

Massime per Atto Ricercato: Parere di Precontenzioso n. 4 del 12/01/2011 - rif. PREC 167/10/L

Parere di Precontenzioso n. 4 del 12/01/2011 - rif. PREC 167/10/L d.lgs 163/06 Articoli 64, 73 - Codici 64.1, 73.1

La previsione della lex specialis che sanziona con l'esclusione non soltanto il mancato pagamento del contributo a favore dell'Autorità, ma anche l'avvenuto pagamento con modalità difformi da quelle prescritte nel disciplinare di gara, non è corretta ed anzi si pone in contrasto con i principi di derivazione comunitaria che regolano la materia degli affidamenti degli appalti pubblici. Infatti, se è corretto riportare nella lex specialis il contenuto delle istruzioni operative concernenti il versamento del contributo all'Autorità, prevedendo l'esclusione in caso di mancato pagamento, non è, invece, corretto prevedere la medesima sanzione nel caso di violazione meramente formale delle predette istruzioni. Osta a ciò, da un lato, il principio di stretta interpretazione della cause di esclusione dalle gare pubbliche - avendo previsto il legislatore l'esclusione solo in caso di mancato versamento del contributo - e dall'altro, i principi di ragionevolezza e proporzionalità dell'azione amministrativa - che sarebbero violati se la stazione appaltante non distinguesse, all'interno della lex specialis, tra inadempimenti di tipo sostanziale, comportanti l'esclusione del concorrente, ed inadempimenti di tipo formale, non aventi le stesse conseguenze dei primi.