



Autorità Nazionale Anticorruzione

Il Presidente

Delibera n. 498 del 10 maggio 2017

Oggetto: Azienda Speciale per il Porto di Chioggia, della Camera di Commercio di Venezia, Rovigo, Delta lagunare – Albo Nazionale Gestori Ambientali – possibilità di suddividere la classe di iscrizione tra i componenti dell’ATI – richiesta di parere.

AG 12/2017/AP

Art. 48 d.lgs. 50/2016

L’iscrizione all’Albo Nazionale dei Gestori Ambientali costituisce requisito di esecuzione e non di partecipazione alle gare per l’affidamento di contratti pubblici. Tale iscrizione, attenendo ad un requisito di ordine professionale, tecnico-qualitativo, di natura soggettiva, si rivolge a tutte le imprese in ATI. Al fine di soddisfare i requisiti di esecuzione richiesti nel bando, le imprese in ATI possono cumulare le classi di iscrizione all’Albo in ragione dell’importo dei lavori che ciascuna di esse deve eseguire all’interno della categoria OG12.

Il Consiglio

Visto il decreto legislativo n. 50/2016 e s.m.i.;

Visto l’appunto dell’Ufficio Precontenzioso e Pareri;

Considerato in fatto

Con nota pervenuta in data 17 marzo 2017 ed acquisita al prot. n. 41148, l’Azienda Speciale per il Porto di Chioggia, della Camera di Commercio di Venezia, Rovigo, Delta Lagunare, ha inoltrato all’Autorità un’istanza di parere in ordine alla possibilità di suddividere la classe di iscrizione all’Albo Nazionale Gestori Ambientali tra i componenti di un’ATI.

In particolare l’Amministrazione istante rappresenta che con bando pubblicato in GUCE in data 22 febbraio 2017 e in GURI in data 1 febbraio 2017, la stessa ha indetto una procedura aperta per l’affidamento dei lavori di “bonifica e riqualificazione ambientale delle aree inerenti alla realizzazione delle banchine a-b del terminal fluvio-marittimo in Val da Rio di Chioggia”.

Tale bando prevede, quale categoria prevalente, la OG12 per un importo complessivo di euro 28.587.219,13 e, quale categoria scorporabile e subappaltabile, la OG13 per un importo di euro 1.412.638,43; nel disciplinare di gara è quindi previsto, quale requisito di partecipazione (tra gli altri), il possesso della qualificazione SOA nella cat. OG12, class. VIII e OG13 class. IIIbis, nonché, quale condizione di esecuzione, l’iscrizione all’Albo Nazionale Gestori Ambientali ex art. 212 d.lgs. 152/2016, categoria 9, classe A.

L’istante rappresenta al riguardo che diversi concorrenti hanno chiesto se è possibile suddividere tra i partecipanti ad un’ATI (di natura orizzontale per la cat. OG12), la classe di iscrizione all’Albo, in funzione dell’importo dei lavori in OG12 che ciascuna componente



Autorità Nazionale Anticorruzione

Il Presidente

deve eseguire. L'Amministrazione ha riscontrato il predetto quesito (in sede di "chiarimenti" sulla gara) negando tale possibilità, trattandosi di requisito di carattere soggettivo, non suscettibile di cumulo né di frazionamento, secondo l'orientamento giurisprudenziale in materia; tuttavia i concorrenti ritengono tale posizione non condivisibile.

Conseguentemente la SA, anche al fine di evitare l'insorgere di contenziosi con gli o.e. interessati, ha chiesto all'Autorità di esprimere avviso sulla questione illustrata, rappresentando di aver sospeso il termine per la presentazione delle offerte (fissato originariamente in data 16 marzo 2017), in attesa del pronunciamento dell'Autorità.

In particolare l'Amministrazione chiede se in caso di RTI orizzontale il requisito di esecuzione sopra indicato deve essere posseduto singolarmente dai componenti del raggruppamento, indipendentemente dalla quota dei lavori in OG12 che ciascuno di essi deve eseguire, o se il suddetto requisito può essere soddisfatto mediante il possesso dell'iscrizione all'Albo in classe a) in capo alla sola mandataria, fermo restando che le mandanti devono essere in possesso di iscrizione in una classe, ancorché inferiore alla a), adeguata all'importo dei lavori in OG12 che ciascuna deve eseguire.

Ritenuto in diritto

Al fine di rendere il richiesto parere, si rappresenta preliminarmente, con riferimento all'iscrizione all'Albo Nazionale dei Gestori Ambientali, che ai sensi dell'art. 212, comma 5, del d.lgs n. 152/2006 ("Norme in materia ambientale") «L'iscrizione all'Albo è requisito per lo svolgimento delle attività di raccolta e trasporto di rifiuti, di bonifica dei siti, di bonifica dei beni contenenti amianto, di commercio ed intermediazione dei rifiuti senza detenzione dei rifiuti stessi (...)». Il comma 6 dispone inoltre che «L'iscrizione deve essere rinnovata ogni cinque anni e costituisce titolo per l'esercizio delle attività di raccolta, di trasporto, di commercio e di intermediazione dei rifiuti; per le altre attività l'iscrizione abilita allo svolgimento delle attività medesime».

Deriva da tali disposizioni che il legislatore, stante la delicatezza e la rilevanza delle funzioni svolte dagli o.e. (dal punto di vista ambientale e igienico-sanitario), ritiene necessario il possesso di caratteristiche aziendali e organizzative tali da non consentire lo svolgimento delle predette attività da parte di soggetti che ne siano privi (Consiglio di Stato, V, n. 3698/2015).

Come chiarito costantemente dall'Autorità, l'iscrizione all'Albo Nazionale dei Gestori Ambientali costituisce requisito di esecuzione e non di partecipazione alle gare per l'affidamento di contratti pubblici; pertanto, i bandi di gara devono prevedere specifica clausola in base alla quale non si procederà alla stipulazione del contratto in caso di mancato possesso della relativa iscrizione (parere sulla normativa AG7/2009; pareri di precontenzioso n. 152 del 25 settembre 2013, n. 152 del 9 settembre 2015).

Tale principio deriva dalla semplice lettura del citato art. 212 il quale chiarisce che l'iscrizione all'Albo costituisce "requisito per lo svolgimento delle attività (...)" e "titolo per l'esercizio"



Autorità Nazionale Anticorruzione

Il Presidente

delle attività ivi indicate, senza contenere disposizioni speciali o derogatorie rispetto al regime di qualificazione contemplato nel Codice e nel d.p.r. 207/2010; regime che prevede per tali lavorazioni il possesso della qualificazione nella categoria OG12 (“opere ed impianti di bonifica e protezione ambientale”), quale titolo abilitativo per la partecipazione alle relative gare d’appalto (ai sensi dell’art. 60, comma 3, del d.p.r. 207/2010 l’attestazione di qualificazione costituisce condizione necessaria e sufficiente per la dimostrazione dell’esistenza dei requisiti di capacità tecnica e finanziaria ai fini dell’affidamento di lavori pubblici).

Pertanto, il combinato disposto del d.lgs. n. 152/2006 con la disciplina in materia di qualificazione sopra richiamata, consente di confermare che l’iscrizione all’Albo Nazionale dei Gestori Ambientali costituisce requisito di esecuzione e non di partecipazione alle gare per l’affidamento degli interventi di bonifica.

L’Autorità ha altresì affermato che l’iscrizione al predetto Albo costituisce un requisito di natura soggettiva, afferente all’idoneità professionale dei concorrenti alle procedure ad evidenza pubblica, che presuppone una specifica organizzazione aziendale, necessaria per consentire il corretto espletamento di attività delicate o pericolose e caratterizzate dall’impiego di attrezzature particolari e di competenze specifiche. L’iscrizione de qua costituisce un requisito generale o soggettivo (afferente all’idoneità professionale del candidato), collegato al dato esperienziale ed aziendale dell’idoneità ad eseguire commesse analoghe a quella da affidare, che non può formare oggetto di avvalimento (al contrario dei requisiti speciali o oggettivi) in quanto non equiparabile ad un requisito “trasferibile” da un operatore economico all’altro (parere di precontenzioso n. 221/2015, deliberazione 19 giugno 2013, n. 28, e Consiglio di Stato, Sezione V, sentenza 10 luglio 2012, n. 5595 e 28 luglio 2015, n. 3698). La specifica connotazione soggettiva dell’iscrizione all’Albo è altresì confermata dal divieto di avvalimento di tale requisito sancito espressamente dall’art. 89, comma 10, del d.lgs. 50/2016.

Sulla base di tali principi è stata affrontata la questione relativa al possesso del predetto requisito in capo ai componenti dell’ATI (parere n. 48/2014, Prec 84/14/S) ed è stato osservato che mentre per i requisiti di natura oggettiva è ammessa per le a.t.i. la somma dei mezzi e delle qualità delle imprese facenti parte del raggruppamento, per i quelli di natura soggettiva tale possibilità non sussiste. Ciò in quanto la previsione di requisiti di natura soggettiva riflette la scelta dell’amministrazione di ottenere, nel complesso, una garanzia qualitativa di un certo livello, riferita all’intero rapporto contrattuale, considerato in ciascuna delle singole fasi di svolgimento.

L’Autorità ha quindi affermato che la prescrizione relativa all’obbligo di iscrizione nell’Albo Nazionale dei Gestori Ambientali ai sensi dell’art. 212 del d.lgs. n. 152/06, attenendo a un requisito di ordine professionale, tecnico-qualitativo, di natura soggettiva, si rivolge a tutte le imprese associate. Infatti, i requisiti tecnico-qualitativi di carattere soggettivo, nel caso di



Autorità Nazionale Anticorruzione

Il Presidente

riunioni temporanee di imprese, devono essere posseduti singolarmente da ciascuna impresa (in tal senso anche deliberazione n. 27 del 6 febbraio 2007).

Occorre aggiungere a quanto sopra, che le nuove direttive appalti del 2014 sono finalizzate anche a facilitare la partecipazione delle piccole e medie imprese (PMI) agli appalti pubblici.

Come noto, un istituto che consente di perseguire tali finalità è il modulo associativo, mediante il quale le imprese in raggruppamento procedono alla somma dei requisiti di partecipazione, con le forme e i limiti previsti dalla disciplina di settore (art. 48 d.lgs. 50/2016). In particolare, come sopra osservato, si procede alla somma dei requisiti di natura oggettiva, mentre i requisiti di natura soggettiva sono riferiti a ciascuna impresa.

A tal riguardo, quindi, nel confermare che l'iscrizione all'Albo Nazionale Gestori Ambientali costituisce un requisito di natura soggettiva, che tutte le imprese in ATI devono possedere, quanto alle classi e categorie di iscrizione richieste nel bando, si osserva quanto segue.

Come emerge dalla disciplina di riferimento (art. 212 d.lgs. 152/2006 e d.m. 140/2010), l'iscrizione al predetto Albo è articolata in "categorie" corrispondenti al settore di attività dell'impresa, e "classi" relative alla popolazione complessivamente servita, alle tonnellate annue di rifiuti gestiti, all'importo dei lavori di bonifica cantierabili (art. 8, d.m. cit.).

Si tratta, quindi, di un'iscrizione basata, oltre che su requisiti di moralità (art. 10 d.m.), anche su requisiti di idoneità tecnica e finanziaria (art.11 d.m.) inerenti la capacità di svolgere un determinato servizio/lavoro in ordine ai suindicati criteri di assegnazione delle "classi".

Consegue da quanto sopra, che in ossequio alle caratteristiche ed alle finalità dell'istituto del RTI, pur confermando la necessità che tutti i componenti del raggruppamento debbano essere in possesso dell'iscrizione all'Albo, quale requisito di natura soggettiva, in coerenza con il predetto istituto appare consentito alle imprese associate procedere al cumulo delle "classi" di iscrizione al fine di soddisfare i requisiti di esecuzione richiesti nel bando, in ragione dell'importo dei lavori che ciascuna di esse deve eseguire all'interno della categoria OG12.

Tale interpretazione è conforme anche al principio del *favor participationis*, poiché di fatto consente una maggiore partecipazione alle gare d'appalto da parte delle piccole e medie imprese iscritte all'Albo ed operanti nel settore.

In base a quanto sopra considerato,

Il Consiglio

approva la presente deliberazione.

Il Presidente F.F.
Francesco Merloni

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 18 maggio 2017

Il Segretario, Maria Esposito