

Gare pubbliche e Parquet per palestre

il parere del legale Avv. Luca Muffatti

In questo articolo voglio sinteticamente parlare della legislazione italiana in merito alla legge che regola le descrizioni di capitolati, l'ormai famoso Decreto Legislativo 12 aprile 2006, n. 163 "Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE". La normativa che disciplina le opere pubbliche è il recepimento ed armonizzazione del governo italiano delle regole Europee in materia di gare ed aste pubbliche.

Il principio della libera concorrenza e della *par condicio* tra i partecipanti è molto ben espresso nell'art. 68 comma 13 D.lgs n. 163/06

Ancora oggi però troppo spesso la Seicom, mia assistita, verifica sul campo delle pavimentazioni sportive in *parquet* che questa legge non viene applicata dalle amministrazioni pubbliche e siamo stati costretti in più di un caso a ricorrere alle sedi competenti per far rispettare quanto prescritto nella norma.

Le descrizioni troppo restrittive dei capitolati speciali possono escludere alcuni concorrenti che presentano soluzioni simili, se non equivalenti, ed a volte con caratteristiche migliorative rispetto a quanto previsto nel progetto. Abbiamo rilevato e segnalato molte volte che i capitolati devono intendersi "*in via puramente indicativa*", e che, qualora non menzionasse la dicitura EQUIVALENTE, ciò si pone in notevole contrasto con il D.Lgs n.163 Art. 68 (Specifiche tecniche) comma 13, che così recita: "*A meno di non essere giustificate dall'oggetto dell'appalto, le specifiche tecniche non possono menzionare una fabbricazione o provenienza determinata o un procedimento particolare ne' far riferimento a un marchio, a un brevetto o a un tipo, a un'origine o a una produzione specifica che avrebbero come effetto di favorire o eliminare talune imprese o taluni prodotti. Tale menzione o riferimento sono autorizzati, in via eccezionale, nel caso in cui una descrizione sufficientemente precisa e intelligibile dell'oggetto dell'appalto non sia possibile applicando i commi 3 e 4, a condizione che siano accompagnati dall'espressione «o equivalente»".*

Ove si sono verificate situazioni critiche con particolari costruttivi riferiti ad un unico produttore e, in particolare, quando le Amministrazioni avevano imposto “tecniche costruttive” proprie ed evidentemente riferite a prodotti specifici e senza espressamente ammettere tecniche costruttive “equivalenti”, si sono verificate spese onerose per le Amministrazioni che non hanno ammesso in gara prodotti equivalenti. Di fronte ai rilievi formulati dalla SEICOM, però, le Amministrazioni che hanno invece ammesso i prodotti offerti dalla medesima, hanno riconosciuto -di fatto- la loro equivalenza rispetto ai prodotti realizzati con la tecnica costruttiva prescritta dai capitolati. Ciò, nei casi esaminati, ha permesso un notevole risparmio economico per le Amministrazioni che hanno applicato i principi di equivalenza. Faccio presente che, nelle gare sopra menzionate, hanno vinto i prodotti e le certificazioni presentati dalla SEICOM che erano riferiti inequivocabilmente ad un unico prodotto presentato in sede di gara, di cui, come risulta evidente, è stata provata la corrispondenza tra : – campione presentato – certificazione – schede tecniche – disegni - dichiarazioni.

In una gara dalle vicende analoghe in un comune del Veneto, a seguito di certificazioni anomale e non concordanti presentate in sede di gara dall’aggiudicatario e delle nostre conseguenti segnalazioni ignorate, si è fatto in modo che venisse presentato un regolare esposto presso gli organi competenti e presso l’autorità garante AVCP, esposto del quale abbiamo ricevuto l’esito in data 14.04.2012.



<http://www.avcp.it>

L’Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici (AVCP), con la nota prot. n. 41938 indirizzata alla Seicom, si è espressa in merito a prescrizioni tecniche discriminatorie ed ha stabilito che se nei bandi sono contenute prescrizioni illegittime rispetto alla norma, tali bandi devono essere oggetto di “*specifica impugnazione*”
Chiaramente l’impugnazione deve essere formulata prima che il bando acquisisca lo stato di “*Lex Specialis*”.

La stessa Autorità (AVCP) ha ritenuto doveroso richiamare il Comune da noi denunciato **“ad una più attenta predisposizione dei documenti di gara”**.

Molto spesso i rilievi di legittimità da noi espressi non sono meramente formali, in quanto le censurate modalità e condizioni di affidamento di qualche procedimento comunale che potremmo definire “poco corretto” hanno determinato un obiettivo pregiudizio patrimoniale per il Comune, hanno impedito alla SEICOM ed altri partecipanti di concorrere all’aggiudicazione dell’appalto a causa delle illegittime restrizioni poste in bando ed hanno comportato un correlativo ingiusto vantaggio economico per la ditta aggiudicataria. In proposito, merita di essere sottolineato che la ditta aggiudicataria, probabilmente confidando nel fatto di essere l’unico concorrente in grado di produrre un’offerta conforme alla “tecnica costruttiva” richiesta dall’Amministrazione, ha formulato un’offerta economica “per la fornitura ed installazione del pavimento”, molto superiore rispetto alle altre aziende che hanno presentato offerta chiaramente equivalente. Ciò non ha permesso di ricevere i vantaggi derivanti dai ribassi presentati dagli altri concorrenti, creando evidente perdita per le casse comunali e possibili denunce alla Corte dei Conti, che in questi momenti di *spending review* non attende occasione migliore per indagare enti ed amministrazioni.

Del decreto 163 ho da subito apprezzato uno dei primi concetti espressi nel significativo art. 2 “*Principi*

1. *L'affidamento e l'esecuzione di opere e lavori pubblici, servizi e forniture, ai sensi del presente codice, deve garantire la qualità delle prestazioni e svolgersi nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza; l'affidamento deve altresì rispettare i principi di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché quello di pubblicità con le modalità indicate nel presente codice”.*

Per concludere :

La Seicom prosegue con un lavoro attento, vigile e forte di una preparazione tecnico legale notevole maturata in questi anni. Continuerà a vigilare e denunciare nelle sedi appropriate i procedimenti che, a nostro giudizio, non rispettano i principi del Decreto Legislativo 12 aprile 2006 n. 163.

Già molte Amministrazioni hanno dato ragione a Seicom nelle obiezioni sui capitolati speciali che tendevano ad individuare prodotti specifici, ammettendo di fatto prodotti alternativi ed equivalenti. Questi casi rappresentano precedenti sicuramente importanti, tanto che Amministrazioni neutrali hanno riscontrato l'equivalenza dei prodotti Seicom ed ammesso gli stessi alle procedure negoziate.

La nostra azione sarà continua e costante, perché l'epoca del malcostume, della concorrenza sleale e degli illegittimi favoritismi, molto dannosi per l'economia pubblica, sia prossima alla fine.



Avvocato Luca Muffatti
Consulente legale per Seicom

L'avvocato Luca Muffatti svolge attività presso lo studio Calloni & Ambrosoli di Milano, uno studio legale molto rinomato ed importante attivo nella assistenza e consulenza legale.