



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

**Delibera n. 119 del 12 febbraio 2020**

**Fascicolo 1795/2019**

**Oggetto:** Metropolitana di Roma – Linea A - Chiusura straordinaria delle stazioni di Repubblica, Barberini, Spagna, anno 2019.

**Riferimenti normativi:** artt. 30, 83, 105, 108 d.lgs. 50/2016

**Parole chiave:** requisiti speciali; criteri di valutazione dell’offerta; risoluzione; principi di economicità e concorrenza.

***Non massimabile***

### **Il Consiglio dell’Autorità Nazionale Anticorruzione**

Visto il decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50 e successive modificazioni;

Visto il Regolamento sull’esercizio dell’attività di vigilanza in materia di contratti pubblici del 5 ottobre 2018, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 241 del 16 ottobre 2018;

#### **Considerato in fatto**

A seguito dei guasti e degli incidenti verificatisi nell’autunno 2018 e nei primi mesi del 2019 nelle stazioni Repubblica, Barberini e Spagna della linea A della metropolitana di Roma, per cause connesse allo stato di manutenzione degli impianti di traslazione ivi presenti, l’Autorità, con nota del 17.4.2019 (prot. 31780), ha inviato ad ATAC S.p.A., gestore del servizio di trasporto pubblico locale, una richiesta di informazioni, ai sensi dell’art. 213, comma 3, lettere a) e b) d.lgs. 50/2016, sul contratto di manutenzione in corso, sulle vicende ad esso connesse, antecedenti e successive al verificarsi degli eventi in questione, nonché sulle attività da espletarsi per il superamento delle criticità occorse.

ATAC S.p.A. ha fornito riscontro con diverse note e documentazione nei mesi di maggio e giugno 2019.

Sulla base degli elementi in tal modo acquisiti l’Autorità, in data 1.8.2019 (prot. 62874), ha formulato avvio del procedimento di vigilanza e comunicazione di prime risultanze istruttorie, con rilievi afferenti sia alle modalità con le quali si è proceduto, nel 2016, all’affidamento del servizio triennale di manutenzione ordinaria, programmata ed a guasto, con fornitura in opera dei ricambi, assistenza ai collaudi e pronto intervento per gli impianti di traslazione installati nelle stazioni/fermate e nei fabbricati delle linee “A-B-B1-C” della Metropolitana di Roma, sia alle vicende connesse alla successiva risoluzione del relativo contratto, sia alla fase di gestione, ancora emergenziale, nelle more del nuovo affidamento.

Stante l'intervenuta risoluzione, in data 25.3.2019, del contratto di manutenzione nel contesto del quale si erano verificati gli incidenti dell'autunno/inverno 2018-2019, i rilievi ANAC dell'agosto 2019 sono stati inviati ad ATAC S.p.A. anche con l'intento di offrire indicazioni utili nella definizione della documentazione relativa al nuovo affidamento del servizio in questione, alla luce delle criticità emerse nell'esame di quello precedente.

Con nota del 13.9.2019, in ingresso ANAC prot. 148629, ATAC S.p.A. ha formulato le proprie controdeduzioni.

Per migliore chiarezza si riassumono di seguito i fatti relativi alle vicende oggetto di vigilanza dell'Autorità.

Con bando n. 101/2016 del 4.11.2016 ATAC S.p.A. gestore del servizio di trasporto pubblico locale, in qualità di stazione appaltante ha indetto una procedura aperta per l'affidamento del servizio triennale di manutenzione ordinaria, programmata ed a guasto, con fornitura in opera dei ricambi, assistenza ai collaudi e pronto intervento per gli impianti di traslazione installati nelle stazioni/fermate e nei fabbricati delle linee "A-B-B1-C" della Metropolitana di Roma, per un importo a base di gara di euro 22.908.946,26, superiore alla soglia europea.

Il bando di gara specificava che il prezzo non era il solo criterio di aggiudicazione e che dunque l'appalto sarebbe stato affidato con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi dell'art. 95, comma 3 d.lgs. 50/2016 (miglior rapporto qualità/prezzo), a favore del concorrente che avrebbe ottenuto il maggior punteggio totale su un massimo complessivo di 100 (cento) punti di cui 40 (quaranta) per l'offerta tecnica e 60 (sessanta) per l'offerta economica. Tale precisazione era indicata solo nel Capitolato speciale, art. 5.1.

Alla gara hanno partecipato sette operatori economici, tra cui: Kone S.p.a. (precedente affidataria del servizio, dal 2012); Schindler S.p.A.; RTI Consorzio Integra Società cooperativa (mandatario) e Moma Elevators s.r.l. (mandante); ATI Marrocco Elevators s.r.l. (mandatario), Ferrari 6C s.r.l. (mandante); Del Bo Società Consortile Stabile A.r.l.; RTI Del Vecchio s.r.l. (mandatario) e Grivan Group s.r.l. (mandante); Thyssenkrupp Elevator Italia S.p.a. (precedente affidataria di una parte del servizio dal 2015).

All'esito delle operazioni di gara è risultato aggiudicatario il RTI Del Vecchio s.r.l. (mandatario) e Grivan Group s.r.l. (mandante) con un punteggio tecnico di 26,01 su 40, secondo solo alla Del Bo Società Consortile Stabile A.r.l. che ha ottenuto il punteggio tecnico più alto, pari a 29,41, mentre il punteggio tecnico degli altri partecipanti risulta in generale distanziato dai primi due, di oltre 1 punto. Il punteggio economico attribuito a detto operatore è stato invece il massimo, pari a 60 punti, avendo egli offerto, unico tra tutti i partecipanti, un ribasso vicino al 50% (49,7%). Si apprende dalla documentazione di gara che la composizione del punteggio non determinava l'anomalia dell'offerta ma che la verifica è stata effettuata ugualmente al fine di tutelare l'interesse pubblico sotteso al corretto svolgimento delle procedure concorrenziali. L'offerta è stata, quindi, ritenuta congrua. La proposta di aggiudicazione è stata approvata con determinazione dell'Amministratore Unico di ATAC S.p.a. in data 19.4.2017.

Successivamente all'aggiudicazione ed alla costituzione, da parte del RTI aggiudicatario, della MetroRoma S.c.a.r.l. quale soggetto esecutore, è stata richiesta in data 19.5.2017– ed ottenuta – l'autorizzazione al subappalto alla Schindler S.p.a. per un importo pari al 17,36% dell'appalto.

La documentazione inviata da ATAC S.p.A. relativa alla fase esecutiva dà atto della presenza di numerose note di contestazione da parte della stazione appaltante alla MetroRoma S.c.a.r.l. relative a criticità nella manutenzione degli impianti di traslazione. In particolare, sin dal 2017 (nota ATAC S.p.A. 108616 del 7.7.2017) vengono evidenziati: a) incremento medio dell'indisponibilità; b) incremento medio degli intrappolamenti; c) incremento del numero delle richieste di pronto

intervento; d) ripetitività delle richieste di intervento sullo stesso impianto; e) tempi medi di pronto intervento superiori a quelli dichiarati in sede di offerta tecnica. Seguono, nei mesi immediatamente successivi, in un arco temporale che copre gli anni 2017, 2018 e 2019 (nota ATAC S.p.A. 162004 del 20.10.2017 e seguenti, tutte a distanza di pochi mesi l'una dall'altra), contestazioni relative alle stesse e ad ulteriori criticità, quali tempi eccessivamente lunghi nella risoluzione dei guasti e nel reperimento delle parti di ricambio, in alcuni casi in contraddittorio con MetroRoma S.c.a.r.l. data l'iscrizione di riserve da parte di quest'ultima. Si ricava dalle note trasmesse – come peraltro chiarito dalla stessa ATAC S.p.A. nella nota 50123 del 25.3.2019 – che il livello delle prestazioni erogate dall'esecutore non era ritenuto accettabile per garantire ordine tecnico e regolarità di servizio, oltre alla presenza di ripetute esortazioni all'appaltatore ad attuare azioni di miglioramento tecnico organizzativo per elevare il livello di prestazione a standard accettabili.

ATAC S.p.A. ha altresì trasmesso la comunicazione di risoluzione contrattuale per grave inadempimento ex art. 108 d.lgs. 50/2016, successiva ai gravi eventi verificatisi nell'autunno-inverno 2018/2019, inviata all'esecutore in data 23.3.2019 ed incentrata sulla *perdurante situazione di inefficienza e di mancato rispetto degli standard manutentivi* e sulla *incapacità dell'appaltatore di mettere in campo concrete ed efficaci azioni di miglioramento delle proprie performance e di recupero di efficienza dei livelli manutentivi*.

Con riferimento all'attuale stato del servizio, dalla relazione e dalla documentazione trasmessa da ATAC S.p.A. si ricava che dal mese di marzo 2019 con diverse determinazioni sono state affidate ad altre società sia l'effettuazione di verifiche straordinarie sul parco impianti sia la realizzazione di ulteriori interventi.

Si richiamano in particolare:

- la determinazione 49 del 18.3.2019 con la quale è stato ratificato in via successiva ai sensi dell'art. 36, comma 2, lett. a) d.lgs. 50/2016, l'affidamento alla Schindler S.p.A. di verifiche straordinarie sulle scale mobili delle stazioni metro di Barberini, Spagna e Flaminio, disposte dal Ministero dei Trasporti, per l'importo complessivo di euro 15.958,32;
- l'affidamento diretto in data 20.3.2019 alla OTIS s.r.l. della sostituzione dei dischi rotti durante le prove di carico nella stazione metropolitana di Repubblica;
- l'affidamento diretto ed in assenza di un esplicito riferimento all'art. 125 d.lgs. 50/2016 in relazione alle ragioni di urgenza, in data 29.4.2019, ancora ad OTIS s.r.l., del compito di svolgere generali attività di verifica – come da proposta fatta pervenire dalla stessa società poco prima e secondo il cronoprogramma dalla stessa inviato. Successivamente, il numero degli impianti su cui effettuare la suddetta attività di verifica è stato ridimensionato e vincolato a specifiche fermate metro (Spagna, Repubblica, Barberini e Flaminio), per un importo di affidamento complessivo pari ad euro 95.150,00;
- la definizione, in data 8.5.2019, di un accordo quadro con OTIS s.r.l., per un importo massimo di euro 1.265.000,00 per la realizzazione di interventi tecnici specialistici sulle scale mobili installate presso le stazioni di Spagna, Barberini, Flaminio e Repubblica della linea A della metropolitana, accordo che segue l'effettuazione di alcuni interventi realizzati direttamente nel corso delle verifiche.

Inoltre, in considerazione della risoluzione del contratto con l'esecutore principale, ATAC S.p.A. ha altresì provveduto ad indire una procedura negoziata ex art. 125, comma 1, lettera d) d.lgs. 50/2016 per un corrispettivo posto a base di gara di euro 8.416.394,15 e per un periodo di un anno, per le manutenzioni in questione, nelle more dell'espletamento delle attività necessarie ad indire la nuova gara pluriennale. Al riguardo, ATAC S.p.a. ha altresì rappresentato di aver trasmesso l'invito a presentare offerta esclusivamente alle società costruttrici degli impianti in dotazione alla linea metro (Schindler, OTIS, Kone e ThissenKrupp) e di aver ricevuto offerta dalla Schindler S.p.a. a cui, quindi, è stato affidato il detto servizio per l'importo di euro 7.383.880,98.

## Ritenuto in diritto

L'analisi delle vicende sopra rappresentate e della correlata documentazione trasmessa da ATAC S.p.A., ha consentito di rilevare le seguenti criticità, tutte portate a conoscenza della stazione appaltante già con nota ANAC prot. 62874 del 1.8.2019.

In primo luogo, è stato osservato che la documentazione della procedura aperta che nel 2016 ha portato all'individuazione del RTI Del Vecchio s.r.l. - Grivan Group s.r.l. quale aggiudicatario non era pienamente idonea a selezionare una offerta di qualità. Ciò sia in ragione delle scelte operate in relazione all'attribuzione del punteggio, che pur a fronte dell'indicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa hanno riconosciuto una schiacciante prevalenza all'offerta economica, sia in ragione della scarsa incidenza dei requisiti di carattere speciale per la selezione dei partecipanti.

In secondo luogo, è stata rilevata poca chiarezza circa l'attribuzione, successiva all'aggiudicazione, di una quota percentuale dell'esecuzione in subappalto alla Schindler S.p.A., in precedenza concorrente in gara e non indicata nella terna dei subappaltatori dal RTI Del Vecchio s.r.l. - Grivan Group s.r.l..

In terzo luogo, in relazione alla risoluzione per inadempimento del contratto stipulato a seguito dell'aggiudicazione della gara del 2016, è stata contestata alla stazione appaltante l'incompletezza delle comunicazioni inviate all'Autorità ai fini dell'annotazione in Casellario, aventi ad oggetto esclusivamente la MetroRoma S.c.a.r.l. e non anche le società facenti parte del RTI aggiudicatario.

In ultimo, in relazione alle azioni intraprese a seguito della risoluzione del contratto con la MetroRoma S.c.a.r.l., per la prosecuzione del servizio e per gli interventi urgenti di manutenzione, è stato chiesto alla stazione appaltante di chiarire le ragioni per le quali si è proceduto con affidamenti diretti in via d'urgenza e non ai sensi dell'art. 110, comma 1, d.lgs. 50/2016 mediante interpello in relazione alla gestione dell'intero servizio. È stato, altresì, rilevato che il succedersi di affidamenti in via transitoria ed emergenziali per la prosecuzione del servizio, oltre alla stipula di un accordo quadro limitato solo a specifici interventi, ha comportato, dalla risoluzione dell'originario contratto ad oggi, un impegno di spesa per ATAC S.p.a. pari a più di otto milioni e mezzo di euro per un solo anno. A fronte di tale considerevole importo che supera quello per anno previsto dal contratto originario (che ammontava a poco più di sette milioni e mezzo), l'Autorità ha chiesto di conoscere lo stato delle attività relative all'avvio della nuova gara, nonché informazioni circa il coordinamento e la definizione dei ripetuti affidamenti in via d'urgenza nelle more effettuati.

Rispetto alle criticità rappresentate ATAC S.p.A. ha formulato, nella nota in ingresso prot. 148629 del 13.9.2019 alcune controdeduzioni che, tuttavia, non appaiono idonee al totale superamento dei rilievi esposti, per le ragioni di seguito indicate.

In ordine alla contestata genericità della documentazione di gara e dei requisiti speciali richiesti ai partecipanti (primo rilievo) la stazione appaltante ha rilevato come la lettura integrata dei documenti di gara nel loro complesso fosse comunque in grado di permettere agli operatori economici di comprendere oggetto, condizioni economiche, requisiti ed ogni altro elemento utile per valutare l'eventuale partecipazione alla procedura. In particolare, poi, con riferimento alla descrizione dei requisiti di carattere speciale, la stazione appaltante osserva che *“la procedura di gara in esame non era, né poteva esserlo, rivolta ad una indistinta platea di operatori economici ma ad un più limitato novero di soggetti qualificati operanti nel settore in quanto, come è noto, la partecipazione alla gara presupponeva il possesso dei requisiti previsti dall'art. 1, comma 2 lett. f) D.M. 37/2008”*.

Tuttavia, come è noto, il possesso dei requisiti di cui al D.M. 37/2008 riguarda l'abilitazione delle imprese allo svolgimento della specifica attività a cui corrisponde l'oggetto dell'appalto in questione. Si tratta, quindi, di un aspetto che attiene esclusivamente alla delimitazione del settore di mercato a cui la stazione appaltante si rivolge per soddisfare il fabbisogno specifico.

Per contro, le criticità osservate dall'Autorità afferiscono all'evidente carenza, nella *lex specialis*, della definizione di quei requisiti tecnico-economici necessari per individuare, nel contesto del mercato di riferimento (e quindi, ovviamente, nell'ambito dei soggetti abilitati), gli operatori economici dotati della capacità più adeguata all'esecuzione dello specifico servizio, in relazione alle sue caratteristiche ed al suo dimensionamento.

Proprio in quest'ottica è stato rilevato come appaia carente la sola richiesta, contenuta nel bando della gara del 2016, di un unico criterio di capacità tecnico-economica dei concorrenti, costituito dal possesso di un fatturato globale minimo *compreso un determinato fatturato nel settore di attività oggetto dell'appalto*, negli ultimi tre esercizi, di importo complessivo non inferiore a 20.000.000 euro, IVA esclusa.

Ciò in primo luogo in quanto il fatturato globale, per sua natura, può comprendere anche altri settori di attività, mentre nella *lex specialis* non viene altrimenti determinato il fatturato nel settore di attività oggetto dell'appalto. Tale circostanza non era idonea a garantire la partecipazione di imprese dotate di effettiva esperienza nel settore, considerato che a concorrere alla determinazione del fatturato globale possono aver contribuito anche altre attività ugualmente presenti nell'oggetto sociale non necessariamente esclusivo.

Si evidenzia, al riguardo, che da un più approfondito esame sui soggetti parte del RTI aggiudicatario è emerso come entrambi avessero un oggetto sociale molto ampio che include, oltre a servizi di manutenzione del tipo di quelli richiesti dal bando del 2016, anche attività del tutto diverse (es. attività in campo immobiliare, acquisizione e cessione di crediti; installazione di impianti, pulizie, gestione parcheggi). Tale circostanza appare confermare come la sola indicazione dell'ammontare del fatturato globale non fosse elemento idoneo a comprovare l'effettiva capacità di esecuzione in relazione allo specifico servizio richiesto.

Oltre a ciò, la scelta della stazione appaltante di limitare all'unico indicato sopra i criteri di ammissione dei concorrenti, quanto a requisiti di carattere speciale, rimane in contrasto con l'indicazione ricavabile dall'art. 83, comma 1 d.lgs. 50/2016, che specifica espressamente che i criteri di selezione riguardano:

- a) requisiti di idoneità professionale – requisito nella gara in esame richiesto solo nella misura in cui è stata richiesta l'iscrizione dei partecipanti al registro delle imprese;
- b) la capacità economica e finanziaria – requisito nella gara in esame richiesto solo in termini di fatturato globale non altrimenti specificato;
- c) le capacità tecniche e professionali – requisito non richiesto nella gara in esame, se non in quanto indirettamente riconducibile alla iscrizione nel registro delle imprese.

In definitiva, dalla documentazione acquisita emerge che nella gara del 2016 per l'affidamento del servizio di manutenzione i partecipanti non sono stati selezionati sulla base del possesso di alcuna capacità tecnica e professionale (ad esempio l'aver correttamente eseguito attività analoghe in precedenza per un dato periodo di tempo), né sulla base del dimensionamento della manodopera (non è stato richiesto tra i requisiti di capacità tecnica, ad esempio, il possesso di un organico sia numericamente che professionalmente all'altezza di garantire il servizio manutentivo del vasto parco di strumentazioni oggetto della gara relativa a tutte le linee metro di Roma Capitale). Inoltre, la capacità economico finanziaria non è stata valutata mediante richiesta di livelli di fatturato debitamente collegati all'oggetto del servizio.

Nelle sue controdeduzioni, ATAC S.p.A. obietta, al riguardo, che vi sarebbero state previsioni del Capitolato speciale (art. 13) e del Disciplinare tecnico (art. 16) che richiedevano “*un dimensionamento del*

*personale adeguato ai programmi di manutenzione ed agli eventuali interventi nelle ipotesi di guasto, subordinandone l'impiego al possesso delle relative abilitazioni legali?* ed inoltre che *“i profili dell'offerta tecnica inerenti l'organizzazione del lavoro e delle squadre di manutenzione hanno costituito oggetto di specifica valutazione ... ai sensi del punto 5.2 del capitolato speciale, in relazione .... al numero di abilitazioni possedute ... ed alla specifica esperienza maturata nel settore”*.

Tuttavia, deve in concreto osservarsi che quanto affermato dalla stazione appaltante afferisce ad una verifica successiva alla gara, in quanto le prescrizioni di controllo di cui all'art. 13 del Capitolato decorrono successivamente all'aggiudicazione – testualmente *“all'atto della consegna dell'appalto”* recita l'incipit dell'art. 13 del Capitolato - e tutte le successive disposizioni dello stesso articolo si riferiscono *all'appaltatore*, non al concorrente. Parimenti, anche l'art. 16 del disciplinare tecnico si riferisce *all'appaltatore* – e non al concorrente – disponendo, sì il possesso di personale specializzato, ma al contempo prevedendo anche un obbligo di formazione da parte dell'appaltatore, con ciò di fatto ammettendo che la disposizione possa intendersi anche riferita ad una fase successiva a quella della selezione in gara.

Tali valutazioni, peraltro, appaiono ulteriormente rafforzate dalla circostanza che – passando dall'esame dei requisiti di ammissione all'analisi dei criteri di valutazione dell'offerta – la *lex specialis* ha attribuito al modello organizzativo ed agli strumenti di supporto (elementi utili all'accertamento della qualità e competenza tecnica dell'offerta stessa), un punteggio di appena 17 punti, meno della metà dei 40 complessivamente indicati per l'offerta tecnica ed a fronte dei 60 punti assegnati all'offerta economica.

Proprio in ordine al rapporto tra punteggio attribuito all'offerta tecnica e punteggio attribuito all'offerta economica, l'Autorità ha avuto modo di rilevare, già in fase di comunicazione di prime risultanze istruttorie, come la circostanza in sé, non si ponesse in contrasto con il quadro normativo vigente al tempo della pubblicazione del bando, considerato che non era ancora entrato in vigore il chiarimento normativo di cui all'art. 95, comma 10 bis, d.lgs. 50/2016, successivamente introdotto dal d.lgs. 56/2017 che ha fissato il limite del 30 per cento per il punteggio economico.

Tuttavia, anche in assenza di un simile limite di legge, secondo quanto evidenziato nelle Linee Guida n. 2 dell'Autorità (Del. 1005 del 21.9.2016) emanate prima della pubblicazione del bando, restava comunque necessario tenere in considerazione che l'idea sottostante al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa di cui all'art. 95, comma 3, lettera a) - richiamato in atti di gara - è che la pubblica amministrazione nell'acquisto di lavori, servizi o forniture per soddisfare direttamente proprie esigenze o per offrire determinati servizi all'utenza non deve badare esclusivamente a un risparmio sui costi ma deve anche considerare la qualità di ciò che viene acquistato. Non poteva pertanto essere attribuito a ciascuna componente, criterio o subcriterio, un punteggio sproporzionato o irragionevole rispetto a quello attribuito agli altri elementi utili alla scelta dell'offerta migliore, in quanto si rendeva necessario preservare l'equilibrio relativo, evitando situazioni di esaltazione o svilimento di determinati profili a scapito di altri.

Nella gara in esame, per contro, possono ragionevolmente ravvisarsi indici di sproporzione se si considera, oltre quanto sopra indicato, che all'offerta di personale adeguato in numero e competenze specialistiche sono riservati solo 11 punti (dei 17 assegnati al modello organizzativo di cui già si è detto) sui 40 complessivi del punteggio tecnico (circa 1/4) e sui 100 del punteggio totale (appena il 10%). Lo stesso deve considerarsi per l'offerta di automezzi e attrezzature dedicate, ai quali è riservato un punteggio ancora inferiore, appena 6 punti.

In ordine a tali specifici rilievi che attengono alla ripartizione del punteggio, ATAC S.p.A. ha controdedotto che l'entrata in vigore delle richiamate Linee Guida n. 2 dell'ANAC è concomitante alla pubblicazione del bando, invocando quindi l'impossibilità di attenersi ad indicazioni non note in fase di formulazione della documentazione di gara.

Tuttavia, va al riguardo osservato che il contenuto delle suddette linee guida era ampiamente conoscibile prima della loro formale entrata in vigore, per essere le stesse state sottoposte a consultazione del mercato e pertanto pubblicate sul sito istituzionale dell'Autorità dal 29 aprile 2016. Il contenuto delle indicazioni successivamente confermate dall'Autorità era, pertanto, a disposizione della stazione appaltante che, quantomeno per ragioni di prudenza in relazione alla possibile evoluzione di scenari futuri del quadro regolatorio, avrebbe ben potuto condurre una riflessione in merito.

Peraltro, come è noto, le linee guida non hanno costituito, neanche successivamente alla loro emanazione, un "vincolo normativo", come contestato da ATAC S.p.A., ma mero atto di indirizzo. In questi termini, anche il contenuto del documento propedeutico posto in consultazione dall'Autorità avrebbe ampiamente potuto trovare considerazione, quantomeno sotto il profilo di una più approfondita motivazione delle scelte effettuate.

Con riferimento al subappalto (secondo rilievo) ed in particolare alla scelta del RTI aggiudicatario di procedere all'affidamento di una parte della prestazione in subappalto alla Schindler S.p.a., pure concorrente in gara, ATAC S.p.A. osserva che la previsione di cui all'art. 105, comma 4, lett. a) d.lgs. 50/2016 che non ammette l'autorizzazione al subappalto nel caso in cui il subappaltatore sia anche un partecipante alla gara, è stata introdotta all'interno del Codice solo successivamente alla pubblicazione del bando della gara in esame (art. 69 d.lgs. 56/2017) e, pertanto, non sarebbe alla stessa applicabile. Tale argomentazione, tuttavia, omette di considerare che prima dell'introduzione di un simile divieto la giurisprudenza aveva comunque chiarito che il ricorso ad un concorrente quale subappaltatore, da parte di altro operatore economico in gara, può costituire sintomo di collegamento tra le offerte e di dubbia trasparenza (TAR Torino, Sent. 328 del 8.3.2017). Pertanto benché, prima dell'introduzione del divieto di legge, non ne potesse discendere come conseguenza l'esclusione automatica, la circostanza doveva comunque essere considerata un indizio di collegamento, rispetto al quale era poi rimesso alla stazione appaltante effettuare gli accertamenti e le valutazioni del caso. Di tali valutazioni, o delle motivazioni per cui non è stato ritenuto opportuno effettuare alcuna valutazione, non vi è traccia nel riscontro offerto da ATAC S.p.A. che rimane, pertanto, sul punto carente, non potendosi ritenere sufficiente, alla luce di quanto sopra rilevato, invocare il mero dato normativo.

Al riguardo deve ulteriormente osservarsi che la documentazione relativa alle offerte, da ultimo inviata dalla stazione appaltante con la nota del 13.9.2019, mostra come in due delle offerte presentate, tra cui quella del RTI poi individuato come aggiudicatario, non sia stata indicata la terna dei subappaltatori, ma un solo subappaltatore, pur a fronte della dichiarazione di voler subappaltare parte della prestazione, con evidente violazione della previsione obbligatoria di cui all'allora vigente art. 105, co. 4, d.lgs. 50/2016. Dai verbali di gara, pure trasmessi, emerge che in sede di verifica della documentazione amministrativa la mancanza è stata rilevata ed è stata successivamente ritenuta '*mancaza formale non sanzionabile*'. Ciò posto, non si ricava dalla documentazione se l'operatore economico sia stato invitato ad integrare la terna, se questa sia stata effettivamente integrata, e con quali soggetti.

ATAC S.p.a. non ha quindi comprovato di aver effettuato una attenta analisi sulle effettive indicazioni dei nominativi dei subappaltatori e su eventuali collegamenti tra le offerte.

Per quanto riguarda le vicende afferenti alla risoluzione (terzo rilievo), ed in particolare all'incompletezza delle comunicazioni effettuate all'Autorità ai fini dell'annotazione in Casellario, relative solo alla MetroRoma S.c.a.r.l. e non anche alle società componenti il RTI aggiudicatario, Del Vecchio s.r.l. - Grivan Group s.r.l., a seguito dei rilievi dell'Autorità la stazione appaltante nella nota del 13.9.2019 ha dichiarato di aver integrato le segnalazioni mancanti. Deve comunque rilevarsi che la

precedente ingiustificata mancanza ha determinato un evidente ritardo nella valutazione nei confronti di queste ultime della sussistenza dei presupposti ai fini dell'annotazione in Casellario ai sensi del vigente Regolamento dell'Autorità (Regolamento del 6 giugno 2018, in G.U. n. 148 del 28 giugno 2018).

In ultimo, in relazione alla gestione emergenziale del servizio (quarto rilievo), si rileva quanto segue. Con riferimento a quanto contestato ad ATAC S.p.A. circa il mancato scorrimento della graduatoria, nella nota da ultimo trasmessa la stazione appaltante ha chiarito che non avrebbe proceduto ai sensi dell'art.110 d.lgs. 50/2016 attesa la sostanziale differenza nell'articolazione delle prestazioni affidate. Resta, tuttavia, fermo che tale motivazione è stata data 'a posteriori' in riscontro alle osservazioni dell'Autorità, non risultando esplicitata, invece, in occasione dei ripetuti affidamenti effettuati, ex art. 125, comma 1, lett. d) d.lgs. 50/2016, ex art. 36, comma 2, lett. a) d.lgs. 50/2016 alla Schindler S.p.A., nonché dell'accordo quadro con OTIS S.p.A.. Per tali affidamenti gli unici riferimenti che si rinvergono (deliberazione n. 12 del 18.4.2019) sono legati alla volontà di limitare gli inviti alle sole società costruttrici degli impianti presenti sulla rete ATAC nell'intento di *“garantire la selezione di soggetti qualificati ed al contempo consentire nei tempi massimamente comprimibili la sostituzione del soggetto manutentore garantendo la continuità del servizio pubblico”*.

In ogni caso, pur considerando quanto da ultimo rappresentato da ATAC S.p.A. e le assicurazioni offerte circa l'assenza di interferenze tra la pluralità degli operatori economici in tal modo chiamati ad operare sul parco impianti, si rileva che non sono state parallelamente fornite notizie, invece, circa il coordinamento degli interventi e la loro riconduzione, oltre il contesto emergenziale, ad un definito cronoprogramma generale.

Al riguardo si ribadisce che sulla base delle tempistiche desumibili dai provvedimenti di affidamento emergenziale che sono stati trasmessi, gli stessi risultano ormai scaduti o in scadenza, rendendosi, pertanto, indispensabile conoscere dalla stazione appaltante lo stato di avanzamento delle attività relative alla definizione della nuova gara, rispetto alle quali, per contro, non è stata fornita una tempistica certa.

In merito va considerato che, come in premessa rilevato, la spesa ad oggi dichiarata appare consistente, e pertanto l'ulteriore ed indeterminato protrarsi dell'attuale stato di affidamento emergenziale si porrebbe in contrasto con il principio di economicità, oltre che con il principio di libera concorrenza.

Tutto ciò premesso e considerato,

### **Delibera**

- Con riferimento alla procedura di affidamento di cui al bando n. 101/2016 del 4.11.2016 che ha portato all'individuazione del RTI Del Vecchio s.r.l. (mandatario) e Grivan Group s.r.l. (mandante), di ritenere ai sensi dell'art. 12 co. 1 lett. b) del Regolamento di Vigilanza sui contratti pubblici del 4.7.2018 la documentazione di gara non idonea a selezionare, per la partecipazione, soggetti in possesso di adeguata competenza ed esperienza in relazione allo specifico servizio richiesto e la ponderazione del punteggio non adeguatamente motivata in ordine alla prevalenza riconosciuta all'elemento prezzo.
- Con riferimento allo stato attuale di affidamento a diversi operatori economici, ai sensi degli artt. 36, 54 e 125 d.lgs. 50/2016 del servizio di manutenzione, verifiche e pronto intervento per gli impianti di traslazione installati nelle stazioni/fermate e nei fabbricati delle linee "A-B-B1-C", di ritenere, ai sensi dell'art. 12 co. 1 lett. b) del Regolamento di Vigilanza sui contratti pubblici del

- 4.7.2018, che il suo ulteriore ed indeterminato protrarsi in un'ottica emergenziale si ponga in contrasto con i principi di economicità e di libera concorrenza ai sensi dell'art. 30 d.lgs. 50/2016.
- Dispone la trasmissione della presente delibera ad ATAC S.p.A. affinché possa tenere in considerazione i rilievi formulati nella definizione della documentazione relativa al nuovo affidamento del servizio in questione.

La stazione appaltante è altresì invitata a comunicare all'A.N.AC. le determinazioni assunte, con particolare riferimento all'avvio della nuova gara per l'affidamento del servizio, entro il termine di 60 giorni dalla comunicazione della presente delibera, ai sensi dell'art. 22 co. 2-3 del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici. La richiesta è formulata ai sensi dell'art. 213, co. 13 del d.lgs. 50/2016.

Il presente provvedimento è pubblicato sul sito istituzionale dell'Autorità.

*Il Presidente f.f.*  
*Francesco Merloni*

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 20 febbraio 2020

Il Segretario *Maria Esposito*.