



DELIBERA N. 541

16 novembre 2022.

Oggetto

Istanza presentata dalla SI.RO. EDILIZIA S.r.l. - Procedura aperta per l'affidamento dei lavori per la realizzazione dell'intervento "Potenziamento e adeguamento della viabilità ciclabile e recupero delle aree verdi site in Corso Francia (int. 1)". Importo a base di gara euro: 529.671,90. Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa. S.A.: Provincia di Frosinone.

PREC 141/2022/L

Riferimenti normativi

Articolo 40, d.P.R. 207/2010

Parole chiave

appalto pubblico – lavori – scelta del contraente – criteri – offerta economica – cronoprogramma

Massima

appalto pubblico – lavori – scelta del contraente – criteri – offerta economica – cronoprogramma

Ai sensi dell'art. 40 del d.P.R. 207/2010, tutt'ora vigente, il cronoprogramma è costituito da un diagramma che graficamente rappresenta la pianificazione delle lavorazioni nei suoi principali aspetti dal punto di vista della sequenza logica, dei tempi e dei costi

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 16 novembre 2022

DELIBERA

VISTA l'istanza acquisita al prot. gen. ANAC n. 75453 del 22 settembre 2022, con la quale la SI.RO. Edilizia s.r.l. ha chiesto alla scrivente Autorità di voler esprimere un parere di precontenzioso relativamente ad alcuni profili inerenti la propria esclusione dalla gara per non avere allegato nella busta contenente l'offerta economica il cronoprogramma completo della indicazione della valorizzazione economica delle singole fasi;



VISTO l'avvio dell'istruttoria comunicato con nota prot. n. 77387 del 29.9.2022;

VISTA la documentazione in atti e le memorie presentate dalle parti;

CONSIDERATO che la questione controversa sottoposta all'Autorità attiene alla interpretazione della clausola di cui al punto 6.5.2 del disciplinare di gara, ai sensi della quale veniva previsto tra le cause di esclusione l'assenza del cronoprogramma *"o non se le fasi non sono valorizzate anche con dati economici"*;

PRESO ATTO altresì che ai sensi del precedente punto 4.2.2 della lex specialis era previsto che all'interno della busta contenete l'offerta temporale fosse inserito il *"Cronoprogramma esecutivo delle sole lavorazioni che sia conforme all'offerta tempo presentata e conforme alle fasi lavorative previsto nell'appalto. Se l'offerta tecnica, sotto qualche profilo, abbia una significativa relazione o incidenza rispetto al cronoprogramma del progetto a base di gara, il nuovo cronoprogramma deve riportare le soglie temporali intermedie che subiscono una variazione, ferma restando l'immutabilità dei termini complessivi di esecuzione. Inoltre va redatto nel rispetto dell'art. 40 del d.P.R. n. 207/2010"*;

PRESO ATTO inoltre che lo stesso art. 40 del d.P.R. n. 207/2010, come detto espressamente richiamato dalla summenzionata lex specialis, prevede che *"Il cronoprogramma è composto da un diagramma che rappresenta graficamente la pianificazione delle lavorazioni gestibili autonomamente, nei suoi principali aspetti dal punto di vista della sequenza logica, dei tempi e dei costi. Il cronoprogramma è redatto al fine di stabilire in via convenzionale, nel caso di lavori compensati a prezzo chiuso, l'importo degli stessi da eseguire per ogni anno intero decorrente dalla data della consegna, nonché ai fini di quanto previsto dall'articolo 171, comma 12.). Ne consegue il cronoprogramma deve essere composto da un diagramma che rappresenta graficamente la pianificazione delle lavorazioni gestibili autonomamente, nei suoi principali aspetti dal punto di vista della sequenza logica, dei tempi e dei costi"*.

CONSIDERATO che con precipua memoria a supporto l'o.e. deduce la correttezza della propria condotta di avere allegato un cronoprogramma, non valorizzato da dati economici, in quanto la menzionata clausola sub. 6.5.2. del disciplinare considera causa di esclusione solo l'omessa allegazione del cronoprogramma;

PRESO ATTO che la stazione appaltante con memoria difensiva eccepisce in primo luogo l'inammissibilità dell'istanza de qua in quanto l'o.e., anche laddove non fosse stato escluso, si sarebbe collocato al secondo posto della graduatoria;

CONSIDERATO quanto sopra si osserva che, premesso quanto sancito dall'art. 7 del Regolamento in materia di precontenzioso che fa in ogni caso salva la facoltà di proporre istanza rispetto alla quale non siano già decorsi i termini di impugnazione, secondo la giurisprudenza in un caso come quello in esame *"quando sia dedotta l'illegittimità del bando di gara o di alcune clausole di esso, devono essere riguardate attraverso il prisma dell'interesse strumentale al rinnovo (integrale o parziale) della gara, che costituisce l'utilità giuridica cui ambisce il ricorrente; il che è immediatamente dimostrato dalla constatazione che l'eventuale accoglimento della domanda di annullamento del bando (o, in altra prospettiva, l'accertamento della illegittimità del bando o anche solo di alcune clausole) e dell'aggiudicazione (per illegittimità derivata) può comportare [...] il rinnovo integrale della procedura di gara a partire alla pubblicazione di un nuovo bando, contenente le nuove regole sostitutive di quelle annullate; ovvero, se possibile, il rifacimento della gara a partire dalla fase del procedimento in cui si è verificata l'illegittimità della clausola della lex specialis"* (Cfr. ex multis Cons. Stato 7053/2021), con la conseguenza che nel caso



di specie il motivo di inammissibilità non può ritenersi integrato, anche alla luce del fatto che l'esclusione per la incompletezza del cronoprogramma ha interessato non solo l'istante, ma anche altri concorrenti;

PRESO ATTO altresì che con la medesima memoria difensiva la stazione appaltante deduce invece a sostegno della legittimità della esclusione il disposto dell'art. 40 del d.P.R. 207/2010, tutt'ora vigente e richiamato espressamente nella lex specialis di gara, il quale prevede che il c.d. cronoprogramma contempli anche dati economici e che, in ogni caso, la contestata clausola sub 6.5.2. sia interpretabile univocamente nel senso nella necessità della presenza di dati economici nel cronoprogramma a pena di esclusione, nonostante la presenza di un refuso nella sua formulazione.

CONSIDERATO che l'art. 40, co. 1 del Regolamento, d.P.R. 207/2010, prevede espressamente che il *"cronoprogramma è composto da un diagramma che rappresenta graficamente la pianificazione delle lavorazioni gestibili autonomamente, nei suoi principali aspetti dal punto di vista della sequenza logica, dei tempi e dei costi"*;

RILEVATO inoltre che emerge con palmare evidenza il refuso contenuto nella clausola menzionata, laddove viene prevista come causa di esclusione la omissione del cronoprogramma *"o non se le fasi non sono valorizzate anche con dati economici"*, con riferimento al primo "non" del periodo, non potendo sul punto non aderire al rilievo della stessa Provincia di Frosinone la quale evidenzia che diversamente, la summenzionata espressione di contenuto precettivo, sarebbe del tutto priva di qualsiasi significato non solo giuridicamente, ma anche nella lingua italiana.

RILEVATA pertanto l'evidenza di quanto disposto dall'art. 40 citato che richiede nel cronoprogramma la rappresentazione grafica della pianificazione delle lavorazioni anche dal punto di vista dei costi;

CONSIDERATO che in funzione del principio generale enunciato dall'art. 12 delle Preleggi secondo cui nell'applicare la legge non si può attribuire ad essa altro senso di quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, nonché dell'art. 1367 del c.c. secondo cui le clausole devono interpretarsi sempre nel senso in cui possono avere qualche effetto, anziché in quello in cui non ne avrebbero nessuno, previsioni pacificamente applicabili a tutti gli atti amministrativi (ex multis Cons. Stato n. 2710/2021), nella vicenda in esame l'esclusione operata dalla stazione appaltante risulta conforme alla normativa di riferimento;

Il Consiglio

ritiene, per le motivazioni che precedono e limitatamente alla questione esaminata, che il richiesto deposito del cronoprogramma completo anche dei dati economici, previsto a pena di esclusione, risulta conforme alla disciplina di riferimento ed alle previsioni della lex specialis.

Il Presidente
Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 21 novembre 2022
Il Segretario Valentina Angelucci

Atto firmato digitalmente