

TAR Sicilia, Sezione II Palermo - Sentenza 09/05/2005 n. 733  
legge 109/94 Articoli 20, 21 - Codici 20.1, 21.1

Conformemente ad un condiviso orientamento giurisprudenziale deve ritenersi illegittima la clausola del bando di gara la quale, uniformandosi al bando tipo regionale, disponga che in caso di offerte uguali venga effettuato il sorteggio, senza la possibilità di presentazione di offerte migliorative da parte delle imprese presenti (TAR Sicilia Sede di Catania, I, 5 agosto 2004, n. 2055 e 11 gennaio 2005, n. 19). Tale clausola contrasta, infatti, con l'art. 77, ultimo comma, del R.D. 23 maggio 1924, n. 827, il quale ammette il ricorso al sorteggio solo "ove nessuno di coloro che fecero offerte uguali sia presente, o i presenti non vogliano migliorare l'offerta". La disposizione suddetta - che è contenuta nel regolamento di contabilità generale dello Stato, il quale trova applicazione generalizzata indipendentemente dal suo richiamo nei bandi di gara - non è stata abrogata né implicitamente né esplicitamente dalla successiva normativa in materia di appalti, con la conseguenza che deve trovare applicazione in tutte le procedure di gara (TAR Sicilia Palermo, II, 17 maggio 2001, n. 739). Conseguentemente, in caso di offerte uguali, il sorteggio è un metodo di aggiudicazione meramente residuale, esperibile solo qualora non sia possibile l'esperimento migliorativo, il quale deve ritenersi rispondente ad un principio generale (in tal senso C.G.A., 19 marzo 2002, n. 144), in quanto consente alla Amministrazione, nel rispetto anche della libera concorrenza, di ottenere la prestazione oggetto dell'appalto alle migliori condizioni di mercato (vedi C.G.A. 19 marzo 2002, n. 144 e 15 febbraio 2005, n. 61).