



Presidente

COMUNE DI MORCONE

Corso Italia, 129

82026 Morcone (BN)

protocollo.morcone.bn@asmepec.it

settoretecnico.morcone.bn@asmepec.it

Alla c.a. del RUP ing. Vito Di Mella

Fasc. Anac n. 3749/2021 (da citare nella corrispondenza)

Oggetto

Lavori di adeguamento sismico dell'edificio scuola media dell'I.C. "E. De Filippo" – Il Lotto, stralcio palestra. CIG: 871088842E.

Nota di definizione art. 21 del Regolamento di vigilanza.

Con riferimento alla pregressa corrispondenza – segnatamente alla nota di avvio istruttoria prot. n. 78134 del 28.10.2021 e al relativo riscontro vs rif. prot. n. 15684 del 29.11.2021 acquisito al protocollo dell'Autorità al n. 85504 di pari data – si rappresenta quanto segue.

In primo luogo è stata condotta una valutazione di carattere generale finalizzata a verificare l'eventuale sussistenza, anche in questo secondo intervento, delle medesime criticità riscontrate nel primo intervento in merito alle varianti consentite dal bando di gara ai sensi dell'art. 95 comma 14 del d.lgs. 50/2016 ed evidenziate con la Delibera n. 1075 del 2.12.2020 (fascicolo UVLA n. 3684/2019).

Da un esame comparato delle declaratorie dei due bandi di gara relative agli elementi qualitativi non paiono riscontrarsi le criticità che avevano caratterizzato il primo intervento; anche in questo secondo intervento è prevista la possibilità per le imprese partecipanti di apportare modifiche al progetto esecutivo posto a base di gara ma in questo caso l'ampiezza delle modifiche consentite non pare tale da comportare uno stravolgimento dello stesso.

Tuttavia, a margine di questa valutazione di carattere generale, si evidenziano due elementi di criticità che meritano di essere adeguatamente evidenziati.

UFFICIO UVLA

T +39 06 36723515

W www.anticorruzione.it

Via Marco Minghetti, 10

00186 - Roma

In primo luogo si osserva che nell'offerta tecnica prodotta in sede di gara dal RTI aggiudicatario si riscontrano sia offerte dallo stesso definite "migliorative", sia offerte definite "migliorative/integrative", sia anche offerte definite "aggiuntive" di varia natura e consistenza.

Al riguardo il T.A.R. Campobasso, Sez. I, sentenza n. 340 del 14 ottobre 2019 ha precisato che per "opere aggiuntive" si deve intendere "un intervento che modifichi in senso quantitativo e/o qualitativo l'identità strutturale e/o funzionale dell'opera oggetto dell'appalto, con il risultato di falsare il confronto concorrenziale" mentre "gli accorgimenti progettuali volti alla valorizzazione ed alla implementazione dell'opera in senso estetico e/o prestazionale, che non ne modifichino sostanzialmente identità e dimensioni, devono essere sussunti nel genus delle migliorie e/o delle varianti" (con la specificazione che le migliorie sono sempre ammesse, mentre le varianti sono ammesse a condizione che siano contenute nei limiti stabiliti dalla lex specialis di gara ai sensi dell'art. 95 comma 14 del d.lgs. 50/2016).

Per le "opere aggiuntive" vale il dettato del successivo comma 14-bis ai sensi del quale "In caso di appalti aggiudicati con il criterio di cui al comma 3 [criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa], le stazioni appaltanti non possono attribuire alcun punteggio per l'offerta di opere aggiuntive rispetto a quanto previsto nel progetto esecutivo a base d'asta".

Sul punto l'ANAC, specificando quanto già espresso nelle Linee guida n. 2, è intervenuta con Delibera n. 1043 del 14 novembre 2018, nella quale ha evidenziato che "In sostanza, tale norma è finalizzata ad evitare distorsioni e ad impedire che, dietro un formale ossequio al disposto normativo, i principi comunitari vengano in realtà disattesi, "riducendo" il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa al criterio del prezzo più basso, "dissimulandolo" mediante l'artificio dell'offerta di elementi aggiuntivi della prestazione. Le opere aggiuntive si connotano non sotto il profilo dell'accrescimento della qualità della prestazione oggetto dell'appalto - che risulta immutata nella sua costruzione progettuale - bensì in quello di incrementarne quantitativamente l'estensione, risultando questa, all'esito dell'operazione, manifestamente accresciuta". I principi contenuti nella citata Delibera sono stati confermati con la Delibera n. 1075 del 21 novembre 2018, nella quale è stato precisato "l'assegnazione di punteggi ad opere aggiuntive conduce a duplicare la valutazione del ribasso, che avviene, una prima volta, mediante il punteggio attribuito alla componente economica dell'offerta, una seconda, indirettamente, attraverso la valorizzazione dei punteggi per le lavorazioni ulteriori".

Orbene, dal Verbale di gara n. 2 risulta:

«La valutazione dell'Offerta tecnica è effettuata dalla Commissione giudicatrice di cui all'articolo 77 del decreto legislativo n. 50 del 2016, come segue:

a) la valutazione avviene distintamente per ciascuno degli elementi a valutazione di tipo qualitativo e discrezionale dei quali è composta, elencati al punto IV.1 del bando di gara. Gli aspetti delle Offerte Tecniche che non hanno attinenza con gli elementi di valutazione di cui alla presente lettera a), non concorrono all'attribuzione di vantaggi in termini di punteggio, a prescindere dal loro valore intrinseco».

Trattasi di una formulazione non sufficiente a chiarire se le offerte classificate come "aggiuntive" siano state oggetto di valutazione né, nel corpo del verbale, vi sono ulteriori indicazioni in tal senso. Si tratta di un aspetto rilevante ove si consideri che l'RTI – SAURO COSTRUZIONI Srl – R&P srl – CMM srl si è aggiudicato la procedura di gara proprio grazie ai maggiori punteggi acquisiti sugli elementi qualitativi.

Ai fini della regolarità della procedura di gara è il caso di sottolineare che con la citata sentenza il TAR Campobasso afferma che «l'art. 95, comma 14 bis, del d.lgs. 50/2016 non sanziona con l'esclusione dalla gara la ditta che abbia proposto opere aggiuntive rispetto a quelle oggetto di gara, ma si rivolge alla stazione appaltante, precludendo l'attribuzione di un apposito punteggio».

In secondo luogo si osserva che, stando alla documentazione presentata in gara dal RTI risultato aggiudicatario, in alcuni casi queste "offerte aggiuntive" sono state inserite per ovviare a ritenute lacune e/o omissioni progettuali.

Il Criterio D - "SISTEMAZIONE ESTERNA E SICUREZZA DELL'AREA" del bando consente alle imprese partecipanti di «prevedere miglorie della sistemazione esterna in relazione al contesto nel quale è ubicata la struttura, anche in relazione alla possibilità di riutilizzare tutta o in parte la vegetazione presente attualmente nell'area. Sarà inoltre valutata positivamente l'introduzione di sistemi di controllo e verifica da remoto (videosorveglianza)». Con riferimento a tale criterio il RTI aggiudicatario SAURO COSTRUZIONI srl – R&P srl – CMM srl ha proposto come "offerta aggiuntiva" la realizzazione di una paratia di sottoscarpa a sostegno di un pendio adiacente al lotto interessato dalla palestra sulla cui sommità è ubicata una strada carrabile. Nel testo dell'offerta si legge che «L'edificio sarà realizzato su un'area in pendio e posta in prossimità di un muro di contenimento stradale. Dai sopralluoghi eseguiti e dall'analisi del modello tridimensionale dell'area (elaborato sulla base del rilievo del terreno e dei manufatti presenti) si è potuto constatare che la realizzazione dell'opera comporterà l'esecuzione di uno scavo di livellamento che potrebbe implicare conseguenze nella stabilità della scarpata e del manufatto sovrastante. Dall'esame degli elaborati allegati al progetto esecutivo si riscontra che non è stato previsto alcun intervento al fine di migliorare la stabilità globale del pendio a seguito degli scavi necessari alla realizzazione del piano di imposta della struttura». Il RTI, pertanto, a seguito di questa constatazione, propone la realizzazione di una paratia di pali in corrispondenza del lato più prossimo al muro di sostegno stradale costituita da una fila di n. 20 pali D=80 cm, lunghezza 12mt, ad interasse di 1,20 mt, con andamento in pianta leggermente curvilineo, con in testa un cordolo in cemento armato di sezione 100x100cm, con uno scavo massimo da testa cordolo di 4 mt.

Al riguardo non si ritiene, come paventato dall'esposto pervenuto, che l'inserimento della paratia possa configurarsi come una variante sostanziale tale da invalidare l'intera progettazione esecutiva; tuttavia, neanche si ritiene, come sostenuto da codesto RUP nella sua nota di riscontro all'avvio di istruttoria, che possa essere derubricato come una mera sistemazione esterna (al pari delle altre proposte relativamente al CRITERIO D quali impianto di videosorveglianza, pali di illuminazione esterni, fornitura di arredi urbani, messa a dimora di piante, impianto di irrigazione, pavimentazione con masselli fotocatalitici, pavimenti per ipovedenti fornitura e posa in opera canali di gronda e scossaline). Trattasi infatti di un'opera di contenimento in c.a. che, per quanto di non eccessivo impegno tecnico, necessita comunque di elaborazioni geologiche, strutturali, grafiche, contabili, ecc. per la quale l'RTI aggiudicatario si è dovuto dichiarare disponibile a richiedere e ottenere le autorizzazioni sismiche o altri atti necessari.

Si rileva inoltre che anche in altri due casi, relativi questa volta a interventi di natura impiantistica, il RTI aggiudicatario SAURO COSTRUZIONI srl – R&P srl – CMM srl ha inserito nella propria offerta tecnica "offerte aggiuntive" atte a ovviare ad alcune ritenute lacune e/o omissioni progettuali.

La legge n. 90 del 3 agosto 2013 ha recepito per l'Italia la Direttiva Europea 31/2010/UE che ha imposto agli stati membri di abbassare i consumi energetici degli edifici fornendo la prima definizione di edificio nZEB (*nearly Zero Energy Building*, edificio con consumo energetico pari quasi a zero); tale legge, ha stabilito che dal 1 gennaio 2019 gli edifici pubblici di nuova costruzione devono essere edifici a energia quasi zero (l'obbligo è esteso a tutti gli edifici di nuova costruzione a partire dal 1 gennaio 2021). Orbene, la progettazione esecutiva dell'intervento in esame è del maggio 2019 e pertanto avrebbe dovuto già essere impostata in modo da soddisfare i criteri di efficienza energetica previsti dalla Direttiva Europea; viceversa, ciò non pare sia avvenuto nel caso in esame atteso che, come dichiarato dall'RTI aggiudicatario in sede di offerta, le offerte "migliorative", "migliorative/integrative" e "aggiuntive" proposte

relativamente al “Criterio A – CARATTERISTICHE FUNZIONALI, ENERGETICHE E IMPIANTISTICHE” sono tese appunto a conferire alla palestra la classe energetica nZEB.

Inoltre, si è rilevato come il progetto a base di gara disponesse di una progettazione antincendio rispetto alla quale l’Amministrazione ha ottenuto il nulla osta con prescrizioni del VVFF; in sede di offerta l’RTI aggiudicatario, in aggiunta a quanto previsto nel progetto esecutivo, ha offerto la realizzazione di un impianto di allarme antincendio, rilevando che «per la tipologia della struttura sportiva, oggetto del presente intervento, la vigente normativa antincendio dettata dal D.M.I. 18 marzo 1996 “Norme di sicurezza per la costruzione e l’esercizio degli impianti sportivi”, coordinato con le modifiche e le integrazioni introdotte dal D.M. 6 giugno 2005 con un numero di utenza superiore a 100 e fino a 1000 unità, prevede ai sensi dell’art. 17 la realizzazione di un impianto di allarme incendio». Si rileva, pertanto, che se effettivamente la palestra di cui trattasi è dimensionata per questo numero di utenze (dal verbale della TFES risulta che il RUP dichiara che la palestra, a servizio della scuola media ed elementare, è dimensionata per n. 256 utenti) l’offerta aggiuntiva proposta dal RTI aggiudicatario va a sanare una carenza progettuale.

Conclusivamente, alla luce di quanto sopra esposto e in attuazione del deliberato consiliare del 27 aprile 2022, si ritiene di definire il presente fascicolo ai sensi dell’art. 21 del vigente Regolamento di vigilanza sui contratti pubblici, sollecitando tuttavia codesto RUP a rivalutare gli atti di gara in relazione all’effettiva valorizzazione delle “*offerte aggiuntive*” del RTI risultato aggiudicatario (e, in generale, di tutti gli operatori economici partecipanti) e ad effettuare ogni opportuna valutazione in ordine alle suddette lacune/omissioni sintomatiche del possibile ricorrere dell’ipotesi dell’errore progettuale.

Si richiede a codesta Stazione appaltante di far conoscere a questa Autorità gli esiti di tale valutazione e le iniziative eventualmente ritenute attivabili in via di autotutela, e comunque a voler tener conto, anche per il futuro, di quanto specificatamente dedotto e rilevato nella presente comunicazione in vista di un più puntuale rispetto della normativa di settore, assegnando, per il riscontro, ai sensi dell’art. 213, comma 13 del d.lgs. 50/2016, il termine di trenta giorni dalla presente, precisando che l’inosservanza del termine di riscontro comporta l’avvio del procedimento sanzionatorio, nonché il deferimento al Consiglio dell’Autorità per le decisioni relative all’acquisizione diretta degli elementi richiesti.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia