



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Presidente*

### **DELIBERA N. 497 DEL 5 giugno 2019**

OGGETTO: Istanza congiunta di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata dall'ing. Filippo Venditti in nome e per conto del costituendo RTP ing. Filippo Venditti (mandatario)-Ing. Raffaele Ocone (mandante)-Ing. Antonio Scarano (mandante) e dal Comune di Telese Terme – Procedura aperta per l'affidamento del servizio tecnico di progettazione esecutiva e coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, per l'esecuzione dei lavori di efficientamento e manutenzione della rete idrica comunale del Comune di Telese Terme – Importo a base di gara: euro 56.354,71 – S.A.: SUA Provincia di Benevento per il Comune di Telese Terme.

**PREC 57/19/L**

### **Il Consiglio**

**VISTA** l'istanza singola presentata dall'ing. Filippo Venditti in nome e per conto del costituendo RTP ing. Filippo Venditti (mandatario)-Ing. Raffaele Ocone (mandante)-Ing. Antonio Scarano (mandante), acquisita al prot. ANAC n. 0063048 del 17.7.2018, e la successiva istanza, acquisita al prot. ANAC n. 0039342 del 16.5.2019, con la quale il Comune di Telese Terme ha comunicato di aderire all'istanza di precontenzioso in oggetto;

**CONSIDERATO** che l'istante ritiene che, pur essendosi classificato terzo in graduatoria, dovrebbe essere riconosciuto come aggiudicatario della gara in questione in quanto sia il primo che il secondo classificato, ovvero, rispettivamente, RTP General Engineering Srl (capogruppo mandataria)-dott. Nicola Laudato (mandante)-ing. Specioso Petecca (mandante) e RTP ing. Albino Riviezzo (capogruppo mandataria)-ing. Claudio Palma (mandante)-arch. Mario Esposito (mandante)-geol. Giuseppe Falzarano (mandante)-arch. Filomeno Mauriello (mandante e giovane professionista), dovrebbero essere esclusi, atteso che siffatti RTP non sarebbero conformi alle previsioni normative in quanto, nel primo caso, il mandante dott. Nicola Laudato è un pianificatore junior (Ordine architetti, sezione B pianificazione n. 1008 dal 11.4.2016), mentre, nel secondo caso, il mandante geol. Giuseppe Falzarano è un geologo (Ordine Geologi, sezione A n. 978 dal 2.7.1992) e, quindi, *«in entrambi i casi i suddetti componenti dei rispettivi raggruppamenti non posseggono i requisiti professionali degli altri partecipanti al raggruppamento richiesti dal bando (ingegneri o architetti)»*;

**CONSIDERATO** che secondo la Stazione appaltante, in entrambi i casi, *«...i requisiti di capacità tecnica e professionale, che possono essere posseduti cumulativamente dal raggruppamento, sono nel caso di specie posseduti*



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

*integralmente dal/ dalla capogruppo» e che, pertanto, «entrambi i RTP posseggono i requisiti minimi previsti e richiesti dal bando e dal disciplinare di gara; ciascuno di essi ha inserito nel raggruppamento ulteriori professionisti per attività tecniche relative e pertinenti al progetto di che trattasi e quindi di ritiene che non sussistono i motivi di esclusione adottati dal ricorrente»;*

**VISTO** l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 20.5.2019;

**VISTA** la documentazione in atti e le memorie delle parti;

**RILEVATO** che il Disciplinare di gara, all'art. 10.2 (*“Requisiti di idoneità professionale”*) prevede che *«In particolare, a pena di esclusione, l'operatore economico dovrà possedere la qualifica professionale coerente con la prestazione professionale svolta, ossia l'iscrizione all'albo o all'ordine professionale o al registro previsti dalla rispettiva legislazione nazionale riguardante l'esecuzione dei servizi oggetto della presente procedura» e, più avanti, che «Le unità minime stimate per lo svolgimento delle attività oggetto del presente appalto sono pari a n. 2 unità, da suddividersi nelle seguenti prestazioni specialistiche: n. 1 Coordinatore della sicurezza in fase di progettazione e n. 1 Architetto/Ingegnere – relazioni specialistiche [...]. Più specificamente, ai sensi dell'articolo 24, co. 5, del Codice dei Contratti, l'operatore economico dovrà possedere le qualifiche professionali necessarie ai fini:*

- i. *della progettazione delle opere edili, strutturali, impiantistiche;*
- ii. *del coordinamento della sicurezza in fase di progettazione ai sensi dell'art. 98 del D.lgs. n. 81/08»;*

**RILEVATO**, altresì, che il Disciplinare, all'art. 10.4 (*“Requisiti di partecipazione dei RTP, dei consorzi e operatori economici stranieri”*), prevede che *«A pena di esclusione, in caso di partecipazione in forme aggregate, i requisiti di capacità tecnica e professionale devono essere posseduti cumulativamente dal RTP. In ogni caso la mandataria deve possedere, a pena di esclusione, i requisiti ed eseguire le prestazioni in misura maggioritaria rispetto a ciascuna mandante sull'intero valore dell'appalto. In ogni caso alle mandanti non è richiesta una percentuale minima di possesso dei requisiti. In ogni caso nessuna mandante può possedere requisiti ed eseguire le prestazioni in misura maggioritaria rispetto alla mandataria sull'intero valore dell'appalto. A pena di esclusione, in caso di raggruppamenti di tipo orizzontale o misto, la mandataria deve possedere i requisiti in misura percentuale superiore rispetto a ciascuna delle mandanti. La restante percentuale deve essere posseduta cumulativamente dalle mandanti»;*

**CONSIDERATO** che le Linee Guida n. 1 (*“Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria”*) precisano che *«L'articolazione del concorrente in RTP potrà essere formata da tutti i soggetti di cui all'art. 46, comma 1 lettere da a) a d) del codice ma anche comprendere i soggetti di cui alla lettera f) del medesimo comma. I requisiti finanziari e tecnici di cui al paragrafo 2.2.2, della presente parte IV, lettere a), b) e d), devono essere posseduti cumulativamente dal raggruppamento. Il bando di gara, la lettera di invito o l'avviso di gara possono prevedere, con opportuna motivazione, ai fini del computo complessivo dei requisiti del raggruppamento, che la mandataria debba possedere una percentuale minima degli stessi requisiti; la restante percentuale deve essere posseduta cumulativamente dal o dai mandanti, ai quali non possono essere richieste percentuali minime di possesso dei requisiti. La mandataria, ove sia in possesso di requisiti superiori alla percentuale prevista dal bando di gara, dalla lettera di invito o dall'avviso di gara, partecipa alla gara per una percentuale di requisiti pari al limite massimo stabilito. La mandataria, indipendentemente dal fatturato complessivo/ speciale posseduto, dai servizi precedentemente svolti e dal personale tecnico di*



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

*tutti i partecipanti al raggruppamento, dimostra il possesso dei requisiti necessari per la partecipazione alla gara in misura percentuale superiore rispetto a ciascuna mandante»;*

**RILEVATO** che la Stazione appaltante non ha individuato nella *lex specialis* una percentuale minima di requisiti di partecipazione (che comunque, per legge, deve essere necessariamente superiore a quella delle singole mandanti) che debba possedere la mandataria, ma ha esclusivamente indicato le unità minime stimate per lo svolgimento delle attività oggetto del presente appalto (ossia n. 1 Coordinatore della sicurezza in fase di progettazione e n. 1 Architetto/Ingegnere – relazioni specialistiche);

**CONSIDERATO**, sulla base del combinato disposto delle norme più sopra richiamate, che in caso di partecipazione alla gara mediante costituzione di un RTP, come nel caso di specie, ogni soggetto partecipante al raggruppamento, in qualità di mandatario e di mandante, concorre, cumulativamente, al raggiungimento dei requisiti richiesti dalle norme vigenti in materia e dalla *lex specialis* per la partecipazione alla gara;

**CONSIDERATO** che, ai sensi dell'art. 48, comma 9 del Codice appalti, una volta presentata la domanda di partecipazione con l'indicazione dei soggetti partecipanti al RTP, con contestuale indicazione della quota di partecipazione al raggruppamento e della quota di esecuzione dell'appalto, si considera cristallizzata la posizione soggettiva del concorrente, di modo che qualsiasi eventuale variazione della compagine associativa costituisce una modificazione soggettiva del concorrente ammessa nei soli, tassativi, limiti indicati dal comma 9 citato (ma v. in particolare anche il comma 19 del medesimo articolo);

**RITENUTO** che alla luce delle disposizioni contenute nella *lex specialis* di gara, in cui non viene fatta distinzione tra prestazioni principali e prestazioni secondarie, il RTP non può che essere di tipo orizzontale [cfr., sul punto, quanto chiarito da ultimo dal Consiglio di Stato, Sez. V, 22 ottobre 2018, n. 6032 laddove si precisa che la possibilità di dar vita a raggruppamenti di tipo verticale (o, più correttamente, di ammetterli ad una gara) sussiste solo laddove la stazione appaltante abbia preventivamente individuato negli atti di gara, con chiarezza, le prestazioni “principali” e quelle “secondarie”, essendo precluso al partecipante alla gara di procedere di sua iniziativa alla scomposizione del contenuto della prestazione, distinguendo fra prestazioni principali e secondarie, onde ripartirle all'interno di un raggruppamento di tipo verticale];

**CONSIDERATO** che da ciò discende che, a prescindere dalla ripartizione delle attività all'interno del raggruppamento, tutti i componenti assumono (a differenza del raggruppamento di tipo verticale) la responsabilità solidale nell'esecuzione di tutte le prestazioni oggetto della procedura e che, considerato il regime di solidarietà imposto dall'art. 48, comma 5 del Codice, in caso di raggruppamento orizzontale discende che tutte le imprese (in questo caso i professionisti) componenti il raggruppamento debbano essere necessariamente dotate dei requisiti richiesti dalla *lex specialis* per poter svolgere le attività oggetto dell'appalto;

**RITENUTO**, pertanto, alla luce della normativa e degli orientamenti giurisprudenziali sopra menzionati, che il dott. Nicola Laudato, in qualità di mandante del RTP primo classificato, non



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

possiede la qualifica professionale richiesta dal bando per partecipare in qualità di mandante al RTP e, quindi, alla gara in disamina perché difetta, appunto, del requisito del diploma di laurea in architettura; **RITENUTO** che il geologo Giuseppe Falzarano, in qualità di mandante del RTP secondo classificato, possiede una qualifica professionale, ovvero quella di geologo, non pertinente con le prestazioni oggetto dell'affidamento (si ricordi che l'art. 10.2 del Disciplinare prevede che *«a pena di esclusione, l'operatore economico dovrà possedere la qualifica professionale coerente con la prestazione professionale svolta, ossia l'iscrizione all'albo o all'ordine professionale o al registro previsti dalla rispettiva legislazione nazionale riguardante l'esecuzione dei servizi oggetto della presente procedura»*), tanto più che la stessa Stazione appaltante, nelle proprie memorie, ha specificato che *«...la presenza del geologo non è obbligatoria, in quanto oggetto di separato affidamento da parte del Committente Comune di Telesse»*;

**RILEVATO**, inoltre, che il RTP secondo classificato, ha presentato una offerta parzialmente difforme dalle prescrizioni del Disciplinare di gara, nella parte in cui, all'art. 9, prevede che i raggruppamenti debbano indicare, in sede di offerta, *«le parti e la percentuale delle prestazioni che saranno eseguite dai singoli componenti l'RTP»*, in quanto, dalla documentazione pervenuta, risulta che l'obbligo sia stato assolto solo con riferimento all'indicazione delle parti ma non della percentuale delle prestazioni da eseguirsi in caso di affidamento da parte dei singoli componenti;

**RITENUTO**, infine, che la circostanza evidenziata dalla Stazione appaltante, secondo cui il possesso o meno dei requisiti dei professionisti in discussione sarebbero irrilevanti ai fini dell'ammissione alla gara (o dell'esclusione, ai fini della presente decisione) degli RTP primo e secondo classificato poiché i requisiti minimi richiesti dalla *lex specialis* sono, nel caso di specie, posseduti integralmente dal/dalla rispettivo/a capogruppo, non assume alcun rilievo dal momento che trattandosi, necessariamente, per le motivazioni più sopra esplicitate, di RTP di tipo orizzontale, tutti i componenti assumono la responsabilità solidale nell'esecuzione di tutte le prestazioni e pertanto i soggetti componenti il raggruppamento devono necessariamente dimostrare il possesso dei requisiti richiesti dalla *lex specialis* così come spesi in gara, nella misura indicata dai concorrenti, per poter svolgere le attività oggetto dell'affidamento;

### **Il Consiglio**

ritiene, per le motivazioni che precedono, che gli RTP General Engineering Srl e ing. Albino Riviezzo, rispettivamente, primo e secondo classificato, debbano essere esclusi dalla procedura di gara *de qua* con conseguente riformulazione della graduatoria ai fini della nuova aggiudicazione.

*Raffaele Cantone*



*Autorità Nazionale Anticorruzione*  
*Presidente*

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 13 giugno 2019

Il Segretario Maria Esposito