

## Verifica dei requisiti dei progettisti

Scritto da Carmelo Anzalone  
Lunedì 05 Settembre 2011 09:21 -

---

N. 614/2011 Reg. Prov. Coll. N. 350 Reg. Ric. ANNO 2011 REPUBBLICA ITALIANA IN  
NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria Sezione Staccata di Reggio Calabria ha pronunciato la presente

### SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 350 del 2011, proposto da:

G. S.r.l., A. T. + 8, rappresentati e difesi dall'avv. Domenico Gentile, con domicilio eletto presso Domenico Gentile Avv. in Reggio Calabria, via dei Bianchi 3;

contro

Provincia di Reggio Calabria in persona del Presidente p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Domenico Barresi, con domicilio eletto presso Domenico Barresi Avv in Reggio Cal., via S.Anna II.Tr. Spirito Santo, presso Amministrazione Provinciale di Reggio Calabria;

nei confronti di

B. S.r.l., rappresentato e difeso dall'avv. Fabio Fasano, con domicilio eletto presso Giovanni Travia Avv. in Reggio Calabria, via Demetrio Tripepi 64;

per l'annullamento

- del provvedimento di esclusione della G. s.r.l., unitamente ai progettisti indicati, dalla gara indetta dalla Provincia di Reggio Calabria per l'«Appalto di progettazione esecutiva, previa acquisizione della progettazione definitiva in sede di offerta, ed esecuzione "chiavi in mano" di un Istituto scolastico da destinare a sede dell' Istituto Commerciale Turistico e Professionale Alberghiero nel Comune di Condofuri (RC) - ai sensi degli art. 53 c.2 lett. c), art. 253 c. 1-qui quies del D.lgs. n. 163/2006 con le modifiche di cui al d.lgs. n. 113/2007 e n 152/2008», provvedimento comunicato via fax alla ricorrente in data 7.4.2011;

- di ogni altro atto presupposto, conseguente e comunque connesso a quello impugnato, ivi compresa la nota prot. n. 131242 del 16 marzo 2011, con la quale è stato comunicato

l'avvio del procedimento per l'esclusione, nonché la conferma dell'esclusione adottata con determinazione dirigenziale n. 40 del 14/4/2011, nella parte in cui sono stati disposti la segnalazione dell'esclusione all'A.V.C.P. per i provvedimenti sanzionatori di competenza e l'incameramento della cauzione provvisoria per la mancata dimostrazione dei requisiti dichiarati dai progettisti;

- in subordine, ove occorrer possa, del bando-disciplinare di gara nell'interpretazione adottata dall'Amministrazione e nella parte di cui infra nel testo;

## Verifica dei requisiti dei progettisti

Scritto da Carmelo Anzalone

Lunedì 05 Settembre 2011 09:21 -

---

- dell'aggiudicazione definitiva comunicata con nota del 15/4/2011, adottata con determinazione dirigenziale n. 41 del 15/4/2011 (doc. 5), della sua eventuale dichiarazione di efficacia e del contratto eventualmente stipulato;

- con richiesta di risarcimento in forma specifica, da attuarsi eventualmente mediante subentro della ricorrente nell'esecuzione dei lavori, ove consegnati nelle more del giudizio, e, solo in subordine, di risarcimento del danno per equivalente;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Provincia di Reggio Calabria e di B. S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 6 luglio 2011 il dott. Giulio Veltri e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO E DIRITTO

La Provincia di Reggio Calabria indiceva una procedura aperta per l'affidamento e la realizzazione, previa acquisizione in sede di gara della progettazione definitiva, di un edificio scolastico da destinare a sede dell'Istituto commerciale turistico e professionale alberghiero nel comune di Condofuri, da aggiudicare con il metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Per le imprese prive di qualificazione estesa alla progettazione, il bando prevedeva la possibilità di avvalersi di progettisti esterni aventi determinati requisiti, contestualmente indicati.

Partecipava alla gara l'impresa di costruzioni G. s.r.l., indicando quale soggetto incaricato della progettazione definitiva ed esecutiva, il costituendo RTP tra l'ing. T. (capogruppo) ed altri professionisti.

All'esito delle valutazioni delle offerte la G. S.r.l. risultava aggiudicataria provvisoria. L'amministrazione, quindi, richiedeva alla stessa, documentazione comprovante i requisiti. Ottenutala, tuttavia, comunicava l'avvio del procedimento di esclusione assegnando termine per controdedurre.

All'esito della parentesi partecipativa, l'amministrazione disponeva l'esclusione per i seguenti motivi: 1) l'ing. T. non ha dimostrato il possesso del requisito di cui al punto 12 lett. b) del bando di gara (avere eseguito nell'ultimo decennio antecedente la data di pubblicazione del bando, almeno una progettazione esecutiva di opera analoga.....) non avendo prodotto alcun atto di approvazione o di autorizzazione del progetto concernente l'aerostazione "T. Minniti" di Reggio

## Verifica dei requisiti dei progettisti

Scritto da Carmelo Anzalone

Lunedì 05 Settembre 2011 09:21 -

---

Calabria; 2) l'arch. TA. non ha dimostrato i servizi di progettazione riguardando - le fatture prodotte - in parte attività di pianificazione; 3) alla data di presentazione dell'offerta, gli arch. P. e C. non possiedono partita IVA né conseguentemente iscrizione all'INARCASSA. Non possono quindi essere considerati liberi professionisti ai sensi dell'art. 90.

L'aggiudicazione definitiva era pronunciata in favore della B. s.r.l., seconda classificata.

Gli atti di gara citati sono gravati dalla G. S.r.l. per i seguenti motivi: 1) Violazione, falsa ed errata applicazione della

*lex gara*

- violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione - eccesso di potere per difetto di istruttoria. Nessuna norma del bando di gara contemplerebbe la necessaria produzione dell'atto di approvazione e/o autorizzazione del progetto sul quale fonda il requisito dell'esperienza pregressa. In ogni caso, l'ing. T., su richiesta dell'amministrazione, ha presentato atto di approvazione dell'ENAC, del quale non potrebbe discutersi la tempestività rispetto ai termini del bando non trattandosi di documento da quest'ultimo previsto; 2) Violazione e/o errata interpretazione della

*lex gara*

(pag. 5, lett.a) e degli artt. 90 e ss. del Codice dei contratti pubblici e 50, 65 e 66 del dPR n. 554/1999 - eccesso di potere per difetto di motivazione, irragionevolezza - violazione del principio di buona fede nell'interpretazione delle clausole del bando - in via subordinata, illegittimità del bando per violazione degli artt. 65 e 66 del dPR n. 554/1999. L'attività di pianificazione rientrerebbe tra i servizi di progettazione attinenti l'architettura e l'ingegneria di cui all'art. 50 del dPR 554/99. Del resto, il bando di gara prevedeva la produzione della sola dichiarazione dei redditi, con ciò lasciando intendere che il "fatturato" potesse riferirsi a tutta l'attività professionale pregressa di architetto. In ogni caso, i requisiti di fatturato sussisterebbero anche non considerando il reddito derivante dall'elaborazione del piano spiaggia, avendo, l'arch. TA., fatturato nell'anno 2010, altre prestazioni professionali per importi sufficienti a dimostrare il requisito minimo, non documentate prima anche a causa del brevissimo termine concesso dall'amministrazione per l'integrazione documentale. Tra l'altro, il bando prevedeva il possesso, in capo alle mandanti, del requisito del fatturato in percentuale minima del 10%, quest'ultima da riferire non già alle singoli mandanti ma al loro complesso risultando, una diversa interpretazione, in contrasto con l'art. 65 del dPR 554/99 (il ricorrente, impugna il bando unicamente per il caso in cui si accedesse ad una siffatta esegesi); 3) Violazione e falsa applicazione degli artt. 51 comma 4, 52, 53 e 55 del dPR n. 554/99 - violazione e falsa applicazione del bando di gara nella parte in cui prevedeva la sola iscrizione all'Albo, quale requisito dei professionisti in RTP - eccesso di potere per straripamento, ingiusta e manifesta violazione del principio di massima partecipazione - vizio di motivazione. Le giovani professioniste, prive di partita IVA, sono entrambe iscritte all'Albo degli Architetti, e ciò sarebbe sufficiente a legittimare la relativa partecipazione ai sensi dell'art. 51 u.c. del dPR 554/99, concepito proprio con la finalità precipua di garantire al giovane la formazione di un bagaglio di esperienza attraverso l'affiancamento a colleghi più esperti. Richiedere, quale condizione, il possesso della partita IVA, vanificherebbe nei fatti lo spirito della norma, la quale richiede unicamente l'iscrizione all'Albo. Nondimeno l'iscrizione alla Cassa previdenziale sarebbe obbligatoria solo per coloro che esercitano la libera professione in modo continuativo.

## Verifica dei requisiti dei progettisti

Scritto da Carmelo Anzalone

Lunedì 05 Settembre 2011 09:21 -

---

Replica alle censure la Provincia di Reggio Calabria, eccependo in via preliminare la tardiva impugnazione del Bando-disciplinare di gara, sollevando questioni ulteriori in relazione alla quota di partecipazione del capogruppo, ing. T., e delle mandanti, evidenziando analiticamente le approvazioni e le autorizzazioni che sarebbero state necessarie per poter prendere in considerazione la progettazione dell'aerostazione, invocando, infine, il rigetto del ricorso.

Anche l'impresa controinteressata si è costituita in giudizio. La medesima sostiene che l'art. 17.8 lett. b.1) del bando, che richiede, in sede di verifica dei requisiti, "per l'attività di progettazione svolta per conto di Pubbliche Amministrazioni", l'esibizione da parte del professionista di "certificazioni attestanti le attività di progettazione ... nonché permesso a costruire, o atto equivalente, e comunicazione di inizio lavori", implicherebbe il controllo da parte della S.A. sul buon esito dell'iter amministrativo-urbanistico del progetto, sotto il profilo della sua regolare approvazione urbanistica; inoltre lo stesso richiamo all' "esecuzione" del progetto, sarebbe evocativo dell'intervenuta approvazione del committente, nella specie esistente ma sopravvenuta.

Quanto alla congruità del fatturato dell'arch. TA., ribadisce la mancanza di un connessione dell'attività di pianificazione con quella di progettazione e stigmatizza la produzione postuma di fatture ulteriori da parte del medesimo, ritenendolo adempimento inammissibile. Quanto, infine, alle giovani professioniste, precisa che l'assenza di partita Iva rileva, sotto il profilo della previsione di bando, in relazione all'insussistenza e, comunque, alla mancata prova dei requisiti economici richiesti.

La causa, alla camera di consiglio del 6 luglio 2011 è stata trattenuta in decisione.

1. Giova preliminarmente sottolineare che l'esame del collegio si limiterà a quanto statuito dall'amministrazione nel provvedimento di esclusione ed alle censure in proposito formulate dal ricorrente, dovendosi escludere, in assenza di specifico gravame incidentale, un'indagine ulteriore su profili di illegittimità nello stesso non descritti. Ciò vale in primis per le questioni poste dalla difesa della stazione appaltante in relazione alla quota di partecipazione del capogruppo, ing. T. e delle mandanti al costituendo RTP.

1.1. Venendo all'esame del primo motivo di ricorso, l'art. 12, lett. a) del "bando-disciplinare" prescriveva tra i requisiti necessari per la partecipazione "aver eseguito nell'ultimo decennio antecedente la data di pubblicazione del presente bando almeno un progettazione esecutiva di opera analoga ...".

Il contenzioso sul punto si è generato in ordine all'esatta individuazione della nozione di progettazione esecutiva, poiché l'amministrazione ha richiesto, in sede di verifica del requisito, gli atti di autorizzazione o approvazione necessari, ed il professionista, ritenendo che siffatti atti non fossero previsti dal bando, né altrimenti necessari per la prova della capacità tecnico professionale, si è limitato a produrre atto di approvazione dell'ENAC, tra l'altro intervenuto successivamente ai termini di scadenza della domanda.

In proposito appare dirimente - come correttamente evidenziato dal controinteressato - l'art. 17.8 lett. b.1) del bando-disciplinare (norma della

## Verifica dei requisiti dei progettisti

Scritto da Carmelo Anzalone

Lunedì 05 Settembre 2011 09:21 -

---

### *lex gara*

rivolta all'amministrazione ma prescrittiva, quanto all'oggetto, nei confronti degli offerenti) la quale impone all'amministrazione di richiedere, in sede di verifica dei requisiti, "per l'attività di progettazione svolta per conto di Pubbliche Amministrazioni", l'esibizione da parte del professionista di "certificazioni attestanti le attività di progettazione ... nonché permesso a costruire, o atto equivalente, e comunicazione di inizio lavori".

La norma è nei citati termini formulata in relazione all'attività di verifica successiva al sorteggio dei concorrenti per la verifica a campione del possesso dei requisiti dichiarati in sede di offerta, *ex*

art. 48 del codice dei contratti pubblici, ma è sostanzialmente richiamata anche in relazione ai controlli sui requisiti dell'aggiudicatario provvisorio (cfr. pag. 20 del disciplinare, ove è sinteticamente previsto che "la Stazione unica appaltante procederà a richiedere d'ufficio....la documentazione di cui all'art. 48 comma 1 d.lgs 163/2006, qualora l'aggiudicatario provvisorio ...non sia stato sorteggiato dalla commissione di gara in sede di verifica...") con gli effetti previsti, in caso di esito negativo di detto controllo, dall'art. 48 comma 2 del d.lgs 163/2006, ossia nuova aggiudicazione in favore del secondo graduato.

Siffatte previsioni sono sufficientemente chiare e precise nell'individuare, attraverso l'elencazione della documentazione probatoria, le caratteristiche dell'attività di progettazione svolta per conto di Pubbliche Amministrazioni" necessaria e sufficiente al fine di dimostrare la capacità tecnica, contenendo un riferimento sia al titolo abilitativo rilasciato in relazione al progetto (permesso di costruire o atto equivalente) sia alla comunicazione di inizio lavori, con ciò lasciando intendere che deve trattarsi di progettazione "asseverata" non solo dall'approvazione del committente, ma anche da elementi tangibili ulteriori circa la compatibilità urbanistica, la idoneità strutturale e ed il concreto processo di realizzazione dell'opera.

Esse non sono state impugnate tempestivamente - nonostante l'effetto ostativo si palesasse per l'impresa ricorrente già al momento della domanda di partecipazione - ma neanche nel momento in cui lo sono state (congiuntamente all'esclusione), nessuna censura è stata indirizzata specificatamente ad esse ed alla loro congruità o ragionevolezza, limitandosi il ricorrente a sostenere, nell'ambito di un'impugnazione generica, che "nessuna norma del bando di gara contempla la prescrizione richiamata nel provvedimento di esclusione"

Tornando ai fatti, l'ing. T., richiesto dall'amministrazione di comprovare i requisiti dichiarati, ha prodotto, oltre a dichiarazione del RUP della stazione appaltante indicante data di inizio (ottobre 2008) e di ultimazione della prestazione (febbraio 2009), anche l'atto di approvazione dell'Ente Nazionale Aviazione Civile. Non ha invece prodotto alcuna documentazione relativa alla compatibilità urbanistica ed all'idoneità strutturale e ciò perché, in relazione a questi profili, la progettazione, sia pur ultimata in ogni suo aspetto, non aveva ancora superato (quanto meno all'epoca dei fatti in contestazione) il necessario vaglio istruttorio per essere posta validamente a base dell'attività realizzativa.

Il motivo deve essere dunque respinto.

2. L'accertata validità (vagliata alla luce delle censure spiegate) di una delle concorrenti ed

## Verifica dei requisiti dei progettisti

Scritto da Carmelo Anzalone

Lunedì 05 Settembre 2011 09:21 -

---

autonome ragioni su cui si basa l'atto gravato riduce, invero, l'interesse all'esame della residue censure aventi ad oggetto i profili di invalidità delle ulteriori ragioni ostantive indicate dall'amministrazione.

Tuttavia, anziché "assorbirle" secondo una prassi giustificate da logiche di economia processuale, si ritiene di doverle affrontare, sia pur in modo sintetico, per la rilevanza di massima che alle questioni alle stesse sottese deve riconoscersi.

2.1 Appaiono in particolare fondati i motivi di ricorso, aventi ad oggetto la congruità del fatturato pregresso dell'arch. TA. e la condizione giuridica delle "giovani professioniste" prive della partita IVA.

In relazione al primo dei motivi indicati, è sufficiente la considerazione che l'arch. TA. ha dimostrato, attraverso la produzione della dichiarazione dei redditi, la sufficienza degli stessi in relazione alla condizioni poste dalla

*lex*

di gara e, quanto alla relativa correlazione con i servizi di progettazione - in disparte la questione dell'attività di pianificazione - ha comprovato, anche in giudizio, di essere in possesso di altre fatture inequivocabilmente riferite a servizi di progettazione (non v'è stata sul punto contestazione), non prodotte prima anche a causa del ristrettissimo termine concesso. Così stando le cose è evidente che non si versi in tema di dichiarazione falsa, ma di intempestiva produzione della documentazione giustificativa rispetto al ristretto termine assegnato, che di per sé sola non è sufficiente a giustificare, anche alla luce dei principi di ragionevolezza, proporzionalità e leale collaborazione, un provvedimento di così pregiudizievole tenore.

2.2 A conclusioni di ugual segno deve giungersi in ordine al secondo motivo citato.

L'art. 51, comma 5 del DPR 5554/99 prescrive che i raggruppamenti temporanei debbano prevedere "la presenza di un professionista abilitato da meno di cinque anni all'esercizio della professione secondo le norme dello stato membro dell'Unione Europea di residenza". Trattasi di norma avente chiara finalità promozionale, ispirata da politiche tese alla valorizzazione dei giovani nel mondo delle professioni, che impone unicamente, quale requisito minimo da accertare, la sussistenza dell'abilitazione all'esercizio della professione. Associare il sostantivo "professionista", utilizzato dal legislatore nella formulazione della disposizione, al necessario possesso di un posizione IVA, attribuendo allo stesso connaturate caratteristiche di continuità e non occasionalità, significherebbe introdurre in via interpretativa uno stringente limite non previsto espressamente dalla norma ed in contrasto con la finalità richiamate.

In conclusione, il ricorso, deve essere, giusto quanto osservato al par. 2., respinto.

3. Avuto riguardo alla natura ed alle peculiarità delle questioni esaminate, sussistono sufficienti motivi per compensare tra le parti le spese del giudizio.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria Sezione Staccata di Reggio Calabria

## Verifica dei requisiti dei progettisti

Scritto da Carmelo Anzalone

Lunedì 05 Settembre 2011 09:21 -

---

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del giorno 6 luglio 2011 con l'intervento dei magistrati:

IL PRESIDENTE

Ettore Leotta

L'ESTENSORE

Giulio Veltri

IL CONSIGLIERE

Giuseppe Caruso

Depositata in Segreteria il 20 luglio 2011

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)