



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

**DELIBERAZIONE N. 969 DEL 14 settembre 2016**

**PREC 163/15**

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del d.lgs. 163/2006 presentata da Electra Sannio srl – Comune di Grottaferrata - Procedura aperta per l'affidamento della gestione di servizi cimiteriali e concessione illuminazione votiva – Importo a base di gara: € 106.650,00 - Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa

**Requisito di organico – Valore assoluto – Cinque anni precedenti alla gara – Illogicità e irragionevolezza – Vizio - Sussiste**

*La richiesta di comprovare il requisito di organico in valore assoluto (n. 5 dipendenti) e a far data dal (o con riguardo al solo) termine di cinque anni precedenti alla data della gara appare eccedente rispetto all'oggetto dell'appalto, oltre che rigida e illogica rispetto allo scopo perseguito che è quello di una affidabile e sostenibile gestione del servizio, ma anche non sostenuta da specifiche esigenze imposte dal peculiare oggetto dell'appalto, in vista di una maggior tutela dell'interesse pubblico perseguito*

**Art. 42, D. lgs 163/2006**

### **Il Consiglio**

VISTA l'istanza di parere prot. 64207 del 22 maggio 2015 presentata da Electra Sannio Srl nell'ambito della procedura aperta per l'affidamento della gestione di servizi cimiteriali e concessione illuminazione votiva del Comune di Grottaferrata, da aggiudicarsi con criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa;

VISTO l'avvio dell'istruttoria prot. 90038 del 15/07/2015;

VISTA la memoria prot. 92887 del 27/07/2015 con cui la stazione appaltante del Comune di Grottaferrata prende posizione rispetto al procedimento svolto, affermando la piena legittimità delle proprie scelte, replicando puntualmente alle critiche mosse da Electra sannio;



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

VISTI gli atti di gara avviso di gara, bando, disciplinare, atti di gara, verbali della commissione aggiudicatrice, corrispondenza intercorsa tra le parti, depositati unitamente all'istanza di precontenzioso;

CONSIDERATO che l'istante contesta la legittimità del requisito di capacità tecnica previsto alla lettera c) del relativo (non numerato) articolo del Disciplinare di gara, nel quale si richiede *“l'esistenza in organico di personale dipendente al 1 gennaio 2010 di almeno 5 dipendenti, di cui uno con funzioni di coordinamento e responsabilità, esclusi i soci d'opera già occupati dalla ditta in attività amministrative e/o tecniche connesse all'oggetto sociale; tale requisito dovrà essere dimostrato tramite la copia fotostatica dei libri matricola”*;

CONSIDERATO che con l'istanza medesima si sollevano, altresì, critiche sulla legittimità o meno di produrre il LUL in luogo dei soppressi libri matricola e, in seguito ad avvenuto intervento della stazione appaltante in soccorso istruttorio, sulla conseguente precisazione di obbligo di dimostrare l'esistenza in organico di personale dipendente a far data dall'1.1.2010 di almeno cinque dipendenti;

RITENUTO che possa ritenersi assorbente la trattazione della questione relativa alla pretesa del requisito di cui alla lett. c) dell'articolo sui requisiti tecnici, interpretata nel senso della richiesta di presentazione di libri matricola risalenti al 2010 o a far data dal 2010;

CONSIDERATO che con riguardo alla legittimità di pretese diverse e più restrittive dei requisiti di capacità tecnica *“il legislatore attribuisce ampia discrezionalità alla stazione appaltante nella determinazione dei requisiti di capacità tecnica, consentendole di porre anche requisiti più rigorosi e restrittivi di quelli minimi stabiliti per legge - dei quali si esclude, quindi, la tassatività - con il limite rappresentato dal rispetto dei canoni della ragionevolezza, proporzionalità, logicità (d.lgs. n. 163/2006 - Codice degli appalti)”* (T.A.R. Sardegna Cagliari Sez. I, 19-09-2014, n. 728; ex multis, T.A.R. Sicilia Palermo Sez. III, 23-02-2016, n. 516; T.A.R. Puglia Lecce Sez. III, 06-10-2009, n. 2247);

CONSIDERATO che, come è noto, il Codice elenca, tra le richieste attinenti alla dimostrazione della capacità tecnica per gli appalti di servizi *“l'indicazione del numero medio annuo di dipendenti del concorrente e il numero di dirigenti impiegati negli ultimi tre anni”* (art. 42, comma 1, lett. g);

CONSIDERATO altresì che *“secondo la giurisprudenza comunitaria, inoltre, la restrizione ai principi di concorrenza e par condicio dei partecipanti, si giustifica solo di fronte alla necessità, espressamente motivata, di garantire valori più significativi ed incidenti per la generalità dei soggetti, e ferma restando la conformità ai principi di logica e proporzionalità”* (T.A.R. Umbria Perugia Sez. I, 27-09-2011, n. 310);



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

RITENUTO che la richiesta di comprovare il requisito di organico in valore assoluto (n. 5 dipendenti) e a far data dal (o con riguardo al solo) termine di cinque anni precedenti alla data della gara appare eccedente rispetto all'oggetto dell'appalto, oltre che rigida e illogica rispetto allo scopo perseguito che è quello di una affidabile e sostenibile gestione del servizio, e anche non sostenuta da specifiche esigenze imposte dal peculiare oggetto dell'appalto, in vista di una maggior tutela dell'interesse pubblico perseguito;

RITENUTO che sia fondata l'obiezione della ditta Electra Sannio srl relativa alla illegittimità del Bando nella parte in cui richiede la dimostrazione dell'esistenza in organico di personale dipendente di almeno 5 dipendenti alla data del (o a far data dal) 1 gennaio 2010;

Visto l'art. 8 del Regolamento sull'esercizio della funzione di componimento delle controversie di cui all'art. 6, comma 7, lett. n) del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163;

### **il Consiglio**

ritiene che la richiesta di comprovare il requisito di organico in valore assoluto (n. 5 dipendenti) e a far data dal (o con riguardo al solo) termine di cinque anni precedenti alla data della gara appare eccedente rispetto all'oggetto dell'appalto, oltre che rigida e illogica rispetto allo scopo perseguito che è quello di una affidabile e sostenibile gestione del servizio, ma anche non sostenuta da specifiche esigenze imposte dal peculiare oggetto dell'appalto, in vista di una maggior tutela dell'interesse pubblico perseguito

*Raffaele Cantone*

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 21 settembre 2016

Il Segretario Maria Esposito