



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Presidente*

**Parere n.53 del 30/9/2014**

**PREC 96/14/L**

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex art. 6, comma 7, lettera n) del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 presentata dalla Leone Costruzioni s.r.l. - “Lavori di completamento opere urbanizzazione primaria” – Importo a base di gara euro 271.000,00 - S.A.: Comune di Apice (BN).

**Cauzione provvisoria – mancanza della procura o di autentica notarile – esclusione illegittima in mancanza di espressa previsione della *lex specialis***

In mancanza di una previsione espressa di esclusione nella *lex specialis*, è illegittima l'esclusione della ditta che abbia prodotto polizza fideiussoria con sottoscrizione priva di procura o di autentica notarile.

**Art. 75 d.lgs. 163/2006**

### **Il Consiglio**

#### **Considerato in fatto**

In data 31 marzo 2014 è pervenuta l'istanza indicata in epigrafe con la quale la Leone Costruzioni s.r.l., seconda in graduatoria, ha chiesto un parere in merito ad alcune anomalie riscontrate nell'offerta tecnica ed economica dell'impresa Leone Armando s.r.l., aggiudicataria dei lavori.

Deduce l'istante quanto segue.

- 1) Con riferimento alla “Sezione XI — Contenuti dell'offerta — punto XI.2.2 lett. N del bando, era richiesta una dichiarazione di impegno del fideiussore a rilasciare, in caso di aggiudicazione dell'appalto, una fideiussione relativa alla cauzione definitiva.

L'istante rileva in proposito che la polizza presentata in sede di gara dall'impresa Leone Armando s.r.l. riporta la firma di un procuratore ma non è stata prodotta nessuna procura



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

notarile né vi è alcuna dichiarazione aggiuntiva riguardo la copertura fino al collaudo provvisorio delle opere appaltate.

- 2) Con riferimento alla documentazione tecnica, era richiesta una relazione esplicativa accompagnata “necessariamente, pena attribuzione di punteggio pari a zero, da almeno un elaborato plano-altimetrico delle aree di cantiere, in formato A3), tale da consentire di valutare la compatibilità della proposta rispetto allo stato dei luoghi, e dal Piano di Sicurezza Operativo, integrativo di quello progettuale, elaborato ai sensi dell'art. 28 del d. lgs. n. 81/2008 in conformità al capitolo 3 dell'allegato XV, affinché possa procedersi tempestivamente alla eventuale consegna dei lavori sotto riserva di legge”.

L'istante rileva che la documentazione tecnica relativa alla sicurezza del cantiere presentata in sede di gara dall'Impresa Leone Armando s.r.l. non riporta nessun elaborato plano-altimetrico delle aree di cantiere, e pertanto andava attribuito il punteggio pari zero.

- 3) Sempre con riferimento alla documentazione tecnica, era richiesto un supporto digitale (dvd/cd-rom / pen-drive / ecc.) “sul quale saranno integralmente registrati i files in formato pdf delle proposte migliorative contenute in forma cartacea nella busta precedente. I predetti files dovranno essere registrati dalla documentazione cartacea originale dopo l'apposizione di tutte le firme necessarie e dovranno essere contenuti in cartelle digitali riservate ciascuna alla corrispondente proposta migliorativa. Unitamente a tale supporto digitale dovrà essere prodotta una dichiarazione autentica sottoscritta dal titolare della ditta singola o della ditta capogruppo (in caso di associazione) con la quale si attesti la conformità della versione informatica rispetto a quella cartacea”.

L'istante rileva che l'impresa Leone Armando s.r.l ha attestato che le due copie, quella cartacea e quella digitale, sono perfettamente identiche, ma in realtà il POS nella versione cartacea è completo di timbri e firme, mentre quello in formato digitale è privo di timbri e firme dell'amministratore. Inoltre la versione cartacea presenta degli allegati inesistenti nella versione digitale, in particolare la Valutazione del rischio rumore, Valutazione rischio vibrazione, e Valutazione rischio MMC sollevamento e trasporto.



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

L'istante precisa che la commissione di gara non ha rilevato la predetta anomalia, né ha richiesto l'integrazione come previsto dal bando stesso.

- 4) Verbali di gara. L'istante rileva che nei verbali di gara non sono riportate le schede di valutazione dei punteggi attribuiti dalla commissione di gara.

In sede di istruttoria procedimentale, la stazione appaltante ha giustificato punto per punto il proprio operato.

#### **Ritenuto in diritto**

La questione oggetto del presente esame concerne la legittimità dell'ammissione alla prosecuzione delle operazioni di gara dell'impresa Leone Armando s.r.l..

In merito ai rilievi evidenziati in *fatto*, si osserva quanto segue.

- 1) La polizza presentata in sede di gara dalla società Leone Armando s.r.l. riporta all'art. 1 co. 2, recante "Oggetto della garanzia", la dicitura "Inoltre il Garante, si impegna nei confronti del contraente a rilasciare la garanzia fideiussoria per la cauzione definitiva prevista dall'art. 113, del d.lgs. 163/2006". L'art. 113 al comma 5 prevede appunto che "La garanzia copre gli oneri per il mancato od inesatto adempimento e cessa di avere effetto solo alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio o del certificato di regolare esecuzione". Inoltre, essa è sottoscritta dall'amministratore unico Leone Armando e da un procuratore della Unipol. Il bando di gara non prevede la presentazione della procura a giustificazione della sottoscrizione della polizza fideiussoria, né l'autentica notarile della sottoscrizione. In mancanza di una previsione espressa di esclusione nella *lex specialis*, non sarebbe pertanto giustificata l'esclusione della ditta dalla gara (cfr. determinazione n. 4 del 10 ottobre 2012 recante "BANDO- TIPO. Indicazioni generali per la redazione dei bandi di gara ai sensi degli articoli 64, comma 4-bis e 46, comma 1-bis, del Codice dei contratti pubblici"; pareri di precontenzioso n. 10 del 29 luglio 2014, n. 109 del 21 maggio 2014 e n. 69 del 10 aprile 2014).



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

- 2) Con riferimento alla carenza dell'elaborato plano-altimetrico delle aree di cantiere, la S.A. ha evidenziato che la documentazione tecnica relativa alla sicurezza del cantiere presentata in sede di gara dalla impresa Leone Armando S.r.l. si compone di un plico fascicolato ordinato in n. 10 pagine di cui n. 1 di copertina, n. 8 di relazione e n. 1 elaborato grafico (planimetria) relativo alla sicurezza delle aree di cantiere. Con verbale di gara n. 1 del 18 settembre 2013 è stato dato altresì riscontro in seduta pubblica che l'offerta della società Leone Armando S.r.l., relativa al sub 3 (sicurezza) si compone di n. 8 pagine A4 (esclusa la copertina) oltre a n. 1 planimetria.
- 3) Con riferimento alla lamentata difformità fra gli elaborati cartacei prodotti dalla società Leone Costruzioni S.r.l. e quelli allegati nei files formato pdf, occorre rilevare che il bando di gara non richiedeva che i files fossero siglati e/o timbrati e, pertanto, non poteva certamente disporsi l'esclusione del concorrente per questo motivo. Né, peraltro, era prevista alcuna esplicita esclusione in ipotesi di carenza degli allegati nei files. Anzi, per espressa previsione del bando di gara (punto V. relativo alla "Documentazione tecnica (Busta n. 2)", nel caso di carenza di uno dei files, la commissione avrebbe potuto richiederne integrazione assegnando un termine di 5 giorni per la produzione. In realtà la stazione appaltante evidenzia che la richiesta della documentazione in formato digitale era stata effettuata al solo scopo di agevolare i lavori della commissione giudicatrice, per consentire un più veloce accesso ai documenti ed eventualmente effettuare confronti tra le diverse offerte senza ricorrere continuamente all'apertura di voluminosi faldoni. Tuttavia, essendo state ammesse alla valutazione tecnica solo sei offerte, la commissione ha valutato le offerte in forma cartacea, sottoscritte in originale dal concorrente e verificate in seduta pubblica (verbale n. 1 del 18 settembre 2013), e ha effettuato un controllo solo a campione dei files digitali.
- 4) Con riferimento ai rilievi relativi ai verbali di gara, si osserva che nel verbale di seduta riservata n. 6 dell' 11 dicembre 2013 sono riportati alla pagina 2 i punteggi assoluti assegnati dalla commissione di gara a ciascun concorrente, distinti per singolo criterio e sub criterio. Tali punteggi sono poi integralmente riportati nel verbale n. 7 del 18 dicembre 2013 alla pagina 2.



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Presidente*

Per le ragioni sopra esposte si ritiene quindi che la commissione di gara abbia operato legittimamente e che i rilievi sollevati siano infondati.

In base a quanto sopra considerato,

### **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che l'operato della Commissione di gara sia legittimo.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 10 ottobre 2014

Il Segretario Maria Esposito