

Parere n.213 del 24/11/2011

PREC 42/11/S

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentata dall'impresa S.I.E.C.A.M. S.r.l.- Servizio di pulizia degli immobili di proprietà comunale - Importo a base d'asta € 598.905,00 - S.A.: Comune di Opera (MI).

Il Consiglio

Vista la relazione dell'Ufficio del Precontenzioso

Considerato in fatto

In data 24 febbraio 2011 è pervenuta l'istanza in epigrafe, con la quale l'impresa S.I.E.C.A.M. S.r.l. ha chiesto un parere in merito alla legittimità della *lex specialis* della gara in oggetto, nella parte in cui richiede, tra i requisiti di capacità economica e finanziaria, la produzione di dichiarazioni bancarie rilasciate da almeno due istituti di credito o intermediari autorizzati, attestanti l'idoneità economica e finanziaria dell'impresa e, in caso di aggiudicazione, la concessione all'impresa partecipante (o l'impegno a concedere) di una linea di credito dedicata all'assolvimento, nel triennio di riferimento, delle obbligazioni pecuniarie derivanti dal contratto di appalto, oltre la cauzione definitiva prevista all'art. 113 del D.Lgs. n. 163/2006.

In riscontro all'istruttoria procedimentale, formalmente avviata dall'Autorità, la stazione appaltante nel ribadire la legittimità del proprio operato, ha chiarito di avere richiesto la linea di credito come ulteriore requisito di cui all'art. 41, comma 2, del D. Lgs. n. 163 del 2006, ovvero a titolo di ulteriore garanzia economico finanziaria dell'impresa partecipante, precisando, altresì, che tale linea di credito, che può essere rilasciata anche da un solo istituto di credito o intermediario autorizzato, non è indefinita, ma determinata dall'ammontare dell'importo posto a base di gara, vale a dire € 201.695,00 all'anno per la durata triennale del contratto di appalto in argomento.

Ritenuto in diritto

La questione controversa oggetto del presente esame concerne la proporzionalità della previsione della *lex specialis* della gara in oggetto, a mente della quale, in sede di indicazione dei requisiti di capacità economica e finanziaria, è prevista la produzione di dichiarazioni bancarie rilasciate da almeno due istituti di credito o intermediari autorizzati, attestanti la concessione (o l'impegno a concedere) all'impresa aggiudicataria di una linea di credito dedicata all'assolvimento delle obbligazioni pecuniarie derivanti dal contratto di appalto nel triennio di riferimento, oltre la cauzione definitiva di cui all'art. 113 del D.Lgs. n. 163/2006.

Al riguardo, e in via generale, va rilevato che costituisce principio consolidato la facoltà della stazione appaltante di fissare, nell'ambito della propria discrezionalità, requisiti di partecipazione ad una gara di appalto e di qualificazione più rigorosi e restrittivi di quelli minimi stabiliti dalla legge, purché, tuttavia, tali prescrizioni si rivelino rispettose dei principi di proporzionalità e ragionevolezza, non limitino indebitamente l'accesso alla procedura di gara e siano giustificate da specifiche esigenze imposte dal peculiare oggetto dell'appalto.

In tale ottica, l'art. 41 del Codice dei contratti pubblici espressamente prevede al primo comma che *"Negli appalti di forniture o servizi, la dimostrazione della capacità finanziaria ed economica delle imprese concorrenti può essere fornita mediante uno o più dei seguenti documenti: a) dichiarazione di almeno due istituti bancari o intermediari autorizzati ai sensi del decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385;..."*. La stessa norma prevede, poi, al secondo comma che le amministrazioni sono tenute a precisare nel bando di gara i requisiti che devono essere posseduti dal concorrente, nonché *"gli altri eventuali che ritengono di richiedere"*.

Nel caso di specie, la previsione contenuta nella *lex specialis* di una linea di credito dedicata all'assolvimento delle obbligazioni pecuniarie derivanti dal presente contratto di appalto nel triennio di riferimento, pur rientrando tra le previsioni di cui all'art. 41, comma 2, del D.Lgs. n. 163/2006, comporta un'indebita sovrapposizione rispetto alla cauzione definitiva, risolvendosi, quindi, in un onere inutile ed eccessivamente gravoso a carico dell'aggiudicatario, il cui costo si va a sovrapporre a quello dovuto per la cauzione provvisoria e, in caso di aggiudicazione, a quello previsto per la cauzione definitiva.

In base a quanto sopra considerato, pertanto

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che l'ulteriore requisito posto a carico dell'impresa di indicare una linea di credito dedicata all'assolvimento delle obbligazioni pecuniarie derivanti dal contratto di appalto nel triennio di riferimento non sia conforme ai principi e alla normativa di settore.

I Consiglieri Relatori: Piero Calandra, Alfredo Meocci

Il Presidente f.f.: Sergio Santoro

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 5 dicembre 2011

Il Segretario Maria Esposito