

Dichiarazioni richieste al procuratore speciale (Cons. di Stato N.01030/2012)

Autore: Lazzini Sonia

In: Appalti pubblici

La mancata dichiarazione per le informazioni di cui all'art. 38, comma 1, lett. b), c) e m-ter) da parte dei procuratori speciali integra una violazione dell'art. 10, punto A.4) del disciplinare di gara che avrebbe dovuto comportare l'esclusione dalla gara del raggruppamento ricorrente in primo grado.

Il Collegio ritiene che la citata previsione della *lex specialis* sia univoca nel senso di richiedere la dichiarazione per tutti i soggetti "titolari della capacità di impegnare l'impresa verso terzi", ancorché essi non siano amministratori o rappresentanti legali.

Ai fini dell'obbligo dichiarativo in esame è, quindi, sufficiente, per espressa previsione del disciplinare, l'esistenza di un potere negoziale di rappresentanza, anche derivante dall'esistenza di una procura limitata a determinati negozi e indipendentemente dai limiti di importo

Non rileva, in questa sede, la questione interpretativa sorta in giurisprudenza in ordine alla possibilità o meno di includere il mero procuratore ad negotia nella nozione, richiamata dall'art. 38, comma 1, lett. b) e c) di "amministratori muniti di potere di rappresentanza". In questo caso, infatti, è la *lex specialis* che richiede, comunque, l'obbligo di dichiarazione in capo al procuratore speciale, a prescindere dal fatto che egli possa o meno essere considerato "amministratore munito di potere di rappresentanza".

Passaggio tratto dalla decisione numero 1030 del 23 febbraio 2012 pronunciata dal Consiglio di Stato

In senso contrario, per sostenere una diversa interpretazione della clausola sopra trascritta, non è possibile neanche enfatizzare (come chiede Controinteressata nelle sue difese) la circostanza che il disciplinare faccia riferimento disgiuntivamente (e non cumulativamente) ai “rappresentanti legali o titolari della capacità di impegnare l’impresa verso i terzi”.

L’utilizzo della congiunzione disgiuntiva non può, infatti, essere interpretata nel senso che sia sufficiente la dichiarazione o degli uni o degli altri (con la conseguenza che se vi è quella dell’amministratore non sarebbe necessaria anche la dichiarazione del procuratore ad negotia). Al contrario, risulta evidente, anche alla luce di una interpretazione fedele al dato meramente letterale, che la *lex specialis* sia volta ad ampliare l’ambito soggettivo dell’obbligo dichiarativo rispetto a quello imposto dalla legge. La congiunzione “o” va, quindi, intesa nel senso di “o comunque” e non certo nel senso di “o in alternativa”.

La diversa interpretazione sostenuta da Controinteressata sarebbe stata sostenibile in presenza di una diversa formulazione del disciplinare. Ad esempio, già se il disciplinare avesse contenuto una previsione di del tipo tipo “la dichiarazione deve essere resa da tutti i rappresentanti legali o dai titolari della capacità di impegnare l’impresa verso i terzi”, la tesi dell’alternatività sarebbe stata può fondatamente sostenibile. A differenza di quanto accade nell’esempio appena riportato, infatti, nella formula utilizza dal disciplinare, ove si sostituisse la “o” con la “e”, si giungerebbe ad una espressione meramente pleonastica, in quanto i rappresentanti legali già hanno la capacità di impegnare l’impresa verso l’esterno e non avrebbe alcun senso specificarlo. Nel caso di specie, invece, vi è solo la disgiunzione “o” senza la ripetizione della preposizione “dai”, e questo dato, all’apparenza formale, risulta decisivo per giungere alla conclusione che la clausola richiede la dichiarazione da parte dei titolari della capacità di impegnare l’impresa verso i terzi in aggiunta - non in alternativa - rispetto ai rappresentanti legali.

L’uso della “o”, in definitiva, insieme alla scelta di non ripetere la preposizione “dai”, è certamente indicativa della volontà di chiedere le dichiarazioni da parte di entrambe le categorie soggettive contemplate.

Oltre al criterio letterale, già univoco, soccorre poi un criterio di ordine logico, essendo certamente poco

razionale un disciplinare che richieda la dichiarazione alternativamente o agli uni o agli altri.

<https://www.diritto.it/dichiarazioni-richieste-al-procuratore-speciale-cons-di-stato-n-010302012/>