



Centrale Unica di Committenza
Convenzione -art. 30 del d.lgs. n. 18/08/2000 n.267- tra
Comune di Brugherio e Comune di Rivolta d'Adda



Centrale Unica di Committenza

COMUNE DI BRUGHERIO	
PROT. GENERALE	Categ.
N. <u>2713</u>	Classe <u>15</u>
	Fasc.
Data <u>24.1.19</u>	Pratica

Spett.le ditta

F.M.C. Strade srl

Via G. Pozzobonelli n. 6 – Milano

Via pec: fmcstradesrl@legalmail.it

E p.c. Stazione Appaltante

Comune di Brugherio

Settore Gestione del Territorio

(sede)

OGGETTO: gara a procedura aperta per l'affidamento in appalto dei lavori di **"riqualificazione strade e marciapiedi – anno 2018"** in favore del Comune di Brugherio - CUP: I27H1800219004 - CIG 7726559E2E – non ammissione.

Con riferimento alla procedura d'appalto in oggetto, ed in base alle risultanze della seduta pubblica iniziata il 16 gennaio 2019 e proseguita nei giorni seguenti, con la presente si comunica che **codesta Società non è stata ammessa alla gara d'appalto**, in quanto, dalla documentazione prodotta, non risulta confermato il possesso dei requisiti di idoneità professionale e di qualificazione per l'esecuzione di lavori pubblici previsti dal Bando/Disciplinare di gara per l'ammissione dell'operatore economico alla gara d'appalto.

FMC STRADE srl è ricorso all'istituto dell'avvalimento per soddisfare la richiesta relativa al possesso del requisito di capacità tecnica di cui è carente, ossia il possesso di **Attestazione SOA in categoria OG 3, classifica II**, producendo, nella documentazione amministrativa, come previsto dall'art. 89 del D.Lgs 50/2016, le dichiarazioni dell'ausiliaria ed il contratto di avvalimento.

Come rilevato durante la seduta pubblica, il contratto di avvalimento da Voi sottoscritto con l'Impresa CEREDA PAOLO s.a.s. (cod.fisc. 04149630156) non prevede alcun corrispettivo in favore di quest'ultima per la messa a disposizione di requisiti, di personale, di un numero significativo di mezzi e strumenti per tutta la durata del contratto, ovvero non regola nessun tipo di controprestazione patrimoniale (diretta o indiretta) tra FMC STRADE e CEREDA PAOLO e, di conseguenza, **tale contratto non può esser considerato valido nel suo profilo causale**.

Osserva infatti la giurisprudenza che, con il contratto di avvalimento, si concretizza un rapporto tra due operatori che potrebbero anche essere concorrenti e, come tale, ha natura onerosa e non assimilabile ad un atto di liberalità.

~.~.~.~.~.~.~

Pratica trattata da: Enrico Maino

Sede: c/o Comune di Brugherio, P.zza C. Battisti n. 1 - Tel. 039/28931 - Fax 039/ 2871989- Cod. Fisc. 03243880154 - P. IVA 00745520965 - CAP 20861

Di conseguenza, o il contratto di avvalimento è a titolo oneroso oppure, in assenza di corrispettivo in favore dell'ausiliario, deve chiaramente emergere dal testo contrattuale l'interesse patrimoniale dello stesso ausiliario, che assume –nei confronti della stazione appaltante- gli obblighi e le responsabilità derivanti dal contratto sottoscritto tra lo stesso ausiliario e l'impresa ausiliata, questo in osservanza dell'art. 1322, comma 2, del codice civile sul controllo della meritevolezza degli interessi perseguiti.

Tale indirizzo – che il contratto di avvalimento debba avere contenuto patrimoniale (diretto o indiretto) - trova conferma nella pronuncia del Consiglio di Stato (Adunanza Plenaria n. 23 del 4/11/2016), nella quale il Consiglio ribadisce che *“...deve essere condivisa la tesi dei Giudici rimettenti secondo cui il contratto di avvalimento presenta tipicamente un carattere di onerosità. Laddove, peraltro, in sede contrattuale non venga espressamente stabilito un corrispettivo in favore dell'impresa ausiliaria, deve comunque emergere dal testo contrattuale l'interesse – di carattere direttamente o indirettamente patrimoniale – che ha indotto l'ausiliaria medesima ad assumere senza corrispettivo gli obblighi derivanti dal contratto di avvalimento e le connesse responsabilità.”*.

Si ricorda infine che non è possibile ricorrere all'istituto del soccorso istruttorio nel caso di contratto di avvalimento, in quanto il contratto non è semplice documento da allegare alla domanda di partecipazione per dimostrare il possesso di un requisito, ma è il presupposto stesso per la partecipazione alla gara, fornendo al soggetto ausiliato il requisito mancante (determinazione ANAC n. 1 in data 8 gennaio 2015).

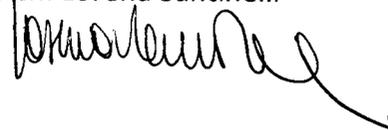
Per questi motivi l'impresa **FMC Strade srl non è ammessa** alla fase successiva della gara d'appalto.

Tanto si comunica ai sensi dell'art. 29 del D.Lgs n. 50/2016.

Avverso il presente provvedimento di esclusione può essere presentato ricorso al competente giudice amministrativo entro 30 giorni dalla ricezione della presente comunicazione.

Distinti saluti.

il Presidente del Seggio di Gara
arch. Lorena Santinelli



~.~.~.~.~.~.~