

Autorità per la vigilanza

sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture

Parere n. 58

del 28.02.2008

PREC221/07

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del decreto legislativo n. 163/2006 presentata dalla Grafo Impianti s.r.l.. Adeguamento alle normative di sicurezza degli impianti elettrici in immobili ad uso abitativo proprietà comunale - contratto aperto. S.A. Comune di Firenze

PREC250/07

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del decreto legislativo n. 163/2006 presentata dalla Grafo Impianti s.r.l.. Lavori di manutenzione straordinaria degli impianti elettrici, telefonici e trasmissione dati nei locali adibiti ad uffici comunali – 2° lotto – contratto aperto. S.A. Comune di Firenze

Il Consiglio

Considerato in fatto

In data 25.05.2007 e 04.06.2007 sono pervenute all’Autorità le istanze di parere in oggetto, riunite per identità soggettiva ed oggettiva, con le quali la Grafo Impianti s.r.l. contesta l’esclusione dalle gare in oggetto sulla base della motivazione “di non aver reso la dichiarazione relativa al controllo formale di cui all’art.2359 del codice civile”.

L’istante contesta la mancanza di chiarezza della stazione appaltante nella predisposizione degli atti di gara, in quanto non veniva esplicitato espressamente che la dichiarazione circa la sussistenza della situazione di controllo di cui all’art.2359 del codice civile dovesse essere resa anche se negativa.

A riscontro della richiesta di informazioni effettuata dall’Autorità nell’istruttoria procedimentale, il Comune di Firenze ha evidenziato la correttezza del proprio

operato. Il concorrente, infatti, secondo quanto prescritto nel bando di gara, qualora non avesse voluto utilizzare il modulo A per le dichiarazioni a corredo dell'offerta, avrebbe dovuto trasmettere, a pena di esclusione, "tutte le dichiarazioni in esso richieste, rilasciate nelle forme previste dalle vigenti disposizioni richiamate nel modulo", ivi compresa quella relativa al controllo formale di cui all'art.2359 del codice civile. Pertanto, l'omissione della trascrizione della detta dichiarazione ha determinato l'esclusione dell'impresa.

Ritenuto in diritto

La portata vincolante delle prescrizioni contenute nel regolamento di gara esige che alle stesse sia data puntuale esecuzione nel corso della procedura, con la conseguenza che, qualora sia comminata espressamente l'esclusione in conseguenza della violazione di talune univoche prescrizioni, l'Amministrazione è tenuta a darne precisa ed incondizionata esecuzione e può esimersi dal garantire la loro applicazione solo in presenza di prescrizioni ambigue, suscettibili di svariate possibili ed ugualmente plausibili interpretazioni, o non rispondenti al comune canone di ragionevolezza.

Nel caso in esame, il bando di gara prevedeva espressamente, con chiarezza e non equivocità, l'esclusione dei concorrenti che si trovassero in una delle situazioni di controllo di cui all'art. 2359 del codice civile e che non rendessero tutte le dichiarazioni previste nel modulo A, tra le quali anche quella di sussistenza della situazione di controllo di cui all'art. 2359 del codice civile, richiamato dall'art. 34, comma 2, del decreto legislativo 163/2006.

E' pacifico che la norma contenuta nell'articolo 34, comma 2, del d.lgs 12 aprile 2006 n.163, secondo cui "Non possono partecipare alla medesima gara concorrenti che si trovino fra di loro in una delle situazioni di controllo di cui all'articolo 2359 del codice civile" è una norma di ordine pubblico, tesa ad assicurare all'amministrazione appaltante una specifica (e preventiva) tutela dell'interesse pubblico alla scelta del miglior contraente possibile, che trova applicazione indipendentemente da una specifica previsione in tal senso da parte dell'amministrazione appaltante.

Il concorrente, pur utilizzando il modulo predisposto dall'Amministrazione, ha modificato il punto n. 5) a) e b), relativo alle situazioni di controllo e collegamento, riportando esclusivamente la dichiarazione che non si trova in situazioni di collegamento di tipo sostanziale con altri concorrenti alla gara, senza nulla riportare in merito alle situazioni di controllo di cui all'articolo 2359 del codice civile.

Era invece comunque necessario che il concorrente rendesse la dichiarazione circa la sussistenza della situazione di controllo, pur se negativa, venendo altrimenti meno la logica sottesa alla richiesta di dichiarare la sussistenza o meno di determinate situazioni, rilevanti ai fini della partecipazione alla gara, e dovendosi altrimenti richiedere all'Amministrazione di andare a verificare, in mancanza della dichiarazione, se l'impresa si trovi o meno in una delle situazioni di controllo di cui all'articolo 2359 c.c.

In base a quanto sopra considerato

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che l'esclusione della Grafo Impianti s.r.l. è conforme a quanto richiesto dalle prescrizioni del bando di gara.

I Consiglieri Relatori

Piero Calandra

Guido Moutier

Il Presidente

Luigi Giampaolino

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 6 marzo 2008