

PARERE N. 197 DEL 21/11/2012

PREC 211/12/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 Carlo Rinaldi Impianti s.r.l. – Procedura aperta per la “*Progettazione esecutiva ed esecuzione dell’intervento di potenziamento dell’impianto di raffreddamento del centro elaborazione dati presso il Centro Donato Menichella – Frascati*” – Importo a base di gara euro 1.790.364,07 – S.A.: Banca d’Italia.

Classifica SOA – oneri per la sicurezza – computo ai fini della determinazione dell’importo delle opere e della relativa qualificazione.

Il Consiglio

Vista la relazione dell’Ufficio del Precontenzioso

Considerato in fatto

In data 14 settembre 2012 è pervenuta l’istanza indicata in epigrafe, con la quale la ditta mandataria del costituendo raggruppamento Carlo Rinaldi Impianti S.r.l. – Manutenzioni S.r.l. ha chiesto un parere in merito alla legittimità del provvedimento di esclusione disposto nei confronti di detto raggruppamento a causa del mancato possesso, in capo alla ditta capogruppo, della attestazione SOA nella categoria e classifica richieste.

Ai sensi del paragrafo II.2.1) del bando, l’importo complessivo dei lavori da appaltare è pari ad euro 1.790.364,07 oltre I.V.A., di cui euro 1.712.012,05 per esecuzione di lavori, euro 48.352,02 per oneri della sicurezza, euro 30.000,00 per progettazione esecutiva;

-Il paragrafo III.2.3) del bando richiede, ai fini della qualificazione, il possesso dell’attestazione SOA per la categoria OG11 – classifica IV;

- la mandataria Carlo Rinaldi Impianti s.r.l., pur avendo dichiarato (nell’atto di impegno a costituire il raggruppamento) di voler eseguire le lavorazioni relative alla categoria OG11 nella misura del 72%, per un importo, quindi, pari a €1.267.462,13, è risultata tuttavia in possesso di sola attestazione SOA nella categoria OG11, classifica III, abilitante l’impresa ad eseguire lavorazioni per un importo inferiore (fino a €1.239.600,00, comprensivo dell’incremento del quinto ai sensi dell’art. 61, secondo comma, del D.P.R. n. 207 del 2010) a quello risultante dalla quota di partecipazione al predetto R.T.I..

Secondo la tesi della società istante, l’esclusione sarebbe illegittima in quanto gli oneri per la sicurezza, separatamente quantificati nel bando di gara, non dovrebbero concorrere a determinare l’importo dei lavori ai fini della qualificazione SOA nella classifica corrispondente. Nella specie, infatti, il 72% delle lavorazioni rientranti nella categoria OG11, al netto degli oneri della sicurezza, corrisponderebbe ad euro 1.232.648,68 (anziché ad euro 1.267.462,13) e, rispetto a tale minore importo, risulterebbe sufficiente il possesso dell’attestazione SOA per la categoria OG11 – classifica III.

La stazione appaltante, formalmente avvisata con nota del 15 ottobre 2012, ha trasmesso osservazioni scritte per ribadire la legittimità del proprio operato.

Ritenuto in diritto

Il quesito all'esame dell'Autorità riguarda l'esclusione, dalla gara in epigrafe, dell'A.T.I. Carlo Rinaldi Impianti s.r.l. - Manutenzioni s.r.l., per l'insufficienza della qualificazione SOA nella categoria OG11, in rapporto alla percentuale di lavori che la capogruppo ha dichiarato di voler assumere.

La decisione assunta dalla stazione appaltante è legittima.

Secondo un principio di carattere generale, oggi codificato nell'art. 37 del Codice dei contratti pubblici, i concorrenti riuniti in raggruppamento temporaneo devono eseguire le prestazioni nella percentuale corrispondente alla quota di partecipazione al raggruppamento, il che comporta che deve sussistere una perfetta corrispondenza tra la quota dei lavori eseguiti dal singolo operatore economico, la quota di effettiva partecipazione al raggruppamento e la qualificazione economico-finanziaria e tecnico-organizzativa riferita alle specifiche lavorazioni.

Ai fini dell'ammissione alla gara dell'associazione temporanea, occorre in ogni caso che già nella fase di offerta sia evidenziata la corrispondenza sostanziale tra quote di qualificazione e quote di partecipazione, nonché tra quote di partecipazione e quote di esecuzione, trattandosi di obbligo costituente espressione di un principio generale che prescinde dall'assoggettamento o meno della gara alla disciplina comunitaria; e neppure consente distinzioni legate alla natura del raggruppamento, verticale o orizzontale; ovvero alla tipologia delle prestazioni, principali o secondarie, scorporabili o unitarie (in giurisprudenza, tra molte: Cons. Stato, sez. III, 8 ottobre 2012, n. 5212; Id., sez. VI, 24 gennaio 2011 n. 472; Id., sez. IV, 27 novembre 2010 n. 8253). Anche negli appalti di lavori sottosoglia, dunque, il principio di carattere generale desumibile dall'art. 37 del Codice dei contratti pubblici impone che la singola impresa componente dell'A.T.I. deve possedere la qualifica, ovvero i requisiti di ammissione, in misura corrispondente alla quota di partecipazione, il tutto a garanzia della serietà dell'offerta presentata alla stazione appaltante e del buon esito del programma contrattuale nella fase di esecuzione. Alla mancata osservanza di tale obbligo consegue senz'altro l'esclusione, poiché non può ammettersi l'esecuzione della prestazione da parte di un'impresa priva, almeno in parte, della qualificazione in una misura simmetrica alla quota di prestazione ad essa devoluta dall'accordo associativo ovvero, nelle A.T.I. costituite, dall'impegno delle parti a concludere l'accordo stesso (così, di recente: TAR Puglia, Bari, sez. I, 19 settembre 2012 n. 1681).

Nella fattispecie in esame, è provato che la mandataria Carlo Rinaldi Impianti s.r.l. ha dichiarato, in sede di offerta, di voler eseguire una quota di lavorazioni non coperta in misura sufficiente dalla qualificazione SOA nella categoria OG11 – classifica III.

Le parti controversano sulle modalità di calcolo dell'importo dei lavori, ai fini della verifica della qualificazione SOA nella classifica corrispondente. La società istante ritiene che la quota percentuale indicata in offerta vada calcolata sull'importo complessivo a base d'asta al netto degli oneri di sicurezza (euro 1.712.012,05). La stazione appaltante afferma, invece, che l'anzidetta percentuale debba essere rapportata all'importo dei lavori comprensivo degli oneri di sicurezza (euro 1.760.364,07).

Ad avviso dell'Autorità, l'indicazione separata degli oneri di sicurezza nel bando di gara, prescritta obbligatoriamente dagli artt. 86 e 87 del Codice dei contratti pubblici, non ha il significato di individuare un'ulteriore prestazione contrattuale distinta dai lavori oggetto dell'appalto, ma integra una voce di costo della complessiva attività esecutiva dedotta nel contratto, rispetto alla quale viene esclusa la possibilità di offrire ribassi e di formulare giustificazioni in sede di verifica dell'anomalia del prezzo. Nonostante la loro estraneità al meccanismo del ribasso, gli oneri per la sicurezza ineriscono *in toto* all'importo dei lavori e di tale importo fanno intrinsecamente parte.

Pertanto, la qualificazione tecnico-economica necessaria per eseguire i lavori, nella percentuale dichiarata dalle concorrenti riunite in associazione temporanea, non può che ricoprire anche gli

oneri per la sicurezza che sono posti a carico dell'appaltatore, preordinati alla tutela delle condizioni di lavoro del personale ed imprescindibilmente contemplati nel contratto d'appalto, perché imposti *ex lege* quale componente rigida ed indefettibile dell'importo complessivo dei lavori (in questi termini, su fattispecie identica: TAR Campania, Napoli, sez. VIII, 4 luglio 2007 n. 6484).

In senso analogo, sebbene con riferimento alla diversa questione della commisurazione della cauzione provvisoria, anche l'Autorità ha avuto modo di affermare che l'importo dei lavori è quello complessivo dell'intervento e che gli oneri di sicurezza sono parte dell'importo dei lavori da appaltare, poiché la quantificazione separata dei costi per la sicurezza rileva esclusivamente, nelle intenzioni del legislatore, al fine di delimitare una voce sulla quale l'appaltatore non può effettuare alcun ribasso (cfr. A.V.C.P., deliberazione 20 febbraio 2007 n. 45). Ma dall'autonoma quantificazione degli oneri di sicurezza non può scaturire, di riflesso, la riduzione della classifica SOA che le imprese concorrenti devono possedere, in relazione alla categoria specialistica individuata dal bando di gara per la qualificazione obbligatoria.

In conclusione, la Banca d'Italia ha legittimamente escluso l'A.T.I. Carlo Rinaldi Impianti s.r.l. – Manutenzioni s.r.l. dalla gara in epigrafe, per l'insufficienza della qualificazione SOA posseduta dalla società mandataria nella categoria OG11.

In base a tutto quanto sopra considerato, pertanto,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, legittima l'esclusione dell'A.T.I. Carlo Rinaldi Impianti s.r.l. – Manutenzioni s.r.l. dalla gara in epigrafe, *a causa del difetto* della qualificazione SOA per la categoria OG11 in relazione all'importo dei lavori comprensivo degli oneri per la sicurezza.

I Consiglieri Relatori: Luciano Berarducci, Andrea Camanzi

Il Presidente: Sergio Santoro

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 29 novembre 2012

Il Segretario Maria Esposito