

Esclusione dalla gara per chi produce dichiarazioni prive dei necessari elementi prescritti

7 Maggio 2009

Una S.A. segnala all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di aver bandito una procedura di gara per l'appalto di lavori, prevedendo, a pena di esclusione, che l'istanza di partecipazione di un raggruppamento temporaneo dovesse essere resa mediante la compilazione di vari moduli tra cui quello della *dichiarazione relativa a tutti i legali rappresentanti, soci e direttori tecnici*.

A tale proposito, la S.A. chiede il parere dell'Autorità, per conoscere se sia legittima, ai fini dell'ammissione alla procedura di gara, la predetta dichiarazione presentata dal raggruppamento temporaneo concorrente, sottoscritta esclusivamente dal Commissario Giudiziale e dal Presidente del C.d.A., (in ossequio ad un provvedimento emesso dal Tribunale competente alla stregua del quale "*ai commissari sono stati conferiti i poteri di ordinaria amministrazione, nonché di straordinaria amministrazione da esercitarsi su espressa autorizzazione dell'Autorità Giudiziaria*") e non anche dagli altri soggetti individuati dall'*articolo 38 del d. lgs. n. 163/2006*, ancorchè indicati come sottoscrittori nella dichiarazione stessa, corredata tra l'altro da copia del documento di identità di ciascuno di essi.

Nell'allegato parere n. 44/2009 l'Autorità torna ancora una volta (cfr. pareri n. 164/08, n. 193/08, n. 5/09) a pronunciarsi sulla problematica concernente i soggetti obbligati a presentare le dichiarazioni di cui al citato *articolo 38*, precisando che la disposizione di tale articolo indica in modo preciso i soggetti chiamati a dimostrare la sussistenza dei requisiti morali, individuandoli negli amministratori muniti del potere di rappresentanza e nei direttori tecnici.

La relativa dichiarazione, pertanto, deve essere resa da ciascuno di detti soggetti, atteso che il tipo di dichiarazione richiesto (*sussistenza dei requisiti morali*) è frutto di *informazioni sulle loro qualità personali e sulle loro vicende professionali e/o individuali*, che potrebbero anche non essere note al rappresentante legale dell'impresa. Si tratta, infatti, di eventi (specie quelli connessi a procedimenti penali) che, esulando da fattori rientranti nell'organizzazione aziendale, non possono costituire un onere di conoscenza in capo al suo rappresentante legale.

Nel caso sottoposto al parere dell'Autorità, la dichiarazione di cui al citato *articolo 38* è stata sottoscritta esclusivamente dal Commissario Giudiziale - che ha il potere di rappresentanza ed è, dunque, legittimato a sottoscrivere la *dichiarazione sostitutiva* richiesta - e dal Presidente del C.d.A., in qualità di legale rappresentante della società prima dell'emissione del provvedimento cautelare, trattandosi di attività sorta precedentemente alla nomina del Commissario Giudiziale.

Detta *dichiarazione sostitutiva* si riferisce esclusivamente ai profili concernenti il possesso dei requisiti generali in capo ai due summenzionati soggetti, unici sottoscrittori dell'atto, e non può estendersi, invece, anche ai profili concernenti il possesso dei requisiti generali dei direttori tecnici e del consigliere delegato. Questi ultimi, pur avendo dichiarato il possesso dei requisiti *ex articolo 38, co. 1, lett. b) e c)*, non hanno sottoscritto la relativa dichiarazione alla presenza del dipendente addetto ovvero sottoscritto e presentato la stessa unitamente alla copia fotostatica del proprio documento di identità, al fine di comprovare l'imprescindibile nesso di imputabilità della dichiarazione ai soggetti che la sottoscrivono.

Ad avviso dell'Autorità, dunque, qualsiasi dichiarazione priva di uno dei necessari elementi prescritti dall'ordinamento non è conforme alla normativa in materia di documentazione amministrativa e, pertanto, il concorrente che l'ha prodotta deve essere escluso dalla procedura di gara.

