

## **Parere n.118 del 06/06/2014**

### **PREC 13/14/L**

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentata dalla Progresso Group Srl - Procedura aperta per l'affidamento dei "Lavori relativi alle opere di urbanizzazione delle aree artigianali in contrada Santa Maria nel Comune di Sciacca" - Criterio di aggiudicazione: Prezzo più basso - Importo a base di gara: € 2.325.904,44 - S.A.: Comune di Sciacca.

**R.T.I. e adeguata qualificazione SOA - validità attestazione e revisione triennale.**

### **Il Consiglio**

Vista la relazione dell'Ufficio del Precontenzioso

### **Considerato in fatto**

La società Progresso Group S.r.l. ha presentato, in data 20 gennaio 2014, l'istanza di parere in oggetto, con cui ha chiesto l'avviso dell'Autorità in merito all'ammissione alla procedura di gara, bandita dal Comune di Sciacca per l'affidamento dei lavori meglio descritti in epigrafe, dell'ATI Bennardo Giuseppe - Dedalo Costruzioni S.r.l., che assume pertanto la veste di controinteressata nel presente procedimento.

Secondo l'istante, tale soggetto raggruppato non sarebbe in possesso di adeguata qualificazione nella categoria prevalente OG6 in considerazione dell'importo coperto dall'attestazione SOA, Classifica III di cui è in possesso, rispetto a quello della prevalente (€ 1.262.083), pur a voler tener conto dell'aumento del quinto (€ 1.239.600). Non sarebbe rispettato, quindi, il principio di corrispondenza tra le quote di assunzione di lavori da parte delle ditte raggruppate e le qualificazioni rispettivamente necessarie. Ha soggiunto l'impresa che l'ATI controinteressata nemmeno sarebbe qualificata per le lavorazioni nella categoria OG3, in considerazione della classifica (II) posseduta, e che la Dedalo Costruzioni S.r.l. avrebbe esibito un'attestazione SOA prossima alla scadenza triennale, in assenza di richiesta di revisione, tanto da risultarne sprovvista in caso di aggiudicazione. Conclude l'istante che la illegittima partecipazione dell'ATI Bennardo - Dedalo avrebbe " *falsato la media di gara* " determinando l'illegittima aggiudicazione della gara in favore della Ferrara S.r.l.

A riscontro dell'istruttoria procedimentale, formalmente avviata con nota di questa Autorità del 7.02.2014, la stazione appaltante, con memoria del 24.02.2014, ha confermato la correttezza del proprio operato, evidenziando che le imprese Bennardo e Dedalo sarebbero in grado di coprire per intero le categorie scorporabili, mediante le loro qualificazioni nella categoria prevalente OG6, a norma dell'art. 92 d.P.R. n. 207/2010, e che la Dedalo era in possesso di attestazione SOA valida ed efficace al momento della partecipazione alla gara. Anche la ditta Ferrara Salvatore fa fatto pervenire, in data 12.02.2014, memoria di controdeduzioni, anch'essa argomentando nel senso della infondatezza dei rilievi dell'istante.

### **Ritenuto in diritto**

Con plurimi rilievi l'istante solleva perplessità, sotto distinti e concorrenti profili, circa la legittimità dell'ammissione alla gara dell'ATI Bennardo Giuseppe - Dedalo Costruzioni S.r.l.

1. Assume, in primo luogo, che la controinteressata sarebbe priva della necessaria qualificazione perché non sarebbe in grado, con l'attestazione SOA della quale è in possesso, di coprire l'importo delle lavorazioni in appalto delle quali si è assunto l'impegno di esecuzione, secondo il tenore stesso della domanda di partecipazione.

L'istante osserva, infatti, che la ditta Bennardo Giuseppe ha espressamente dichiarato, nell'atto d'impegno in ATI, le seguenti percentuali di partecipazione ed esecuzione delle opere: categoria OG6 90 %, Categoria OG3 100 % dell'importo di € 619.200,00 (importo aumentato di un quinto), la restante parte dell'importo, pari a € 31.728,21, è coperta dalla categoria prevalente OG6, mentre la categoria OG9, per un importo pari a € 301.836,00 è coperta dalla categoria prevalente OG6 e sarà subappaltata al 100%. Ne consegue, ad avviso dell'istante, che la ditta Bennardo non sarebbe in possesso di adeguata qualificazione nella categoria prevalente per coprire l'insieme delle predette lavorazioni, in quanto sommando il 90% della categoria prevalente (€ 928.519,479), l'importo residuale della categoria OG3 imputato alla prevalente (31.728,21) e l'importo della categoria OG9 (301.836,00) si ottiene l'importo complessivo di € 1.262.083, quindi superiore all'importo coperto dalla qualificazione in possesso della Bennardo, pur aumentato del quinto (€ 1.239.600). L'istante suffraga le proprie deduzioni richiamando un precedente in termini rinvenibile in sede giurisprudenziale (Corte Giustizia Amministrativa n. 372/11).

Ai fini della disamina del rilievo occorre premettere che il bando di gara (punto 3,5) stabilisce che l'oggetto dell'appalto si compone delle seguenti lavorazioni: OG6 - Classifica III (Categoria prevalente), importo € 1.031.688,31; OG3, Classifica III, importo € 650.928,21; OG9, Classifica II, importo € 301.836,00; OG10, Classifica II, importo € 387.342,02. Il bando precisa che la OG6 è subappaltabile nei limiti di legge, la OG3 e la OG9 sono subappaltabili e scorporabili mentre per la OG10, in assenza di qualificazione, il subappalto è obbligatorio a ditta qualificata nella classifica II prevista.

Ebbene sia la Bennardo Giuseppe che la Dedalo Costruzioni S.r.l., nella veste rispettivamente di

mandataria capogruppo e mandante di ATI orizzontale, come da relativa dichiarazione di impegno, risultano in possesso di attestazione SOA (rispettivamente n. 2189/46/01 e n. 6629/45/00) per la categoria prevalente OG6 Classifica III, di guisa che, operando la sommatoria degli importi coperti dalle rispettive qualificazioni, questi risultano ampiamente superiori all'insieme delle predette lavorazioni in appalto. Non vi è dubbio, infatti, che la partecipazione all'appalto in forma di associazione orizzontale (ove non sia in discussione, come nel caso di specie, il possesso dei requisiti minimi di capacità ex art. 92 d.P.R. n. 207/2010) consente alle imprese di conseguire il cumulo dei rispettivi requisiti, al fine di valorizzare il principio comunitario secondo cui bisogna assicurare la più ampia partecipazione del sistema delle imprese al mercato delle commesse pubbliche; ne consegue che all'importo pari alla Classifica III della categoria prevalente OG6 in possesso della Bennardo, quale capogruppo mandataria, occorre aggiungere, la corrispondente qualificazione della mandante Dedalo Costruzioni, in maniera da conseguire il complessivo importo di € 2.063.766,62 (1.031.688,31 x 2). Tale complessiva qualificazione nella categoria prevalente è in grado di coprire gli importi delle lavorazioni scorporabili, a mente dell'art. 92 del d.P.R. n. 207/2010, che così testualmente prevede: "I requisiti relativi alle categorie scorporabili non posseduti dall'impresa devono da questa essere posseduti con riferimento alla categoria prevalente". Non risulta quindi conferente l'autorevole precedente giurisprudenziale richiamato dall'istante, fondandosi sull'applicazione dell'art. 92 del d.P.R. n. 554/1999, non più vigente a seguito dell'intervento del regolamento di esecuzione al Codice dei contratti pubblici. Le perplessità sollevate sul punto dall'istante vanno quindi soppresse.

2. L'istante assume altresì che la Bennardo Costruzioni non sarebbe in possesso della richiesta qualificazione sotto altro profilo, ed in particolare perché in possesso di attestazione SOA nella OG3 classifica II invece che III, quindi per un importo fino ad € 516.000 che, aumentato del quinto raggiunge gli € 619.200 inferiore quindi a € 650.928,21, pari all'importo della lavorazione in categoria OG3. La differenza in negativo - di € 31.728,61 - non potrebbe essere coperta dalla categoria prevalente, come pretenderebbe la Bennardo nella sua domanda di partecipazione alla gara, in quanto non potrebbe godere di un beneficio ulteriore rispetto all'aumento del quinto. Anche sotto tal profilo la infondatezza del rilievo si deve a quanto previsto dal richiamato art. 92, atteso che l'importo complessivo della qualificazione delle imprese associate nella categoria prevalente OG6 è tale da coprire abbondantemente il valore differenziale della scorporabile OG3, senza la necessità di ricorrere al beneficio dell'aumento del quinto. Anche il rilievo in esame va quindi disatteso.

3. L'istante osserva che la Dedalo Costruzioni S.r.l. ha esibito un'attestazione SOA prossima alla scadenza triennale (10/11/2013), in assenza di richiesta di revisione, tanto da risultarne sprovvista in caso di aggiudicazione. L'istante all'uopo richiama quanto statuito dall'art. 77 del d.p.r. n. 77/2010, laddove prevede che in data non antecedente ai novanta giorni dalla scadenza del previsto termine triennale, l'impresa deve sottoporsi alla verifica di mantenimento dei requisiti presso la stessa SOA che ha rilasciato l'attestazione oggetto della revisione, stipulando apposito contratto. Orbene, dagli atti di gara risulta che la Dedalo Costruzioni S.r.l. ha esibito, nel corso della gara, attestazione SOA n. 6629/45/00, valida fino al 10/11/2013 e quindi perfettamente efficace alla scadenza del termine per la presentazione delle domande di partecipazione alla gara, fissato al 9/10/2013, nonché alla prevista data di apertura delle offerte del 17/10/2013. A nulla rileva quanto evidenziato dall'istante a proposito della mancata presentazione della domanda di verifica triennale, in considerazione della non ancora intervenuta scadenza del relativo termine di validità alla predetta fatidica data del 9/10/2013.

In base a quanto sopra considerato,

### **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che l'ammissione alla gara indetta dal Comune di Sciacca dell'ATI Bennardo - Dedalo sia conforme alla normativa di settore ed alla *lex specialis*.

Il Presidente: Sergio Santoro

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 17 giugno 2014

Il segretario Maria Esposito