

Autorità per la vigilanza

sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

Parere n. 189

del 19.06.2008

PREC 165-08-F

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del decreto legislativo n. 163/2006 presentata dalla Medical Systems S.p.A. – fornitura di sistema diagnostico per allergologia. S.A.: A.S.U.R. 2 di Urbino.

Il Consiglio

Vista la relazione dell'Ufficio del precontenzioso

Considerato in fatto

In data 25 marzo 2008 è pervenuta all'Autorità l'istanza di parere con cui la Medical Systems S.p.A. contesta l'esclusione disposta nei propri confronti per non aver versato il contributo all'Autorità, rappresentando quanto segue. L'impresa ha partecipato alla gara di appalto indetta dalla A.S.U.R. 2 di Urbino con lettera di invito del 4.09.2007 in relazione alla quale ha regolarmente versato il contributo all'Autorità, così come indicato nella stessa lettera di invito. Essendo la gara andata deserta, è stata annullata dalla stazione appaltante, la quale ha, successivamente, indetto una seconda trattativa privata, in relazione alla quale non ha richiamato l'obbligo di provvedere al versamento del contributo di cui sopra e né ha chiarito le modalità attraverso le quali effettuarlo. In sede di gara la Medical Systems S.p.A. ha fatto mettere a verbale la richiesta di annullamento della procedura per la poca chiarezza dei documenti di gara, anche ai sensi degli artt. 67 e 74 del D.lgs. n. 163/2006.

In riscontro all'istruttoria procedimentale condotta da questa Autorità, la stazione appaltante ha esposto che nella lettera di invito del 2.02.2008 relativa alla seconda procedura indetta, non è stata specificata, tra i documenti da produrre, l'attestazione dell'avvenuto versamento del contributo a favore dell'Autorità. La Medical Systems S.p.A. è stata esclusa per le seguenti motivazioni: l'art. 3 della deliberazione dell'Autorità stabilisce che il pagamento del contributo è condizione di ammissibilità dell'offerta; è obbligo del concorrente dimostrare, al momento di presentazione dell'offerta, di aver versato la somma dovuta a titolo di contribuzione; la mancata dimostrazione dell'avvenuto versamento è causa di esclusione dalla procedura di gara; la risposta dell'Autorità R4 a quesiti frequenti, pubblicate sul sito, dispone che i soggetti sono tenuti al pagamento del contributo a prescindere dal fatto che nel bando di gara o nella lettera di invito sia espressamente richiamato tale obbligo.

In riscontro all'istruttoria procedimentale condotta da questa Autorità, ha presentato memoria anche la Phadia S.r.l. la quale ha esposto osservazioni che coincidono con quanto è stato replicato dalla stazione appaltante. In aggiunta ha rilevato che tra le risposte più frequenti pubblicate sul sito dell'Autorità ha segnalato esservi la R15 ai sensi della quale il contributo deve essere versato ogniqualvolta venga avviata una procedura finalizzata alla realizzazione di un appalto pubblico indipendentemente dal buon esito della procedura stessa; la R18 ai sensi della quale il contributo deve essere versato anche nel caso di gara deserta.

Ritenuto in diritto

Questa Autorità in più occasioni (si vedano le deliberazioni n. 216 del 27 giugno 2007; 232 del 12 luglio 2007) ha chiarito che il versamento del contributo costituisce condizione di ammissibilità e, pertanto, la mancata dimostrazione dell'avvenuto pagamento è causa di esclusione dalla procedura di gara secondo quanto disposto dalla deliberazione dell'Autorità del 24 gennaio 2008,.

Infatti, secondo quanto previsto dall'art. 3 della citata deliberazione, gli operatori economici che intendono partecipare a procedure di scelta del contraente "sono tenuti al pagamento della contribuzione quale condizione di ammissibilità alla procedura di selezione del contraente. Essi sono tenuti a dimostrare, al momento di presentazione dell'offerta, di avere versato la somma dovuta a titolo di contribuzione. La mancata dimostrazione dell'avvenuto versamento di tale somma è causa di esclusione dalla procedura di gara".

D'altra parte il carattere essenziale ai fini della partecipazione alla gara era stato ulteriormente esplicitato da questa Autorità nell'ambito del documento pubblicato sul proprio sito internet, in ordine ai quesiti frequenti ricevuti in materia di contributo. In particolare, nella domanda e risposta n. 19 viene specificato: *“D Se nel bando di gara non è espressamente richiesto il versamento del contributo, i soggetti di cui all'art. 1, lett. b) della deliberazione sono ugualmente tenuti a tale versamento? R19. Sì, i soggetti di cui all'art 1, lett. b) sono tenuti al pagamento del contributo a prescindere dal fatto che nel bando di gara o nella lettera di invito sia espressamente richiamato tale obbligo. Per gli operatori economici la dimostrazione dell'avvenuto pagamento è condizione per essere ammessi a presentare l'offerta”*. Nella domanda e risposta n. 33 è stato evidenziato quanto segue: *“D33. Nel caso di procedura negoziata conseguente a gara risultata deserta è obbligatorio chiedere un nuovo CIG e procedere al pagamento del contributo nuovamente? R33. Sì, poiché trattasi di una nuova procedura di gara”*.

Alla luce delle risposte sopra citate, risulta chiaro che nel caso di specie il versamento del contributo risulta essere obbligatorio, anche in considerazione del fatto che la stazione appaltante ha provveduto ad indicare il CIG nella nuova lettera di invito. Pertanto tutti i concorrenti erano tenuti a versare il contributo, pure se tale obbligo non era espressamente stato previsto nella documentazione di gara.

In base a quanto sopra considerato

Il Consiglio

ritiene che l'esclusione disposta nei confronti dell'istante sia conforme alla normativa vigente di settore, nonché alle indicazioni fornite da questa Autorità.

Il Presidente Relatore

Luigi Giampaolino

Il Consigliere Relatore

Andrea Camanzi

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 30.06.2008