

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, Sezione  
Prima, ha pronunciato la seguente

**S E N T E N Z A**

sul ricorso R.G. n. 5343/2004 sezione I, proposto da IDE  
Technologies LTD con sede in Israele, in persona dei legali  
rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dagli Avv.ti  
Guido Corso, Andrea Scuderi, Francesco Scanzano e Filippo  
Brunetti, elettivamente domiciliati in Palermo, via Rodi n.1  
presso lo studio dell'Avv.to Guido Corso,

**CONTRO**

l'Ufficio del Commissario Delegato per l'Emergenza idrica in  
Sicilia, in persona del suo legale rappresentante pro tempore,  
rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di  
Palermo presso i cui uffici di via A. De Gasperi 81 e'  
domiciliato;

**E NEI CONFRONTI**

TM.E s.p.a. in proprio e n.q. A.T.I., rappresentata e difesa dagli  
avv.ti Lucia Di Salvo e Alberto Bianchi, elettivamente  
domiciliati presso lo studio della prima, sito in Palermo, Via  
Notarbartolo, 5;

**PER L'ANNULLAMENTO – PREVIA SOSPENSIONE**

- del provvedimento del 3/11/2004 della Commissione  
giudicatrice della procedura per la individuazione del soggetto  
“promotore” ex art.37 bis, legge n.109/1994 per la

“progettazione, costruzione e gestione di un impianto di dissalazione di acque marine per uso potabile nel territorio della Provincia di Trapani” bandita dall’Ufficio del Commissario delegato per l’Emergenza Idrica in Sicilia, recante l’esclusione della Ditta ricorrente da detta procedura;

- della previsione di cui all’art.8, comma 3, del Capitolato d’oneri del 10/6/2004, in forza del quale: ”i concorrenti che risultino non avere presentato la documentazione nelle forme e modi di cui al presente disciplinare saranno esclusi dalla gara”;

- del capitolato d’oneri del 10 giugno 2004, nella parte in cui disciplina “termini e modalita’ di presentazione delle proposte“ (art.5) e “valuta e lingua” (art.7);

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Avvocatura dello Stato, nonche' degli avv.ti A. Bianchi e L. Di Salvo;

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

Designato relatore alla pubblica udienza del 20 maggio 2005 il Referendario avv.to Nicola Maisano;

Udito l'avv.to A. Scuderi, l'avv.to M. Franco, in sostituzione dell'avv.to F. Brunetti, l'avv. L. Di Salvo e l'avv. dello Stato G. Pignatone;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

**FATTO**

Con ricorso notificato il 9.12.2004, e depositato il

successivo 14.12, la società ricorrente ha impugnato: il provvedimento del 3/11/2004 della Commissione giudicatrice della procedura per la individuazione del soggetto “promotore” ex art.37 bis, legge n.109/1994 per la “progettazione, costruzione e gestione di un impianto di dissalazione di acque marine per uso potabile nel territorio della Provincia di Trapani” bandita dall’Ufficio del Commissario delegato per l’Emergenza Idrica in Sicilia, recante l’esclusione della Ditta ricorrente da detta procedura; la previsione di cui all’art.8, comma 3, del Capitolato d’oneri del 10/6/2004, in forza del quale: ”i concorrenti che risultino non avere presentato la documentazione nelle forme e modi di cui al presente disciplinare saranno esclusi dalla gara”; il capitolato d’oneri del 10 giugno 2004, nella parte in cui disciplina “termini e modalità di presentazione delle proposte” (art.5) e “valuta e lingua” (art.7).

In tale gravame vengono articolate le censure di: 1. Violazione e falsa applicazione dell’art. 37 bis della legge n. 109/1994 e delle L.R. Sicilia n. 7/2003 e n. 7/2004 – Violazione e falsa applicazione delle norme e dei principi in materia di massima concorrenzialità delle procedure concorsuali – eccesso di potere per difetto di motivazione ed istruttoria; contraddittorietà e/o illogicità, sviamento. Incompetenza della commissione giudicatrice ad adottare l’esclusione dalla gara. 2. Sotto altro profilo, violazione e falsa applicazione dell’art. 37 bis della legge n. 109/1994 e delle L.R. Sicilia n. 7/2003 e n. 7/2004

– Violazione e falsa applicazione delle norme e dei principi in materia di massima concorrenzialità delle procedure concorsuali  
– eccesso di potere per difetto di motivazione ed istruttoria; contraddittorietà e/o illogicità, sviamento. Incompetenza della commissione giudicatrice ad adottare l'esclusione dalla gara.

Si sono costituiti l'amministrazione intimata e la società controinteressata che con memoria hanno replicato alle argomentazioni contenute nel ricorso e chiesto il suo rigetto.

Alla pubblica udienza di discussione i procuratori delle parti hanno insistito nelle rispettive tesi difensive ed il ricorso è stato posto in decisione.

## DIRITTO

Ritiene il Collegio che debbano essere preliminarmente esaminate le censure articolate al punto 2 del ricorso che, in quanto relative a clausole del capitolato, assumono carattere pregiudiziale rispetto alle contestazioni mosse nei confronti dei concreti atti adottati in applicazione di tali clausole.

Tali censure sono fondate.

In particolare si deve rilevare che le disposizioni normative dettate con l'art. 37 bis e segg. della legge n. 104/1994, non prevedono alcun procedimento di gara per l'individuazione del soggetto che assume la veste del "promotore" nel procedimento ivi previsto.

Cio' considerato, si puo' ritenere ammissibile che, attraverso una sostanziale autolimitazione dei propri poteri,

l'amministrazione ritenga di dover bandire una gara per l'individuazione del soggetto "promotore" dell'opera che intende realizzare.

Ma, anche in considerazione della natura dell'operazione in cui tale procedimento si viene ad inserire, volto ad acquisire "proposte" soggette anche a poter essere integrate, rimodulate ed adeguate alle esigenze rappresentate dall'amministrazione, risulta poco ragionevole imporre, a pena d'esclusione, particolari adempimenti formali che vadano oltre le ragionevoli esigenze di garantire la par condicio dei concorrenti.

In particolare e' evidente che risulta poco congruente richiedere, quale elemento indefettibile per la regolarita' dell'offerta, la traduzione in italiano di tutti gli atti presentati, considerato che la sua eventuale mancanza non puo' costituire ostacolo all'esame della proposta da parte della commissione, che potrebbe comunque richiedere l'integrazione della documentazione depositata, attraverso l'allegazione della traduzione mancante, ovvero provvedere autonomamente a tale traduzione.

Inoltre, una volta garantita l'integrita' del plico generale, contenente le varie buste, non risulta chiaro il motivo per il quale viene richiesta anche la sigillatura delle buste in esso contenute e, comunque, perche' non vengono ammesse forme di chiusura, che ne garantiscano comunque l'impossibilita' di manomissione, diverse dalla chiusura con ceralacca.

In definitiva ritiene il Collegio che, rispetto al procedimento posto in essere, risulti poco ragionevole la previsione di tali eccessivamente rigorose condizioni per la presentazione dell'offerta, accompagnate dalla comminatoria dell'esclusione dalla gara.

Pertanto, per i profili evidenziati, il capitolato speciale della gara in esame e' illegittimo, con conseguente illegittimita' dell'impugnato provvedimento di esclusione che ha dato applicazione a tali clausole.

Il ricorso deve pertanto essere accolto, e, per l'effetto, annullati i provvedimenti impugnati.

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

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, Sezione Prima, accoglie il ricorso in epigrafe indicato, e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati. -----

Spese compensate.-----

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Amministrazione.-----

Così' deciso in Palermo, in Camera di Consiglio, addì', 20.5.05 con l'intervento dei Sig. Magistrati:-----

- Giorgio Giallombardo, Presidente
- Salvatore Veneziano, Consigliere
- Nicola Maisano – Referendario-est.

Angelo Pirrone, Segretario.

Depositata in Segreteria il 20/06/2005

Il Segretario

I.B.