procedura selettiva costituisce elemento che, per la sua consistenza e gravità, può considerarsi idoneo e sufficiente, anche di per sé solo, a denunciare l'esistenza di una relazione di fatto tra i concorrenti interessati tale da far ritenere che le rispettive offerte possano provenire da un unico centro decisionale.

(2) Conformi: C.g.a., sez. giur., 15 gennaio 2025, n. 24; Cons. Stato, sez. V, 25 settembre 2024, n. 7799 e 17 settembre 2024, n. 7607, secondo cui nel percorso presuntivo che conduce a ricavare un fatto ignoto da circostanze note ai sensi dell'art. 2727 cod. civ., il fatto che occorre desumere dagli indici presuntivi è infatti la sussistenza dell'unicità del centro decisionale cui siano riconducibili le offerte, tale da integrare ex se la fattispecie di pericolo astratto giuridicamente rilevante, non già il contenuto effettivamente coordinato di queste, né le conseguenze anticoncorrenziali concretamente derivatene; Cons. Stato, sez. III, 10 maggio 2017, n. 2173; sez. V, 16 febbraio 2017, n. 496; sez. III, 23 dicembre 2014, n. 6379; sez. V, 18 luglio 2012, n. 4189.

(3) Conformi: Cons. Stato, sez. VI, 30 gennaio 2020, n. 780; Cass. civ., sez. un., 30 luglio 2008, n. 20598.

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Taurasi, di Sinisgalli Costruzioni S.r.l. del Ministero dell'Interno, del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Ministero dell'Economia e delle Finanze;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 giugno 2025 il Cons. Gianluca Rovelli e dato atto che gli avvocati Marianna Cocca, Carmine Monaco e Francesco Buscicchio hanno depositato domanda di passaggio in decisione senza discussione;
ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Il Comune di Taurasi ha indetto una procedura negoziata per l'affidamento dei lavori di risanamento idrogeologico e sistemazione dissesto in Contrada Fontanelle e zone adiacenti.
2. A seguito di sorteggio ha individuato otto operatori da invitare alla gara, tra cui la M&D e il Consorzio A.I.CO.
3. La Commissione di gara, nella seduta del 23 ottobre 2023, ha rilevato che il legale rappresentante della M. & D. è anche Presidente del C.d.A. del Consorzio A.I.CO., e ha quindi ravvisato la possibile sussistenza di una causa di esclusione non automatica ex art. 95, comma 1, lettera d, del nuovo codice dei contratti. Il RUP ha attivato il contraddittorio con i due operatori economici.
4. All'esito del procedimento, il responsabile del Settore Tecnico, con determinazione n. 297 del 22 novembre 2023 ha disposto l'esclusione del Consorzio A.I.CO. e della M. & D., *“ritenendo configurabile la sussistenza di rilevanti indizi tali da far ritenere che le offerte dei medesimi operatori economici siano imputabili ad un unico centro decisionale”*, disponendo altresì la segnalazione all'ANAC.
5. La M&D, con ricorso dinanzi al TAR Salerno iscritto al n. 1958/2023, ha impugnato il provvedimento di esclusione. Altrettanto ha fatto il Consorzio A.I.CO. con ricorso iscritto al n. 1956/2023.
6. Con sentenze n. 2295 e 2298 del 2024 i ricorsi sono stati rigettati.
7. Sia M&D sia il Consorzio A.I.CO. hanno proposto appello avverso le sopra citate sentenze.
8. In entrambi i gravami si sono costituiti, chiedendone il rigetto, il Comune di Taurasi e Sinisgalli Costruzioni S.r.l. Si sono costituiti, con memoria di stile, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, il Ministero dell'interno, la Presidenza del Consiglio dei Ministri e il Ministero dell'economia e delle Finanze.
9. Alla udienza pubblica del 26 giugno 2025, previa riunione, i ricorsi sono stati trattenuti per la decisione.

DIRITTO

10. In via preliminare il Collegio rammenta che nel processo amministrativo, con riferimento al grado di appello, sussiste l'obbligo per il giudice di disporre la riunione degli appelli allorquando questi

siano proposti avverso la stessa sentenza (art. 96, comma 1, c.p.c.), mentre in tutte le altre ipotesi la riunione dei ricorsi connessi attiene ad una scelta facoltativa e discrezionale del giudice, come si desume dalla formulazione testuale dell'art. 70 c.p.a. Nel caso di specie, la vicenda fattuale si presenta identica per entrambi i giudizi, che attengono alla medesima controversia sostanziale (analoga in fatto e identica in diritto) e hanno quale bersaglio due sentenze del Tribunale amministrativo regionale per la Campania dal contenuto decisionale sovrapponibile.

Deriva da quanto sopra, in ragione dell'acclarata identità della vicenda sottesa ai due contenziosi qui in esame e alla identità dei soggetti che ne sono coinvolti, che va disposta la riunione del ricorso in grado di appello n. R.g. 1868 del 2025 al ricorso in grado di appello n. R.g. 1876 del 2025.

11. M&D contesta la sentenza di primo grado, in sintesi, con le seguenti argomentazioni:

- a) il TAR non avrebbe tenuto conto che, nella specie, si tratta della separata partecipazione alla gara di un Consorzio Stabile e di una impresa consorziata;
- b) il fatto della contestuale partecipazione alla medesima gara di un consorzio e di una società consorziata – ove la stessa non sia stata designata dal consorzio quale esecutrice dell'appalto, come nel caso di specie – non implica alcuna ipotesi di conflitto di interesse o di collegamento sostanziale, né – per contro e di conseguenza – fa sorgere in capo alla consorziata alcun onere (o obbligo) dichiarativo circa l'appartenenza ad un consorzio;
- c) l'esclusione è stata disposta per il solo fatto che l'amministratore della M&D è anche il Presidente del CdA del Consorzio;
- d) il difetto di motivazione è particolarmente rilevante atteso che la stazione appaltante avrebbe omissso di valutare le circostanze specificamente evidenziate dal Consorzio A.I.CO., e cioè:
 - d.1.) che l'offerta presentata dal Consorzio A.I.CO. per conto della Edil Molise s.r.l. è stata sottoscritta dal geom. Vincenzo Spallone, procuratore generale e institore della società, e non dal Presidente del Consorzio;
 - d.2.) che la M. & D. ha partecipato alla gara in ATI con altra impresa che non fa parte del Consorzio;
 - d.3.) che la gara è stata esperita al massimo ribasso;
 - d.4.) che il Consorzio ha partecipato alla gara per Edil Molise, e che già per altra gara vi è stata una forte contrapposizione giudiziaria tra il Consorzio AICO e la M & D;
- e) la M&D ha partecipato alla gara in ATI con altra impresa, e allorquando ha presentato la propria offerta ignorava la contemporanea partecipazione alla gara del Consorzio.

12. Le censure che il Consorzio A.I.CO. muove alla sentenza 2295/2024 possono essere così sintetizzate:

- a) il TAR non avrebbe tenuto conto che, nella specie, si tratta della separata partecipazione alla gara di un Consorzio Stabile e di una impresa Consorziata; il codice dei contratti non impedisce, e anzi

consente che partecipino alla stessa gara un consorzio stabile ed una impresa consorziata diversa da quella designata per la esecuzione dei lavori;

b) l'omessa valutazione delle ragioni addotte dai concorrenti si sarebbe risolta in una arbitraria forma di esclusione automatica;

c) l'esclusione è stata disposta per il solo fatto che l'amministratore della M&D sia anche il Presidente del CdA del Consorzio AICO;

d) il difetto di motivazione sarebbe particolarmente rilevante atteso che la stazione appaltante ha omesso di valutare le circostanze specificamente evidenziate dal Consorzio A.I.CO., e cioè:

d.1.) che l'offerta presentata dal Consorzio A.I.CO. per conto della Edil Molise s.r.l. è stata sottoscritta dal geom. Vincenzo Spallone, procuratore generale e institore della società, e non dal Presidente del Consorzio;

d.2.) che la M. & D. ha partecipato alla gara in ATI con altra impresa che non fa parte del Consorzio;

d.3.) che la gara è stata esperita al massimo ribasso;

d.4.) che il Consorzio ha partecipato alla gara per Edil Molise, e che già per altra gara vi è stata una forte contrapposizione giudiziaria tra il Consorzio AICO e la M & D;

e) non può dirsi irrilevante che l'offerta non sia stata sottoposta al CdA perché ciò dimostrerebbe che il Presidente del CdA non è venuto a conoscenza dell'offerta stessa.

13. Le censure, così sintetizzate, possono a questo punto essere esaminate.

13.1. Gli appelli sono infondati tenuto conto che:

a) il Sig. Sergio Di Vito è legale rappresentante e Presidente del CDA del Consorzio A.I.CO. ed è il legale rappresentante dell'Impresa M&D;

b) il Sig. Sergio Di Vito ha inoltrato a sua firma la domanda di partecipazione in qualità di legale rappresentante della M&D e ha sottoscritto la dichiarazione di assenza di conflitti di interesse in qualità di legale rappresentante e Presidente del CDA del Consorzio A.I.CO.;

c) la comunanza dell'organo di vertice fra due imprese partecipanti alla procedura selettiva costituisce elemento che, per la sua consistenza e gravità, poteva considerarsi idoneo e sufficiente, anche di per sé solo, a denunciare l'esistenza di una relazione di fatto tra i concorrenti interessati tale da far ritenere che le rispettive offerte potessero provenire da un unico centro decisionale (in senso conforme, Consiglio di Stato sez. III, 10 maggio 2017, n. 2173);

d) se incombe sulla stazione appaltante l'accertamento della sussistenza di un unico centro decisionale d'imputazione delle offerte sulla base degli indici presuntivi concreti, non è richiesta anche la prova che il collegamento fra i concorrenti sia poi pervenuto a risultati effettivi in relazione ai contenuti delle offerte e all'artificiale condizionamento degli esiti della gara; nel percorso presuntivo che conduce a ricavare un fatto ignoto da circostanze note ai sensi dell'art. 2727 cod. civ., il fatto che

occorre desumere dagli indici presuntivi è, infatti, la sussistenza dell'unicità del centro decisionale cui siano riconducibili le offerte - tale da integrare *ex se* la fattispecie di pericolo astratto giuridicamente rilevante - non già il contenuto effettivamente coordinato di queste, né le conseguenze anticoncorrenziali concretamente derivatene (Consiglio di Stato sez. V, 17 settembre 2024, n. 7607); e) nel caso esaminato sussisteva una situazione idonea a determinare l'esclusione dalla procedura selettiva delle imprese in questione.

14. Quanto sopra è sufficiente a fondare il rigetto degli appelli, con esonero del Collegio dall'esame delle eccezioni di inammissibilità sollevate sia dal Comune di Taurasi sia da Sinisgalli Costruzioni S.r.l.

15. Le spese, vista l'esistenza di difficoltà di accertamento della vicenda fattuale controversa, idonea ad incidere sulla esatta conoscibilità a priori delle rispettive ragioni delle parti (in tal senso, Consiglio di Stato, Sez. VI, 30 gennaio 2020, n. 780, Cass. civ., Sez. Unite, 30 luglio 2008, n. 20598), possono essere compensate tra le parti in causa.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sugli appelli riuniti R.G. 1868 del 2025 e R.G. 1876 del 2025, li respinge e, per l'effetto, conferma le sentenze impugnate.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 giugno 2025 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Alessandro Maggio, Consigliere

Giuseppina Luciana Barreca, Consigliere

Marina Perrelli, Consigliere

Gianluca Rovelli, Consigliere, Estensore