

## **E' infondato che la regolarità contributiva possa essere dimostrata solo mediante la produzione di certificazione rilasciata dall'Inps e dall'Inail, come l'appellante ha fatto**

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Diritto civile e commerciale

Anche la Cassa edile svolge funzioni di previdenza dei lavoratori dipendenti, ancorché limitatamente al settore degli esercenti l'attività edilizia.

L'iscrizione deve perciò essere conseguita al momento della partecipazione e non dopo. Non sorregge il contrario assunto sulla possibilità che l'iscrizione alla Cassa edile possa essere conseguita successivamente all'aggiudicazione e durante la fase dell'esecuzione delle opere, il parere dell'Autorità di vigilanza n. 91 del 29 marzo 2007.

Nel parere si afferma la necessità dell'iscrizione anteriormente all'aggiudicazione definitiva e non durante l'esecuzione delle opere.

L'iscrizione è quindi, necessaria prima della stipulazione del contratto e non dopo.

Il carattere di gravità della violazione delle prescrizioni sulla regolarità contributiva non è smentito dal parere dell'Autorità di vigilanza n. 6 del 21 aprile 2006, come, invece sostiene l'appellante, a confutazione delle determinazioni in proposito della Commissione di gara. Il parere dell'Autorità afferma che sono esenti dall'iscrizione alla Cassa edile le imprese esercenti l'attività di impiantistica perché il lavoro dei dipendenti è regolato dal contratto dei metelmeccanici, ma non prevede l'esonero dall'iscrizione alla Cassa

di tali imprese quando svolgano lavori edili, come avviene nella gara in esame, per la quale l'iscrizione sia espressamente prescritta dalla lex specialis.

In presenza di un'espressa prescrizione del bando di gara rimasta inoppugnata è, pertanto, legittima l'esclusione del raggruppamento, la cui mandante ditta Ricorrente due Impianti s.r.l. non aveva osservato l'obbligo di dichiarare esattamente la sua posizione nei confronti dei contributi dovuti agli Enti previdenziali (anche per quanto concerne i contributi dovuti alla cassa edile), a nulla rilevando che la concorrente non fosse tenuta ad effettuare i versamenti a detta Cassa.

**A cura di \*\*\*\*\***

Riportiamo qui di seguito la decisione numero 4248 dell' 8 settembre 2008 pronunciata dal Consiglio di Stato

**N.4248/08 Reg. Dec.**

**N. 5271 Reg. Ric.**

**Anno: 2007**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

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

**DECISIONE**

sul ricorso in appello n.r.g. 5271 del 2007, proposto dalla società Ricorrente Costruzioni s.r.l. corrente in Marina di Carrara in persona del legale rappresentante pro tempore, sig. \*\*\*\*\* e dalla società Ricorrente due Impianti s.r.l. corrente in Viareggio, in persona del legale rappresentante pro tempore, sig. \*\*\*\*\* due, rappresentate e difese dall'avv. \*\*\*\*\* ed elettivamente domiciliati presso il suo studio, in Roma, via Tagliamento n. 55;

**contro**

il comune di Pisa, in persona del Sindaco pro tempore e il Dirigente della Direzione Mobilità del Comune di Pisa, rappresentati e difesi dall'\*\*\*\*\* dell'Avvocatura civica ed elettivamente domiciliati in

Roma, via Celimontana, n. 38, presso l'avv. \*\*\*\*\*;

**e, nei confronti**

dell'Impresa Lavori ingg. \*\*\*\*\* & figli s.p.a. corrente in Viareggio, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituitasi in giudizio;

**per la riforma**

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Toscana Seconda Sezione, in data 17 maggio 2007 n. 753/2001, che ha dichiarato inammissibile il ricorso (R.G.N. 656/2007), avverso: -il provvedimento del Comune di Pisa Area Ambiente e Infrastrutture - Ufficio Gare, con cui la commissione di **gara** per il pubblico incanto avente ad oggetto i lavori di esecuzione di interventi di moderazione della velocità lungo la strada litoranea da Marina di Pisa al Calabrone, ha disposto l'esclusione delle ricorrenti dalla **gara** con aggiudicazione provvisoria ad altro concorrente; -il provvedimento di aggiudicazione definitiva della stazione appaltante ed il contratto di appalto, ove intervenuti, e ove occorra il bando di **gara**, il capitolato speciale d'appalto.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle parti;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore, alla pubblica udienza dell'8 aprile 2008, il consigliere \*\*\*\*\* ed uditi, l'avv. \*\*\*\*\* , per delega dell'Avv. M \*\*\*\*\* , e l'avv. \*\*\*\*\* , per delega dell'avv. \*\*\*\*\* , come da verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

## **FATTO E DIRITTO**

**1.** Le società Ricorrente Costruzioni e Ricorrente due Impianti, rispettivamente in qualità di capogruppo e mandante di una costituenda ATI, parteciparono alla **gara** indetta il 25 gennaio 2007, dal Comune di Pisa per l'affidamento dei lavori di esecuzione di interventi di moderazione della velocità lungo la strada litoranea da Marina di Pisa al Calabrone per l'importo complessivo dell'appalto pari ad € 443.903,40.

**2.** Le ricorrenti appresero della loro esclusione dal verbale di **gara** trasmesso dal Comune di Pisa. Nel corso della seduta del giorno 23 febbraio 2007, le società Ricorrente Costruzioni e Ricorrente due Impianti erano state, in un primo momento, ammesse alla **gara** ed il loro ribasso del 16,86% era risultato il massimo ribasso offerto, a seguito della verifica dell'anomalia ai sensi dell'art. 86, comma 1, del D.Lgs. n. 163/2006.

**2.1.** Dopo un ulteriore esame della documentazione di partecipazione, fu riscontrato che l'impresa Ricorrente due Impianti s.r.l. (mandante dell'ATI) aveva compilato la modulistica di partecipazione alla **gara** specificando di non essere tenuta all'iscrizione alla Cassa Edile.

**2.2.** Il Presidente del seggio di **gara**, pur riconoscendo che le ricorrenti erano in possesso di apposita

attestazione SOA per la tipologia di lavori da eseguire, come richiesto nel bando, ritenne che la natura edile dei lavori imponeva l'obbligo di osservare la normativa sulle Casse Edili di cui all'art. 118, co. 6 del D.Lgs. n. 163/06 e all'art. 18, co. 7 della Legge 55/90.

**2.3.** La Commissione, sull'assunto che l'impresa Ricorrente avesse violato la normativa in materia di contributi previdenziali ed assistenziali, escluse il costituendo raggruppamento dalla **gara**, ravvisata l'esistenza della causa di esclusione di cui all'art. 38 comma 1, del D.Lgs. n. 163/06.

**2.4.** L'appalto fu aggiudicato in via provvisoria all'impresa \*\*\*\*\*. \*\*\*\*\* & Figlio s.p.a. di Pisa.

**2.5.** Il Tribunale Amministrativo Regionale della Toscana, adito con ricorso avverso l'aggiudicazione, ha dichiarato inammissibile il ricorso medesimo, in accoglimento dell'eccezione preliminare dell'intimata e della contro interessata, in quanto il bando di **gara** prevedeva quale requisito di partecipazione l'iscrizione alla Cassa Edile per cui la ricorrente, esclusa in quanto priva di tale requisito, avrebbe dovuto proporre specifica impugnazione nei confronti del bando stesso.

**3.** Secondo la decisione di primo grado:

- il generico riferimento nell'atto introduttivo, all'impugnazione di tutti gli atti connessi, presupposti e consequenziali a quello specificamente gravato, non è da solo idoneo a dimostrare che le censure investano effettivamente un provvedimento presupposto, dato il suo valore di mera clausola di stile;

- la portata vincolante delle prescrizioni del bando esige che alle stesse sia data puntuale esecuzione nel corso della procedura, senza che in capo all'organo amministrativo, cui compete l'attuazione delle regole stabilite nel bando, residui alcun margine di discrezionalità in ordine al rispetto della disciplina del

procedimento;

- l'Amministrazione è tenuta a dare precisa ed incondizionata esecuzione alle previsioni del bando e della lettera di invito che comminino espressamente l'esclusione obbligatoria in conseguenza di determinate violazioni, senza alcuna possibilità di valutazione discrezionale circa la rilevanza dell'inadempimento;

- l'iscrizione alla cassa edile e l'indicazione del numero di iscrizione erano comunque richieste alle ditte partecipanti alla selezione in discorso, quale requisito indispensabile per partecipare alla **gara**, come risulta dalle le istruzioni per la partecipazione, allo scopo di permettere alla stazione appaltante di verificare la regolare posizione contributiva della ditta partecipante nella fase di scelta del contraente.

**4.** Ad avviso del Collegio, la sentenza deve essere confermata e l'appello deve essere respinto nella sua totalità.

**4.1.** Dal verbale di **gara** in data 23 febbraio 2007 (doc. 4 dep. 3.5.2007) risulta che l'impresa Ricorrente due Impianti s.r.l., in ATI con l'impresa Ricorrente Costruzioni, non aveva compilato i dati relativi all'iscrizione della Cassa Edile specificando che "tale iscrizione non è dovuta". Ad avviso del Presidente, i lavori oggetto dell'appalto - cat. \*\*\* (strade, autostrade, ponti, viadotti...) - per i quali l'impresa è in possesso di qualificazione SOA, hanno carattere edile. Da ciò deriva l'obbligo di osservare la normativa sulle Casse edili, in virtù dell'art. 118, co. 6 del D.Lgs. n. 163/2006, ma, ancor prima, dall'art. 18, co. 7 della legge n. 55/90. Il presidente, verificato che la mancata iscrizione alla Cassa Edile costituisce grave violazione alle norma in materia di contributi previdenziali e assistenziali ai sensi di quanto previsto dall'art. 38, co. 1, lett. i) del D.Lgs. n. 163/06 ha dichiarato di escludere l'ATI dalla **gara**. Ha disposto, inoltre, di segnalare quanto sopra all'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici, per l'annotazione nel Casellario delle Imprese, di cui all'art. 27, DPR n. 34/2000. Il presidente del seggio di **gara** ha poi rideterminato la soglia di anomalia tra le 57 offerte valide, ai sensi dell'art. 86 co. 1 del D.Lgs. n. 163/06 escludendo l'offerta dell'ATI Ricorrente Costruzioni s.r.l. con Ricorrente due Impianti s.r.l.



**4.2.** Escludendo dalla **gara** la mandante società Ricorrente due Impianti s.r.l., il presidente del seggio non ha interpretato la normativa in tema di appalti di lavori contenuta nel vigente Codice, ma ha applicato gli atti di **gara**, in adempimento dell'obbligo della stazione appaltante di valutare se le inadempienze riscontrata possano essere ritenute rilevanti per l'ammissione alla **gara** della ditta interessata.

Il punto B.6 delle istruzioni per la partecipazione alla **gara** (all.to 2 dep. 15.05.2007) riporta testualmente "Dati Cassa Edile - Specificare il Codice impresa di iscrizione alla Cassa Edile dove ha sede l'impresa ... Indicare anche se l'impresa è iscritta alla Casse Edile provinciale o regionale". Il punto 4, lett. j) e k) delle istruzioni prevede, fra le cause di esclusione, che la domanda di partecipazione e le restanti dichiarazioni siano compilate in maniera incompleta e non siano redatte in conformità alle istruzioni dell'Amministrazione.

**4.3.** Correttamente perciò la sentenza di primo grado rileva che, ad una loro lettura sostanzialistica, i motivi di censura sono diretti a contestare la necessità di inserire fra i requisiti di partecipazione alla **gara**, a pena di esclusione, l'iscrizione alla cassa edile con indicazione del numero di esclusione e dunque sono rivolti a dedurre l'illegittimità delle ridette prescrizioni senza che il ricorso sia stato esplicitamente indirizzato ad ottenere l'annullamento, in parte qua, del bando (rectius delle cd. istruzioni per la partecipazione).

**5.** Tanto chiarito in punto di fatto e di diritto, l'appello perde consistenza e spessore. E, invero.

**5.1.** L'esclusione consegue all'inosservanza di una specifica prescrizione delle istruzioni per partecipare alla **gara**. Poteva essere perciò dedotta dalla controinteressata aggiudicataria come mera eccezione difensiva e non necessitava di ricorso incidentale nei confronti dell'operato della Commissione, come sostiene l'appellante sul presupposto di essere stata esclusa per l'erronea interpretazione del D.Lgs. n. 163 del 2006 da parte del presidente del seggio di **gara**.

**5.2.** Le istruzioni per la partecipazione alla **gara**, alle quali il bando rinvia espressamente (punto 11), rappresentano parte integrante della “legge” di **gara**, la cui violazione comporta l’esclusione della partecipante, senza che l’Amministrazione sia tenuta a precisare l’interesse pubblico che la giustifica: il seggio di **gara** era perciò tenuto ad escludere il raggruppamento appellante non appena rilevato che una delle ditte componenti non era in possesso dei requisiti richiesti per l’ammissione e senz’altra motivazione, come, invece l’appellante ritiene.

**5.3.** La possibilità di trasmettere all’Amministrazione o al committente la documentazione di avvenuta denuncia agli enti previdenziali, inclusa la Cassa Edile, prima dell’inizio dei lavori, e pertanto successivamente alla fase dell’aggiudicazione, attiene alla prova della veridicità di quanto dichiarato dal concorrente nel momento in cui ha chiesto di essere ammesso alla **gara**, ma non implica, invece, che il possesso dei relativi requisiti possa maturare successivamente alla fase dell’ammissione. Diversamente da quanto l’appellante sostiene, non è rilevante ai fini della corretta motivazione dell’esclusione stabilire se la ditta Ricorrente due Impianti s.r.l. abbia opposto un rifiuto a compilare il relativo quadro delle istruzioni di partecipazione alla **gara** oppure abbia semplicemente precisato (apponendo la dichiarazione “non dovuta”) di non essere tenuta ad iscriversi alla Cassa.

**5.4.** E’ infondato che la regolarità contributiva possa essere dimostrata solo mediante la produzione di certificazione rilasciata dall’Inps e dall’Inail, come l’appellante ha fatto. Anche la Cassa edile svolge funzioni di previdenza dei lavoratori dipendenti, ancorché limitatamente al settore degli esercenti l’attività edilizia. L’iscrizione deve perciò essere conseguita al momento della partecipazione e non dopo. Non sorregge il contrario assunto sulla possibilità che l’iscrizione alla Cassa edile possa essere conseguita successivamente all’aggiudicazione e durante la fase dell’esecuzione delle opere, il parere dell’Autorità di vigilanza n. 91 del 29 marzo 2007. Nel parere si afferma la necessità dell’iscrizione anteriormente all’aggiudicazione definitiva e non durante l’esecuzione delle opere. L’iscrizione è quindi, necessaria prima della stipulazione del contratto e non dopo.

**5.5.** Il carattere di gravità della violazione delle prescrizioni sulla regolarità contributiva non è smentito dal parere dell’Autorità di vigilanza n. 6 del 21 aprile 2006, come, invece sostiene l’appellante, a confutazione delle determinazioni in proposito della Commissione di **gara**. Il parere dell’Autorità afferma

che sono esenti dall'iscrizione alla Cassa edile le imprese esercenti l'attività di impiantistica perché il lavoro dei dipendenti è regolato dal contratto dei metalmeccanici, ma non prevede l'esonero dall'iscrizione alla Cassa di tali imprese quando svolgano lavori edili, come avviene nella **gara** in esame (con oggetto interventi di moderazione della velocità lungo la strada litoranea da Marina di Pisa al Calabrone), per la quale l'iscrizione sia espressamente prescritta dalla lex specialis.

**5.6.** In presenza di un'espressa prescrizione del bando di **gara** rimasta inoppugnata è, pertanto, legittima l'esclusione del raggruppamento, la cui mandante ditta Ricorrente due Impianti s.r.l. non aveva osservato l'obbligo di dichiarare esattamente la sua posizione nei confronti dei contributi dovuti agli Enti previdenziali (anche per quanto concerne i contributi dovuti alla cassa edile), a nulla rilevando che la concorrente non fosse tenuta ad effettuare i versamenti a detta Cassa.

**6.** In conclusione, l'appello deve essere respinto e, deve essere confermata la sentenza impugnata.

**7.** Sussistono giustificati motivi per compensare integralmente tra le parti le spese processuale relative al secondo grado del giudizio.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, respinge l'appello.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), nella camera di consiglio dell'8 aprile 2008, con l'intervento dei Signori:

\*\*\*\*\*

Presidente

\*\*\*\*\* rel. est

Consigliere

Caro \*\*\*\*\*

Consigliere

\*\*\*\*\*

Consigliere

\*\*\*\*\*

Consigliere

**L'Estensore**

**Il Presidente**

f.to \*\*\*\*\*

f.to \*\*\*\*\*

Il Segretario

f.to \*\*\*\*\*

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

8-09-08

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

p. Il Direttore della Sezione

f.to \*\*\*\*\*

Ric. N.5271-2007

RA

<https://www.diritto.it/e-infondato-che-la-regolarita-contributiva-possa-essere-dimostrata-solo-mediante-la-produzione-di-certificazione-rilasciata-dall-inal-come-l-appellante-ha-fatto/>