

## **Diverso regime di prova a norma dell'articolo 10 comma 1 quater della L. 109/94 s.m.i.: i partecipanti devono dimostrare il reale possesso dei requisiti speciali con le modalità stabilite dalla lex specialis; per il primo e il secondo invece basta una nuov**

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Diritto civile e commerciale

La cauzione provvisoria rappresenta un onere finanziario la cui entità aumenta in funzione della durata e poiché i tempi di definizione dell'impugnazione non possono prevedersi ex ante, la richiesta di svincolo della cauzione medesima da parte dei concorrenti non aggiudicatari ha una giustificazione economica e non equivale ad acquiescenza, né pone ostacoli processuali all'impugnazione dell'aggiudicazione

Il Tar Piemonte, Sezione I di Torino con la sentenza numero 650 del 23 marzo 2005 ci insegna che:

1. l'art.10-quater della Legge Merloni disciplina sia la verifica a campione sui concorrenti in gara, sia la verifica dei requisiti dell'aggiudicatario provvisorio e del secondo classificato, prevedendo peraltro regole diverse per le due ipotesi
2. mentre in sede di verifica a campione i concorrenti sorteggiati debbono comprovare il possesso dei requisiti presentando la documentazione indicata dal bando o nella lettera di invito, in sede di verifica finale la legge consente all'aggiudicatario ed al secondo classificato (in alternativa alla presentazione dei documenti) di confermare meramente le dichiarazioni precedenti, ed è evidente che tale conferma non può consistere che in una nuova dichiarazione autocertificativa, come del resto espressamente previsto dall'art. 77 D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445

A cura di \*\*\*\*\*

REPUBBLICA ITALIANA Reg. Sent. n. 650/05

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO Reg. Ric. n. 263/05

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL PIEMONTE

- SEZIONE I -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso R.G.R. n. 263/05 proposto da

\*\*\*\*\*,

contro il

comune di torino, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avv.ti \*\*\*\*\* ed \*\*\*\*\* ed elettivamente domiciliato presso gli uffici della civica avvocatura in Torino, piazza Palazzo di Città, 1, come da mandato a margine dell'atto di costituzione in giudizio;

nonché contro il

DIRETTORE DEL SERVIZIO CENTRALE GIUNTA, \*\*\*\*\* E APPALTI, SETTORE APPALTI DEL COMUNE DI TORINO, in persona del titolare pro-tempore dell'Ufficio, non costituito in giudizio;

e nei confronti del

\*\*\*\*\*

per l'annullamento

previa sospensione dell'esecuzione

della determinazione del Direttore del Settore Appalti del Comune di Torino in data 9 dicembre 2004, n. 348, con cui è stata approvata "l'aggiudicazione dell'asta pubblica n. 69/2004 per l'affidamento di incarico professionale e per la progettazione delle opere relative alla realizzazione del Parco Dora - \*\*\*\*\* 3 a Torino, secondo quanto previsto dal capitolato approvato con la deliberazione e la determinazione citate in narrativa", nonché di ogni altro atto preparatorio, presupposto, conseguente o comunque connesso al provvedimento di cui sopra, ivi espressamente compresa, se del caso, l'aggiudicazione provvisoria;

nonché per la condanna

al risarcimento dei danni derivanti al ricorrente dall'adozione/esecuzione del provvedimento impugnato;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Torino e del raggruppamento controinteressato;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore il Consigliere \*\*\*\*\*; uditi inoltre all'udienza camerale del 9 marzo 2005 l'avv. \*\*\*\*\* per il raggruppamento ricorrente, l'avv. \*\*\*\*\* per il Comune di Torino e l'avv. \*\*\*\*\* per il raggruppamento controinteressato;

Vista l'istanza di sospensione del provvedimento impugnato;

Visti gli artt. 23-bis e 26 L. 6 dicembre 1971, n. 1034 nel testo introdotto dagli artt. 4 e 9 L. 21 luglio 2000, n. 205;

Ritenuto opportuno decidere direttamente il merito del ricorso nella presente sede a sensi della norma sopra citata;

Considerato che il ricorrente, cittadino francese, ha rilasciato ai suoi difensori procura speciale alla lite autenticata da un Notaio francese, non legalizzata prima del suo deposito in giudizio;

Ritenuto che la procura è valida, in quanto il principio in base al quale il requisito della traduzione e della legalizzazione da parte di Autorità consolare italiana, di cui all'art. 15 L. 4 gennaio 1968, n. 15 (oggi trasfuso nell'art. 33 D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445), non è richiesto ove la procura medesima sia conferita a mezzo di notaio in Paese aderente alla Convenzione dell'Aja 5 ottobre 1961, resa esecutiva in Italia con L. 20 dicembre 1966, n. 1253, è applicabile anche quando la procura sia stata rilasciata all'estero per scrittura privata autenticata dal Notaio atteso che tale procura rientra nella previsione contenuta dall'art. 1 Convenzione citata, indipendentemente dalla sua funzione processuale (Cass., SS.UU. civ., 28 aprile 1993, n. 4992; Cass., I civ., 17 giugno 1994, n. 5877);

Ritenuto inoltre che l'art. 106, n. 4 L. 16 febbraio 1913, n. 89 (legge notarile), il quale prescrive il deposito degli atti notarili rogati in un Paese estero prima di farne uso nello Stato, non è di ostacolo all'utilizzazione in Italia di una procura alle liti per scrittura privata autenticata da un Notaio all'estero, ancorché la procura stessa non sia stata depositata nel nostro Paese, atteso che l'intervento del Notaio straniero è limitato all'autenticazione della firma della procura, destinata esclusivamente ad un impiego processuale, né sussistono inderogabili esigenze di deposito e di conservazione dell'atto, atteso che a norma dell'art. 72 L. 16 febbraio 1913, n. 89, le scritture private autenticate da un Notaio in Italia vengono restituite alle parti, salva volontà contraria di queste ultime (Cass., I civ., 8 maggio 1995, n. 5021);

Ritenuto che, sotto questo profilo, il ricorso è pertanto ammissibile;

Considerato che il Comune di Torino eccepisce l'inammissibilità del ricorso anche per carenza di interesse, in quanto il raggruppamento ricorrente, nel contestare al raggruppamento aggiudicatario il possesso dei requisiti di ammissione, non avrebbe dimostrato di possedere esso stesso i requisiti ritenuti necessari;

Ritenuto che l'eccezione non può essere condivisa, in quanto, anche laddove nessuno dei partecipanti possedesse i requisiti in discorso, i ricorrenti vanterebbero comunque un interesse strumentale all'annullamento dell'aggiudicazione, al fine di provocare la reiterazione dell'intera procedura di gara (Cons. St., VI, 10 aprile 2001, n. 2159);

Considerato che il Comune eccepisce inoltre l'inammissibilità (rectius: irricevibilità) dell'impugnazione, osservando che il raggruppamento ricorrente aveva ricevuto formale comunicazione di essere secondo classificato in data 20 ottobre 2004 e che comunque la notizia dell'avvenuta aggiudicazione era stata diffusa il 4 novembre successivo, mentre la notifica del ricorso è stata eseguita in data 8-9 febbraio 2005;

Ritenuto che le comunicazioni e le notizie relative all'aggiudicazione provvisoria non fanno decorrere il termine per l'impugnazione dell'aggiudicazione definitiva, successivamente disposta;

Ritenuto che, non avendo il Comune fornito la prova dell'avvenuta acquisizione della piena conoscenza dell'aggiudicazione definitiva da parte del raggruppamento ricorrente in data anteriore a quella dichiarata in ricorso, l'eccezione di irricevibilità appare infondata;

Considerato che il Comune eccepisce infine l'inammissibilità del ricorso per intervenuta acquiescenza, argomentata dal fatto che, dopo aver ricevuto comunicazione dell'avvenuta aggiudicazione definitiva, il raggruppamento ricorrente ha chiesto ed ottenuto lo svincolo della cauzione provvisoria;

Ritenuto che, poiché la cauzione provvisoria rappresenta un onere finanziario la cui entità aumenta in funzione della durata e poiché i tempi di definizione dell'impugnazione non possono prevedersi ex ante, la richiesta di svincolo della cauzione medesima da parte dei concorrenti non aggiudicatari ha una giustificazione economica e non equivale ad acquiescenza, né pone ostacoli processuali all'impugnazione dell'aggiudicazione;

Ritenuto quindi che anche questa eccezione deve essere respinta e che il ricorso deve conseguentemente essere esaminato nel merito;

Considerato che con il primo motivo il ricorrente denuncia violazione dell'art. 6, lett. g), n. III del disciplinare di gara, che a sua volta riproduce l'art. 66, lett. c) D.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554, recante il

Regolamento di attuazione della L. 11 febbraio 1994, n. 109 (legge quadro in materia di lavori pubblici, e successive modificazioni), nella parte in cui dette norme prescrivono che i concorrenti devono provare di possedere il requisito di ammissione costituito “dall’avvenuto svolgimento negli ultimi dieci anni di due servizi di cui all’articolo 50, relativi ai lavori, appartenenti ad ognuna delle classi e categorie dei lavori cui si riferiscono i servizi da affidare, individuate sulla base delle elencazioni contenute nelle vigenti tariffe professionali, per un importo totale non inferiore ad un valore compreso fra 0,40 e 0,80 volte l’importo stimato dei lavori da progettare”;

Considerato che il raggruppamento aggiudicatario ha in effetti allegato alla sua domanda di ammissione la prova di aver svolto più servizi che complessivamente coprono tutte le classi e categorie oggetto dell’appalto, ma nessuno che individualmente li comprendesse tutti;

Ritenuto che, contrariamente a quanto dedotto in ricorso, tale disposizione non può essere interpretata nel senso che i partecipanti alla gara devono provare di aver svolto nel decennio precedente almeno due servizi “di punta” ricomprendenti tutte le classi e categorie di lavori oggetto dell’appalto, per i valori indicati dalla legge;

Ritenuto infatti che tale interpretazione comporterebbe la restrizione del novero dei soggetti ammessi alla gara a quei soli professionisti che hanno in passato eseguito progetti di oggetto sostanzialmente identico (o più esteso) rispetto a quello per cui è indetta la gara stessa;

Ritenuto che, essendo tale conclusione contraria alla ratio dell’evidenza pubblica, che vuole ammesso alla gara il maggior numero di concorrenti idonei, l’art. 66, lett. c) D.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554 si deve interpretare nel senso che i due servizi di punta che i concorrenti devono presentare per ognuna delle classi e categorie di lavori oggetto di gara non debbono necessariamente essere unici per tutte le classi e categorie, ma che è invece ammesso presentare più coppie di servizi, ciascuna riguardante anche una sola di tali classi e categorie;

Ritenuto che, per tale ragione, è irrilevante la deduzione secondo cui lo stesso Comune di Torino si sarebbe orientato diversamente in occasione di una gara precedente;

Ritenuto che il primo motivo deve essere pertanto disatteso per infondatezza;

Considerato che, con il secondo motivo, il raggruppamento ricorrente deduce violazione dell'art. 10, comma 1-quater L. 11 febbraio 1994, n. 109, sostenendo che il raggruppamento aggiudicatario non avrebbe fornito adeguata prova del possesso dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa, dichiarato in via di autocertificazione in sede di richiesta di ammissione alla gara e confermato con le stesse modalità successivamente all'aggiudicazione provvisoria;

Ritenuto che, come esattamente osservano le parti resistenti, l'art.1-quater citato disciplina sia la verifica a campione sui concorrenti in gara, sia la verifica dei requisiti dell'aggiudicatario provvisorio e del secondo classificato, prevedendo peraltro regole diverse per le due ipotesi;

Ritenuto infatti che, mentre in sede di verifica a campione i concorrenti sorteggiati debbono comprovare il possesso dei requisiti presentando la documentazione indicata dal bando o nella lettera di invito, in sede di verifica finale la legge consente all'aggiudicatario ed al secondo classificato (in alternativa alla presentazione dei documenti) di confermare meramente le dichiarazioni precedenti, ed è evidente che tale conferma non può consistere che in una nuova dichiarazione autocertificativa, come del resto espressamente previsto dall'art. 77 D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445;

Ritenuto che anche il secondo motivo deve perciò trovare reiezione per infondatezza;

Considerato che, con il terzo mezzo, il raggruppamento ricorrente sostiene in subordine che il raggruppamento aggiudicatario, per la categoria Ia, avrebbe dichiarato di avere eseguito un solo servizio, invece che i due di legge, mentre per la categoria IIIc non avrebbe dichiarato alcun servizio;

Ritenuto che la censura si rivela infondata in punto di fatto, atteso che la carenza della documentazione relativa al servizio di categoria Ia è stata tempestivamente sanata, mentre i servizi di categoria IIIc sono



stati regolarmente dichiarati, come comprovato dai documenti acquisiti al giudizio;

Ritenuto che la rilevata infondatezza delle censure appena esaminate comporta la reiezione della domanda di risarcimento danni;

Ritenuto in ogni caso opportuno disporre la compensazione integrale delle spese di giudizio;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Piemonte - Sezione I - definitivamente pronunciandosi sul ricorso di cui in epigrafe, lo respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Torino il 9 marzo 2005 con l'intervento dei magistrati:

\*\*\*\*\* de Ayala - Presidente

\*\*\*\*\*

- Consigliere Estensore

\*\*\*\*\*

- Referendario

Il Presidente

L'Estensore

f.to A. GOMEZ de AYALA

f.to B. BAGLIETTO

p.Il Direttore di Segreteria

f.to S. Armani

Depositata il 23 marzo 2005 a sensi

di legge il 23 marzo 2005

p. Il Direttore di Sezione

<https://www.diritto.it/diverso-regime-di-prova-a-norma-dell-articolo-10-comma-1-quater-della-l-10994-s-m-i-i-partecipanti-devono-dimostrare-il-reale-possesso-dei-requisiti-speciali-con-le-modalita-stabilite-dalla-lex-spe/>