



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 1101 DEL 28 novembre 2018

OGGETTO: Istanza singola di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d. lgs. 50/2016 presentata da Ing. Sergio Amenta - Indagine di mercato finalizzata all'individuazione degli operatori economici da invitare alla successiva procedura negoziata per l'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria di: direzione lavori, assistenza, misura, contabilità e certificato di regolare esecuzione per la realizzazione dei lavori di ristrutturazione della scuola dell'infanzia di Amaro - Importo a base d'asta: euro 26.816,04 - S.A.: Comune di Amaro

PREC 216/18/S

Il Consiglio

VISTA l'istanza singola prot. n. 76273 del 5 giugno 2017 presentata dall'ing. Sergio Amenta, nella quale l'istante evidenzia che l'avviso pubblico relativo all'indagine di mercato in oggetto prevedeva quale requisito di partecipazione, relativo alla specializzazione dei professionisti, l'aver espletato negli ultimi dieci anni «due servizi (cosiddetti servizi di punta) relativi a lavori appartenenti ad ognuna delle classi e delle categorie dei lavori a cui si riferiscono i servizi da affidare, individuate sulla base della classificazione contenuta nel D.M. Giustizia 17 giugno 2016, per un importo globale (dei lavori) calcolato con riguardo ad ognuna delle classi e categorie e per ogni singolo servizio non inferiore a 0,80 volte l'importo stimato dei lavori». In caso di partecipazione di concorrenti in RTP, per la categoria principale E.08 il requisito era indicato come non frazionabile, mentre per le altre categorie secondarie S.03, IA.03, IA.02 il bando consentiva che i requisiti fossero posseduti cumulativamente tra i mandanti e il mandatario. Secondo l'istante anche per questi ultimi, trattandosi di «servizi di punta» e come tali non frazionabili, avrebbe dovuto essere previsto il possesso integrale da parte di uno dei soggetti componenti il RTP. L'istante censura inoltre l'espressa esclusione della possibilità di inviare la manifestazione di interesse via pec, ritenuta in contrasto con la normativa vigente;

VISTO l'avvio dell'istruttoria effettuato in data 9 novembre 2018;

VISTA la documentazione in atti e in particolare la memoria presentata dalla stazione appaltante, nella quale si precisa che, in risposta alle richieste di chiarimento dell'istante, si è provveduto a rettificare l'avviso precisando: a) che il requisito relativo ai servizi di punta per i quali era richiesto un importo stimato dei lavori da moltiplicare per il coefficiente 0,80 per ogni singolo servizio di punta, era da intendere riferito all'importo globale dei lavori non inferiore a 0,80 volte, considerato complessivamente quale somma dei due servizi e non per ogni singolo servizio; b) a proposito dei requisiti relativi ai servizi di punta delle categorie S.03, IA.03, IA.02, che «tali requisiti comunque possono essere posseduti sia dai mandanti che dal mandatario, nel senso che ogni partecipante al RTP deve essere in possesso di ogni singola categoria e per l'intero importo». Nella sua memoria la stazione



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

appaltante specifica che «con tale rettifica si intendeva precisare che i requisiti richiesti per ogni singola categoria dovevano essere interamente posseduti dai partecipanti al RTP». A tale chiarimento l'istante replicava segnalando il permanere di criticità nella richiesta che ciascun partecipante al RTP dovesse possedere il requisito per ogni singola categoria e per l'intero importo, essendo sufficiente che il possesso integrale fosse dimostrato da almeno uno dei componenti del raggruppamento stesso;

RILEVATO che sulla questione posta può decidersi ai sensi dell'art. 10 del Regolamento per il rilascio dei pareri di precontenzioso di cui all'art. 211, comma 1, del d.lgs. n. 50/2016;

CONSIDERATO che, in tema requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa, il quadro normativo vigente non fornisce più indicazioni specifiche per la partecipazione alle procedure di affidamento dei servizi tecnici. Peraltro, il requisito dei due servizi di punta svolti negli ultimi dieci anni, come risultante dalla rettifica effettuata dalla stazione appaltante, corrisponde a una delle possibili opzioni indicate dall'Autorità, in particolare al p.to 2.2.2.1 lett. c) delle Linee guida n. 1 di attuazione del d. lgs. 50/2016 recanti "Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria" adottate con deliberazione dell'Autorità n. 973 del 14 settembre 2016;

CONSIDERATO che le medesime Linee guida prevedono, al successivo p.to 2.2.3.2, che in caso di RTP il citato requisito di cui al p.to 2.2.2.1, lett. c) non è frazionabile, con ciò intendendo che i cosiddetti servizi di punta, a differenza degli altri requisiti, devono essere posseduti integralmente da almeno uno dei soggetti presenti nel raggruppamento, in conformità con l'orientamento giurisprudenziale consolidato. La non frazionabilità del requisito dei servizi di punta non può essere interpretata nel senso che ciascun componente del raggruppamento debba possedere il requisito per intero. Tale conclusione si porrebbe in contrasto con la logica del raggruppamento stesso, diretta a garantire la massima partecipazione alla gara. È sufficiente, invece, che tale requisito sia posseduto per intero da un singolo componente del raggruppamento, in quanto il principio della non frazionabilità dei due servizi di punta in capo ad un solo soggetto del raggruppamento temporaneo risponde all'interesse che vi sia un livello minimo di capacità per la partecipazione alle gare d'appalto, ovvero all'interesse a non polverizzare eccessivamente i requisiti di partecipazione (Parere ANAC n. 156 del 23 settembre 2015, TAR Campania, Salerno, Sez. II, n. 1560 del 9 luglio 2015);

CONSIDERATO che tale impostazione è stata ribadita dall'Autorità anche nel Bando-tipo n. 3 relativo alle procedure per l'affidamento dei servizi di architettura e ingegneria di cui alla deliberazione n. 723 del 31 luglio 2018, che al p.to 7.4 specifica che, in caso di RTP orizzontale, il possesso dei due servizi di punta relativi alla singola categoria e ID deve essere dimostrato da un solo soggetto del raggruppamento o, in alternativa, può essere dimostrato da due componenti diversi del medesimo RTP, posto che il divieto di frazionamento riguarda il singolo servizio di ogni "coppia" di servizi (cfr. p.to 7 della Nota illustrativa al Bando tipo n. 3 e Chiarimento relativo al divieto di frazionamento dei due servizi di punta pubblicato sul sito dell'Autorità il 19 novembre 2018). Invece, in caso di RTP verticale,



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

ciascun componente deve possedere il requisito dei due servizi di punta in relazione alle prestazioni che intende eseguire, fermo restando che il mandatario deve possedere i due servizi attinenti alla prestazione principale;

RITENUTO, pertanto, che la rettifica formulata dalla stazione appaltante non espliciti con chiarezza le condizioni per la dimostrazione del possesso del requisito relativo ai servizi di punta da parte dei concorrenti in raggruppamento;

CONSIDERATO, in riferimento alla ulteriore censura relativa alla mancata possibilità di inviare l'istanza di partecipazione via pec, che, ai sensi degli artt. 40 e 52 del d. lgs. 50/2016, l'obbligo di effettuare le comunicazioni e gli scambi di informazioni nell'ambito delle procedure di affidamento di contratti pubblici utilizzando mezzi di comunicazione elettronici ha decorrenza dal 18 ottobre 2018; in tutte le comunicazioni le stazioni appaltanti devono garantire l'integrità dei dati e la riservatezza delle offerte e delle domande di partecipazione, che devono essere esaminate soltanto dopo la scadenza del termine stabilito per la loro presentazione. Pertanto, la mancata previsione dell'invio tramite pec può ascrivere all'area delle scelte discrezionali della stazione appaltante, in particolare nel caso di specie, in cui l'avviso di manifestazione di interesse prevedeva la presentazione di un plico chiuso e sigillato all'interno del quale, unitamente all'istanza di partecipazione, i candidati autodichiarassero i requisiti di ordine professionale posseduti, da utilizzare quali criterio di selezione per l'attribuzione dei punteggi e l'individuazione dei cinque soggetti da invitare alla successiva fase di presentazione dell'offerta;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che:

- in tema di divieto di frazionamento relativo ai cosiddetti servizi di punta, in caso di raggruppamenti di concorrenti, non è conforme alla normativa di settore la previsione che ciascun partecipante al RTP debba possedere il requisito per intero;
- l'obbligo di effettuare tutte le comunicazioni con mezzi elettronici non è applicabile alle procedure avviate e concluse anteriormente al 18 ottobre 2018.

Raffaele Cantone

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 6 dicembre 2018

Il Segretario Maria Esposito