Comunicato del Presidente ANAC del 3 settembre 2014

Indicazioni in materia di esclusione dei raggruppamenti temporanei di imprese "sovrabbondanti".

Al fine di chiarire agli operatori del mercato le indicazioni in materia di esclusione dei raggruppamenti temporanei di imprese sovrabbondanti contenute nella Determinazione AVCP n. 4 del 10.10.2012 "*BANDO-TIPO. Indicazioni generali per la redazione dei bandi di gara ai sensi degli articoli 64, comma 4-bis e 46, comma 1-bis, del Codice dei contratti pubblici*" si osserva quanto segue.

Nella citata determinazione si è rilevato come la costituzione di un raggruppamento che presenti connotazioni "macroscopicamente" anticoncorrenziali si porrebbe in violazione dell'art. 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea che, al pari dell'art. 2 della l. 10 ottobre 1990, n. 287, vieta le intese aventi per oggetto o per effetto quello di falsare e/o restringere la concorrenza. Nel medesimo atto si è inoltre evidenziato che la possibilità di escludere i concorrenti deve fondarsi sulla verifica delle concrete possibilità di frapporre ostacoli alla corretta dinamica concorrenziale da parte del raggruppamento "sovrabbondante".

Le indicazioni contenute nella determinazione n. 4/2012 devono, quindi, essere intese nel senso che è sempre consentita la possibilità di costituire raggruppamenti temporanei, anche di tipo sovrabbondante, e che l'esclusione non potrà mai essere automatica. Infatti, qualora la stazione appaltante ravvisi possibili profili anticoncorrenziali nella formazione del raggruppamento ha l'onere di valutare in concreto la situazione di fatto, richiedendo ai concorrenti le relative giustificazioni, che potranno basarsi non solo su elementi legati ad eventuali stati di necessità, in termini di attuale capacità produttiva, ma su ogni altro fattore rientrante nelle libere scelte imprenditoriali degli operatori economici, come l'opportunità ovvero la convenienza di partecipare in raggruppamento alla luce del valore, della dimensione o della tipologia del contratto. Nell'ambito della valutazione di tali elementi, la stazione appaltante dovrà, quindi, accertare se la formazione del raggruppamento ha avuto per oggetto o per effetto quello di falsare o restringere la concorrenza, e solo in caso di esito positivo potrà essere disposta l'esclusione dalla gara.

Raffaele Cantone

Copyright dirittobancario.it