

Casellario informatico ANAC: visura delle annotazioni

In data 24.09.2018 ANAC ha comunicato l'accessibilità da parte degli operatori economici registrati ed autorizzati alla visura delle annotazioni loro riguardanti presso il casellario delle Imprese, così come previsto dall'art. 10, comma 1, del Regolamento per la gestione del Casellario Informatico.

<http://www.anticorruzione.it/portal/public/classic/Comunicazione/News/news?id=0bf7248b0a7780424c744aef16330a3f>

Appalti misti servizi-lavori

Con la Delibera n. 625 del 04.07.2018, ANAC ha chiarito che un appalto misto di servizi e lavori deve sempre richiedere ai fini della partecipazione alla gara i requisiti propri dell'esecutore dei lavori e quindi, oltre ai requisiti propri dei prestatori di servizi, deve richiedere anche l'attestazione SOA o comunque i requisiti ex art. 90, DPR 207/2010.

La tipologia dei requisiti da richiedere va valutata con riferimento alle attività oggetto del contratto. In caso di contratto misto l'impresa deve possedere i requisiti di qualificazione e capacità prescritti dal D.lgs 50/2016 per ciascuna prestazione di lavori, servizi e forniture prevista dal contratto.

<http://www.anticorruzione.it/portal/public/classic/home/RisultatoRicerca?id=0efedc630a77804237fdca273c616b38&search=delibera+nnumero+756>

Regolamento ANAC in materia di vigilanza

Sulla Gazzetta Ufficiale n. 241 del 16.10.2018 è stata pubblicata la Delibera ANAC 04.07.2018, n. 803 recante "Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici". Il nuovo Regolamento, che disciplina l'attività dell'ANAC in attuazione dell'art. 213 comma 3, lettere a), b) e g) del Nuovo Codice, sostituisce il precedente del 15.02.2017 ed entrerà in vigore il 31.10.2018.

Nuovi poteri ANAC

Con l'entrata in vigore il 02.08.2018 della Delibera ANAC 13.06.2018, sono entrati in vigore i superpoteri dell'Autorità relativamente alla possibilità di impugnare direttamente le procedure contrattuali di rilevante impatto o che presentino gravi violazioni.

Con il Correttivo al Nuovo Codice era stato ridimensionato il potere che consentiva all'ANAC di intervenire nei confronti delle Pubbliche Amministrazioni colte in fallo in fase di gara; tale depotenziamento era stato poi cancellato con il decreto legge n. 50 del 24.04.2017 convertito dalla legge n. 96 del 21.06.2017 che, con l'art. 211, commi 1-bis, 1-ter ed 1-quater, ha attribuito all'Autorità un potere impugnatorio anziché sanzionatorio, disciplinato ora dalla nuova Delibera.

ANAC è legittimata ad agire direttamente in giudizio, senza previa interlocuzione con la Stazione appaltante, per l'impugnazione di bandi, atti generali e provvedimenti relativi a contratti di rilevante impatto qualora ritenga che violino le norme in materia di contratti pubblici.

Linee guida ANAC n. 4

Il 03.07.2018 ANAC ha pubblicato la sezione FAQ delle linee guida n. 4 relative alle procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria (sottosoglia).

<https://www.anticorruzione.it/portal/public/classic/AttivitaAutorita/ContrattiPubblici/LineeGuida/lineeGuida4>

Gare d'appalto: limite ai ribassi

Con la Delibera 27.06.2018, n. 610, ANAC ha chiarito l'illegittimità della clausola *lex specialis* di gara che impone un limite massimo di ribasso rispetto alla base d'asta.

L'istanza presentata all'Autorità contestava l'operato della Stazione Appaltante in relazione alla valutazione di congruità dell'offerta, in particolare sulle modalità con cui era stato effettuato l'apprezzamento dei giustificativi presentati dall'aggiudicatario richiesti in seguito alla presentazione di un'offerta ritenuta anomala. ANAC ha ricordato il principio giurisprudenziale secondo cui nelle gare pubbliche il giudizio circa l'anomalia o l'incongruità dell'offerta costituisce espressione di discrezionalità tecnica, sindacabile dal giudice amministrativo solo in caso di illogicità o di erroneità e quindi non può essere esteso ad una autonoma verifica della congruità delle singole voci.

Nel caso di specie, ANAC sostiene che sia stata proprio l'impostazione della gara ad avere prodotto le conseguenze contestate con l'istanza, riferendosi in particolare alla clausola di *lex specialis* che fissa al 50% il ribasso massimo ammissibile.

ANAC ha ricordato che anche il Consiglio di Stato si è espresso in termini negativi in merito alla possibilità di fissare una soglia massima di ribasso sul prezzo, essendo tale clausola illegittima perché introduce un inammissibile limite alla libertà di concorrenza sull'elemento economico.

ANAC ha concluso che la limitazione introdotta con la clausola della *lex specialis* non solo non garantisce una garanzia che il prezzo proposto sia sufficiente a sostenere il costo del lavoro ma genera una erronea e illegittima applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, annullando la concorrenza sull'elemento prezzo.

<http://www.anticorruzione.it/portal/public/classic/AttivitaAutorita/AttivitaAutorita/Atto?ca=7255>

Esclusione dalla gara per irregolarità

Il TAR della Valle d'Aosta con la sentenza n. 36 del 13.07.2018 ha chiarito che l'irregolarità contributiva accertata dopo l'aggiudicazione della gara non comporta la revoca della stessa, dovendo essere consentita la regolarizzazione.

Il Tribunale ha accolto un ricorso presentato per l'annullamento del provvedimento di revoca emesso dopo l'aggiudicazione definitiva per un'irregolarità nel versamento di contributi all'INPS risultante dal DURC, con conseguente incameramento della cauzione provvisoria, la segnalazione all'ANAC e la pubblicazione di una nuova procedura negoziata senza bando.

Il TAR ha osservato come la violazione consistente in un DURC negativo successivo al provvedimento di aggiudicazione deve essere valutata alla luce del comportamento tenuto dall'impresa nella fase "precontrattuale" e la Pubblica Amministrazione deve consentire la regolarizzazione della situazione debitoria in un termine congruo; il provvedimento di revoca è stato del tutto ingiustificato alla luce della tempestiva richiesta di dilazione del debito verso l'INPS, accolta con conseguente rilascio di un DURC positivo.

Esclusione dalla gara per illeciti professionali

La Settima Sezione del TAR della Campania ha confermato che è tra i poteri della stazione appaltante la possibilità di operare una valutazione discrezionale sulla gravità di un illecito professionale, fornendo adeguata motivazione sull'incidenza dell'inadempimento sull'affidabilità del concorrente e disporre l'esclusione.

Il TAR ha rigettato il ricorso presentato per l'annullamento del provvedimento di esclusione da una gara a causa di un procedimento penale avviato dalla Procura della Repubblica che ha portato al rinvio a giudizio dell'amministratore dell'impresa partecipante.

Il TAR ha ricordato che, essendo meramente esemplificativo l'elenco dei gravi illeciti professionali contenuto nella lettera c) dell'art. 80, comma 5, D.lgs 50/2016, la stazione appaltante può escludere un operatore economico anche per gravi inadempimenti non riconducibili a quelle tipizzate, a fronte di una propria valutazione, purchè siano qualificabili come "gravi illeciti professionali" e per questo motivo ostative alla partecipazione alla gara.

Irregolarità fiscale

La Prima Sezione del TAR del Friuli Venezia Giulia ha chiarito che, come per la regolarità contributiva, ai fini dell'accertamento dei requisiti di partecipazione alla gara, la regolarità fiscale deve essere ritenuta sussistente anche in presenza di iscrizioni a ruolo, purchè l'interessato abbia dato prova dell'inoltro dell'istanza di definizione agevolata dei debiti tributari pendenti certificati all'Agenzia delle Entrate, entro i termini di scadenza del bando.

Costi manodopera e oneri sicurezza

Il Consiglio di Stato, con la sentenza n. 5513 del 25.09.2018, ha chiarito che è illegittima la riammissione ad una gara delle imprese precedentemente escluse per omessa indicazione separata dei costi della manodopera rispetto agli oneri della sicurezza nel caso la lex specialis richieda espressamente tale specifica indicazione a pena di esclusione.

Infatti, dal combinato degli art. 23, comma 16 e 95, comma 10 del D.lgs 50/2016, si comprende che mentre i costi della sicurezza devono essere scorporati dall'importo assoggettato al ribasso d'asta, i costi della manodopera devono essere soltanto individuati al fine dell'eventuale controllo dell'anomalia.

Il Consiglio di Stato ha anche chiarito che, relativamente ai costi della manodopera, si tratta di informazioni che solo l'operatore economico può conoscere e, quindi, non possono essere oggetto di una preconstituita modalità di computo, ai fini dello scorporo dal prezzo, mentre, relativamente ai costi della sicurezza, si tratta di costi interni aziendali, da quantificarsi in rapporto all'offerta economica e all'organizzazione propria e autonoma.

Congruietà dell'offerta

La sezione quinta del Consiglio di Stato, con la sentenza n. 4537 del 25.07.2018, ha chiarito che nelle procedure ad evidenza pubblica il concorrente può giustificare il ribasso proposto facendo riferimento ai preventivi o alle offerte a lui rivolte dagli operatori economici ai quali abbia deciso di subappaltare una o più lavorazioni, a patto che le stesse siano corredate da giustificazioni.

Il Consiglio di Stato ha rigettato il ricorso presentato contro una precedente decisione di primo grado che aveva accolto il ricorso contro l'attuale ricorrente risultata vincitrice di una gara ma esclusa dal TAR per avere presentato una dichiarazione di subappalto, in categorie in cui era priva di qualificazione, priva di timbro e sottoscrizione del legale rappresentante.

Il Consiglio di Stato ha confermato che i preventivi prodotti dai subappaltatori possono essere utilizzati al fine di giustificare il ribasso offerto, purchè tali proposte siano a loro volta corredate da giustificazioni; in caso contrario non vi sarebbe alcuna garanzia relativamente alla congruietà dei prezzi e la parte subappaltata della prestazione verrebbe sottratta al vaglio di sostenibilità della stazione appaltante.