

Consiglio di Stato, Sezione V - Sentenza 15/04/2004 n. 2150  
legge 109/94 Articoli 1, 10, 20 - Codici 1.1, 10.3, 20.1

I principi costituzionali sull'efficienza dell'azione amministrativa richiedono che siano apprestati strumenti preventivi in grado di eliminare, o attenuare fin dove possibile, alterazioni della concorrenza nelle procedure ad evidenza pubblica. Questo è il fondamento essenziale della disposizione contenuta nell'art. 10, comma 1bis, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e s.m., che prende in considerazione solo uno dei casi tipici in cui più agevolmente può determinarsi una lesione della concorrenza, quello delle società controllate, ma che non esclude affatto che altre ipotesi siano dalle Amministrazioni aggiudicatrici prese in considerazione in forza del principio soprarichiamato, al fine di evitare preventivamente possibili incisioni del principio della concorrenza. La tutela di tale interesse non può estendersi solo ai casi in cui vi sia stata lesione in concreto dell'interesse stesso, ma deve riguardare anche le ipotesi in cui sia possibile metterlo in pericolo attraverso modalità di espletamento delle gare che non siano di assoluta garanzia per il corretto svolgimento del gioco concorrenziale. E' legittimo il bando di gara che prende in considerazione anche il collegamento sostanziale delle imprese, oltre che il controllo da parte di altra impresa partecipante alla gara, con una formulazione solo esemplificativa che può essere integrata nel corso degli adempimenti istruttori della procedura concorsuale con quelle altre situazioni idonee potenzialmente a pregiudicare l'interesse pubblico essenziale al corretto svolgimento del gioco concorrenziale. L'Amministrazione può pertanto considerare gli elementi che in concreto possono integrare la lesione, anche solo potenziale, della concorrenza in applicazione delle disposizioni del bando di gara e dell'allegato Patto di Integrità. La circostanza che anche non vi sia una prova certa del collegamento sostanziale, ma solo indici rivelatori della concreta possibilità della sua esistenza, corrisponde ad una costante delle fattispecie preordinate alla prevenzione di un pregiudizio di interessi pubblici così fortemente tutelati. Appare, in particolare, significativo l'elemento di collegamento sussistente nella scelta, da parte di imprese in cui padre e figlio hanno ogni potere di gestione ovvero una influenza dominante, di un unico professionista per fissare la sede delle due imprese senza uno specifico recapito telefonico, con il che in questo soggetto potevano confluire atti, notizie ed informazioni riferite all'attività delle due imprese.