

Sorteggio dei requisiti di ordine speciale con relativa escussione della cauzione provvisoria: in caso di Ati costituenda, può opporre ricorso la sola mandataria?

Il ricorso è inammissibile perché sottoscritto solo dal rappresentante della società capogruppo, pur trattandosi di una ATI non costituita, ma costituenda.: infatti, in ambito comunitario ciascuno Stato membro ben può prevedere che, in caso di ATI costituenda, il ricorso debba essere sottoscritto da ciascuna impresa, senza perciò ledere i principi comunitari (in senso conforme sentenza Corte di Giustizia della Unione europea 8/9/2005, d'altra parte, non avrebbe alcun senso consentire l'impugnazione da parte di una sola impresa di un provvedimento conseguente all'esclusione di una gara, se poi in ipotesi le altre imprese collegate non hanno manifestato alcun interesse.

Merita di essere segnalato il seguente passaggio tratto dalla sentenza numero 2796 del 23 novembre 2007 emessa dal Tar Campania, Salerno

<Ovviamente, ad opposta conclusione deve giungersi in caso di ATI costituita, per la quale espressamente la legge prevede che la capogruppo assume la rappresentanza, anche processuale, della riunione di imprese. Invece, per le riunioni costituenti, l'art. 13 della L. n. 109/1994 consente la presentazione dell'offerta, che va sottoscritta da tutte le imprese che costituiranno il raggruppamento, con l'esplicito impegno a conferire, in caso di aggiudicazione della gara, il mandato collettivo speciale con rappresentanza alla cd. capogruppo, la quale solo in questo momento, e cioè al conferimento del mandato, assumerà la rappresentanza anche processuale del raggruppamento>

a cura di Sonia LAzzini

riportiamo qui di seguito il testo della sentenza numero 2796 del 23 novembre 2007 emessa dal Tar Campania, Salerno

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania

Sezione Prima di Salerno

composto dai Magistrati:

- | | |
|-------------------------------|---------------------------|
| 1) Dr. Giovanni De Leo | - Presidente |
| 2) Dr. Sabato Guadagno | - Consigliere rel. |
| 3) Dr. Ezio Fedullo | - Consigliere |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso n. 1678/2006 Reg. Gen., proposto dalla società **Giacomo ALFA Building Contractor srl.**, capogruppo della costituenda ATI con la società BETA s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t.,

rappresentato e difeso dall'avv. Renato Labriola, ed elettivamente domiciliata in Salerno presso la Segreteria del TAR;

contro

Università degli Studi di Salerno in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Salerno e con domicilio eletto in Salerno, Corso Vittorio Emanuele n.58;

e nei confronti della

Regione Campania in persona del Presidente p.t., non costituita in giudizio;

per l'annullamento

- della determinazione n. 43465 del 25/9/06 dell'Università degli Studi di Salerno di incameramento della garanzia provvisoria ai sensi dell'art. 10 L. n. 1^o9/94;
- del provvedimento prot.n.43473 dell'Università degli Studi di Salerno di comunicazione del suddetto incameramento;

e per la declaratoria

del diritto della società ricorrente al risarcimento dei danni:

VISTO l'atto di costituzione in giudizio dell'Università degli Studi di Salerno;

VISTE le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

VISTI tutti gli atti della causa;

RELATORE alla pubblica udienza del 18/10/2007 il Consigliere avv. Guadagno e uditi altresì gli avv.ti presenti come da verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con il ricorso in epigrafe, la ricorrente società Giacomo ALFA Building Contractor srl., capogruppo della costituenda ATI con la società BETA s.r.l., espone di aver partecipato all'asta pubblica dell'Università degli Studi di Salerno per l'affidamento dei lavori di completamento per il recupero dell'edificio "Palazzo Barra" e di esserne stata escluso per tardiva produzione documentale.

Avendo l'Università degli Studi di Salerno attivato le procedure sanzionatorie previste dall'art. 10, comma 1 quater della L. n. 109/94, la

società ricorrente ha impugnato, chiedendone l'annullamento, la determinazione n. 43465 del 25/9/06 dell'Università degli Studi di Salerno di incameramento della garanzia provvisoria ed il provvedimento prot.n. 43473 dell'Università degli Studi di Salerno di comunicazione del suddetto incameramento ed ha chiesto la declaratoria del diritto della società ricorrente al risarcimento dei danni.

Ha dedotto i seguenti motivi:

violazione dall'art. 10, comma 1 quater della L. n. 109/94 ed eccesso di potere per difetto di motivazione, travisamento.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione intimata, che si è opposta all'accoglimento del gravame siccome inammissibile ed infondato.

Questa Sezione ha accolto l'istanza cautelare con ordinanza n. 6/07, riformata dal Consiglio di Stato con ordinanza n. 1726/07.

DIRITTO

Il ricorso è inammissibile perché sottoscritto solo dal rappresentante della società capogruppo, pur trattandosi di una ATI non costituita, ma costituenda.

L'adito tribunale si è già pronunciato su un'analogica vicenda (decisione n. 509/2006 ed in senso conforme anche TAR Campania -Sez. I di Napoli n. 13192/03 e 2837/04) e ritiene di confermare tale orientamento.

Infatti, in ambito comunitario ciascuno Stato membro ben può prevedere che, in caso di ATI costituenda, il ricorso debba essere sottoscritto da ciascuna impresa, senza perciò ledere i principi comunitari (in senso conforme sentenza Corte di Giustizia della Unione europea 8/9/2005).

D'altra parte, non avrebbe alcun senso consentire l'impugnazione da parte di una sola impresa di un provvedimento conseguente all'esclusione di una gara, se poi in ipotesi le altre imprese collegate non hanno manifestato alcun interesse.

Ovviamente, ad opposta conclusione deve giungersi in caso di ATI costituita, per la quale espressamente la legge prevede che la capogruppo assume la rappresentanza, anche processuale, della riunione di imprese. Invece, per le riunioni costituenti, l'art. 13 della L. n. 109/1994 consente la presentazione dell'offerta, che va sottoscritta da tutte le imprese che costituiranno il raggruppamento, con l'esplicito impegno a conferire, in

caso di aggiudicazione della gara, il mandato collettivo speciale con rappresentanza alla cd. capogruppo, la quale solo in questo momento, e cioè al conferimento del mandato, assumerà la rappresentanza anche processuale del raggruppamento.

In conclusione il ricorso va dichiarato inammissibile.

Sussistono giusti motivi per la compensazione tra le parti delle spese ed onorari del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania -

Sezione I di Salerno

definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe proposto dalla dalla società **Giacomo ALFA Building Contractor srl.**, lo dichiara inammissibile.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno, nella Camera di Consiglio del 18 ottobre 2007.

Dr. Giovanni De Leo - **Presidente**

Dr. Sabato Guadagno - **Consigliere est.**