



CITTA' DI QUARRATA

Provincia di Pistoia

Servizio Affari Generali ed Attività Negoziali

Prot. _____

del 09/12/2022

AI RUP

Arch. Francesco Tronci

sua sede

OGGETTO: Procedura negoziata per l'affidamento del lotto funzionale D: "lavori di restauro del verde storico nel giardino a parterres e nel giardino romantico di Villa La Magia, comprensivi di realizzazione impianti di irrigazione e illuminazione ed interventi specifici sulle alberature monumentali" CUP MASTER: C89D22000000006 - CIG 9454996D84 (GARA 21/2022)

RELAZIONE ESCLUSIONE

In seguito all'apertura della documentazione amministrativa per la gara di cui all'oggetto, il costituendo raggruppamento formato da Mauro Guidoni srl (capogruppo), Consorzio con attività esterna Sinergia Verde (mandante), e Rocchi Roberto di Rocchi Andrea snc (mandante), è stato ammesso con riserva. Occorre infatti approfondire il possesso dei requisiti speciali in capo al medesimo concorrente.

In data 02/12/2022, a mezzo START, è stato attivato il procedimento di soccorso istruttorio nel quale si chiedevano, in particolare, alcune delucidazioni sulle dichiarazioni contenute nella documentazione amministrativa, e relative all'art. 80 del Codice dei Contratti (si veda verbale n. 1), e l'indicazione circa la tipologia di consorzio della mandante Sinergia Verde tra quelli elencati all'art. 45 del D.Lgs. 50/2016. Alla richiesta, il raggruppamento rispondeva nei termini e dichiarava che il consorzio in parola apparteneva alla categoria dei consorzi stabili.

In data 06/12/2022, sempre a mezzo START, venivano richieste ulteriori integrazioni, ed in particolare:

"1) innanzitutto non si ravvisa in capo al consorzio il possesso del requisito speciale della certificazione SOA nella categoria prevalente (OS 24), come specificato nell'art. 4.10 degli atti di gara: si chiedono pertanto chiarimenti in merito;

2) non è chiaro se il consorzio intenda eseguire i lavori con la propria struttura di impresa oppure a mezzo consorziata esecutrice: nella lettera di invito si stabiliva che, in assenza di indicazioni, la stazione appaltante avrebbe interpretato detta omissione come volontà di eseguire i lavori senza l'intervento dei consorziati. Tuttavia non essendo chiara la documentazione in tal senso (vedi quanto espresso nell'allegato 5 dal consorzio), siamo a richiedere chiarimenti;

3) nel caso in cui si intenda affidare i lavori ad una o più consorziate esecutrici, occorre indicarle nominativamente e presentare per ciascuna di esse un DGUE (ed eventualmente un DGUE terzi), e le dichiarazioni di cui all'art. 47 (si veda allegato 4).",

a cui l'operatore ha risposto.

Sulla base di quanto pervenuto, sia in sede di gara che in sede di soccorso istruttorio, il raggruppamento va escluso per le seguenti motivazioni.

1) Il raggruppamento ha dichiarato di voler costituire un RTI di tipo verticale. A ben vedere il modulo concretizzatosi non è di tipo verticale (dove la capogruppo è qualificata nella



CITTA' DI QUARRATA

Provincia di Pistoia

Servizio Affari Generali ed Attività Negoziali

prevalente, mentre le categorie scorporabili sono possedute dalle mandanti), essendo le tre imprese raggruppate nella sola prevalente: quindi è stato costituito un subraggruppamento orizzontale in prevalente.

Gli atti di gara, in merito alla qualificazione, prevedono:

CATEGORIA	CLASSIFICA	PREV/SCORP	SUBAPPALTO	IMPORTO
OS24 - Verde e arredo urbano	III	Prev a qualificazione obbligatoria	sub. < al 50%	€ 590.068,21
OG11 - Impianti tecnologici	I art. 90 DPR 207/2010	scorp SIOS	sub. qualificatorio 100%	€ 96.664,06
OS2-A: Superfici decorate di beni immobili del patrimonio culturale e beni culturali mobili di interesse storico, artistico, archeologico ed etnoantropologico	I art. 90 DPR 207/2010	Scorp art. 148 c. 2 D.Lgs. 50/2016	sub. qualificatorio 100%	€ 18.628,77

Il raggruppamento Guidoni si qualifica così:

- Guidoni (capogruppo) cat. OS 24 classifica III
- Sinergia Verde (mandante) art. 90 in categoria OS 24
- Rocchi (mandante) cat. OS 24 classifica II

subappalto al 100% delle scorporabili.

Ai fini dell'esecuzione dell'appalto, le imprese hanno altresì dichiarato di voler eseguire le seguenti percentuali di lavorazioni (in prevalente):

- Guidoni 40%;
- Sinergia Verde: 30 %
- Rocchi: 30%

Innanzitutto è da evidenziare come non sia possibile dimostrare i requisiti per la prevalente (importo dei lavori pari ad € 590.068,21) con l'art. 90 DPR 207/2010: la categoria è superiore a € 150.000,00, quindi c'è obbligo di certificazione SOA (art. 60 comma 2 DPR 207/2010). Gli atti di gara non prevedevano, come non potevano prevedere d'altronde, questa possibilità: tanto è vero che nello schema sopra richiamato, ed estratto dalla lettera di invito, la



CITTA' DI QUARRATA

Provincia di Pistoia

Servizio Affari Generali ed Attività Negoziali

possibilità di partecipare ex art. 90 DPR 207/2010 era riservato alle sole categorie scorporabili. Questo era altresì ribadito dal fac simile messo a disposizione della stazione appaltante dove detta opzione era riservata, si ribadisce, alle sole categorie scorporabili. E' di tutta evidenza che non è possibile "spacchettare" una categoria superiore a € 150.000,00 per poter partecipare ad una procedura di gara, altrimenti cadrebbe tutto il sistema di qualificazione SOA.

Nel paragrafo della lettera di invito riservata ai raggruppamenti, tra l'altro, erano richiamate le definizioni di raggruppamento orizzontale e verticale (che comunque sono di legge), e per i raggruppamenti di tipo orizzontale veniva richiamato l'art. 92 comma 2 del DPR 207/2010. Per questa tipologia di formazione, tutte le imprese devono essere qualificate SOA e i requisiti devono essere posseduti nella misura minima del 10% da ciascuna mandante: il problema però insormontabile è che il consorzio NON ha la certificazione SOA. "L'ambito applicativo oggettivo dell'art. 90 del d.P.R. n. 207/2010, rubricato "Requisiti per lavori pubblici di importo pari o inferiore a 150.000 euro", è, per l'appunto, letteralmente circoscritto ai soli lavori contenuti entro detto importo ("pari o inferiore a 150.000 euro"), con la conseguenza che tale disposizione, prendendo a riferimento l'intero ammontare del contratto, non consente un'interpretazione che legittimi, al riguardo - come, invece, vorrebbe parte ricorrente - una considerazione frazionata dell'oggetto del contratto, per giunta in grado di sottrarre le commesse alla doverosa applicazione degli artt. 60 e ss. dello stesso decreto, in ossequio al principio di qualità di cui all'art. 30, comma 1, del d.lgs. n. 50/2016. *Omissis* A ciò si aggiunga, inoltre, come, diversamente opinando si finirebbe per ammettere che qualsiasi appalto di importo superiore a detta soglia possa essere eseguito da tante imprese non qualificate purché le stesse eseguano una quota di lavori inferiore ad euro 150.000,00, il tutto con una palese quanto illegittima elusione dell'obbligo di qualificazione prescritto dalla legge." (cfr TAR Lazio sentenza n. 417 del 14/01/2019; conforme CdS n. 1918 del 17/03/2020). Il consorzio ha dichiarato di voler eseguire una percentuale di lavori pari al 30%, in assenza tuttavia di qualsiasi qualificazione ad eseguirli. Si ricorda che "la norma prescrive quindi specifiche regole con riferimento ai requisiti di partecipazione, laddove la disciplina delle quote di partecipazione al raggruppamento e di esecuzione dei lavori richiede di rispettare i limiti consentiti dai requisiti di qualificazione, non di coincidere", aggiungendo altresì che, come confermato anche dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 6 del 27.03.2019, la disposizione riconosce "piena libertà delle imprese partecipanti al raggruppamento di suddividere tra loro le quote di esecuzione dei lavori, sia in via preventiva (art. 92, co. 2, secondo periodo), sia in via successiva (art. 92, co. 2, quarto periodo, sia pure previa autorizzazione), fermo il limite rappresentato dai requisiti di qualificazione posseduti dall'impresa associata" (cfr. CdS 4425 del



CITTA' DI QUARRATA

Provincia di Pistoia

Servizio Affari Generali ed Attività Negoziali

31/05/2022). Ma il consorzio, si ribadisce, non ha i requisiti di qualificazione richiesti (certificazione SOA).

Non rileva altresì il fatto che la capogruppo ben avrebbe potuto partecipare da sola (con dichiarazione di subappalto per le scorporabili). La scelta di come partecipare in sede di gara è scelta autonoma dei concorrenti che però devono, ovviamente, rispettare le regole della qualificazione. Non è neppure consentito una eventuale rideterminazione delle quote, perché ciò è escluso categoricamente dalla decisione dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 6 del 27/03/2019: *"la mancanza del requisito di qualificazione in misura corrispondente alla quota di lavori alla quale si è impegnata una delle imprese costituenti il raggruppamento in sede di presentazione dell'offerta è causa di esclusione dell'intero raggruppamento dalla gara. E ciò senza che possano rilevare altre e diverse considerazioni, quali la natura del raggruppamento, l'entità minima dello scostamento e, in particolare, la circostanza che il raggruppamento nel suo insieme sia in possesso del requisito di qualificazione sufficiente all'esecuzione dell'intera quota dei lavori"*.

Nè il sistema come sopra descritto è stato in qualche modo intaccato dalla sentenza CGE 28/04/2022 causa C – 642/20, laddove la Corte ha dichiarato la non conformità dell'art. 83 comma 8, terzo capoverso, del Codice dei Contratti, al diritto comunitario, in particolare nella parte in cui la norma nazionale impone(va) che la capogruppo dovesse eseguire i lavori in misura maggioritaria. A ben vedere infatti la sentenza non si pronuncia sul sistema di qualificazione, ma solo sull'esecuzione: è di tutta evidenza che nell'ambito del raggruppamento, le imprese possono stabilire quote di esecuzione non necessariamente corrispondenti alla quota di qualificazione/partecipazione, fermo restando ovviamente che la quota di esecuzione deve stare dentro i limiti della qualificazione posseduta.

Per tutto quanto sopra, l'operatore deve essere escluso per violazione dell'art. 60, comma 2, e art. 92 comma 2 del DPR 207/2010, ancora in vigore, ai sensi dell'art. 216 comma 14 del D.Lgs. 50/2016.

2) Fermo restando la mancanza di certificazione SOA del consorzio Sinergia Verde, già di per sé sufficiente ad escludere il raggruppamento, il concorrente deve essere altresì escluso per mancanza delle dichiarazioni di cui all'art. 80 del Codice dei Contratti relativamente al consorzio medesimo. Infatti, dopo aver dichiarato di appartenere alla tipologia di consorzio stabile, la stazione appaltante aveva richiesto di indicare la/e consorziata/e esecutrici, in quanto negli atti presentati in sede di gara il consorzio aveva dichiarato di "non avere dipendenti in quanto il lavoro viene svolto dalle singole imprese individuali e non artigiane, consorziate" e di non avere "nessun tipo di attrezzature in quanto molto spesso le noleggia o usufruisce delle attrezzature



CITTA' DI QUARRATA

Provincia di Pistoia

Servizio Affari Generali ed Attività Negoziali

dei singoli consorziati". Ciò premesso, si erano richieste precisazioni in merito (vedi richieste n. 2 e 3 del procedimento di soccorso istruttorio). Nel caso inoltre di indicazione di una o più consorziate esecutrici, occorre presentare le dichiarazioni di cui al paragrafo 4.10) della lettera di invito dedicata appunto ai consorzi stabili (in particolare ogni consorziata esecutrici avrebbe dovuto presentare la dichiarazione di possesso dei requisiti di cui all'art. 80 del Codice dei Contratti). La richiesta, a mezzo START, prevedeva la presentazione dei documenti a pena di esclusione. Il concorrente, con pec del 09/12/2022 prot. 60937, ha inviato 25 dichiarazioni relative al solo art. 80 comma 1 del Codice dei Contratti, rese da 25 consorziate, senza presentare le ulteriori altre dichiarazioni previste nel medesimo articolo. Ciò era prescritto sia nella lettera di invito al paragrafo 4.10) (estratto: **La consorziata esecutrice** dovrà presentare le dichiarazioni relative all'art. 80 del Codice dei Contratti. Pertanto dovrà presentare un proprio DGUE che dovrà essere compilato e firmato digitalmente dal sottoscrittore. Si raccomanda l'indicazione all'interno del DGUE di tutti gli amministratori e di tutti i soggetti di cui al comma 3 dell'art. 80 del Codice dei Contratti. La consorziata esecutrice dovrà inoltre presentare la sua propria dichiarazione di cui al punto **4.7.**), sia nella richiesta all'interno del procedimento di soccorso istruttorio (estratto: 3) nel caso in cui si intenda affidare i lavori ad una o più consorziate esecutrici, occorre indicarle nominativamente e presentare per ciascuna di esse un DGUE (ed eventualmente un DGUE terzi), e le dichiarazioni di cui all'art. 47 (si veda allegato 4)". Pertanto il raggruppamento deve essere escluso ai sensi dell'art. 83 comma 9 del D.Lgs. 50/2016, per mancanza di dichiarazioni essenziali sul possesso dei requisiti generali.

Cordiali saluti

Il responsabile della procedura di gara
Danila Bandaccari