



# DELIBERA N. 26

30 gennaio 2025.

## Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 220, comma 1, del d.lgs. n. 36/2023 presentata da RTI IRD Engineering S.r.l. (mandataria) – Affidamento del servizio di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione (CSE), ai sensi del comma 4 dell'art. 90 del D.lgs. n. 81/2008 e s.m.i. di assistenza al Responsabile dei Lavori e di assistenza al DL - CIG 9941122963 - Importo a base di gara: Euro 13.033.745,69 - S.A.: Autostrada Pedemontana Lombarda S.p.A.

**UPREC - PREC 336-2024-S**

## Riferimenti normativi

Art. 17 del d.lgs. n. 36/2023.

## Parole chiave

Verifica dei requisiti, requisiti di capacità tecnico-professionale, aggiudicazione.

## Massima

**Appalto pubblico – Servizi – Scelta del contraente – Procedura - Gara – Fasi – Verifica dei requisiti – Istruttoria supplementare – Ammissibile - Possesso sostanziale dei requisiti dichiarati in gara – Necessità.**

*In mancanza di una diversa indicazione nella lex specialis di gara, quand'anche l'operatore destinatario della proposta di aggiudicazione non abbia fornito tutti i documenti comprovanti i requisiti autodichiarati in gara ovvero abbia prodotto documentazione incompleta o insufficiente, la stazione appaltante potrà chiedere di trasmettere ulteriore documentazione, a condizione che non vengano modificate le dichiarazioni formulate in sede di gara, non venga modificata in nessuna parte l'offerta e, all'esito del sub-procedimento, venga dimostrato il sostanziale possesso dei requisiti al momento della scadenza dell'offerta.*



Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 30 gennaio 2025

## DELIBERA

VISTA l'istanza acquisita al prot. gen. ANAC n. 123826 del 24 ottobre 2024, con la quale il RTI costituendo formato da IRD Engineering S.r.l. (mandataria) con ENGEKO S.c.a r.l., EXENET S.r.l., GP Ingegneria S.r.l., Sintel Engineering S.r.l., GVG Engineering S.r.l. e MBE S.r.l. (mandanti), secondo classificato, ha contestato il provvedimento di aggiudicazione in favore del RTP Siding Servizi Integrati di Ingegneria S.r.l. (mandataria) con Industrial Engineering Consultants S.r.l., Build Ing. S.r.l., Technital S.p.A., Rothpletz Lienard S.r.l. e Franco Pugliese (mandanti), per mancato possesso del requisito di capacità tecnico-professionale di cui all'art. 6.3.1 del disciplinare;

RILEVATO che il RTI istante ha esposto di avere ottenuto l'ostensione della documentazione relativa alla comprova dei requisiti tecnici dell'aggiudicatario solo in seguito alla presentazione del ricorso ex art. 116 c.p.a. dinanzi al TAR Lombardia, nell'ambito del quale, in data 23 settembre 2024, la SA ha depositato la documentazione di cui inizialmente aveva negato l'accesso. Dall'esame di tale documentazione, il RTI istante avrebbe rilevato la carenza del requisito di capacità tecnico-professionale ("*avvenuto svolgimento negli ultimi tre anni di un servizio di CSE o DL, relativo a lavori appartenenti ad ognuna delle classi e categorie dei lavori cui si riferiscono i servizi da affidare*") da parte della mandante;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento di cui alla nota prot. 131037 dell'8 novembre 2024;

VISTE le memorie presentate dalle parti, in particolare la memoria della SA (acquisita al prot. n. 133145 del 14 novembre 2024), con la quale è stata, preliminarmente, eccepita la tardività dell'istanza, sul presupposto che il *dies a quo* per la contestazione dell'aggiudicazione decorra dalla comunicazione dell'aggiudicazione e che l'eventuale sopravvenienza documentale avrebbe consentito solo la presentazione del ricorso dinanzi al TAR, ma non la presentazione dell'istanza di precontenzioso. Nel merito, la SA ha esposto che la verifica dei requisiti in capo all'aggiudicatario, ai sensi dell'art. 17, comma 5, del codice, non prevede un termine massimo né un termine perentorio per l'adempimento, per cui, in seguito alla ricezione dell'istanza di precontenzioso, è stata riesaminata la documentazione di comprova relativamente al requisito contestato ed è stato riscontrato che "*il requisito in questione risulterebbe correttamente dichiarato dall'aggiudicatario, ma non sufficiente a comprovare la totalità del requisito richiesto, con una differenza pari a € 117.203,32*". Conseguentemente, "*in data 8 novembre 2024 la Pedemontana ha chiesto a Siding di produrre controdeduzioni ed eventuali documenti aggiuntivi in relazione alla comprova del possesso, al momento della pubblicazione del bando di gara, del requisito speciale di partecipazione richiesto dall'art. 6.3.1. del Disciplinare*";

VISTA altresì la memoria del RTI Siding del 14 novembre 2024, con la quale sono state trasmesse le controdeduzioni e l'integrazione documentale per la comprova del requisito;

RILEVATO che, con nota istruttoria del 27 novembre 2024, ai sensi dell'art. 9, comma 2, del Regolamento, l'Autorità ha chiesto alla SA di fornire riscontro sulle verifiche supplementari svolte, nonché di comunicare



se *medio tempore* sono stati adottati eventuali provvedimenti di annullamento e/o di decadenza dell'aggiudicazione;

VISTA la successiva memoria trasmessa dalla SA (acquisita al prot. n. 144335 del 5 dicembre 2024), nella quale è stato rappresentato che il RTI Siding, in data 13 novembre 2024, ha riscontrato la propria richiesta, dichiarando che l'asserita mancata comprova sarebbe dovuta ad una carenza solo documentale, in quanto, come emergerebbe da una certificazione integrativa, la società mandante IEC S.r.l. ha svolto anche lavori ulteriori e in variante rispetto a quelli oggetto della certificazione inizialmente prodotta, il cui importo complessivo supera il minimo richiesto dal disciplinare. Acquisita tale documentazione, il RUP ha avviato una ulteriore verifica, che si è conclusa con l'adozione della relazione di cui al prot. interno DT/-n. 1043/24 del 3 dicembre 2024, con la quale: "1) si dà atto che la documentazione ulteriormente prodotta in data 13 novembre 2024 è idonea a comprovare la sussistenza in capo al RTP costituendo con capogruppo Siding Servizi Ingrati Di Ingegneria S.r.l., mandanti Industrial Engineering Consultants S.r.l., Build Ing. S.r.l., Technital S.p.A., Rothpetz Lien hard S.r.l. e Franco Pugliese anche del requisito di capacità tecnico-professionale di cui all'art. 6.1.3 del Disciplinare di gara, relativamente all'importo dei lavori per la categoria E17 nel triennio di riferimento; si ritiene pertanto di dover confermare la proposta di aggiudicazione 249/24 del 6 marzo 2024 del servizio in oggetto, prot. n. 249/24 del 6 marzo 2024, a favore del RTT Siding; 3) si propone di portare all'attenzione del Consiglio di Amministrazione la presente relazione con richiesta di voler confermare la Delibera di aggiudicazione del Consiglio di Amministrazione del 3 maggio 2024". La SA ha esposto che in tal modo risulterebbe comprovato il requisito di cui all'art. 6.3.1. del disciplinare e che è propria intenzione anticipare l'esecuzione delle prestazioni oggetto del contratto, ai sensi dell'art. 17, comma 8, del codice;

RILEVATO che, in riscontro alla ulteriore nota istruttoria dell'Autorità del 2 gennaio 2025, il RTP istante, in data 7 gennaio 2025, ha comunicato che non risulta adottata alcuna conferma dell'aggiudicazione da parte dell'organo competente della SA, rappresentando di avere interesse al rilascio del parere, chiedendo di pronunciarsi anche "in ordine alla legittimità della integrazione della offerta dell'aggiudicataria, ritenuta ammissibile da parte del RUP";

RITENUTO, a fronte della dichiarazione del RTP, di dovere dirimere la questione controversa, come prospettata nel modulo di richiesta del parere. Preliminarmente si precisa che l'istanza è tempestiva, atteso che è documentalmente dimostrato che solo nell'ambito del giudizio dinanzi al TAR per l'accesso agli atti l'istante ha ottenuto l'ostensione della documentazione relativa alla fase di comprova dei requisiti, su cui si basa (e a cui è consequenziale) l'istanza di precontenzioso, che è stata presentata entro 30 giorni dalla data di "conoscenza" della documentazione di comprova. Sotto tale profilo (diversamente da quanto eccepito dalla SA) valgono le medesime regole applicabili in sede processuale relative alla decorrenza dei termini di impugnazione del provvedimento di aggiudicazione, in ragione della natura dell'istituto del precontenzioso, quale mezzo di risoluzione delle controversie alternativo alla tutela giurisdizionale, nonché dell'esigenza (comune ad entrambi i rimedi) di garantire una tutela giurisdizionale ovvero "para-giurisdizionale" effettiva, che può aversi solo nel caso in cui il soggetto istante abbia ottenuto conoscenza completa della documentazione su cui si basano i motivi di ricorso/istanza;

CONSIDERATO, nel merito della questione, che l'art. 6.3.1 del Disciplinare individua come requisito di capacità tecnico-professionale "l'avvenuto svolgimento negli ultimi tre anni di un servizio di CSE o DL, relativo a lavori appartenenti ad ognuna delle classi e categorie dei lavori cui si riferiscono i servizi da affidare, individuate sulla base delle elencazioni contenute nelle vigenti tariffe professionali, per un importo totale non inferiore a 0.40 volte l'importo stimato dei lavori cui si riferisce la prestazione, calcolato con riguardo ad ognuna delle classi e categorie". Oggetto di contestazione è il possesso del



requisito da parte del RTI aggiudicatario in relazione alla classe/categoria E.17 (Verde ed opere di arredo urbano improntate a grande semplicità, pertinenziali agli edifici ed alla viabilità. Campeggi e simili), il cui importo a base di gara è di € 12.032.826,55 (come risulta dalla tabella allegata al disciplinare) e il cui valore richiesto ai fini partecipativi corrisponde a € 4.813.130,62;

CONSIDERATO che, dalla documentazione presentata dalla SA nel presente procedimento, si evince che:

- con certificazione del 12 febbraio 2024 il Consorzio Cociv ha attestato che l'ATI IEC S.r.l. – 3V Engineering S.r.l. ha eseguito lavori per la "linea ferroviaria ad alta capacità Milano-Genova – Tratta Terzo Valico dei Giovi", nel periodo 1° settembre 2020-31 agosto 2023 per € 1.113.420.320,25, di cui € 5.524.620,35 relativi alla classe/cat. E17 e con dichiarazione del 14 febbraio 2024 la società IEC (mandante del RTI odierno aggiudicatario) ha precisato di avere eseguito l'85% di tali opere;
- con certificazione integrativa del 12 novembre 2024 il Consorzio Cociv ha dichiarato che la medesima società ha svolto anche lavori aggiuntivi rispetto a quelli oggetto della precedente dichiarazione, in particolare che "le lavorazioni oggetto di variante (importo integrativo delle prestazioni di CSE per incremento di lavori) hanno prodotto alla data odierna una maggiore contabilizzazione, in relazione ai lavori eseguiti dal 01 settembre 2020 al 31 agosto 2023, pari ad € 317.090.827,93 che ricondotto alle classi/categorie di cui alla Legge 143/2013 e alle opere/WBS può essere suddiviso come segue: E.17 valore opere € 1.388.475,77";
- in sede di verifica supplementare, in data 13 novembre 2024, il RTI Siding ha prodotto anche un contratto (n. 6400040399 del 21 febbraio 2022) relativo ad attività aggiuntive di CSE, per un importo progettuale di lavori presunti pari ad € 1.124.346.556,34 e una fattura (n. 1233 del 23 dicembre 2022) relativa al suddetto contratto;

TENUTO CONTO che, nella Relazione sulla comprova del requisito speciale di partecipazione del 3 dicembre 2024, a firma del RUP, viene precisato che: "la verifica dei requisiti dell'aggiudicatario, da compiere ai sensi dell'art. 17 comma 5 del D.lgs. 36/2023, non è soggetta ad alcun termine tassativo, a differenza del soccorso istruttorio durante la procedura di gara disciplinato dall'art. 101 del medesimo D.lgs. 36/2023. Conseguentemente, a fronte della necessità o anche solo opportunità di svolgere approfondimenti, la stazione appaltante è tenuta ad accertare il sostanziale possesso o meno dei requisiti di gara da parte dell'aggiudicatario, come confermato anche dall'art. 18 comma 2 del D.lgs. 36/2023 che fa salvo l'esercizio dei poteri di autotutela, anche dopo l'aggiudicazione. Nella specie, il potere di autotutela è stato attivato allo scopo di accertare il possesso o meno del requisito sopra indicato, alla luce di quanto emerso successivamente all'aggiudicazione; e, una volta accertato il possesso del requisito nei termini sopra indicati, si è dunque concluso l'accertamento in senso confermativo dell'aggiudicazione";

CONSIDERATO che, in vigenza del d.lgs. n. 50/2016, la giurisprudenza aveva affermato che "la fase di verifica dei requisiti prevista dall'art. 32 del d.lgs. n. 50 del 2016, vigente *ratione temporis*, non è soggetta a un termine decorso il quale l'amministrazione perde il potere di provvedere (anche perché alcune verifiche, ad esempio l'acquisizione dei certificati del casellario giudiziale, sfuggono alla sfera di dominio della stazione appaltante). L'art. 32, comma 7, d.lgs. n. 50 del 2016 rimanda la verifica del possesso dei requisiti alla fase successiva all'aggiudicazione, quale condizione integrativa dell'efficacia di quest'ultima. In sede di verifica del possesso dei titoli successivamente all'avvenuta aggiudicazione, non può, tra l'altro, escludersi il soccorso istruttorio nel caso in cui il concorrente produca documentazione insufficiente o incompleta o errata, comunque inidonea a dimostrare il requisito così come posseduto e dichiarato all'atto di presentazione della domanda di partecipazione (Consiglio di Stato sez. V, 14 aprile 2023, n. 3819) purché, naturalmente, la verifica dei requisiti non si traduca in una modifica sostanziale dell'offerta



*già presentata, o in una inammissibile integrazione postuma dei prescritti requisiti di partecipazione'* (Cons. Stato, sez. V, 28 maggio 2024, n. 4732; in termini, Cons. Stato, sez. V, 14 aprile 2023, n. 3819; nonché TAR Lazio, Roma, sez. II, 7 maggio 2024, n. 9036, secondo cui *"la mera deduzione della mancata effettuazione della verifica dei requisiti, quale condizione di efficacia dell'aggiudicazione, non ha rilievo (...), in termini di legittimità del provvedimento, in assenza di specifica e concreta carenza di detti requisiti, quand'anche l'Amministrazione abbia, in un primo momento, per esigenze di continuità del servizio, operato una verifica meno approfondita, ma comunque sufficiente; ciò anche tenuto conto del fatto che la verifica dei requisiti può essere oggetto di soccorso istruttorio e può, finanche, essere effettuata nel corso del contratto, posto che non può essere revocato in dubbio che, anche dopo la stipula, restano immutate le prerogative di autotutela in capo all'Amministrazione, ove mai la Stazione appaltante acclarasse la mancanza ab origine di uno dei requisiti"*);

CONSIDERATO che il nuovo codice, all'art. 17, comma 5, in modo innovativo rispetto al previgente, prevede che le verifiche sul possesso dei requisiti in capo all'aggiudicatario devono essere compiute dall'organo competente ad effettuare l'aggiudicazione, dopo la proposta di aggiudicazione e prima di adottare il provvedimento di aggiudicazione. Quest'ultimo, infatti, può essere emesso solo dopo avere *"effettuato positivamente il controllo dei requisiti in capo all'aggiudicatario, successivamente al quale il contratto potrà essere stipulato o ne potrà essere iniziata l'esecuzione in via di urgenza"* (come evidenziato nella Relazione illustrativa del Consiglio sul nuovo codice, nonché nei pareri di funzione consultiva dell'Autorità n. 57/2023 e n. 57-bis/2023, dove si esclude l'applicabilità del silenzio assenso in relazione alla fase dei controlli). Il nuovo codice impone, dunque, alle stazioni appaltanti e agli enti concedenti di effettuare le verifiche sul reale ed effettivo possesso dei requisiti autodichiarati dal migliore offerente in sede di gara prima di adottare l'aggiudicazione (*"dopo avere verificato il possesso dei requisiti in capo all'offerente, dispone l'aggiudicazione, che è immediatamente efficace"*)

RILEVATO, tuttavia, che l'art. 17, comma 5, del nuovo codice non prevede una tempistica relativa al sub-procedimento di verifica, non contemplando un termine massimo per l'adempimento a carico delle SA, né la perentorietà del termine eventualmente concesso. Ne discende che, in mancanza di una diversa indicazione nella *lex specialis* di gara, quand'anche l'operatore destinatario della proposta di aggiudicazione non abbia fornito tutti i documenti comprovanti i requisiti autodichiarati in gara ovvero abbia prodotto documentazione incompleta o insufficiente, la stazione appaltante potrà chiedere di trasmettere ulteriore documentazione, a condizione che non vengano modificate le dichiarazioni formulate in sede di gara, non venga modificata in nessuna parte l'offerta e, all'esito del sub-procedimento, venga dimostrato il sostanziale possesso dei requisiti al momento della scadenza dell'offerta (nei termini del DGUE ovvero della dichiarazione sostitutiva resa in gara);

RILEVATO, inoltre, che l'art. 18, comma 2, del nuovo codice fa *"salvo l'esercizio dei poteri di autotutela"* da parte della stazione appaltante, anche dopo che sia *"divenuta efficace l'aggiudicazione, ai sensi dell'art. 17, comma 3"*. La potestà di autotutela consente alla stazione appaltante anche di annullare il segmento procedimentale relativo alla verifica dei requisiti e i provvedimenti successivamente adottati, procedendo ad una nuova istruttoria ovvero ad un suo approfondimento, nel caso in cui emerga che la documentazione prodotta in sede di comprova fosse insufficiente a dimostrare integralmente i requisiti, ma non venga in discussione la loro carenza sostanziale alla data di presentazione dell'offerta. Tale *modus procedendi* appare compatibile con il principio di risultato, che impone di *"perseguire il risultato dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo"*, fermo restando il dovere delle stazioni appaltanti di rispettare i termini di conclusione delle procedure di gara previsti nell'Allegato I.3, richiamato nell'art. 17, comma 3 (la cui



violazione non determina un vizio di legittimità dell'aggiudicazione, ma può essere fonte di responsabilità amministrativa nonché rilevare sul piano della responsabilità precontrattuale, in un giudizio eventualmente promosso da un operatore economico per censurare la violazione del dovere di buona fede da parte della SA, oltre che nell'ambito di un eventuale giudizio contro il silenzio inadempimento della SA);

RILEVATO che, nel caso in esame, non sussiste una fattispecie di mancato possesso dei requisiti autodichiarati dall'aggiudicatario. La verifica supplementare condotta dal RUP e non contestata dall'istante (al quale la SA ha trasmesso la relazione del RUP del 3 dicembre 2024) si è conclusa con l'esito positivo del sub-procedimento di controllo e con la conferma della proposta di aggiudicazione al RTI Siding, evidenziando che il requisito di capacità tecnico-professionale di cui all'art. 6.1.3 del disciplinare risulta comprovato con il certificato integrativo del Consorzio Cociv del 12 novembre 2024 (prot. GI/LB/PS/mb/06575/24) e con le fatture intestate alla società IEC, dai quale si ricava che *"il concorrente ha dimostrato un importo lavori pari ad € 5.876.131,70 ossia un maggior importo di € 1.063.001,08 rispetto a quello richiesto"*;

RITENUTO, pertanto, che l'istanza del RTI IRD, avente ad oggetto il mancato possesso del requisito da parte del RTP Siding in base alla documentazione di comprova acquisita il 23 settembre 2024, non possa trovare accoglimento, alla luce delle sopravvenienze fattuali e dei provvedimenti adottati dalla SA nel corso del presente procedimento di precontenzioso, della mancata contestazione dei provvedimenti sopravvenuti e, in ogni caso, della dimostrazione del possesso sostanziale del requisito di partecipazione da parte dell'aggiudicatario.

#### Il Consiglio

Ritiene, nei termini di cui in motivazione, che l'istanza di precontenzioso non possa trovare accoglimento, alla luce delle sopravvenienze fattuali e dei provvedimenti adottati dalla stazione appaltante nel corso del procedimento, della mancata contestazione dei provvedimenti sopravvenuti e, in ogni caso, della dimostrazione del possesso sostanziale del requisito di partecipazione da parte dell'aggiudicatario.

Il Presidente  
Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 2 febbraio 2025  
Il Segretario Valentina Angelucci

Firmato digitalmente