

CHIARIMENTI N. 1 A TUTTO IL 20/3/2017

QUESITO 1 - (pervenuto in data 14/3/2017 n. 44397/20AC prot.)

Domanda:

In tema di avvalimento, con riferimento all'Art. 13 comma 2 ed alle "Premesse" e "Dichiarazioni" dell'Elaborato 9 del Disciplinare di Gara in Oggetto, richiamato l'Art. 89 comma 1 del Codice (Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50) *"L'operatore economico [...] puo' soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale [...] avvalendosi delle capacita' di altri soggetti, **anche di partecipanti al raggruppamento**, a prescindere dalla natura giuridica dei suoi legami con questi ultimi."* si chiede conferma che è consentita la partecipazione alla procedura dell'impresa ausiliaria ed ausiliata solo ed esclusivamente se componenti dello stesso raggruppamento che presenti un'unica offerta facente capo al medesimo centro di interessi (c.d. avvalimento interno).

Il combinato disposto del comma 1 e comma 7 dell'Art. 89 del Codice, in linea con quanto già affermato dalla giurisprudenza in relazione al vecchio codice (D.LGS 163/2006), *ex multis*:

- AVCP nella DETERMINAZIONE n. 2 del 1 agosto 2012, *"Quindi, il divieto di cui all'art. 49, comma 8, del Codice deve essere inteso nel senso che è vietata la partecipazione dell'impresa avvalente e di quella avvalsa alla medesima gara quando tali imprese siano in concorrenza l'una con l'altra, vale a dire quando siano entrambe portatrici di autonome e contrapposte offerte, ma non quando avvalente ed avvalsa appartengano allo stesso raggruppamento e presentino un'unica offerta facente capo al medesimo centro di interessi."*
- TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE LAZIO - ROMA, SEZIONE 1 TER SENTENZA 2 LUGLIO 2015, N. 8828, *"In questo modo si riconosce la possibilità infragruppo di far ricorso all'avvalimento - c.d. avvalimento interno. Né vi osta la previsione di cui al comma 8 del menzionato art. 49 del Codice dei Contratti pubblici, il quale recita: "In relazione a ciascuna gara non è consentito, a pena di esclusione, che della stessa impresa ausiliaria si avvalga più di un concorrente, e che partecipino sia l'impresa ausiliaria che quella che si avvale dei requisiti". Secondo un'interpretazione sistematica, coerente con la norma di cui al comma 2, lett. g), della medesima disposizione, e conforme al diritto comunitario, il divieto di cui all'art. 49, comma 8, appena richiamato, deve essere inteso nel senso che è vietata la partecipazione dell'impresa avvalente e di quella avvalsa alla medesima gara quando tali imprese siano in concorrenza l'una con l'altra, vale a dire quando siano entrambe portatrici di autonome e contrapposte offerte, ma non quando avvalente ed avvalsa appartengano allo stesso raggruppamento e quindi presentino un'unica offerta facente capo al medesimo centro di interessi. Secondo un'interpretazione sistematica, coerente con la norma di cui al comma 2, lett. g), della medesima disposizione, e conforme al diritto comunitario, il divieto di cui all'art. 49, comma 8, appena richiamato, deve essere inteso nel senso che è vietata la partecipazione dell'impresa avvalente e di quella avvalsa alla medesima gara quando tali imprese siano in concorrenza l'una con l'altra, vale a dire quando siano entrambe portatrici di autonome e contrapposte offerte, ma non quando avvalente ed avvalsa appartengano allo stesso raggruppamento e quindi presentino un'unica offerta facente capo al medesimo centro di interessi."*

Per l'effetto di quanto sopra, si chiede di modificare/integrare il comma 2 dell'articolo 13 del Disciplinare, il quarto punto delle "Premesse" e il terzo punto delle dichiarazioni sotto lettera ii. dell'Elaborato 9 del Disciplinare di Gara in Oggetto, prevedendo la possibilità della partecipazione dell'ausiliario e ausiliato in uno stesso raggruppamento.

Risposta:

L'art. 13, comma 2 del Disciplinare di Gara è stato redatto ai sensi dell'art. 89, comma 7, del D.Lgs. 50/2016, secondo cui *"in relazione a ciascuna gara non è consentito, a pena di esclusione, che della stessa impresa ausiliaria si avvalga più di un concorrente, ovvero che partecipino sia l'impresa ausiliaria che quella che si avvale dei requisiti"*. Ciò detto, si conferma, invece, la possibilità di partecipare alla gara ricorrendo ad un avvalimento "infragruppo", ai sensi dell'art. 13, comma 1, del D.Lgs. 50/2016 secondo cui *"L'operatore economico, singolo o in raggruppamento di cui all'articolo 45, per un determinato appalto, può soddisfare la richiesta relativa al possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale di cui all'articolo 83, comma 1, lettere b) e c), necessari per partecipare ad una procedura di gara, e, in ogni caso, con esclusione dei requisiti di cui all'articolo 80, nonché il possesso dei requisiti di qualificazione di cui all'articolo 84, avvalendosi delle capacità di altri soggetti, anche di partecipanti al raggruppamento, a prescindere dalla natura giuridica dei suoi legami con questi ultimi"*.

Per ciò che attiene all'elaborato E9 – Schema di contratto, si precisa che si tratta di uno schema base adattabile al singolo caso.

QUESITO 2 - (pervenuto in data 14/3/2017 n. 44583/20AC prot.)

Domanda:

Si chiede se per le classi e categorie richieste E.10, S.06, IA.01, IA.02, IA.04 è ammesso a dimostrazione del requisito l'utilizzo all'interno della stessa destinazione funzionale (ALLEGATO Z1 del D.M. N. 143 DEL 31-10-13) un grado di complessità uguale o maggiore. E pertanto se è ammesso l'utilizzo della ex Id, Ig, IIIa, IIIb, IIIc (L. 143/1949) generiche.

Risposta:

Le classi e categorie richieste quali requisiti di capacità economico - finanziaria ex art. 83, comma 1 lett. b), del Codice (art. 11, comma 2, lettera B) punti b) e c) del Disciplinare di Gara) sono dimostrabili con le dovute comparazioni esplicitate nella Tavola Z-1 "Categorie delle opere - parametro del grado di complessità – classificazione dei servizi e corrispondenze" allegata al Decreto ministeriale 17 giugno 2016.

QUESITO 3 - (pervenuto in data 16/3/2017 n. 46390/20AC prot.)

Domanda:

Con riferimento alla procedura in oggetto e al Disciplinare di Gara evidenziamo una possibile discrepanza nella lettura congiunta del "Art. 21 – Contenuto della Busta B – Offerta tecnica" e "Art. 23 – Criterio di aggiudicazione".

Infatti nel Art. 21 è richiesta una Relazione di 30 cartelle che illustri:

- a) *Professionalità e adeguatezza dell'offerta con riferimento all'esperienza specifica acquisita in servizi affini*
- b) *Metodologia esecutiva*
- c) *Struttura organizzativa, organizzazione e qualifica del personale effettivamente utilizzato nell'appalto*
- d) *Piano di lavoro e modalità di verifica*

Con l'ulteriore precisazione che: *"Le offerte presentate dai concorrenti devono essere concrete e non costituire "suggerimenti" per l'Amministrazione; pertanto anche formule generiche utilizzate dal concorrente quali: "si potrebbe" oppure "si propone" o simili sono da intendersi quali veri e propri impegni di realizzazione da parte del concorrente."*

Al punto 3 lettera b del art. 23 è indicato che

"Per quanto riguarda i criteri di valutazione "B", "C" e "D" (Caratteristiche metodologiche dell'offerta desunte dalla illustrazione delle modalità di svolgimento delle prestazioni oggetto dell'incarico), sarà considerata migliore quell'offerta per la quale la relazione dimostri che la concezione organizzativa e la struttura tecnico-organizzativa prevista nell'offerta ed impiegata per la realizzazione della prestazione, sono coerenti fra loro e, pertanto, offrono un'elevata garanzia della qualità nell'attuazione della prestazione.

In particolare per quanto riguarda la progettazione, sarà considerata migliore quella relazione che illustrerà in modo più preciso, più convincente e più esaustivo:

[...]

*b) le eventuali **proposte progettuali migliorative** che il concorrente, in relazione alle esigenze della committenza, a quelle dell'utenza finale e al generale contesto locale ed ambientale in cui vanno inserite le opere da realizzare, **ritiene possibili** rispetto al progetto preliminare"*

Chiediamo di chiarire:

- 1) se interpretiamo bene che non trattasi di "progetto preliminare" ma del Documento Preliminare alla Progettazione e suoi allegati tecnici;
- 2) in quale capitolo della Relazione devono essere inserire le proposte progettuali migliorative;
- 3) se devono essere predisposti degli elaborati grafici esplicativi della proposta migliorativa.

Risposta:

- 1) **Si, è un refuso trattasi di documento preliminare alla progettazione.**
- 2) **Le proposte migliorative e gli eventuali elaborati grafici, vanno inserite, a seconda della loro natura, nei contenuti previsti dalle lettere a), b), c) e d), di cui all'art. 21, comma 1 del Disciplinare di gara.**
- 3) **Vedasi risposta n. 2 del Quesito n. 3.**