

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 25/03/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/29163-dopo-la-presentazione-del-ricorso-e-prima-della-sentenza-il-rup-ha-annullato-in-autotutela-il-bando-di-gara-e-gli-atti-successivi-della-procedura-nella-quale-veniva-richiesta-la-cauzione-provviso>

Autore: Lazzini Sonia

**Dopo la presentazione del ricorso e prima della sentenza ,
il Rup ha annullato in autotutela il bando di gara e gli atti
successivi della procedura nella quale veniva richiesta la
cauzione provvisoria per la progettazione**

Tar Sardegna, Cagliari, 19.02.2010 n. 209

Dopo la presentazione del ricorso e prima della sentenza , il Rup ha annullato in autotutela il bando di gara e gli atti successivi della procedura nella quale veniva richiesta la cauzione provvisoria per la progettazione

Per un appalto di di progettazione preliminare, definitiva, esecutiva, indagini e studi geologici e geotecnici, rilievi topografici, direzione lavori, contabilità e misura e coordinamento per la sicurezza nelle fasi di progettazione ed esecuzione, la Stazione appaltante non può richiedere la cauzione provvisoria

Va affermato il principio secondo cui il sistema delle garanzie previsto dalla legge non è suscettibile di interpretazioni estensive. Inoltre, posto che l'attività amministrativa deve essere incentrata sul principio di non aggravamento del procedimento, non può sfuggire a questa logica la pubblica gara che non deve essere caratterizzata da un ingiustificato aggravamento degli oneri di accesso

Nb:

SCHEMA DI REGOLAMENTO DI ESECUZIONE E ATTUAZIONE DEL DECRETO LEGISLATIVO 12 APRILE 2006, N. 163, RECANTE "CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI RELATIVI A LAVORI, SERVIZI E FORNITURE IN ATTUAZIONE DELLE DIRETTIVE 2004/17/CE E 2004/18/CE.

(...)

TITOLO III – GARANZIE

Art. 268

Disposizioni applicabili

1. Ai servizi di cui all'articolo 252, con esclusione della redazione della progettazione e del piano di sicurezza e di coordinamento, e ai compiti di supporto alle attività del responsabile del procedimento, si applicano le disposizioni previste dagli articoli 75 e 113 del codice. Ai servizi di cui all'articolo 252 si applicano altresì le disposizioni previste dagli articoli 127 e 128 del regolamento

Affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria

(art. 50, d.P.R. n. 554/1999)

1. Al presente titolo si applicano le disposizioni di cui agli articoli 9 e 10.

2. Quando ricorre una delle situazioni previste dall'articolo 90, comma 6, del codice, le stazioni appaltanti affidano ai soggetti di cui all'articolo 90, comma 1, lettere d), e), f), f-bis, g) e h), del codice i servizi attinenti all'architettura ed all'ingegneria anche integrata, e gli altri servizi tecnici, concernenti la redazione del progetto preliminare, del progetto definitivo, del progetto esecutivo e del piano di sicurezza e di coordinamento nonché le attività tecnico-amministrative connesse alla progettazione, secondo le procedure e con le modalità previste dalle disposizioni della presente titolo parte. Sono altresì affidabili la direzione dei lavori, nel rispetto delle disposizioni di cui all'articolo 130 del codice, le attività tecnico-amministrative connesse alla direzione dei lavori, e il coordinamento per la sicurezza in fase di esecuzione, nonché gli altri servizi tecnici, ivi compresi analisi di laboratorio, prove di carico e controlli.

L' Ordine Ingegneri Provincia Cagliari propone ricorso per l'annullamento previa sospensione dell'efficacia,

- del bando di gara del Comune di Lodè per affidamento dell'incarico di progettazione preliminare, definitiva, esecutiva, indagini e studi geologici e geotecnici, rilievi topografici, direzione lavori, contabilità e misura e coordinamento per la sicurezza nelle fasi di progettazione ed esecuzione relativamente ai lavori di riqualificazione urbana della borgata di Sant'Anna", nella parte in cui impone ai partecipanti di cauzione o fideiussione pari al 2% rilasciata ai sensi e nelle modalità previste dall'art. 75 del d.lgs. n. 163/2006;

qual è il parere dell'adito giudice amministrativo?

Il Comune di Lodè ha indetto procedura aperta per l'affidamento dell'incarico di progettazione preliminare, definitiva ed esecutiva, indagini e studi geologici e geotecnici, rilievi topografici, direzione lavori, contabilità e misura e coordinamento per la sicurezza nelle fasi di progettazione ed esecuzione relativamente ai lavori di riqualificazione urbana della borgata di Sant'Anna per l'importo a base d'asta di € 197.197,85.

Esaminato il bando di gara, l'Ordine degli Ingegneri della Provincia di Cagliari, ricorreva deducendo articolate censure di seguito sintetizzabili:

violazione e falsa applicazione degli artt. 75 e 111 del d.lgs. 163/2006, violazione e/o falsa applicazione dell'art. 91 del d.lgs 163 del 2006, eccesso di potere per violazione del principio di non aggravamento del procedimento, violazione dei principi di concorrenza e massima partecipazione;

violazione e/o falsa applicazione dell'art. 83 comma 4 del d.lgs. 163 del 2006, violazione e falsa applicazione dell'art. 18 della L.R. 5/2007, dei principi di trasparenza e imparzialità.

Concludeva per l'accoglimento del ricorso con conseguente annullamento degli atti impugnati.

Con determinazione n. 111 del 30.10.2009, il responsabile del servizio tecnico del Comune di Lodè ha annullato in autotutela il bando di gara e gli atti successivi della procedura.

Risulta pertanto con evidenza dagli atti di causa che non residua più in capo al ricorrente alcun interesse alla pronuncia, di cui è chiara e certa l'inutilità. L'annullamento degli atti è avvenuto per motivi diversi rispetto alle censure dedotte con il ricorso posto all'attenzione del Collegio.

Ciò stante, non resta che dichiarare l'improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse.

Quanto alle spese, ritiene il Collegio che la natura della controversia, la valutazione complessiva della vicenda ed il contegno delle parti giustifichino l'applicazione della regola della soccombenza virtuale tenuto conto della complessiva fondatezza della pretesa del ricorrente, quanto al primo motivo di ricorso.

Va affermato il principio secondo cui il sistema delle garanzie previsto dalla legge non è suscettibile di interpretazioni estensive. Inoltre, posto che l'attività amministrativa deve essere incentrata sul principio di non aggravamento del procedimento, non può sfuggire a questa logica la pubblica gara che non deve essere caratterizzata da un ingiustificato aggravamento degli oneri di accesso.

A cura di Sonia Lazzini

Riportiamo qui di seguito la sentenza numero 209 del 19 febbraio 2010 emessa dal Tar Sardegna, Cagliari

N. 00209/2010 REG.SEN.

N. 00771/2009 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 per la Sardegna

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 771 del 2009, proposto da: Ordine Ingegneri Provincia Cagliari, rappresentato e difeso dagli avv. Anna Grazia Grimaldi, Massimo Lai, con domicilio eletto presso quest'ultimo avvocato in Cagliari, via G. Deledda n. 74;

contro

Comune di Lode' in Persona del Sindaco P.T., rappresentato e difeso dall'avv. Massimo Frontoni, con domicilio eletto presso Claudia Putzolu in Cagliari, Vico II Merello;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

- del bando di gara del Comune di Lodè per affidamento dell'incarico di progettazione preliminare, definitiva, esecutiva, indagini e studi geologici e geotecnici, rilievi topografici, direzione lavori, contabilità e misura e coordinamento per la sicurezza nelle fasi di progettazione ed esecuzione relativamente ai lavori di riqualificazione urbana della borgata di Sant'Anna", nella parte in cui impone ai partecipanti di cauzione o fidejussione pari al 2% rilasciata ai sensi e nelle modalità previste dall'art. 75 del d.lgs. n. 163/2006;
- del bando e del disciplinare di gara, nella parte in cui omettono di prefissare i sub
- criteri di riferimento per la valutazione delle offerte tecniche;
- di ogni altro atto presupposto, consequenziale o connesso, compresi gli atti tutti della gara nella parte in cui prevedono o danno applicazione alle disposizioni sopra censurate e la nota del responsabile del servizio tecnico prot. 2935 del 16/07/2009.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Lode' in persona del Sindaco p.t.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 novembre 2009 il dott. Gianluca Rovelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il Comune di Lodè ha indetto procedura aperta per l'affidamento dell'incarico di progettazione preliminare, definitiva ed esecutiva, indagini e studi geologici e geotecnici, rilievi topografici, direzione lavori, contabilità e misura e coordinamento per la sicurezza nelle fasi di progettazione ed esecuzione relativamente ai lavori di riqualificazione urbana della borgata di Sant'Anna per l'importo a base d'asta di € 197.197,85.

Esaminato il bando di gara, l'Ordine degli Ingegneri della Provincia di Cagliari, ricorreva deducendo articolate censure di seguito sintetizzabili:

violazione e falsa applicazione degli artt. 75 e 111 del d.lgs. 163/2006, violazione e/o falsa applicazione dell'art. 91 del d.lgs 163 del 2006, eccesso di potere per violazione del principio di non aggravamento del procedimento, violazione dei principi di concorrenza e massima partecipazione;

violazione e/o falsa applicazione dell'art. 83 comma 4 del d.lgs. 163 del 2006, violazione e falsa applicazione dell'art. 18 della L.R. 5/2007, dei principi di trasparenza e imparzialità.

Concludeva per l'accoglimento del ricorso con conseguente annullamento degli atti impugnati.

Si costituiva il Comune di Lodè contestando puntualmente le argomentazioni del ricorrente e chiedendo il rigetto del ricorso.

Alla camera di consiglio del 3.09.2009 l'istanza cautelare veniva rigettata per difetto del requisito del pregiudizio grave ed irreparabile.

Alla udienza pubblica del 18.11.2009, il ricorso veniva trattenuto per la decisione.

DIRITTO

Con determinazione n. 111 del 30.10.2009, il responsabile del servizio tecnico del Comune di Lodè ha annullato in autotutela il bando di gara e gli atti successivi della procedura.

Risulta pertanto con evidenza dagli atti di causa che non residua più in capo al ricorrente alcun interesse alla pronuncia, di cui è chiara e certa l'inutilità. L'annullamento degli atti è avvenuto per motivi diversi rispetto alle censure dedotte con il ricorso posto all'attenzione del Collegio.

Ciò stante, non resta che dichiarare l'improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse.

Quanto alle spese, ritiene il Collegio che la natura della controversia, la valutazione complessiva della vicenda ed il contegno delle parti giustificano l'applicazione della regola della soccombenza virtuale tenuto conto della complessiva fondatezza della pretesa del ricorrente, quanto al primo motivo di ricorso.

Va affermato il principio secondo cui il sistema delle garanzie previsto dalla legge non è suscettibile di interpretazioni estensive. Inoltre, posto che l'attività amministrativa deve essere incentrata sul principio di non aggravamento del procedimento, non può sfuggire a questa logica la pubblica gara che non deve essere caratterizzata da un ingiustificato aggravamento degli oneri di accesso.

Le spese, in base al principio affermato, seguono la regola della soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sardegna, Sezione Prima, pronunciando definitivamente sul ricorso in epigrafe lo dichiara improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse.

Condanna l'Amministrazione alle spese del presente giudizio in favore del ricorrente, che quantifica in € 2.000/00 (duemila).

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 18 novembre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Paolo Numerico, Presidente

Alessandro Maggio, Consigliere

Gianluca Rovelli, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/02/2010

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

IL SEGRETARIO