

GARA D'APPALTO MEDIANTE PROCEDURA APERTA, AI SENSI DELL'ART.60 DEL D.LGS.50/2016, FINALIZZATA ALLA CONCLUSIONE, AI SENSI DELL'ART.54, DEL D.LGS.50/2016 E S.M.I. DI UN ACCORDO QUADRO FINALIZZATO ALL'ACQUISIZIONE DEL SERVIZIO DI TELEMONITORAGGIO E TELEASSISTENZA A SUPPORTO DEL SERVIZIO DI ASSISTENZA DOMICILIARE INTEGRATA DELLA REGIONE ABRUZZO - CIG 7563583225.

Verbale seduta riservata

In data 11 dicembre 2018 alle ore, 10,00, presso un locale della UOC Acquisizione Beni e Servizi della AUSL di Pescara, la Dott.ssa Tiziana PETRELLA, direttore UOC ABS, in qualità di RUP e Autorità di gara ed il Dott. Roberto PETRINI funzionario verbalizzante della stazione appaltante alla presenza dei rappresentanti delle Ditte riportati nell'Allegato 1 che firmano, unitamente ai sottoscritti il presente verbale, viene aperta una seduta riservata della gara descritta in intestazione, finalizzata ad esaminare la posizione delle Ditte ammesse con riserva in esito alla seduta del 26 novembre u.s. e per le quali era stata attivata la procedura del soccorso istruttorio, ai sensi e per gli effetti di cui all'art.83, comma 9, del D.Lgs 50/2016 e s.m.i..

Preliminarmente l'Autorità di Gara rammenta che in considerazione della coincidenza tra RUP, Autorità di gara e Direttore della UOC ABS, il presente verbale ha natura "provvedimentale", ai sensi e per gli effetti di cui all'art.29 del D.Lgs.50/2016.

Rammenta, inoltre, le seguenti Ditte sono state ammesse con riserva, per le motivazioni sotto riportate:

1. Costituendo RTI CONSORZIO COOPERATIVE SOCIALI SGS SERVIZI GLOBALI SOCIOSANITARI (mandataria)/TIM SPA (mandante)-INFOTEAM SRL (mandante)

Assenza di:

- a. Attestazione avvenuto pagamento CIG (entro il termine di scadenza delle offerte)
- b. Certificazione di qualità della Infoteam srl

In esito alla attivazione, con nota n. 95169 del 27/11/2018, del soccorso istruttorio, ai sensi dell'art. 83, comma 9, del D.lgs 50/2018, alla Ditta veniva richiesta l'integrazione documentale da produrre entro il 7 dicembre 2018. La Ditta, con nota pervenuta il 28 novembre 2018, ha prodotto tutta la documentazione onde il costituendo RTI viene ammesso **IN VIA DEFINITIVA**.

2. ALTHEA ITALIA Spa

In seguito alla segnalazione di un rappresentante di altra ditta concorrente, in merito alla presunta sussistenza di due risoluzioni contrattuali anticipate avvenute ai danni della Ditta Althea, in data 30 ottobre 2018 (per grave inadempienza) e novembre 2018, veniva verificato che nulla, in proposito, la Ditta aveva dichiarato, con ciò determinandosi una possibile violazione e degli obblighi ad essa incombenti, ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. f bis), del D.lgs 50/2016 (*" f-bis) l'operatore economico che presenti nella procedura di gara in corso e negli affidamenti di subappalti documentazione o dichiarazioni non veritiere;*). Tale omissione, a ben vedere, sarebbe di ostacolo alla valutazione, spettante alla stazione appaltante, ai sensi dell'art. 80, comma 5, lettera c), in merito alla possibilità che *" c) la stazione appaltante dimostri con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità. Tra questi rientrano: le significative carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione anticipata, non contestata in giudizio, ovvero confermata all'esito di un giudizio, ovvero hanno dato luogo ad una condanna al risarcimento del danno o ad altre sanzioni;*

L'Autorità di gara dà atto che, oltre al soccorso istruttorio, sono state avviate verifiche d'ufficio, in esito alle quali è stato acquisito il provvedimento di risoluzione N.988 del 30 ottobre 2018 dell'Azienda Ospedaliera San Giovanni, avente ad oggetto la " Risoluzione per grave inadempimento, ai sensi e per gli effetti dell'art. 136 del D. Lgs. n.163/2006 e degli artt. 145 e 298 del D.P.R. n. 207/2010, del contratto di affidamento stipulato con l'Althea Italia S.p.A. per la gestione dei servizi integrati di manutenzione preventiva e correttiva, fornitura e sostituzione dei materiali connessi, verifiche di sicurezza, controlli funzionali e servizi accessori afferenti il parco Apparecchiature Elettromedicali dell'Azienda Ospedaliera San Giovanni,". Con nota Protocollo n. 35546/2018 del 03/12/2018, la citata Azienda ospedaliera, in risposta a specifica richiesta di informazioni con nota prot. 0095852 del 29.11.2018 da parte della ASL di Pescara, comunicava *"l'avvenuta notifica in data 9.11.2018 presso il*



Protocollo Generale di questa Azienda Ospedaliera da parte della Althea Italia S.p.A dell'atto di citazione innanzi al Tribunale Civile di Roma - Sezione Specializzata in materia di Impresa, per l'accertamento e la dichiarazione della asserita illegittimità ed infondatezza della deliberazione n. 988/DG del 30 ottobre 2018".

L'Autorità dà, altresì, atto dell'esistenza di una ulteriore risoluzione contrattuale, avvenuta in data 19 luglio 2018 con Deliberazione n. 1310 da parte della dell'ASST Papa Giovanni XXIII della Regione Lombardia, di "risoluzione immediata per grave inadempimento del contratto stipulato con ALTHEA Italia S.p.A., ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 21 e 31 del capitolato speciale d'appalto, con conseguente escussione della cauzione definitiva e inoltro delle segnalazioni prescritte dal codice degli appalti, ferma restando la responsabilità dell'operatore per tutti i maggiori danni patiti e patienti dalla ASST.

In data 6 dicembre 2018 la Ditta ALTHEA, con nota inoltrata via PEC vedi ricevuta di consegna allegata) comunica quanto segue:

1. conferma di essere stata destinataria del provvedimento di risoluzione contrattuale dell'Azienda Ospedaliera San Giovanni;
2. Segnala di averlo impugnato dinanzi alla Autorità giurisdizionale ordinaria (tribunale di Roma, RG n° 73647/2018);
3. Segnala di essere stata destinataria di una ulteriore risoluzione avvenuta in data 21 novembre 2018, da parte dell'Azienda ospedaliera Papardo, anch'essa per "grave inadempimento alle "obbligazioni contrattuali", e di aver (ovviamente) impugnato anche questa risoluzione;
4. Segnala di aver ritenuto di non dover dichiarare tali risoluzioni, in quanto "giuridicamente irrilevanti", per il fatto di essere state contestate in giudizio.

Nessuna informazione la Ditta Althea fornisce, in merito alla risoluzione contrattuale avvenuta ad opera dell'ASST Papa Giovanni XXIII della Regione Lombardia.

Al riguardo, la sottoscritta rileva come, nella fattispecie in esame, le questioni da dirimere sia sostanzialmente due:

1. la portata applicativa dell'art. 80, comma 5, lett. c), d.lgs. 50/2016 nella parte in cui sembra escludere la discrezionalità delle stazioni appaltanti nella valutazione dell'affidabilità degli operatori economici, imponendone l'ammissione in gara, qualora una precedente risoluzione contrattuale, integrante ipotesi di grave illecito professionale, sia stata contestata in giudizio.
2. La mancata dichiarazione, da parte del concorrente, degli atti di risoluzione per grave inadempimento contrattuale (ben tre) di cui è stata destinataria, costituenti fattispecie suscettibili di essere considerate quali "gravi illeciti professionali", ai sensi dell'art.80 comma 5 lett. c), in violazione della lettera f-bis) del citato comma 5, per il quale "Le stazioni appaltanti escludono dalla partecipazione alla procedura d'appalto.....l'operatore economico che presenti nella procedura di gara in corso e negli affidamenti di subappalti documentazione o dichiarazioni non veritiere";

Relativamente al punto 1

Si tratta, invero, di questione alquanto discussa nella giurisprudenza amministrativa, sottoposta anche all'attenzione dei giudici europei sul finire dello scorso anno dallo stesso Tar Campania, con ordinanza n. 5893 del 13 dicembre 2017 e con l'ordinanza n. 2639 del 3.5.2018, dalla Sezione V del Consiglio di Stato. In attesa della pronuncia dei giudici europei, importanti pronunce interne (Tar Campania, citato; Consiglio di Stato, sez. V, con la sentenza 2 marzo 2018 n. 1299 ; Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, 30 aprile 2018, n. 252) hanno sostanzialmente concordato sul fatto che la risoluzione di un precedente contratto, pure impugnata, non preclude l'esclusione, appunto ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c) del Codice appalti, in tutti i casi in cui "la stazione appaltante dimostri con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità." Ne consegue che a un'impresa non basta aver contestato in giudizio la risoluzione contrattuale subita per porsi completamente al riparo, per tutta la durata –per giunta, prevedibilmente cospicua- del processo, dal rischio di esclusioni da gare d'appalto indotte dalla relativa vicenda risolutoria.

Su una lunghezza d'onda simile, del resto, il Consiglio di Stato, sez. V, con la sentenza 2 marzo 2018 n. 1299 ha già osservato che il pregresso inadempimento, anche se non abbia prodotto gli effetti risolutivi, risarcitori o sanzionatori tipizzati dal legislatore, può rilevare comunque a fini escludenti qualora assurga al rango di "grave illecito professionale", tale da rendere dubbia l'integrità e



[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

l'affidabilità dell'operatore economico, e deve pertanto ritenersi rimessa alla discrezionalità della Stazione appaltante la valutazione della portata di "pregressi inadempimenti che non abbiano (o non abbiano ancora) prodotto" simili effetti specifici, fermo restando che in tale eventualità i correlativi oneri di prova e motivazione incombenti sull'Amministrazione sono ben più rigorosi e impegnativi rispetto a quelli operanti in presenza delle particolari ipotesi esemplificate dal testo di legge. Il Collegio muove dalla premessa che l'indicazione delle ipotesi di grave illecito professionale contemplate nel secondo periodo della citata disposizione abbia portata meramente esemplificativa, con conseguente autonomia della fattispecie generale prevista nella prima parte della norma.

Anche in presenza di una risoluzione per inadempimento che si trovi sub iudice, secondo la citata giurisprudenza, alla Stazione appaltante non è precluso applicare ugualmente la causa di esclusione in discussione, valorizzando la clausola normativa di chiusura sulla possibilità di dimostrare comunque "con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità".

Orbene, l'Autorità di gara ha esaminato in dettaglio i fatti posti a base delle operate risoluzioni - come descritti negli atti di risoluzione acquisiti, sotto riepilogati per la miglior comprensione degli effetti riverberanti sulla fattispecie in esame:

- **la Delibera n. 1319 del 19/2018**, dell'azienda socio - sanitaria territoriale (ASST) Papa Giovanni XXIII con sede legale in Piazza OMS 1 - 24127 Bergamo, non dichiarata - neppure in seconda istanza, dalla Ditta Althea e di cui non si conosce l'eventuale impugnativa, riporta che " *le gravi e insanabili difficoltà che hanno caratterizzato l'attività svolta dall'appaltatore e hanno, in particolare, escluso che un servizio prestato con le modalità concretamente riscontrate potesse garantire il corretto svolgimento dell'attività sanitaria, di cui erano stati anzi documentati inaccettabili periodi di interruzione; con l'occasione, i due DEC hanno altresì manifestato rilevanti preoccupazioni per i non marginali rischi che in tale situazione correavano a loro giudizio la salute e l'incolumità sia dei pazienti, sia degli stessi operatori di questa ASST; sino alla decisione " di procedere, per le motivazioni indicate in premessa che qui si intendono integralmente riportate e fatte proprie (con particolare riferimento alle numerose e gravi circostanze rappresentate nella relazione data 23.04.2018 inadempimento del contratto stipulato con ALTHEA Italia S.p.A., ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 21 e 31 del capitolato speciale d'appalto, con conseguente escussione della cauzione definitiva e inoltro delle segnalazioni prescritte dal codice degli appalti, ferma restando la responsabilità dell'operatore per tutti i maggiori danni patiti e patienti da questa ASST; 4. di verificare prioritariamente la possibilità di coprire il servizio oggetto del contratto risolto procedendo a interpello degli altri operatori utilmente classificati ai sensi degli artt. 140 d.lgs. n. 163/2006 e 297 del DPR n. 207/2010, ..."*;
- **provvedimento di risoluzione N.988 del 30 ottobre 2018 dell'Azienda Ospedaliera San Giovanni**, in cui si legge l'avvenuto riscontro, a carico dell'operatore economico Althea Italia S.p.A., di " *la comminazione di penali per un importo ben superiore alla soglia del 10% del valore netto del contratto; che, il suddetto importo, ha pertanto obbligato questa struttura proponente, ai sensi degli artt. 298 e 145 del D.P.R. n. 207/2010 e degli artt. 13, comma 4 e 17, comma 2, lettera f) del Contratto di appalto, ad attivare la procedura per la risoluzione del contratto di cui all'art. 136 del D. Lgs. n. 163/2006 (applicabile ratione temporis); che, le controdeduzioni presentate dalla Althea Italia S.p.A. risultano inidonee a scongiurare la risoluzione del vincolo contrattuale, atteso che, con esse, l'appaltatore:*
 - a) *quanto al computo delle penali, non ha contestato alla stazione appaltante errori e/o imprecisioni nell'applicazione di quanto disposto dall'art. 30 del Capitolato Speciale d'Appalto;*
 - b) *ha riconosciuto come "l'ultimazione degli interventi correttivi abbia previsto tempi di riparazione superiori ai limiti imposti dalle prescrizioni del Capitolato Speciale d'Appalto";*
 - c) *ha indicato, a giustificazione dei predetti ritardi, eventi e circostanze - quali la difficoltà nell'approvvigionamento del ricambio/consumabile per obsolescenza della tecnologia, la non immediata disponibilità di fornitore terzo per interventi di natura specialistica, una asserita e non meglio precisata impossibilità di disporre immediatamente dell'apparecchiatura per la riparazione - che, sulla base dell'assetto normativo delineato dalla lex specialis di gara, dall'offerta tecnica e dal contratto di appalto, non sono ascrivibili a cause di forza maggiore, per come definite dall'art. 27 del Capitolato speciale d'appalto, quanto piuttosto a circostanze prevedibili e fisiologiche, evitabili con l'utilizzo dell'ordinaria diligenza. In proposito, ai sensi dell'art. 27 del Capitolato, rubricato "Forza maggiore", l'appaltatore che avesse voluto addurre cause di impossibilità oggettiva ad esso non imputabili nell'eseguire la prestazione nei tempi prescritti, avrebbe dovuto -*



diversamente rispetto a quanto accaduto nel caso di specie - darne tempestiva comunicazione alla stazione appaltante indicando, oltre alle ragioni oggettive di impedimento, anche il tempo prevedibile della relativa soluzione;

- Provvedimento n. 1063 del 21 novembre 2018 dell’Azienda ospedaliera Papardo, in cui si legge di “ *accertamento di gravi inadempimento alle obbligazioni contrattuali da parte dell’appaltatore tali da compromettere la buona riuscita delle prestazioni*”.

L’Autorità, dopo attento esame e valutazione, ritiene che tali fatti – autonomamente valutati in relazione all’ipotesi generale di cui alla lettera c) del comma 5, citato, prescindendo dalla pendenza di un giudizio che viene a collocarsi all’esterno della fattispecie normativa utilizzata, costituiscano fatti gravi, precisi, ripetuti e concordanti di grave inadempimento alle obbligazioni contrattuali, incidenti sul giudizio di “ affidabilità” del concorrente e, in particolare, deponenti per la sua “inaffidabilità”, ancor più preoccupante se riferita alla tipologia di servizio oggetto d’appalto, avente ad oggetto l’assistenza a pazienti domiciliari (e, quindi, privati di attenzioni e controlli immediati e diretti da parte dell’azienda sanitaria committente e per i quali, quindi, assume assoluta rilevanza l’affidabilità della Ditta affidataria del servizio, di valutare e tempestivamente intervenire autonomamente) in condizioni di particolare fragilità e per i quali, quindi, la responsabilità dell’Azienda sanitaria di individuare operatori affidabili è ancor più critica ed imprescindibile.

Relativamente al punto 2

Proprio la considerazione del fatto che alla Stazione appaltante non è precluso applicare ugualmente la causa di esclusione in discussione, valorizzando la clausola normativa di chiusura sulla possibilità di dimostrare comunque “ *con mezzi adeguati che l’operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità*”, impone di valutare negativamente anche il comportamento omissivo del concorrente, che non ha dichiarato alcuno dei fatti e atti risolutivi, così impedendo alla stazione appaltante la valutazione autonoma dei “fatti” di inadempimento (in altro modo, si segnala, rinvenuti e conosciuti), necessaria ed indispensabile ai fini dell’individuazione di ipotesi di “grave illecito professionale” anche secondo l’ipotesi generale.

Al riguardo, infatti, la stazione appaltante dispone, invero, di una sfera di discrezionalità nel valutare quanto eventuali precedenti professionali negativi incidano sull’affidabilità di chi aspira a essere affidatario di un contratto e tale discrezionalità può essere correttamente esercitata solo disponendo di tutti gli elementi necessari a garantire una compiuta formazione della volontà (Consiglio di Stato, sez. V, sent. 14/2/18 n. 956; TAR Campania, sez. VIII, 5 giugno 2018, n. 3690). Risulta, altresì, strettamente connesso con tale impostazione ermeneutica il consolidato principio secondo il quale nelle procedure ad evidenza pubblica la completezza delle dichiarazioni sul possesso dei requisiti generali è, già di per sé, un valore da perseguire, laddove consente, anche in omaggio al principio di buon andamento dell’amministrazione e di proporzionalità, la celere decisione in ordine all’ammissione dell’operatore economico alla gara; conseguentemente, una dichiarazione inaffidabile, perché – al di là dell’elemento soggettivo sottostante – non veritiera, deve ritenersi, in quanto tale, lesiva degli interessi tutelati dall’ordinamento in materia di procedure ad evidenza pubblica, a prescindere dal fatto che l’impresa meriti sostanzialmente di partecipare alla gara. Secondo il prevalente orientamento giurisprudenziale sussiste in capo al concorrente *il dovere di dichiarare tutte le vicende pregresse, concernenti fatti risolutivi, errori o altre negligenze, comunque rilevanti ai sensi del ricordato art. 38, comma 1, lett. f), occorse in precedenti rapporti contrattuali con pubbliche amministrazioni diverse dalla stazione appaltante, giacché tale dichiarazione attiene ai principi di lealtà e affidabilità contrattuale e professionale che presiedono ai rapporti tra partecipanti e stazione appaltante, senza che a costoro sia consentito scegliere quali delle dette vicende dichiarare sulla base di un soggettivo giudizio di gravità, competendo quest’ultimo soltanto all’amministrazione committente* (Cons. Stato, Sez. V, 15/12/2016, n. 5290; 4/10/2016, n. 4108; 26/7/2016, n. 3375; 19/5/2016, n. 2106; 18/1/2016, n. 122; 25/2/2015, n. 943; 11/12/2014, n. 6105; 14/5/2013, n. 2610; Sez. IV, 4/9/2013, n. 4455; Sez. III, 5/5/2014, n. 2289).

I principi appena richiamati, benché elaborati sotto la vigenza dell’articolo 38 comma 1 lett. f) del D. Lgs. n. 163/2006, sono applicabili anche alle procedure di gara, come quella in esame, disciplinate dal nuovo codice dei contratti (ex multis, di recente, Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria Sezione Staccata di Reggio Calabria N. 00666/2018 REG.PROV.COLL. N.



00456/2018 ; TAR Campania, 3690/2018 cit. che richiama TAR Puglia Bari, sez. I, sent. 19/4/18 n. 593, TAR Sicilia, Catania, sez. I, sent. 6/4/18 n. 712).

A ben vedere, il comportamento omissivo sopra descritto, rileva sia come autonoma causa di esclusione, ai sensi dell'art.80 comma 5 lett f-bis) del citato D.Lgs 50/2016, per il quale " *Le stazioni appaltanti escludono dalla partecipazione alla procedura d'appalto.....l'operatore economico che presenti nella procedura di gara in corso e negli affidamenti di subappalti documentazione o dichiarazioni non veritiere*", sia come ulteriore sintomo di assenza di " lealtà e affidabilità professionale del concorrente", che presiedono ai rapporti tra partecipanti e stazione appaltante".

Per le motivazioni suesposte , ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 80, comma 5, lettere c) ed f bis) del D.Lgs 50/2016 e s.m.i., la Ditta ALTHEA ITALIA Spa viene definitivamente esclusa dalla presente procedura.

3. Costituendo RTI VREE HEALTH ITALIA Srl (mandataria)/ENGINEERING INGEGNERIA INFORMATICA SPA (mandante)

Il costituendo raggruppamento veniva ammesso con riserva e, per esso, attivato il soccorso istruttorio con riferimento alle rilevate carenze sotto riportate:

1. Requisito di capacità economico –finanziaria: detto requisito risulta posseduto in misura superiore dalla mandante Engineering, rispetto alla mandataria VREE (a quest'ultimo pervenuto in virtù di contratto di avvalimento da parte della Società MSD Italia srl), in violazione dell'art. 83, comma8 del D.Lgs 50/2016 ("La mandataria in ogni caso deve possedere i requisiti ed eseguire le prestazioni in misura maggioritaria").
2. contratto di avvalimento del requisito di capacità tecnico – professionale tra la VREE , il quale risulta mancante dell'indicazione delle risorse messe a disposizione del soggetto avvalso da parte dell'ausiliaria, in violazione dell'art. 89, 1° comma, penultimo ed ultimo periodo, del citato Codice (" *Il concorrente allega, altresì, alla domanda di partecipazione in originale o copia autentica il contratto in virtù del quale l'impresa ausiliaria si obbliga nei confronti del concorrente a fornire i requisiti e a mettere a disposizione le risorse necessarie per tutta la durata dell'appalto. A tal fine, il contratto di avvalimento contiene, a pena di nullità, la specificazione dei requisiti forniti e delle risorse messe a disposizione dall'impresa ausiliaria.*").

In data 6 dicembre, la Ditta Vree Health Italia srl ha trasmesso la documentazione amministrativa integrativa relativa del RTI costituendo (Vree Health Italia srl e Enigeering Ingegneria Informatica spa) a soccorso istruttorio , sotto descritta:

2. Addendum al contratto di avvalimento tra Vree Health Italia srl e Medicasa Italia SpA,
3. Dichiarazione del fatturato di MSD Italia srl nel triennio 2015-2017
4. Dichiarazione di Engineering Ingegneria Informatica Spa del fatturato speso come requisito economico finanziario

Prima di procedere all'esame della documentazione prodotta dalla Ditta Vree Health Italia srl , l'Autorità di gara osserva, a modifica di quanto precedentemente rilevato, che, anche alla luce delle recenti Linee guida ANAC in tema di avvalimento, ne risulta confermata l'interpretazione dell'art. 89, comma 1, ultimo periodo del D.lgs 50/2016, (per il quale " *il contratto di avvalimento contiene, a pena di nullità, la specificazione dei requisiti forniti e delle risorse messe a disposizione dall'impresa ausiliaria*"), e, quindi, non è integrabile il contratto di avvalimento di requisito di capacità tecnico – professionale privo della indicazione delle risorse e dei mezzi messi a disposizione in forza dell'avvalimento, perché esso è da intendersi NULLO ab inizio.

(Parere di Precontenzioso n. 56 del 01/02/2017, in linea con le pronunce di questi ultimi anni sia dell'Autorità (P. Prec. n. 34 del 13/03/2013; P. Prec. n. 139 del 30/07/2013; P. Prec. n. 82 del 28/10/2014; P. Prec. n. 24 del 12/03/2015; P. Prec. n. 246 del 02/03/2016) che della giurisprudenza amministrativa (Cons. di Stato, sez. III, 22/01/2014, n. 294; 17/06/2014, n. 3058; Cons. di Stato, sez. IV, 09/02/2015, n. 662; Cons. di Stato, sez. V, 22/10/2015, n. 4860).

Tale situazione costituisce autonoma causa di esclusione , che risulta assorbente dell'altra questione pure contestata all'RTI, ovvero che il requisito di capacità economico –finanziaria sia posseduto in misura superiore dalla mandante Engineering, rispetto alla mandataria VREE Italia, secondo quanto da esse dichiarato. Per mero tuziorismo, l'Autorità rileva come , a tal proposito, sia stata presa conoscenza del parere reso da ANAC in data 14 novembre 2018, per il quale: «Il possesso dei requisiti in



misura maggioritaria da parte della mandataria di cui al punto 7.4 deve essere inteso come tale in relazione ai requisiti richiesti dalla lex specialis di gara, a prescindere dagli importi totali posseduti. L'operatore economico, in possesso dei requisiti per essere mandatario del RTP, che voglia partecipare al raggruppamento invece quale mandante, potrà spendere soltanto una parte dei requisiti posseduti, inferiori a quelli spesi dal concorrente che intende svolgere il ruolo di mandataria, in tal modo salvaguardando il principio del possesso dei requisiti in misura maggioritaria in capo a quest'ultima».

Quel che si consente agli operatori economici che vogliono riunirsi in RTI ai fini della partecipazione ad una gara, è, dunque, la possibilità di "spendere" i requisiti in misura "frazionata e funzionale" ai ruoli rispettivi da assumere (mandataria e mandante) all'interno del RTI, indipendentemente dai requisiti totali da esse Ditte realmente posseduti.

Ma una volta definito e dichiarato l'importo dei requisiti da "spendere" all'interno del RTI, da parte di ciascun O.E. componente, questi ultimi vincolano gli operatori economici in costituendo RTI alle loro conseguenze. Nel caso specifico, le "dichiarazioni di spendita dei requisiti, effettuate dai due OE in costituendo RTI - di cui una, quella della mandante, superiore a quella della mandataria, indipendentemente dai requisiti "totali" da esse posseduti" - violano le prescrizioni del disciplinare di gara che, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 83, comma 8, del D. Lgs 50/2016 (che prevede che " ..nel bando sono indicate le eventuali misure in cui gli stessi requisiti devono essere posseduti dai singoli concorrenti partecipanti"), hanno previsto che " I requisiti di cui al precedente punto 5.2 Requisiti di capacità economica e finanziaria e 5., devono essere posseduti: 1. in caso di R.T.I. (costituito o costituendo) dal raggruppamento nel suo complesso, con la precisazione che la mandataria dovrà possedere il suddetto requisito in misura maggioritaria;".

Ne risulta, quindi, confermata la violazione del Disciplinare di gara, nelle parti sopra evidenziate, da parte del costituendo RTI (Vree Health Italia srl e Engeering Ingegneria Informatica spa) .

Il Costituendo RTI Vree Health Italia srl e Engineering Ingegneria Informatica spa, viene, pertanto, **ESCLUSO DALLA GARA.**

Il presente verbale, verrà trasmesso a tutte le Ditte concorrenti e pubblicato sul sito, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 29, del D.Lgs 50/2016,

La seduta si chiude alle ore 13,40-

LETTO, CONFERMATO E SOTTOSCRITTO

Dott.ssa T. Petrella

Dott. R. Petrini

