

REPUBBLICA ITALIANA

Presidenza della Regione Siciliana - Dipartimento Regionale della Protezione Civile.

Asta pubblica per l'affidamento del servizio di progettazione per la redazione della variante al piano regolatore del sistema portuale di Pantelleria e Scauri (Prov. Trapani) di cui alla O.P.C.M. 3589/07, la redazione della progettazione definitiva per l'adeguamento del porto di Pantelleria centro e la redazione di uno stralcio funzionale esecutivo per l'adeguamento del porto di Pantelleria centro. Importo a base d'asta €1.741.549,85.

VERBALE DI GARA

L'anno duemilanove, il giorno dieci del mese di luglio in Palermo, in seduta pubblica, presso gli Uffici del Dipartimento Regionale di Protezione Civile, siti in Via Gaetano Abela n.5, innanzi a me Francesco Serra Ufficiale rogante del medesimo Dipartimento, giusta D.D.G. n. 970 del 12.11.2008, alle ore 11,00 sono presenti:

- 1) ing. Salvatore Cocina, Dirigente Generale del D.R.P.C., "Soggetto attuatore" che interviene nella qualità di Presidente della Commissione di gara per l'istruttoria amministrativa, giusta Disposizione del Commissario delegato n. 93 del 8 giugno 2009;
- 2) dott. Carlo Pisciotta, che interviene nella qualità di componente della suddetta commissione;
- 3) geom. Carmelo Gulino, in servizio presso l'Area Affari Generali del Dipartimento di Protezione Civile, che interviene nella qualità di qualità di componente della suddetta commissione.

La identità personale dei predetti componenti è a me Ufficiale rogante nota.

Si da atto della presenza dei rappresentanti dei soggetti economici partecipanti, ad eccezione del rappresentante del R.T.I. MODIMAR ed altri, come da firme apposte nell'elenco dei presenti annesso al presente verbale come Allegato A.

Il Presidente, nella qualità,

P R E M E T T E

che la seduta odierna, convocata alle ore 11:00, è iniziata alle ore 12:45 per sopravvenuti ed inderogabili impegni d'ufficio dello stesso Presidente di gara, mediante comunicazione d'ordine del medesimo di cui alla nota di prot.33582 del 3 luglio 2009, anticipata a mezzo fax. Inoltre si da atto che con note di protocollo n.33541, 33546, 33550, 33559 e 33562, tutte del 3 luglio 2009 anticipate a mezzo fax, è stata data notizia delle odierne operazioni di gara ai cinque operatori economici partecipanti, oltre alla pubblicazione di avviso sul sito web del D.R.P.C., relativamente allo svolgimento delle attività istruttorie e per le determinazioni consequenziali, a seguito delle istanze di riesame prodotte dai quattro concorrenti esclusi.

La Commissione, richiamati i verbali delle operazioni di gara, ed in particolare i verbali delle sedute del 16 e del 17 giugno scorso che danno atto dei provvedimenti di esclusione dalla gara dei seguenti concorrenti:

Raggruppamento temporaneo: MODIMAR S.r.l. / Prof. Ing. Sammarco /SEACON SRL / Capolei Cavalli Architetti Associati / GTS Studio Associato di Geologia tra D. Tinti e V. Sciuto / Dott. Ing. Giuseppe Marfoli / Dott. in Biologia Carlo Monti;

Raggruppamento temporaneo: ALATEC INGEGNEROS CONSULTORES

Y ARQUITECTOS S.A. (capogruppo) / PROGER Spa / IDROTEC Srl /
VIOLA INGEGNERI & ARCHITETTI ASSOCIATI;

Raggruppamento temporaneo: TECHNITAL S.p.a. (capogruppo) via Carlo

Cattaneo n.20 37121 Verona / U.TE.CO Soc. COOP. (mandante) / DOTT.

PIERFRANCESCO ROSSI (mandante) / S.I.S. Studio di Ingegneria Stradale

Srl (mandante);

Raggruppamento temporaneo: Med Ingegneria Srl / STS Servizi Tecnologie

Sistemi Spa / STF SOCIETÀ TECNICHE FINANZIARIE Spa / SAPIR

ENGINEERING Srl / UBICA Srl;

tutti ascrivibile a motivazioni similari, ovvero alla riscontrata carenza del
requisito di capacità tecnica di cui all'articolo 5, lettera a) del disciplinare di
gara, così come specificato alle pagine 21 e 22 del medesimo, in quanto
l'importo dichiarato dei servizi di cui alla predetta lettera a) in capo
cumulativamente ai mandanti, risulta inferiore alla quota cumulativa minima
richiesta agli stessi, ovvero sia alla quota del 40% del valore complessivamente
richiesto al raggruppamento;

VISTE ed ESAMINATE le seguenti dichiarazioni rilasciate dai rappresentanti
dei concorrenti presenti alle operazioni di gara e le istanze di riesame
successivamente pervenute:

- dichiarazione rilasciata nel corso delle operazioni di gara del 16 giugno
2009 dalla rappresentante del Raggruppamento temporaneo MODIMAR
S.r.l. ed altri, Ing. Marzia Policicchio, assunta al verbale come Allegato E;
- comunicazione datata 16 giugno 2009, pervenuta in data 17 giugno 2009
da parte dell'Avv. Francesco Mazzoleni dello Studio legale Associato

Forza, in nome e per conto del R.T. TECHNITAL Spa ed altri, assunta al protocollo del D.R.P.C. al n.30600 del 17.6.2009, annessa al verbale come Allegato G;

- due dichiarazioni presentate dal rappresentante del R.T. MED INGEGNERIA ed altri, Ing. Marco Gonella, nel corso delle operazioni di gara del 17 giugno 2009 ed annesse al verbale come Allegati H e I;
- istanza di riesame del 22 giugno 2009, fatta pervenire dai rappresentanti del R.T. ALATEC INGEGNEROS CONSULTORES Y ARQUITECTOS S.A. ed altri, assunta al protocollo del D.R.P.C. al n.32337 del 26.6.2009;
- istanza di riesame del 30 giugno 2009, fatta pervenire da parte dell'Avv. Roberto Colagrande, per conto del R.T. MODIMAR S.r.l. ed altri, assunta al protocollo del D.R.P.C. al n.33193 dell' 1.7.2009;
- istanza di riesame del 30 giugno 2009, fatta pervenire dal rappresentante di MED INGEGNERIA srl nell'interesse del R.T. MED INGEGNERIA ed altri, assunta al protocollo del D.R.P.C. al n.33190 dell' 1.7.2009;

PRESO ATTO, nel merito, delle ragioni esposte nelle predette dichiarazioni e richieste di riesame ed in base alle quali viene, sostanzialmente, fatta istanza, da ciascuno dei quattro concorrenti esclusi - in via di autotutela - di voler disporre la, rispettiva, riammissione alla gara, sulla base della argomentazione secondo la quale sia la lex specialis del bando di gara che l'art.5-lett.a) del disciplinare di gara non prescriverebbero alcun limite complessivo a carico delle imprese mandanti riguardo il possesso dei requisiti di capacità tecnica;

PRESO ATTO, altresì, sempre nel merito, che unicamente da parte dei rappresentanti del R.T. ALATEC INGEGNEROS CONSULTORES Y ARQUITECTOS S.A. ed altri, viene fatta istanza, in via subordinata, di voler

consentire al RTI di completare la dichiarazione inerente il possesso dei requisiti relativi ai servizi urbanistici effettuati dalle mandanti, atteso che tale indicazione era stata, da parte delle stesse mandanti, inizialmente omessa, a ciò indotti dall'importo di € 480.000,00 erroneamente indicato nella tabella esplicativa riportata a pagina 22 del disciplinare di gara;

FORMULA le seguenti considerazioni e valutazioni.

La lex specialis della gara non è recata esclusivamente dal bando di gara quanto piuttosto dal combinato disposto delle clausole e prescrizioni riportate sia nel bando che nel disciplinare (cui peraltro lo stesso bando fa espresso rinvio), che nel capitolato d'appalto.

In assenza di contraddizioni lessicali o logiche, il bando ed il disciplinare di gara ben possono integrarsi reciprocamente, nel senso di prevedere autonome prescrizioni anche a pena di esclusione, non essendo necessario che queste siano contenute in tutti gli specifici atti regolanti la gara (cfr., T.A.R. Lazio, sez. III quater, 18 giugno 2008, n. 5963; T.A.R. Puglia Lecce, sez. II, 03 luglio 2007, n. 2642; . T.A.R. Campania Napoli, sez. I, 23 marzo 2006, n. 3141).

Bando e disciplinare hanno quindi la stessa dignità e si integrano reciprocamente: pertanto non è fondato quanto affermato dai ricorrenti, laddove si accredita la tesi dell'assenza della predetta prescrizione del possesso della capacità tecnica nella misura minima cumulativa del 40% in capo alle mandanti, in quanto tale prescrizione non è espressamente rinvenibile nel bando e nell'art.5 lett. a) del disciplinare di gara. Infatti, tale prescrizione è inequivocabilmente riprodotta nelle avvertenze a pag.21 e nella tabella esplicativa a pag.22 del disciplinare di gara. Come può facilmente desumersi

dal tenore letterale delle prescrizioni riportate a pag.21 e pag.22, le stesse, lungi dal recare contraddizioni lessicali e logiche con il bando di gara e l'art.5 del disciplinare, assumono - anche per come dichiaratamente rubricate ("PER QUANTO RIGUARDA I REQUISITI DI CUI AI SUPERIORI PUNTI 4), 5), E 6) SI RAPPRESENTA QUANTO SEGUE:.....") - valore chiaramente specificativo ed integrativo.

In questo caso, quindi, il disciplinare costituisce parte integrante e sostanziale del bando e, come tale, costituisce, a tutti gli effetti, "lex specialis" della gara, specificando, senza possibilità di diversa interpretazione (laddove fosse risultata incerta la formulazione del bando di gara e della clausola di cui al citato art.5 lett.a del disciplinare di gara), che in capo alle mandanti di raggruppamenti temporanei persisteva l'onere di dichiarare il possesso dei requisiti di capacità tecnica di cui all'art.5 lett. a) nella misura minima cumulativa del 40% di quello complessivamente richiesto all'intero RTI.

L'interpretazione suddetta, oltre che per effetto della espressa specificazione riportata nelle avvertenze a pag.21 e nella tabella a pag.22 del disciplinare di gara, trova ulteriore conferma nel richiamo all'art. 253, comma 9, del D.Lgs. n. 163/06 riportato sempre a pag.21 del disciplinare di gara. Richiamo che, in tutta evidenza, non può che riportarsi ai requisiti indicati nel DPR 21 dicembre 1999, n. 554 ed, particolare, trattandosi di servizi tecnici, all'art.65, comma 4 del medesimo DPR, secondo il quale, come più volte chiarito dall'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici (cfr. deliberazioni n.39/2007 e n.188/2007), <<i> i requisiti tecnici devono essere posseduti dalla mandataria in misura non superiore al 60 per cento e la restante percentuale deve essere posseduta cumulativamente dalla/e mandante/i. In caso contrario,, si

contravviene alla ratio dell'istituto dell'associazione temporanea, teso a favorire l'apertura del mercato alle imprese di piccole e medie dimensioni>>.

E d'altra parte, proprio in tal senso la stazione appaltante, appositamente interpellata dopo la pubblicazione degli atti di gara, si era coerentemente e chiaramente espressa con la FAQ n.2, pubblicata sul sito del Comune di Pantelleria il 1° giugno 2009 e su quello del D.R.P.C. in data 3 giugno 2009, i cui precisi contenuti sono riportati nell'Allegato D al verbale di gara del 16 giugno 2009.

Ciò considerato e valutato, tuttavia, non può - con riferimento alla istanza in via subordinata avanzata dal R.T. ALATEC INGEGNEROS CONSULTORES Y ARQUITECTOS S.A. ed altri - disconoscersi che l'importo di € 480.000,00 erroneamente indicato nella tabella esplicativa riportata a pag.22 del disciplinare, in luogo del corretto importo di € 560.000,00 ($1.400.000,00 \times 40\% = 560.000,00$), può effettivamente avere indotto in errore i concorrenti che, pur in possesso dei requisiti richiesti si siano astenuti dal dichiarare l'espletamento di servizi di urbanistica, a quel punto considerati esuberanti rispetto a quelli già indicati e superiori ad €480.000,00. Ed è questa, per l'appunto, la situazione rappresentata dal R.T. ALATEC INGEGNEROS CONSULTORES Y ARQUITECTOS S.A. ed altri, nell'istanza di riesame in disamina. Tale situazione, a parere della Commissione, integra gli estremi della fattispecie contemplata dall'art.46 del D.Lgs. 163/2006 che prevede il potere/dovere delle stazioni appaltanti di invitare, se necessario, i concorrenti a completare o a fornire chiarimenti in ordine al contenuto dei certificati, documenti e dichiarazioni presentati. Tanto più, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale (ex multis,

Consiglio di Stato, Sez. V, sent. n. 1068 del 06-03-2006; Consiglio di Stato, Sez. V, Sent. n. 4027 del 16-07-2007), laddove, come nel caso di specie, l'integrazione della documentazione trova giustificazione nella necessità di porre rimedio a incertezze o equivoci generati da refusi o meri errori materiali negli atti che disciplinano la gara.

Quanto sopra premesso, considerato e valutato,

la COMMISSIONE

VISTO l'art. 21 nonies della L. 7-8-1990 n. 241 e ss.mm.ii.,

DISPONE, in sede di autotutela, l'ANNULLAMENTO del provvedimento di esclusione dalla gara del R.T. ALATEC INGEGNEROS CONSULTORES Y ARQUITECTOS S.A. ed altri, di cui al verbale del 17 giugno 2009 richiamato in premessa, non tanto per il generico interesse al ripristino della legalità violata, ma in quanto sussistente un interesse pubblico concreto ed attuale all'annullamento, atteso che la possibile censura in sede di impugnazione dell'atto produrrebbe effetti pregiudizievoli per la P.A. e per il procedimento di gara in oggetto;

INVITA il R.T. con capofila la società ALATEC INGEGNEROS CONSULTORES Y ARQUITECTOS S.A. ad integrare, entro il termine di quindici giorni dalla data odierna, la documentazione di gara limitatamente alla fattispecie sopra esposta, ovvero sia di completare la dichiarazione inerente il possesso dei requisiti relativi ai servizi urbanistici effettuati dalle mandanti almeno fino a concorrenza dell'importo di €560.000,00 (1.400.000,00 x 40% = 560.000), considerato che tale indicazione poteva essere stata, da parte delle stesse mandanti, inizialmente omessa, a ciò indotti dall'importo di €

480.000,00 erroneamente indicato nella tabella esplicativa riportata a pagina

22 del disciplinare di gara;

SI RISERVA ogni definitiva determinazione in ordine alla ammissione alla fase successiva della gara del medesimo RT, all'esito istruttorio della documentazione integrativa che lo stesso concorrente farà pervenire entro il suddetto termine assegnato;

DA, altresì, MANDATO al RUP di dare formale notizia del contenuto del presente verbale al concorrente non rappresentato alle odierne operazioni di gara affinché lo stesso, oltre ai restanti concorrenti esclusi oggi rappresentati, nel caso versino nella medesima situazione rappresentata dal R.T. ALATEC INGEGNEROS CONSULTORES Y ARQUITECTOS S.A. ed altri, siano messi nelle stesse condizioni di poter integrare, entro il termine sopradetto, la documentazione di gara, nei limiti sopra stabiliti.

Del presente verbale prendono atto, ai fini della decorrenza del termine assegnato per l'integrazione documentale sopra precisata, i rappresentanti dei concorrenti come identificati nell'Allegato A, ai quali, seduta stante, viene rilasciata copia del presente verbale, come da elenco controfirmato per ricevuta ed annesso come Allegato B.

Il Presidente alle ore 14:00 dichiara chiusa le operazioni di gara ed affida al Geom. Gulino, Componente della Commissione, la custodia degli atti gara che vengono riposti in armadio corazzato, ubicato al piano quarto, stanza 27.

Richiesto io Francesco Serra, Ufficiale rogante del Dipartimento Regionale della Protezione Civile ho ricevuto il presente verbale che, dattiloscritto da persona di mia fiducia, consta di cinque fogli, nove pagine e quanto sin qui della decima, nonché degli allegati citati, che, previa lettura ed approvazione, è

stato firmato in mia presenza.

Presidente F.to ing. Salvatore Cocina

Componente F.to dott. Carlo Pisciotta

Componente F.to geom. Carmelo Gulino

Ufficiale rogante F.to sig. Francesco Serra