

Parere n. 202 del 31/07/2008

PREC158/08/L

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n), del decreto legislativo n. 163/2006 presentata dalla Assoroccia - 1) lavori di consolidamento del lungomare di Aci Castello. S.A. Comune di Aci Castello.

Il Consiglio

Vista la relazione dell'Ufficio del precontenzioso

Considerato in fatto

In data 5 marzo 2008 è pervenuta l'istanza di parere indicata in oggetto, con la quale l'Associazione nazionale costruttori opere di difesa dalla caduta di massi e valanghe (Assoroccia) contesta l'indicazione, nella documentazione progettuale afferente ai lavori indicati in oggetto, di dispositivi e componenti strutturali brevettati (nella specie rete metallica) prodotti da un'unica ditta (Geobrugger-Fatzer).

A parere dell'Associazione istante, la descrizione del prodotto richiesto, riportata nell'elenco prezzi, non consente la fornitura di un manufatto tecnicamente equivalente, liberamente reperibile sul mercato: la Stazione appaltante, prosegue l'istante, ha pertanto agito in violazione dell'articolo 68 del d. Lgs. n. 163/2006.

In sede di istruttoria procedimentale, la Stazione Appaltante ha rappresentato che negli elaborati progettuali sono state indicate le caratteristiche minime dei singoli componenti del sistema di consolidamento attivo prescelto per garantire la sicurezza dei luoghi. Sempre secondo la S.A. le caratteristiche tecniche non sono puntualmente e tassativamente determinate in modo da individuare un singolo prodotto.

Ritenuto in diritto

Ai sensi dell'articolo 68, comma 2, del d. Lgs. 163/2006, le specifiche tecniche devono consentire pari accesso agli offerenti e non devono comportare la creazione di ostacoli ingiustificati all'apertura dei contratti pubblici alla concorrenza. La *ratio legis* sottesa alla disposizione in commento, come questa Autorità ha già avuto modo di osservare (si vedano pareri n. 51 del 10 ottobre 2007 e n. 97 del 9 aprile 2008), consiste nell'evitare che la definizione delle specifiche tecniche determini un ostacolo alla libera circolazione delle merci mediante l'imposizione di particolari caratteristiche dei prodotti o dei servizi che implicano un determinato processo produttivo ovvero una determinata provenienza.

In tale ottica, il legislatore ha inteso vietare l'inserimento di specifiche tecniche che menzionino una fabbricazione o provenienza determinata, un procedimento particolare ovvero facciano riferimento ad un marchio, un brevetto, un tipo, un'origine o una produzione specifica a meno che ciò non sia giustificato dal fatto che una descrizione sufficientemente precisa non sia possibile e a condizione che tale menzione sia accompagnata dall'espressione "o equivalente".

Le medesime argomentazioni sembrano potersi estendere alle ipotesi in cui la stazione appaltante predisponesse la documentazione progettuale indicando l'oggetto della fornitura in modo particolarmente dettagliato, tale da potersi equiparare al riferimento ad un marchio o ad un brevetto o un particolare tipo di prodotto. Anche in tal caso, infatti, si potrebbe determinare un pregiudizio alla partecipazione alla gara per coloro che non sono in grado di fornire un prodotto identico a quello descritto nel capitolato, ma soltanto un prodotto ad esso analogo.

Nel caso in esame, il progetto posto a base di gara prevede l'impiego di un manufatto sostanzialmente identico, quanto a caratteristiche costruttive, a quello di una determinata produzione e coperto da privativa industriale. Ciò si rileva sia dalla descrizione della voce di elenco prezzi n. 18, articolo N. 09.004/B, sia dalla rappresentazione dei dettagli costruttivi contenuti nelle tavole grafiche di progetto.

La circostanza che nella voce di elenco prezzi le caratteristiche descritte siano intese come "caratteristiche minime", appare inadeguata a garantire il rispetto dei principi della concorrenza e della *par condicio*.

In base a quanto sopra considerato

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che la descrizione del prodotto (rete metallica) contenuta nella documentazione di progetto relativa all'appalto di che trattasi, è in violazione dell'articolo 68, del d. Lgs. n. 163/2006.

Il Consigliere Relatore: Andrea Camanzi

Il Presidente Relatore: Luigi Giampaolino

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data: 01/08/2008