

## **Parere n. 11 del 16/01/2008**

**PREC222/07**

**Oggetto:** istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del decreto legislativo n. 163/2006 presentata dalla Impresa Musso Costruzioni s.r.l. - lavori di completamento della ristrutturazione e riqualificazione degli edifici: ufficio circondariale marittimo, caserma sottufficiali, mensa marinaia, dogana e sistemazione aree esterne di pertinenza. S.A: Provveditorato Interregionale Opere Pubbliche Sicilia-Calabria.

### **Il Consiglio**

Vista la relazione dell'Ufficio del precontenzioso

### **Considerato in fatto**

In data 25 maggio 2007 è pervenuta all'Autorità l'istanza di parere in oggetto con la quale l'Impresa Musso Costruzioni s.r.l. lamenta l'esclusione dalla gara indicata in oggetto, in quanto, invece di produrre il certificato della camera di commercio e l'attestazione SOA in copia autenticata da pubblico ufficiale, ai sensi dell'articolo 18 del d.P.R. n. 445/2000, così come richiesto, a pena di esclusione, ai punti 3) e 4) delle Modalità di presentazione e criteri di ammissibilità delle offerte, di cui al disciplinare di gara, ha allegato i suddetti certificati con dichiarazione di conformità apposta sul retro.

A riscontro dell'istruttoria procedimentale, la stazione appaltante ha rappresentato che i punti 3) e 4) del disciplinare di gara, che disciplinano, rispettivamente, la presentazione del certificato della camera di commercio e dell'attestazione di qualificazione, richiedono, a pena di esclusione, che la copia del certificato e dell'attestazione debbano essere autenticati esclusivamente con le modalità di cui all'articolo 18 del d.P.R. 445/2000.

### **Ritenuto in diritto**

L'Autorità si è già occupata di una questione analoga nella delibera n. 52 del 2007.

Anzitutto, si deve premettere la portata non equivoca delle previsioni di cui ai punti 3) e 4) del disciplinare di gara.

Il disciplinare di gara richiama espressamente e a pena di esclusione l'articolo 18 del d.P.R. 445/2000, quale modalità di autenticazione di copia, consistente unicamente nell'attestazione di conformità con l'originale effettuata dal pubblico ufficiale autorizzato.

Secondo un consolidato indirizzo giurisprudenziale (da ultimo, Consiglio di Stato, Sez. IV, 21 maggio 2004 n. 3297) la portata vincolante delle prescrizioni contenute nel regolamento di gara esige che alle stesse sia data puntuale esecuzione nel corso della procedura senza che in capo all'organo amministrativo, cui compete l'attuazione delle regole stabilite nel bando, residui alcun margine di discrezionalità in ordine al rispetto della disciplina del procedimento. Quindi, qualora il bando commini espressamente l'esclusione dalla gara in conseguenza di determinate prescrizioni, l'Amministrazione è tenuta a dare precisa ed incondizionata esecuzione a dette prescrizioni, restando precluso all'interprete ogni valutazione circa la rilevanza dell'inadempimento, la sua incidenza sulla regolarità della procedura selettiva e la congruità della sanzione contemplata nella *lex specialis*, alla cui osservanza la stessa Amministrazione si è autovincolata al momento del bando. (T.R.G.A. Trento - Sentenza 13 maggio 2005 n. 138).

Tuttavia, tenuto conto che la facoltà riconosciuta alla S.A. di inserire nella disciplina di gara univoche prescrizioni, anche formali, stringenti e restrittive, presuppone un giudizio *ex ante* dell'idoneità della singola prescrizione a conseguire le finalità perseguite dall'amministrazione, si invita la S.A., nella predisposizione dei bandi di gara, a stabilire clausole e prescrizioni che non si traducano in un'indebita limitazione dell'accesso delle imprese interessate presenti sul mercato, a garanzia di un accesso ragionevolmente ampio alla procedura concorsuale.

In base a quanto sopra evidenziato

### **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che è conforme l'esclusione dell'Impresa Musso Costruzioni s.r.l dalla gara di che trattasi, per non aver adempiuto alle prescrizioni di cui ai punti 3) e 4) delle Modalità di presentazione e criteri di ammissibilità delle offerte, sancite a pena di esclusione dalla gara.

Il Consigliere Relatore: Piero Calandra

Il Presidente: Luigi Giampaolino

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data: 04.02.2008