

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 11/02/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/28932-ed-invero-non-pu-accendersi-alla-diversa-prospettazione-di-parte-ricorrente-secondo-cui-tale-appendice-costituendo-una-nuova-e-diversa-polizza-fideiussoria-sarebbe-inidonea-a-sorreggere-una-valid>

Autore: Lazzini Sonia

Ed, invero, non può accendersi alla diversa prospettazione di parte ricorrente secondo cui tale appendice, costituendo una nuova e diversa polizza fideiussoria, sarebbe inidonea a sorreggere una valida partecipazione alla gara per la sua incompletezza con

Tar Campania, Napoli, 14.01.2010 n. 96

Ed, invero, non può accendersi alla diversa prospettazione di parte ricorrente secondo cui tale appendice, costituendo una nuova e diversa polizza fideiussoria, sarebbe inidonea a sorreggere una valida partecipazione alla gara per la sua incompletezza contenutistica

Diversamente, occorre ribadire che trattasi di un elemento che, integrando con riguardo al solo e specifico profilo dell'importo e per il resto facendo corpo unico con la polizza originariamente predisposta dalla Compagnia di Assicurazioni (cfr. in tale senso la dicitura ivi contenuta "fermo e invariato il resto"), non può essere atomisticamente considerata come segmento dichiarativo a sè stante, ma va considerata alla luce della completa e complessiva documentazione prodotta, di tal che correttamente la stazione appaltante è pervenuta alla conclusione della sua conformità alle prescrizioni di bando.

Con la prima censura, parte ricorrente deduce l'illegittimità della disposta ammissione alla gara de qua dell'offerta dell'odierna controinteressata in ragione dell'asserita irregolarità della polizza fideiussoria allegata dalla stessa a titolo di cauzione provvisoria in quanto, per un verso, il documento originario risulterebbe di importo inferiore rispetto a quello prescritto e, per altro verso, l'appendice ad esso allegata, configurandosi quale nuova polizza fideiussoria, non conterrebbe tutti gli elementi prescritti dal D.M. 123/2004.

Tale doglianza non merita condivisione.

In punto di fatto, giova rammentare che - posto che l'importo rilevante nel caso di specie, parametrato al 2% del valore dell'appalto, è pari ad almeno € 30627,24 - la polizza fideiussoria prodotta dall'odierna controinteressata, per un verso, risulta conforme alle prescrizioni contenute nel citato D.M e, per altro verso, in forza della allegata appendice, reca un valore superiore rispetto a quello prescritto a pena di esclusione dal bando di gara.

A cura di Sonia LAzzini

Riportiamo qui di seguito la sentenza numero 96 del 14 gennaio 2010, emessa dal Tar Campania, Napoli

N. 00096/2010 REG.SEN.
N. 04218/2006 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Ottava)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 4218 del 2006, proposto da:
Ricorrente Raffaele - Costruzioni Edili Stradali, rappresentato e difeso dall'avv.
Andrea Abbamonte, con domicilio eletto presso Andrea Abbamonte in Napoli, via
Melisurgo,4; Soc. Antonio Leone S.r.l.;

contro

Comune di Sessa Aurunca, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Ceceri, con
domicilio eletto presso Giuseppe Ceceri in Napoli, Riviera di Chiaia 276;

nei confronti di

Controinteressata S.r.l., Ditta Controinteressata due Costruzioni di F Alessandra,
rappresentati e difesi dall'avv. Maria Amato, con domicilio eletto presso Maria
Amato in Napoli, Crocelle A Porta S.Gen. -Piantadosi;

per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia,

con ricorso iniziale

della determina n. 353 del 11/04/2006 di aggiudicazione gara per la realizzazione
del ripristino della funzionalità idraulica della rete dei colatori del Pantano di Sessa
Aurunca;

dei verbali della commissione di gara del 23.3.06, del 28.3.06 e 4.4.06;

di ogni ulteriore atto presupposto, preparatorio, connesso, conseguente e/o
conseguenziale, comunque lesivo degli interessi della ricorrente;

con ricorso recante motivi aggiunti

del verbale della Commissione di gara del 16.05.06 e della nota comunale del
17.5.06;

di ogni ulteriore atto presupposto, preparatorio, connesso, conseguente e/o
conseguenziale, comunque lesivo degli interessi della ricorrente;

nonché per il risarcimento dei danni subiti e subendi da parte del ricorrente per effetto dell'esecuzione degli atti impugnati.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Sessa Aurunca;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Controinteressata S.r.l.;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ditta Controinteressata due Costruzioni di F Alessandra;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 dicembre 2009 il dott. Carlo Buonauro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

Parte ricorrente – premesso che il Comune di Sessa Aurunca con determina dirigenziale n. 1572 del 30.12.2005 ha indetto la procedura d'appalto per i lavori di ripristino della funzionalità idraulica della rete dei colatori del Pantano di Sessa Aurunca e che all'esito della stessa l'odierna controinteressata è risultata aggiudicataria con un ribasso del 34,54 %, mentre la propria offerta si è posizionata al secondo posto – impugna gli atti in epigrafe indicati, sul rilievo per cui, non essendo regolare per diversi profili l'offerta dell'Ati Controinteressata – Controinteressata due Costruzioni, risultava erronea la sua mancata esclusione e la conseguente aggiudicazione in suo favore.

Con successivo ricorso recante motivi aggiunti estendeva i motivi di gravame al verbale della Commissione di gara del 16.05.06 e la nota comunale del 17.5.06.

Si sono costituiti il Comune di Sessa Aurunca e l'Ati controinteressata, concludendo per l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

All'udienza pubblica del 16.12.2009, udita la discussione dei difensori delle parti come da verbale, sulla Relazione del Primo Referendario dr. Carlo Buonauro, la causa veniva trattenuta a sentenza.

Il ricorso è infondato e va respinto per le ragioni che seguono, di tal che può prescindersi dalle eccezioni in rito formulate dalla parte controinteressata.

Con la prima censura, parte ricorrente deduce l'illegittimità della disposta ammissione alla gara de qua dell'offerta dell'odierna controinteressata in ragione dell'asserita irregolarità della polizza fideiussoria allegata dalla stessa a titolo di cauzione provvisoria in quanto, per un verso, il documento originario risulterebbe di importo inferiore rispetto a quello prescritto e, per altro verso, l'appendice ad esso allegata, configurandosi quale nuova polizza fideiussoria, non conterrebbe tutti gli elementi prescritti dal D.M. 123/2004.

Tale doglianza non merita condivisione.

In punto di fatto, giova rammentare che - posto che l'importo rilevante nel caso di specie, parametrato al 2% del valore dell'appalto, è pari ad almeno € 30627,24 - la polizza fideiussoria prodotta dall'odierna controinteressata, per un verso, risulta conforme alle prescrizioni contenute nel citato D.M e, per altro verso, in forza della allegata appendice, reca un valore superiore rispetto a quello prescritto a pena di esclusione dal bando di gara.

Ed, invero, non può accendersi alla diversa prospettazione di parte ricorrente secondo cui tale appendice, costituendo una nuova e diversa polizza fideiussoria, sarebbe inidonea a sorreggere una valida partecipazione alla gara per la sua incompletezza contenutistica; diversamente, occorre ribadire che trattasi di un elemento che, integrando con riguardo al solo e specifico profilo dell'importo e per il resto facendo corpo unico con la polizza originariamente predisposta dalla COMPAGNIA DI Assicurazioni (cfr. in tale senso la dicitura ivi contenuta "fermo e invariato il resto"), non può essere atomisticamente considerata come

segmento dichiarativo a sè stante, ma va considerata alla luce della completa e complessiva documentazione prodotta, di tal che correttamente la stazione appaltante è pervenuta alla conclusione della sua conformità alle prescrizioni di bando.

Parimenti infondate si presentano la seconda e terza censura con cui parte ricorrente deduce il mancato possesso in capo all'Ati aggiudicataria delle qualificazioni necessarie per lo svolgimento dell'appalto: secondo la sua prospettazione, per un verso, con riferimento all'ammontare dei lavori relativi alla qualifica OG 8 (€ 1.482527,57), la sommatoria dei titoli posseduti dalle due componenti il raggruppamento non raggiungeva tale importo (essendo pari a € 1.291.141,00); e, per altro verso, non sarebbe operante nel caso di specie il meccanismo della maggiorazione ex art. 3, comma 2, d.P.R. 34/2000 atteso che la mandante Controinteressata due Costruzioni non raggiunge la quota minima (un quinto dell'importo dei lavori a base d'asta) prescritta a tal fine dalla citata norma.

Tale interpretazione non è condivisibile.

Ed, invero, se è vero che il citato art. 3 comma 2 d.P.R. 25 gennaio 2000 n. 34 - nel disporre che "la qualificazione in una categoria abilita l'impresa a partecipare alle gare e ad eseguire i lavori nei limiti della propria classifica incrementata di un quinto ", ma che "nel caso di imprese raggruppate o consorziate la medesima disposizione si applica con riferimento a ciascuna impresa raggruppata o consorziata, a condizione che, essa sia qualificata per una classifica pari ad almeno un quinto dell'importo dei lavori a base di gara" - non ha inteso generalizzare l'aumento di un quinto dell'importo della classifica, nondimeno non ne preclude in termini assoluti l'operatività in presenza di un raggruppamento in cui non tutte le imprese componenti raggiungano tale limite di importo, ma ha subordinato detto aumento alla condizione che la singola impresa associata sia comunque qualificata per un importo pari ad almeno un quinto dell'importo dei lavori a base d'asta.

Pertanto, nel caso di imprese raggruppate partecipanti ad una procedura di appalto di lavori pubblici, detta disposizione è applicabile anche alla singola impresa componente l'Ati che soddisfi la percentuale minima richiesta, atteso che l'aumento di un quinto riguarda non il raggruppamento in sé, ma le singole imprese raggruppate.

Nel caso di specie è dunque evidente che, pur non potendo l'impresa Controinteressata due Costruzioni beneficiare della maggiorazione de qua, pur tuttavia siffatta possibilità risulta pienamente riferibile con riguardo alla qualifica posseduta dalla mandataria Controinteressata s.r.l., di tal che il relativo raggruppamento risulta complessivamente in possesso di una qualifica tale da poter legittimamente partecipare alla gara in questione anche con riferimento ai lavori rientranti nella qualifica OG 8.

Tali rilievi evidenziano altresì la infondatezza dell'ultimo motivo di gravame con cui parte ricorrente deduce il mancato possesso in capo all'Controinteressata s.r.l. di una qualifica almeno pari alla quota di partecipazione (83 %, corrispondente ad € 1.230.497,88) all'Ati di cui è mandataria.

Di contro s'osserva come al fine di determinare siffatta qualifica deve tenersi conto della maggiorazione prevista dal citato d.P.R. 34/2000, per cui, raggiungendo in forza di tale meccanismo la capacità di eseguire lavori appartenenti alla qualifica OG 8 fino a € 1.239.495,60, la Controinteressata s.r.l. risulta in possesso di una qualifica per un importo superiore a quello corrispondente alla quota di lavori dalla stessa assunti.

In definitiva il ricorso va respinto con conseguente reiezione della spiegata domanda risarcitoria non venendo un rilievo un danno ingiusto eziologicamente connesso ad un esercizio illegittimo dell'azione amministrativa.

Sussistono giusti motivi per compensare le spese tra tutte le parti del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, ottava sezione di Napoli, definitivamente pronunciando, disattesa e respinta ogni diversa istanza, domanda, deduzione ed eccezione, così provvede:

respinge il ricorso;

spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente

Carlo Buonauro, Primo Referendario, Estensore

Olindo Di Popolo, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 14/01/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO