



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 Valle D'Aosta

(Sezione Unica)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 61 del 2009, proposto da:
Arkistudio - Societa' di Progettazione S.r.l., rappresentata e difesa
dagli avv. Giuseppe Greppi, Paolo Monti, Giorgio Razeto e Alberto
Jorioz, con domicilio eletto presso Alberto Jorioz in Aosta, avenue
Du Conseil Des Commis, 8;

contro

Comune di Saint-Marcel, rappresentato e difeso dall'avv. Piercarlo
Carnelli, con domicilio eletto presso Piercarlo Carnelli in Aosta, via
Losanna, 17;

nei confronti di

Argeo Studio Associato, Franco Manes, Andrea Marchisio,
Architetturatre Studio Tecnico Associato, Studioenergie Studio
Associato, Edy Francesconi, Lorenzo Nelva Stellio, Studio Cortese,
Lorena Usel, Roby Vuillermoz, François Rosset;

per l'annullamento

- della Deliberazione della Giunta Comunale n. 104 del 19 agosto 2009 di approvazione dei verbali, della graduatoria e della aggiudicazione provvisoria della gara avente ad oggetto “concorso di progettazione per la realizzazione dei lavori di ampliamento e adeguamento del complesso scolastico”;

- di ogni altro atto presupposto, conseguente e connesso con i provvedimenti impugnati ed in particolare del verbale n. 5 del 12 agosto 2009 della Commissione di gara e dell'eventuale aggiudicazione definitiva non ancora conosciuta dalla ricorrente e per quanto possa occorrere anche della nota del 21/9/2009 del Sindaco di Saint Marcel con cui veniva respinta l'istanza di annullamento e modifica del verbale di gara e confermata la graduatoria;

nonche' per:

- a) la riammissione al concorso dell'Arkistudio Società di progettazione s.r.l.;
- b) l'esclusione del Raggruppamento Temporaneo di Professionisti ARGEO;
- c) la riformulazione della graduatoria del concorso con conseguente aggiudicazione della gara alla ricorrente Arkistudio Società di progettazione s.r.l..

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Saint-Marcel;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 gennaio 2010 il cons. Silvio Ignazio Silvestri e uditi per le parti gli avvocati: Massimo Conti, su delega e per conto dell'avv. Paolo Greppi, e Alberto Jorioz per la società ricorrente e Piercarlo Carnelli per il Comune di Saint Marcel;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società di ingegneria Arkistudio ha partecipato ad un concorso di progettazione indetto dal comune di Saint Marcel per la realizzazione dei lavori di ampliamento e adeguamento del complesso scolastico.

Dopo la valutazione dell'offerta tecnica la società ricorrente risultava seconda in graduatoria mentre era primo il Raggruppamento temporaneo di professionisti con capogruppo lo studio associato Argeo; al momento dell'esame della documentazione amministrativa Arkistudio veniva esclusa dalla commissione di gara per tre ordini di ragioni: a) mancanza del geologo; b) mancanza dell'impegno, in caso di aggiudicazione del servizio, a conferire mandato collettivo speciale con rappresentanza al mandatario, nonché mancanza del nominativo del soggetto che assumerà la qualifica di mandatario; c) mancato rispetto delle indicazioni del capitolo "limiti finanziari, stima dei costi e fonti di finanziamento".

La ricorrente, dopo aver avuto accesso ai documenti, ha invitato la stazione appaltante a rivedere le decisioni assunte, evidenziando l'illegittimità della sua esclusione e sostenendo invece che avrebbe

dovuto essere escluso il raggruppamento risultato aggiudicatario; la richiesta è stata respinta.

Avverso tutti gli atti di gara meglio descritti in epigrafe Arkistudio propone ricorso deducendo le seguenti censure con le quali sostiene la illegittimità per un verso, della sua esclusione, per altro verso della mancata esclusione del RTP Argeo; chiede dunque l'accoglimento del gravame e, in definitiva, la propria riammissione al procedimento di gara, l'esclusione di Argeo e la riformulazione della graduatoria con conseguente aggiudicazione a suo favore.

1) con riferimento alla esclusione di Arkistudio:

1a) diversamente da quanto sostenuto dal Comune, il disciplinare di gara non richiederebbe la presenza del geologo, tanto meno a pena di esclusione;

1b) per quanto riguarda la mancanza dell'impegno a costituire il raggruppamento e gli altri impegni ad esso connessi, la ricorrente rileva di non aver partecipato come raggruppamento temporaneo di professionisti ma come società di ingegneria e come tale, ai sensi dell'articolo 53, comma 3, del d.p.r. 21 dicembre 1999 n. 554, ha indicato il nominativo dell'ingegnere collaboratore organicamente strutturato nell'organigramma della società; perciò le ragioni dedotte dal Comune sarebbero inconferenti.

1c) per quanto riguarda la mancata indicazione dei limiti finanziari, rileva la ricorrente di aver presentato la prescritta relazione illustrativa contenente il quadro economico; in ogni caso, a fronte della esaustiva trattazione del punto, l'amministrazione avrebbe potuto chiedere

chiarimenti o formulare richieste integrative.

2) in riferimento alla mancata esclusione del RTP Argeo:

2a) violazione dell'articolo 90, comma 7, del DLgs 12 aprile 2006, n. 163, perché nel raggruppamento controinteressato sarebbero presenti due soggetti non iscritti ad alcun albo professionale;

2b) violazione del capitolo 8 del disciplinare di gara, che dispone l'impossibilità di partecipare al concorso per i consiglieri delegati degli ordini professionali, perché il direttore operativo architettonico di Argeo sarebbe il presidente dell'ordine degli architetti della Regione Valle d'Aosta e, perciò, non avrebbe potuto partecipare alla gara.

Il comune di Saint Marcel si è costituito in giudizio controdeducendo puntualmente e chiedendo una pronuncia di rigetto.

All'udienza pubblica del 13 gennaio 2010 le parti hanno insistito nelle rispettive richieste ed il ricorso è stato spedito in decisione.

DIRITTO

La società Arkistudio propone ricorso avverso gli atti della gara bandita dal comune di Saint Marcel per l'aggiudicazione di un concorso di progettazione per la realizzazione dei lavori di ampliamento e adeguamento del complesso scolastico. La procedura si è conclusa con la aggiudicazione al Raggruppamento temporaneo di imprese con capogruppo Argeo, mentre la ricorrente, che a seguito della valutazione delle offerte era risultata seconda in graduatoria, è stata poi esclusa dopo l'esame della documentazione amministrativa. Con i primi tre motivi deduce la illegittimità della sua esclusione mentre con gli altri due deduce la illegittimità della mancata esclusione

del raggruppamento con capogruppo Argeo; in definitiva chiede che, a seguito dell'accoglimento dei due ordini di censure, venga riformulata la graduatoria con conseguente aggiudicazione a suo favore della gara.

Il collegio ritiene di dover esaminare, in via preliminare, le censure avverso la mancata esclusione del RTP Argeo.

Con un primo motivo si deduce la violazione dell'articolo 90, comma 7, del DLgs 12 aprile 2006, n. 163 nonché violazione dei capitoli 7 e 10 del disciplinare di gara; eccesso di potere per carenza di istruttoria.

Secondo la ricorrente, ai sensi della normativa invocata, i soggetti affidatari degli incarichi in esame devono essere iscritti negli appositi albi previsti dai vigenti ordinamenti professionali; invece, nel Raggruppamento temporaneo di professionisti risultato aggiudicatario sarebbero presenti due soggetti non iscritti ad alcun albo professionale: la dottoressa Lorena Usel, laureata in scienze economiche, responsabile di parte della progettazione, e il dottor Luigi Cortese, laureato in lettere.

La norma invocata prevede che, *"indipendentemente dalla natura giuridica del soggetto affidatario dell'incarico di cui al comma 6, lo stesso deve essere espletato da professionisti iscritti negli appositi albi previsti dai vigenti ordinamenti professionali"*; l'articolo 7 del disciplinare di gara prevede che *"la partecipazione al concorso è aperta ai professionisti in possesso della capacità e dell'esperienza necessarie per poter elaborare il progetto oggetto del concorso in tutte le sue parti, compreso lo studio di fattibilità e convenienza economica che dovrà essere redatto per presentare la richiesta di contributo al Fo.S.P.I., come meglio*

esplicitato nel documento preliminare alla progettazione, e in particolare anche, che sulla base delle proprie competenze, siano iscritti ai rispettivi registri professionali dei paesi di appartenenza e ai quali non sia inibito, al momento di scadenza dei termini di consegna degli elaborati progettuali, l'esercizio della libera professione, fatte salve le incompatibilità di cui al punto 8 del presente disciplinare".

Occorre innanzitutto chiarire che l'iscrizione negli appositi Albi richiesta dalla norma e dalla disposizione di gara, deve intendersi necessaria solo per i professionisti che svolgono in concreto una attività in relazione alla gara, non essendo logico e ragionevole impedire ad un'associazione la partecipazione anche di altri soggetti che non abbiano tale requisito; pertanto, in caso di presenza di più soggetti ad un unico centro di imputazione che partecipa alla gara pubblica, la mancata iscrizione ad un albo professionale non può, di per sé, comportare la violazione delle disposizioni in esame ma occorre verificare come tale circostanza possa incidere nell'attività svolta e da svolgere in caso di aggiudicazione.

Nel caso di specie, il disciplinare di gara, nel richiedere che i professionisti siano in possesso della capacità e dell'esperienza necessarie per poter elaborare il progetto del concorso in tutte le sue parti, richiama espressamente, distinguendolo dal progetto, lo studio di fattibilità e convenienza economica che deve essere redatto ai fini di ottenere il contributo al Fo. S.P.I. (Fondo per speciali programmi di investimento).

Si tratta di attività che nel nostro ordinamento sono regolamentate in maniera diversa: la redazione del progetto preliminare, definitivo ed

esecutivo di lavori (comma 6 dell'articolo 90 del DLgs 12 aprile 2006, n. 163) rientra evidentemente nelle attività che devono necessariamente essere eseguite da professionisti (ingegneri, geometri, architetti) i quali per svolgere la professione sono tenuti ad iscriversi nei rispettivi Albi di categoria.

Invece, ai fini di redigere uno studio di fattibilità e convenienza economica non è richiesta una professionalità connessa ad una obbligatoria iscrizione all'albo di categoria.

Da ciò consegue che le disposizioni in esame devono essere interpretate nel senso che è richiesta l'iscrizione agli Albi professionali per quelle specifiche attività per le quali l'iscrizione stessa sia obbligatoria, mentre per le altre attività "libere" non è evidentemente necessaria alcuna iscrizione.

Perciò, legittimamente, la relazione dello studio di fattibilità e convenienza economica è stata elaborata dalla dottoressa Usel, pur priva dell'iscrizione ad un albo professionale, ma in possesso delle conoscenze necessarie (che peraltro non vengono contestate) per svolgere tale attività.

Quanto al dottor Luigi Cortese, titolare dell'omonimo studio, la ricorrente non indica quale attività egli avrebbe svolto in carenza di iscrizione all'apposito albo e tantomeno segnala a quale albo egli avrebbe dovuto essere iscritto; perciò la mancanza del requisito in capo a tale soggetto non incide in alcun modo sulla legittimità della partecipazione alla gara da parte del raggruppamento di cui fa parte.

D'altronde, il disciplinare prevede una serie di requisiti soggettivi

ritenuti essenziali ai fini della partecipazione dei raggruppamenti temporanei tant'è vero che sanziona espressamente la loro mancanza con l'esclusione dalla gara. Si veda ad esempio il possesso dei requisiti di ordine generale per la partecipazione al concorso, che sono richiesti per tutti i soggetti componenti il raggruppamento, la presenza di un professionista abilitato all'esercizio della professione da meno di cinque anni, la mancanza di condizioni di incompatibilità per tutti i soggetti, ivi compresi gli eventuali consulenti e/o collaboratori; per ciascuno di questi casi il disciplinare prevede espressamente che, in difetto, si procederà alla esclusione del raggruppamento. Non si riscontra invece una specifica previsione di esclusione in caso di mancata iscrizione all'albo di un componente del raggruppamento, con ciò venendo confermato, sia pure a contrariis, che tale evenienza può essere ammessa e comunque non comporta l'esclusione dalla gara.

Con una seconda censura la ricorrente sostiene che il raggruppamento aggiudicatario avrebbe dovuto essere escluso in forza del capitolo 8 del disciplinare di gara, il quale dispone l'impossibilità di partecipare al concorso dei consiglieri delegati degli ordini professionali.

Infatti, l'architetto Andrea Marchisio, direttore operativo architettonico di Argeo, sarebbe addirittura presidente dell'Ordine degli architetti della Regione Valle d'Aosta e quindi, non solo consigliere delegato, ma altresì un suo legale rappresentante ai sensi dell'articolo 38 della legge professionale degli architetti di cui al Regio decreto 23 ottobre 1925 n. 2537.

Il disciplinare prevede espressamente all'articolo 8 che non possano partecipare al concorso, tra gli altri, *"i consiglieri delegati degli Ordini professionali nonché i membri della Commissione concorsi del Consiglio provinciale territorialmente competente al controllo dei bandi e i loro collaboratori"*.

È di tutta evidenza che la dizione di consigliere delegato non si riferisce a qualsiasi soggetto che abbia semplicemente tale qualificazione che, peraltro, non esiste in via generale negli organigrammi degli ordini professionali, perciò il divieto deve intendersi rivolto, non a tutti i consiglieri ma solo a quelli che siano specificamente delegati al controllo dei bandi di concorso.

Secondo quanto risulta dagli atti depositati in ricorso il consiglio dell'Ordine degli architetti della Valle d'Aosta aveva individuato due consiglieri (Schiagno e Maino) per il quadriennio 2005/2009 quali delegati al controllo dei bandi di gara per servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria, mentre nessun delegato era stato individuato per il controllo dei concorsi di progettazione; perciò nessun divieto poteva essere opposto all'architetto Marchisio essendo la sua qualità di presidente dell'Ordine del tutto compatibile con la partecipazione alle gare pubbliche bandite dalla Regione.

Sono dunque infondate entrambe le censure avverso la mancata esclusione dalla gara del raggruppamento aggiudicatario e, conseguentemente, le censure dedotte dalla ricorrente avverso la sua esclusione sono inammissibili in quanto, anche in caso di loro fondatezza, non potrebbe soddisfare il proprio interesse a vedersi aggiudicata la progettazione dei lavori in questione.

Infatti il soggetto che non risulti collocato primo nella graduatoria di una procedura di gara indetta per l'aggiudicazione di un appalto ha interesse ad impugnare gli atti della procedura e la relativa aggiudicazione solo nel caso in cui le censure da lui dedotte siano tali da determinare, in caso di accoglimento del ricorso, la aggiudicazione in suo favore ovvero l'annullamento dell'intera procedura al fine della sua rinnovazione; pertanto, qualora il ricorrente non deduca censure dirette alla caducazione integrale della procedura, la infondatezza delle critiche rivolte nei confronti dei soggetti che lo precedono nella graduatoria implica il venir meno dell'interesse alla contestazione della posizione dell'aggiudicatario (Consiglio Stato, sez. V, 14 gennaio 2009, n. 101).

In definitiva il ricorso deve essere respinto mentre le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

respinge il ricorso in epigrafe.

Condanna la società ricorrente al pagamento delle spese di giudizio a favore del comune, che si liquidano in euro 3500,00 (tremilacinquecento,00).

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

Così deciso in Aosta nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2010 con l'intervento dei Signori:

Paolo Turco, Presidente

Maddalena Filippi, Consigliere

Silvio Ignazio Silvestri, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/02/2010

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

IL SEGRETARIO