

Proposta n. 2384 Anno 2021



# CITTÀ METROPOLITANA DI GENOVA

## *Atto dirigenziale*

Direzione Servizi Generali, Scuole e Governance  
Servizio Stazione Unica Appaltante

Atto N. 2124/2021

**Oggetto: ID. 4511 ACCORDO QUADRO PER L'AFFIDAMENTO DEGLI INTERVENTI DI MANUTENZIONE A TRATTI SALTUARI DI RIPRISTINO DELLA SOVRASTRUTTURA STRADALE DELLE STRADE PROVINCIALI DELLA CITTÀ METROPOLITANA DI GENOVA E DELLE STRADE DEI COMUNI RICOMPRESI NEL TERRITORIO DELLA CITTÀ METROPOLITANA STESSA. PRESA D'ATTO PROVVEDIMENTO DI ESCLUSIONE N. 1 IN DATA 8/10/2021 DEL RESPONSABILE DELLA PROCEDURA DI GARA .**

In data 08/10/2021 il dirigente TOMBESI NORMA, nella sua qualità di responsabile, adotta il seguente Atto dirigenziale;

Vista la Legge 7 aprile 2014 n. 56, "Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni";

Richiamato il vigente Statuto della Città Metropolitana di Genova;

Visto l'art. 107, commi 1, 2 e 3, del Decreto Legislativo 18 agosto 2000, n. 267, "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali".

Vista la delibera del Consiglio metropolitano n. 4/2021 del 20/01/2021 di approvazione del Bilancio di previsione 2021-2023;

Richiamata la Determinazione della Direzione Servizi Generali, Scuole e Governance - Servizio Stazione Unica Appaltante n. 1465/2021 del 06 Luglio 2021, con la quale è stato autorizzato l'avvio della procedura di scelta del contraente per l'affidamento tramite accordo quadro degli interventi di manutenzione a tratti saltuari di ripristino della sovrastruttura stradale delle strade provinciali di proprietà della Città Metropolitana di Genova e delle strade di proprietà dei Comuni ricompresi nel territorio della Città Metropolitana stessa;

Visto il Bando di gara relativo alla procedura in oggetto in cui è stato individuato quale Responsabile della Procedura di gara il Dott. Stefano Semorile;

Visto il provvedimento di esclusione n. 1 in data 08/10/2021, allegato alla presente, del Responsabile della procedura di gara nei confronti dell'operatore economico costituendo RTI Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandatara) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante) dalla procedura *ID. 4511 Accordo Quadro per l'affidamento degli interventi di manutenzione a tratti saltuari di ripristino della sovrastruttura stradale delle strade provinciali di proprietà*

della Città Metropolitana di Genova e delle strade di proprietà dei Comuni ricompresi nel territorio della Città Metropolitana stessa. LOTTO 1 CIG 88185490DA, LOTTO 2 CIG 88203818A8, LOTTO 3 CIG 8820390018

Dato atto che l'istruttoria del presente atto è stata svolta da **[NORMA TOMBESI]**, responsabile del procedimento, che attesta la regolarità e correttezza dell'azione amministrativa per quanto di competenza, ai sensi dell'articolo 147 bis del decreto legislativo n. 267/2000 e che provvederà a tutti gli atti necessari all'esecuzione del presente provvedimento, fatta salva l'esecuzione di ulteriori adempimenti posti a carico di altri soggetti;

Considerato che con la sottoscrizione del presente atto, il dirigente attesta altresì la regolarità e correttezza dell'azione amministrativa, assieme al responsabile di procedimento ai sensi dell'articolo 147 bis del decreto legislativo n. 267/2000;

Dato atto che il presente provvedimento diventa efficace con l'apposizione del visto attestante la copertura finanziaria espresso ai sensi dell'articolo 147 bis del Decreto legislativo n. 267 del 18 agosto 2000 come da allegato;

## DISPONE

La presa d'atto del provvedimento di esclusione n. 1 in data 08/10/2021 del Responsabile della procedura di gara nei confronti dell'operatore economico costituendo RTI Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante) dalla procedura ID. 4511 Accordo Quadro per l'affidamento degli interventi di manutenzione a tratti saltuari di ripristino della sovrastruttura stradale delle strade provinciali di proprietà della Città Metropolitana di Genova e delle strade di proprietà dei Comuni ricompresi nel territorio della Città Metropolitana stessa. LOTTO 1 CIG 88185490DA, LOTTO 2 CIG 88203818A8, LOTTO 3 CIG 8820390018

## DATI CONTABILI

S/E	Codice	Cap.	Azione		Importo	Prenotazione		Impegno		Accertamento		CUP	CIG
					Euro	N.	Anno	N.	Anno	N.	Anno		
TOTALE ENTRATE:				+									
TOTALE SPESE:				-									

**Sottoscritta dal Dirigente  
(TOMBESI NORMA)  
con firma digitale**



Città Metropolitana di Genova  
Stazione Unica Appaltante

**UFFICIO SOGGETTO AGGREGATORE**

**Provvedimento del Responsabile del procedimento di gara ID.4511**

### **PROVVEDIMENTO DI ESCLUSIONE N. 1**

**Oggetto:**

**ID. 4511 Accordo Quadro per l'affidamento degli interventi di manutenzione a tratti saltuari di ripristino della sovrastruttura stradale delle strade provinciali di proprietà della Città Metropolitana di Genova e delle strade di proprietà dei Comuni ricompresi nel territorio della Città Metropolitana stessa. ESCLUSIONE dal LOTTO 1 CIG 88185490DA, LOTTO 2 CIG 88203818A8, LOTTO 3 CIG 8820390018 DEL COSTITUENDO R.T.I. tra Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante)**

Premesso che la con Determinazione della Direzione Servizi Generali, Scuole e Governance – Servizio Stazione Unica Appaltante n. 1465/2021 del 06 Luglio 2021 è stato autorizzato l'avvio della procedura di scelta del contraente per l'affidamento tramite accordo quadro degli interventi di manutenzione a tratti saltuari di ripristino della sovrastruttura stradale delle strade provinciali di proprietà della Città Metropolitana di Genova e delle strade di proprietà dei Comuni ricompresi nel territorio della Città Metropolitana stessa;

Ricordato che:

nell'osservanza degli artt. 40, 52 e 58 del Decreto Legislativo 18 aprile 2016 n. 50, la procedura di scelta del contraente in oggetto è condotta mediante l'ausilio di sistemi informatici, nel rispetto della normativa vigente in materia di appalti pubblici e di strumenti telematici e segnatamente mediante il sistema di intermediazione telematica di Regione Lombardia denominato "Sintel", ai sensi della L.R. Lombardia 33/2007 e ss.mm.ii., al quale è possibile accedere attraverso l'indirizzo internet: [www.ariaspa.it](http://www.ariaspa.it).

con la Determinazione della Direzione Servizi Generali, Scuole e Governance – Servizio Stazione Unica Appaltante n. 1839 del 30 Agosto 2021, a seguito della seduta di apertura delle buste telematiche contenenti la documentazione Amministrativa, si è proceduto all'ammissione alla procedura in oggetto dei seguenti operatori economici:

- RTI costituendo CO.MA.C. SRL (mandataria) – TECNOTATTI SRL (mandante), per i Lotti 1, 2, 3, 4, 5 e 6;
- PREVE COSTRUZIONI S.P.A. in forma singola, per i Lotti 1, 2, 3, 4, 5 e 6;
- RTI costituendo PAVITECNA S.R.L. (mandataria) – NEW GROUP INFRASTRUTTURE S.R.L. (mandante), per i Lotti 1, 2, 3 e 6;
- RTI costituendo GIUGGIA COSTRUZIONI S.R.L. (mandataria) - REBECCHI MATTEO & C. SNC (mandante), per i Lotti 1, 2, 3;
- ATI costituendo CIGIEMME SNC DI COSTA MAURO ANDREA & C. (mandataria) – IMPRESA CARBONE MARIO DI CARBONE MARINA ROSA (mandante) – Solari Giuseppe Sas (mandante), per i Lotti 4, 5 e 6;
- ROTUNDO ANTONIO S.R.L. in forma singola, per i Lotti 4, 5 e 6;
- SCRIVIA ASFALTI S.R.L. in forma singola, per i Lotti 4, 5 e 6;
- IMPRE.GE. COSTRUZIONI S.r.l. in forma singola, per i Lotti 4, 5 e 6.

con la medesima Determinazione della Direzione Servizi Generali, Scuole e Governance – Servizio Stazione Unica Appaltante, n. 1839 del 30 Agosto 2021, si è provveduto a nominare apposita Commissione giudicatrice con il compito di esaminare e valutare, sulla base dei criteri indicati nel Progetto Offerta, le offerte ammesse alla procedura;

che in data 09 Settembre 2021 si è tenuta la seduta, resa pubblica mediante diretta streaming, di apertura delle offerte tecniche dei concorrenti alla gara in oggetto;

che, dall'esame dell'offerta tecnica presentata dall'operatore economico RTI costituendo tra Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante) si è rilevata, come da verbale della suindicata seduta, l'assenza della sottoscrizione della stessa da parte dei legali rappresentanti di alcuni componenti l'RTI costituendo;

che, in particolare, per ciascun Lotto per cui è stata presentata offerta da parte dell'operatore economico RTI costituendo tra Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante) - Lotti nn. 1, 2 e 3 – le rispettive offerte tecniche risultano sottoscritte digitalmente esclusivamente dal legale rappresentante della mandataria - Giuggia Costruzioni S.r.l. - e non anche dal legale rappresentante della mandante Rebecchi Matteo & C S.n.c.;

che si è provveduto a comunicare all'operatore economico RTI costituendo tra Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante) il preavviso di esclusione dai Lotti nn. 1, 2 e 3 stabilendo un termine di dieci giorni per formulare eventuali controdeduzioni sia a mezzo pec - Nota Prot. n. 44573 - che attraverso la Sezione "Comunicazioni" della Piattaforma Telematica Sintel, in data 13 Settembre 2021, stabilendo un termine di dieci giorni per formulare controdeduzioni;

viste le controdeduzioni e le considerazioni sull'asserita illegittimità dell'esclusione presentate con nota prot n. 46511 del 23.09.2021 dal R.T.I. costituendo tra Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante);

Osservato e ritenuto quanto segue :

il preavviso di esclusione comunicato con nota prot. n. 44573 in data 13 Settembre 2021 trova il suo fondamento nell' esplicita previsione legislativa: ai sensi dell'articolo 48 comma 8 del D. lgs. 50/2016, *“È consentita la presentazione di offerte da parte dei soggetti di cui all'articolo 45, comma 2, lettere d) ed e), anche se non ancora costituiti. In tal caso l'offerta deve essere sottoscritta da tutti gli operatori economici che costituiranno i raggruppamenti temporanei o i consorzi ordinari di concorrenti e contenere l'impegno che, in caso di aggiudicazione della gara, gli stessi operatori conferiranno mandato collettivo speciale con rappresentanza ad uno di essi, da indicare in sede di offerta e qualificata come mandatario, il quale stipulerà il contratto in nome e per conto proprio e dei mandanti.”* Tale disposizione risponde ad imprescindibili esigenze di certezza della riconducibilità dell'offerta agli operatori che, con la sua presentazione, intendono impegnarsi nei confronti dell'Amministrazione e di coercibilità dei relativi impegni, nella successiva fase esecutiva.

L'assenza della sottoscrizione dell'offerta da parte di uno dei componenti del costituendo R.T.I. non costituisce una carenza meramente formale ma, al contrario, rappresenta una carenza sostanziale: in mancanza di sottoscrizione anche solo da parte di uno dei componenti del costituendo R.T.I., infatti, difetta la manifestazione della volontà dell'operatore economico di vincolarsi con l'Amministrazione ai contenuti dell'offerta.

In tal senso dispongono altresì le Norme di Partecipazione, facenti parte integrante della *lex specialis* della procedura in oggetto, che prevedono al punto 7.8: *“In caso di partecipazione in forma di raggruppamento non ancora costituito, ognuno degli operatori economici componenti il costituendo raggruppamento deve sottoscrivere l'offerta tecnica”*.

Inoltre, poiché la carenza essenziale che ci occupa riguarda la presentazione dell'offerta tecnica, l'articolo 83 comma 9 del D. lgs. 50/2016 esclude radicalmente il ricorso al soccorso istruttorio: *“Le carenze di qualsiasi elemento formale della domanda possono essere sanate attraverso la procedura di soccorso istruttorio di cui al presente comma. In particolare, in caso di mancanza, incompletezza e di ogni altra irregolarità essenziale degli elementi e del documento di gara unico europeo di cui all'articolo 85, con esclusione di quelle afferenti all'offerta economica e all'offerta tecnica, la stazione appaltante assegna al concorrente un termine, non superiore a dieci giorni, perché siano rese, integrate o regolarizzate le dichiarazioni necessarie, indicandone il contenuto e i soggetti che le devono rendere. In caso di inutile decorso del termine di regolarizzazione, il concorrente è escluso dalla gara. Costituiscono irregolarità essenziali non sanabili le carenze della documentazione che non consentono l'individuazione del contenuto o del soggetto responsabile della stessa”*. (sul punto *ex multis* Consiglio di Stato, sez. III, sent. n. 6530/2020; sez. IV, 19 marzo 2015, n. 1425; Tar Piemonte, sez. I, sent. n. 16/2020; Tar Lazio, Roma, sez. II, 23.11.2020, n. 12406; sez. III quater, 2 luglio 2019, n. 8605; sez. III ter 22 dicembre 2015, n. 14451).

La previsione dell'esclusione in caso di mancata sottoscrizione dell'offerta tecnica (ovvero economica) da parte di uno dei componenti del costituendo R.T.I. è confermata dalla giurisprudenza prevalente (**TAR Piemonte, Torino, sez. II, n. 91 del 28/01/2021, T.A.R. Lazio Sez III del 04/05/2021 n. 05172/2021, T.A.R. Lazio Sez. II n. 12406 del**

23/11/2020) ed altresì dal **Consiglio di Stato (Sez. III, sent. n. 2542 del 25/05/2017)** che ha espresso il proprio orientamento in ultimo con **Sez III n. 6530 del 26/10/2020** ove si legge – in senso confermativo del pronunciamento del T.A.R. Toscana: “*Sul punto, è ius receptum in giurisprudenza il principio secondo cui nelle gare pubbliche la sottoscrizione dell'offerta da parte di tutti i soggetti, che con essa pretendono di impegnarsi nei confronti dell'amministrazione appaltante, risponde a imprescindibili esigenze di ordine generale di **certezza della riconducibilità dell'offerta ai medesimi operatori e coercibilità dei relativi impegni** nella successiva fase esecutiva, esigenze che non possono ritenersi adeguatamente soddisfatte mediante il mandato con rappresentanza conferito all'impresa capogruppo, trattandosi - quest'ultimo - di un atto che non assicura che il mandatario adempia correttamente agli obblighi gestori e di rappresentanza verso i terzi assunti nei confronti delle mandanti, con il conseguente rischio e che possano insorgere contestazioni interne ai componenti del raggruppamento incidenti negativamente sulla fase di esecuzione del contratto; è stato sul punto anche sottolineato che alla mancanza di sottoscrizione dell'offerta **non è possibile supplire mediante il soccorso istruttorio della P.A.**, ciò provocando una lesione della *par condicio* dei concorrenti per effetto della possibilità concessa ad alcuni di sanare una carenza essenziale attinente alla volontà negoziale da manifestare in seno alla procedura nelle sole tassative modalità predeterminate nell'avviso pubblico (cfr. Cons. St., sez. V, 20 agosto 2019, n.5751; sez. III, 8 maggio 2017, n. 2093; sez. V, 13 febbraio 2017, n. 596; sez., IV, 19 marzo 2015, n. 1425; sez. V, 27 novembre 2012, n. 5971; T.A.R. Venezia, (Veneto) sez. III, 01/10/2019, n.1031, Tar Lazio - Roma sez. II bis - sentenza 7 giugno 2019, n. 7470; TA.R. Lazio, sede di Roma, sezione III quater, 2 luglio 2019, n. 8605; sezione III ter 22 dicembre 2015, n. 14451)”*

Peraltro, nella pronuncia sopra citata viene espressamente preso in considerazione e confutato il c.d. “approccio sostanzialistico” sostenuto da parte minoritaria della giurisprudenza secondo la quale sarebbe attivabile il soccorso istruttorio anche in caso di incompleta sottoscrizione: il Consiglio di Stato ha argomentato che, in relazione all'esplicita previsione dell'obbligo di sottoscrizione nella *lex specialis* e della rilevanza dei documenti sui quali non risulta apposta la sottoscrizione da uno dei componenti dell'R.T.I., è da ritenersi corretta la sanzione espulsiva. Il c.d. “approccio sostanzialistico” si fonda su una presunta ma non predicabile fungibilità delle sottoscrizioni dell'offerta con quelle della documentazione amministrativa.

Ha infatti ben chiarito il **TA.R. Lazio sez. II BIS n. 7470 del 07/06/2019** che “*in caso di offerta presentata da un raggruppamento temporaneo non ancora costituito ...la sottoscrizione dell'offerta di gara si configura come lo strumento mediante il quale l'autore fa propria la dichiarazione contenuta nel documento e serve a renderne nota la paternità e a vincolare l'autore della dichiarazione in esso contenuta. Essa assolve la funzione di assicurare provenienza, serietà, affidabilità e insostituibilità dell'offerta e costituisce elemento essenziale per la sua ammissibilità sia sotto il profilo formale che sotto quello sostanziale potendosi solo ad essa riconnettere gli effetti dell'offerta come **dichiarazione di volontà** volta alla costituzione di un rapporto giuridico . La sua mancanza inficia quindi la validità e la ricevibilità della manifestazione di volontà contenuta, **senza (addirittura) che sia necessaria una espressa previsione nella legge di gara**”.*

Inoltre l'ammissione della regolarizzazione tramite l'istituto del soccorso istruttorio sulle carenze essenziali dell'offerta tecnica– oltre ad essere oggetto di un'espressa preclusione legislativa- equivarrebbe ad un'**inaccettabile rimessione in termini** di un operatore economico (il costituendo R.T.I. nella sua composizione complessiva) che non ha trasmesso la propria offerta entro il termine perentorio fissato, in palese contrasto con il principio della *par condicio* tra i concorrenti.

Non è infine possibile, come richiesto nelle controdeduzioni in esame, ricondurre l'offerta tecnica sottoscritta solo dall'impresa mandataria ad entrambe le imprese del costituendo R.T.I. fondandosi su elementi quali:

- sottoscrizione della documentazione amministrativa da parte di tutti i componenti dell'R.T.I. non sussistendo alcuna fungibilità tra la documentazione amministrativa prodotta in sede di gara e l'offerta (tecnica ed economica) che sono caratterizzate da funzioni radicalmente differenti (dichiarativa l'una, negoziale l'altra);

- sottoscrizione congiunta dell'offerta economica: circa la sottoscrizione dell'offerta economica nulla è dato sapere, al momento attuale, a questa Stazione Appaltante in quanto non è (e non avrebbe potuto essere) ancora stata aperta.

Peraltro l'osservazione non rileva in quanto gli impegni negoziali cui presiedono le sottoscrizioni delle due offerte (la tecnica e la economica) sono differenti tra loro ed altrettanto essenziali per l'Amministrazione Aggiudicatrice.

**Non pertinente alla fattispecie che ci occupa è poi la copiosa giurisprudenza** citata dalle controdeduzioni, riferendosi invero a casistica del tutto differente come si va di seguito a sintetizzare:

le sentenze Consiglio di Stato sez. V n 1143 del 19/02/2019, Consiglio di Stato sez. V n 5608 del 1/10/2018, Consiglio di Stato sez.VI n 1202 del 27/02/2018, Consiglio di Stato sez. V n 3973 del 22/06/2020, Consiglio di Stato sez. V n 1655 del 09/03/2020, Consiglio di Stato sez. V n 4881 del 21/11/2016 si riferiscono a procedure svolte in modalità "cartacea" e affrontano (risolvendolo negativamente) il tema dell'esclusione nel caso in cui sull'offerta tecnica manchi la sottoscrizione con firma autografa **in calce a ciascun foglio o a ciascun elaborato tecnico** di essa facente parte ma, beninteso, sono invariabilmente riferite a casi nei quali era presente la sottoscrizione di tutti gli offerenti facenti parte dell'R.T.I. concorrente sul frontespizio dell'offerta tecnica ovvero era presente la firma autografa dei rappresentanti del concorrente in R.T.I. su taluni soltanto degli elaborati di cui si componeva l'offerta tecnica. In tutti i casi contemplati l'offerta non era completamente carente della sottoscrizione di un componente del costituendo R.T.I.: la riconducibilità al concorrente dell'offerta tecnica non firmata in ogni sua parte, lungi dall'essere affermata in queste pronunce "a prescindere dalla sua sottoscrizione", viene sostenuta proprio in relazione alla/alle sottoscrizioni presenti (ad es. sul frontespizio ovvero su alcuni degli elaborati). In queste pronunce prevale un'interpretazione certamente non formalistica della riconducibilità dell'offerta al concorrente ma **pur sempre saldamente fondata sulla presenza della sua firma autografa su almeno uno (o più) dei documenti specificamente componenti la stessa.**

Caso ancor più distante da quello che ci impegna è quello sotteso alla pronuncia del T.A.R Lazio sez III bis n. 13812 del 03/12/2019 che non concerne carenze di sottoscrizione né sull'offerta tecnica né su quella economica bensì il caso – pacificamente risolto dalla giurisprudenza nel senso della soccorribilità (e del tutto privo di rilevanza nell'ambito di una gara telematica) - della mancata sottoscrizione da parte di un offerente della carta d'identità allegata alla documentazione amministrativa: trattandosi di documentazione amministrativa è ammessa l'attivazione del soccorso istruttorio; ben diverso è il caso esame, ove si è in presenza di una dichiarazione di volontà e di impegno non firmati (e quindi non validamente assunti).

Altrettanto non pertinente con l'esclusione contestata è **la pareristica di pre contenzioso ANAC** - peraltro non vincolante per questa Stazione Appaltante - citata nella nota in esame.

I pareri di pre contenzioso Anac n. 46 del 22/01/2020, n. 1358 del 20/12/2017, n. 953 del 7/09/2016 e n. 1 dell'8/01/2015, sono espressione anch'essi di un'interpretazione non formalistica pur trovando applicazione alle fattispecie concrete loro sottese, e non sono trasponibili al caso di nostro interesse.

Vagliando i singoli casi esaminati da ANAC, si evince la presenza in ciascuno di essi di tutti gli elementi che in concreto conducono a far ritenere che l'offerta tecnica fosse certamente riconducibile all'offerente nel suo complesso: il parere Anac n. 46 del 22/01/2020 riguardava, infatti, il caso della mancata sottoscrizione digitale da parte di tutti i componenti di un R.T.P. di **un solo elaborato a fronte dei diciassette di cui si componeva l'offerta tecnica** (tutti gli altri debitamente sottoscritti da tutti i componenti dell'R.T.P.); il parere n.1358 del 20/11/2017, reso con riferimento ad una gara svoltasi in modalità cartacea, nella quale risultava apposta la firma della ditta aggiudicataria **sulla testata e non anche nelle pagine intermedie e in calce all'offerta**; e ancora il parere n. 953 del 7/09/ 2016 – anch'esso su gara “ cartacea” – si riferiva al caso della **mancata sottoscrizione di ciascuna pagina** di cui si componeva l'offerta tecnica. Gli elementi concreti sopra delineati non ricorrono nel caso *de quo* nel quale entrambi i files “Relazione Metodologica” e “Allegati”, di cui si compone la “Busta Tecnica” per i Lotti 1, 2 e 3 caricati sulla piattaforma telematica SINTEL dall'operatore economico RTI Giuggia Costruzioni S.r.l.- Rebecchi Matteo & C. S.n.c. risultano firmati digitalmente solo dal legale rappresentante della mandataria Giuggia Costruzioni S.r.l. e non anche dal legale rappresentante della mandante Rebecchi Matteo & C.

In merito all'ulteriore Parere Anac, reso con Delibera n. 98 del 3 Febbraio 2021: il caso riguardava una procedura di gara **svolta attraverso l'ausilio delle piattaforme telematiche** nella quale l'operatore economico, in qualità di Raggruppamento Temporaneo d'impresa, veniva escluso dall'Amministrazione Aggiudicatrice per carenza dell'apposizione delle firme digitali di tutti i componenti del Raggruppamento su un solo dei diversi file dell'offerta tecnica. La documentazione tecnica di gara constava, oltre al file privo delle sottoscrizioni, di altri quattro files **firmati digitalmente, questa volta, da tutti i componenti dello stesso raggruppamento**. Chiarisce l'incipit del parere: *“le carenze di elementi dell'offerta tecnica non sono sanabili tramite soccorso istruttorio, in ossequio al disposto dell'art. 83, co. 9 d.lgs 50/ 2016, e pertanto l'esclusione è legittimamente disposta qualora fondata sulla carenza di un elaborato consistente in un elemento costitutivo essenziale dell'offerta stessa. La carenza della sottoscrizione di un componente del raggruppamento è sanabile qualora, in concreto, tutti gli elementi a disposizione della S.A. possano far ritenere che l'offerta tecnica sia nel suo complesso certamente riconducibile al costituendo raggruppamento.*

Tale massima, oltre a contenere il principio generale di non soccorribilità delle carenze afferenti l'offerta tecnica dettato dalla legge all'art. 83, comma 9 del d.lgs 50/2016, ne detta anche l'eccezione: *“se in base alle **circostanze concrete** l'offerta risulta con assoluta certezza riconducibile e imputabile a un determinato soggetto o operatore economico l'esclusione è da considerarsi illegittima”*; e ancora *“se **in concreto tutti gli elementi a disposizione della Stazione Appaltante, ad esempio il fatto che tutti i restanti elaborati risultino sottoscritti da tutti i componenti del raggruppamento**, possano far ritenere che l'offerta tecnica sia nel suo complesso certamente riconducibile al costituendo raggruppamento”*. Il più recente parere ANAC si pone, dunque, nell'alveo degli altri sopra citati, in quanto, ancora una volta, aggancia alle evidenze fattuali del caso concreto la possibilità o meno di sopperire alle carenze degli elementi anche dell'offerta tecnica; nella procedura in oggetto, però, dette evidenze fattuali a comprova della riconducibilità



dell'offerta al Raggruppamento nel suo complesso non sono presenti. Infatti **su entrambi i files costituenti l'offerta tecnica manca la firma digitale della mandante** .

Non pertinenti sono anche le **ulteriori sentenze** richiamate in merito all'uso delle piattaforme telematiche per lo svolgimento della procedura di gara.

La prima sentenza richiamata in merito (Consiglio di Stato sez. III n. 4990 del 25/11/2016) trae origine da vertenza che esula completamente dal caso *de quo*: l'amministratore delegato di una delle imprese facenti parte di un R.T.I., risultato aggiudicatario di una procedura ad evidenza pubblica, pur in possesso della firma digitale, rendeva la dichiarazione concernente il possesso dei requisiti di ordine generale, con firma autografa allegando il documento di identità nelle forme previste dal D.p.r. 445/2000, modalità prevista dallo stesso disciplinare di gara. La pronuncia, come altre citate nelle controdeduzioni, è nuovamente relativa alla documentazione amministrativa e non alla sottoscrizione dell'offerta.

La medesima sentenza ricorda inoltre quale siano i vantaggi che derivano dall'utilizzo delle piattaforme telematiche per lo svolgimento delle procedure di gara: *"la gestione telematica della gara offre il vantaggio di una maggiore sicurezza nella "conservazione" dell'integrità delle offerte in quanto permette automaticamente l'apertura delle buste in esito alla conclusione della fase precedente e garantisce l'immodificabilità delle stesse, nonché la tracciabilità di ogni operazione compiuta; inoltre, nessuno degli addetti alla gestione della gara potrà accedere ai documenti dei partecipanti, fino alla data ed all'ora di seduta della gara, specificata in fase di creazione della procedura" (...)* *"Le stesse caratteristiche della gara telematica escludono in radice ed oggettivamente la possibilità di modifica delle offerte"*.

Se questo è sicuramente vero, non lo è altrettanto l'assunto per il quale l'utilizzo della gara telematica garantisce sempre *ex se* la paternità dell'offerta da parte del concorrente per il solo fatto della sua previa registrazione in piattaforma e la creazione dell'account abilitato al portale telematico. Si sottolinea come la circostanza per cui vi sarebbe una sorta di fungibilità tra firma digitale del legale rappresentate dell'impresa che partecipa alla gara in forma singola e suo accreditamento sulla piattaforma telematica non è estensibile anche all'operatore economico che partecipa alla gara in forma associata, e, nel caso specifico, in forma di raggruppamento temporaneo d'impresa. Infatti, se per l'impresa che si registra sulla piattaforma telematica e successivamente partecipa alla gara in forma singola è possibile sostenere la riconducibilità dell'offerta alla stessa attraverso il previo accreditamento, altrettanto non può dirsi nel caso del raggruppamento temporaneo di imprese ove la natura plurisoggettiva del concorrente esige una pluralità di sottoscrizioni attestanti le volontà negoziali di vincolarsi alle offerte (sia tecnica che economica) che devono rispondere ai canoni definiti dall'art. 48 c. 8 del D.Lgs. 50/2016.

Da ultimo, anche l'asserita contrarietà al principio di tassatività delle cause di esclusione della clausola di cui al punto 7.8 delle Norme di Partecipazione che recita *"In caso di partecipazione in forma di raggruppamento non ancora costituito, ognuno degli operatori economici componenti il costituendo raggruppamento deve sottoscrivere l'offerta tecnica"* non è sostenibile in quanto la norma della *lex specialis* non fa altro che riprodurre testualmente il contenuto dell'art. 48 c. 8 del d.lgs.50/2016 . Le Norme di Partecipazione della procedura in oggetto contengono, infatti, al punto 12 una clausola generale relativa alle *"Cause di esclusione"* in cui è disposto che *"La stazione appaltante esclude i candidati*

o i concorrenti in caso di mancato adempimento alle prescrizioni previste per la partecipazione alle gare dal Codice dei contratti e da altre disposizioni di legge vigenti” che, nel caso della mancanza delle firme digitali dei legali rappresentanti di tutti i componenti degli R.T.I. concorrenti, rimanda direttamente alla disposizione dell’art. 48 c. 8 d.lgs.50/2016; non può pertanto sostenersi che la Stazione Appaltante abbia previsto nella propria documentazione di gara cause di esclusione inedite e non conoscibili *ex ante* dagli operatori economici. A sostegno di tale interpretazione si rimanda alla giurisprudenza consolidata sul punto (Consiglio di Stato 2954/2015 e Sez. IV del 2015 n. 1425) laddove si ritiene, proprio perché la garanzia della sicura provenienza dell’offerta riposa in modo imprescindibile sulla sottoscrizione del documento contenente la manifestazione di volontà, poiché con essa l’impresa partecipante “*fa propria la dichiarazione contenuta nel documento*” vincolandosi alla stessa ed assumendo le conseguenti responsabilità, che sia **“indiscutibile che la mancanza della sottoscrizione inficia irrimediabilmente la validità della manifestazione di volontà contenuta nell’offerta, legittimando l’esclusione dalla gara anche in assenza di un’espressa previsione in tale senso nella lex specialis”**.

Ritenute le controdeduzioni presentate con nota prot n. 46511 del 23.09.2021 dal R.T.I. costituendo tra Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante) non fondate e non meritevoli di accoglimento e ritenuto pertanto, in esito all’istruttoria compiuta, di procedere all’esclusione dell’operatore economico costituendo RTI tra Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante)” dalla procedura ID. 4511 Accordo Quadro per l’affidamento degli interventi di manutenzione a tratti saltuari di ripristino della sovrastruttura stradale delle strade provinciali di proprietà della Città Metropolitana di Genova e delle strade di proprietà dei Comuni ricompresi nel territorio della Città Metropolitana stessa. LOTTO 1 CIG 88185490DA, LOTTO 2 CIG 88203818A8, LOTTO 3 CIG 8820390018.

Dato atto che del presente provvedimento di esclusione sarà data comunicazione ai partecipanti e agli offerenti esclusi, ai sensi dell’art. 76 del Decreto Legislativo 18 Aprile 2016, n. 50;

Dato atto che del presente provvedimento di esclusione sarà data comunicazione alla Commissione giudicatrice;

per i motivi in premesse specificati:

## DISPONE

1. di procedere, in esito alla valutazione delle controdeduzioni formulate dalla RTI costituendo tra Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante) con nota n. prot. 46511 del 23.09.2021 e in premessa riportate, all’esclusione dell’operatore economico RTI costituendo tra Giuggia Costruzioni S.r.l. (Mandataria) - Rebecchi Matteo & C S.n.c. (Mandante)” dalla procedura ID. 4511 Accordo Quadro per l’affidamento degli interventi di manutenzione a tratti saltuari di ripristino della sovrastruttura stradale delle strade provinciali di proprietà della Città Metropolitana di Genova e delle strade di proprietà dei Comuni

*ricompresi nel territorio della Città Metropolitana stessa. LOTTO 1 CIG 88185490DA, LOTTO 2 CIG 88203818A8, LOTTO 3 CIG 8820390018.*

2. di dare comunicazione del presente provvedimento di esclusione ai soggetti individuati ai sensi dell'art. 76 del Decreto Legislativo 18 Aprile 2016 n. 50;
3. di dare comunicazione del presente provvedimento di esclusione alla Commissione giudicatrice.

Motivi e termini di impugnazione

Il presente provvedimento può essere impugnato, ai sensi degli artt. 119 e 120 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, con ricorso giurisdizionale al T.A.R. Liguria, entro il termine di trenta giorni.

Genova li 08.10.2021

**IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO DI GARA**

Dott. Stefano Semorile



# CITTÀ METROPOLITANA DI GENOVA

## PARERE DI REGOLARITA' CONTABILE E VISTO ATTESTANTE LA COPERTURA FINANZIARIA

Ai sensi dell'articolo 147 bis del decreto legislativo 18 agosto 2000, n.267

**Proponente: Servizio Stazione Unica Appaltante**

**Oggetto: ID. 4511 ACCORDO QUADRO PER L'AFFIDAMENTO DEGLI INTERVENTI DI MANUTENZIONE A TRATTI SALTUARI DI RIPRISTINO DELLA SOVRASTRUTTURA STRADALE DELLE STRADE PROVINCIALI DELLA CITTÀ METROPOLITANA DI GENOVA E DELLE STRADE DEI COMUNI RICOMPRESI NEL TERRITORIO DELLA CITTÀ METROPOLITANA STESSA. PRESA D'ATTO PROVVEDIMENTO DI ESCLUSIONE N. 1 IN DATA 8/10/2021 DEL RESPONSABILE DELLA PROCEDURA DI GARA**

### PARERE DI REGOLARITA' CONTABILE

Il presente provvedimento non necessita di parere di regolarità contabile in quanto non produce effetti diretti o indiretti sulla situazione economico-finanziaria e/o sul patrimonio dell'Ente.

Il presente provvedimento produce effetti indiretti sulla situazione economico-finanziaria e/o sul patrimonio dell'ente per cui si esprime parere: FAVOREVOLE

Annotazioni o motivazioni del parere sfavorevole:

Il presente provvedimento produce effetti diretti sulla situazione economico-finanziaria e/o sul patrimonio dell'ente, evidenziate nelle imputazioni contabili di seguito indicate, per cui si esprime parere: FAVOREVOLE

Annotazioni o motivazioni del parere sfavorevole:

### VISTO ATTESTANTE LA COPERTURA FINANZIARIA

S/E	Codice	Cap.	Azione	Importo	Prenotazione		Impegno		Accertamento		CUP	CIG
				Euro	N.	Anno	N.	Anno	N.	Anno		
TOTALE ENTRATE:				+								
TOTALE SPESE:				+								

Genova li, 12/10/2021

**Sottoscritto dal responsabile  
dei Servizi Finanziari  
(POLESE BARBARA)  
con firma digitale**