



Autorità Nazionale Anticorruzione

Deliberazione n. 775 del 20 luglio 2016

Oggetto: Fascicolo 622/2015 - Procedura aperta per la selezione del socio privato di minoranza della società Bea Gestioni Spa - lotto 2 Cig 5632142E98 – Gara a doppio oggetto per la sostituzione della turbina presso l'inceneritore di rifiuti solidi urbani di proprietà Brianza Energia Ambiente S.p.A.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 20 luglio 2016;

Visto l'articolo 19, comma 2, del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, secondo cui i compiti e le funzioni svolti dall'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture sono trasferiti all'Autorità nazionale anticorruzione;

Visto il decreto legislativo n. 50/2016;

Vista la relazione dell'Ufficio Piani di Vigilanza e Vigilanze Speciali

Considerato in fatto

In data 10.12.2015 è pervenuto all'Autorità (prot. in ingresso n. 167730) un esposto presentato da Consiglieri Regionali della Lombardia, Senatori e Deputati del Movimento 5 stelle e da Consiglieri Comunali dei Comuni soci della Società Pubblica Bea Brianza Energia Ambiente S.p.A., con il quale sono state segnalate diverse illegittimità relative alla procedura di gara in oggetto, consistenti nella violazione della normativa sia in materia di contratti pubblici sia in materia di anticorruzione.

Nello specifico, per quanto attiene la procedura di gara a doppio oggetto nell'esposto pervenuto venivano evidenziati i seguenti aspetti:

- a) previsione nel disciplinare di gara di requisiti di partecipazione non corrispondenti all'oggetto dell'affidamento. In particolare, con riferimento ad alcuni requisiti veniva contestata la loro irragionevolezza e sproporzione, tale da ridurre la platea dei possibili concorrenti; con riferimento ad altri se ne lamentava la mancata richiesta negli atti di gara, seppur necessari in relazione ad altre componenti dell'appalto;
- b) non corrispondenza dell'offerta presentata dall'aggiudicatario Comef s.r.l. alle previsioni dei documenti di gara. Nello specifico Comef s.r.l. avrebbe indicato una potenza elettrica del turboalternatore pari a 8,25 MWe in luogo dei 8,50 MWe richiesti dai documenti di gara, nonché una produzione minima di energia termica inferiore a quella indicata nelle specifiche di gara (21 MW anziché 24 MW);

- c) mancato possesso da parte di Comef s.r.l. della richiesta attestazione SOA nella categoria prevalente OS16 classe III, in relazione alla quale non sarebbe stato presentato avvalimento;
- d) mancata attribuzione dei punteggi all'offerta presentata dall'aggiudicatario e mancata attuazione del previsto procedimento di verifica dell'anomalia;
- e) nomina, in qualità di RUP e di membro della Commissione di gara, di un soggetto che era, altresì, componente dell'organo di vertice politico di BEA Gestioni SpA;
- f) indizione, a seguito dell'avvenuta aggiudicazione della gara in questione, di una nuova ed ulteriore gara "*per l'affidamento di servizi di ingegneria relativi alla sostituzione del turbogeneratore del termovalorizzatore di Desio (MB)*", concernente servizi già inclusi nel precedente bando, con conseguente modifica dell'oggetto del precedente affidamento;
- g) mancata richiesta della documentazione antimafia relativa all'aggiudicatario prima dell'intervenuta stipula del contratto.

Per quanto concerne le violazioni della normativa in materia di anticorruzione, si evidenziavano profili di possibile conflitto di interessi relativi alla circostanza che la qualità di RUP e di membro della Commissione di gara fosse rivestita da uno stesso soggetto, nonché possibili cause di inconferibilità e incompatibilità in capo allo stesso avente, altresì, le cariche di membro del CDA e di Amministratore Delegato di Bea Gestioni S.p.A., di Direttore Generale e di Responsabile Anticorruzione di Brianza Energia Ambiente S.p.A.

A seguito dell'esposto ricevuto, l'Autorità, con nota del 17.12.2015, inviava richiesta istruttoria indirizzata sia a Brianza Energia Ambiente S.p.A. sia a BEA Gestioni S.p.A. con la quale entrambe venivano invitate a chiarire le criticità segnalate, a mezzo di apposita relazione di dettaglio e ogni altra documentazione ritenuta utile.

In data 31.12.2015 perveniva al protocollo dell'Autorità la nota di riscontro da parte del Presidente di Brianza Energia Ambiente S.p.A. - successivamente integrata con ulteriore documentazione pervenuta in data 7.01.2016 nonché parere legale *pro veritate* a supporto- il tutto come in seguito meglio illustrato. Nessuna risposta perveniva, invece, da parte di BEA Gestioni S.p.A.

In data 20.1.2016 veniva depositato al protocollo dell'Autorità un ulteriore esposto-segnalazione da parte del Collegio sindacale di Brianza Energia Ambiente S.p.A., all'esito dell'approfondimento dallo stesso compiuto in ordine alla gara in oggetto, con allegata documentazione.

Nella relazione illustrativa la Brianza Energia S.p.A. forniva, preliminarmente, alcuni chiarimenti in merito alla natura giuridica sua e di BEA Gestioni S.p.A. nonché alcuni chiarimenti in merito alle vicende relative alla gara in questione.

In particolare, veniva chiarito che Brianza Energia Ambiente S.p.A. è una Società a partecipazione interamente pubblica - partecipata da 11 Comuni più la Provincia di Monza e Brianza - che gestisce il servizio di incenerimento di rifiuti urbani e di rifiuti speciali, pericolosi e non pericolosi, oltre alla produzione di energia elettrica e termica da fonti rinnovabili, per conto di una serie di Comuni Soci e per terzi. La società, nata nel 1964, ricava circa il 50% del suo fatturato dai servizi svolti in favore dei Comuni Soci ed il 50% da quelli svolti in favore di terzi. Non si tratta, pertanto, di una società *in house*. Con Assemblea dei Soci del 26.10.2012 la Società ha optato per la costituzione di una nuova Società, denominata BEA Gestioni S.p.A., cui affidare la gestione dei suoi impianti. Il capitale di BEA Gestioni S.p.A. è stato aperto ai privati tramite la gara in oggetto, che prevedeva: 1) l'attribuzione della qualifica (temporanea, per 15 anni) di socio, tramite la cessione di quote azionarie da parte di Brianza Energia

Ambiente S.p.A.; 2) l'affidamento della realizzazione di un piano di investimenti; 3) l'affidamento di specifiche attività operative; 4) la previsione del riacquisto da parte di Brianza Energia Ambiente S.p.A., al termine del periodo di affidamento, delle quote cedute, con il meccanismo di aggiornamento del prezzo.

Brianza Energia Ambiente S.p.A. ha conseguentemente pubblicato, in data 28.02.2014, un bando di gara a doppio oggetto, suddiviso in tre lotti, per la selezione di uno o più soci privati, temporanei, ai quali cedere complessivamente una quota pari al 40% del capitale azionario della Società ed ai quali affidare specifici compiti operativi e la realizzazione di un piano di investimenti riguardante: la realizzazione di un nuovo impianto di trattamento dei rifiuti organici (lotto 1); il completamento dei lavori di ammodernamento del termovalorizzatore (lotti 2 e 3).

All'esito della gara i lotti 1 e 3 sono andati deserti, mentre il lotto 2, oggetto delle segnalazioni ricevute dall'Autorità, è stato aggiudicato alla ditta Comef s.r.l. con provvedimento in data 10.07.2014. La Brianza Energia Ambiente S.p.A. precisava, altresì, di avere svolto, in data 6 giugno 2014, un'indagine di mercato per comprendere perché i lotti 1 e 3 fossero andati deserti e da tale indagine riferiva essere emerso che il giudizio del mercato era stato sfavorevole, sia per la base d'asta (ritenuta bassa), sia per la lunga durata del rapporto gestionale.

Il contratto con la ditta Comef s.r.l. è stato sottoscritto in data 30.10.2014 e la consegna dei lavori è avvenuta in data 08.07.2015. Secondo quanto riferito dalla stazione appaltante Brianza Energia Ambiente S.p.A. non sono stati proposti ricorsi né avverso gli atti di gara, né avverso il provvedimento di aggiudicazione.

Ciò premesso, in ordine alle criticità contestate la Brianza Energia Ambiente S.p.A. chiariva quanto segue:

a) Circa la previsione nel disciplinare di gara di requisiti irragionevoli e sproporzionati, tali da ridurre sensibilmente la platea dei possibili concorrenti di partecipazione e comunque non corrispondenti all'oggetto dell'affidamento, il Presidente della Brianza Energia Ambiente S.p.a. precisava che, per quanto concerne il fatturato specifico richiesto in relazione ai servizi di manutenzione ("l'aver svolto, nel triennio precedente, servizi di manutenzione di impianti di produzione di energia elettrica per un fatturato medio annuo di almeno 500.000 euro"), ai fini della verifica della congruità dello stesso requisito, il confronto doveva essere operato avendo quale parametro di riferimento il valore complessivo del contratto, ossia 750.000 euro derivato dall'articolazione su un periodo di 15 anni del servizio del valore di 50.000 euro all'anno (punto 14 del disciplinare). Anche in ordine al possesso delle attestazioni SOA OG9 classe V (importo della classe 5.165.000 €) e OS16 classe III (importo della classe 1.033.000 €) richiesto dal disciplinare, la società sosteneva la perfetta congruenza degli importi con il valore delle opere da realizzare.

Sulla discrasia in ordine alle classi indicate per le categorie OG9 e OS 16, rilevata anche dal Collegio Sindacale con nota del 25.3.2015 indirizzata al Presidente del C.d.A. di Brianza Energia Ambiente S.p.a., la società non forniva, però, chiarimenti, limitandosi a rilevare la coincidenza tra il disciplinare depositato al protocollo BEA S.p.A. in data 27.2.2014 (due giorni dopo il verbale del CdA di approvazione degli atti di gara) e quello pubblicato.

b) In merito alla contestata non corrispondenza dell'offerta presentata dall'aggiudicatario Comef s.r.l. alle previsioni dei documenti di gara, sia sotto l'aspetto relativo alla potenza elettrica del turboalternatore pari a 8,25 MW in luogo dei 8,50 MW richiesti dai documenti di gara, sia in merito alla dichiarata produzione minima di energia termica inferiore a quella indicata nelle specifiche di gara (21

MWt anziché 24 MWt), la stazione appaltante precisava che per un *“evidente refuso tipografico, a pag. 37 del disciplinare e nel modello di offerta economica è stato trascritto il valore di 8,5 MW (non 8,50 MW/), anziché quello di 8,25 MW”* e che *“l’offerta Comef tiene conto di tale errore ed infatti prevede la fornitura di una turbina da 8,25 MW”*.

In ordine alla contestazione relativa alla produzione minima di energia termica inferiore a quella indicata nelle specifiche di gara (21 MWt anziché 24 MWt), ritenuta quale ‘refuso topografico’ anche dalla commissione giudicatrice in sede di valutazione dell’offerta, la Brianza Energia Ambiente S.p.a. aggiungeva, inoltre, che le caratteristiche tecniche della turbina *“hanno costituito l’oggetto di una approfondita valutazione, ad opera della Commissione Giudicatrice, la quale, come risulta dai verbali si è riunita in tre sedute”* e che *“poiché la turbina è un componente inserito nel ciclo di produzione energetica, le valutazioni effettuate dalla Commissione hanno avuto ad oggetto elementi di tipo prestazionale, anche in considerazione del fatto che il contratto prevede delle prestazioni garantite e comprende la progettazione, la fornitura, il montaggio, l’avviamento ed il collaudo dell’opera. Per tale ragione, avuto riguardo alle caratteristiche prestazionali richieste, deve escludersi che nell’ambito di tali valutazioni la Commissione Giudicatrice abbia ingiustificatamente accettato la modifica di uno dei parametri prestazionali richiesti dagli atti di gara (la potenza termica della turbina)”*. La società richiamava, infine, la relazione della Società Tbf rilevando che in questa il parametro era stato fissato in 20,4 MWt, e che lo stesso era stato trasformato poi in 24 MWt nel Disciplinare a causa di un refuso tipografico che aveva fatto venir meno lo zero e la virgola. Brianza Energia Ambiente S.p.a. concludeva, sul punto rappresentando che la ditta Comef avrebbe, dunque, offerto una turbina con potenza termica massima di 21 MWt, congruente con quanto previsto nella Relazione Tbf.

c) Con riferimento alla contestazione relativa al mancato possesso da parte di Comef s.r.l. della richiesta attestazione SOA nella categoria prevalente OS16 classe III, in relazione alla quale non è stato presentato nemmeno apposito avvalimento, la Brianza Energia Ambiente S.p.a. illustrava che *“la Società Comef s.r.l. era stata ammessa alla gara in quanto titolare di regolare attestazione SOA per la categoria OG9 classe VII (importi fino ad € 15.494.000), quale categoria prevalente oggetto dell’appalto (80% del valore complessivo delle opere). Il possesso della categoria OS16, quale categoria scorporabile (20% del valore complessivo delle opere), non era invece necessario da parte dell’appaltatore ai sensi della vigente normativa (art.40 D.Lgs 163/2006 e ss, DPR 207/2010 e art. 12, commi 4, 6 e 7 Legge 80/2014) essendo subappaltabile per intero, ed essendo stata subappaltata, pertanto, dalla Società Comef s.r.l. previa presentazione in sede di gara di apposita dichiarazione di subappalto.*

d) A giustificazione della mancata attribuzione dei punteggi all’offerta presentata dall’aggiudicatario e della mancata attuazione del previsto procedimento di verifica dell’anomalia dell’offerta la stazione appaltante adduceva che il disciplinare di gara stabiliva espressamente che *“ciascuno dei tre lotti potrà essere aggiudicato anche in presenza di una sola offerta valida, purché ritenuta conveniente e congrua”* (pag.49 e 43 del disciplinare). Si affermava, inoltre, alla luce del verbale di apertura delle offerte economiche del 09.07.2014, che la Commissione Giudicatrice aveva ritenuto non necessario applicare la formula prevista per l’attribuzione dei punteggi, stabilita all’art. 18 del Disciplinare, in quanto si era in presenza di una sola offerta e quindi il punteggio di merito tecnico non avrebbe rilevato ai fini dell’aggiudicazione, non essendo prevista dagli atti di gara alcuna clausola di sbarramento relativamente al conseguimento di un punteggio tecnico minimo per l’ammissibilità dell’offerta e non essendovi necessità di predisporre una graduatoria, stante l’assenza di una pluralità di concorrenti.

Per quanto riguarda l’applicazione del procedimento di verifica dell’anomalia dell’offerta di cui all’art. 86 del d.lgs. 163/2006, la stazione appaltante precisava che considerata l’esiguità del ribasso offerto dall’unica offerta presentata e pari allo 0,28% la Commissione aveva ritenuto l’offerta del concorrente

Comef s.r.l. priva di elementi specifici di anomalia, per cui si era proceduto all'aggiudicazione, senza richiesta di giustificazioni dell'offerta, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 86, comma 4 d.lgs. 163/2006.

e) In merito alla contestazione relativa alla duplice nomina del medesimo soggetto nel ruolo di RUP e di membro della Commissione di gara, e altresì, di componente dell'organo di vertice politico di BEA Gestioni S.p.A., la stazione appaltante precisava che la gara di cui trattasi era stata bandita da BEA S.p.A. e non da BEA Gestioni S.p.A., ed affermava che il d.lgs. n. 163/2006 non prevedeva incompatibilità tra il ruolo del RUP e quello di Presidente di seggio di gara. Veniva inoltre precisato che il soggetto era componente (con deleghe) del Consiglio di Amministrazione di BEA Gestioni, Società mista pubblico privato soggetta a direzione e coordinamento da parte di BEA S.p.A., in forza dell'art. 4, commi 4 e 5 del D.L.95/2012, poi convertito nella Legge 135/2012.

f) In ordine alla contestazione relativa all'indizione, a seguito dell'avvenuta aggiudicazione della gara in esame, di una nuova ed ulteriore gara *“per l'affidamento di servizi di ingegneria relativi alla sostituzione del turbogeneratore del termovalorizzatore di Desio (MB)”*, concernente servizi, in realtà, già inclusi nel precedente bando, con conseguente modifica dell'oggetto del precedente affidamento, la Brianza Energia Ambiente S.p.a. forniva riscontro contestando che i servizi affidati con la seconda gara in questione potessero ritenersi inclusi nella prima gara *“a doppio oggetto”*, e ciò in quanto i servizi di ingegneria oggetto del secondo affidamento avrebbero riguardato *‘la direzione lavori ed il coordinamento della sicurezza in fase di progettazione e in fase di esecuzione delle opere di cui alla gara a doppio oggetto’*. Precisava, infine, che pur essendo presente una clausola contrattuale relativa alla direzione dei lavori nella convenzione della gara a doppio oggetto, la stessa avrebbe solo *“l'individuazione, ad opera dell'affidatario, di un soggetto referente che garantisca alla stazione appaltante la direzione ed il coordinamento dei lavori svolti dalla Società e sia l'interfaccia con il committente”* non avendo nulla a che vedere con l'incarico di Direttore Lavori di cui all'148 del DPR 207/2010.

g) In merito alla *“mancata richiesta della documentazione antimafia relativa all'aggiudicatario prima dell'intervenuta stipula del contratto”* Brianza Energia Ambiente S.p.A. chiariva preliminarmente che la società Comef s.r.l. aveva presentato in sede di gara l'autocertificazione riportante l'insussistenza delle condizioni previste dagli articoli 6 e 61 del d. lgs. 159/2011. Aggiungeva, inoltre, di aver stipulato il contratto prima dell'avvenuta acquisizione del certificato, poi rilasciato, sussistendo l'urgenza di cui all'art. 92, co. 3 d. lgs. 159/2011. Nello specifico l'urgenza di procedere alla stipulazione del contratto sarebbe stata determinata dalla necessità per la Società di completare il percorso di conformazione alla disciplina comunitaria in materia di affidamento di servizi pubblici locali e quindi di sottoscrivere il relativo contratto, entro il 31.12.2014, pena la nullità degli affidamenti stessi da parte dei Comuni Soci. L'urgenza veniva ulteriormente motivata con la necessità di rispettare il termine dei 60 giorni per la stipula del contratto di cui all'art. 11, comma 9, del d.lgs. n. 163/2006. La Stazione Appaltante, precisava, infine, che era comunque intervenuta l'acquisizione della prevista certificazione antimafia.

In merito alle contestazioni in materia di anticorruzione Brianza Energia Ambiente S.p.A. ribadiva l'assenza di conflitto di interessi in quanto i due incarichi di RUP e Presidente di Commissione di gara venivano esercitati nell'interesse dello stesso ente, Brianza Energia Ambiente S.p.A., avente, tra l'altro, la direzione e il coordinamento su BEA Gestioni S.p.A..

In ordine all'ulteriore circostanza consistente nella possibile sussistenza di cause di inconfiribilità o incompatibilità tra gli incarichi conferiti al medesimo soggetto quale Amministratore Delegato di BEA

Gestioni e Direttore Generale di Brianza Energia Ambiente SpA, la società precisava che il soggetto in questione era stato nominato Direttore Generale di BEA a decorrere dal 16.06.2009 con incarichi triennali, l'ultimo dei quali rinnovato il 18.06.2013 e che la nomina ad Amministratore di BEA Gestioni era avvenuta in data 30.01.2013 ai sensi dell'art. 4 D.L. 95/2012 (adempimento successivamente abrogato). Trattandosi di due enti di diritto privato in controllo pubblico non rientranti nei singoli casi previsti dal d.lgs. 39/2013, non ricorreva, pertanto, alcuna causa di incompatibilità o inconfiribilità.

A fronte dei chiarimenti forniti e della documentazione inviata l'Autorità non riteneva, comunque, superate le seguenti criticità che venivano puntualmente contestate con nota n. 34998 del 2.3.2016 di comunicazione delle risultanze istruttorie ai sensi dell'art. 15 del Regolamento in materia di vigilanza e accertamenti ispettivi dell'Autorità, inviata a Brianza Energia Ambiente S.p.A.; BEA Gestioni S.p.A., e per conoscenza al Collegio Sindacale ed all'avvocato rappresentante degli esponenti. In particolare con la suddetta nota l'Autorità rilevava:

a) Violazione della concorrenza, in relazione ai seguenti aspetti:

- il fatturato specifico richiesto nella *lex specialis* pari a 500,000 euro annui, per un periodo complessivo di tre anni, era sprovvisto di un'espressa motivazione sul punto, contrariamente a quanto previsto dall'art. 41 comma 2 del d.lgs. 163/2006 (Parere di precontenzioso n. 31 del 13.02.2014);
- sussisteva, comunque, incertezza nella documentazione di gara in ordine alle specifiche categorie e classifiche relative ai lavori di cui al lotto 2;
- la documentazione di gara difettava della definizione dei necessari requisiti in ordine all'affidamento del servizio di progettazione, pur avendo, Comef s.r.l. assunto l'obbligo della progettazione definitiva;
- l'accertata presenza di clausole discordanti nella documentazione di gara (sia in relazione alla potenza elettrica del turboalternatore 8,25-8,5 MW, sia in relazione alla produzione minima di energia termica 21 - 24 MWt), tale da alterare la concorrenza sia sotto il profilo dell'incertezza e dell'asimmetria informativa generata tra i possibili offerenti (non risultando pubblicati dalla stazione appaltante chiarimenti nelle stesse forme degli atti di gara con conseguente riapertura dei termini di offerta), sia sotto il profilo dell'illegittimità dell'aggiudicazione disposta nei confronti dell'unico concorrente, alle condizioni da quest'ultimo proposte e a lui più favorevoli;
- la disapplicazione dei criteri di valutazione dell'offerta previsti dal bando e l'irrituale negoziazione con l'unico concorrente

b) Violazione del principio di economicità, in relazione ai seguenti aspetti:

- la gara risultava aggiudicata per un importo superiore rispetto a quello indicato nel bando e nel disciplinare;
- la gara risultava aggiudicata a fronte di una prestazione tecnicamente inferiore a quella potenzialmente richiesta, data la discordanza circa i valori di potenza termica ed elettrica della turbina chiesti ed offerti e considerato che, in assenza di chiarimenti della stazione appaltante, l'offerta dell'aggiudicatario è stata costruita sui valori più bassi (8.25 MW in luogo di 8,5 MW e 21 MWt in luogo di 24 MWt);
- la diversa gara "per l'affidamento di servizi di ingegneria relativi alla sostituzione del turbogeneratore del termovalorizzatore di Desio (MB)" indetta dalla BEA Gestioni S.p.A. risultava sprovvista di adeguata motivazione.

c) Violazioni del procedimento di gara, in relazione ai seguenti aspetti:

- la nomina di due Commissioni (una amministrativa ed una tecnica) si poneva in contrasto con le previsioni della *lex specialis* ed in particolare con quanto prescritto nel disciplinare di gara (art. 17), ove si faceva invece corretto riferimento ad un'unica Commissione di gara composta e nominata ai sensi dell'art. 84 del codice dei contratti;

- si riscontrava la duplice violazione dell'art. 84 d.lgs. 163/2006 per quanto concerne le disposte nomine dei Commissari tecnici e ciò sia in relazione alla nomina del RUP in qualità di componente, sia in relazione all'ulteriore nomina, sempre in qualità di componente di un altro soggetto, già redattore dello studio di fattibilità posto a base di gara.

La Brianza Energia Ambiente S.p.A. inviava le sue controdeduzioni entro i termini assegnati, richiedendo, successivamente, audizione in Consiglio e accesso agli atti.

Relativamente alle criticità contestate in ordine alla violazione della concorrenza (come da lettera a, sopra dettagliata) la Brianza Energia Ambiente s.p.a. ribadiva preliminarmente che avverso gli atti di gara non erano stati proposti ricorsi. Aggiungeva che, in concreto, la *“pur accertata presenza di clausole discordanti in sede di gara”* a causa di refusi nella stesura degli atti non era idonea ad ingenerare asimmetrie informative tra i possibili offerenti, né aveva determinato l'aggiudicazione della gara a condizioni più favorevoli per l'aggiudicatario.

Nello specifico, relativamente al possesso, in capo all'aggiudicatario, dei requisiti di capacità tecnica richiesti dal bando, la società affermava che il disciplinare di gara, richiedeva, per il lotto 2, il possesso di attestazione SOA per una delle seguenti categorie e classi: OG9 classe V, OS16 classe III. I requisiti sarebbero stati pertanto coerenti in relazione all'importo dei lavori da realizzare, pari ad € 5.400.000, in quanto relativamente alla OG9 l'importo della classe indicata dal disciplinare era per lavori fino ad € 5.165.000, mentre per la OS16 l'importo della classe indicata era per lavori fino ad € 1.033.000.

Veniva ulteriormente precisato che le suddette informazioni risultavano esplicitate nell'art. 5 del Disciplinare di gara (importo stimato degli investimenti previsti), ove si chiariva che relativamente al lotto 2, l'importo era indicato in € 5.400.000 e che, ai fini del subappalto, le categorie per le lavorazioni previste risultavano ripartite in OG9 (80% del valore complessivo delle opere) e in OS16 (20% complessivo delle opere). La società affermava, inoltre, che la ditta Comef s.r.l., era in possesso dell'attestazione SOA OG9 classe VII (importi fino ad € 15.494.000), mentre per la categoria scorporabile (OS16) aveva espressamente formulato una dichiarazione di subappalto.

Pe quanto concerne il *modus procedendi* seguito dalla Commissione di gara, la stessa Brianza Energia Ambiente S.p.A. lo riconosceva *“non pienamente conforme alle previsioni della disciplina di gara relativamente all'attribuzione del punteggio tecnico”*. Aggiungeva, tuttavia, che l'offerta della Comef s.r.l. era comunque l'unica offerta pervenuta, e che la mancata formulazione di un giudizio tecnico *“graduato”* non aveva in concreto determinato ripercussioni negative sul piano della concorrenza, mentre dal tenore complessivo delle *“sia pure sintetiche motivazioni contenute nei verbali descrittivi delle operazioni di gara emerge un approfondimento degli aspetti tecnico prestazionali dell'offerta ed una sostanziale valutazione positiva della stessa ad opera della Commissione Tecnica”*.

In ordine alla contestata violazione del principio di economicità (come da lettera b, sopra dettagliata), la Brianza Energia Ambiente S.p.A., controdeduceva, con riferimento alla prestazione della gara a doppio oggetto, che non corrispondeva a vero che questa sarebbe stata aggiudicata per un

importo superiore rispetto a quello indicato nel bando e nel disciplinare, precisando, a tal fine, che l'importo complessivo a base di gara per il lotto 2 doveva intendersi composto da quello indicato per l'investimento (capitale più interessi) e quello indicato per l'attività di gestione e manutenzione ordinarie (costo annuo da moltiplicare per i 15 anni di durata del contratto). Rispetto ad una base d'asta così determinata, l'offerta di Comef s.r.l. sarebbe risultata inferiore, sia nel suo complesso, sia separatamente in relazione alle singole voci che la componevano. La Brianza Energia Ambiente S.p.A. aggiungeva, inoltre, che la prestazione offerta dalla ditta aggiudicataria Comef s.r.l. non poteva considerarsi tecnicamente inferiore a quella richiesta dagli atti di gara. Sul punto la società ribadiva, infatti, che sia la divergenza in atti dell'indicazione della potenza (8,5 MW oppure 8,25 MW) sia la divergenza tra gli atti di gara e l'offerta nell'indicazione della capacità termica (24 MW in atti di gara, 21 MW in offerta) non sarebbero state rilevanti, la prima in quanto *'refuso immediatamente percepibile'* e la seconda in quanto superata alla luce del giudizio di complessiva idoneità dell'offerta formulato dalla stazione appaltante.

Con riferimento all'ulteriore gara per l'affidamento all'esterno dei servizi di progettazione, nello specifico necessaria per l'individuazione del direttore dei lavori e di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione e esecuzione delle opere di sostituzione del turbogeneratore del termovalorizzatore di Desio, la Brianza Energia Ambiente S.p.A. rilevava che la stessa si rendeva necessaria in quanto non era consentito dalla normativa vigente affidare tali servizi all'esecutore delle opere appaltate, tenuto conto che il rapporto tra la BEA gestioni S.p.A e l'aggiudicatario Comef s.r.l. non era configurabile come un rapporto concessorio.

Circa le contestate violazioni del procedimento di gara (come da lettera c, sopra dettagliata) la Brianza Energia Ambiente S.p.A. rilevava che il RUP, nella fase di apertura delle buste contenenti la documentazione amministrativa e la documentazione tecnica, aveva ritenuto di farsi assistere dal responsabile dell'ufficio acquisti e da una addetta del medesimo ufficio, al fine di verificare, in data 6.6.2014, la completezza della documentazione amministrativa e la corrispondenza della documentazione contenuta nella busta dell'offerta tecnica con quanto previsto dal disciplinare di gara. Non si sarebbe trattato, pertanto, di una "commissione di gara" come si legge nei verbali ma di un mero seggio di gara.

Veniva rappresentato, altresì, che la Commissione Tecnica (vale a dire la commissione giudicatrice in senso proprio), che aveva proceduto alla effettiva valutazione dell'offerta, era stata nominata dopo la scadenza del termine per la presentazione delle offerte (30.05.2015) in data 11.06.2014, prima di dar corso alla valutazione dell'offerta tecnica medesima avvenuta a partire dalla seduta del 20.06.2014.

La richiesta di accesso agli atti, previa debita informativa ai controinteressati, è stata accolta e l'accesso effettuato in data 23.5.2016.

In data 6.7.2016 si è tenuta l'Audizione dinnanzi al Consiglio dell'Autorità della Brianza Energia Ambiente S.p.A. che ne aveva fatto specifica richiesta, nel corso della quale il Presidente della società e l'avvocato della stessa si sono riportati alle memorie e ai chiarimenti già offerti ribadendo, in particolare, la disponibilità a valutare, agli esiti conclusivi dell'istruttoria, il ricorrere dei presupposti per un eventuale annullamento in autotutela ai sensi dell'art. 21 *nonies* legge 241/1990 dei provvedimenti assunti, già manifestata nelle richiamate memorie difensive.

Ritenuto in diritto

Ai fini di una compiuta valutazione istruttoria si premette un inquadramento giuridico della fattispecie in esame.

L'affidamento diretto di un servizio a una società mista non è incompatibile con il diritto comunitario, a condizione che la gara per la scelta del socio privato sia espletata nel rispetto dei principi del diritto europeo (in particolare, dei principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza) e che i criteri di scelta del socio privato si riferiscano non solo al capitale da quest'ultimo conferito, ma anche alle capacità tecniche di tale socio e alle caratteristiche della sua offerta in considerazione delle prestazioni specifiche da fornire (c.d. gara a doppio oggetto, Cons. di Stato sez. V 2 marzo 2015 n. 992). Tra l'altro, le società miste rientrano nella nozione di partenariato pubblico-privato istituzionalizzato. Ai sensi dell'art.3, comma 15-ter, d.lgs. 163/2006, applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in questione, le forme di partenariato pubblico-privato sono contratti che hanno per oggetto progettazione, costruzione, gestione o manutenzione di opera pubblica, fornitura di un servizio, con finanziamento totale o parziale a carico del privato ed allocazione dei rischi secondo gli indirizzi comunitari rinvenibili nelle decisioni EUROSTAT.

Ciò premesso, in ordine alle criticità contestate ed alla luce della documentazione offerta, si rileva che le controdeduzioni complessivamente formulate dalla Brianza Energia Ambiente S.p.A. non appaiono idonee a superare tutti i contestati profili di illegittimità, sotto il duplice aspetto della violazione della concorrenza e delle regole procedurali connesse ad una corretta aggiudicazione della gara.

In particolare permangono le seguenti criticità.

A) In ordine alla contestata violazione della concorrenza, nonostante le controdeduzioni offerte dalla società, permane la rilevata discrasia in ordine alle classi indicate per le categorie OG9 e OS16, messa in evidenza anche dal Collegio Sindacale con nota del 25.3.2015 indirizzata al Presidente del CdA di Brianza Energia Ambiente S.p.a., in merito alla quale la società non ha fornito chiarimenti.

Il disciplinare pubblicato prevede effettivamente al punto 5 per il lotto 2 un importo pari 5.400.000,00 aggiungendo, tuttavia, che “tale qualificazione riveste carattere meramente presuntivo e rilevando ai soli fini della determinazione della cauzione provvisoria”.

Inoltre, in merito alle richiamate categorie SOA si qualifica come prevalente la OS16 (20% del valore complessivo delle opere) e scorporabile la OG9 (80% del valore complessivo delle opere) e non viceversa, come sostenuto da Brianza Energia Ambiente S.p.A. nella sue controdeduzioni. Al richiamato punto 5 non risultano espressamente individuate le categorie (III e V). Ne consegue, a rigore, che la categoria prevalente, ossia OS16, definita prevalente e non scorporabile, non avrebbe potuto formare oggetto di subappalto. In questo caso anche se, come sembra suggerire la società, si trattava di un refuso nella descrizione delle categorie, non di meno lo stesso avrebbe dovuto essere rettificato con forme idonee a portare la rettifica a conoscenza degli operatori del mercato.

Sempre in materia di requisiti permangono, inoltre, le contestazioni formulate in merito all'assenza di un'espressa motivazione in ordine al richiesto fatturato specifico pari a 500.000 euro annui, per un periodo complessivo di tre anni, contrariamente a quanto previsto dall'art. 41 comma 2 del d.lgs. 163/2006 (Parere di precontenzioso n. 31 del 13.02.2014) ed in merito al quale non vengono forniti chiarimenti.

Permane, inoltre, l'ulteriore contestazione rappresentata dall'assenza nella documentazione di gara dei necessari requisiti in ordine all'affidamento del servizio di progettazione, pur avendo, Comef s.r.l. assunto, altresì, l'obbligo della progettazione definitiva.

Costituiscono, altresì, violazione del principio di concorrenza i profili di incertezza del contenuto della documentazione di gara di seguito più diffusamente illustrati anche quali violazioni del principio di economicità.

B) In ordine alla contestata violazione del principio di economicità, rilevato quanto segue.

1. Circa l'affermata aggiudicazione ad un importo superiore a quello posto a base di gara. Nelle ultime controdeduzioni fatte pervenire in data 22.3.2016, la Brianza Energia Ambiente S.p.A. rappresentava che l'effettivo importo complessivo della prestazione doveva ritenersi pari ad euro 250.000, dato dalla somma della base d'asta per l'investimento (€ 7.500.000) e la base d'asta per le attività di gestione delle manutenzioni ordinarie relative al lotto 2 (pari ad €/a 50.000, ossia € 750.000 in totale) e che pertanto rispetto a tale importo complessivo, l'importo di aggiudicazione di € 8.227.080 sarebbe stato inferiore. Pur prendendosi atto del chiarimento fornito che riproduce quanto indicato al punto 14 del Disciplinare prodotto dalla società, che distingue tra base d'asta per l'investimento (€ 7.500.000) e base d'asta per le attività di gestione (€/a 50.000 per 15 anni = € 750.000), si rileva che lo stesso non può considerarsi esaustivo al fine di superare il rilievo formulato dall'Autorità.

Ciò in quanto permane l'incertezza – non chiarita dalla stazione appaltante con atti idonei ad informare il mercato – circa la potenza della turbina, che viene indicata in 8,50 MW proprio al punto 14 che definisce l'importo a base di gara. A fronte di tale circostanza, l'offerta effettuata dall'operatore economico poi aggiudicatario, per una potenza inferiore, pari a 8,25 MW, altera indubbiamente il rapporto tra prestazione offerta e costo, a svantaggio della stazione appaltante. A maggior ragione se si considera che anche il modello di offerta economica allegato agli atti di gara recava l'indicazione di una potenza di 8,50 MW, valore corretto di proprio pugno dalla Comef s.r.l. in assenza di chiarimenti ufficiali della stazione appaltante, circostanza che, in via ordinaria, avrebbe dovuto determinare non l'aggiudicazione, bensì l'esclusione del concorrente per difformità dell'offerta rispetto alla prestazione richiesta.

2. Circa l'affermata natura di "refuso" della diversa indicazione della potenza della turbina, non si ritengono dirimenti le controdeduzioni offerte dalla Brianza Energia Ambiente S.p.A. nella proprie note di replica, in quanto, a prescindere dal numero delle volte in cui la documentazione di gara recava la ripetizione della potenza di 8,25 MW o della potenza di 8,50 MW, permane un oggettivo contrasto nelle indicazioni offerte al mercato, contrasto che avrebbe dovuto essere chiarito dalla stazione appaltante con forme idonee e prima di procedere ulteriormente nelle operazioni di gara. Ed infatti, è indubbio che l'indicazione contrastante era idonea ad ingenerare incertezza circa l'effettiva natura della prestazione richiesta, e ciò a maggior ragione se si considera che è la stessa stazione appaltante ad ammettere, nelle richiamate note, che *"una turbina da 8,25 MW e la turbina da 8,5 MW non sono due diversi prodotti reperibili sul mercato: si tratta in realtà praticamente della stessa macchina, che ha un certo range di funzionamento e che viene predisposta (o meglio settata) dal costruttore su specifica richiesta del cliente"* trattandosi, in sostanza, di una personalizzazione della prestazione. La Brianza Energia Ambiente s.p.a. non ha dunque fornito argomentazioni idonee a chiarire né a giustificare come mai la scelta ultima sulla natura di tale 'personalizzazione' sia stata rimessa ad un moto interpretativo dell'unico partecipante alla gara, invece di essere chiarita in termini generali dalla stazione appaltante

3. In merito alle discrepanze, rilevate in atti di gara, circa la potenza minima di energia terminata richiesta, indicata nell'offerta della Comef s.r.l. in 21 MWt, in luogo dei 24 MWt indicati nelle specifiche di gara, valgono le stesse argomentazioni esposte al precedente punto 2. Inoltre, non si ritiene coerente con il dettato normativo dell'allora vigente d.lgs. 163/2006 che, in questo caso, una interpretazione 'autentica' dell'esatta volontà della stazione appaltante nel definire la prestazione richiesta sia stata offerta dalla commissione giudicatrice in sede di valutazione dell'offerta dell'unico concorrente e in termini di accoglimento della diversa misura della potenza termica indicata nell'offerta. Si rammenta, al riguardo, che è inibita alla Commissione giudicatrice qualunque attività che possa configurarsi come integrazione della *lex specialis* in base alla stessa formulazione dell'art. 83 d.lgs. 163/2006 e che, nel caso di specie, si rendeva necessaria esattamente una integrazione volta a chiarire l'esatta portata della prestazione richiesta.

Sempre con riferimento alla rilevata violazione del principio di economicità, inoltre, va considerato che il criterio di aggiudicazione indicato dalla stazione appaltante era quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa (si vedano il bando ed il disciplinare di gara), e non del prezzo più basso, conseguentemente non appare rispondente al dettato normativo di riferimento quanto asserito nel verbale del 9.7.2014, pure prodotto, e cioè che *“alla luce della sola offerta presentata, offerta peraltro conforme a tutte le richieste della lex specialis, appare superfluo applicare la formula per l'attribuzione dei punteggi prevista al disciplinare di gara al punto 18”*. Ed infatti, il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa impone, per sua natura che l'aggiudicazione intervenga *non solo* sulla base della valutazione di un ribasso rispetto al prezzo, ma anche – e soprattutto – sulla base di una valutazione ponderata di una serie di ulteriori elementi, tra cui qualità, caratteristiche tecniche e funzionali, pregio tecnico, costi di utilizzazione e manutenzione, ecc. Necessario corollario di tale disciplina, prevista dall'allora vigente art. 83 d.lgs. 163/2006, è che la stazione appaltante espliciti le valutazioni effettuate sull'effettiva sussistenza, nell'offerta del concorrente, di elementi idonei a soddisfare i criteri di valutazione indicati dalla *lex specialis* ed altresì il livello di soddisfazione raggiunto, il tutto attraverso la concreta attribuzione di un punteggio, in relazione a ciascun elemento, sulla base delle formule e dei punteggi massimi indicati negli atti di gara. La mancanza di un simile procedimento di valutazione dell'offerta determina un vizio dell'intero procedimento ad evidenza pubblica. Al riguardo si ricorda che l'art. 83 d.lgs. 163/2006 recepisce il principio affermato dalla Corte di Giustizia Europea (Sent. 17 settembre 200, C – 513/99) secondo cui il bando che definisce le modalità di valutazione dell'offerta costituisce, al contempo, un autovincolo per l'amministrazione e una garanzia di trasparenza e non discriminazione per le imprese interessate alla procedura di affidamento e per il mercato, in generale. È evidente, pertanto, come una stazione appaltante che non proceda alla valutazione dell'offerta secondo i criteri dalla stessa specificati in atti di gara produca un duplice svantaggio, a se stessa, da un lato, in quanto non si garantisce la selezione di un'offerta affidabile e rispondente alle esigenze esplicitate, ed al mercato, dall'altro lato, per violazione dei sopra richiamati principi di trasparenza e non discriminazione.

Nel caso in esame, una semplice lettura dei criteri di valutazione dell'offerta specificati dalla stessa stazione appaltante al punto 18 del disciplinare di gara permette di rilevare come la scelta operata nel verbale sopra richiamato del 9.7.2014 abbia di fatto dato luogo ad una aggiudicazione in assenza di valutazione di elementi imprescindibili - alla luce della stessa *lex specialis* - al fine di determinare l'effettiva qualità della prestazione e la sua rispondenza alle esigenze della stazione appaltante, quali:

1. efficienza energetica della macchina, espressa in kWh prodotti per tonnellata di vapore in ingresso (alle seguenti condizioni: temperatura di 3750 C, pressione di 27 bar assoluti, portate di vapore di 45 t/h. vuoto di 0,1 bar assoluti) nella condizione di sola produzione di energia elettrica e con spillamento di 40 t/h di vapore: max punti 15;
2. massima portata di vapore spillabile per teleriscaldamento: max punti 25;
3. affidabilità della macchina, intesa come numero totale massimo garantito di ore/anno di fermo per manutenzioni ordinarie e straordinarie: max punti 10;
4. efficienza del sistema di condensazione espressa come grado di vuoto garantito per una portata vapore di 45 t/h e una temperatura di bulbo umido di 27°C: max punti 5;
5. durata dei lavori di realizzazione dell'investimento oggetto della procedura, espressa in giornate: max punti 5.

Né vale a superare tale vizio della procedura di gara la circostanza che la società offerente sia stata convocata 'per chiarimenti' sull'offerta tecnica da parte della commissione giudicatrice, in quanto, in primo luogo tali 'chiarimenti' non hanno avuto ad oggetto tutti gli elementi di valutazione tecnica indicati per l'offerta (o comunque ciò non è stato esplicitato nei verbali di gara) e, in secondo luogo, anche ove avessero avuto ad oggetto quegli elementi, si sarebbe trattato di un modo di agire irrituale e contrario a quanto previsto dalla *lex specialis* e dal d.lgs. 163/2006 che richiedeva, comunque, che le valutazioni della Commissione si esplicitassero anche mediante l'attribuzione del previsto punteggio. Al riguardo si ricorda che la giurisprudenza ammette che la Commissione possa esplicitare l'iter logico seguito nel valutare i singoli progetti sotto il profilo tecnico, ma ciò deve avvenire: a) in applicazione di puntuali criteri predeterminati che ne garantiscano il controllo della logicità e la congruità; b) in aggiunta – e non in sostituzione – dell'attribuzione del punteggio richiesto dalla *lex specialis* (v. CdS sent. n. 3445 del 12.06.2012).

Ed ancora, nelle note di controdeduzione, la società Brianza Energia Ambiente S.p.A. non ha chiarito come mai, con riferimento all'offerta per l'acquisizione del 10% del capitale di BEA Gestioni S.p.A., l'aggiudicazione sia intervenuta nei confronti del concorrente che, contrariamente a quanto previsto dal punto 14 del disciplinare, non ha effettuato un'offerta in aumento. Anche sotto questo profilo, quindi, resta confermato il rilievo formulato dall'Autorità in relazione alla violazione del principio di economicità.

In relazione alla diversa gara per l'affidamento dei servizi di ingegneria relativi alla sostituzione del turbogeneratore del termovalorizzatore di Desio, le argomentazioni da ultimo addotte dalla Brianza Energia Ambiente S.p.A. non chiariscono come mai lo schema di convenzione predisposto per la gara a doppio oggetto per la selezione del socio privato contiene chiare indicazioni circa l'attribuzione al socio privato del compito di nominare il direttore dei lavori e coordinatore della sicurezza. In considerazione di ciò, e ritenuto che lo schema di convenzione costituiva parte integrante della documentazione di gara, deve ritenersi che la *lex specialis* fosse chiara nel porre l'individuazione del direttore dei lavori in carico alla Comef s.r.l. e non alla BEA gestioni S.p.a. Sul punto, per quanto il contenuto di tali atti fosse stato messo in evidenza nei precedenti rilievi dell'Autorità, non sono stati offerti chiarimenti.

C) In ordine alla violazione del procedimento di gara, nonostante la chiarita natura del relativo seggio, permane la duplice violazione dell'art. 84 d.lgs. 163/2006, applicabile alla fattispecie in questione, per quanto concerne le disposte nomine dei Commissari tecnici e ciò sia in relazione alla nomina del RUP in qualità di componente, sia in relazione all'ulteriore nomina, sempre in qualità di componente, di un altro soggetto, già redattore dello studio di fattibilità posto a base di gara. Sul punto, si ribadisce che la norma è posta a presidio dell'imparzialità dell'azione amministrativa, in quanto volta

ad impedire che nel procedimento formativo della volontà del soggetto pubblico rientrino figure che hanno svolto precedenti funzioni endoprocedimentali idonee a condizionarne il giudizio.

Infine non può essere condivisa l'affermazione, esplicitata nella nota del Presidente della Brianza Energia Ambiente S.p.A. di riscontro all'Autorità secondo la quale *“se l'offerta Comef fosse stata esclusa per ragioni di carattere formale o per un giudizio di non congruità dell'offerta (ad esempio relativamente alla potenza termica massima) e, conseguentemente, la gara per l'affidamento del lotto 2 fosse stata dichiarata deserta, la stazione appaltante avrebbe potuto avviare una trattativa privata con la medesima Comef o con altre imprese in possesso dei prescritti requisiti per concludere il contratto a condizioni 'sostanzialmente' non dissimili da quelle poste a base di gara”* e ciò in forza del fatto che *“a pag. 52, il Disciplinare di gara evidenzia che a gara dichiarata deserta la società aggiudicatrice si riserva la facoltà di indire una procedura negoziata ai sensi dell'art.57 del DLgs 163/2006”*. Ed infatti, ai sensi dell'art. 57 del d.lgs. 163/2006, applicabile alla fattispecie in questione, nessuna preferenza avrebbe potuto né dovuto essere accordata a Comef s.r.l. nella successiva eventuale procedura negoziata senza bando, in quanto la legge richiede, al contrario, che ove possibile, la stazione appaltante individui gli operatori economici da consultare sulla base di informazioni riguardanti le caratteristiche di qualificazione economico finanziaria e tecnico organizzativa desunte dal mercato, nel rispetto dei principi di trasparenza, concorrenza, rotazione, e selezioni almeno tre operatori economici, se sussistono in tale numero soggetti idonei, che vengono contemporaneamente invitati a presentare le offerte oggetto della negoziazione, con lettera contenente gli elementi essenziali della prestazione richiesta.

Sarebbe dunque stato necessario in ipotesi di gara deserta o di assenza di offerte appropriate, rivolgersi nuovamente al mercato, aprendo un nuovo confronto competitivo.

In relazione ai possibili conflitti di interesse del RUP, oltre a quanto sopra rappresentato, si richiamano le indicazioni fornite dall'Autorità con l'aggiornamento del 2015 al PNA (Determinazione n. 12 del 28/10/2015), dove nella parte speciale relativa all'area di rischio contratti pubblici si individuano esempi di misure di prevenzione del predetto rischio specifico. In relazione alle sopra indicate contestazioni circa possibili cause di inconfiribilità ed incompatibilità si prende atto di quanto rappresentato dalla stazione appaltante.

Tutto quanto sopra considerato e ritenuto

DELIBERA

- la non conformità della procedura aperta per la selezione del socio privato di minoranza della società Bea Gestioni Spa, lotto 2 ai principi di concorrenza ed economicità di cui all'art. 2 del d.lgs. 163/2006, applicabile *ratione temporis*, per tutto quanto sopra diffusamente illustrato;
- la non conformità del procedimento di gara alla normativa applicabile in ragione della duplice violazione dell'art. 84 d.lgs. 163/2006, sia in relazione alla nomina del RUP in qualità di semplice componente della Commissione di gara, sia in relazione all'ulteriore nomina, sempre in qualità di componente, di un altro soggetto, già redattore dello studio di fattibilità posto a base di gara;
- invita, pertanto, la S.A. a valutare, alla luce degli esiti dell'istruttoria, il ricorrere dei presupposti per un eventuale annullamento in autotutela dei provvedimenti assunti, compatibilmente con lo stato del procedimento e il principio di economicità;

- invita, pertanto, la S.A. a porre in essere ogni intervento risolutorio delle distorsioni riscontrate, compatibilmente con lo stato del procedimento e il principio di economicità, valutando agli esiti conclusivi dell'istruttoria, il ricorrere dei presupposti per un eventuale annullamento in autotutela ai sensi dell'art. 21 *nonies* legge 241/1990 dei provvedimenti assunti, già manifestata nelle richiamate memorie difensive;
- dispone l'invio da parte dell'Ufficio Piani di Vigilanza e Vigilanze Speciali della presente deliberazione a: Brianza Energia Ambiente S.p.A.; BEA Gestioni S.p.A., e per conoscenza al Collegio Sindacale ed all'avvocato rappresentante degli esponenti.
- dispone, altresì, ai sensi del Codice dei Contratti, l'invio della stessa alla Procura della Corte dei Conti Sezione Giurisdizionale per la Regione Lombardia e alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Monza per i profili di competenza.

Il Presidente

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 2 agosto 2016

Il Segretario, Maria Esposito