

Consiglio di Stato, sezione quarta

Sentenza del 2 dicembre 2013 n. 5729

(presidente Giorgio Giaccardi, estensore Nicola Russo)

(...)

“L’attività “inerente” l’oggetto dell’appalto non può che essere intesa come l’attività “prevalente” svolta dall’impresa, essendo soltanto quest’ultima l’attività qualificante ai fini dell’iscrizione nel Registro delle imprese.

Ai fini dell’iscrizione nel Registro, l’impresa deve, infatti, obbligatoriamente indicare l’attività prevalente (primaria o principale esercitata), essendo questa quella che individua ontologicamente la tipologia di azienda, mentre l’attività secondaria viene inserita a fini descrittivi e di completezza informativa.

È evidente, dunque, che per attività “inerente” si debba necessariamente intendere l’attività prevalente (o principale) esercitata e non certo la secondaria, essendo la prima l’unica attività che rileva ai fini dell’iscrizione nel Registro delle Imprese e ciò anche in ossequio alla ratio della lex specialis di gara, nonché dell’art. 39 del D.Lgs. n. 163/2006, che è quella di garantire l’effettivo possesso dei requisiti di idoneità professionale.

A conferma di quanto appena rilevato, la giurisprudenza di questo Consiglio (cfr. Sez. III, sent. n. 6968 del 28 dicembre 2011) afferma che ai fini dell’apprezzamento del possesso del requisito di partecipazione, provato tramite iscrizione al Registro delle Imprese, va presa in considerazione l’attività prevalente d’impresa e non quella secondaria risultante dal certificato camerale.

(...) Anche l’Autorità di Vigilanza sui contratti pubblici concorda sul fatto che ciò che rileva, ai fini dell’apprezzamento del possesso del relativo requisito di partecipazione, è l’attività specifica esercitata dall’impresa in quanto «l’indicazione della specifica attività di impresa è, evidentemente, finalizzata a selezionare imprese che abbiano una esperienza specifica nel settore interessato. In caso contrario la prescrizione avrebbe ad oggetto la mera iscrizione alla camera di commercio e non l’iscrizione per una determinata attività» (cfr. Avcp, parere n. 28 del 03/10/2007).

(...) Né potrebbe rilevare... il contenuto della dicitura contenuta nell’oggetto sociale, perché, come chiarito dalla giurisprudenza, oggetto sociale e attività effettivamente esercitata (quest’ultima da comprovare mediante la prescritta dichiarazione verificabile in base alla certificazione camerale), non possono essere considerati come concetti coincidenti, atteso che un’attività può ben essere prevista nell’oggetto sociale – risultante dall’iscrizione sotto la voce “dati identificativi dell’impresa” – senza essere attivata poi in concreto (cfr. Cons. St., sez. V, 19 febbraio 2003, n. 925). E’ ovvio, quindi, come nessun rilievo possa attribuirsi all’oggetto sociale dell’impresa, il quale abilita quest’ultima a svolgere una determinata attività, ma nulla dice in ordine all’effettivo svolgimento della stessa (cfr. Cons. St., sez. V, n. 925 del 2003, cit.; Cons. St., sez. VI, 20 aprile 2009, n. 2380).

Il bando in questione, nel richiedere il requisito dell’iscrizione nel Registro delle Imprese per “attività” e non per “oggetto sociale”, ha inteso garantire che i soggetti partecipanti avessero

Associazione Nazionale Costruttori Edili Salerno

Via Francesco Galoppa, 15 - 84128 Salerno

Tel. 089.751736 – 751656 - Fax 089.759630 - C.F. 80008170658 - info@costruttori.sa.it -

www.costruttori.sa.it

acquisito concreta e non meramente potenziale esperienza a riguardo del servizio appalto e, ciò, a prescindere dai diversi e distinti requisiti di capacità economica e finanziaria e tecnica. Non vi sono dubbi, allora, che la GSI andava esclusa dalla gara de qua senza che essa possa a ragione invocare il principio di tassatività delle clausole di esclusione di cui all'art. 46, c.1 bis, del D.Lgs. n. 163/2006.

Invero, il requisito della “iscrizione per attività inerenti al presente affidamento pubblico del Registro delle Imprese” è stato richiesto a pena di esclusione in ossequio alle previsioni di cui all'art. 39, D.Lgs. n. 163/2006; l'esclusione per mancato possesso dello stesso rientra, quindi, nei casi di esclusione per mancato adempimento alle prescrizioni previste dal codice e dal regolamento dei contratti pubblici, espressamente previsti dall'art. 46 del Codice; né è stata impugnata in parte qua la *lex specialis* di gara” (...).