

QUESITI

Procedura aperta, ai sensi dell'art.60 D.Lgs n. 50/2016, per l'affidamento del "Servizio di gestione integrata dei rifiuti e servizi di igiene urbana" sul territorio del comune di Tufino (Na). CIG. 74729075F0

QUESITO NR.2

A seguito della lettura del disciplinare di gara emergo alcuni dubbi rispetto a quanto sancito dalla normativa vigente in materia di appalti pubblici che sancisce la proporzionalità dei requisiti richiesti in funzione della natura dell'appalto e l'ammissibilità alla massima partecipazione degli operatori economici agli appalti pubblici. In considerazione anche quanto sancito dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare a seguito di emanazione del - Decreto Ministeriale 13 febbraio 2014 A tal fine siamo ad sottoporvi i seguenti quesiti:

Quesito n.1

Trova applicazione l'art.6 del C.C.N.L fise ambiente? qualora sia applicato si chiede di specificare nominativo del personale, con quale mansioni, grado di anzianità, livello, CCNL applicato ed ecc....;

Quesito n.2

a-La proprietà dei rifiuti differenziati(cartea,plastica,ferro,vetro,cartone) rimane a carico dell'operatore economico? In caso contrario dove vengono conferiti?

b-qualè la data di messa in esercizio del centro di raccolta rifiuti comunale

Quesito n.3

I rifiuti solidi urbani ed organici dove vengono conferiti? E chi sostiene i costi di smaltimento rifiuti solidi urbani ed organici

Quesito n.4

Alla data attuale con quanti mezzi e tipologia viene svolto il servizio?

Quesito n.5

Si richiede computo metrico che ha generato l'importo a base d'asta

Quesito n.6

Il bando richiede ai fini della partecipazione alla procedura di cui all'oggetto l'iscrizione dell'albo gestori ambientali

Premesso

-che l'iscrizione all'albo gestori ambientali non viene richiesto ai fini della partecipazione alla procedura di gara avente ad oggetto i servizi di raccolta dei rifiuti nelle norme in materia di appalti pubblici tra cui il D.Lgs 50/2016 e il D.Lgs 57/2017 " Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 18 aprile 2016, n.

50"

- che l'art. 89 comma 10 del d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50, nell'escludere espressamente il ricorso all'avvalimento per l'iscrizione all'Albo Nazionale dei Gestori Ambientali, non fa altro che confermarne la natura di requisito di sola esecuzione, dovendosi accedere ad una lettura eurounitaria dell'istituto che non consente al legislatore nazionale di

individuare eccezioni che ostacolino il dispiegarsi del principio di par condicio con riferimento al possesso dei requisiti speciali di partecipazione ad una gara per l'affidamento di un contratto pubblico.

-che il tenore letterale dell'art. 83 c.c.p., per cui l'art. 83 del d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50, che disciplina i criteri di selezione (già requisiti speciali di partecipazione secondo il previgente Codice dei contratti), non include l'iscrizione a tale Albo; né riferimenti vincolanti la stazione appaltante in tal senso sono rinvenibili nell'art. 86, commi 4 e 5 e nell'allegato XVII al Codice che indicano i mezzi di prova dei criteri di selezione.

-che l'articolo 212 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152. Comma 5 sancisce " L'iscrizione all'Albo è requisito per lo svolgimento(requisito di esecuzione) 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

-che Legge 7 agosto 2015, n. 124 art.4 permette il rilascio dell'iscrizione all'albo gestori ambientali entro 15 giorni dalla richiesta di iscrizione

-che il TAR Regione Campania con sentenza del 01/03/2018 n.11336 in merito all'iscrizione all'Albo Nazionale dei Gestori Ambientali, sancisce che esso è requisito di esecuzione il cui possesso deve essere verificato in capo all'impresa esecutrice, come condizione di sola stipulazione del contratto, senza, tra l'altro, il limite temporale costituito dalla scadenza del termine di presentazione delle offerte, rilevando questo ai soli fini della partecipazione.

Visto quanto le norme sopra citate nonché le norme comunitarie ed il principio di proporzionalità e trasparenza sancito dal d.Lgs 50/2016 e s.m.i

Si chiede

a-E' possibile la partecipazione alla procedura di gara di cui all'oggetto dichiarandosi di impegnarsi di essere iscritto all'Albo gestori Ambientali al momento della sottoscrizione del contratto o dell'avvio del servizio previa decadenza aggiudicazione ed incameramento polizza provvisoria

b-Secondo quale norma legislativa in materia di appalti pubblici viene richiesta ai fini della partecipazione alla procedura di gara l'iscrizione all'albo gestori ambientali

Quesito n.7

Il bando richiede ai fini della partecipazione alla procedura di cui all'oggetto la presentazione di due referenze bancaria Premesso

-Che gli istituti di credito non sono obbligati a rilasciare le referenze bancarie visto la mancanza di una normativa legislativa in merito al rilascio delle referenze bancarie, il cui rilascio è rilegato al pagamento di una somma che varia da € 50 a100 con aggravio di costi per l'operatore economico che intendere partecipare alla procedura di gara

-che l'art.86 del D.Lgs 50/2016 è relativo ai mezzi di prova di dimostrazione dei requisiti, attraverso vari modi

-che nell'allegato XVII parte I sancisce lett.a non risulta esservi iscritto l'obbligatorietà di due referenze bancarie ma cita dichiarazioni bancarie la cui interpretazione è soggettiva

Visto quanto ascritto all'art.83 comma 4 del D.Lgs 50/2016 che cita testualmente : 4 . Per gli appalti di servizi e forniture, ai fini della verifica del possesso dei requisiti di cui al comma 1, lettera b), le stazioni appaltanti, nel bando di gara, possono richiedere:

- a) che gli operatori economici abbiano un fatturato minimo annuo, compreso un determinato fatturato minimo nel settore di attività oggetto dell'appalto;
- b) che gli operatori economici forniscano informazioni riguardo ai loro conti annuali che evidenzino in particolare i rapporti tra attività e passività;
- c) un livello adeguato di copertura assicurativa contro i rischi professionali.

La cui prova di un operatore economico dei requisiti sanciti all'art.83 comma 4 del codice può avvenire tra le modalità previste dall'allegato XVII, parte I lett. a), del D.lgs. 50/2016

Visto quanto sancito dall'art 83 comma 8 del D.lgs 50/2016 che cita testualmente I bandi e le lettere di invito non possono contenere ulteriori prescrizioni a pena di esclusione rispetto a quelle previste dal presente codice e da altre disposizioni di legge vigenti. Dette prescrizioni sono comunque nulle.

Visto quanto le norme sopra citate nonchè il principio di proporzionalità ,di trasparenza e di equivalenza sancito dal D.Lgs 50/2016 e s.m.i

- a- E' possibile la partecipazione alla procedura di gara di cui all'oggetto sostituendo le referenze bancarie secondo quanto previsto dall'art.83 comma 4 del D.Lgs 50/2016 nonchè dall'allegato XVII
- b- E' possibile la partecipazione alla procedura di gara attraverso all'avvalimento dei bilanci ed il fatturato globale di un altro soggetto economico ai fini della dimostrazione della capacità economica finanziaria

RISPOSTE:

AL QUESITO NR.1: VEDI TABELLA ALLEGATA

AL QUESITO NR.2:

lett a) si rinvia al QUADRO ECONOMICO RIEPILOGATIVO DEL PROGETTO pubblicato

lett. b) SI STIMA AL DICEMBRE 2018

AL QUESITO NR.3: il conferimento è a carico dell'aggiudicatario come si rileva dal quadro economico riepilogativo del progetto , il sito di conferimento è scelto dall'aggiudicatario

Al Quesito n.4: si rinvia agli allegati 2 e 3 pubblicati

AL QUESITO NR.5: si rinvia al capitolato speciale d'appalto ed alla relazione tecnica generale pubblicati

AL QUESITO NR.6: i ritiene di dover confermare la previsione della lex specialis.

Pur essendo evidente che l'art. 212 del D.Lgs. n. 152/2006 non enuclei i requisiti di partecipazione alle procedure di evidenza pubblica, ma solamente le condizioni di svolgimento del servizio, in quanto tali rilevanti per la fase di esecuzione del contratto, non si può negare che il caso in esame sia sostanzialmente diverso da quello oggetto di intervento dell'Autorità (ove era richiesta una serie variegata di attività, non tutte riconducibili agli strumenti di

qualificazione previsti dal Testo Unico dell'Ambiente).

Difatti, nella fattispecie in esame, l'oggetto del servizio coincide esclusivamente con le attività di raccolta e trasporto del rifiuto, giustificando la scelta della S.A. e della scrivente CUC di predeterminare "a monte" la qualificazione specifica in capo ai concorrenti, che altrimenti essi, rimasti affidatari, non sarebbero in grado di eseguire il servizio.

Si ritiene pertanto di aderire all'orientamento del Consiglio di Stato (cfr. sez. V 19.4.2017 n. 1825) secondo cui "Vero è che l'art. 212, comma 5, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 afferma che «L'iscrizione all'Albo [nazionale gestori ambientali] è requisito per lo svolgimento delle attività, ecc. ». Ma si tratta di previsione di un settore che disciplina la materia sostanziale della protezione ambientale e che, se integrata alle previsioni dello specifico settore dei contratti pubblici, risulta *minus dicere quam volere*: è infatti solo l'ordinamento delle pubbliche commesse a specificare di suo quali debbano essere i requisiti soggettivi pertinenti per la partecipazione a gara.

Trattasi perciò di un requisito speciale di idoneità professionale che, comunque, va posseduto già alla scadenza del termine di presentazione delle offerte, non già al mero momento di assumere il servizio.

Sicché, pur convenendosi sulla circostanza che la disciplina di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, art. 212 relativa all'iscrizione all'Albo nazionale dei gestori ambientali, non enuclea i requisiti di partecipazione alle procedure di evidenza pubblica, ma solamente le condizioni di svolgimento del servizio, in quanto tali rilevanti per la fase di esecuzione del contratto, si rappresenta che all'esito di un tentennamento giurisprudenziale, evidentemente ancora non assopito innanzi al Giudice di primo grado (cfr. TAR Campania richiamato dall'o.e. nella sua istanza), il Giudice d'appello ha chiarito che in forza (come nel caso di specie) di una espressa previsione della *lex specialis* sia possibile affermare che l'iscrizione costituisca requisito di partecipazione alla gara (così, ex multis, Consiglio di Stato, sez. V, 05.07.2017 n. 3303).

AL QUESITO NR.7:

si conferma la previsione di n. 2 referenze bancarie - a garanzia dell'affidabilità finanziaria dei concorrenti - specificandosi che per soddisfare il requisito è possibile ricorrere all'avvalimento (cfr.: parere precont. 21.9.2011, n. 163 dell'ANAC, nonché in giurisprudenza, Cons. Stato, sez. VI, 8.5.2012, n. 2656; T.a.r. Sicilia – Catania – sez. IV – 24.4.2014, n. 1781; T.a.r. Campania – Napoli – sez. IV – 2.7.2014, n. 3620).

Con riferimento, infine, all'ultimo quesito, si evidenzia che la possibilità di praticare il cd. avvalimento di garanzia per i bilanci ed i fatturati richiesti (in merito, cfr. Decisione n. 1216/2018 della Sez. V).