



Autorità Nazionale Anticorruzione

Delibera n. 404 del 28 marzo 2018

Fascicoli UVLA 1851/2017 – UVSF 2700/2017

Oggetto: Accertamenti ispettivi svolti presso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti dal Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato (MEF-S.I.Fi.P).

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

Nell'adunanza del 28 marzo 2018

Visti il d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 ed il d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50;

Visto il 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;

Vista la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture e dell'Ufficio Vigilanza Lavori

Considerato in fatto

In attuazione al protocollo di intesa stipulato tra il Ministero dell'Economia e delle Finanze e l'Autorità Anticorruzione sono stati trasmessi a questa Autorità gli esiti delle verifiche effettuate dagli Ispettori del Ministero nel periodo dal 26.10.2015 al 15.4.2016 presso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

La verifica ispettiva, che ha coinvolto quattro Direzioni Generali e due Provveditorati Interregionali alle Opere Pubbliche del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, è stata eseguita presso la sede centrale del Ministero, la sede centrale della Direzione Generale Motorizzazione Civile di Roma, la sede della Direzione Generale per il trasporto marittimo e le sedi dei Provveditorati Interregionali alle Opere Pubbliche di Roma e di Napoli; nel complesso sono stati verificati procedimenti riconducibili a 75 CIG per un controvalore di 2.604 milioni di euro.

A conclusione dell'attività ispettiva, gli incaricati hanno rimesso al Consiglio dell'Autorità la relazione prot. n. 18199 del 03.02.2017.

Nel complesso degli accertamenti ispettivi sono emerse numerose criticità che, sia pur con intensità diverse, hanno interessato tutte le strutture esaminate.

Di seguito si riporta una sintesi dei principali rilievi presenti nell'analisi condotta dagli ispettori in relazione all'attività di accertamento presso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti con riferimento alle procedure di gara aperte, alle procedure negoziate, al ricorso al regime di proroga dei

contratti in essere, al ricorso ad affidamenti diretti, ai lavori in economia, al frazionamento in lotti, alle varianti in corso d'opera, ai contenziosi, al rallentamento delle procedure di assegnazione degli appalti di lavori, servizi e forniture.

In particolare si evidenziano per gli aspetti più significativi, in relazione ai bandi di gara con procedure aperte, le contestazioni in merito a difetti di motivazione nei giudizi espressi dalle commissioni di gara in sede di attribuzione dei punteggi.

In riferimento all'utilizzo delle procedure negoziate è stato riscontrato nel corso degli accertamenti ispettivi un utilizzo ritenuto inadeguato delle facoltà concesse dall'art.57 del D.Lgs 163/2006 in merito: a) ai lavori e servizi complementari; b) alla ripetizione di servizi analoghi; c) all'unicità dell'operatore economico presente sul mercato.

Con riguardo al ricorso alla proroga dei contratti, emerso più volte nel corso della verifica ispettiva, è stata ritenuta prospettabile nel rapporto ispettivo un'inerzia dell'Amministrazione nel programmare nuovi affidamenti, rilevato che in molti casi non traspare “ la corretta programmazione delle acquisizioni di beni e servizi e delle attività di gara, volte ad assicurare il regolare e tempestivo avvicendamento degli affidatari”.

Nell'ambito dell'analisi degli affidamenti diretti risulta ulteriormente riscontrato un difetto di motivazione e un limitato ricorso alla rotazione degli operatori economici scelti; in riferimento alle procedure negoziate è stato evidenziato nel medesimo rapporto ispettivo che in determinati periodi di tempo il Ministero ha consentito l'utilizzazione degli elenchi di operatori economici per affidamenti entro i 500 mila euro in violazione dell'art.125 , comma 8 del D.Lgs.163/2006 che ne limita il ricorso entro la soglia di 200 mila euro.

Sotto il profilo dell'adozione delle varianti in corso d'opera è stato evidenziato un ricorso alla prassi di utilizzare i ribassi di gara per finanziare varianti in corso d'opera, registrandosi ulteriormente una diffusa presenza di contenziosi che avrebbe determinato un dilatamento dei tempi necessari per l'affidamento di lavori, servizi e forniture.

Il Consiglio, nell'adunanza del 8.03.2017, sulla base di detta relazione ispettiva, ha disposto la trasmissione della stessa agli Uffici di vigilanza lavori e all'Ufficio di vigilanza servizi e forniture, per quanto di rispettiva competenza, per la contestazione, nel rispetto del contraddittorio, dei profili di anomalia rilevati e/o per l'approfondimento degli aspetti problematici emersi nel corso degli accertamenti.

Con nota congiunta dell'Ufficio vigilanza servizi e forniture e dell'Ufficio vigilanza lavori, in data 24.07.2017, prot. n.94498, sono state comunicate al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Dipartimento per i trasporti, la navigazione, gli affari generali ed il personale, Dipartimento per le infrastrutture, i sistemi informativi e statistici, Direzione Generale per le strade e le autostrade, Direzione Generale per il personale e gli affari generali, Direzione Generale per la motorizzazione, Provveditorato interregionale alle Opere pubbliche di Roma, Provveditorato interregionale alle Opere pubbliche di Napoli le risultanze istruttorie cui sono giunti gli Uffici predetti, chiedendo alla stazione appaltante di produrre, ove ritenuto, le proprie controdeduzioni e/o memorie sui rilievi formulati da questa Autorità.

Con nota in data 21.08.2017, acquisita al protocollo ANAC n. 102117 del 24.08.2017, Provveditorato interregionale alle Opere pubbliche per Lazio-Abruzzo-Sardegna – sede di Roma, ha dato riscontro alla suindicata nota di comunicazione delle risultanze istruttorie.

Con nota in data 22.09.2017, acquisita al protocollo ANAC n. 110295 del 22.09.2017, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ha trasmesso a questa Autorità le controdeduzioni alla suindicata nota di comunicazione delle risultanze istruttorie del Provveditorato interregionale alle Opere pubbliche per la Campania-il Molise-la Puglia e la Basilicata – sede di Napoli – e della Direzione generale per le strade e

le autostrade e per la vigilanza e sicurezza nelle infrastrutture stradali.

Considerato in diritto

Appalti afferenti ai lavori pubblici

Per ciò che concerne la competenza della Direzione Generale per le strade e le autostrade si evidenzia quanto segue.

- **Affidamento in Concessione delle attività di costruzione, gestione e manutenzione dell'Autostrada A21 Piacenza Cremona Brescia. (CIG 4239104B46)**
- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

Con riferimento a tale procedura di affidamento di tipo “ristretta”, per l'importo a base di gara di euro 638.000.000 + IVA, risulta evidenziata l'avvenuta attribuzione, da parte della commissione di gara, di punteggi ai criteri di valutazione di natura tecnica previsti nella lettera di invito, attraverso la media aritmetica dei punteggi assegnati discrezionalmente da ciascuno dei 5 commissari.

Per due di tali criteri di valutazione tecnica, afferenti al miglioramento della sicurezza stradale (criterio 1) e alla qualità del servizio offerto (criterio 2) si rileva che la lex specialis non ha dettagliato le modalità di attribuzione dei punteggi e pertanto la Commissione di gara, sulla scorta dei principi giurisprudenziali espressi dal Consiglio di Stato in tema di motivazione del punteggio numerico, avrebbe dovuto motivare il proprio giudizio, essendosi la stessa limitata a riportare *“un virgolettato che ha rappresentato sinteticamente il contenuto dell'offerta ma senza motivare le ragioni che hanno portato all'attribuzione del punteggio assegnato”*.

In riferimento alla scelta operata dalla Stazione appaltante di utilizzare l'interpolazione lineare quale metodo di calcolo per l'attribuzione dei punteggi di natura economico finanziaria, benché legittima, risulta evidenziato che se da un lato la stessa ha consentito di distanziare maggiormente i punteggi attribuiti alle singole offerte, dall'altro non è apparsa idonea a misurare la qualità assoluta delle stesse, rilevandosi che *“ciascun concorrente ha potuto conseguire il massimo punteggio anche in presenza di un'offerta migliore solo in termini relativi?”* (cfr. pag. 22 della relazione ispettiva).

In merito all'elemento di valutazione dell'offerta di natura economico finanziario afferente alla “sostenibilità economico-finanziaria” - calcolato attraverso il Debt Service Cover Ratio (DSCR), ovvero il rapporto tra il flusso di cassa operativo generato dall'investimento e il servizio del debito, quest'ultimo dato dalla quota di capitale da rimborsare più la quota di interessi – si rileva che l'Allegato 4 alla lettera di invito prescriveva che il DSCR dovrà essere calcolato *“(…) anno per anno, a partire dal 1° anno e fino al penultimo anno di rimborso del debito”* e che *“Il DSCR medio (...) non dovrà essere inferiore a 1,5”*.

A fronte di tali previsioni, la risposta ai quesiti posti dai concorrenti, fornita dalla stazione appaltante, con la quale si è specificato che l'indicatore in esame non si sarebbe dovuto calcolare negli esercizi finanziari *“nei quali le entrate connesse all'accensione di un nuovo prestito fossero state superiori alle uscite imputate al servizio del debito già in essere”*, è stata ritenuta idonea a configurare una modifica delle

condizioni di gara, rispetto alla quale l'amministrazione sarebbe stata tenuta a pubblicare una deliberazione di rettifica del bando stesso (o di altro atto di gara oggetto del chiarimento) e a prorogare i termini di presentazione delle offerte (Cons. Stato Sez. III, 22/01/2014, n. 290).

Occorre comunque prendere atto che nella Relazione ispettiva si è proceduto al ricalcolo del DSCR seguendo le modalità originarie di calcolo previste nel bando; dalla simulazione è emerso che per la specifica gara l'utilizzo dell'originaria modalità di calcolo non avrebbe modificato il risultato finale dell'aggiudicazione.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

In riferimento al primo rilievo – difetto di motivazione del punteggio numerico dei criteri di valutazione tecnica afferenti il miglioramento della sicurezza stradale e la qualità del servizio offerto – è stato osservato che :

“ La Commissione di gara in accordo a quanto previsto dalla lettera d'invito e ai sensi della lettera a) punto 4 dell'allegato G al DPR n.207 del 2010 ha attribuito i punteggi ai singoli criteri di natura tecnica in base alla media dei coefficienti variabili tra zero ed uno attribuiti discrezionalmente dai singoli commissari. Infatti la Commissione nel virgolettato di cui al verbale n. 6 dell'11.3.2015, non ha tuttavia mancato di evidenziare, attraverso l'elencazione e la descrizione dei vari elementi componenti il contenuto di ciascuna offerta, singolarmente esaminata, la rispondenza al voluto livello di completezza e di dettaglio ed alle esigenze funzionali perseguite, sulla base dei quali ciascun commissario ha esplicitato la propria discrezionale valutazione.”

Con riferimento al secondo rilievo - criterio dell'interpolazione lineare quale metodo di calcolo per l'attribuzione dei punteggi di natura economico finanziaria- è stato osservato che:

“ Il bando di gara individua nel metodo aggregativo compensatore il criterio per la valutazione dell'offerta tecnica. L'art.120 del DPR n. 207 del 2010, allegato G, lettera b), individua l'interpolazione lineare come unico criterio applicabile per l'attribuzione dei punteggi relativi ad elementi quantitativi, ovvero, per il caso in specie, elementi di natura economico/finanziaria. Peraltro, come evidenziato nell'ambito delle stesse risultanze ispettive (cfr. nota ANAC, pag. 4, secondo capoverso), la scelta della Stazione appaltante risulta legittima.”

Con riguardo al terzo rilievo - modalità di calcolo del DSCR- si osserva :

“ Con la risposta della stazione appaltante al quesito formulato da un concorrente, come peraltro evidenziato dal medesimo, si è inteso esclusivamente confermare una modalità di calcolo dell'indicatore (DSCR) senza procedere ad alcuna modifica delle condizioni di gara e, quindi senza necessità di alcuna rettifica. Tale chiarimento non ha necessitato di una proroga dei termini per la presentazione delle offerte peraltro non richiesta dal medesimo concorrente, in quanto in linea con le prescrizioni di gara. Inoltre, dalle risultanze ispettive ANAC emerge, comunque, che ricalcolando tale parametro in base a quanto contestato, il risultato finale sarebbe stato lo stesso.”

La stazione appaltante conclude evidenziando *“ che, né in corso di gara, né a sua conclusione, né a seguito dell'aggiudicazione definitiva, anche alla luce degli accessi agli atti effettuati dai partecipanti alla gara, è stato presentato alcun ricorso in merito alle procedure espletate e che il contratto di concessione risulta stato regolarmente sottoscritto, a dimostrazione della correttezza dell'operato della Commissione di gara e della Stazione Appaltante.”*

- Valutazioni:

Le considerazioni svolte dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti non si rilevano idonee a confutare la mancanza di motivazione del punteggio numerico attribuito dalla Commissione giudicatrice. Quale che sia il metodo di valutazione delle offerte tecniche che si intende adottare, l'operato della commissione giudicatrice, in fase di valutazione delle offerte deve essere sottoponibile ad un giudizio di congruità, correttezza ed imparzialità che non può che avvenire attraverso l'esame delle motivazioni che la commissione giudicatrice deve adottare a supporto dei propri giudizi. Ciò comporta che o nei documenti di gara in relazione ai singoli oggetti di valutazione la stazione appaltante ha predisposto la griglia delle voci e sottovoci, con i relativi punteggi, in maniera sufficientemente chiara, analitica, articolata e tale quindi da circoscrivere in modo adeguato il giudizio della commissione giudicatrice nell'ambito di un minimo e di un massimo, o le motivazioni devono essere espressamente indicate all'interno dei verbali di gara dalla commissione giudicatrice, così da rendere intellegibili e verificabili i giudizi espressi e comprensibile l'iter logico seguito in concreto da quest'ultima nel valutare i singoli profili tecnici delle offerte.

Come anche ribadito dalla Stazione appaltante, nel virgolettato di cui al verbale n. 6 dell'11.3.2015, vi è l'elencazione e la descrizione dei vari elementi componenti il contenuto di ciascuna offerta, singolarmente esaminata dalla Commissione giudicatrice, ma risulta mancante la motivazione che la Commissione ha adottato a supporto del proprio giudizio. Pertanto in riferimento al primo rilievo, le controdeduzioni della Stazione appaltante non si ritengono adeguate a superare le criticità rilevate sul punto.

Con riferimento al secondo rilievo relativo al criterio dell'interpolazione lineare quale metodo di calcolo per l'attribuzione dei punteggi di natura economico finanziaria, la Stazione appaltante ribadisce la legittimità della scelta effettuata. Al riguardo si osserva che le risultanze istruttorie, non contestavano la legittimità del metodo ma l'opportunità della scelta in relazione alla rilevanza finanziaria della concessione. Infatti la scelta di utilizzare l'interpolazione lineare quale metodo di calcolo per l'attribuzione dei punteggi, ripetesì, benchè legittima, se da un lato ha consentito di distanziare maggiormente i punteggi attribuiti alle singole offerte, dall'altro non è apparsa idonea a misurare la qualità assoluta delle stesse. Con tali modalità di calcolo, ciascun concorrente ha potuto conseguire il massimo punteggio anche in presenza di un'offerta migliore solo in termini relativi. Ad esempio, il criterio corrispettivo di concessione, è valorizzato allo stesso modo sia in presenza di due offerte molto generose, rispettivamente pari a 1,5 e 1,0 miliardi di euro, sia in presenza di due offerte meramente simboliche quali, ad esempio, 1.500 e 1.000 euro. Lo stesso ragionamento può essere esteso ai restanti criteri economici-finanziari che rappresentano il 70% della valutazione complessiva. Per prendere in debita considerazione anche la qualità, non solo relativa, delle offerte, per tutti i criteri quantitativi l'Amministrazione avrebbe potuto avvalersi di un diverso metodo di determinazione dei coefficienti variabili tra zero ed uno, ai sensi della lettera a) punto 5 dell'Allegato G del D.P.R. 207/2010. Ad esempio, avrebbe potuto utilizzare delle soglie per escludere le offerte che non rispettavano determinati criteri minimi e/o interpolare i punteggi definendo dei valori target in modo da scalare i punteggi delle offerte pervenute rispetto a tali valori. Da ultimo, si osserva che la scelta di utilizzare l'interpolazione lineare senza una preventiva individuazione di soglie minime e/o di valori target, in linea teorica ha dei riflessi ai fini della verifica delle offerte anormalmente basse che si attiva in presenza di punteggi discordanti tra il prezzo ed i restanti criteri.

Con riguardo al terzo rilievo - modalità di calcolo del DSCR- le considerazioni svolte dalla Stazione appaltante non si rilevano idonee a confutare la mancanza di pubblicazione di una deliberazione di rettifica degli atti di gara e di proroga dei termini di presentazione dell'offerta.

L'Allegato 4 alla lettera di invito prescrive che il DSCR dovrà essere calcolato " *anno per anno, a partire dal*

1° anno e fino al penultimo anno di rimborso del debito” e che” Il DSCR medionon dovrà essere inferiore a 1,5”. Pertanto in base a quanto disposto dalla lettera d’invito, l’indicatore doveva essere conteggiato in tutte le annualità nelle quali il debito sarebbe stato rimborsato e non solo in quelle nelle quali il rimborso sarebbe stato superiore all’erogazione di nuovo debito.

Invece la Stazione Appaltante, in risposta ai quesiti posti dai concorrenti, ha ritenuto di specificare quanto segue:“ *Nel calcolo del DSCR, qualora in alcuni anni, coesistendo più linee di debito, dovessero registrarsi sia rimborsi che erogazioni di debito- laddove le seconde fossero superiori ai primi- tali anni non dovranno essere presi in considerazione ai fini del calcolo del DSCR”.*

In altri termini negli esercizi finanziari nei quali le entrate connesse all’accensione di un nuovo prestito fossero state superiori alle uscite imputate al servizio del debito già in essere, l’indicatore non si sarebbe dovuto calcolare. Una precisazione che di fatto ha modificato le condizioni di gara con effetti negativi sia sul piano formale (le regole fissate dalla Amministrazione negli atti di gara vincolano rigidamente il suo operato e la obbligano alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità, pertanto l’Amministrazione avrebbe dovuto pubblicare una deliberazione di rettifica degli atti di gara e prorogare i termini di presentazione delle offerte in forza del principio di tutela della par condicio dei concorrenti) che sostanziale (la precisazione intervenuta ha avuto l’effetto di sterilizzare gli anni nei quali la performance del DSCR sarebbe stata meno buona o addirittura inferiore all’unità, alterando così la finalità stessa dell’indicatore e la sua significatività). D’altra parte i criteri di selezione dei bandi di gara , per la loro natura rispondono ad una logica comparativa e pertanto devono poter cogliere appieno le differenze qualitative presenti nelle offerte presentate. Nel caso specifico, aver deciso di escludere gli anni nei quali *la performance* dell’indicatore DSCR era meno brillante, di fatto ha alterato il risultato dell’indicatore che è calcolato sulla media degli anni.

Tutto ciò premesso, pur prendendo atto che dalla simulazione effettuata in sede di risultanze ispettive, l’originaria modalità di calcolo prevista negli atti di gara non avrebbe alterato il risultato finale dell’aggiudicazione, non si ritiene superabile il profilo di contestazione rappresentato in sede di comunicazione di risultanze istruttorie.

Per ciò che concerne la competenza della Direzione Generale per il personale e gli affari generali si evidenzia quanto segue.

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

Presso tale Direzione sono stati verificati alcuni affidamenti, poco rilevanti dal punto di vista finanziario, prevalentemente concentrati sulla gestione e la manutenzione della sede centrale del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti. Dalla verifica sono emerse criticità riguardanti l’affidamento di lavori in economia, tra cui: l’artificioso frazionamento delle forniture al fine di creare le condizioni di compatibilità finanziaria con la disciplina delle acquisizioni in economia (Artt. 29 co. 4 e 125 co. 13); la parziale applicazione del principio di rotazione dell’operatore economico cui affidare i lavori (Art. 125 comma 8).

In particolare è emersa la violazione del divieto di utilizzare gli elenchi di operatori per affidamenti in economia di importo superiore ai 200.000 euro. Infatti, a partire dal maggio 2013, la stessa DG ha provveduto alla pubblicazione di avvisi che hanno regolamentato l’estensione della disciplina dei lavori in economia fino alla soglia di 500 mila euro. Tale decisione è risultata in palese violazione con i limiti imposti dall’art. 125 del D.Lgs 163/2006 e in deroga all’obbligo di effettuare una ricerca di mercato prescritta dal combinato disposto dell’art. 122, comma 7, e 57, comma 6, del D.Lgs 163/2006 e dell’art.

40, comma 5 del medesimo decreto. Al riguardo, si ricorda che la stessa AVCP, con parere n° AG 5/2010 del 25 marzo 2010, ha ribadito il divieto per le stazioni appaltanti, di utilizzare gli elenchi di operatori con l'eccezione, oltre a quanto disposto per la procedura ristretta semplificata, per gli affidamenti in economia entro i 200.000 euro.

Si evidenzia inoltre a tale riguardo la mancanza dei presupposti di cui alla determinazione n. 2 del 6 aprile 2011 per assimilare l'utilizzo dell'albo dei fornitori all'indagine di mercato in relazione ai requisiti di pubblicità aggiuntivi rispetto a quelli richiesti per l'applicazione dell'art. 125 comma 8 e alla necessità di aggiornamento periodico, almeno semestrale, rilevandosi che fino al 13.5.2013 l'aggiornamento dell'elenco è avvenuto solo annualmente.

In ordine ai singoli affidamenti verificati è emerso quanto segue:

- **Lavori di somma urgenza per l'eliminazione del pericolo derivante dalla caduta di intonaco e frammenti di ardesia (CIG 39538926E4)**
- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie

Trattasi di lavori assegnati, ai sensi degli artt. 175 e 176 del DPR 207/2010, con procedura di somma urgenza, di cui al verbale di somma urgenza del 13.2.2012, all'impresa Resine Industriali S.r.l. In riferimento a tale procedura nel rapporto ispettivo si rileva la mancata indicazione, nel verbale di affidamento del 17.2.2012, delle motivazioni che hanno spinto l'amministrazione a scegliere l'Impresa Resine industriali S.r.l. per l'esecuzione dei lavori e che il decreto a contrarre contiene riferimenti normativi imprecisi.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante - Direzione Generale per il personale e gli affari generali non ha fornito specifiche controdeduzioni .

- Valutazioni:

Non avendo la Stazione appaltante presentato le proprie controdeduzioni rispetto alle criticità sopra rappresentate, è da ritenere confermabile il ricorrere delle medesime.

- **Lavori di manutenzione ordinaria di natura edile da realizzarsi presso le sedi del MIT nell'anno 2013 (CIG 4746086211).**
- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie

Trattasi di affidamento in economia mediante cottimo fiduciario ai sensi dell'art. 125 comma 8 del D.Lgs 163/2006 all'impresa Resine Industriali S.r.l. per avere offerto un ribasso del 37,9% sull'importo a base di gara di € 200.000,00 + IVA incluso oneri per la sicurezza.

In riferimento a tale procedura nel rapporto ispettivo risulta evidenziato che la stessa è stata implementata per soddisfare un fabbisogno solo presunto al momento della indizione della gara e che il capitolato tecnico sconta, dunque, una certa indeterminatezza per quanto concerne la identificazione dei lavori. Tale quantificazione, infatti, è rimandata alle future esigenze manutentive che potranno emergere nel corso della durata contrattuale prevista in 12 mesi.

Si osserva ulteriormente che l'amministrazione ha affidato i lavori per l'importo originario posto a base di gara (200.000 euro) e che dall'esame dei certificati di pagamento 1, 2 e 3 rispettivamente del 14.4.2014, 28.11.2014 e 20.6.2015 non risultano perizie suppletive.

Risulta ulteriormente evidenziato che dalla relazione sul conto finale del 5.8.2015 i lavori risultano regolarmente eseguiti; tuttavia, si osserva che la durata dei lavori ha ecceduto il termine di 12 mesi previsto senza che la stazione appaltante abbia applicato la penale prevista dall'art. 8 del contratto vale a dire *"(...) una penale pecuniaria fissata nella misura dell'1% dell'importo netto contrattuale per ogni giorno di ritardo e comunque, complessivamente, non superiore al 10%, come previsto dall'art. 145 del DPR 207/2010"*.

Infine, risulta rilevato che dal verbale di aggiudicazione (14.12.2012) alla data di stipula del contratto (8.11.2013) sono trascorsi quasi 11 mesi laddove, l'art. 11 comma 9 del d.lgs. 163/2006 recita *"la stipulazione del contratto di appalto o di concessione ha luogo entro il termine di sessanta giorni, salvo diverso termine previsto nel bando o nell'invito ad offrire, ovvero l'ipotesi di differimento espressamente concordata con l'aggiudicatario"*.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante - Direzione Generale per il personale e gli affari generali non ha fornito specifiche controdeduzioni .

- Valutazioni:

Non avendo la Stazione appaltante presentato le proprie controdeduzioni rispetto alle criticità sopra rappresentate, è da ritenere confermabile il ricorrere delle medesime.

- **Lavori di manutenzione straordinaria dell'impianto di climatizzazione presso la sede del MIT (CIG 5441990835).**

Trattasi di procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara ai sensi del combinato disposto degli artt. 57 comma 6 e dell'art. 122 comma 7 del D.Lgs 163/2009, conclusasi con la mancata aggiudicazione della gara perché entro il termine fissato (18.12.2013) non è pervenuta nessuna offerta.

A prescindere dall'esito della gara, nel rapporto ispettivo risulta evidenziato che il decreto a contrarre prot. n° 221 del 18.11.2013 affida i lavori di manutenzione straordinaria mediante una procedura negoziata senza fornire alcuna motivazione che possa legittimare tale scelta. La procedura negoziata, come noto, è una deroga al principio generale che prevede la pubblicazione del bando di gara al fine di offrire agli operatori la massima pubblicità e partecipazione. Derogando al principio generale, la scelta va motivata.

Si osserva che l'articolo 57 consente alle stazioni appaltanti di aggiudicare i contratti pubblici senza previa pubblicazione del bando in casi specifici, dandone conto con adeguata motivazione nel decreto o determina a contrarre.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante - Direzione Generale per il personale e gli affari generali non ha fornito specifiche controdeduzioni.

- Valutazioni:

Non avendo la Stazione appaltante presentato le proprie controdeduzioni rispetto alle criticità sopra rappresentate, è da ritenere confermabile il ricorrere delle medesime.

Per ciò che concerne la competenza del Provveditorato interregionale alle OO.PP. di Roma si evidenzia quanto segue:

Gli accertamenti si sono concentrati sui lavori di manutenzione/adequamento funzionale di alcune importanti sedi istituzionali localizzate nella Capitale. Inoltre, è stato verificato il completamento della viabilità del Centro Direzionale di Pietralata. Tali lavorazioni sono state affidate al Provveditorato grazie alla sottoscrizione di apposite convenzioni con i soggetti beneficiari dei finanziamenti. Infine è stato controllato l'affidamento della banchina destra del Porto canale di Fiumicino.

Come già riportato nella sintesi dei rilievi principali è possibile affermare che gli accertamenti ispettivi hanno rilevato i seguenti profili di anomalia.

- **Corte dei Conti: lavori complementari di ristrutturazione dell'ex caserma Montezemolo (CIG 3588460ADC)**

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

Nell'ambito di tale procedura è stato rilevato che con contratto n. 10246 del 4.6.2003 i lavori di ristrutturazione dell'ex caserma Montezemolo sono stati affidati ad un'ATI (società capogruppo: Sette Costruzioni S.p.a.) per un importo, al netto del ribasso (14,17%), di € 22.390.185,44 di cui € 499.908,85 per oneri di sicurezza e € 439.273,02 per progettazione esecutiva entrambi non soggetti a ribasso.

Risulta ulteriormente evidenziato che a seguito della decisione di dismissione della sede distaccata di Via Talli, la Corte oltre alla realizzazione di nuove postazioni di lavoro, ha richiesto l'inserimento nell'immobile di ulteriori interventi molto diversi tra loro e non previsti nel progetto iniziale (nido aziendale, sale conferenze; bar ristoro, centro copie, archivi, impianto di videosorveglianza), affidati con procedura negoziata, ai sensi del comma 5 dell'art. 57 del D.lgs 163/2006 e dei commi 1 e 4 dell'art. 153 del Regolamento (DPR 207/2010), quali lavori "complementari".

In riferimento all'applicazione dell'art. 57, comma 5, lett. a) - che postula nella sostanza, come principali requisiti necessari, l'imprevedibilità delle circostanze che hanno determinato l'esigenza di ulteriori lavorazioni complementari, unitamente alla non separabilità tecnica o economica e alla soglia massima riferita al 50% del contratto iniziale - è stato rilevato che il mutamento delle scelte gestionali della Corte dei Conti, a distanza di quasi 8 anni dall'affidamento iniziale, non può essere addotto quale elemento giustificativo per acconsentire ulteriori affidamenti senza la pubblicazione di un nuovo bando di gara.

Oltre a ciò, si evidenzia che gli ulteriori lavori richiesti, benché insistano sul medesimo immobile, mantengono una propria individualità distinta da quella dell'opera originaria e come tali appaltabili separatamente, risultando pertanto non condivisibile la decisione del Comitato Tecnico Amministrativo competente di appaltare i lavori senza bando di gara.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione Appaltante fornisce le proprie controdeduzioni informando che “ Con la nota n.3394 del 07/04/2011 la Corte dei Conti ha comunicato di aver assunto la determinazione, per contenere le spese di gestione delle proprie sedi e aumentare la funzionalità e operatività degli uffici, di trasferire nell'edificio in fase di ristrutturazione e adeguamento i circa 300 dipendenti collocati nella sede distaccata di Via Talli riconsegnando l'immobile all'Agenzia del Demanio. Per consentire il trasferimento delle ulteriori 300 unità nell'ex Caserma “ Montezemolo” in fase di ristrutturazione la Corte dei Conti, nella citata nota, ha richiesto una serie di interventi puntuali per aumentare il numero delle postazioni di lavoro e per assicurare all'interno del complesso servizi e funzioni aggiuntive indispensabili per garantire a tutto il personale insediato idonee condizioni ambientali e la completa funzionalità dei singoli uffici.” .

La stazione appaltante prosegue nel sottolineare che “ Tali lavori integrativi non compresi nel progetto iniziale di ristrutturazione dell'ex Caserma Montezemolo che, a seguito della circostanza imprevista della chiusura della sede di via Talli della Corte dei Conti sono divenuti necessari al perfezionamento del medesimo progetto sono risultati, sotto il profilo tecnico, non separabili dalle opere principali in quanto puntuali e strettamente connessi.”

La stazione appaltante descrive poi i lavori integrativi consistenti “ nella realizzazione al piano seminterrato, al posto dell'archivio tradizionale previsto nel progetto in esecuzione, di un archivio con armadi compattabili su rotaie con movimento di tipo meccanico per aumentare la capienza stante i maggiori atti da conservare, al piano terra, in sostituzione delle sale riunioni, uffici e zone di accoglienza, di un Asilo Nido Aziendale, di idonee Sale Conferenze, di un punto ristoro interno, di un Centro Copie in relazione all'entità complessiva del personale da insediare con la chiusura della sede di Via Talli e ai vari piani del complesso di archivi di piano e di sale riunioni connesse alla Sale conferenze al piano terra in relazione all'aumento di addetti e attività. Inoltre stante l'unificazione di tutte le attività in un unico complesso la Corte dei Conti ha ritenuto indispensabile potenziare e integrare gli impianti di sicurezza già previsti nel progetto principale con un impianto di video sorveglianza.”

La stazione appaltante ribadisce poi che “ Considerata l'impossibilità tecnica di separare gli interventi integrativi al progetto in esecuzione, derivanti dall'imprevedibile determinazione assunta dalla Corte dei Conti di chiudere la sede di Via Talli e trasferire ulteriori 300 unità nel compendio ex Caserma Montezemolo quest'Ufficio ha redatto apposito progetto esecutivo che comprendeva i citati lavori imprevisi ed imprevedibili che risultavano strettamente connessi tecnicamente all'esecuzione e perfezionamento del contratto principale. Inoltre stante la stretta complementarità e connessione tecnica con i lavori del contratto iniziale, quest'Ufficio ha proposto il ricorso al sistema della procedura negoziata di cui al comma 5 lett.a dell'art. 57 del medesimo decreto legislativo in quanto :

- Si trattava di interventi complementari non compresi nel progetto iniziale né nel contratto iniziale, che a seguito di una circostanza imprevista, erano divenuti necessari all'esecuzione dell'opera;
- Tali lavori non potevano essere separati sotto il profilo tecnico dal contratto iniziale, senza arrecare gravi inconvenienti alla stazione appaltante in quanto integrazioni e variazioni strettamente connesse alle opere previste nel progetto originario e un'esecuzione successiva di tali opere avrebbero comportato la modifica di lavorazioni da poco eseguite nonché interventi sulla distribuzione impiantistica e relative certificazioni;
- L'importo complessivo dei lavori era nettamente inferiore ad euro 11.195.092,72 netti che costituisce il 50% del contratto principale;
- E di affidare i lavori alla stessa A.T.I. con l'applicazione su tutti i lavori previsti nel progetto di completamento del ribasso del 35,00% per correlare la procedura negoziata al mercato stesso tenuto, anche, conto del vantaggio per l'ATI costituito dal cantiere già installato. ”

- Valutazioni:

Le argomentazioni addotte dal Provveditorato interregionale alle OO.PP. di Roma, non si rilevano idonee a confutare le criticità emerse in sede di risultanze istruttorie. A mente dell'art.57 comma 5, lett.a), del D.lgs 163/2006, la nozione di lavori complementari è ancorata a tre elementi principali.

In primo luogo, deve trattarsi di lavori non compresi nell'appalto e nel progetto appaltato e divenuti necessari all'esecuzione dell'opera del contratto iniziale, a seguito di una circostanza imprevista.

Nel caso in esame la decisione della Corte dei Conti di chiusura della sede di via Talli non può considerarsi circostanza imprevista.

Come già rilevato il mutamento delle scelte gestionali della Corte dei Conti, a distanza di quasi otto anni dall'affidamento iniziale dei lavori, non può essere addotto quale elemento giustificativo per acconsentire ulteriori affidamenti senza la pubblicazione di un nuovo bando di gara.

In secondo luogo i lavori integrativi, così come descritti, (Asilo nido aziendale, idonee sale conferenze; punto ristoro interno, centro copie, archivi, impianto di videosorveglianza) consistono in lavori aventi una propria individualità distinta da quella dei lavori originari, che ben potevano essere separati dal contratto iniziale. Si tratta pertanto di lavori non complementari con quelli principali.

In merito, autorevole giurisprudenza chiarisce (cfr. Cons. Giust. Amm. Sic. Sez. giurisdiz., 03-02-2000, n. 38, pur se riferito alla stessa tematica nella previgente legislazione sui ll.pp.): possono ritenersi "complementari" quelle opere che da un punto di vista tecnico - esecutivo rappresentino una integrazione dell'opera principale sì da giustificare l'affidamento e la relativa responsabilità costruttiva ad un unico esecutore.

Anche l'Autorità, nel parere AG 19-10 del 29 aprile 2010, ha ripreso e ampliato la stessa giurisprudenza citata per chiarire la nozione di lavori complementari: "possono ritenersi complementari soltanto le opere che da un punto di vista tecnico costruttivo rappresentano un'integrazione delle opere principali"; mentre in altra fattispecie, argomenta sempre il parere AG 19-10, il giudice amministrativo (Tar Lombardia, 3.11.2004, n.5575) "ha ritenuto illegittimo l'affidamento di lavori a trattativa privata .. sebbene abbiano ad oggetto collegamenti che comprendono nuovi svincoli di interconnessione di infrastrutture già esistenti, qualora essi non riguardano il completamento dell'opera principale ma concernono la costruzione di un nuovo raccordo che unisce vari tratti stradali al fine di migliorare la viabilità". In sostanza, il parere AG 19-10 segnala la differenza tra i lavori rientranti nel piano dell'opera e dunque come tali ascrivibili a lavori suppletivi o complementari, e "i lavori extracontrattuali consistenti in lavori aventi una propria individualità distinta da quella dell'opera originaria e che integrano un'opera a sé stante (es. strada di collegamento)."

Si ritiene quindi confermabile quanto emerso in sede di risultanze istruttorie e la mancata ricorrenza delle condizioni previste dall'art.57, comma 5, lett.a) del d. lgs. 163/2006 per l'affidamento di lavori complementari.

- **Presidenza del Consiglio dei Ministri: lavori manutenzione bonifica e adeguamento degli impianti di Palazzo Chigi (CIG 4674645715)**

Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

I lavori del presente appalto riguardano la distribuzione impiantistica primaria e secondaria di Palazzo Chigi, per i quali risulta evidenziato che durante la predisposizione di apposito progetto esecutivo di variante al 2° lotto, in data 17.10.2011 la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha comunicato l'intervenuta acquisizione della disponibilità di Palazzo Verospi prevedendo ulteriori lavorazioni e un eventuale ponte sospeso per il collegamento tra i due edifici.

Ciò stante, nel rapporto ispettivo è stata evidenziata la " *necessità di integrare le opere impiantistiche distributive secondarie in corso di esecuzione con ulteriori interventi impiantistici derivati dalla variata destinazione d'uso*

di alcune zone di Palazzo Chigi e con le connesse opere di ristrutturazione edilizia e restauro non contemplate nel progetto esecutivo originario.” e che “stante l’asserita impossibilità tecnica di separare gli imprevisti interventi di adeguamento funzionale di alcune zone di Palazzo Chigi, al fine di evitare una distribuzione impiantistica non adeguata alle attuali esigenze, il responsabile del procedimento ha autorizzato il direttore dei lavori a redigere apposito progetto esecutivo limitatamente ai lavori imprevisti e imprevedibili complementari al progetto iniziale, ai sensi dell’art. 57 comma 5 del D.L.vo 163/2006”.

In riferimento all’utilizzo della procedura negoziata di cui all’art. 57, comma 5, lett. a) del d. lgs. 163/2006 è stato rilevato che l’acquisizione nella disponibilità della Presidenza del Consiglio dei Ministri di un ulteriore immobile (Palazzo Verospi), di per sé non può essere considerata una circostanza tale da giustificare l’affidamento di lavori complementari nelle sedi di Palazzo Chigi e di Palazzo Verospi senza la pubblicazione di un nuovo bando di gara, tenuto conto che *“il mutare delle scelte gestionali del committente, benché legittime, non possono considerarsi circostanze idonee, ai sensi dell’art. 57 comma 5 del D.L.vo 163/2006, a consentire una deroga alla regola generale dell’affidamento tramite procedura aperta”.*

Sotto il profilo della non separabilità di cui al citato art. 57 appare debole sul piano tecnico e del tutto assente sul piano economico. Infatti, dal punto di vista tecnico parte delle lavorazioni interessano Palazzo Verospi piuttosto che Palazzo Chigi mentre, dal punto di vista economico, il completamento trova la propria copertura finanziaria attraverso i fondi della Presidenza del Consiglio dei Ministri e non della Cassa Depositi e Prestiti come peraltro indicato nella nota della Presidenza prot n° 10761 del 17/10/2011.

Si osserva, inoltre, che il ribasso del 30% accordato ai lavori complementari è stato in gran parte sterilizzato da un incremento del 20% accordato a piè di lista in fase di esecuzione dei lavori.

In riferimento a tale incremento che risulta giustificato da “lavori da eseguire con condizioni locali comportanti particolari soggezioni (in relazione alle localizzazioni e/o specifiche)” e da “lavori caratterizzati da tecnologie particolarmente complesse”; giustificazioni che non appaiono condivisibili atteso che l’ubicazione del prestigioso immobile (Palazzo Chigi) ed il suo stato di conservazione, trattandosi di lavori di completamento, erano ben noti all’impresa affidataria fin dal momento della consegna dei lavori.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione Appaltante, nel formulare le proprie controdeduzioni, ha premesso che *“L’interruzione di energia a livello nazionale verificatesi il 28 settembre 2003 evidenziò carenze non solo nella distribuzione ma anche dei gruppi elettrogeni collocati negli scantinati che andarono in disservizio con l’oggettiva difficoltà di garantire con il gruppo elettrogeno provvisorio esterno, prontamente reperito, la funzionalità e operatività del Governo. La Presidenza del Consiglio dei Ministri superata l’emergenza nazionale chiese, quindi, di integrare il progetto definitivo di II lotto con ulteriori interventi necessari a garantire la costante alimentazione di emergenza del compendio.....Sui lavori in argomento è stato stipulato un contratto di appalto n.1210 di Rep del 06/12/2007 per un importo al netto del ribasso del 6,50% di euro 7.980.398,57”.*

La Stazione appaltante rappresenta poi che *“Con nota n. DRS0010761 P-4.5.2.3. del 17.10.2011 la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha comunicato l’intervenuta acquisizione della disponibilità di Palazzo Verospi prospiciente vicolo dello Sdruciolò ed ha richiesto la realizzazione degli interventi di ristrutturazione e adeguamento distributivo architettonico in funzione delle variate e nuove destinazioni d’uso degli ambienti di Palazzo Chigi interessati dagli spostamenti delle funzioni ed attività a Palazzo Verospi prevedendo anche, eventualmente, un collegamento aereo sopra il vicolo. L’intervenuta acquisizione dell’ulteriore compendio edilizio con lo spostamento da Palazzo Chigi di molteplici addetti comportava, quindi, la necessità di integrare le opere impiantistiche distributive secondarie degli impianti elettrici, meccanici e speciali in corso di esecuzione con gli ulteriori interventi impiantistici derivanti dalla variata*

destinazione d'uso di zone di Palazzo Chigi e con le connesse opere di ristrutturazione edilizia e restauro non contemplate nel progetto esecutivo a suo tempo predisposto che consentono di perfezionare il contratto di 2° lotto in esecuzione con particolare riferimento al Piano interrato, al Piano terra e al Piano Terzo di Palazzo Chigi oggetto dello spostamento di funzioni, attività e utenti a Palazzo Verospi.

La Stazione appaltante rappresenta poi che “ *Stante l'impossibilità tecnica di separare gli interventi di adeguamento funzionale di alcune zone di Palazzo Chigi richiesti dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri dalla realizzazione della nuova distribuzione secondaria impiantistica strettamente connessa alla destinazione d'uso dei locali e alla distribuzione architettonica dei medesimi per evitare l'esecuzione di una distribuzione impiantistica non adeguata alle esigenze per l'impossibilità di separare le ulteriori opere da quelle in esecuzione per l'incidenza delle stesse sui medesimi locali e sul medesimo ambito di cantierizzazione il responsabile del procedimento, accertata la sussistenza per tali opere impreviste le condizioni di complementarietà e stretta connessione tecnica da cui al comma 5 dell'art. 57 del D. L. vo n. 163 del 12 aprile 2016, autorizzò il direttore dei lavori a redigere apposito progetto esecutivo che comprendeva i soli lavori imprevisti ed imprevedibili strettamente connessi tecnicamente all'esecuzione e perfezionamento del contratto principale di II lotto per evitare sovrapposizione di opere o non correlazione tecnica tra i lavori già previsti nel medesimo contratto di II lotto e quelli integrativi.*”

La Stazione appaltante riferisce ancora che “ *Nelle more di predisposizione di apposito progetto esecutivo per la realizzazione delle opere complementari derivanti dalla connessione funzionale dei due complessi monumentali il competente Ufficio ha predisposto apposito progetto esecutivo di variante al II lotto esaminato dal Comitato Tecnico Amministrativo nella seduta del 14.12.2011 che con voto n. 2234 con parere favorevole all'approvazione, tale variante introdusse gli adeguamenti e le variazioni impiantistiche necessarie e funzionali alla realizzazione delle ulteriori opere complementari nonché per sopperire alle sopra citate carenze strutturali accertate di Palazzo Chigi compresa la riduzione dei carichi con il trasferimento ai piani interrati degli archivi riservati.*”

La Stazione appaltante informa poi che “ *Con nota n. 37277 di prot. in data 15 dicembre 2011 il Provveditore comunicò alla Presidenza del Consiglio dei Ministri di aver provveduto all'adeguamento del progetto esecutivo di II lotto in fase di esecuzione alle nuove ed intervenute esigenze e di avere in fase di predisposizione la redazione di apposito progetto relativo alle opere complementari richieste. Con nota n. DRS0004798 p-4.5.1 del 18.05.2012 la Presidenza del Consiglio dei Ministri, esaminate e valutate le soluzioni prospettate comunicò l'intendimento di procedere alla realizzazione delle sole opere complementari derivanti e conseguenti alla messa a norma degli impianti finalizzata all'ottenimento del C.P.I. ed assicurando il relativo finanziamento con propri fondi.*”

La Stazione appaltante premesso ciò, afferma che “ *considerata l'impossibilità tecnica di separare gli interventi integrativi al progetto in esecuzione, derivanti dall'imprevedibile determinazione assunta dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri con la nota n. DRS007356 P-4.5.2.3. del 10.08.2012 con la quale confermò la necessità e l'urgenza, per motivi di sicurezza, di collegare anche le utenze elettriche, di trasmissione dati e TV di Palazzo Verospi alle centrali di Palazzo Chigi in fase di realizzazione previo il loro potenziamento, questo Provveditorato predispose conseguenziale progetto esecutivo che comprendeva i citati lavori imprevisti ed imprevedibili che risultavano strettamente connessi tecnicamente all'esecuzione e perfezionamento del contratto principale inserendo anche la maggiorazione dei lavori pari al 20% già prevista nel contratto principale n.1210 di Rep del 06/12/2007 così come prescritto nella tariffa dei prezzi edizione 2012 pubblicata sul BURL n.41 del 28.08.2012(Legge Regionale n. 12 del 13 agosto 2011) essendo lavori svolti in ambito Istituzionale di sede del Governo dove non è prevista né prevedibile nessuna interruzione delle attività Governative nazionale ed internazionale e pertanto l'impresa deve sottostare ad interruzioni, sospensioni temporanee delle lavorazioni anche più volte al giorno essendo i lavori da eseguire di natura impiantistica con sostituzione anche totale delle dotazioni impiantistiche non più corrispondenti alla norma come ad esempio la trasmissione dati, videosorveglianza, sicurezza, climatizzazione, elettrico-meccanico, impiantistica di cifratura delle comunicazioni nazionali-internazionale secretate anche in videoconferenza inoltre è da considerare il disagio logistico relativo nell'ambito in cui si svolgono i lavori corrispondente all'area di centro storico di Roma con zona a traffico limitato (ZTL) e con assenza di parcheggi e difficoltà di carico e scarico merci da svolgere in orario particolare*”.

La Stazione appaltante, conclude affermando che “ *Inoltre stante la stretta complementarità e connessione tecnica con i lavori del contratto iniziale, fu proposto il ricorso al sistema della procedura negoziata di cui al comma 5 lett.a dell'art. 57 del medesimo decreto legislativo in quanto :*

- *si trattava di interventi complementari non compresi nel progetto iniziale né nel contratto iniziale, che a seguito di una circostanza imprevista, erano divenuti necessari alla completa esecuzione dell'opera;*
- *tali lavori non potevano essere separati sotto il profilo tecnico dal contratto iniziale, senza arrecare gravi inconvenienti alla stazione appaltante in quanto integrazioni e variazioni strettamente connesse alle opere previste nel progetto originario e un'esecuzione successiva di tali opere avrebbero comportato la modifica di lavorazioni da poco eseguite nonché interventi sulla distribuzione impiantistica e relative certificazioni;*
- *l'importo complessivo dei lavori era contenuto 50% del contratto principale e di conseguenza era possibile affidare i lavori alla stessa impresa esecutrice del contratto principale con l'applicazione , su tutti i lavori previsti nel progetto di completamento del ribasso del 30,00% con un miglioramento di 23,50% rispetto al ribasso di gara del 6,50% del contratto di appalto n.1210 di Rep del 06/12/2007 per correlare la procedura negoziata al mercato stesso tenuto anche conto del vantaggio per l'impresa costituito dal cantiere già in essere .”*

- Valutazioni:

Le argomentazioni addotte dal Provveditorato interregionale alle OO.PP. di Roma, non si rilevano idonee a confutare le criticità emerse in sede di risultanze istruttorie. A mente dell'art. 57 comma 5, lett.a), del D.lgs 163/2006, la nozione di lavori complementari è ancorata a tre elementi principali. In primo luogo, deve trattarsi di lavori non compresi nell'appalto e nel progetto appaltato e divenuti necessari all'esecuzione dell'opera del contratto iniziale, a seguito di una circostanza imprevista.

Nel caso in esame l'acquisizione nella disponibilità della Presidenza del Consiglio dei Ministri di un ulteriore immobile (Palazzo Verospi), di per sé non può considerarsi circostanza imprevista. Come già rilevato il mutamento delle scelte gestionali della committenza, benchè legittime, non possono considerarsi circostanze idonee, ai sensi dell'art.57 comma 5, lett.a), del D.lgs 163/2006, a consentire una deroga alla regola generale dell'affidamento tramite procedura aperta.

In secondo luogo i lavori di completamento richiesti dalla Presidenza del Consiglio con nota prot. n. 10761 del 17.10.2011 riguardano lavorazioni in parte estranee all'oggetto dell'appalto originario che concerne il solo adeguamento degli impianti di Palazzo Chigi ma non la ristrutturazione in senso lato del Palazzo medesimo. Gli interventi di risanamento e di adeguamento edilizio per ottenere locali analoghi a quelli già presenti nell'edificio nonché di modifica funzionale degli spazi dovevano considerarsi in buona parte estranei all'oggetto dell'affidamento originario e come tali non potevano concorrere al completamento del progetto medesimo. Dal punto di vista tecnico parte delle lavorazioni interessano Palazzo Verospi piuttosto che Palazzo Chigi e consistono in lavori aventi una propria individualità distinta da quella dei lavori originari, che ben potevano essere separati dal contratto iniziale. Si tratta di lavori non complementari con quelli principali.

Dal punto di vista economico poi, come si deduce dalla nota della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 10761 del 17.10.2011, il completamento trova la propria copertura finanziaria attraverso i fondi della Presidenza stessa e non della Cassa Depositi e Prestiti come i lavori originari.

In merito, autorevole giurisprudenza chiarisce (cfr. Cons. Giust. Amm. Sic. Sez. giurisdiz., 03-02-2000, n. 38, pur se riferito alla stessa tematica nella previgente legislazione sui ll.pp.): possono ritenersi "complementari" quelle opere che da un punto di vista tecnico - esecutivo rappresentino una integrazione dell'opera principale sì da giustificare l'affidamento e la relativa responsabilità costruttiva ad un unico esecutore.

Anche l'Autorità, nel parere AG 19-10 del 29 aprile 2010, già ricordato, ha ripreso e ampliato la stessa giurisprudenza citata per chiarire la nozione di lavori complementari: "possono ritenersi complementari soltanto le opere che da un punto di vista tecnico costruttivo rappresentano un'integrazione delle opere principali"; mentre in altra fattispecie, argomenta sempre il parere AG 19-10, il giudice amministrativo (Tar Lombardia, 3.11.2004, n.5575) "ha ritenuto illegittimo l'affidamento di lavori a trattativa privata .. sebbene abbiano ad oggetto collegamenti che comprendono nuovi svincoli di interconnessione di infrastrutture già esistenti, qualora essi non riguardano il completamento dell'opera principale ma concernono la costruzione di un nuovo raccordo che unisce vari tratti stradali al fine di migliorare la viabilità". In sostanza, come già evidenziato, il parere AG 19-10 segnala la differenza tra i lavori rientranti nel piano dell'opera e dunque come tali ascrivibili a lavori suppletivi o complementari, e "i lavori extracontrattuali consistenti in lavori aventi una propria individualità distinta da quella dell'opera originaria e che integrano un'opera a sé stante."

Si ritiene quindi confermabile quanto emerso in sede di risultanze istruttorie e la mancata ricorrenza delle condizioni previste dall'art.57, comma 5, lett.a) del d. lgs. 163/2006 per l'affidamento di lavori complementari.

Sul piano della economicità si osserva che il contratto originario (Rep n. 1210 del 06.1.2007) era stato aggiudicato con un ribasso d'asta del 6,50% mentre ai lavori complementari è stato applicato il ribasso del 30,00% , ritenuto dal Rup "ammissibile , congruo e correlato alle attuali condizioni di mercato". La significativa differenza tra le due percentuali è tale da mettere in dubbio la congruità di almeno uno dei due valori, troppo basso il primo e/o troppo alto il secondo. A ciò si aggiunga che il ribasso del 30,00% è stato in gran parte sterilizzato da un incremento del 20,00% accordato a piè di lista in fase di esecuzione dei lavori. Le controdeduzioni addotte non appaiono condivisibili considerato che l'ubicazione del prestigioso immobile(Palazzo Chigi) e la destinazione d'uso dello stesso a sede del Governo, erano noti all'Impresa affidataria fin dal momento della consegna dei lavori .

Si ritiene quindi confermabile quanto emerso in sede di risultanze istruttorie.

- **Comprensorio di Pietralata – Viabilità locale III Stralcio III Lotto (CIG 48058454C0)**

Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

In riferimento a tale procedura vengono rilevati nel rapporto ispettivo dubbi di legittimità in relazione ai lavori complementari alla viabilità locale, III Stralcio III Lotto, del Comprensorio direzionale di Pietralata.

Le ragioni che hanno determinato il parere positivo del Comitato Tecnico Amministrativo del Provveditorato sono state identificate in riferimento: a) il "carattere di estrema urgenza" indicato nella determina dirigenziale n. 27 del 17 gennaio 2012 del Comune di Roma; b) Il parere positivo già espresso dal Provveditore il 1 marzo 2011; c) Il vantaggio in termini di costo stimato pari al 23% dovuto al fatto che le lavorazioni sono conteggiate sui prezziari 2007 piuttosto che 2010.

Le ragioni addotte a supporto della scelta di una procedura negoziata senza bando (Art. 57 comma 5 del D.Lgs 163/2006) sono apparse deboli in quanto: a) i nuovi insediamenti di Edilizia residenziale pubblica alla data della determina a contrarre non erano ancora realizzati e pertanto il requisito di "estrema urgenza" risultava inappropriato; b) il progetto definitivo approvato nel gennaio 2012, presentava dei profili di incompatibilità, sia sotto il profilo finanziario che tecnico realizzativo con

le condizioni previste dal richiamato art. 57; c) il vantaggio in termini di minor costo della soluzione “senza bando” non è stato dimostrato ma era solo presunto.

A fronte di quanto sopra per consentire un migliore inquadramento e valutazione si è richiesto in sede di comunicazione di risultanze istruttorie, mediante apposita relazione illustrativa adeguatamente documentata, una ricostruzione dell'iter procedurale a partire dall'approvazione del progetto definitivo del II° lotto terzo stralcio, dando conto delle ragioni che hanno condotto al frazionamento di tale II lotto (€ 16.821.611,62) in due parti chiamate “2° lotto terzo stralcio” (lavori di cui al progetto esecutivo originario, € 11.284.419,59) e “3° lotto terzo stralcio” (lavori aggiuntivi più sottovia dei Monti Tiburtini, € 5.536.776,63) nonché di relazionare sulla ricorrenza dei presupposti per l'affidamento delle opere mediante procedura negoziata all'ATI aggiudicataria del terzo stralcio I° lotto.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante in relazione all'aggiudicazione dei lavori ha evidenziato che “ *La fase dell'aggiudicazione dei lavori riferiti all'intero III° stralcio è stata espletata dall'ufficio del Commissario Delegato per i Mondiali di Nuoto "Roma 2009". In data 30 gennaio 2008 l'ufficio del Commissario Delegato per i Mondiali di Nuoto "Roma 2009" ha avviato le procedure per l'affidamento dei lavori con procedura aperta (pubblico incanto) ai sensi dell'art 83 del D.Lgs 163/06,In data 19 maggio 2008 la commissione di gara ha proceduto con la seduta pubblica per l'aggiudicazione che è avvenuta in favore del Consorzio LGE.M.A.S. S.C.r.l. con il ribasso del 15,01%. Con determina n°3011/Se9r.2009 del 13 giugno 2008 il Commissario delegato ha ratificato l'aggiudicazione a favore della predetta costituenda associazione temporanea di imprese. Con atto del notaio Dott. Marco Papi n' 86403 racc. 24664 dell'8 luglio 2008 è stata costituita l'A.T.I. composta dal Consorzio LGE.M.A.S. S.C.r.l., dall'impresa Lombardozzi Roberto s.r.l. e dalla impresa Di Criscio Francesco. In data 30 luglio 2008 è stato stipulato dal Commissario il contratto rep. n.51 con l'A.T.I. aggiudicataria, ed avviata relativa progettazione esecutiva.*”

La Stazione appaltante in relazione alla progettazione esecutiva generale riferisce che “*In data 20 gennaio 2009 l'A.T.I. aggiudicataria ha presentato il progetto esecutivo dell'intervento di cui riporta il quadro economico. Con Decreto n. 3654/RM2009 del 17 settembre 2008 e n. 6226/RM del 3 luglio 2009 del Commissario Delegato per i Mondiali di Nuoto "Roma 2009" è stata approvata la progettazione esecutiva e l'esecuzione delle strutture viarie e fognarie della viabilità locale III° stralcio con incremento dell'importo delle opere rispetto al progetto definitivo originario. A seguito dell'incremento dell'importo delle opere nei decreti sopraccitati il Commissario ha provveduto alla rimodulazione dei quadri economici ed alla suddivisione delle opere in due lotti funzionali per insufficienza del finanziamento a disposizione. In ragione del maggior onere di realizzazione dell'opera e della citata suddivisione in stralci funzionali è stato stipulato dal Commissario il contratto aggiuntivo Repertorio n. 137 del 1 luglio 2009 con l'A.T.I. appaltatrice per l'importo netto lavori di euro 16.235.000,00, affidando all'ATI la sola realizzazione del primo lotto funzionale di opere strettamente necessarie all'attivazione del Polo Natatorio di Pietralata, da Via dei Monti Tiburtini a Via L. Pilla, per la realizzazione di opere di urbanizzazione e strade di superficie complessiva di circa mq. 28.200.*

I lavori del III° stralcio – I° lotto sono stati poi realizzati e conclusi dall'Ufficio del Commissario Delegato per lo svolgimento dei Mondiali di Nuoto "Roma 2009" utilizzando per intero il finanziamento di euro 20.345.800,00 reso originariamente disponibile con la d.d. n. 412 del 25.02.2008 del Dipartimento XII LL.PP. -VI U.O.

La realizzazione delle restanti opere di urbanizzazione e sedi stradali, denominata III stralcio-II lotto, è stata rimandata al reperimento dell'ulteriore finanziamento necessario.”

La Stazione appaltante in relazione al progetto generale di variante e al completamento del III stralcio II lotto informa poi che “*Per una serie di motivazioni tecnico funzionali, oltreché economiche e gestionali, l'Amministrazione Capitolina ha ritenuto necessario procedere, nell'ambito dello SDO Pietralata, alla revisione del Progetto Unitario dell' "Area A" che rappresenta la parte Direzionale centrale principale. Con deliberazione n. 251 del 5 agosto 2009, la Giunta Comunale ha quindi approvato la variante al Progetto Unitario del Comparto Direzionale*

"Area A"; Con riferimento al parere già acquisito nella sede di Conferenza dei Servizi sul progetto originario di viabilità del Comprensorio Direzionale Pietralata, e tenuto conto delle variazioni introdotte dalla predetta variante - non incidente negativamente sugli aspetti di salvaguardia del patrimonio ambientale, storico e senza alcuna influenza di carattere urbanistico sulle previsioni di Piano Regolatore Generale - è stata convocata in data 26.04.2010 la Conferenza di Servizi fra gli Uffici interni all'Amministrazione Capitolina, e del Provveditorato Interregionale OO.PP, in qualità di stazione appaltante - per acquisire osservazioni, ulteriori conferme e pareri in merito alla soluzione del progetto preliminare di variante proposta per il nuovo assetto di viabilità del Comprensorio Direzionale Pietralata. Conseguentemente, le prescrizioni di cui alla Conferenza di Servizi del 26 aprile 2010 (verbale prot. Dipartimento Periferie n. RN/11807 del settembre 2010) sono state recepite nel Progetto Preliminare generale del nuovo assetto di viabilità del Comprensorio Direzionale Pietralata, approvato poi con delibera di G.C. n. 35 del 27.10.2010. Nel citato progetto preliminare generale di nuovo assetto della viabilità SDO Pietralata, si è proceduto, tra l'altro, anche alla rimodellazione della forma del comparto fondiario dell' "Area G" e della adiacente viabilità del III° stralcio in argomento, prevedendo un sottovia in corrispondenza alla intersezione fra Via Monti Tiburtini e Via Durantini in sostituzione dell'intersezione a raso del progetto originario. Pertanto coerentemente al nuovo assetto, detto sottovia e tre nuove rotatorie in sostituzione delle intersezioni stradali a raso sono state inserite nelle opere del III° stralcio di viabilità 2° lotto. Il progetto definitivo così rivisitato è stato elaborato dalla U.O. Attuazione SDO del Dipartimento Politiche per la Riqualificazione delle Periferie. Con nota Protocollo RNO n. 13843 dell'11.10.2011 è stato trasmesso al Provveditorato Interregionale per le OO.PP il citato Progetto Definitivo per esame e parere preventivo, così come stabilito dalla Convenzione Integrativa del 13 dicembre 2010. Il Provveditore con nota n. 1769 dell'11.11.2011 (prot. Dipartimento Periferie n. 15539 del 14.11.2011) ha comunicato la condivisione del citato progetto ed ha restituito l'elaborato del computo metrico estimativo rilevante ai fini del nuovo affidamento lavori. Il quadro economico del progetto generale definitivo di variante e completamento trasmesso dal Comune di Roma, al netto del ribasso del 15,01% offerto dall'ATI in sede di gara, è risultato essere il seguente:.....

Le opere in progetto furono valutate, con i prezzi della vigente Tariffa dei prezzi del Comune di Roma ed.2007.

Il progetto generale rielaborato dal Comune di Roma ha comportato un incremento dell'importo complessivo dei lavori riferito al progetto all'epoca elaborato. Il finanziamento dell'intero importo gravava sui fondi di Roma Capitale.

Il suddetto progetto è stato approvato con determina dirigenziale del Comune di Roma n. 27 del 17 gennaio 2012 ed il conseguente finanziamento assentito.”

La Stazione appaltante informa inoltre sull'istruttoria del Provveditorato OO.PP. e sulla suddivisione del progetto che “Come detto, con la convenzione integrativa del 13 dicembre 2010, il Provveditorato è subentrato in qualità di Stazione appaltante, direttamente al Commissario delegato per i Mondiali di Nuoto "Roma 2009" per tutto quanto necessario al prosieguo dell'appalto. Il Comune di Roma nella determina dirigenziale n. 27 del 17 gennaio 2012 ha rappresentato la circostanza che l'opera di viabilità in questione rivestiva carattere di estrema urgenza sia perché era strettamente funzionale per i nuovi insediamenti, di imminente realizzazione, di Edilizia Residenziale Pubblica del Comparto "Area F" di Pietralata – compresi negli obiettivi di Housing sociale - sia per il nuovo insediamento residenziale già in realizzazione nel Comparto "Area G". In ragione di tale urgenza, con nota n. 3006 del 1 marzo 2011 del Dipartimento Politiche per la Riqualificazione delle Periferie, è stato chiesto al Provveditorato Interregionale OO.PP. di verificare la possibilità di accelerare per quanto possibile l'affidamento e la realizzazione dell'opera del 2° lotto del III stralcio di viabilità dopo l'approvazione del progetto definitivo da parte della Amministrazione Comunale. Pertanto, anche al fine di poter definire con certezza i tempi di realizzazione dell'opera di viabilità del III° stralcio 2° lotto, con la citata nota si chiedeva, altresì, al Provveditorato di valutare se, come indicato nel contratto e nella convenzione integrativa, potevano ricorrere le condizioni di prosecuzione del rapporto contrattuale già in essere con l'ATI IGEMAS S.c.r.l per l'appalto generale del III° stralcio, tenuto conto peraltro di poter in tal caso quantificare le opere del progetto definitivo del 2° lotto III° stralcio direttamente al netto del ribasso d'asta del contratto vigente. Il progetto definitivo di variante presentato dal Comune di Roma risultava articolato come un unico progetto all'interno del quale erano previste

sia le opere variate rispetto all'appalto espletto dal Commissario Delegato per i Mondiali di Nuoto "Roma 2009" e delle quali si era realizzato solo il I° lotto sia le opere aggiuntive necessarie per il perfezionamento funzionale della viabilità locale III° stralcio. Il Provveditore, dall'esame del citato progetto ha rilevato che alcune opere del progetto generale fossero più opportunamente inquadrare come opere aggiuntive finalizzate al perfezionamento del lotto funzionale ed in tal senso è stata operata una suddivisione del progetto trasmesso dal Comune di Roma individuando quelle opere che risultava più ortodosso inquadrare come opere in variante rispetto al progetto originario e quali quelle da inquadrare come opere aggiuntive. Pertanto con nota dello stesso Provveditore n. 298/seg/provv del 10 marzo 2011 acquisita al protocollo del Dip. Periferie il 23 marzo 2011 con il n. 4225, a riscontro di quanto richiesto, ha confermato ai fini dell'affidamento allo stesso soggetto contrattuale "che dall'esame degli atti ricorrono i presupposti previsti dall'art. 57 del D.lgs 163/06 riferiti a lavori complementari strettamente necessari al perfezionamento dell'opera".

La Stazione appaltante dopo aver premesso quanto sopra, in relazione all'esame delle valutazioni che hanno comportato l'inquadramento delle lavorazioni previste nel III° stralcio-III° lotto (sottopasso di via dei Monti Tiburtini) nell'ambito dell'art.57, fa osservare che "Il primo aspetto che deve essere valutato è la circostanza che i lavori complementari non debbano essere ricompresi nel progetto iniziale e devono essere conseguenti ad una circostanza imprevista. A tal fine dalla determina dirigenziale n.24 del 17 gennaio 2012 di Roma Capitale, di approvazione del progetto definitivo del III° stralcio – II° lotto e di finanziamento dell'opera è possibile desumere quanto segue. La Giunta Comunale, per una serie di motivazioni tecnico funzionali, oltreché economiche e gestionali ha ritenuto procedere, nell'ambito dello SDO Pietralata, alla revisione del Progetto unitario dell'Area A tramite variante urbanistica. Tale variante è stata approvata in data 5 agosto 2009 con deliberazione n.251. Tale variazione ha comportato la realizzazione di un sottopasso su via dei Monti Tiburtini. Risulta evidente che la variante al comparto Pietralata è avvenuta dopo la procedura di aggiudicazione effettuata dal commissario straordinario e tale variazione ha comportato l'inserimento di una sottovia su via dei Monti Tiburtini, circostanze non prevedibili al momento della stesura del Progetto originario".

La Stazione appaltante in relazione al vantaggio dal punto di vista economico osserva che " L'appalto originario è stato effettuato sulla base di una stima effettuata utilizzando la tariffa dei prezzi condivisa tra Comune, Provveditorato e Regione Lazio ed. 2007. Nel caso in cui si fosse proceduto con un nuovo affidamento delle opere previste in progetto si sarebbe dovuto aggiornare il computo metrico estimativo dalla tariffa 2007 con quella vigente nel 2010.

Si operò una comparazione dei prezzi significativi dell'appalto del progetto definitivo trasmesso dal Comune di Roma per valutare la variazione dei prezzi intercorsa tra la tariffa ed.2007 e la tariffa edizione 2010 che sarebbe stata presa a base di valutazione per la redazione della nuova stima. Il computo metrico estimativo era stato sviluppato applicando i prezzi unitari della tariffa 2007 e per alcune categorie di lavoro erano stati utilizzati prezzi composti denominati PTn al fine di avere prezzi per unità di superficie/ sviluppo, come nel caso delle lavorazioni riferite alle pavimentazioni stradali, alle pavimentazioni dei marciapiedi, dei cigli, delle polifore. Gli esiti sono di seguito riportati.....

Il totale delle lavorazioni confrontate ammontava a complessivi € 6.465.635,50 (€ 2.848.278,67 + 3.617.356,83) riferiti al progetto in esame con l'applicazione dei prezzi di appalto desunti dalla tariffa del comune di Roma ed. 2007. Alle medesime quantità di computo con l'applicazione della tariffa del Comune di Roma ed. 2010 risultava un ammontare complessivo di € 7.952.613,80 (€ 3.267.852,49 + € 4.684.761,31).

Risultò pertanto che per il campione di lavorazioni esaminati la tariffa dei prezzi ed. 2010, riportava un incremento ponderale del 23,00% rispetto alla tariffa dei prezzi ed. 2007 utilizzata per la stima posta a base di gara. Se si tiene conto che l'importo lordo dei lavori affidati tramite art. 57 ammontava ad euro 3.937.323,54 si può ragionevolmente affermare di avere analizzato il 100% delle voci di prezzo affidate .

.....Qualora nell'anno 2011 si fosse determinato di procedere con un nuovo appalto delle opere si sarebbe dovuto aggiornare il computo metrico ed estimativo dell'intervento con la tariffa dei prezzi edizione 2010 e pertanto l'incremento economico reale e non "teorico" sarebbe stato del 23%. La comparazione sopraesposta fu elaborata all'epoca per un confronto di convenienza per la prosecuzione dell'appalto con l'aggiudicatario del contratto principale. Si tenga peraltro presente che l'esame del Comitato Tecnico Amministrativo del Provveditorato avvenne nel maggio del 2012 ed a

quella data era divenuta operativa la tariffa dei prezzi ed. 2012 che confermava per la maggior parte la tariffa edizione 2010 ma subivano incrementi le voci di prezzo relative al calcestruzzo, del quale si riporta a titolo di esempio la voce della classe di resistenza Rck 30 N/mm² che passava da euro 123,83 nella tariffa 2010 a euro 128,16 nella tariffa 2012, ovvero un ulteriore incremento del 3,5% sulla voce del calcestruzzo che rappresentava una categoria significativa nella realizzazione del sottopasso. Sempre ragionando in termini economici si ricorda che l'ATI aggiudicataria del III° stralcio I° lotto si era aggiudicata, con una procedura aperta l'appalto originario, offrendo il ribasso del 15,01%. Tale ribasso venne incrementato del 10% per portarlo complessivamente al 25,01% sia per il progetto di variante che per l'affidamento ai sensi dell'art.57, comma 5.

Le due condizioni sopraesposte portano a considerare che rispetto alla tariffa del 2010 i lavori venivano eseguiti con un ribasso complessivo di circa il 48,00%. Per le considerazioni riferite all'anno 2012 il ribasso risulta anche superiore a tale percentuale. Tale condizione fu probabilmente accettata dall'ATI in quanto aveva ancora operativa la cantierizzazione nonché i mezzi di cantiere riferiti al primo lotto dei lavori, non ancora collaudato. Inoltre va considerato che l'applicazione del miglioramento del ribasso del 10% portando il ribasso complessivo al 25,01%, venne applicato anche al progetto di variante del III° stralcio-II° lotto.....

Per il progetto esecutivo del III° stralcio III° lotto è stato riconosciuto all'impresa un importo netto di €24.640,20.

Il calcolo della parcella in caso di affidamento della progettazione, che per la nota carenza di organico sarebbe dovuta essere sviluppata all'esterno da professionisti incaricati, tenendo a base di calcolo della progettazione l'importo di € 3.930.000 per le opere infrastrutturali in categoria VI b), vista la complessità dell'intervento, e per le strutture (trattasi di un sottopasso che attraversa via dei Monti Tiburtini adiacente ad edifici esistenti) la categoria I g) l'importo di € 1.715.000, ammonta ad oltre 80.000 euro lorde. Pertanto la progettazione è stata compensata con un ribasso prossimo al 70% rispetto all'importo lordo. Inoltre con nota prot 3006 di Roma Capitale veniva richiesto al Provveditore la possibilità, in ragione della prosecuzione del rapporto contrattuale, di poter procedere con la quantificazione delle opere al netto per potere così ricomprendere tutte le opere preventivate. A tale nota il Provveditore con nota prot.298 del 10 marzo 2011 rispondeva rappresentando che ricorrevano i requisiti previsti dall'art.57 comma 5 del D.Lgs.163 riferito a lavori complementari strettamente necessari al perfezionamento dell'opera. Tale circostanza ha fatto sì che potessero essere ricompresi nel finanziamento disponibile tutti gli interventi evitando la ulteriore suddivisione in lotti del 3° stralcio. Infatti l'eventuale stralcio da affidare con gara a parte avrebbe avuto un quadro economico complessivo che, per l'aggiornamento previsto per legge dei prezzi del progetto definitivo al prezziario 2010 o 2012 e per i maggiori oneri derivanti dalla progettazione, verifica e collaudo, avrebbe superato il finanziamento disponibile, con la necessità di aspettare il reperimento della ulteriore copertura finanziaria o, in alternativa, redigere un ulteriore stralcio limitato al finanziamento assentito. Entrambe le situazioni avrebbero avuto impatto su tutto il progetto con conseguenze di difficile valutazione. Peraltro il rapporto ispettivo riporta come prematura la posizione assunta dal Provveditore pro-tempore nella del 10 marzo 2011 laddove afferma ricorrere i presupposti previsti dall'art 57 comma 5 del D.Lgs. 163. Si precisa che tale posizione fu assunta sulla base di un progetto definitivo sviluppato da Roma Capitale. Come noto il progetto definitivo a mente dell'art 93 comma 4 del D.Lgs 163/06 " ...individua compiutamente i lavori da realizzare, nel rispetto delle esigenze, dei criteri, dei vincoli, degli indirizzi e delle indicazioni stabiliti nel progetto preliminare e contiene tutti gli elementi necessari ai fini del rilascio delle prescritte autorizzazioni e approvazioni". In tale ottica si ritiene di obiettare alle osservazioni avanzate dagli ispettori incaricati."

La Stazione appaltante in relazione alla ricorrenza dei presupposti per l'affidamento delle opere mediante procedura negoziata all'ATI aggiudicataria del terzo stralcio I°lotto fa considerare che " Per quanto riguarda gli aspetti tecnici ed il rispetto del punto non può che confermarsi quanto affermato nel parere del Comitato Tecnico Amministrativo n' 2282 del 17 maggio 2012 laddove il consesso ritiene che " ... si ritiene condivisibile il richiamo all'art. 57 comma 5 lettera a) trattandosi di opere complementari che si sono rese necessarie a seguito della variante urbanistica approvata dal Comune di Roma e non risultavano prevedibili all'epoca dell'appalto principale risultando, peraltro, strettamente necessari al perfezionamento dell'intera opera di urbanizzazione.L'importo complessivo di tali lavori risulta inoltre inferiore al 50% del valore del contratto iniziale.." Dal punto di vista della interconnessione

tecnica tra i lavori del sottopasso III° stralcio – III° lotto con quelli di II° lotto va rappresentato che, per poter realizzare il sottopasso (III° stralcio) era necessario ridurre la sezione stradale di via dei Monti Tiburtini e deviare parte del flusso veicolare sulla viabilità adiacente realizzata con il II° stralcio. I 2 cronoprogrammi dovevano risultare coordinati affinché la viabilità del II° stralcio che sarebbe stata interessata dalla deviazione del flusso veicolare fosse realizzata in tempo utile con l'inizio delle opere del sottopasso. Inoltre la separazione dei 2 appalti avrebbe creato discontinuità nella realizzazione dei sottoservizi su via dei Durantini (una parte sarebbe finita nel II° stralcio un'altra parte nel III° stralcio). Si tenga presente che via dei Durantini collega la parte a nord con quella a sud del quartiere e rappresenta una delle poche dorsali, per il traffico, che attraversano via dei Monti Tiburtini. Realizzare in tempi separati le dorsali di attraversamento dei sottoservizi avrebbe generato difficoltà esecutive e di collaudabilità delle stesse, con riverberi sulla gestione dei 2 appalti separati. Va inoltre precisato che il sottopasso affidato ai sensi dell'art 57 comma 5 completava dal punto di vista tecnico la maglia viaria dell'intero comprensorio Direzionale di Pietralata e permetteva, in armonia con lo studio trasportistico effettuato da Roma Capitale, ed in sinergia con l'altro sottopasso in esecuzione con altro appalto, l'interscambio tra le aree a nord ed a sud di via dei Monti Tiburtini.

Infine per quanto riguarda il requisito di estrema urgenza, rappresentato dal Comune di Roma nei rapporti epistolari e nella determina di approvazione, e del quale l'ANAC non ne ravvede gli estremi, si rappresenta che non risulta requisito necessario per l'applicazione dell'art 57 comma 5 del D.Lgs 163/06.”

- Valutazioni:

La relazione illustrativa della Stazione appaltante, pur dando conto dell'iter procedurale (Aggiudicazione lavori, Progetto generale di variante e completamento III° stralcio II° Lotto, istruttoria Provveditorato OO.PP. e suddivisione del progetto), non ha argomentato in maniera idonea a confutare le criticità emerse in sede di risultanze istruttorie. Nell'ambito della ricostruzione si evince che a fronte di un affidamento riferito all'intero III Stralcio del Comprensorio Direzionale Pietralata avvenuto a seguito di procedura aperta ai sensi dell'art.83 del D. Lgs. 163/2006, l'intera opera è stata suddivisa in due parti di cui il I lotto, realizzato e concluso per lo svolgimento dei Mondiali di Nuoto Roma 2009, rinviando la realizzazione delle restanti opere di urbanizzazione e sedi stradali denominate III stralcio II lotto al reperimento dell'ulteriore finanziamento necessario. In tale contesto è stata altresì evidenziata un'ulteriore suddivisione di tale II° lotto in riferimento ad alcuni lavori affidati ai sensi dell'art. 57, comma 5, lett.a del D.Lgs 163/2006 ritenuti complementari in quanto necessari al perfezionamento dell'opera.

In relazione alle ragioni addotte a supporto della scelta di tale procedura negoziata senza bando, considerato che i nuovi insediamenti di Edilizia residenziale pubblica alla data della scelta della procedura non erano ancora realizzati, ogni richiamo a ragioni di “estrema urgenza” parrebbe inappropriato. Si tenga presente infatti che la valutazione di complementarietà dei lavori è stata effettuata stralciando direttamente dal progetto del III° stralcio II° Lotto alcune opere qualificate come aggiuntive rispetto al progetto originario, confluite poi nell'affidamento come opere complementari per le quali non può prospettarsi, oltre all'urgenza, anche il ricorrere di una circostanza impreveduta rispetto al progetto iniziale, di cui al III stralcio II lotto (Art. 57 comma 5, lett.a) del D.Lgs 163/2006), rispetto al quale la Stazione Appaltante riferisce in ordine ad interconnessioni tecniche. Si richiama al riguardo quanto riferito dalla Stazione appaltante secondo cui “ *Dal punto di vista della interconnessione tecnica tra i lavori del sottopasso III° stralcio – III° lotto con quelli di II° lotto va rappresentato che, per poter realizzare il sottopasso (III° stralcio) era necessario ridurre la sezione stradale di via dei Monti Tiburtini e deviare parte del flusso veicolare sulla viabilità adiacente realizzata con il II° stralcio. I 2 cronoprogrammi dovevano risultare coordinati affinché la viabilità del II° stralcio che sarebbe stata interessata dalla deviazione del flusso veicolare fosse realizzata in tempo utile*

con l'inizio delle opere del sottopasso.”

In ordine al vantaggio economico si prende atto di tutta la ricostruzione effettuata per la dimostrazione della convenienza dell'affidamento operato, anche se quanto riferito potrebbe risultare opinabile in relazione allo svolgimento di una ipotetica gara che avrebbe potuto svolgersi in condizioni concorrenziali secondo logiche di mercato.

- **Università degli Studi di Roma “La Sapienza”: lavori di adeguamento normativo e funzionale della facoltà di Giurisprudenza (CIG 6027684A2F)**

Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

In riferimento a tale procedura è stato evidenziato che con determina a contrarre prot. n. 3842 del 5.12.2014 è stato autorizzato l'affidamento dei lavori di adeguamento della facoltà di giurisprudenza ai sensi dell'art 9 comma 1 lettera a) e d) nonché comma 2 della L. n. 164 dell'11 novembre 2014 ed ai sensi dell'art. 122 comma 7 del D.Lgs. 163/2006 e ss.mm.ii. con il criterio del prezzo più basso ed esclusione automatica delle offerte anomale, prevedendosi un importo a base di gara € 5.118.801,57.

A tale riguardo è stato osservato che l'art. 122 del D.Lgs. 163/2006 al comma 7 prevede che i lavori di importo complessivo inferiore a un milione di euro possano essere affidati dalle stazioni appaltanti, a cura del responsabile del procedimento, nel rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza, e secondo la procedura prevista dall'articolo 57, comma 6.

In questo caso l'importo dei lavori era ben superiore al limite di un milione di euro e pertanto l'affidamento dei lavori mediante “gara informale” ai sensi dell'art. 122 comma 7 non poteva essere consentito. Tale affidamento appare illegittimo anche ai sensi dell'art. 9 della Legge 164/2014, norma di semplificazione destinata agli edifici scolastici di ogni ordine e grado. Tale norma, infatti, non poteva essere applicata alla ristrutturazione di un edificio universitario (non scolastico) oggetto, peraltro di un precedente intervento di sopraelevazione che lo aveva reso inagibile.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante, nel formulare le proprie controdeduzioni riferisce che *“da quanto si riscontra agli atti dell'ufficio la procedura seguita per la scelta del contraente relativa ai lavori in oggetto trova fondamento nella norma derogatoria di cui all'art. 1 della legge n.164/14 ricorrendone i presupposti di cui all'art. 1, lettere a) e d). L'edificio in argomento, infatti, è sede della facoltà di Giurisprudenza Università degli Studi di Roma “Sapienza”, parimenti sono previsti in progetto lavori di ristrutturazione ed ampliamento per cui avendo una specifica valenza storico artistica è stata prevista una categoria prevalente “OG2”.*

La Stazione appaltante, osserva poi che *“Il rilievo contemplato nella relazione in commento concernente la motivazione di cui alla lettera a) dell'art. 1 “edificio universitario (non scolastico)” non troverebbe conferma nell'ambito della specifica normativa in materia. Infatti con D.M. 18 dicembre 1975 “Norme tecniche aggiornate relative all'edilizia scolastica, ivi compresi gli indici di funzionalità didattica, edilizia ed urbanistica da osservarsi nella esecuzione di opere di edilizia scolastica” è stata aggiornata la norma tecnica relativa all'edilizia scolastica equiparando la tipologia edilizia e sviluppandone la concezione specifica costruttiva. Successivamente ed a far data dal 11 aprile 2013 sono state pubblicate*

dal MIUR le “Linee Guida per le architetture interne delle scuole” Norme tecniche – quadro, contenenti gli indici minimi e massimi di funzionalità urbanistica, edilizia, anche con riferimento alle tecnologie in materia di efficienza e risparmio energetico e produzione da fonti energetiche rinnovabili, e didattica indispensabili a garantire indirizzi progettuali di riferimento adeguati e omogenei sul territorio nazionale” attualmente vigenti nelle quali, tra l’altro, non si riscontra alcuna differenziazione tra tipologie di edilizia scolastica se non rispetto ai fruitori.”

La Stazione appaltante, rileva inoltre che “ Nessuna eccezione, nella relazione in commento, viene fatta in merito alla ricorrenza del requisito di cui alla lettera d) in materia di tutela ambientale e del patrimonio culturale del predetto art.1. Il presupposto per la scelta della procedura è, pertanto, confermato.”

Riguardo poi al sistema di aggiudicazione, la stazione appaltante ribadisce che per “ l’applicazione del comma 7 dell’art.122 del Codice si richiamano i contenuti derogatori dell’art.1, comma 2, lett.d)” del D.L. 12.09.2014, n.133 , convertito nella legge 11.11.2014, n.164.

- Valutazioni:

Le argomentazioni addotte dal Provveditorato interregionale alle OO.PP. di Roma, non si rilevano idonee a confutare le criticità emerse in sede di risultanze istruttorie.

In riferimento a tale procedura con determina a contrarre prot. n. 3842 del 5.12.2014 è stato autorizzato l’affidamento dei lavori di adeguamento della Facoltà di Giurisprudenza ai sensi dell’art. 9 comma 1 lettera a) e d) nonché comma 2 della L. n. 164 dell’11 novembre 2014 ed ai sensi dell’art. 122 comma 7 del D.Lgs. 163/2006 e ss.mm.ii. con il criterio del prezzo più basso ed esclusione automatica delle offerte anomale, prevedendosi un importo a base di gara € 5.118.801,57.

La Stazione appaltante ha ritenuto di potersi avvalere della misura di semplificazione amministrativa introdotta dall’art. 9 del D.L. 12.09.2014, n.133 convertito nella legge 11.11.2014, n.164. Detto articolo prevede che gli interventi di “estrema urgenza” di importo inferiore alla soglia comunitaria possono essere affidati dalle stazioni appaltanti, a cura del responsabile del procedimento..... secondo la procedura prevista dall’articolo 57, comma 6 del D.Lgs 163/2006 con invito rivolto ad almeno dieci operatori economici.

L’articolo predetto definisce la situazione di “estrema urgenza” come “la situazione conseguente ad apposita ricognizione da parte dell’Ente interessato che certifica come indifferibili gli interventi, anche su impianti, arredi e dotazioni, funzionali:

- a) alla messa in sicurezza degli edifici scolastici di ogni ordine e grado e di quelli dell’alta formazione artistica, musicale e coreutica(AFAM), comprensivi di nuove edificazioni sostitutive di manufatti non rispondenti ai requisiti di salvaguardia della incolumità e della salute della popolazione studentesca e docente;
- b) alla mitigazione dei rischi idraulici e geomorfologici del territorio;
- c) all’adeguamento alla normativa antisismica;
- d) alla tutela ambientale e del patrimonio culturale

Premesso che l’art. 9, comma 1, lett.a) del D.L. 12.09.2014, n.133 si riferisce alla messa in sicurezza degli edifici scolastici di ogni ordine e grado e non include le Università - mentre generalmente la normativa in materia quando intende includere le Università, lo fa espressamente - nel caso in questione, tra l’altro, la necessità di realizzare i lavori di ristrutturazione di cui trattasi, segue ad un intervento di sopraelevazione dell’Università mai completato. Il progetto originario di sopraelevazione della sede della Facoltà di Giurisprudenza fu infatti appaltato direttamente dall’Università ed i lavori furono consegnati all’impresa aggiudicataria il 21.04.1992, ma furono interrotti l’anno seguente a seguito di contenzioso insorto con l’impresa, rimanendo incompleti. Nelle controdeduzioni della Stazione appaltante non vi è menzione della situazione di “estrema urgenza” che giustificerebbe il

ricorso a tale procedura derogatoria.

La Stazione appaltante si limita a richiamare a supporto delle proprie ragioni, la normativa tecnica relativa all'edilizia scolastica riferendosi al fatto che, “ non si riscontra alcuna differenziazione tra tipologie di edilizia scolastica se non rispetto ai fruitori.”

Le norme tecniche sono costituite da documenti che stabiliscono criteri di progettazione, materiali , processi e metodi di costruzione che per loro natura si riferiscono alla destinazione d'uso dell'edificio. Ma il fatto che le norme tecniche siano le stesse per edifici che hanno la stessa tipologia di fruitori (studenti), non significa di per sé che le Università siano da ricomprendere fra gli edifici scolastici.

Né si può giustificare il ricorso alla procedura derogatoria di cui l'art. 9 del D.L. 12.09.2014, n.133, richiamando la lett.d), comma 1, del D.L. 12.09.2014, n.133 , cioè interventi funzionali alla tutela ambientale e del patrimonio culturale, perché comunque il presupposto per l'applicazione della norma è la situazione di “estrema urgenza conseguente ad apposita ricognizione da parte dell'Ente interessato che certifica come indifferibili gli interventi, anche su impianti, arredi e dotazioni”, estrema urgenza non rappresentata nel caso in questione.

- **Lavori banchina di destra del porto canale di Fiumicino (CIG 5280876CB9)**

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

In riferimento a tali lavori - il cui contratto, sottoscritto il 30.12.2004, prevedeva un termine per l'ultimazione dei lavori pari a 730 giorni naturali – si rileva che i lavori sono stati conclusi entro i termini e i pagamenti sono avvenuti attraverso sei certificati, emessi tra il 6.9.2005 ed il 16.6.2007, per un totale di euro 2.198.483,83 (dato acquisito dallo Stato Finale dei lavori del 3.9.2007). Risulta ulteriormente evidenziato che il Provveditore Interregionale alle OO.PP. per il Lazio Abruzzo e Sardegna, con nota n.4751 del 5.2.2007 ha incaricato l'ing. Ferdinando Fonti, funzionario tecnico presso il medesimo Provveditorato, al collaudo dell'opera, e che lo stesso è avvenuto solo il 18.12.2013.

A tale riguardo si rileva l'intervenuto superamento dei termini previsti dall'art. 141 del D.Lgs 163/2006 a fronte di un ritardo stimato di circa 5 anni, con la considerazione che tale circostanza ha determinato il ritardato pagamento della fattura di saldo dei lavori (fattura n.12 del 30.1.2009).

Risulta ulteriormente evidenziato nel rapporto ispettivo che, da notizie apprese nel corso degli accertamenti ispettivi, sembra che le lungaggini di fatto non abbiano ostacolato la messa in esercizio dell'opera perché la stazione appaltante si sarebbe avvalsa di un “Verbale di accertamento ai fini della presa in consegna anticipata” redatto ai sensi dell'art. 230 del DPR 207/2010. In realtà il medesimo articolo prevede che la stazione appaltante possa avvalersi di tale procedura a condizione, tra l'altro, che il collaudo statico sia stato eseguito e che lo stesso si sia concluso con esito favorevole. Tuttavia, dagli atti non risulterebbe alcun collaudo statico antecedente al 18.9.2013, data del collaudo definitivo.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante riferisce che “ i lavori sono iniziati in data 02.05.2005, con uno sviluppo regolare durante l'esecuzione , completati entro i termini previsti in contratto. Sono stati emessi n. 6 Certificati di pagamento, dal 06.09.2005 al 16.08.2007, per un importo complessivo di euro 2.198.483,83. Successivamente alla redazione dello Stato finale del 03.09.2007, l'ufficio di Direzione dei Lavori ha raccolto tutta la documentazione tecnico amministrativa, necessaria per la compilazione del fascicolo di Contabilità Finale , che è stata trasmessa al RUP in data

18.11.2011 e successivamente inviata al Collaudatore , con nota n.1092 del 15.12.2011.

Il Collaudatore, nominato il 05.02.2007, successivamente all'acquisizione della documentazione contabile, di cui alla suddetta nota n.1092 del 15.12.2011, ha eseguito la visita di sopralluogo in data 18.09.2013 ed emesso i certificati di Collaudo Statico e Tecnico Amministrativo, i quali sono stati trasmessi all'ufficio il 23.12.2013, dopo l'acquisizione della regolarità contributiva dell'impresa, di cui al DURC rilasciato dagli enti previdenziali in data 21.10.2011”

La Stazione appaltante informa poi che “ L'Impresa, in fase di collaudo, ha rinunciato espressamente a qualsiasi rivalsa nei confronti dell'Amministrazione per il ritardato collaudo, peraltro indipendente dalla volontà del Collaudatore, come risulta a pag. 5 del Certificato di Collaudo, né l'Amministrazione ha liquidato all'appaltatore interessi per ritardato pagamento della rata di saldo, pertanto l'opera è stata realizzata secondo i patti contrattuali, senza maggiori oneri.”

Da ultimo la Stazione appaltante rileva che “l'Amministrazione, avendo acquisito tutta la documentazione relativa alle opere strutturali, in particolare la Relazione a strutture ultimate del Direttore dei Lavori del 22.10.2007, corredata dai certificati delle prove sui materiali, avendo accertato la buona esecuzione dei lavori e la sicurezza statica degli stessi, sentito per le vie brevi il Collaudatore Statico, nelle more della relazione del fascicolo di contabilità finale, ha ritenuto di procedere con la consegna anticipata delle opere all'ente usuario, al fine di garantire la messa in servizio della banchina , senza ritardi per la collettività.”

- Valutazioni:

Dalle considerazioni svolte dalla Stazione appaltante attraverso la relazione del Rup, non si deducono le motivazioni che hanno determinato l'intervenuto superamento dei termini previsti dall'art.141 del D.Lgs 163/2006 per il collaudo. Nel certificato di collaudo si dà conto unicamente del fatto che il ritardato collaudo è indipendente dalla volontà del Collaudatore e non è imputabile all'Amministrazione.

In relazione poi alla consegna anticipata delle opere all'ente usuario, dalla relazione del Rup non è dato evincere il rispetto di quanto stabilito dall'art. 230 del D.P.R. 5.10.2010, n.207. Infatti nella stessa si dà conto di aver “ sentito per le vie brevi il Collaudatore Statico”, ma non pare essere stato eseguito con esito favorevole il collaudo stesso, *condicio sine qua non* per poter procedere alla presa in consegna anticipata dell'opera, né si dà conto della sussistenza delle altre condizioni richieste dal predetto art. 230 del D.P.R. 5.10.2010, n.207. Tra l'altro non risultano allegati alla relazione predetta né il verbale redatto ai sensi e per gli effetti di cui al comma 2 dell'art. 230 del D.P.R. 5.10.2010, n.207 né la relazione a strutture ultimate del Direttore dei Lavori del 22.10.2007 corredata dai certificati delle prove sui materiali, richiamata dal Rup stesso nella propria relazione a supporto della presa in consegna anticipata dell'opera.

Pertanto in considerazione di quanto premesso, pare potersi confermare la mancata ottemperanza di quanto stabilito dall'art. 230 del D.P.R. 5.10.2010, n.207, risultando confermate le criticità emerse in sede di risultanze istruttorie.

Per ciò che concerne la competenza del Provveditorato interregionale alle OO.PP. di Napoli si evidenzia quanto segue:

Presso tale sede gli accertamenti si sono concentrati sui lavori di adeguamento del Porto di Napoli finanziati con i fondi del POR Campania 2007/13 e sui lavori di adeguamento e riqualificazione del Nuovo palazzo di Giustizia di Napoli. Inoltre, sono stati verificati gli affidamenti di lavori di

manutenzione di alcuni edifici pubblici localizzati nel capoluogo. Tali lavori sono stati affidati al Provveditorato grazie alla sottoscrizione di apposite convenzioni con i soggetti beneficiari dei finanziamenti ai sensi dell'art. 33 comma 3 del D.Lgs 163/2006.

In generale, si è registrata una diffusa impossibilità e/o difficoltà a realizzare, entro i termini previsti, le opere finanziate con i fondi strutturali del POR Campania 2007-13. Le ragioni sono riconducibili al ritardo con il quale i soggetti beneficiari dei finanziamenti hanno sottoscritto le convenzioni con il Provveditorato, ma anche ad una certa difficoltà di “dialogo” tra Amministrazioni. Si è rilevata anche la presenza di numerosi contenziosi che hanno finito col ritardare ulteriormente gli affidamenti. Il risultato è che i finanziamenti a valere sul POR Campania nel periodo di programmazione 2007/13, di fatto sono stati riprogrammati a favore del successivo periodo 2014/20 con inevitabili ripercussioni negative in termini di occupazione e crescita.

Nel merito delle singole procedure si rileva quanto segue:

- **Lavori di riqualificazione della centrale termo-frigorigena del Nuovo palazzo di giustizia di Napoli (CIG 5770830F8D).**
- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

In riferimento a tale procedura, per la quale si fa riferimento ad un bando pubblicato il 4.5.2014 e il 29.5.2014, si rileva che l'ultimo documento riscontrato è la nota n. 7006 del 27.02.2015, con cui, il Presidente della Commissione Giudicatrice, ha comunicato al R.U.P. di aver accertato la sussistenza delle condizioni di anomalia, ai sensi dell'art 86, comma 2, del D.lgs. n. 163/2006, delle prime tre migliori offerte, nella seduta del 20.2.2015.

A tale riguardo è stato osservato che la tempistica con la quale è stata posta in essere la procedura di affidamento dei lavori è stata del tutto inefficace rispetto alle scadenze previste per l'impiego dei fondi comunitari del ciclo di programmazione comunitaria 2007-13.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante nel formulare le proprie controdeduzioni ha rappresentato che “ *i ritardi riscontrati sono scaturiti essenzialmente dal protrarsi della fase di sottoscrizione del protocollo attuativo e della successiva autorizzazione alla pubblicazione del bando di gara da parte del Ministero dell'Ambiente (durata 10 mesi) . Altro ritardo ha riguardato successivamente , la fase di affidamento dell'appalto in conseguenza sia del criterio di aggiudicazione (criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa), sia della procedura di verifica delle offerte risultate anomale a conclusione delle operazioni di gara. Detta criticità è stata tempestivamente rappresentata all'ente Beneficiario con numerose corrispondenze a partire dal dicembre 2014 (cfr nota n. 40970 del 10.12.2014; n. 5814 del 19.02.2015; n. 18303 del 27.05.2015; n. 26557 del 03.08.2015), con le quali sono stati forniti costanti aggiornamenti circa lo stato della procedura in corso, e, preso atto dei ritardi accumulati per effetto delle complesse procedure di appalto, è stata rappresentata l'impossibilità di assicurare la realizzazione dell'intervento entro il termine di scadenza Comunitaria del dicembre 2015. Nell'intento di salvaguardare le attività espletate, la gara veniva sospesa in attesa di riscontri da parte del Beneficiario in ordine alla disponibilità del finanziamento. Al riguardo su richiesta del Ministero della Giustizia, previa acquisizione di parere favorevole dell'Agenzia del Demanio, il Ministero delle Infrastrutture, tenuto conto delle problematiche su esposte, ha autorizzato il finanziamento dell'opera sul capitolo di spesa 7341 PG01 per le annualità 2017/2018. Con decreto provveditoriale è stata autorizzata la ripresa delle operazioni di gara che si sono concluse in*

data 7 marzo 2017. Attualmente si è in procinto di stipulare il contratto di appalto.”

- Valutazioni:

Pur prendendo atto della nuova autorizzazione del Ministero delle Infrastrutture del finanziamento dell'opera sulle annualità 2017/2018, resta confermata la criticità relativa alla tempistica con la quale è stata posta in essere la procedura di affidamento dei lavori.

- **Porto di Napoli: riassetto dei collegamenti stradali e ferroviari (CIG 59884031F7)**
- **Porto di Napoli: completamento della rete fognaria (CIG 5968381FCB).**

Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

In riferimento a tali procedure, con importi rispettivamente a base di gara di euro 24,9 milioni ed euro 17,2 milioni, si precisa che poiché dell'analisi della documentazione è emerso che in entrambi i casi è stato adottato un disciplinare di gara ed una procedura di valutazione pressoché identica, le relative osservazioni sono state articolare in un'unica sezione.

Al riguardo si rileva che il disciplinare di gara definisce 8 criteri di valutazione dei quali 5 di natura tecnica, espressi su di una scala qualitativa, e 3 di natura economica espressi in scala quantitativa. Ai primi 5 è attribuito un punteggio complessivo di 70 punti, ai secondi 30 punti. In base all'articolo 120 del DPR 207/2010, l'attribuzione dei punteggi è stata effettuata con il metodo aggregativo compensatore di cui all'allegato G del DPR 207/2010.

In riferimento ai punteggi di natura qualitativa, si è osservato che la lex specialis non ha dettagliato le modalità di attribuzione dei punteggi limitandosi a definire il metodo del confronto a coppie, ritenendosi pertanto, che la Commissione avrebbe dovuto motivare le ragioni del proprio giudizio (cfr. sezione VI° commissione del Consiglio di stato n°1332/2012). Viceversa la Commissione, come si evincerebbe dal verbale n. 6 del 22.5.2015, si è limitata a riportare il risultato di un mero procedimento algebrico senza addurre alcuna motivazione.

Per quanto attiene i lavori di riassetto dei collegamenti stradali e ferroviari, è stata poi evidenziata la sussistenza di un contenzioso innanzi al TAR Campania, il cui giudizio è risultato sospeso sino alla pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, per effetto del quale i lavori all'epoca dell'ispezione non risultavano ancora iniziati.

Con riferimento alla realizzazione del completamento della rete fognaria, alla luce di quanto emerso durante gli accertamenti ispettivi, si è evidenziato che, verificata la non anomalia dell'offerta, erano in corso le verifiche di cui all'art. 38 del D.Lgs 163/2006 e che anche in questo caso i lavori non erano iniziati.

Alla luce delle considerazioni esposte e delle lungaggini procedurali è stato inoltre evidenziato che le opere saranno finanziate con i fondi FESR del POR Campania 2014-20, piuttosto che con le risorse previste dal precedente ciclo di programmazione comunitaria (fondi FESR del POR Campania 2007-13).

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante nel formulare le proprie controdeduzioni in relazione alla mancanza nella lex

specialis delle modalità di attribuzione dei punteggi di natura qualitativa, precisa che “ la Commissione ha ritenuto non sussistente l’obbligo di motivazione atteso la individuazione di una modalità di determinazione dei coefficienti di natura qualitativa non discrezionale.”

La Stazione appaltante per quanto attiene i lavori di riassetto dei collegamenti stradali e ferroviari, relativamente al contenzioso, “ rappresenta che lo stesso è insorto a seguito di ricorso proposto da due concorrenti ed avente ad oggetto l’annosa questione relativa alla mancata indicazione degli oneri della sicurezza da parte del concorrente risultato definitivamente aggiudicatario dell’appalto, giusta D.P. n.30659 del 22.9.2015. Con ordinanza n.990 del 24.02.2016, trasmessa a questo Istituto dall’Avvocatura Distrettuale dello Stato con prot. n. 31470 del 07.03.2016, il Tar Campania, Sezione Prima, ha rimesso alla Corte di Giustizia dell’unione Europea la questione ed ha sospeso il giudizio fino alla notificazione al Tar da parte della Cancelleria della corte di Giustizia dell’unione Europea, della decisione della suddetta Corte.

Con parere n. 97753 del 19.07.2016, pervenuto a questo Provveditorato in data 02.08.2016, l’Avvocatura Generale dello Stato, a seguito della sentenza della Corte di Giustizia dell’unione Europea “Pippo Pizzo” del 02.06.2016 e per i motivi in essa indicati, ha sostenuto che “ non sussistono allo stato ragioni ostative alla stipula del contratto con il costituendo raggruppamento di imprese aggiudicatario”.

Con sentenza n. 19 del 20.07.2016 il Consiglio di Stato , Adunanza Plenaria, ha enunciato il principio secondo cui “ per le gare bandite anteriormente all’entrata in vigore del D.Lvo 50/2016, nelle ipotesi in cui l’obbligo di indicazione separata dei costi di sicurezza aziendale non sia stato specificato dalla legge di gara, e non sia in contestazione che dal punto di vista sostanziale l’offerta rispetti i costi minimi di sicurezza aziendale, l’esclusione del concorrente non può essere disposta se non dopo che lo stesso sia stato invitato a regolarizzare l’offerta della stazione appaltante nel doveroso esercizio dei poteri di soccorso istruttorio”. Pertanto, in esecuzione di quanto sopra, con D.P. n. 30711 del 22.09.2016 si è preso atto dell’intervenuta efficacia dell’aggiudicazione definitiva della progettazione esecutiva e dell’esecuzione dei lavori di “Riassetto dei collegamenti stradali e ferroviari interni” – Porto di Napoli POR FESR Campania 2007-2013- Grande Progetto Logistica e Porti – Sistema integrato Portuale di Napoli – CUP 164B12000140006- CIG 59684031F7 , già dichiarata con D.P n.30659 del 22.09.2015 in favore del costituendo raggruppamento temporaneo di imprese così modificato : C.F.G. S. r.l. (capogruppo) – 4IT CONSTRUCTIONS Consorzio Stabile (mandante). Per quanto sopra esposto alcuna responsabilità può essere imputata a questa Amministrazione in ordine alla ritardata aggiudicazione dell’appalto.

Da notizie assunte dal responsabile unico del procedimento, l’Autorità Portuale sarebbe in procinto di stipulare il contratto d’appalto.”

La Stazione appaltante per quanto attiene i lavori relativi alla realizzazione del completamento della rete fognaria rappresenta che “con decreto provveditoriale prot. n. 7270 del 29.02.2016 l’appalto è stato definitivamente aggiudicato alla società Mantovani S.p.a. Con il medesimo provvedimento si è dato atto dell’intervenuta efficacia dell’aggiudicazione definitiva a norma di quanto disposto dall’art. 11, comma 8, del decreto leg.vo n.163/2006 e s.m.i. Da notizie assunte dal responsabile unico del procedimento, l’Autorità Portuale sarebbe in procinto di stipulare il contratto d’appalto.”

- Valutazioni :

Le considerazioni svolte dal Provveditorato Interregionale OO.PP. di Napoli non si rilevano idonee a confutare la mancanza di motivazione del punteggio numerico attribuito dalla Commissione giudicatrice. Quale che sia il metodo di valutazione delle offerte tecniche che si intende adottare, l’operato della commissione giudicatrice, in fase di valutazione delle offerte deve essere sottoponibile ad un giudizio di congruità, correttezza ed imparzialità che non può che avvenire attraverso l’esame delle motivazioni che la commissione giudicatrice deve adottare a supporto dei propri giudizi. Ciò comporta che o nei documenti di gara in relazione ai singoli oggetti di valutazione la stazione appaltante ha

predisposto la griglia delle voci e sottovoci, con i relativi punteggi, in maniera sufficientemente chiara, analitica, articolata e tale quindi da circoscrivere in modo adeguato il giudizio della commissione giudicatrice nell'ambito di un minimo e di un massimo, o le motivazioni devono essere espressamente indicate all'interno dei verbali di gara dalla commissione giudicatrice, così da rendere intellegibili e verificabili i giudizi espressi e comprensibile l'iter logico seguito in concreto da quest'ultima nel valutare i singoli profili tecnici delle offerte.

Come si evince dal verbale n. 6 del 22.05.2015, la Commissione esaminatrice si è limitata a riportare il risultato di un mero procedimento algebrico senza addurre alcuna motivazione. Pertanto in riferimento al primo rilievo, le controdeduzioni della Stazione appaltante non si ritengono idonee a superare i profili di contestazione rappresentati.

Gli elementi forniti dalla Stazione appaltante al fine di notiziare sui lavori di riassetto dei collegamenti stradali e ferroviari, in particolare sul contenzioso in essere, per effetto del quale i lavori non sono ancora iniziati e sui lavori di realizzazione del completamento della rete fognaria, per i quali erano in corso le verifiche di cui all'art. 38 del D.Lgs 163/2006 ed i lavori non erano iniziati, possono ritenersi sostanzialmente adeguati e giustificativi.

- **Riqualificazione della Motorizzazione civile di Napoli (CIG 4267254964)**

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

La procedura riguarda l'affidamento dei lavori di riqualificazione delle facciate e di "rifunzionalizzazione" degli Uffici della Motorizzazione Civile di Napoli sita in via Argine, mediante procedura semplificata ai sensi dell'art. 123 comma 1 del D.Lgs 163/2006, per l'importo di € 605.192,07, il cui contratto Rep. 10317 è stato sottoscritto il 26.7.2013 per l'importo di 395.628,60 al netto del ribasso del 34,876%.

In riferimento a tali lavori risultano evidenziate due perizie di variante intervenute in corso d'opera in riferimento alle quali è stato rilevato che la fattispecie sembra ricondursi alla prassi assai diffusa, evidenziata dall'ANAC (Comunicato del Presidente del 24.10.2014), di disporre varianti il cui importo è molto prossimo al risparmio conseguito a seguito del ribasso d'asta offerto dall'impresa aggiudicataria. A fronte di ciò è richiesto in sede di comunicazione di risultanze istruttorie di fornire relazione illustrativa adeguatamente documentata sulla ricorrenza dei presupposti che hanno indotto l'Amministrazione ad adottare le suddette varianti in ragione del ricorrere di quanto previsto dall'art. 132 del Codice con riferimento alle cause imprevedute o imprevedibili e agli eventi verificatisi in corso d'opera.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante nella relazione illustrativa, dopo aver illustrato l'iter di predisposizione ed approvazione delle varianti, in sintesi evidenzia che “

- a) *le economie di ribasso dell'appalto dei lavori in argomento di complessivi euro 223.676,82 (di cui euro 209.563,47 derivanti dal ribasso d'asta ed euro 14.113,35 da economie per risparmio dell'I.V.A. sull'importo lavori a base d'asta) sono state detratte, a seguito della rimodulazione del quadro economico post gara, dall'importo del finanziamento di euro 713.400,00, e di conseguenza, l'intervento è risultato finanziato solo per complessivi euro 566.766,31 .Tali economie da ribasso di gara, in conformità alle direttive del C.I.P.E., sono state riutilizzate dal Superiore Ministero per*

finanziare altri e diversi interventi, inizialmente non ammessi al finanziamento. Inoltre, il quadro economico rimodulato post gara, ha previsto nelle Somme a disposizione dell'Amministrazione la voce e gli importi da destinare agli imprevisti nei limiti percentuali della norma ;

b) *L'aumento dell'importo contrattuale di complessivi euro 83.962,07, pari alla somma degli importi suppletivi delle n. 2 perizie di varianti, rispettivamente di euro 70.514,52 (1^ variante) e di euro 13 420,55 (II^ variante), ha comportato l'impegno delle somme destinate agli imprevisti e lavori in economia (pari al 10 % dell'importo dei lavori posti a base di appalto) e di altre piccole economie di spesa delle voci presenti nelle Somme a Disposizione dell' Amministrazione (spese eliografiche e spese tecniche) nel quadro economici dell'intervento dell'importo finanziato di euro 566.766,31. Il succitato maggior importo contrattuale di euro 83.962,07, come si evince , risulta inferiore alle economie di ribasso d'asta di euro 223.676,82.*

c) *La legittimità e l'ammissibilità delle perizie di varianti, ai sensi dell'art.132, comma 1, lettere a,b e c del D.Leg.vo 163/2006 e successive modificazioni, è attestata da circostanze coerenti con il dettato normativo del Codice. Nello specifico, come dettagliatamente illustrato nelle premesse, le variazioni progettuali dovute a cause ed eventi imprevisti ed imprevedibili , emerse solo in corso d'opera, risultano strettamente legate alla natura (sistema costruttivo in prefabbricazione pesante), allo stato di conservazione e di manutenzione del manufatto edilizio. Motivazioni oggettive e riconosciute come tali nei pareri espressi dal Comitato Tecnico Amministrativo su tutte e due le perizie di variante .”*

La Stazione appaltante conclude che” non sono state disposte da questa Stazione Appaltante varianti che hanno sistematicamente impegnato l'intero importo delle economie da ribasso d'asta, e che le n. 2 perizie di variante redatte, in corso d'opera, legittime ed ammissibili ai sensi dell'art. 132, comma 1, lettere a,b e c, del D.Leg.vo 163/2006 e successive modificazioni hanno impegnato solo le somme già destinate dal quadro economico dell'intervento approvato e posto a base di appalto .”

- Valutazioni :

Le argomentazioni fornite dalla Stazione appaltante in relazione all'utilizzo del ribasso d'asta per finanziare varianti in corso d'opera consentono di superare le criticità emerse in sede di risultanze istruttorie. Infatti le economie da ribasso d'asta, come affermato dalla Stazione appaltante, in conformità alle direttive del C.I.P.E., sono state riutilizzate dal Ministero per finanziare altri e diversi interventi, inizialmente non ammessi al finanziamento.

Tuttavia le varianti redatte in corso d'opera, come affermato anche dalla Stazione Appaltante, risultano sostanzialmente legate alla natura, allo stato di conservazione e di manutenzione del manufatto edilizio che, come tali, dovevano essere conoscibili già in fase di progettazione.

- **Impianti di spegnimento archivi Nuovo palazzo di giustizia di Napoli (CIG 540047876C)**

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

Dall'esame dei verbali di gara è emerso che la Commissione ha provveduto ad una verifica puntuale della documentazione amministrativa presentata dai concorrenti solo dopo l'aggiudicazione della gara e a seguito della richiesta di accesso agli atti presentata da parte del RTI MA.TI.SUD Spa giunta seconda nella graduatoria.

A fronte di tale modalità operativa, che ha comportato l'esclusione di due imprese, alla luce delle irregolarità involgenti il contratto di avvalimento e l'attestazione delle cause di esclusione di cui all'art. 38 comma 1 del D.Lgs. 163/2006 previste a pena di esclusione dal disciplinare di gara, che risulterebbe essere stata omessa da parte del direttore tecnico della società MATISUD Spa, risulta evidenziata la sussistenza di un lungo contenzioso innanzi al TAR Campania che ha ritardato l'assegnazione dell'appalto e l'inizio dei lavori, tenuto conto che, secondo quanto rilevato nel corso degli accertamenti ispettivi, il progetto esecutivo risultava consegnato entro i termini contrattuali (30 giorni) ma i lavori non risultavano ancora avviati.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante rappresenta che “ *A seguito di accesso agli atti il RTI MA.TI.SUD Spa (capogruppo) – GE.GI. srl (mandante) ha richiesto l'esclusione dalla procedura di gara della società S.T.I.A. s.r.l. a causa della non conformità all'art.49 del decreto legislativo n.163/2006 e s.m.i. del contratto di avvalimento stipulato con la società M.E.CO.IN. Metalmeccanica Edilizia Costruzioni Industriali s.r.l. e presentato in sede di gara, alla luce di quanto statuito dal Consiglio di Stato con sentenza n.413/2014.*

La Commissione di gara ha quindi ritenuto opportuno procedere ad un riesame della documentazione presentata da tutti i concorrenti in sede di gara. In esito a tale verifica la Commissione di gara ha escluso, sia la società S.T.I.A. s.r.l. che il costituendo raggruppamento MA.TI.SUD Spa ed ha confermato l'aggiudicazione a favore del RTI Società Tartaglia SOC. Cooperativa (capogruppo)- I.T.A. Impianti tecnologici Avanzati s.r.l. (mandante) .

La stazione appaltante riferisce poi che “ *Il Tar Campania, con sentenza definitiva n.5575 del 22.10.2014, ha accolto , in toto , il ricorso del suddetto RTI ritenendo valide le motivazioni adottate del ricorrente. In ottemperanza al disposto di detta sentenza, con avviso pubblicato sul sito istituzionale di questo Provveditorato, veniva comunicato la riapertura delle operazioni di gara per il giorno 25.11.2014.*

Con D.P. n. 1155 del 15.01.2015 è stato approvato e reso esecutivo il verbale di gara Rep. N. 10835 redatto in data 25.11.2014 con il quale la Commissione giudicatrice ha dichiarato provvisoriamente aggiudicatario della progettazione esecutiva e della realizzazione delle opere di cui trattasi il RTI MA.TI.SUD Spa (capogruppo) - GE.GI. srl (mandante) per il prezzo complessivo di euro 2.172.953,31 di cui euro 1.541.457,81 per lavori a corpo al netto del ribasso del 35,384% , euro 61.708,62 per oneri di sicurezza diretti , euro 25.000,00 per oneri di sicurezza indiretti, entrambi non sottoposti a ribasso, euro 36.640,94 per compenso per progettazione esecutiva al netto del medesimo ribasso del 35,384% ed euro 508.145,94 per costo della manodopera non soggetto a ribasso .

Con successivo D.P. n. 30230 del 17.9.2015 , rettificato con D.P. n. 32365 del 05.10.2015 , è stata revocata l'aggiudicazione definitiva dell'intervento in argomento dichiarata con D.P. n. 1155 del 15.01.2015 in favore dell'ATI MA.TI.SUD Spa (capogruppo) - GE.GI. srl per l'irregolarità contributiva del progettista indicato per l'espletamento delle attività di progettazione.

Con il medesimo decreto, l'appalto della progettazione esecutiva e dell'esecuzione dei lavori di “Adeguamento degli impianti di spegnimento presenti nei locali archivi del Nuovo Palazzo di Giustizia di Napoli è stato definitivamente aggiudicato al RTI Società Tartaglia SOC. Cooperativa (capogruppo)- I.T.A. Impianti tecnologici Avanzati s.r.l. (mandante).

In data 16.12.2015 è stato stipulato con il predetto raggruppamento il contratto rep. N. 11349.”

La stazione appaltante informa inoltre che “*Successivamente, il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione Prima, che pure aveva sospeso giudizi aventi la medesima materia del contendere in attesa della pronuncia della Corte di Giustizia Europea in materia di costi di sicurezza aziendali, con sentenza n.838 depositata in data 11.02.2016, pronunciandosi definitivamente sul ricorso n.2480/14 RG, proposto dalla Costruzioni Ingg. Penzi S.p.a. ha imposto a questa Amministrazione, di procedere alla riedizione delle operazioni di gara, fin dalla fase di*

ammissione delle offerte, e di conformarsi ai principi contenuti nella stessa, atteso che la Commissione di gara avrebbe dovuto estromettere tutti i concorrenti le cui offerte erano prive dell'indicazione dei costi di sicurezza aziendali e che detta omissione, alla luce dell'orientamento giurisprudenziale espresso in materia dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato " impone l'annullamento di tutti gli atti di gara, inclusa l'aggiudicazione provvisoria ed il provvedimento di aggiudicazione definitiva in favore della contro interessata"; in data 11.04.2016 la Costruzioni Ingg. Penzi S.p.a. , ha notificato a questa Amministrazione il ricorso ex art. 114 CPA per l'ottemperanza della sopra citata sentenza n.838/2016.

Nel corso della seduta pubblica del giorno 24 maggio 2016, giusta verbale rep.n. 11555 redato in pari data , la Commissione di gara, in esecuzione del giudicato amministrativo , ha escluso dalla gara tutti i concorrenti le cui offerte erano prive dell'indicazione dei costi di sicurezza aziendali. In esito alle predette esclusioni , la medesima Commissione ha dichiarato provvisoriamente aggiudicataria della progettazione esecutiva e dell'esecuzione dei lavori di " Adeguamento degli impianti di spegnimento presenti nei locali archivi del Nuovo Palazzo di Giustizia di Napoli, la Costruzioni Ingg. Penzi S.p.a. con la quale è stato stipulato il contratto rep. n. 11676 in data 13.10.2016. I contenziosi che hanno caratterizzato l'appalto evidenziano le difficoltà applicative della normativa di settore dovute anche a pronunciamenti giurisprudenziali a volte contrastanti e comunque non sempre univoci che di fatto impongono la revisione, in sede di autotutela, delle scelte adottate anche e soprattutto a salvaguardia dell'Amministrazione ."

- Valutazioni :

Le considerazioni svolte dal Provveditorato Interregionale OO.PP. di Napoli, pur dando conto dell'iter del procedimento e dei contenziosi in essere che hanno comportato lungaggini tali per cui i lavori alla data del riscontro fornito non risultavano ancora avviati, non si rilevano idonee a giustificare la criticità emersa in sede di risultanza istruttoria, relativa allo svolgimento delle operazioni della Commissione di verifica della documentazione amministrativa presentata dai concorrenti, effettuata in maniera puntuale solo dopo l'aggiudicazione della gara ed a seguito della richiesta di accesso agli atti presentata dal parte dell'operatore economico, classificatosi secondo nella graduatoria.

- **Manutenzione impianto di condizionamento e termico e relativo adeguamento funzionale nell'immobile sede del TAR per la Campania (CIG 4998251F31).**

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

La procedura di affidamento in trattazione è stata espletata, da parte del Provveditorato, sulla base di una apposita convenzione stipulata, in data 13.12.2012, con il Tribunale Amministrativo Regionale Campania.

In riferimento a tale appalto si è rilevato, che la realizzazione dei lavori in trattazione è stata caratterizzata da un periodo di sospensione di un certo rilievo, ossia dal 12.7.2013 al 20.7.2014. La suddetta sospensione è stata necessaria al fine della "redazione ed approvazione di apposita perizia di variante".

Un utilizzo di un periodo così lungo (quasi un anno) per la ripresa dei lavori non sembrerebbe, quanto meno, adeguato all'urgenza con cui la consegna dei lavori è avvenuta. Quest'ultima, infatti, si è verificata dopo l'aggiudicazione definitiva ma prima della stipulazione del contratto, ai sensi dell'art. 11, comma 9, del D.lgs. n. 163/2006 e dell'art. 153, comma 1, del D.P.R. n. 207/2000.

Su quest'aspetto, inoltre, è possibile rilevare che la condizione prevista, in sede di sospensione

dei lavori, per la ripresa degli stessi, ossia l'approvazione della relativa perizia di variante, si è verificata in data 28.5.2014 mentre i lavori sono stati ripresi solo il 21.7.2014, con un ritardo quindi, di circa due mesi.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La stazione appaltante ha in merito rappresentato che “*dopo la citata sospensione, nel marzo 2014 veniva redatta la perizia di variante in argomento, unitamente a quella delle opere complementari. In particolare per quest'ultime veniva, principalmente, previsto il rifacimento ex-novo dell'impianto di condizionamento/riscaldamento delle aule di udienza poste al secondo piano e dell'ufficio accettazione ricorsi al piano terra dell'immobile demaniale sede del Tribunale Amministrativo della Campania. La stessa perizia veniva approvata con D.P. n. 17038/28.5.14 e il relativo atto aggiuntivo formalizzato in data 17.7.14 (rep. N. 10666).*

In data 20.7.14 gli stessi lavori venivano ripresi, giusto apposito verbale redatto in pari data .”

- Valutazioni:

Le considerazioni svolte dal Provveditorato Interregionale OO.PP. di Napoli, non si rilevano idonee a giustificare la criticità emersa in sede di risultanza istruttoria, relativa all'utilizzo di un periodo così lungo (quasi un anno) per la ripresa dei lavori, dopo la sospensione necessaria per la redazione ed approvazione di una perizia di variante (dal 12.07.2013 al 20.07.2014). A ciò si aggiunga poi che dopo l'approvazione della perizia di variante i lavori sono ripresi solo il 21.07.2014, con un ulteriore ritardo di poco meno di due mesi.

Si tenga inoltre conto che la consegna dei lavori era avvenuta in via d'urgenza, dopo l'aggiudicazione definitiva ma prima della stipulazione del contratto, ai sensi dell'art. 11, comma 9, del D.Lgs. n. 163/2006 e dell'art. 153, comma 1, del D.P.R. n. 207/2010.

- **Lavori di consolidamento e restauro della chiesa della Chiesa di S. Carlo alle mortelle in Napoli Lavori di recupero (CIG 5842147437).**

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

In riferimento a tali lavori è emerso che la relativa esecuzione si è svolta a partire dal 6.1.2014 e fino al 31.08.2015, data dalla quale gli stessi lavori sono stati sospesi, almeno parzialmente. Se ne deduce che, a poco più di un mese dal termine previsto contrattualmente (5.10.2015), i lavori affidati, nel loro complesso, sono stati realizzati solo per una parte minoritaria, pari solo a euro 211.837,60, rispetto a un importo complessivo (al netto del ribasso d'asta), previsto contrattualmente, di euro 799.610,98.

Tale andamento non sembrerebbe, quanto meno, adeguato all'urgenza con cui la consegna dei lavori è avvenuta. Quest'ultima, infatti, è avvenuta dopo l'aggiudicazione definitiva ma prima della stipulazione del contratto, ai sensi dell'art. 11, comma 9, del D.lgs. n. 163/2006 e dell'art. 153, comma 1, del D.P.R. n. 207/2000.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante ha fornito le proprie controdeduzioni premettendo che “ *la Chiesa di San Carlo alle Mortelle ha subito un evento disastroso per il crollo di una parte di pavimento che ha creato una grossa voragine nella navata principale e conseguenti gravi danni alle murature perimetrali ed alle volte di copertura. Tale situazione ha motivato la consegna in via d’urgenza con la quale si sono immediatamente effettuate le opere strutturali necessarie a rendere stabile l’edificio.*”

Per quanto riguarda l’evoluzione dei lavori e dei pagamenti, si precisa che “ *alla data di emissione dello Stato di Avanzamento dei Lavori per l’importo di euro 211.837,60 in realtà i lavori alla stessa data erano stati eseguiti per almeno il 70%. Tale incongruenza è dovuta alla modalità di finanziamento che prevede l’emissione di tranche di finanziamenti di euro 300.000,00 e pertanto solo tale importo oltre spese (incarichi professionali, percentuale ARCUS, IVA ed ecc.) poteva essere liquidato. Comunque è stata successivamente redatta ed approvata perizia di variante ed i lavori sono stati ultimati.*”

- Valutazioni :

Le argomentazioni fornite dalla Stazione appaltante consentono di superare le criticità evidenziate in sede di risultanze istruttorie.

- **Affidamento servizi di ingegneria ed architettura (appalti di importo compreso fra euro 40.000 ed euro 100.000).**
- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie

Alcune osservazioni riguardano anche gli incarichi esterni di progettazione, che attengono, in maniera specifica, ai casi in cui il Provveditorato è dovuto ricorrere alla procedura negoziata, prevista ai sensi dell’art. 57, comma 6, del D.lgs. n. 163/2006, pertanto, per gli incarichi d’importo inferiore ai 100.000 euro (e superiore ai 40.000 euro). Per l’applicazione di quest’ultima procedura, che richiede di invitare (almeno) cinque operatori, nel caso in esame il Provveditorato ha fatto ricorso ad un proprio database istituito, ai sensi dell’art. 267 del DPR 207/2010, al fine di garantire i criteri di rotazione, trasparenza e parità di trattamento.

In base alle informazioni fornite, inoltre, fermo restando il principio della rotazione e parità di trattamento, il Provveditorato ha potuto attingere i nominativi da invitare, idonei all’espletamento del servizio, anche, direttamente dal mercato (quindi extra database).

In riferimento a tali fattispecie risulta rilevato che non sono stati indicati, in maniera puntuale, i criteri in base ai quali gli operatori presenti nel citato database siano stati effettivamente individuati (almeno nel numero di cinque), per il relativo invito, al fine di garantire i principi di carattere generale previsti dalla normativa richiamata. Parimenti non sono stati evidenziati i criteri seguiti, sempre al fine di garantire il rispetto dei principi generali di cui sopra, per l’individuazione dei nominativi da invitare, allorché si è ricorso direttamente al mercato e, quindi, non utilizzando il citato database.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

La Stazione appaltante riferisce che “ *l’elenco è distinto in varie sezioni corrispondenti alle varie tipologie di prestazioni (progettazione, collaudo statico, collaudo tecnico-amministrativo, coordinatore per la sicurezza , ecc) .La sezione “progettazione” è sua volta suddivisa in sottosezioni corrispondenti alle varie specializzazioni esistenti nell’ambito*

della progettazione (architettonica, strutturale, impiantistica, acquedotti e fognature, strade, etc.). Ne consegue che la scelta degli operatori da invitare deve innanzitutto tenere conto della prestazione da affidare: ad esempio, se detta prestazione comprende la progettazione architettonica e strutturale, compresa la progettazione della sicurezza (e dunque la funzione di coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione), i soggetti da invitare devono essere necessariamente iscritti nelle sottosezioni di progettazione "architettonica" e "strutture", nonché nella sezione "coordinatore Sicurezza". Una volta individuati, attraverso i filtri sopraindicati, i soggetti in possesso dei requisiti, la scelta viene effettuata, nel rispetto del principio di rotazione, tenendo conto degli inviti/affidamenti già effettuati, che sono riportati, in costante aggiornamento, nel database."

La Stazione appaltante informa poi che "In linea generale si ricorre a soggetti extra-elenco, quando la natura e le caratteristiche specifiche della prestazione da affidare risultano tali che non sia reperibile in elenco un numero idoneo di soggetti da invitare; in tali casi, su proposta dei competenti Uffici Dirigenziali, si può procedere ad invitare soggetti che, o in virtù di chiara fama o in base alle conoscenze acquisite dai vari Uffici, siano in possesso dei requisiti richiesti per la specifica prestazione da affidare"

- Valutazioni:

Le argomentazioni fornite dalla Stazione appaltante non consentono di superare le criticità emerse in sede di risultanze istruttorie. Infatti nelle controdeduzioni, pur richiamandosi il principio di rotazione e il principio di competenza, non vengono indicati i criteri in base ai quali gli operatori presenti nel database sono individuati. Anche in relazione alla scelta dei soggetti incaricati extra database, non risultano evidenziati i criteri seguiti per l'individuazione degli operatori economici da invitare.

Appalti afferenti ai servizi e alle forniture

- **Proroghe tecniche del servizio di vigilanza armata e portierato presso la sede di via Caraci 36 – Periodo 01.01.2013 – 30.06.2013 (CIG 48562017D5).**

Importi: € 82.207,00 (IVA esclusa) per il periodo 1.1.2013-20.6.2013;

€ 96.823,68 (IVA esclusa) fino a dicembre 2013;

€ 97.113,36 (IVA esclusa) fino a giugno 2014.

Criterio di aggiudicazione: affidamento diretto.

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

[...] L'Amministrazione sembra ricorrere in modo sistematico all'affidamento diretto del servizio di vigilanza. La stazione appaltante, infatti, procedendo di volta in volta ad affidamenti diretti per periodi molto brevi, sembra rendere gli importi contrattuali coerenti con i limiti imposti dall'art. 125 comma 8 del D.Lgs 163/2009. Questa pratica, si sostanzia in un artificioso frazionamento della fornitura del servizio, nelle more dell'espletamento del bando di gara. Si rileva, inoltre, che quest'ultimo si è caratterizzato da tempi di pubblicazione e di aggiudicazione non sempre repentini. Infatti, dalla determina a contrarre alla pubblicazione sono trascorsi ben 17 mesi e da quest'ultima alla data di pubblicazione [aggiudicazione.... ndr] altri 12 mesi.

Il dirigente responsabile attribuisce la frammentazione degli affidamenti alla cronica carenza dei fondi destinati alle spese di funzionamento del dicastero che, a suo dire, non consentirebbero la copertura finanziaria per periodi più ampi. Il principio della rotazione dei fornitori non sembra essere rispettato atteso che l'Istituto di Vigilanza Sicuritalia Spa, nel periodo compreso tra il 01.05.2012 ed il 30.06.2014 ha goduto di ben 3 contratti per un importo complessivo di 288.639,08 + IVA.

[...]

L'importo della gara comunitaria posto a base d'asta, pari a € 750.000 oltre IVA, non sembra in linea con i corrispettivi annui pagati negli anni precedenti, sempre inferiori a € 200.000/annui + Iva; il ribasso di aggiudicazione del 32% conferma la tesi secondo la quale l'importo posto a base d'asta appare eccessivo.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

Nelle note di controdeduzioni trasmesse dal Ministero (prot. 102117 del 24.8.2017, prot. 109921 del 22.9.2017 e 110295 del 22.9.2017) non viene fatto alcun riferimento ai contratti in esame.

- Valutazioni:

Questa Autorità ha trattato la questione della proroga contrattuale in varie occasioni, tra cui con il Comunicato del Presidente del 4.11.2015. Secondo l'interpretazione data dallo stesso comunicato, l'estensione del contratto sarebbe legittima quando sia stata espressamente prevista negli atti di gara, alle medesime condizioni e per un tempo predeterminato e venga esercitata in modo espresso e con adeguata motivazione.

Nel Comunicato in parola, al riguardo, viene fatta una premessa di carattere generale dove si legge che *Al di fuori dei casi strettamente previsti dalla legge (art. 23, legge n. 62/2005) la proroga dei contratti pubblici costituisce una violazione dei principi enunciati all'art. 2 del d.lgs. 163/2006 e, in particolare, della libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza. La proroga, nella sua accezione tecnica, ha carattere di temporaneità e di strumento atto esclusivamente ad assicurare il passaggio da un regime contrattuale ad un altro. Una volta scaduto un contratto, quindi, l'amministrazione, qualora abbia ancora necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazione, deve effettuare una nuova gara (Cons. di Stato n. 3391/2008).*

Quanto al rinnovo, è stato chiarito che a seguito dell'intervento abrogativo dell'art. 23 della legge n. 62/2005 (c.d. legge comunitaria 2004), nei confronti della legge n. 537/1993, l'orientamento giurisprudenziale maggioritario attribuisce al divieto di rinnovo dei contratti di appalto scaduti una valenza generale e preclusiva sulle altre e contrarie disposizioni della normativa nazionale che consentono di eludere il divieto di rinnovazione dei contratti pubblici.

Fatta questa premessa, nel Comunicato si legge che *tuttavia, l'Autorità ha rilevato residuali margini di applicabilità del rinnovo espresso a determinate condizioni e nel rispetto dei principi comunitari di trasparenza e par condicio alla base dell'evidenza pubblica. In particolare, l'art. 57 comma 5 lett. b) del d.lgs. n. 163/2006 ripristina indirettamente la possibilità di ricorrere al rinnovo dei contratti, ammettendo la ripetizione dei servizi analoghi, purché tale possibilità sia stata espressamente prevista e stimata nel bando e rientri in determinati limiti temporali.*

Le cosiddette *proroghe tecniche* poste in essere dalla Stazione appaltante, quindi, avrebbero potuto avere un supporto di legittimità se fossero realmente servite al passaggio da un regime contrattuale ad un altro, ma nel caso di specie, i tempi delle proroghe non risultano compatibili con il carattere di temporaneità richiesto. Peraltro, dalla relazione ispettiva, emerge che le ragioni addotte dal dirigente responsabile, hanno riguardo alla necessità di frammentare gli affidamenti in conseguenza di una carente copertura finanziaria.

In definitiva, la Stazione appaltante, al fine di dare continuità al servizio, ha più volte prorogato il contratto precedentemente stipulato per ragioni derivanti per lo meno da una inadeguata programmazione finanziaria.

- **Proroga dell'affidamento 2006, del servizio di gestione, manutenzione e conduzione del CED (CIG 5528617712).**

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie

Non vengono rilevate criticità a carico del contratto in parola.

- **Affidamento del servizio di gestione e sviluppo del Sistema informativo CED (CIG 5686060D23)**

Importo a base di gara € 110.066.458,00;

Procedura di affidamento: procedura aperta ai sensi degli articoli 54 e 55 del d.lgs. 163/2006, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

La commissione di gara ha valutato le 4 offerte senza dotarsi di alcun paradigma di riferimento in grado di ancorare i punteggi attribuiti alla qualità delle offerte pervenute.

L'unico riferimento certo sono i 23 criteri di valutazione previsti dal disciplinare di gara (pp. 20-21). Tuttavia tali criteri indicano solo il massimo punteggio attribuibile a ciascun parametro di valutazione, ma di per se non dicono nulla in merito alla modalità di attribuzione dei punteggi stessi. Questa circostanza ha reso del tutto arbitrario e poco trasparente l'operato della Commissione che non ha ritenuto neanche di motivare le ragioni che hanno spinto all'attribuzione dei punteggi.

Al riguardo giova ricordare che la insindacabilità dei giudizi può essere messa in discussione sul piano della legittimità, laddove il criterio di scelta "non renda esplicita e verificabile la logica interna che lo ispira, consentendo conclusioni di cui sia impossibile appurare l'effettiva rispondenza all'interesse pubblico." (Sentenza del Consiglio di Stato n. 2482 del 27/04/2011). Inoltre, in materia di obbligo di motivazione del punteggio numerico, si ricorda che il Consiglio di Stato "(...) conclude nel senso di ritenere che l'attribuzione di meri punteggi numerici alle offerte presentate è rispettoso dell'obbligo di motivazione solo quando a monte - nel capitolato di gara - siano fissati criteri dettagliati tali da consentire un adeguato controllo del giudizio tecnico-valutativo effettuato, pena lo sconfinamento in arbitrari esiti conclusivi del procedimento di aggiudicazione violativi apertamente dei principi costituzionali." (Sezione VI^o commissione del Consiglio di Stato n°1332/2012).

Nel caso di specie, la lex specialis non ha dettagliato le modalità di attribuzione dei punteggi e pertanto la Commissione di gara, avrebbe dovuto motivare il proprio insindacabile giudizio.

Dalla valutazione dell'offerta tecnica è emerso che nella maggior parte dei casi i 5 commissari hanno espresso delle valutazioni pressoché identiche tra loro [...].

Questa circostanza lascerebbe presupporre che la Commissione si sia preventivamente dotata di un rigoroso schema di attribuzione dei punteggi e che in fase di valutazione i singoli commissari abbiano espresso una forte uniformità di giudizio coerente con lo schema adottato. Tuttavia, né dal disciplinare di gara, né dai verbali risulta alcun elemento che lasci supporre qualcosa del genere. Nei verbali non sono presenti neanche le motivazioni sottostanti l'attribuzione dei singoli punteggi che pure ci sarebbero dovute essere.

Pertanto, alla luce delle considerazioni sopra esposte il processo di valutazione delle 4 offerte relative all'affidamento del servizio di gestione e sviluppo del sistema informativo del Dipartimento per i Trasporti appare incompleto perché la Commissione di gara non ha motivato i propri giudizi né si è dotata di una griglia di valutazione.

[...]

Per quanto concerne il prezzo a base d'asta, resta il dubbio che la stazione appaltante non sia stata in grado di stimare in modo congruo lo stesso e/o non abbia saputo valutare compiutamente la qualità delle offerte.

Infatti, a fronte di un punteggio qualità quasi massimo (68,96/70,00), il ribasso offerto è stato particolarmente elevato

(circa il 40%). Tali elementi inducono a ritenere che la stazione appaltante non sia stata in grado di stimare correttamente il prezzo a base d'asta.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

Con nota acquisita al protocollo dell'ANAC al n. 0109921 del 22.9.2017, il MIT – Dipartimento dei trasporti, navigazione, affari generali e personale, al riguardo, ha controdedotto richiamando i contenuti della determinazione dell'ex AVCP n. 7/2011. In particolare, al punto 4.1, della stessa determinazione, viene sancito quanto segue:

L'art. 83, comma 4, del Codice dispone, che - qualora sia necessario, al fine di determinare in modo corretto il coefficiente da applicare al peso o punteggio massimo di un determinato criterio di valutazione, procedere tramite valutazioni di aspetti di dettaglio che caratterizzano quel criterio di valutazione - si possono/ devono stabilire sub-criteri e sub-pesi.

In sostanza, si deve disaggregare il criterio nei suoi più essenziali aspetti. È, però, evidente che deve restare ferma l'importanza che la stazione appaltante intende complessivamente attribuire a quel criterio, rispetto agli altri criteri previsti nel bando. Deve, quindi, restare fermo il peso o punteggio massimo attribuito a quel dato criterio. La norma indica, chiaramente, che i sub criteri e i sub pesi costituiscono soltanto uno strumento operativo per esprimere correttamente la valutazione dell'offerta nei riguardi del criterio in esame.

Ed ancora, al punto 4.2:

Va precisato, inoltre, che la suddivisione di un criterio di valutazione in sub criteri non può non essere effettuata (ed è, cioè, sostanzialmente necessaria) qualora il criterio di valutazione sia caratterizzato da più aspetti che devono essere valutati separatamente l'uno dall'altro. Per esempio, il valore tecnico di un progetto può, o meglio deve, essere riguardato sotto più punti di vista o aspetti: la funzionalità della soluzione progettuale, le soluzioni tecnologiche, le caratteristiche estetiche, la qualità dei materiali. Pertanto, il criterio "valore tecnico del progetto", al fine di effettuare una corretta valutazione, dovrebbe essere suddiviso, per esempio, in quattro sub criteri da valutare separatamente. Il valore tecnico del progetto dipenderà dai valori dei suoi quattro aspetti particolari: solo in tal modo si esprime correttamente la valutazione globale del progetto.

Ciò posto, la Stazione appaltante argomenta facendo rilevare che la fattispecie in esame è rappresentata da un servizio complesso e articolato, tale da non prestarsi a *valutazioni tecniche quantitative, attribuibili secondo parametri predeterminati, oggettivi ed incontrovertibili*. Inoltre, l'aver fissato, ai fini della valutazione delle offerte, ben 23 criteri di valutazione, i quali non sono caratterizzati da più aspetti che necessitano di una valutazione separata, non ha reso necessario definire sub-criteri. Infine, viene fatto rilevare che la valutazione delle offerte è stata affidata a professionalità di alto livello, idonee a fronteggiare la complessità del servizio nelle sue diverse componenti.

In ordine alla questione del punteggio pressoché massimo attribuito alle prime due offerte, viene fatto rilevare che entrambe, su molti dei criteri di valutazione prefissati, hanno proposto offerte *sovente equivalenti in termini qualitativi*. Inoltre, *il meccanismo di attribuzione del punteggio tecnico riferito a ciascuno dei criteri di valutazione prevede l'espansione al valore massimo attribuibile del punteggio parziale attribuito alla (alle) migliore/i offerta/e*. Quindi, sia il meccanismo ad *espansione*, sia la qualità sistematicamente elevata delle offerte, hanno contribuito alla determinazione di punteggi vicini al massimo raggiungibile.

Viene fatto rilevare, infine, per quanto attiene alla questione della valutazione del prezzo a base di gara in riferimento al ribasso offerto (attorno al 40%), che la congruità del prezzo stesso è stata determinata dall'AGID, unico organismo dello Stato, titolare per legge di tali valutazioni di congruità, con parere obbligatorio reso all'Amministrazione in merito all'affidamento in oggetto.

- Valutazioni:

Quanto argomentato dalla Stazione appaltante in ordine al fatto che il servizio posto a gara, per la sua peculiarità, non necessita, al fine della valutazione delle offerte, di una disaggregazione in sub-criteri, può essere accolto, considerando che è stata comunque definita un'ampia articolazione in 23 criteri di valutazione, menzionati negli atti di gara. Inoltre, occorre considerare che quella della definizione dei sub-criteri, resta comunque una facoltà della stazione appaltante qualora ogni criterio di valutazione, come asserito dalla Stazione appaltante stessa, non sia caratterizzato da più aspetti che debbano essere valutati separatamente.

Anche quanto argomentato in ordine alla congruità del prezzo posto a gara appare soddisfare il punto di criticità rilevato in fase ispettiva, considerando che la stessa congruità è stata determinata dall'AGID.

Per quanto attiene alla questione alla carenza di un *paradigma di riferimento in grado di ancorare i punteggi attribuiti alla qualità delle offerte pervenute*, rilevata in sede di ispezione, con la conseguenza di aver reso del tutto arbitrario e poco trasparente l'operato della Commissione che non ha ritenuto neanche di motivare le ragioni che hanno spinto all'attribuzione dei punteggi, la Stazione appaltante ha argomentato che *la complessità ed articolazione del servizio da affidare è tale da non prestarsi in alcun modo a valutazioni tecniche quantitative attribuibili secondo parametri predeterminati, oggettivi ed incontrovertibili*.

Sul punto si rileva che la stazione appaltante negli atti di gara ha definito il metodo di applicazione del punteggio, stabilendo il riferimento all'allegato P del DPR 207/2010 lettera a) numero 4. Ciò che non risulta stabilito è il riferimento ai criteri motivazionali che delineano i punteggi a cui corrispondono i livelli qualitativi. In proposito questa Autorità ha evidenziato che: *“un capitolato d'appalto che citi gli elementi concreti da valutare da parte della commissione ai fini dell'attribuzione del punteggio [...] indicandoli, però, in maniera approssimata e generica e senza ancorarli ad una predeterminata graduazione di punteggi che va da un minimo ad un massimo passando per posizioni intermedie predeterminate o determinabili, [...] consegna indebitamente un notevole potere discrezionale alla commissione giudicatrice” (cfr. Parere AVCP n. 137 del 19 novembre 2009)*”.

- **Produzione di stampa e imbustamento dei tagliandi per rinnovi di validità e variazioni di residenza (CIG 4896150EC8, CIG 5210477DA1). Affidamento del servizio di spedizione tagliandi patenti (CIG 4896429508, CIG 4716601645, CIG 5210534CAB) e del servizio di “Posta massiva” (CIG 5944337E0F).**
- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

Come descritto l'Amministrazione ha affidato ripetutamente il servizio di spedizione dei tagliandi a Poste Italiane Spa senza ricorrere ad alcuna gara. La circostanza che abbia provveduto ad affidamenti per brevi periodi di tempo è dovuta alla limitata capienza dei capitoli di bilancio che non consentivano la copertura di periodi più lunghi.

L'Amministrazione motiva l'affidamento diretto “in considerazione dei requisiti tecnici necessari per lo svolgimento dell'attività, della capillarità dell'organizzazione sul territorio nazionale e dell'esperienza acquisita”. Sulla base di tali elementi Poste Italiane Spa è stato considerato l'unico operatore “in grado di fornire il servizio di spedizione e di inoltre al domicilio dell'utente dei tagliandi” e pertanto gli è stato affidato direttamente il servizio, ai sensi dell'art. 57, comma 2 lettera b del D.Lgs. 163/2006.

In realtà una semplice ricerca di mercato avrebbe consentito all'Amministrazione di individuare molteplici altri operatori in grado di offrire il medesimo servizio. L'Amministrazione, “Preso atto di quanto disposto in materia di libera concorrenza”, ha poi messo a bando il servizio di posta massiva ricevendo offerte da parte di più operatori. Ad esempio, nell'ambito dell'affidamento “dei servizi di stampa centralizzata e consegna/recapito patenti” (verbale n. 12 del 19.11.2012) risulta pervenuta anche l'offerta di un altro operatore (INT Global Express Spa) oltre quella di Poste Italiane Spa.

Dalla data di sottoscrizione del contratto (RU35207) avvenuta il 31.12.2012 alla data di avvio del servizio di spedizione e di stampa delle patenti di guida e dei tagliandi sono trascorsi ben 11 mesi, laddove la registrazione è avvenuta il 13.05.2013. Pertanto, pur tenendo conto dei 30 giorni necessari per la predisposizione dei Piani di lavoro, il contratto sarebbe potuto partire il 01 luglio 2013 evitando l'ulteriore affidamento a Poste Italiane Spa per il periodo 01.07.2013 – 31.10.2013 (importo 1.287.748,12, CIG 5210534CAB) Non si hanno osservazioni sul rinnovo per soli due mesi (dal 01.11.2014 al 31.12.2014) del servizio di "Posta massiva" (CIG 5944337E0F), essendo lo stesso disposto a seguito del rilievo contabile del competente Ufficio Centrale di Bilancio. Al riguardo si ricorda che il servizio di posta massiva è stato affidato a Poste Italiane Spa a seguito di apposita procedura concorsuale che prevedeva un contratto di 12 mesi rinnovabile fino ad un massimo di altri 36 mesi, ai sensi dell'art. 57, comma 5 lettera b del D.Lgs. 163/2006. Sempre a proposito del servizio di Posta massiva, per la presente verifica ispettiva è stato sorteggiato anche il CIG 59963497BA inerente l'impegno di spesa aggiuntivo di 1.000.000 di euro. Al riguardo si segnala che l'impegno originario, di 1.788.668,90 doveva coprire il periodo 01.11.2013 – 31.12.2014. La circostanza che dopo soli 4 mesi i servizi effettivamente resi da Poste Italiane Spa risultino essere nettamente superiori a quelli previsti, rendendo necessario un ulteriore impegno di spesa di 1.000.000 di euro, mette in evidenza tutti i limiti della capacità di programmazione della competente Direzione.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

Con la richiamata nota prot. n. 0109921 del 22.9.2017, il MIT – Dipartimento dei trasporti, navigazione, affari generali e personale, chiarisce vari aspetti relativi alle procedure in oggetto. Relativamente alle criticità rilevate, in ordine al servizio di spedizione dei tagliandi e delle lettere di comunicazioni varie ai cittadini-utenti, per il periodo 1.7.2013 – 31.10.2013, il Dipartimento rappresenta di aver affidato a Poste Italiane il servizio di spedizione al fine di assicurare il servizio in parola. Al momento dell'affidamento Poste Italiane risultava essere l'unico operatore in grado di *assicurare la capillarità della consegna con la medesima tariffa unitaria*. Tale circostanza, sempre secondo la Stazione appaltante, sarebbe confermata anche dal fatto che alla procedura concorsuale indetta per il servizio di *posta massiva*, ha partecipato unicamente Poste Italiane S.p.A.

In ordine a tale contratto, inoltre, l'impegno di spesa è stato determinato sulla base dei volumi registrati nel precedente esercizio finanziario e l'impegno aggiuntivo di € 1.000.000,00 si è reso necessario in conseguenza dei maggiori oneri accertati, derivanti dalle effettive variazioni di residenza degli utenti e dalle comunicazioni relative alle decurtazioni di punteggio sulle patenti di guida, che sono caratterizzate da imprevedibilità.

- Valutazioni:

La sostanziale criticità mossa nei confronti della Stazione appaltante, in relazione ai servizi in oggetto, attiene agli affidamenti diretti a favore di Posta Italiane S.p.A., ai sensi dell'art. 57, comma 2 lettera b) del D.Lgs. 163/2006. In sostanza, detto operatore economico è stato considerato l'unico a poter espletare il servizio; al riguardo, nella nota di controdeduzioni si legge che l'operatore stesso risultava essere l'unico in grado di *assicurare la capillarità della consegna con medesima tariffa unitaria*. Tale argomentazione non può essere accolta; la Stazione appaltante, sulla base di un proprio generico giudizio valutativo delle qualità dell'operatore economico, non può eludere il principio generale di libera concorrenza.

L'art. 57 comma 2 lettera b) del d.lgs. 163/2006, infatti, ammette il ricorso alla procedura negoziata senza bando di gara «qualora, per ragioni di natura tecnica o artistica ovvero attinenti alla tutela di diritti esclusivi, il contratto possa essere affidato unicamente ad un operatore economico determinato».

L'Autorità si è occupata in diverse occasioni delle condizioni che si debbono verificare per poter ricorrere ad una procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando nei casi di infungibilità della fornitura o del servizio, evidenziando che le ragioni di natura tecnica, artistica o attinenti alla tutela di diritti esclusivi devono reggersi sull'assoluta e inderogabile necessità di rivolgersi ad un determinato operatore economico e non su ragioni di mera opportunità o convenienza (Delibera Anac 6 giugno 2014, n. 22 e Delibera ex Avcp 16 luglio 2008 n. 28).

La giurisprudenza ha, inoltre, chiarito che la limitazione della concorrenza è legittima solo nel caso in cui i prodotti presentino caratteristiche tecniche infungibili e non surrogabili da tecnologie alternative in grado di assicurare le medesime funzioni, ovvero nel caso in cui vi sia un solo imprenditore in possesso delle conoscenze tecnico-professionali necessarie per eseguire le prestazioni richieste dall'amministrazione; pertanto deve ritenersi che i presupposti ricorrano soltanto «quando si tratti di qualità talmente particolari dell'impresa da farla apparire, sia sotto il profilo delle maestranze altamente specializzate, sia per gli strumenti tecnologici di cui dispone, sia per il prodotto o il servizio offerto, come l'unica in grado di eseguire un'opera o una prestazione dalle caratteristiche tecniche assolutamente particolari» (Tar Lazio, Sentenza n. 286 del 2010).

Occorre cioè dimostrare che un determinato soggetto sia l'unico imprenditore a disporre del know how necessario per eseguire la prestazione, e che abbia tratti di qualità talmente particolari da farlo apparire come l'unico in grado di eseguire una prestazione dalle caratteristiche tecniche assolutamente peculiari, sia per gli strumenti tecnologici di cui dispone, sia per il prodotto o servizio offerto (Consiglio di Stato, IV, n. 2728 del 2000; Tar Lazio, Roma, III, 16.1.2010 n. 286).

L'Autorità ha inoltre evidenziato che la norma di cui all'art. 57 comma 2 lett. b) del d.lgs. 163/2006 sia di strettissima interpretazione e vi si può ricorrere quando l'unicità del fornitore sia davvero oggettiva e comprovata. La Corte dei Conti, ad esempio, ha considerato legittima l'applicazione della procedura negoziata senza gara quando vi sia "l'accertata esistenza di un unico operatore economico in grado di soddisfare l'esigenza dell'Amministrazione" (cfr. Corte dei Conti, sez. contr., Deliberazione del 30.07.2008, n. 8).

La certezza circa l'unicità dell'operatore presuppone un'accurata indagine di mercato ad esito della quale si accerti che le soluzioni tecniche da adottare per l'esecuzione dei servizi/forniture possano essere prestate soltanto da un operatore determinato. Quest'ultimo, di conseguenza, deve rappresentare l'unico soggetto in condizione di svolgere il tipo di prestazioni richieste dall'ente appaltante e conformi alle sue esigenze (Deliberazione ex Avcp n. 83 del 27.9.2012).

In altre parole, l'indagine di mercato deve dimostrare l'oggettiva esistenza di un unico operatore in grado di offrire quanto richiesto dalla stazione appaltante (Deliberazione ex Avcp n. 22 del 6.6.2014).

È, quindi, onere dell'amministrazione individuare le caratteristiche esclusive del servizio con estremo rigore ed ampiezza descrittiva in modo da poter dimostrare l'inutilità o l'impossibilità di un confronto concorrenziale il cui esito sarebbe pressoché scontato, perché solo un operatore economico è in grado di eseguire la prestazione (Tar Lazio Roma, III, 16.1.2010 n. 286).

Come già evidenziato, trattandosi di una procedura di carattere eccezionale, che deroga all'evidenza pubblica, è necessario che nella determina a contrarre sia data un'adeguata motivazione dei presupposti che possono legittimarne il ricorso, tale da dare evidenza, in modo puntuale, delle ragioni tecniche, artistiche o attinenti alla tutela di diritti esclusivi sottese all'affidamento.

Le considerazioni sopra espresse sono confermate nelle «Linee guida per il ricorso a procedure negoziate senza previa pubblicazione di un bando nel caso di forniture e servizi ritenuti infungibili» formulate all'esito di consultazione pubblica ed approvate dal Consiglio dell'Autorità nell'Adunanza del 13.9.2017 (delibera n.950/2017).

- **Assistenza software quiz patenti 2014 (CIG 5528803092)**

Importo del contratto, per il periodo 1.1.2014-31.12.2014, € 632.958,12, oltre IVA.

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

L'art. 57 del D.Lgs 163/2006 limita il ricorso alla procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara a tre condizioni: 1. l'imprevedibilità delle circostanze che hanno determinato l'esigenza dei servizi complementari; 2. la non separabilità sul piano tecnico o economico degli stessi; 3. L'importo dei servizi complementari non deve superare il cinquanta per cento del controvalore del contratto iniziale.

Nel caso di specie l'assistenza informatica quiz patenti era già prevista/prevedibile nel contratto iniziale del 2006. Allo stesso modo poteva essere prevista/prevedibile anche al momento del rinnovo della fornitura delle postazioni per gli esami avvenuta nel 2012 e affidata al medesimo RTI aggiudicatario del contratto di gestione del CED 2006.

Dalla lettura della documentazione amministrativa sembra emergere una sorta di sistematico ricorso alla complementarietà rispetto al contratto originario nel senso che l'affidamento del servizio di assistenza per l'anno 2014, richiama il rinnovo delle postazioni di lavoro avvenuto nel 2012 (contratti RU33618 del 28.11.2011 e RU18606 del 28.06.2012), mentre, quest'ultimo richiama il contratto di gestione del CED 2006 (contratto n. 3198 del 2006). D'altra parte quest'ultimo contratto, è il solo affidato in forza di una procedura aperta piuttosto che in modo diretto. Si osserva che l'amministrazione avrebbe dovuto affidare il servizio attraverso la pubblicazione di un bando di gara.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

Con la richiamata nota prot. n. 0109921 del 22.9.2017, il MIT – Dipartimento dei trasporti, navigazione, affari generali e personale, chiarisce che, a seguito di modifiche al Codice della strada, (art. 126 bis, comma 6 del Codice della strada, introdotte con legge 29.7.2010, n. 120), è stato previsto un ulteriore esame di teoria per il recupero dei punti sulla patente di guida. Quindi, si è reso necessario aggiornare la gestione dei sistemi informatici e fornire il relativo supporto tecnico. Tali funzioni sono state considerate in stretta complementarietà rispetto a quelle già svolte dall'operatore economico affidatario del servizio di gestione del sistema informatico, con il quale viene espletato il servizio degli esami di teoria per il conseguimento delle patenti di guida della categorie A e B.

Viene quindi chiarito che, stante tale rapporto di complementarietà, la Stazione appaltante ha proceduto ad un affidamento diretto al soggetto già affidatario del servizio principale, ai sensi dell'art. 57, comma 5, lett. a), del d.lgs. 163/2006. Inoltre, la Corte dei Conti, che aveva formulato osservazioni anche in ordine al ricorso alla citata procedura negoziata, a seguito dei chiarimenti forniti, ha successivamente registrato il provvedimento sottoposto a controllo preventivo.

- Valutazioni :

La vicenda, per quanto si rileva dalla relazione ispettiva e dalle controdeduzioni fornite dalla Stazione appaltante, può essere ricostruita nei termini seguenti:

- a) con contratto n. 3198 del 2006, la Stazione appaltante, previa gara con procedura aperta, affida la gestione del CED all'operatore economico risultato vincitore;
- b) con contratti n. 33618 del 28.11.2011 e n.18606 del 28.06.2012, allo stesso operatore economico vengono affidati i “.... servizi di gestione relativi alle aule per l'effettuazione degli esami di teoria per la patente di guida”. Tale affidamento avviene con procedura diretta, avvalendosi della norma contenuta nel richiamato art. 57, comma 5, lett. a), considerando l'oggetto del contratto complementare a quello stipulato nel 2006, di cui sopra;

- c) anche il *servizio di assistenza per l'anno 2014*, viene affidato allo stesso operatore economico, avvalendosi della stessa norma (art. 57, co. 5, lett. a); in questo caso il servizio affidato è stato considerato complementare ai contratti di cui al sub b);
- d) anche per il contratto in esame, *Assistenza software quizz patenti 2014*, la Stazione appaltante si avvale della più volte citata norma ex art. 57, co. 5, lett. a). In questo caso, il servizio affidato direttamente allo stesso operatore economico è stato considerato complementare al servizio oggetto del contratto del 2006.

La Stazione appaltante ha più volte fatto ricorso ad un affidamento diretto avvalendosi della norma di cui all'art. 57, comma 5, lett. a), d.lgs. 163/2006, che giova riportare:

5. Nei contratti pubblici relativi a lavori e negli appalti pubblici relativi a servizi, la procedura del presente articolo è, inoltre, consentita:

a) per i lavori o i servizi complementari, non compresi nel progetto iniziale né nel contratto iniziale, che, a seguito di una circostanza imprevista, sono divenuti necessari all'esecuzione dell'opera o del servizio oggetto del progetto o del contratto iniziale, purché aggiudicati all'operatore economico che presta tale servizio o esegue tale opera, nel rispetto delle seguenti condizioni:

a.1) tali lavori o servizi complementari non possono essere separati, sotto il profilo tecnico o economico, dal contratto iniziale, senza recare gravi inconvenienti alla stazione appaltante, ovvero pur essendo separabili dall'esecuzione del contratto iniziale, sono strettamente necessari al suo perfezionamento;

a.2) il valore complessivo stimato dei contratti aggiudicati per lavori o servizi complementari non supera il cinquanta per cento dell'importo del contratto iniziale;

Secondo la norma l'applicazione della procedura di cui si è avvalsa la Stazione appaltante non può prescindere dalla imprevedibilità della circostanza connessa alla prestazione per cui è richiesto il contratto. Nel caso di specie, è evidente che, considerando il servizio come complementare al servizio affidato nel 2006, il requisito della imprevedibilità, richiesto dalla norma, potrebbe ritenersi soddisfatto, tenendo conto che lo stesso servizio si è reso necessario in conseguenza di una modifica del Codice della strada (art. 126 bis comma 6), apportata con legge 29 luglio 2010, n. 120 e, quindi, successivamente al contratto originario, verso cui è fondato il rapporto di complementarietà.

Ma, come peraltro colto nella relazione ispettiva, tale complementarietà avrebbe comunque potuto essere considerata nei contratti che hanno preceduto quello oggetto di analisi.

Resta, in ogni caso evidente, che il continuo ricorso alla norma contenuta nell'art. 57, co. 5, lett. a) non avviene nel rispetto delle disposizioni contenute nella norma stessa, sia per la mancanza del requisito della imprevedibilità, sia e soprattutto per la carenza dello stesso rapporto di complementarietà che dovrebbe stare alla base di tale tipo di affidamento diretto. Al riguardo, tale vizio appare evidente almeno con riguardo al contratto di gestione del CED (contratto principale) e al contratto di che trattasi *Assistenza software quizz patenti 2014* (contratto complementare), i quali sono riferibili a materie diverse, difficilmente riconducibili al rapporto di complementarietà richiesto.

- **Trasporto stampati (CIG 5778094A00)**

Importo a base d'appalto € 74.813

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

Poiché il servizio di consegna degli stampati viene affidato con cadenza annuale, si è ritenuto di verificare il rispetto del principio di rotazione sancito dal richiamato art. 125 del D.Lgs 163/2006.

[...]

Dall'esame della documentazione si sottolineano i seguenti elementi di criticità:

1. Pur essendo il servizio di consegna degli stampati destinato a tutti gli uffici periferici delle Motorizzazioni civili dislocati nel Paese, le imprese invitate sono localizzate tutte a Roma o nella sua provincia. E' pur vero che gli stampati vanno ritirati presso una sede di Pomezia (RM) ma è altrettanto vero che questa circostanza non può essere considerata un vincolo per chi effettua servizi professionali di trasporto.
2. Ad eccezione di "Securpol Group srl", nessuna impresa raccoglie mai l'invito a partecipare alla gara;
3. "Securpol Group srl" si aggiudica la gara da almeno 5 anni;
4. I ribassi offerti da "Securpol Group srl" appaiono piuttosto contenuti (tra lo 0,4% e il 6,4%).

[...]

La consegna degli stampati è un servizio affidato annualmente dall'Amministrazione. Da interlocuzioni con i responsabili è emerso che le attuali regole di gestione dei capitoli di bilancio non consentono affidamenti pluriennali.

Si auspica una modifica di tali regole affinché l'Amministrazione possa procedere ad affidamenti per periodi di tempo più lunghi, previa pubblicazione del bando di gara e godere di maggiori economie di scala sia sul piano finanziario che amministrativo.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

Nelle note di controdeduzioni trasmesse dal Ministero (prot. 102117 del 24.8.2017, prot. 109921 del 22.9.2017 e 110295 del 22.9.2017) non viene fatto alcun riferimento al contratto in esame.

- Valutazioni:

La Stazione appaltante, come emerge dalla relazione ispettiva, è solita fare ricorso, per l'affidamento del servizio in parola, al cottimo fiduciario, di cui all'art. 125 del d.lgs 163/2006.

Nella stessa relazione vengono posti in rilievo gli inviti trasmessi agli operatori economici per la partecipazione alla gara negli ultimi cinque anni, da cui si evince che si è proceduto in violazione del principio della rotazione, espressamente previsto dal comma 11 dello stesso articolo. Infatti, gli operatori a cui è rivolto l'invito ricorrono spesso nelle varie procedure e, in particolare, è sempre presente la Securpol Group srl, unica a raccogliere l'invito a partecipare e, quindi, a risultare aggiudicataria in tutte e cinque le procedure, con ribassi piuttosto contenuti. Non risulta peraltro effettuata alcuna preventiva consultazione del mercato per verificare l'esistenza di altri operatori economici interessati all'esecuzione del servizio.

In ordine alla presunta violazione del principio di rotazione si richiama in merito la sentenza del Consiglio di Stato n° 4125 del 31.08.2017 ove si afferma, tra l'altro, che: "il principio di rotazione comporta in linea generale che l'invito all'affidatario uscente riveste carattere eccezionale e deve essere adeguatamente motivato, avuto riguardo al numero ridotto di operatori presenti sul mercato, al grado di soddisfazione maturato a conclusione del precedente rapporto contrattuale ovvero all'oggetto e alle caratteristiche del mercato di riferimento (in tal senso, cfr. la delibera 26 ottobre 2016, n. 1097 dell'Autorità nazionale anticorruzione, linee guida n. 4). La regola della rotazione degli inviti e degli affidamenti – il cui fondamento, come si è visto, è quello di evitare la cristallizzazione di relazioni esclusive tra la stazione appaltante ed il precedente gestore – amplia le possibilità concrete di aggiudicazione in capo agli altri concorrenti, anche (e a maggior ragione) quelli già invitati alla gara, i quali sono lesi in via immediata e diretta dalla sua violazione".

L'affidamento del servizio prevedendo una durata pluriennale, supportato da idonea programmazione finanziaria e modalità di affidamento con gara ad evidenza pubblica, anche in considerazione del

probabile valore dell'appalto sopra soglia comunitaria, avrebbe consentito la partecipazione di altri operatori economici ed una maggiore economicità del servizio.

- **Servizio di collegamento marittimo veloce per passeggeri tra le città di Messina e Reggio Calabria.**

a. Affidamento del servizio: Periodo 29.06.2013 – 31.12.2013 (CIG 5187803676 e CIG 52192483B3).

Importo a base di gara: Euro 1.800.000,00 al netto di IVA.

Procedura per l'affidamento del contratto: procedura negoziata ai sensi dell'art. 57, comma 2, lett. c) e, a seguito della mancata partecipazione delle 7 società invitate, art. 57, lett. a).

Criterio di aggiudicazione: offerta economica più vantaggiosa (CIG 5187803676)

b. Affidamento del servizio: Periodo 01.01.2014 – 30.06.2014 (CIG 52192483B3)

Importo a base di gara: Euro 1.800.000 al netto di IVA.

Procedura per l'affidamento del contratto: procedura di acquisizione di servizio in economia, ai sensi dell'art. 125, comma 10, lett. c).

Criterio di aggiudicazione: Stesso importo di affidamento del precedente contratto (II semestre 2013).

c. Affidamento del servizio: Periodo 01.07.2014 – 31.12.2014 (CIG 518778686E)

Importo a base di gara: Euro 1.440.000 al netto di IVA.

Procedura per l'affidamento del contratto: a seguito di gara ristretta europea indetta in data 6.3.2014 ai sensi dell'art. 55 del codice, andata deserta, procedura di acquisizione di servizio in economia, ai sensi dell'art. 125, comma 10, lett. c);

Criterio di aggiudicazione: contratto stipulato ai medesimi patti e condizioni del precedente contratto, con l'unica differenza che, per il periodo in trattazione, il servizio di collegamento affidato è relativo ai soli giorni feriali (dal lunedì al venerdì).

d. Affidamento del servizio: Periodo 01.01.2015 – 30.06.2015 (CIG 52192483B3)

Importo a base di gara: Euro 1.440.000 al netto di IVA.

Procedura per l'affidamento del contratto: a seguito di gara ristretta europea indetta in data 24.6.2014 ai sensi dell'art. 55 del codice, andata deserta, procedura di acquisizione di servizio in economia, ai sensi dell'art. 125, comma 10, lett. c);

Criterio di aggiudicazione: stesso importo di affidamento del precedente contratto (II semestre 2014).

e. Affidamento del servizio: Periodo 01.07.2015 – 30.09.2015

In attesa della registrazione da parte degli Organi di controllo del contratto stipulato in data 24.06.2015, in seguito allo svolgimento della procedura di gara europea bandita il 31.01.2015, analizzata di seguito, è stato richiesto, alla Società Ustica Lines S.p.A., di dare prosecuzione al precedente contratto (stipulato in data 11.03.2015), agli stessi patti e condizioni (pertanto per un importo semestrale di 1.440.000 euro).

La prosecuzione del contratto ha riguardato il trimestre (01.07.2015 – 30.09.2015).

f. Affidamento del servizio: Triennio 2015/2017, con decorrenza 01.10.2015 (CIG 610940264)

Denominazione dell'appalto: collegamento marittimo veloce tra le città di Messina e Reggio Calabria (CIG 610940264)

Importo a base di gara: Euro 21.025.000 (IVA esclusa)

Procedura per l'affidamento del contratto: procedura di gara aperta ai sensi dell'art. 55, D.lgs. 163/2006

Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa (45 per cento offerta economica e 55 offerta tecnica).

- Criticità emerse in sede di risultanze istruttorie:

[...] nel periodo 29.06.2013 – 30.09.2015, a causa dell'indisponibilità dei finanziamenti, il servizio di collegamento marittimo veloce tra Messina e Reggio Calabria è stato assicurato grazie alle numerose proroghe concesse in forza dell'art. 125, comma 11, D.lgs. 163/2006. Solo a fine 2015, a seguito di una procedura aperta (D.lgs. 163/2006, art. 55) c'è stata una gara alla quale ha partecipato, peraltro, il solo operatore Ustica Lines Spa che già deteneva il servizio.

I finanziamenti sono stati concessi con provvedimenti entrati in vigore in prossimità delle varie scadenze contrattuali e ciò non ha consentito all'Amministrazione di indire la gara.

Quando l'Amministrazione ha messo a gara il servizio per periodi brevi, le procedure sono andate deserte ed il servizio è stato prorogato alla società Ustica Lines Spa al fine di garantire la continuità del servizio, la cui rilevanza sociale ed economica, è stata oggetto di legittime pressioni da parte delle amministrazioni locali interessate.

La situazione appena descritta è sintomatica di una mancata programmazione, prima di tutto finanziaria, che non ha consentito di ricorrere alle procedure previste dal codice degli appalti (Art. 55).

L'importanza della programmazione nell'acquisizione dei servizi è stata evidenziata dalla stessa ANAC nelle proprie "Linee guida su programmazione, progettazione ed esecuzione del contratto nei servizi e nelle forniture" (determinazione n. 5, del 06.11.2013).

[...]

Alcune osservazioni possono essere evidenziate, inoltre, per quanto riguarda i compensi liquidati a favore dei vari componenti dell'Ufficio Direzione Lavori (nel numero di cinque, compreso il Direttore), sopra menzionato.

In via preliminare si ricorda che i suddetti compensi sono stati liquidati ai sensi dell'art. 92, comma 5, del D.lgs. n. 163, con il quale si prevedeva, in una prima versione, "Una somma non superiore al due per cento dell'importo posto a base di gara di un'opera o di un lavoro, comprensiva anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione, a valere direttamente sugli stanziamenti di cui all'articolo 93, comma 7, è ripartita, per ogni singola opera o lavoro, con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata e assunti in un regolamento adottato dall'amministrazione, tra il responsabile del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collando, nonché tra i loro collaboratori. La percentuale effettiva, nel limite massimo del due per cento, è stabilita dal regolamento in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare. La ripartizione tiene conto delle responsabilità professionali connesse alle specifiche prestazioni da svolgere. La corresponsione dell'incentivo è disposta dal dirigente preposto alla struttura competente, previo accertamento positivo delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti; limitatamente alle attività di progettazione, l'incentivo corrisposto al singolo dipendente non può superare l'importo del rispettivo trattamento economico complessivo annuo lordo; le quote parti dell'incentivo corrispondenti a prestazioni non svolte dai medesimi dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'amministrazione medesima, ovvero prive del predetto accertamento, costituiscono economie. I soggetti di cui all'articolo 32, comma 1, lettere b) e c), possono adottare con proprio provvedimento analoghi criteri".

La richiamata norma è stata poi abrogata ai sensi dell'art. 13 del D.L. n. 90/2013.

Al tempo stesso, con l'art. 13 bis dello stesso decreto legge, è stato introdotto il comma 7 bis, all'art. 93, del D.lgs. n. 163/2006, con il quale è stato previsto – sempre in tema dei compensi in trattazione - “A valere sugli stanziamenti di cui al comma 7, le amministrazioni pubbliche destinano ad un fondo per la progettazione e l'innovazione risorse finanziarie in misura non superiore al 2 per cento degli importi posti a base di gara di un'opera o di un lavoro; la percentuale effettiva è stabilita da un regolamento adottato dall'amministrazione, in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare.”.

Si richiama anche il comma 7 ter, del D.lgs. n. 163/2006, introdotto, anch'esso, ai sensi dell'art. 13 bis del D.L. n. 90/2014, in base al quale “L'80 per cento delle risorse finanziarie del fondo per la progettazione e l'innovazione è ripartito, per ciascuna opera o lavoro, con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale e adottati nel regolamento di cui al comma 7-bis, tra il responsabile del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo, nonché tra i loro collaboratori; gli importi sono comprensivi anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione. Il regolamento definisce i criteri di riparto delle risorse del fondo, tenendo conto delle responsabilità connesse alle specifiche prestazioni da svolgere, con particolare riferimento a quelle effettivamente assunte e non rientranti nella qualifica funzionale ricoperta, della complessità delle opere, escludendo le attività manutentive, e dell'effettivo rispetto, in fase di realizzazione dell'opera, dei tempi e dei costi previsti dal quadro economico del progetto esecutivo. Il regolamento stabilisce altresì i criteri e le modalità per la riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro a fronte di eventuali incrementi dei tempi o dei costi previsti dal quadro economico del progetto esecutivo, redatto nel rispetto dell'articolo 16 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n. 207, depurato del ribasso d'asta offerto..”

In conclusione, trattandosi di affidamenti di servizi, doveva essere esclusa la possibilità di procedere alla liquidazione dei suddetti incentivi. Gli stessi, per espressa disposizione normativa, possono essere liquidati solo nel caso di affidamenti di lavori e per la realizzazione di opere, ma non anche per i servizi. Inoltre, come riportato nella tabella precedente, fino al 2014 gli incentivi sono stati liquidati [per ... ndr] un importo complessivo ben superiore al limite del 2 per cento previsto dall'art. 93 comma 7 bis del D.Lgs 163/2006.

Infine, dalla documentazione fornita non sono emersi i criteri di riparto del fondo incentivi che, in base all'art. 93 comma 7 ter del medesimo decreto legislativo, l'Amministrazione avrebbe dovuto definire.

- Controdeduzioni della Stazione appaltante:

Nelle note di controdeduzioni trasmesse dal Ministero (prot. 102117 del 24.8.2017, prot. 109921 del 22.9.2017 e 110295 del 22.9.2017) non viene fatto alcun riferimento al contratto in esame.

- Valutazioni:

Entro la scadenza (28.6.2013) del contratto triennale per lo svolgimento del servizio, sottoscritto tra la Direzione Generale per il Trasporto Marittimo del MIT e il Consorzio Metro Mare (costituito da RFI S.p.A. e Ustica Lines S.p.A.), l'Amministrazione non ha potuto indire una nuova gara per il successivo triennio per l'indisponibilità di risorse. I finanziamenti sono stati infatti, in genere, concessi con provvedimenti entrati in vigore in prossimità delle varie scadenze contrattuali.

Dal 29.6.2013 al 30.9.2015 il servizio di che trattasi è stato, quindi, assicurato grazie agli affidamenti con procedura negoziata e alle proroghe contrattuali sopra elencati. Le due gare ristrette indette in data 6.3.2014 e 24.6.2014 ai sensi dell'art. 55 del codice per lo svolgimento del servizio per un modesto lasso temporale non hanno dato esito positivo in quanto sono andate deserte. Solo alla fine del 2015, la Stazione appaltante ha proceduto ad indire una gara a procedura aperta ai sensi dell'art. 55, d.lgs 163/2006, affidata all'unico offerente che, peraltro, già assicurava in precedenza lo svolgimento di detto

servizio.

Ciò posto, pur considerando la necessità di dare continuità ad un servizio pubblico essenziale, come quello di che trattasi, l'operato della Stazione appaltante, come rilevato in sede di relazione ispettiva, risulta derivare da una *mancata programmazione, prima di tutto finanziaria, che non ha consentito di ricorrere alle procedure previste dal codice degli appalti.*

A tal riguardo si evidenzia che l'Autorità ha affermato in molteplici pronunce (ex multis determinazione n. 5 del 6 novembre 2013, recante «Linee guida su programmazione, progettazione ed esecuzione del contratto nei servizi e nelle forniture») che per i servizi e le forniture (così come per i lavori), ai sensi dell'art. 271 del d.p.r. 207/2010, la programmazione non è solo un momento di chiarezza fondamentale per la determinazione del quadro delle esigenze, la valutazione delle strategie di approvvigionamento, l'ottimizzazione delle risorse ed il controllo delle fasi gestionali, ma costituisce concreta attuazione dei principi di buon andamento, economicità ed efficienza dell'azione amministrativa. In questo senso, la fase della programmazione e quella della progettazione appaiono funzionali a garantire una visione di insieme dell'intero ciclo di realizzazione dell'appalto, migliorando le chance di un'efficiente gestione dello stesso, a partire dall'individuazione dei fabbisogni fino alla verifica del corretto svolgimento della prestazione.

L'importanza della fase di programmazione appare evidente nel caso di specie ove la carenza di programmazione da parte dell'Amministrazione ha generato criticità, quali la frammentazione degli affidamenti mediante l'avvio di procedure negoziate senza bando motivate dalla mera urgenza di provvedere e il ricorso a proroghe contrattuali in contrasto con la normativa vigente. Anche le due procedure ristrette attivate nel 2014 e andate deserte non hanno indotto alla partecipazione degli operatori economici per una inadeguata "progettazione" dell'appalto, anche in ragione della limitata durata temporale dell'affidamento.

Le criticità illustrate inducono a ritenere la fase della programmazione negli acquisti di beni e servizi come fondamentale ai fini di una compiuta valutazione delle strategie di approvvigionamento da parte delle stazioni appaltanti» (determinazione n. 5/2013 cit.).

In tale contesto non si ritiene ammissibile il ricorso alla procedura di cui all'art. 57, comma 2, lett. c) espletata per l'affidamento del servizio nel periodo dal 29.06.2013 al 31.12.2013. La norma richiamata dispone infatti che le stazioni appaltanti possono aggiudicare contratti pubblici mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara quando l'estrema urgenza, risultante da eventi imprevedibili per le stazioni appaltanti non è compatibile con i termini imposti dalle procedure aperte, ristrette o negoziate previa pubblicazione di bando di gara. Le circostanze invocate a giustificazione della estrema urgenza non devono però essere imputabili, come nel caso di specie, alla stazione appaltante.

Con riferimento a tale disposizione l'Autorità è intervenuta con numerose pronunce, affermando che i presupposti previsti dall'art. 57 del Codice, costituiscono un'eccezione alla regola generale della massima concorsualità e come tali debbono essere accertati con il massimo rigore e non sono suscettibili di interpretazione estensiva. L'estrema urgenza può legittimare un affidamento diretto ai sensi dell'art. 57, comma 2, lett. c), quanto risulta da eventi imprevedibili per le stazioni appaltanti e non da situazioni soggettive, contingibili, prevedibili e ad esse imputabili (anche per ritardo di attivazione dei procedimenti) (Parere sulla Normativa del 13/03/2013 - rif. AG28/12).

Dunque perché l'Amministrazione possa procedere all'affidamento di un appalto tramite procedura negoziata senza previa pubblicazione di bando, nell'ipotesi di cui all'art. 57, comma 2 lett. c) del Codice, occorre che l'urgenza richiamata dalla norma non sia addebitabile in alcun modo all'Amministrazione

per carenza di adeguata organizzazione o programmazione ovvero per sua inerzia o responsabilità (del. Aut. n. 30/2011, del. n. 22/2011, del. n. 21/2008).

Da quanto sopra, appare evidente che nel caso di specie non sussistono i presupposti tassativi per l'applicazione della disposizione dell'art. 57, comma 2, lett. c), del Codice, atteso che l'urgenza invocata dal Dipartimento a tali fini deriva, invero, da una evidente carenza di programmazione degli acquisti, almeno con riguardo agli aspetti finanziari, da parte dell'Amministrazione.

I restanti affidamenti effettuati nelle more dell'espletamento della gara triennale consistono in proroghe contrattuali concesse all'affidatario originario del servizio ai sensi dell'art. 125, comma 10, lett. c), d.lgs. 163/2006, che giova riportare:

10. L'acquisizione in economia di beni e servizi è ammessa in relazione all'oggetto e ai limiti di importo delle singole voci di spesa, preventivamente individuate con provvedimento di ciascuna stazione appaltante, con riguardo alle proprie specifiche esigenze. Il ricorso all'acquisizione in economia è altresì consentito nelle seguenti ipotesi:

[...]

c) prestazioni periodiche di servizi, forniture, a seguito della scadenza dei relativi contratti, nelle more dello svolgimento delle ordinarie procedure di scelta del contraente, nella misura strettamente necessaria;

[...]

Premesso che il richiamo all'art. 125 del codice appare inconferente in quanto gli importi sono superiori a quanto previsto dal comma 9 del medesimo articolo, questa Autorità, ha più volte trattato l'argomento della proroga contrattuale, intervenendo in modo specifico con il Comunicato del Presidente del 4 novembre 2015, in tema di *Utilizzo improprio delle proroghe/rinnovi di contratti pubblici*. Dopo una premessa di carattere generale in cui si legge: *Sull'istituto della proroga e del rinnovo, l'Autorità è intervenuta in numerosi casi; con la deliberazione n. 34/2011, ha chiarito che la proroga - oggetto di numerose pronunce da parte della giustizia amministrativa - è un istituto assolutamente eccezionale ed, in quanto tale, è possibile ricorrervi solo per cause determinate da fattori che comunque non coinvolgono la responsabilità dell'amministrazione aggiudicatrice. Al di fuori dei casi strettamente previsti dalla legge (art. 23, legge n. 62/2005) la proroga dei contratti pubblici costituisce una violazione dei principi enunciati all'art. 2 del d.lgs. 163/2006 e, in particolare, della libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza. La proroga, nella sua accezione tecnica, ha carattere di temporaneità e di strumento atto esclusivamente ad assicurare il passaggio da un regime contrattuale ad un altro. Una volta scaduto un contratto, quindi, l'amministrazione, qualora abbia ancora necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazione, deve effettuare una nuova gara (Cons. di Stato n. 3391/2008).*

Per quanto attiene all'altra questione rilevata in sede di ispezione, relativa ai compensi liquidati a favore dei componenti dell'Ufficio direzione lavori, per l'importo complessivo lordo di € 221.083,75, vale quanto detto in relazione ispettiva in merito all'evoluzione della norma di riferimento ed alle conclusioni ivi riportate.

Si conferma, quindi, il contrasto con la normativa vigente *ratione temporis* in quanto, *trattandosi di affidamenti di servizi, doveva essere esclusa la possibilità di procedere alla liquidazione dei suddetti incentivi. Gli stessi, per espressa disposizione normativa, possono essere liquidati solo nel caso di affidamenti di lavori e per la realizzazione di opere, ma non anche per i servizi. Inoltre, come riportato nella tabella precedente, fino al 2014 gli incentivi sono stati liquidati per un importo complessivo ben superiore al limite del 2 per cento previsto dall'art. 93 comma 7 bis del D.Lgs 163/2006.*

Tutto ciò considerato e ritenuto,

DELIBERA

- di rilevare:

per quanto riguarda gli **appalti di lavori**, il sistematico ricorrere di profili di carenza in ordine all'applicazione della normativa in materia di contrattualistica pubblica, con particolare riferimento:

- ad un non adeguato utilizzo delle facoltà concesse alle Stazioni appaltanti dall'art. 57, comma 5, lett.a) del D.Lgs 163/2006 in merito all'affidamento di lavori complementari. Ciò si è riscontrato per lo più in relazione ai lavori di manutenzione di edifici che ospitano le sedi di prestigiose Istituzioni dello Stato. Il riferimento è ai lavori affidati dal Provveditorato Interregionale alle OO.PP di Roma per il completamento delle sedi della Corte dei Conti (CIG 3588460ADC) e della Presidenza del Consiglio (CIG 4674645715). La stessa problematica è riscontrabile nell'affidamento dei lavori relativi a Comprensorio di Pietralata – Viabilità locale III Stralcio III Lotto (CIG 48058454C0);
- ad un'approssimazione nell'adozione delle varianti in corso d'opera in contrasto con quanto stabilito dall'art. 132, comma 1, lettere a e c, del D.Leg.vo 163/2006, in particolare per quanto riguarda i Lavori di riqualificazione della Motorizzazione civile di Napoli (CIG 4267254964);
- alla mancanza di motivazione del punteggio numerico attribuito dalla Commissione giudicatrice sia nella procedura relativa all'Affidamento in Concessione delle attività di costruzione, gestione e manutenzione dell'Autostrada A21 Piacenza Cremona Brescia. (CIG 4239104B46) sia nelle procedure relative all'affidamento dei lavori del Porto di Napoli: riassetto dei collegamenti stradali e ferroviari (CIG 59884031F7) e dei lavori del Porto di Napoli: completamento della rete fognaria (CIG 5968381FCB). Quale che sia il metodo di valutazione delle offerte tecniche che si intende adottare, l'operato della commissione giudicatrice, in fase di valutazione delle offerte deve essere infatti sottoponibile ad un giudizio di congruità, correttezza ed imparzialità che non può che avvenire attraverso l'esame delle motivazioni che la commissione giudicatrice deve adottare a supporto dei propri giudizi. Ciò comporta che o nei documenti di gara in relazione ai singoli oggetti di valutazione la stazione appaltante ha predisposto la griglia delle voci e sottovoci, con i relativi punteggi, in maniera sufficientemente chiara, analitica, articolata e tale quindi da circoscrivere in modo adeguato il giudizio della commissione giudicatrice nell'ambito di un minimo e di un massimo, o le motivazioni devono essere espressamente indicate all'interno dei verbali di gara dalla commissione giudicatrice, così da rendere intellegibili e verificabili i giudizi espressi e comprensibile l'iter logico seguito in concreto da quest'ultima nel valutare i singoli profili tecnici delle offerte;
- all'illegittima procedura adottata per l'affidamento dei lavori relativi a “Università degli Studi di Roma “La Sapienza””: lavori di adeguamento normativo e funzionale della facoltà di Giurisprudenza (CIG 6027684A2F).” In tal caso l'importo dei lavori era ben superiore al limite di un milione di euro (€ 5.118.801,57) e pertanto l'affidamento dei lavori mediante “gara informale” ai sensi dell'art 9 comma 1 lettera a) e d) nonché comma 2 della L. n. 164 dell'11

novembre 2014 ed ai sensi dell'art. 122 comma 7 del D.Lgs. 163/2006 e ss.mm.ii. con il criterio del prezzo più basso ed esclusione automatica delle offerte anomale, non risulta conforme alle norme, mancando anche i presupposti che consentono l'applicazione della norma derogatoria predetta, art 9 comma 1 lettera a) e d) nonché comma 2 della L. n. 164 dell'11 novembre 2014;

- all'intervenuto significativo superamento dei termini previsti dall'art. 141 del D.Lgs 163/2006 in relazione alla collaudazione dei lavori banchina di destra del porto canale di Fiumicino (CIG 5280876CB9), il cui ritardo stimato è di circa cinque anni. In relazione poi alla consegna anticipata delle opere all'ente usuario, l'esame istruttorio, nei sensi meglio specificati in motivazione, non ha consentito di accertare il pieno rispetto di quanto stabilito dall'art. 230 del D.P.R. 5.10.2010, n.207.

Per quanto riguarda gli appalti di **servizi e forniture**:

- relativamente al Servizio di vigilanza armata e portierato presso la sede di via Caraci 36 - Periodo 01.01.2013 - 30.06.2013 (CIG 48562017D5), le cosiddette proroghe tecniche poste in essere dalla Stazione appaltante non hanno il carattere di temporaneità richiesto per il passaggio da un regime contrattuale ad un altro. Inoltre, la frammentazione degli affidamenti è conseguenza di una carente copertura finanziaria. In definitiva, la Stazione appaltante, al fine di dare continuità al servizio, ha più volte prorogato il contratto precedentemente stipulato per ragioni derivanti da una inadeguata programmazione finanziaria.
- relativamente all'affidamento del Servizio di gestione e sviluppo del Sistema informativo CED (CIG 5686060D23), emerge che la Stazione appaltante negli atti di gara ha definito il metodo di applicazione del punteggio, stabilendo il riferimento all'allegato P del DPR 207/2010 lettera a) numero 4. Non risulta, comunque, stabilito il riferimento ai criteri motivazionali che delineano i punteggi a cui corrispondono i livelli qualitativi.
- per quanto riguarda la Produzione di stampa e imbustamento dei tagliandi per rinnovi di validità e variazioni di residenza (CIG 4896150EC8, CIG 5210477DA1). Affidamento del servizio di spedizione tagliandi patenti (CIG 4896429508, CIG 4716601645, CIG 5210534CAB) e del servizio di "Posta massiva" (CIG 5944337E0F), la Stazione appaltante ha proceduto con affidamenti diretti a favore di Poste Italiane S.p.A., ai sensi dell'art. 57, comma 2 lettera b) del D.Lgs. 163/2006, senza aver oggettivamente comprovato l'unicità del fornitore, anche mediante un'accurata indagine di mercato, eludendo in tal modo il principio di libera concorrenza.
- per quanto riguarda l'Assistenza software quiz patenti 2014 (CIG 5528803092), il servizio di che trattasi è stato affidato direttamente all'operatore economico già affidatario del contratto di gestione del CED, risalente al 2006, avvalendosi della norma di cui all'art. 57, comma 5, lett. a), d.lgs. 163/2006, già utilizzata anche in altri precedenti casi. Nel caso di specie il continuo ricorso all'affidamento diretto non è avvenuto nel rispetto delle disposizioni contenute nella norma stessa, sia per la mancanza del requisito della imprevedibilità, sia e soprattutto per la carenza dello stesso rapporto di complementarietà che dovrebbe stare alla base di tale tipo di affidamento diretto.

- Per quanto riguarda il Trasporto stampati (CIG 5778094A00), la Stazione appaltante ha fatto ricorso per almeno cinque anni consecutivi al cottimo fiduciario, di cui all'art. 125, d.lgs 163/2006. Nell'applicazione della norma suddetta, non risulta rispettato il principio della rotazione, espressamente previsto dal comma 11 dello stesso articolo. L'affidamento del servizio prevedendo una durata pluriennale, supportato da idonea programmazione finanziaria e modalità di affidamento con gara ad evidenza pubblica, avrebbe potuto consentire la partecipazione di altri operatori economici ed una maggiore economicità del servizio.

 - Relativamente al Servizio di collegamento marittimo veloce per passeggeri tra le città di Messina e Reggio Calabria, la Stazione appaltante, nel periodo dal 29.6.2013 al 30.9.2015 ha garantito il servizio di che trattasi grazie a procedure negoziate e proroghe contrattuali effettuate in contrasto con le normative vigenti. Pur considerando la necessità di dare continuità ad un servizio pubblico essenziale, l'operato della Stazione appaltante deriva da una mancata programmazione, prima di tutto finanziaria, che non ha consentito di ricorrere alle procedure previste dal codice degli appalti.
Inoltre, i compensi liquidati a favore dei componenti dell'Ufficio di direzione lavori sono stati corrisposti in contrasto con la normativa vigente *ratione temporis* in quanto gli affidamenti sono relativi a servizi. Detti incentivi possono, infatti, essere liquidati solo nel caso di opere e lavori.
- Dà mandato agli Uffici di Vigilanza di trasmettere la presente Delibera al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, nella persona del Segretario Generale.

 - Dispone di trasmettere la presente Delibera alla Procura Regionale della Corte dei Conti Lazio per quanto di competenza.

Il Presidente
Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 26 aprile 2018

Il Segretario
Maria Esposito