

Deliberazione n. 101 del 25/05/04

Oggetto: Oggetto: 1. Appalto di manutenzione ordinaria delle strade del XX Municipio. 2. Appalto di manutenzione fognature del XIII Municipio

Stazione Appaltante: Comune di Roma Municipio XX e Municipio XIII

Esponenti: Ing. Michele Miro ; d'ufficio su notizia di stampa

Il Consiglio

Vista la relazione del Servizio Ispettivo

Considerato in fatto

Entrambe le gare indicate in oggetto sono state indette dal Comune di Roma allo scopo di appaltare i lavori di manutenzione di strade e fognature municipali con la tipologia del cd. "contratto aperto di manutenzione" di cui all'art. 154 del D.P.R. 554/99. In merito alle stesse, il Servizio Ispettivo ha attivato indagini istruttorie, orientate ad affrontare le particolari criticità segnalate dalla stampa locale o da privati cittadini, e segnatamente:

1) per la gara di cui al punto 1., la fattispecie dei forti ribassi, atteso che, per quanto appreso da notizie di stampa, concorrono alla procedura di gara imprese offerenti ribassi nell'ordine del 60%, attualmente selezionate per la verifica dell'anomalia;

2) per la gara di cui al punto 2., l'ipotesi di condizionamento dell'asta pubblica realizzato mediante un collegamento sostanziale tra imprese, come segnalato nell'esposto dell'ing. Michele Miro, nonché il forte ribasso (44%) offerto dalla impresa che ha ottenuto l'aggiudicazione provvisoria.

In base alle informazioni e alla documentazione acquisita nel corso dell'attività istruttoria, è emerso che:

- per entrambe le gare esistono indizi di collegamenti sostanziali tra le imprese concorrenti, tali da inficiare la segretezza delle offerte e la par condicio dei partecipanti;

- tale fenomeno sembra riguardare in entrambi i casi il gruppo di imprese di cui alla segnalazione dell'ing. Michele Miro e segnatamente:

§ MIBA 73

§ NICOLO' APPALTI

§ APPALTI M.L.M.

§ I.M. 33

§ DHEA S.R.L.

si deduce che tale gruppo partecipa sistematicamente in cordata alle gare indette dal Comune di Roma, tra cui le due gare in oggetto, coinvolgendo presumibilmente altre imprese in accordi tesi ad alterare l'esito di gara.

Inoltre, le stesse imprese, nelle persone dei rispettivi amministratori unici, risultano attualmente già indagate dalla Procura della Repubblica di Roma per l'ipotesi di turbativa d'asta, in relazione ad una precedente gara d'appalto bandita dal Comune di Roma.

Più dettagliatamente, in merito alle circostanze di fatto relative ai due interventi, si evidenzia quanto segue:

Appalto di manutenzione ordinaria delle strade del XX Municipio.

La gara ha per oggetto più precisamente "l'appalto triennale di manutenzione di strade, manufatti stradali, gallerie dei pp.ss., delle fognature comunali, dei fossi locali ed interventi sulle strade private ricadenti nel territorio del Municipio XX per gli anni 2003-2004-2005" ed è articolata in due lotti: il "lotto A" di importo pari a Euro 4.323.569,18 e il "lotto B" di importo pari a Euro 4.359.827,54, compresi oneri di sicurezza. Trova quindi applicazione la normativa prevista dall'art. 21 della legge 109/94 e s.m.i. per gli appalti di fascia comunitaria, la quale prevede la verifica di congruità delle offerte anomale, con le modalità fissate dall'art. 89 del D.P.R. 554/99.

Espletate, in data 13 gennaio 2004, le fasi di gara comprese tra l'apertura dei plichi e l'individuazione della soglia di anomalia, sono poi stati rimessi al responsabile del procedimento, ai

fini della verifica di congruità a norma del predetto art. 89, i giustificativi delle offerte delle seguenti ditte:

Lotto A Ribasso %

1 | ATI DO.RO.P. SRL / D.C.E. APPALTI SRL / LUMA 64 SRL / DHEA SRL 60,41

2 | CO.SA.R SRL 54,25

3 | LAZIALE STRADE SRL 53,9

4 | ATI NICOLO' APPALTI SRL/ SE.MA. SRL 53,838

5 | ATI MIBA 73 SRL / APPALTI MLM SRL 51,784

6 | ATI CO.GE.BE. SRL / RONZETTI MARIANO 51,6

Lotto B Ribasso %

1 | ATI NICOLO' APPALTI SRL/ SE.MA. SRL 60,13

2 | LAZIALE STRADE SRL 54,27

3 | CO.SA.R SRL 54,1

4 | ATI DO.RO.P. SRL/ D.C.E. APPALTI SRL / LUMA 64 SRL / DHEA SRL 53,917

5 | ATI MIBA 73 SRL / APPALTI MLM SRL 51,184

6 | ATI CO.GE.BE. SRL / CALCESTRUZZI FORMELLESE SRL 50,6

Alle stesse gare partecipa, in A.T.I., anche l'impresa I.M. 33 SRL e la stessa risulta provvisoriamente settima classificata sia per il lotto A che per il lotto B.

Il pronunciamento della Commissione tecnica nominata per la verifica dell'anomalia è previsto verosimilmente entro il maggio 2004.

Indizi di collegamento

Quali indizi di collegamenti tra i soggetti partecipanti alla gara si è rilevato che:

A. Intercorrono legami di parentela tra gli amministratori e direttori tecnici delle imprese: MIBA 73 NICOLO' APPALTI APPALTI M.L.M. I.M. 33 DHEA S.R.L

B. Le medesime ditte, nonchè la LUMA 64 SRL, hanno sede allo stesso indirizzo in Trevignano Romano; inoltre esse utilizzano lo stesso numero di fax.

C. Per quanto attiene in particolare le imprese: MIBA 73 NICOLO' APPALTI APPALTI M.L.M. I.M. 33 gli attestati di qualificazione sono stati rilasciati nello stesso giorno dalla stessa S.O.A., e presentano ovviamente numeri d'ordine progressivi; situazione analoga si riscontra per i certificati di conformità ISO 9001:2000.

D. Le polizze fideiussorie delle ATI da esse costituite sono state rilasciate dalla medesima compagnia d'assicurazioni e dalla stessa agenzia di rappresentanza, e presentano numeri d'ordine progressivi.

Esse riportano tutte la medesima cifra garantita (Euro 88.000), approssimata rispetto a quella richiesta dal bando.

E. Le offerte delle predette ATI sono state acquisite al protocollo della Stazione appaltante con numeri d'ordine consecutivi - a comprova del fatto che sono state presentate o spedite insieme.

F. La documentazione amministrativa prodotta dalle stesse ATI (domanda di partecipazione, dichiarazioni circa il possesso dei requisiti etc.) nonchè l'offerta presentata con le dichiarazioni di rito e gli allegati giustificativi dei prezzi sono impaginati con testo e layout sostanzialmente uguali, variando in alcuni casi solo il carattere di stampa.

G. Inoltre, confrontando l'offerta della ATI MIBA 73 / APPALTI MLM SRL con quella della ATI I.M. 33 SRL / ECOSUD APPALTI SRL, si rileva che, per grafia e tipo di inchiostro, le offerte sembrano compilate dalla stessa persona.

H. Dall'analisi delle graduatorie delle offerte, si rileva, infine, che l'entità e la distribuzione dei ribassi corrispondenti alle quattro ATI di cui si suppone il collegamento è sostanzialmente uguale per i due lotti, pur variando in taluni casi il posto assunto da ciascuna impresa nell'ordine che ne deriva.

Ciò sembra potersi attribuire ad un disegno preordinato volto a pilotare il risultato della gara.

2. Appalto di manutenzione fognature del XIII Municipio

L'asta pubblica ha per oggetto più precisamente "l'appalto dei lavori di manutenzione delle fognature comunali delle acque bianche, delle caditoie stradali e collegamenti, dei pozzetti assorbenti e dei fossi comunali ricadenti nel Municipio XIII, anni 2004-2005", per l'importo a base d'asta di Euro 760.000.

In esito alle procedure di gara svolte in data 20.01.2004, sulle n. 26 offerte ammesse alla procedura, è stata dichiarata aggiudicataria provvisoria l'ATI APPALTI MLM SRL / ISE SRL , che ha offerto il ribasso del 44,195 %, e seconda classificata l'ATI NICOLO' APPALTI SRL / MINERARIA FALERIA SRL, che ha offerto il ribasso del 43,894 %.

Indizi di collegamento

Quali indizi di collegamenti tra i soggetti partecipanti alla gara si è rilevato che:

A. Ricorrono ovviamente anche in questo caso, a carico delle medesime imprese, le circostanze esposte ai capoversi A., B. e C. del paragrafo precedente, con riferimento all'altra gara d'appalto (stessa sede, attestati SOA e certificati ISO 9001 progressivi, legami di parentela);

B. Le sottoelencate offerte sono state acquisite al protocollo della Stazione appaltante con numeri d'ordine consecutivi o prossimi - come si evince dall'elenco di presa carico buste, agli atti - a comprova del fatto che sono state presentate o spedite insieme.

Prot. n.

ATI MIBA 73 SRL / DHEA SRL | 775 |

MANCINI COSTRUZIONI GENERALI S.A.S. | 776 |

MORANDOTTI NICOLINO | 777 |

ATI APPALTI MLM SRL / I.S.E. SRL | 778 |

CONSORZIO COOPERATIVE COSTRUZIONI | 779 |

ATI I.C.A.G. SRL / INVEST | 780 |

ATI NICOLO' APPALTI SRL/ MINERARIA FALERIA SRL | 781 |

ATI I.M. 33 SRL / SIA GARDEN SRL | 782 |

PAOLINI | 783 |

PRO.BER. | 784 |

ATI ICEM DI AMATO CARLO / VIZIOLI SERGIO | 785 |

C. Con riferimento alle ATI sottoelencate: ATI MIBA 73 SRL / DHEA SRL ATI APPALTI MLM SRL / I.S.E. SRL ATI NICOLO' APPALTI SRL/ MINERARIA FALERIA SRL ATI I.M. 33 SRL / SIA GARDEN SRL ATI ICEM DI AMATO CARLO / VIZIOLI SERGIO

la documentazione amministrativa da esse prodotta (domanda di partecipazione, dichiarazioni circa il possesso dei requisiti etc.) nonché l'offerta presentata con le dichiarazioni di rito e gli allegati giustificativi dei prezzi sono impaginati con testo e layout sostanzialmente uguali, variando in alcuni casi solo il carattere di stampa. Se ne deduce che per la presentazione dell'offerta è stato utilizzato un unico modello di file informatico.

Si rileva, inoltre, che le offerte delle ditte MORANDOTTI, PAOLINI e PRO.BER. sono compilate su un modello sostanzialmente identico tra loro, ancorchè diverso da quello di cui sopra.

D. Inoltre, confrontando l'offerta della ATI APPALTI MLM SRL / I.S.E. SRL con quella della ATI ICEM DI AMATO CARLO / VIZIOLI SERGIO, della ATI I.M. 33 SRL / SIA GARDEN SRL, e dell'impresa PRO.BER. COSTRUZIONI GENERALI SRL si rileva che, per grafia e tipo di inchiostro, le offerte sembrano compilate dalla stessa persona. Lo stesso emerge dal confronto delle offerte relative alle ATI: NICOLO' APPALTI SRL / MINERARIA FALERIA e MIBA 73 SRL / DHEA SRL e alle imprese MANCINI COSTRUZIONI GENERALI, PAOLINI SRL e MORANDOTTI NICOLINO.

E. Dall'analisi della distribuzione delle offerte, si rileva, altresì, che i concorrenti di cui si suppone la costituzione di cartello hanno offerto i ribassi più consistenti, occupando integralmente la parte alta della graduatoria. In particolare, le offerte in cordata risultano addensate in due fasce, ciascuna con un range di variazione di circa 2 punti percentuali: la prima fascia compresa tra il 42.6 e il 44.2 % , la

seconda attestata mediamente intorno al 48.5%. Ciò sembra potersi attribuire a un disegno preordinato teso a determinare il risultato della gara, mediante l'innalzamento della soglia d'anomalia ed il condizionamento del ribasso d'aggiudicazione, in analogia con comportamenti ricorrenti riscontrati da quest'Autorità nell'attività di vigilanza sulle gare.

F. Non vi è stato modo di verificare le polizze assicurative a garanzia dell'offerta, poichè non sono più in possesso della stazione appaltante, a meno di quella dell'aggiudicatario provvisorio.

G. Infine, quale elemento non probante ma indicativo, risulta che i titolari delle ditte MIBA 73, NICOLO' APPALTI, APPALTI M.L.M., I.M. 33, DHEA S.R.L., ICEM DI AMATO CARLO, MINERARIA FALERIA SRL, MANCINI COSTRUZIONI GENERALI - congiuntamente con la ditta FERRANTE FRANCO - sono già indagati per turbativa d'asta in associazione tra loro, in relazione alla gara del Comune di Roma n. 278/2003.

Ritenuto in diritto

Un tradizionale orientamento della giurisprudenza pone come condizione a garanzia della par condicio e della segretezza delle offerte, che *"l e offerte dei diversi concorrenti non siano riconducibili ad uno stesso centro decisionale"*.

Qualora, come nel caso in esame, si presentano elementi sintomatici che consentono di ricondurre le diverse offerte al medesimo centro decisionale, ragioni evidenti suggeriscono di escludere i partecipanti dalla gara, prescindendo da una puntuale analisi circa il verificarsi delle ipotesi dell'art. 2359 c.c. (A.v.l.p.: Atto di regolazione n. 27/2000), quindi anche al di là della ricorrenza del controllo vero e proprio che, ai sensi dell'art. 10, comma 1 bis, legge 11 febbraio 1994, n. 109, impone il divieto di partecipazione alla medesima gara.

Inoltre, la giurisprudenza più attuale è solidamente orientata nel senso che la situazione di controllo sostanziale (che legittima l' esclusione dalle gare) deve "costituire oggetto di apposita puntuale prova dell' esistenza di un unico centro decisionale o di interessi comuni o comunque tale da far ritenere possibile una reciproca conoscenza o un condizionamento delle rispettive offerte" (C.S., sez. IV n. 560 del 4.2.2003), basata su "fatti gravi, precisi e concordanti in presenza di quali, secondo *l'id quod plerumque accidit*, si può ragionevolmente ritenere si sia verificato un inquinamento della gara e una violazione del principio di segretezza" (C.S., sez. IV, n. 923 del 125.2.2002).

La stessa giurisprudenza ha identificato, tra l'altro, la situazione di egemonia di un'azienda rispetto ad altra, di partecipazione alla gestione o commistione di organi sociali (C.S., sez. IV, n. 949 del 15.2.2002), amministrativi o tecnici; le modalità concrete di presentazione dell' offerta, quali spedizioni nello stesso giorno dal medesimo ufficio postale (con numero progressivo di raccomandata), polizze fidejussorie rilasciate dalla stessa società di assicurazione e contrassegnate da un numero progressivo, nonchè ripetizione dell' identico comportamento in più gare (C.S., sez. IV, n. 6424 del 27.12.2001); ovvero ancora che le ditte abbiano la medesima sede, lo stesso indirizzo, numero di telefono o di fax (Tar Veneto, sez. I, n. 1525 dell' 11.11.97); che le offerte e la documentazione trasmessa siano riconducibili, "nelle parti scritte di pugno e nelle sottoscrizioni, ad un' unica o al massimo due grafie" (TAR Veneto, Sez. I, 20/4/2004 n. 1128); precisando, peraltro, che la valutazione va fatta caso per caso, alla stregua della concreta situazione di fatto (C.S., sez. IV sent. n. 923/2002; Tar Lombardia Sez. III Sent. 30/4/2003 n. 1094).

In base alle circostanze sopra riferite, si ritiene che gli indizi - nel caso di specie - dell' esistenza di un collegamento sostanziale risultino, come richiesto dalla giurisprudenza, seri, precisi e concordanti, e tali da legittimare l'esclusione delle imprese dalla gara.

Si ritiene, peraltro, che in forza dei citati elementi indiziari possa ipotizzarsi la ricorrenza della fattispecie di reato di cui all'art. 353 c.p. ("*T urbata liberta' degli incanti*").

In più, la Stazione appaltante ha previsto nel disciplinare allegato al bando di gara la condizione che i concorrenti devono preventivamente dichiarare, ai fini della partecipazione alla gara, di non essere "*coinvolti in situazioni oggettive lesive della par condicio tra gli stessi e/o lesive della segretezza dell'offerta*" oltre che, ovviamente, l'inesistenza di rapporti di controllo determinati in base ai criteri di cui all'art. 2359 C.C..

Ciò posto, la Stazione appaltante è tenuta a verificare, nell'ambito delle sue competenze, la ricorrenza nel caso in questione della fattispecie della falsa dichiarazione di cui all'art. 75 comma 1 lett. h) del D.P.R. 554/99, ed eventualmente a darne comunicazione all'Osservatorio, ai fini dell'annotazione nel casellario informatico delle imprese ai sensi dell'art. 27 comma 2 lett. s) del D.P.R. 554/99.

In base a quanto sopra considerato,

Il Consiglio

a) rileva che, con riferimento ai concorrenti sottoelencati:

Per la gara di cui al punto 1.

- ATI MIBA 73 SRL / APPALTI MLM SRL
- ATI I.M. 33 SRL / ECOSUD APPALTI SRL
- ATI DO.RO.P. SRL / D.C.E. APPALTI SRL / LUMA 64 SRL / DHEA SRL
- ATI NICOLO' APPALTI SRL/ SE.MA. SRL

Per la gara di cui al punto 2.

- ATI MIBA 73 SRL / DHEA SRL
- MANCINI COSTRUZIONI GENERALI S.A.S.
- MORANDOTTI NICOLINO
- ATI APPALTI MLM SRL / I.S.E. SRL
- ATI NICOLO' APPALTI SRL/ MINERARIA FALERIA SRL
- ATI I.M. 33 SRL / SIA GARDEN SRL
- PAOLINI
- PRO.BER.
- ATI ICEM DI AMATO CARLO / VIZIOLI SERGIO

la formulazione delle offerte appare riconducibile ad un unico centro decisionale, in contrasto con i criteri di segretezza delle offerte e par condicio dei partecipanti, con conseguente vulnerazione del principio di libera concorrenza tale da legittimare l'esclusione dalle gare;

b) manda al Servizio Ispettivo perchè comunichi la presente deliberazione alla Stazione appaltante, ai fini dei conseguenti provvedimenti da comunicare entro il termine di 20 giorni, ed alla Procura della Repubblica territorialmente competente per l'ipotesi di reato di cui all'art. 353 c.p.;

c) invita, altresì, la Stazione appaltante a comunicare se, stante la dichiarazione rilasciata dai concorrenti alle gare circa l'assenza di "situazioni oggettive lesive della par condicio tra gli stessi e/o lesive della segretezza dell'offerta", ravvisi nel caso in esame gli estremi della falsa dichiarazione di cui all'art. 75 comma 1 lett. h) del D.P.R. 554/99.