

PUBBLICITÀ NOTIZIA DEL CERTIFICATO DELLA CAMERA DI COMMERCIO.

CONSIGLIO DI STATO - 27 novembre 2006 numero 6907

1. Appalto di servizi – Gara – Possibilità per l'amministrazione appaltante di rilevare dal Certificato della Camera di Commercio la mancanza dei requisiti prescritti e disporre l'esclusione – Sussiste.

1. Anche se l'iscrizione presso il registro delle imprese ai sensi dell'articolo 2196 del codice civile non ha valenza costitutiva, è indubitabile che trattasi di una pubblicità notizia obbligatoria che, come tipico delle pubblicità dichiarative, produce l'effetto giuridicamente rilevante di tutelare l'affidamento dei terzi in merito alla veridicità ed all'attualità dei dati pubblicizzati; e tanto sia con riferimento all'avvio che con riguardo alle modifiche che intervengono nella vita dell'impresa. Ne deriva che, in coerenza con il proprio di detti meccanismi pubblicitari dichiarativi l'amministrazione, in assenza di documentazione rituale e tempestiva attestante il contrario, correttamente trae dalle indicazioni oggettive cronologiche recate dal certificato il corollario del mancato possesso in capo all'impresa concorrente dei requisiti di partecipazione richiesti dal bando di gara.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sui ricorsi riuniti in appello nn. 9586/2005 e 2115/2006 proposti rispettivamente:

a) ricorso n. 9586/2005, dal MINISTERO DELL'INTERNO, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato con domicilio eletto in Roma via dei Portoghesi n. 12;

contro

(omissis), rappresentato e difeso dagli Avv.ti Andrea Abbamonte e Federico Tedeschini con domicilio eletto in Roma largo Messico n. 7, presso lo studio del secondo;

e nei confronti di

(omissis), non costituite;

b) ricorso n. 2115/2006, dal MINISTERO DELL'INTERNO rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato con domicilio eletto in Roma via dei Portoghesi n. 12;

contro

(omissis), rappresentato e difeso dagli Avv.ti Andrea Abbamonte e Federico Tedeschini con domicilio eletto in Roma largo Messico n. 7, presso il secondo;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio sede di Roma Sez. I bis n. 13593/2005 e 532/2006;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle parti appellate;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza del 13 giugno 2006 relatore il Consigliere Francesco Caringella. Uditi altresì, gli avvocati Tedeschini e Abbamonte e l'avv.to dello Stato Quattrone;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

#### FATTO E DIRITTO

1. Il (omissis) partecipava alla gara per licitazione privata per l'affidamento del servizio di ristorazione per il periodo 01.01.2005 – 31.12.2006, aggiudicandosi i lotti presso i Comandi Provinciali dei Vigili del Fuoco di Arezzo, Macerata, Ragusa, Agrigento, Ascoli Piceno, Lecce, Pesaro, Pistoia, Terni, Mantova.

Con la sentenza n. 13593/2005 i Primi Giudici hanno accolto il ricorso di primo grado avverso la nota con cui il Ministero aveva comunicato l'impossibilità di procedere all'approvazione dei contratti stipulati da parte dei singoli Comandi provinciali con il Consorzio a seguito di presentazione della documentazione a tali fini necessaria, in quanto "non in possesso di alcuni requisiti previsti dal bando di gara, come confermato anche dall'Avvocatura di Stato", nonché le note, con cui i rispettivi Comandi provinciali dei Vigili del Fuoco avevano, per altrettanto, comunicato l'impossibilità ad iniziare il servizio di ristorazione de quo, sulla base della mancata approvazione dei relativi contratti. Con la sentenza n. 532/2006 il Tribunale ha accolto anche il ricorso proposto dallo stesso Consorzio avverso l'atto con cui l'amministrazione aveva bandito una nuova licitazione privata per affidare un servizio relativo ad un periodo (2006-2007) in parte compreso in quello (2005-2006), oggetto dei contratti precedentemente stipulati, in contrasto con la pronuncia indicata.

Il Ministero appella, con separati ricorsi, le menzionate sentenze.

Resiste il Consorzio in entrambi i giudizi.

Alla pubblica udienza del 13 giugno 2006 la causa è stata trattenuta per la decisione.

2. Ragioni di connessione oggettiva e soggettiva impongono la riunione dei due appelli.

3. Giova ricordare i termini fattuali della vicenda che occupa.

Il Consorzio ricorrente aveva indicato, con l'istanza di partecipazione alla gara per licitazione privata, quale esecutrice al 100% del servizio de quo la ditta (omissis) al medesimo consorziata.

Successivamente all'aggiudicazione della gara per dieci lotti, e nelle more del perfezionamento dell'iter di approvazione dei relativi contratti con i singoli Comandi provinciali, la parte ricorrente in primo grado ha comunicato all'Amministrazione che lo svolgimento del servizio sarebbe stato condotto esclusivamente dal Consorzio stesso, in possesso dei requisiti di partecipazione in proprio.

L'Amministrazione ha, invece, disposto l'interruzione della fase di approvazione dei contratti de quibus, sulla base di una ritenuta assenza dei requisiti necessari per l'affidamento. Nel corso del giudizio di prime cure veniva ulteriormente chiarito, con il deposito di appositi atti difensivi, che detta deficienza dei requisiti concerneva sia la ditta indicata quale esecutrice che il Consorzio in proprio.

In particolare, l'amministrazione ha ritenuto che:

- a) la ditta (omissis), indicata in sede di gara quale esecutrice al 100%, fosse in posizione non regolare quanto ai versamenti dei contributi INAIL;
- b) il Consorzio, che, in sede di gara, si era avvalso dei requisiti della suddetta ditta - quanto a fatturato specifico di ristorazione nel triennio 2001-2003 non inferiore, per almeno due annualità, al valore a base d'asta ed a dipendenti addetti al servizio di ristorazione - non li possedeva in proprio, anche in considerazione di quanto evincibile dal certificato CCIAA circa lo svolgimento dell'attività di ristorazione solo a far data dal 29.6.2003

4. Tanto precisato, ritiene il Collegio che il ricorso in appello proposto dal Ministero sia meritevole di accoglimento.

Dalla documentazione in atti è pacifico che, in sede di domanda di partecipazione, il Consorzio aveva indicato come esecutrice una consorziata e che successivamente ha dichiarato di partecipare in proprio.

Senonché, anche ad ammettere in linea di ipotesi che sia possibile modificare nel corso della procedura il soggetto incaricato dell'esecuzione del servizio - modifica che in ogni caso supera l'indicazione originaria e rende irrilevanti le questioni prospettate anche nel giudizio di appello sulla regolarità contributiva della consorziata - la decisione di non procedere all'aggiudicazione è congruamente motivata proprio in relazione alla mancata dimostrazione, da parte del Consorzio, del possesso dei requisiti necessari per l'affidamento. Dimostrazione da effettuare in base ai documenti prodotti nel corso della procedura, non integrabili, in base a quieti principi in punto di par condicio, con i documenti versati in sede di contenzioso.

Giova rimarcare, in primo luogo, che il certificato della CCIA del 16-1-2004 attesta l'iscrizione del Consorzio (omissis), solo dal 26.9.2003, per l'attività di gestione mense con somministrazione di alimenti e bevande. Donde il difetto del requisito della capacità economico-finanziaria da provare con il fatturato specifico nel triennio 2001-2003 ai sensi dell'art. 13 del bando.

Ora, se è vero che, ai sensi dell'art 2196 c.c., l'iscrizione presso il registro delle imprese non ha valenza costitutiva, è anche indubitabile che trattasi di una pubblicità notizia obbligatoria che, come tipico delle pubblicità dichiarative, produce l'effetto giuridicamente rilevante di tutelare l'affidamento dei terzi in merito alla veridicità ed all'attualità dei dati pubblicizzati; e tanto sia con riferimento all'avvio che con riguardo alle modifiche che intervengono nella vita dell'impresa. Ne deriva che, in coerenza con il proprium di detti meccanismi pubblicitari dichiarativi, ma non certo irrilevanti nella regolazione del traffico, l'amministrazione, in assenza di documentazione rituale e tempestiva attestante il contrario, ha correttamente tratto dalle indicazioni oggettive cronologiche

recate dal certificato il corollario del mancato possesso, da parte del Consorzio, del requisito del fatturato specifico triennale nel torno di tempo all'uopo utile.

Dirimente è in ogni caso la circostanza che nel prospetto n. 2 allegato alla domanda di partecipazione il Consorzio abbia dichiarato di non avere addetti al servizio di ristorazione ma soltanto impiegati. Detto elemento, unitamente alla certificazione INAIL attestante l'assicurazione per i soli servizi di pulizia e trasporto, attesta, con riferimento alle indicazioni fornite dallo stesso Consorzio nel corso della procedura e come tali correttamente valutate in via prioritaria dall'amministrazione, il difetto dei necessari requisiti sotto il profilo della capacità tecnico-imprenditoriale.

Prova troppo infine l'accento posto dal Consorzio sull'inspiegabilità del dato fattuale dello svolgimento di servizi nel settore in assenza dei requisiti e del personale necessari, se si considera che lo svolgimento in via di fatto, peraltro spiegabile con l'uso delle risorse delle consorziate, non dimostra ex se il possesso, da parte del Consorzio in proprio, dei requisiti imprenditoriali necessari ai fini dell'accesso alle gare pubbliche e men che meno si presta a surrogare la documentazione all'uopo rilevante a fini probatori.

5. L'accoglimento dell'appello avverso la prima sentenza comporta l'accoglimento anche del appello articolato avverso la successiva sentenza che ha annullato il bando di gara successivamente pubblicato nel presupposto, fin qui confutato, dell'illegittimità della decisione di non procedere all'aggiudicazione della gara in favore del Consorzio appellato.

I riuniti appelli vanno quindi accolti. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate nella misura in dispositivo fissata.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, accoglie, previa riunione, gli appelli in epigrafe indicati e, per l'effetto, respinge i ricorsi di primo grado.

Condanna il Consorzio appellato al pagamento, in favore del Ministero appellante, delle spese di giudizio che liquida nella misura di 5.000,00 (cinquemila) euro.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 13 giugno 2006 con l'intervento dei Sigg.ri:

Claudio VARRONE Presidente

Carmine VOLPE Consigliere

Luciano BARRA CARACCILO Consigliere

Giuseppe MINICONE Consigliere

Francesco CARINGELLA Consigliere Est.

Presidente

f.to Claudio Varrone

Consigliere Segretario

f.to Francesco Caringella f.to Anna Maria Ricci

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il.....27/11/2006.....

(Art. 55, L.27/4/1982, n.186)

Il Direttore della Sezione

f.to Maria Rita Oliva

CONSIGLIO DI STATO

In Sede Giurisdizionale (Sezione Sesta)

Addì.....copia conforme alla presente è stata trasmessa

al Ministero.....

a norma dell'art. 87 del Regolamento di Procedura 17 agosto 1907 n.642

Il Direttore della Segreteria

Ultimo aggiornamento: 28/11/2006 21.33