



COMUNE DI PRATO

Determinazione n. **2072** del **16/09/2015**

Oggetto: **Centro per l'Arte Contemporanea Luigi Pecci. Riqualficazione degli spazi esterni - 1° lotto lavori. Determinazione a contrarre. CUP. C37B14000260006 - C.I. 286**

Proponente:
Servizio Lavori pubblici

Unità Operativa proponente:
Edilizia Pubblica

Proposta di determinazione
n. 2015/160 del 06/08/2015

Firme:

- Servizio Lavori pubblici



Il Dirigente

Preso atto per quanto espresso dal RUP, Arch. Luca Piantini, Funzionario tecnico del Servizio Lavori Pubblici, che:

- con Deliberazione della Giunta Comunale n. 367 del 02.12.2014 si approvava il progetto definitivo di "Riqualificazione degli spazi esterni del Centro per l'Arte Contemporanea L. Pecci, 1° Lotto" con il relativo seguente quadro economico:

Lavori	Euro 640.000,00
di cui oneri	Euro 12.800,00
Somme a disposizione	
IVA 10%	Euro 64.000,00
Spese tecniche	Euro 65.000,00
Arredi	Euro 20.000,00
Allacciamenti	Euro 11.000,00
TOTALE	Euro 800.000,00

- con Determinazione Dirigenziale n. 1786 del 06.08.2015 si approvava il progetto esecutivo per la "Riqualificazione degli spazi esterni del Centro per l'Arte Contemporanea L. Pecci, 1° Lotto", redatto, per le opere architettoniche, dall'ufficio, Servizio LL.PP. a firma dell'Arch. Luca Piantini e del Geom. Michele Faranda, e per la progettazione degli impianti di illuminotecnica, meccanici, elettrici e di Coordinatore sicurezza in fase di progettazione, mediante affidamenti a professionisti esterni, rispettivamente: Arch. Bernardo D'Ippolito, Ing. Dante di Carlo, CMA S.r.l.- Ing. Maurizio Mazzanti e Arch. Paola Falaschi, per l'importo complessivo di Euro 800.000,00, articolato secondo il seguente quadro economico:

Lavori a base d'asta	555.572,00
Oneri di sicurezza	20.500,00
	Totale
Lavori	576.072,00

Somme a disposizione dell'A.C.

Impianto semaforico (IVA compresa)	20.000,00
Impianto illuminazione pubblica (IVA compresa)	11.000,00
Allacciamenti	5.000,00



Spese tecniche	75.000,00
Incentivo di progettazione 1,8% su opere architettoniche	5.037,00
Arredi	10.000,00
Imprevisti	40.283,00
Iva 10% su lavori e arrot.	57.608,00
Totale somme a disposizione	223.928,00
Totale Generale	800.000,00

- ai lavori in oggetto si applica l'I.V.A. agevolata al 10% ai sensi della Tabella A, Parte III, n. 127 quinquies del D.P.R. 633/72;

- la somma di Euro 800.000,00 trova copertura finanziaria al Cap. 14509/7 - Imp. 2015/2624 finanziato a mezzo mutuo concesso dalla C.DD.PP. (ass. 367/2014);

- l'importo dei lavori di riqualificazione degli spazi esterni del Centro per l'Arte Contemporanea L. Pecci, 1° Lotto è inferiore alla soglia prevista dal comma 7 dell'art. 122 del D.Lgs. 163/2006, pari a Euro un milione, per l'affidamento mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara di cui all'art. 57 comma 6 dello stesso D.Lgs. 163/2006;

- si ritiene di procedere, sussistendo il presupposto dell'importo, richiesto dalla normativa, all'affidamento dei lavori di riqualificazione degli spazi esterni del Centro per l'Arte Contemporanea L. Pecci, 1° Lotto, mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara ai sensi del comma 7 dell'art. 122 del D.Lgs. 163/2006, con l'invito rivolto ad almeno dieci soggetti idonei;

- nel rispetto dei principi di trasparenza, rotazione e parità di trattamento, sono stati individuati i soggetti ritenuti idonei sulla base delle informazioni e delle dichiarazioni rese all'Amministrazione Comunale in sede di manifestazione di interesse per l'indagine di mercato per la selezione di soggetti potenzialmente interessati alla partecipazione a procedure di cottimo fiduciario e negoziate indette dal Comune di Prato per l'affidamento di lavori pubblici, il cui elenco è depositato agli atti del Servizio;

Dato atto che i suddetti lavori sono riconducibili, in base alle disposizioni dell'art. 61 (Categorie e classifiche) e Allegato A del D.P.R. n. 207/2010, alle seguenti categorie e classifiche:

- Categoria prevalente: OG1 - Classifica II - importo Euro 387.899,12
- Ulteriori categorie: OG3 - Classifica I - importo Euro 86.583,00
- OS30 - - importo Euro 101.589,88

- in ragione dell'importo complessivo dell'appalto (superiore a Euro 150.000,00) per la partecipazione alla procedura negoziata per l'affidamento dei lavori di riqualificazione degli spazi esterni del Centro per l'Arte Contemporanea L. Pecci, 1° Lotto, è necessario il possesso dell'Attestazione di qualificazione, in corso di validità, rilasciata da una Società Organismo di Attestazione (SOA) per ciascuna delle categorie di lavori delle quali si

Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del T.U. 445/2000 e del D.Lgs 82/2005 e rispettive norme collegate, il quale sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa.



compone l'opera, salvo che per la categoria OS30, per la quale, essendo per importo superiore al 15% dell'importo complessivo dell'appalto, ma inferiore a 150.000,00 Euro, ricorre la fattispecie di cui all'art. 92, comma 7 del DPR 207/2010 ed il concorrente può quindi qualificarsi ai sensi dell'art. 90 del D.P.R. 207/2010.

- i lavori suddetti saranno realizzati mediante appalto a corpo e il criterio di aggiudicazione sarà quello del prezzo più basso, inferiore a quello posto a base di gara, determinato mediante offerta a prezzi unitari, ai sensi del comma 3 dell'art. 82 del citato D.Lgs. 163 del 12.04.2006;

- il CIG (Codice Identificativo Gara) che identifica la procedura in oggetto è il seguente: 639590214D

- per il presente appalto ricorrono gli estremi di cui al comma 9 dell'art. 11 del D.Lgs. 163/2006;

- per l'appalto come sopra individuato è stata redatta la lettera d'invito contenente i termini e le condizioni di partecipazione alla procedura e i relativi modelli di gara costituiti da:

mod. 1 – facsimile della domanda di partecipazione;

mod. 2 – facsimile della dichiarazione circa il possesso dei requisiti, con contestuale dichiarazione unica sostitutiva di certificazioni e atto di notorietà;

mod. 3 – facsimile della dichiarazione sostitutiva di certificazioni inerente le situazioni di cui all'art. 38 comma 1 lett. b), c) ed m-ter) del D.lgs. 163/2006;

mod. 4 - facsimile della dichiarazione di avvalimento dell'impresa concorrente;

mod. 5 - facsimile della dichiarazione dell'impresa ausiliaria;

mod. 6 - facsimile della dichiarazione di avvalimento ex art. 186 bis R.D. 267/1942 dell'impresa concorrente;

mod. 7 - facsimile della dichiarazione dell'impresa ausiliaria ex art. 186 bis R.D. 267/1942;

mod. 8 - modello per la presentazione dell'offerta economica;

mod. 9 - lista delle lavorazioni e delle forniture per offerta prezzi;

- che la procedura di gara viene indetta successivamente all'approvazione, da parte dell'ANAC, del bando tipo n. 2 del 2 settembre 2014;

- che detto bando tipo è redatto per l'affidamento di lavori pubblici nei settori ordinari con procedura aperta, per la sola esecuzione dei lavori di importo superiore ad Euro 150.000 e con offerta al prezzo più basso;

- che pertanto la procedura di gara in questione differisce da quella del bando tipo per la sola forma della procedura negoziata in luogo di quella aperta per cui nello svolgimento della gara si ritiene di doversi uniformare ai principi stabiliti dal bando tipo, ove applicabili;

- che sono stati pertanto redatti la lettera d'invito ed i modelli di gara rifacendosi al suddetto bando tipo;

- che l'ANAC ha stabilito

- che l'articolo 64, comma 4-bis, del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 prevede che "i bandi sono

Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del T.U. 445/2000 e del D.Lgs 82/2005 e rispettive norme collegate, il quale sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa.



predisposti dalle stazioni appaltanti sulla base di modelli (bandi-tipo) approvati dall'Autorità, previo parere del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e sentite le categorie professionali interessate, con l'indicazione delle cause tassative di esclusione di cui all'articolo 46, comma 1-bis. Le stazioni appaltanti nella delibera a contrarre motivano espressamente in ordine alle deroghe al bando-tipo”;

- che pertanto nell'approvazione della lettera d'invito devono essere motivate le deroghe dai principi esplicitati nel bando tipo, specialmente riguardo le cause di esclusione.

Dato atto che è stata redatta la lettera d'invito per la gara in questione che differisce dal bando tipo dell'ANAC per le seguenti motivazioni:

La lettera d'invito recepisce i principi del bando Tipo n. 2 del 2 settembre 2014 (Affidamento di lavori pubblici nei settori ordinari) approvato dall'ANAC, nelle parti applicabili in funzione della diversa tipologia di gara (ad invito anziché aperta).

Nella nota illustrativa che accompagna il bando tipo dell'ANAC è previsto che:

“le stazioni appaltanti possono scegliere di integrare il modello proposto mediante l'inserimento di ulteriori indicazioni e chiarimenti senza necessità di motivazione, salvo che l'integrazione comporti la previsione di ulteriori cause di esclusione rispetto a quelle previste nel modello, dovendo, in tal caso, nel senso e nei limiti dei principi sopra espressi, motivare specificatamente la deroga.”

In quest'ottica sono state inserite nella lettera d'invito alcune parti non previste nel bando tipo atte a richiamare l'attenzione dei concorrenti su alcuni aspetti dell'appalto quali:

- le norme applicabili, con espresso riferimento alla Legge Regionale Toscana n. 38/2007;
- l'obbligo di predisporre il piano operativo di sicurezza secondo il disposto del D.Lgs. 81/2008 e s.m.i., rispettando altresì ogni altra disposizione del suddetto decreto, con particolare riferimento ad eventuali subappalti;
- L'applicazione del Codice deontologico degli appalti comunali, approvato con D.G.C. n. 726 del 4/10/2005;
- il tempo utile per dare ultimati tutti i lavori;
- la penale pecuniaria di cui all'art.145 del D.P.R. 207/2010;
- il richiamo all'art. 38, comma 2-bis, del D.Lgs. 163/2006, introdotto dall'art. 39 del D.L. 90/2014, per cui la cauzione provvisoria garantisce anche le sanzioni per ogni ipotesi di mancanza, incompletezza o irregolarità degli elementi e delle dichiarazioni, anche di soggetti terzi, che devono essere prodotte dai concorrenti in base alla legge o alla lettera d'invito;
- la precisazione che lo svincolo della cauzione provvisoria nei confronti dei non aggiudicatari non potrà avvenire prima che siano state versate le eventuali sanzioni connesse all'applicazione del soccorso istruttorio o siano pendenti verifiche sul possesso dei requisiti del partecipante;
- le recenti innovazioni normative sulla partecipazione alla gara in riferimento all'indicazione delle quote di partecipazione e delle quote di esecuzione;



- la possibilità che la commissione di gara sia costituita in forma monocratica;
- la possibilità che possa presenziare alle sedute pubbliche di gara chiunque vi abbia interesse;
- gli adempimenti dell'aggiudicatario;
- varie disposizioni sull'aggiudicazione, l'affidamento dei lavori e lo svolgimento della gara;
- l'accesso agli atti;
- la presentazione di ricorsi.

Sono state poi inserite due parti di riepilogo della documentazione da presentare nella busta A e nella busta B allo scopo di guidare i concorrenti anche nell'utilizzo dei modelli predisposti che raggruppano in taluni casi delle dichiarazioni richieste in varie parti del bando tipo.

Nella redazione della lettera d'invito si è poi evidenziata una questione non risolta sulla formazione della graduatoria delle offerte.

I concorrenti infatti debbono indicare il ribasso offerto su due documenti e cioè la lista delle categorie e la dichiarazione di cui al punto 17.1.1. ed inoltre debbono arrotondare il ribasso alla terza cifra decimale.

E' più che probabile che si rilevino discordanze fra i ribassi indicati nei due documenti o che possano insorgere discussioni sulla precedenza in graduatoria qualora due ribassi arrotondati siano uguali, ma un per effetto di arrotondamento in difetto ed uno per effetto di arrotondamento in eccesso.

E' stato quindi scelto di disciplinare la casistica a priori attraverso l'inserimento della seguente precisazione:

“Si precisa che la graduatoria provvisoria verrà determinata in base al ribasso percentuale indicato nella dichiarazione di cui al punto 17.1.1., anche se discordante con quello riportato sulla lista delle lavorazioni e forniture, con la sola eccezione che si utilizzerà il ribasso indicato sulla predetta lista in caso di omissione del ribasso sulla dichiarazione di cui al punto 17.1.1.

Ai sensi di quanto previsto al punto 17.3.c. il ribasso è espresso fino alla terza cifra decimale, arrotondata all'unità superiore qualora la quarta cifra decimale sia pari o superiore a cinque, pertanto saranno considerati uguali i ribassi che risulteranno tali a seguito dell'arrotondamento, operato anche d'ufficio, senza considerare il valore del ribasso prima dell'arrotondamento.”

Circa le modifiche conseguenti alla diversa tipologia di gara rispetto a quella per cui è stato redatto il bando tipo, si evidenziano:

- l'inserimento del punto 2.3. nel quale si avverte che trattandosi di procedura negoziata, è consentita la partecipazione ai soli operatori economici invitati, che rientrano nelle tipologie già descritte nella lettera d'invito (e conformi al bando tipo). Nel prosieguo si specifica che agli operatori economici invitati è riconosciuta la facoltà di cui al comma 12 dell'art. 37 del Codice. In tal caso l'operatore economico invitato individualmente dovrà assumere il ruolo di mandatario di operatori economici riuniti nel rispetto delle misure minime di cui all'art. 92 del



Regolamento. Sempre nel punto 2.3. si fa riferimento all'utilizzo dell'istituto della cooptazione, non contemplato nel bando tipo, ma previsto dal codice dei contratti, disciplinato nelle altre parti della lettera d'invito.

- Le imprese da invitare alla presente gara sono state scelte fra quelle che hanno manifestato l'interesse alla partecipazione alle gare d'appalto indette dal Comune di Prato. In tale manifestazione di interesse a dette imprese era richiesto di dichiarare i requisiti posseduti, pertanto le imprese invitate sono state scelte fra quelle che hanno dichiarato requisiti già sufficienti alla partecipazione. A meno che tali requisiti non siano stati erroneamente dichiarati o non siano nel frattempo decaduti, le imprese invitate non avrebbero pertanto necessità di utilizzare l'avvalimento.

In deroga ai principi generali sull'avvalimento, pertanto è stato previsto che nella presente gara, per le imprese invitate, la predetta facoltà non è esercitabile, a pena di esclusione, per la dimostrazione dei requisiti necessari alla partecipazione, poiché la carenza di qualificazione per i soggetti invitati comporterebbe l'inesattezza delle dichiarazioni rese in sede di manifestazione di interesse alla partecipazione alle gare del Comune di Prato che, se correttamente resa, avrebbe impedito l'invito (ad esempio, l'impresa invitata perché in possesso di qualificazione nella categoria OG1 per l'intero importo dell'appalto può utilizzare l'avvalimento per dimostrare i requisiti nella cat. OG3 in alternativa al subappalto oppure l'avvalimento può essere utilizzato da eventuali imprese mandanti di raggruppamenti costituiti ai sensi dell'art. 37 comma 12 del codice).

Per quanto riguarda le questioni di diritto, indipendenti o parzialmente correlate, cioè con la tipologia di gara, le modifiche apportate riguardano i seguenti punti:

Punto 1.7 del bando tipo corrispondente al punto 1.7 della lettera d'invito

Nel bando tipo è prevista l'anticipazione del 10 per cento dell'importo contrattuale da inserire fino al 31/12/2014. Poiché l'originaria scadenza del termine entro il quale concedere l'anticipazione (31/12/2014) è stata posticipata al 31/12/2015 ai sensi dell'art. 8 comma 3 della legge n. 11/2015 e l'importo dell'anticipazione è stato elevato al 20% ai sensi dell'art. 8 comma 3bis della legge n. 11/2015, la lettera d'invito è stata adeguata di conseguenza.

Punto 1.8 del bando tipo corrispondente al punto 1.8 della lettera d'invito

Il bando tipo, per quanto riguarda i termini di pagamento, rimanda a quelli previsti dal d.lgs. 9 ottobre 2002, 231 come modificato ed integrato dal d.lgs. 9 novembre 2012, n. 192, senza tenere conto delle possibili fonti di finanziamento.

Nel caso di specie i lavori sono finanziati con mutuo Cassa DD.PP. per cui trova applicazione l'art. 13 del D.L. 28/2/1983 n. 55, nel testo introdotto dalla legge di conversione n. 131 del 26 aprile 1983, laddove si prevede che "qualora la fornitura di beni e servizi venga effettuata con ricorso a mutuo Cassa depositi e prestiti, il calcolo del tempo contrattuale per la decorrenza degli interessi di ritardato pagamento non tiene conto dei giorni intercorrenti tra la spedizione della domanda di somministrazione e la ricezione del relativo mandato di pagamento presso la competente sezione di tesoreria provinciale, purché tale circostanza sia stata richiamata nel bando di gara."

L'applicabilità della norma ai contratti di appalto di opere pubbliche è stata confermata dalla Cassazione civile, sez. 1°, con sentenza n. 17197 del 9 ottobre 2012, e con sentenza n. 23231 del 14 ottobre 2013.



Nel punto 1.8 della lettera d'invito è stato pertanto inserito il richiamo a tale norma.

Punto 4 del bando tipo corrispondente al punto 4 della lettera d'invito

Il bando tipo, nella descrizione della procedura di gara, non fa menzione della verifica dell'autenticità delle attestazioni SOA e delle certificazioni di qualità, né della necessità di verifica della presenza di annotazioni riferite alla ditta sul casellario delle imprese.

Nei primi casi siamo in presenza di una verifica sul possesso di requisiti speciali tecnicamente da compiersi prima dell'apertura delle offerte economiche, nel secondo caso siamo in presenza di una verifica di un requisito di ordine generale da compiersi teoricamente dopo l'aggiudicazione provvisoria.

L'AVCP, con la determinazione n. 1/2008, ha però stabilito che "vi è obbligo per le stazioni appaltanti di consultare il casellario informatico nel corso delle procedure di affidamento di contratti pubblici per l'individuazione degli operatori economici nei cui confronti sussistano cause di esclusione."

La verifica delle annotazioni in gara assume ulteriore aspetto di necessità a seguito dell'introduzione del soccorso istruttorio. L'impossibilità di appurare, ad esempio, una variazione nella direzione tecnica dell'impresa durante la procedura di gara impedirebbe, nel caso di mancata dichiarazione sui requisiti del direttore tecnico cessato o introdotto, l'attivazione del soccorso istruttorio con conseguente lesione dei diritti del concorrente.

In altre parole la verifica delle attestazioni SOA, delle certificazioni di qualità e delle annotazioni riservate è ricondotta nell'ambito del procedimento di gara. Dette verifiche possono avvenire tramite il sistema AVCPASS, ma il fatto che la presentazione del PASSOE non costituisca a priori una causa di esclusione rende praticamente certo che la procedura di gara debba interrompersi per almeno cinque giorni per poi riprendere quando tutti i concorrenti hanno prodotto il PASSOE.

Poiché però dal Sito internet dell'ANAC è possibile avere riscontro sia della presenza delle annotazioni riservate che delle attestazioni SOA e dal Sito di Accredia è possibile condurre ricerche sulla presenza di certificazioni di qualità, anche senza passare dall'AVCPASS, si ritiene di doversi riservare la possibilità di utilizzo di tali mezzi, salvo l'accertamento definitivo del possesso dei requisiti tramite AVCPASS nel caso di presupposti per l'esclusione o di controlli nei confronti dell'aggiudicatario.

Punti 5.3 e 5.4. del bando tipo corrispondenti al punto 5.3 della lettera d'invito

Contrariamente alla previsione del bando tipo si ritiene possibile mettere a disposizione dei concorrenti la lista delle categorie per la presentazione dell'offerta economica on line sul profilo di committente.

Ciò poiché il documento viene fornito in formato immagine, vidimato dal responsabile del procedimento, e non si ravvisano motivazioni per le quali debba ritenersi più idoneo l'utilizzo di un unico modello ritirato presso la stazione appaltante da un delegato del concorrente.

La possibilità di utilizzare più modelli in caso di errore riduce inoltre il contenzioso per eventuali errori non ratificati dal sottoscrittore dell'offerta.

Punti da 5.5 a 5.10. del bando tipo corrispondenti ai punti 5.5 e 5.6 della lettera d'invito

Resta ferma la necessità del sopralluogo, ma, poiché le aree di intervento sono individuabili



attraverso gli atti di gara e non sono interdette all'accesso, si ritiene che sia superfluo un sopralluogo assistito e certificato da parte dell'incaricato della stazione appaltante. E' concessa facoltà ai concorrenti di effettuare in autonomia il sopralluogo autocertificandone sotto la propria responsabilità l'effettuazione mediante la dichiarazione peraltro già richiesta al punto 16.11.2. del bando tipo e quindi della lettera d'invito "di essersi recati sul luogo di esecuzione dei lavori".

Punto 7.1.d. della lettera d'invito

Non essendoci alcun riferimento all'imposta di bollo nel bando tipo, si è ritenuto di precisare al punto 7.1.d. della lettera d'invito che la domanda di partecipazione deve essere regolarizzata in bollo ritenendo ciò coerente con l'applicazione dell'art. 3 della tariffa allegata al D.P.R. 642/72.

Punto 7.6 del bando tipo corrispondente al punto 7.6 della lettera d'invito

Al punto 17.1. il bando tipo fa espressa menzione dei documenti che devono essere contenuti nella busta B dell'offerta economica. E' quindi espressamente previsto che debba essere presentata una dichiarazione di offerta e la lista delle categorie. Non è quindi chiaro se la causa di esclusione di cui al punto 7.6. (utilizzo di modelli predisposti dalla stazione appaltante per la presentazione delle offerte) debba riferirsi ad entrambi i documenti oppure alla sola lista delle categorie. Soccorre in questo caso il riferimento all'art. 74 comma 3 del codice dove è previsto che "Salvo che l'offerta del prezzo sia determinata mediante prezzi unitari il mancato utilizzo di moduli predisposti dalle stazioni appaltanti per la presentazione delle offerte non costituisce causa di esclusione" per cui si ritiene che sia la lista delle categorie il modulo che deve essere utilizzato obbligatoriamente ed a causa di esclusione dai concorrenti, mentre gli altri modelli non sono obbligatori, salvo che i concorrenti sono tenuti a presentare tutte le dichiarazioni e i dati richiesti.

In tal senso è stato aggiornato il punto 7.6. della lettera d'invito.

Punti 7.7 e 7.8. del bando tipo corrispondenti ai punti 7.7. e 7.8. della lettera d'invito

L'art. 46 del Codice, cui fa riferimento il bando tipo sia per le richieste di chiarimenti sia per il soccorso istruttorio, non indica dei termini da assegnare ai concorrenti per rispondere alle richieste della stazione appaltante.

Se il comma 1 ter rinvia all'art. 38 comma 2 bis e quindi al termine di dieci giorni per le integrazioni documentali in applicazione del soccorso istruttorio, il comma 1 non pone termine alcuno per cui al punto 7.7. della lettera d'invito si è ritenuto opportuno, anche per la connessione con la causa di esclusione del mancato adempimento nei termini, preavvertire i concorrenti che i termini per rispondere alle richieste di chiarimento o per fornire la documentazione richiesta in base al soccorso istruttorio oscilleranno fra i tre giorni lavorativi, sabato escluso ed i dieci giorni di calendario. Ciò anche al fine di limitare la discrezionalità in tal senso della commissione di gara.

Punto 7.10. della lettera d'invito

Il bando tipo non prevede l'ipotesi che sia richiesta la firma congiunta per impegnare il concorrente. Si è ritenuto pertanto di precisare che, a pena di esclusione, se è prevista la firma congiunta per tali adempimenti, le dichiarazioni di impegno debbano essere firmate dai firmatari congiunti dell'impresa.



Ciò non costituisce introduzione di una nuova causa di esclusione, bensì un richiamo ad una causa di esclusione di fatto già esistente.

Punto 9 del bando tipo corrispondente al punto 9. della lettera d'invito

Nella presente gara può trovare applicazione il c.d. "subappalto obbligatorio", la fattispecie, cioè, per la quale un concorrente, privo di qualificazione nella categoria scorporabile, si qualifica per l'intero importo nella categoria prevalente ed affida in subappalto le lavorazioni della categoria scorporabile.

In questo caso è pacifico che la mancata dichiarazione di subappalto costituisca motivo di esclusione poiché impedirebbe al vincitore di far eseguire i lavori ad una impresa adeguatamente qualificata. Divergenti sono però le posizioni sulla necessità di indicare già in fase di partecipazione alla gara il subappaltatore e dimostrare i requisiti del medesimo.

Nella nota illustrativa al bando tipo, art. 10, l'ANAC, richiamando la determinazione dell'AVCP n. 4/2012, si esprime in senso negativo. Vanno però segnalati orientamenti giurisprudenziali di tenore diametralmente opposto.

La sentenza n. 387/2015 del TAR Lombardia, sezione di Brescia, che richiama la sentenza del Consiglio di Stato, Sezione V, n. 3963/2013, la quale a sua volta richiama la citata determinazione n. 4/2012 dell'AVCP, conferma l'orientamento per cui l'indicazione del subappaltatore non è dovuta.

La sentenza del Consiglio di Stato, Sezione V, n. 676/2015 giunge invece ad una conclusione diametralmente opposta così motivando: "Infatti, orientamento giurisprudenziale prevalente afferma giustappunto che la previsione di cui all'art. 118, secondo comma, del codice degli appalti debba essere intesa nel senso che la dichiarazione in questione possa essere limitata alla mera indicazione della volontà di concludere un subappalto nelle sole ipotesi in cui il concorrente sia a propria volta in possesso della qualificazioni necessarie per l'esecuzione in via autonoma delle lavorazioni oggetto dell'appalto, ossia nelle sole ipotesi in cui il ricorso al subappalto rappresenti per lui una facoltà, non la via necessitata per partecipare alla gara; al contrario, la dichiarazione in questione deve contenere anche l'indicazione del subappaltatore, e la dimostrazione del possesso, da parte di quest'ultimo, dei requisiti di qualificazione, nelle ipotesi in cui il ricorso al subappalto si renda necessario a cagione del mancato autonomo possesso, da parte del concorrente, dei necessari requisiti di qualificazione.

L'eventuale acquiescenza alla tesi dell'indicazione del subappaltatore apre a diversi ulteriori interrogativi: se, cioè, la dimostrazione del possesso dei requisiti del subappaltatore debba limitarsi a quelli speciali o estendersi a quelli generali, se il subappaltatore indicato debba in qualche modo accettare il ruolo, se al subappaltatore indicato debba essere preclusa qualsiasi altra forma di partecipazione alla gara, se, infine, la mancata indicazione del subappaltatore o la mancata dimostrazione dei suoi requisiti possa essere sanabile col soccorso istruttorio.

La nota illustrativa al bando tipo offre una indicazione sull'interpretazione dell'ANAC quando precisa, all'art. 6 che "...Pertanto si è ritenuto opportuno accogliere il suggerimento degli operatori e di eliminare la clausola che impedisce di assumere la qualifica di subappaltatori ai soggetti che hanno partecipato alla gara."

Come prima decisione si ritiene opportuno indirizzare i concorrenti verso un comportamento



inattaccabile dal punto di vista dei vari orientamenti giurisprudenziali, cioè prevedere come causa di esclusione l'indicazione del subappaltatore, ed in questo senso si è modificata la previsione del punto 9.2. della lettera d'invito.

Partendo da questo assunto si ritiene che detta indicazione sia da considerare assolutamente aleatoria se non accompagnata da una accettazione consapevole di tale ruolo. Non vi è pertanto motivo di non richiedere al subappaltatore designato anche le dichiarazioni sul possesso dei requisiti di ordine generale previste per i concorrenti.

Quanto alla preclusione alla partecipazione alla gara in qualsiasi altra forma del subappaltatore designato non può che rilevarsi che la fattispecie è assai diversa da quella contemplata dall'Autorità nella nota illustrativa al bando tipo.

Nel subappalto "tipico" può ben verificarsi che il subappaltatore venga interpellato dopo l'espletamento della gara, mentre nel caso di subappalto "necessario", come sopra evidenziato, è palese che il subappaltatore viene a conoscenza della partecipazione alla gara di un altro concorrente già prima della formulazione delle offerte. La fattispecie, comunque, non è di per sé idonea all'introduzione di una causa di esclusione specifica poiché già l'art. 38 del codice prevede per le imprese fra loro collegate ai sensi dell'art. 2359 del codice civile la possibilità di partecipazione dichiarando che l'offerta è stata formulata autonomamente. In questo caso inoltre è assolutamente improbabile che il concorrente fornisca indicazioni sulla propria offerta al subappaltatore poiché è esso stesso interessato ad aggiudicarsi l'appalto.

Caduta quindi la pregiudiziale sulla partecipazione alla gara del subappaltatore come tale e come concorrente la dichiarazione di subappalto ritorna a delinearsi come un modo di dimostrazione dei requisiti speciali e come tale soggetta all'applicazione del soccorso istruttorio.

A tal fine va segnalato che la determinazione dell'ANAC n. 1/2015 inerente i criteri interpretativi sul soccorso istruttorio, partendo dal presupposto che l'indicazione del subappaltatore "necessario" non è richiesta, dichiara non sanabile la mancanza della dichiarazione sull'intenzione di ricorrere al subappalto, ma non si spinge ad affrontare le problematiche sopra trattate che discendono dalla disapplicazione del principio sostenuto dall'ANAC.

Punto 11.1. del bando tipo corrispondente al punto 11.1. della lettera d'invito

La formulazione del bando tipo appare confusa perché fa riferimento a due importi espressi in cifre e in lettere che sembrerebbero da ricondursi all'importo a base di gara ed all'importo della cauzione; di questo non si capisce la ragione poiché l'importo della cauzione è indicato al punto 11.4 per cui si è inteso semplificare, mantenendo l'articolo del bando tipo nella sostanza, ma facendo riferimento alla sola percentuale e all'importo complessivo dell'appalto.

Punto 11.1.c. del bando tipo corrispondente al punto 11.1.c. della lettera d'invito

Circa gli intermediari finanziari abilitati a rilasciare la cauzione provvisoria e definitiva, è stato chiarito, con Comunicato del Presidente dell'ANAC del 1 luglio 2015, che, fino al 12 maggio 2016, continuerà ad applicarsi, per gli intermediari non iscritti al nuovo albo unico, il regime antecedente alla modifica apportata al T.U.B. dall'art. 28, comma 1, del d.lgs. 19 settembre 2012 n. 169, secondo cui gli intermediari abilitati al rilascio delle garanzie previste



dal Codice dei Contratti, sono soltanto quelli iscritti nell'elenco previsto dall'art. 107 del T.U.B. (nella formulazione antecedente alla riforma intervenuta con il d.lgs. n. 169/2012).

La circostanza è stata riportata nella lettera d'invito al fine di fornire una corretta informazione sui soggetti abilitati a rilasciare le cauzioni provvisorie e definitive.

Punto 11.3.2. del bando tipo corrispondente al punto 11.3.2. della lettera d'invito

Il bando tipo prevede la possibilità che la fideiussione per la cauzione provvisoria possa essere prodotta anche "in copia autenticata, ai sensi dell'art. 18 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 e ss.mm.ii."

Non si ritiene di accettare tale forma di produzione della polizza poiché sottrae garanzie alla stazione appaltante.

Premesso il fatto che normalmente le fideiussioni vengono rilasciate in più originali, dei quali uno per l'Ente garantito, non vi è ragione perché tale originale debba essere trattenuto dal concorrente il quale può conseguentemente presentarlo a sua discrezione per lo svincolo, come da clausole generalmente contenute nelle polizze.

Nonostante di fatto si introduca una ulteriore clausola di esclusione si ritiene di doversi discostare in tal senso dal bando tipo.

Punto 13. del bando tipo corrispondente al punto 13. della lettera d'invito

Il bando tipo, al punto 13, tratta dei requisiti di qualificazione che devono essere posseduti dai concorrenti.

Al punto 13.1.1. si limita a richiamare il possesso dell'attestazione SOA per categorie e classifiche adeguate ai lavori da assumere.

Al punto 13.1.2. tratta il caso di categorie scorporabili, appartenenti all'elenco di cui all'art. 12, lett.b) del d.l. 28 marzo 2014, n. 47, convertito in l. 23 maggio 2014, n. 80, di importo superiore al 15%.

Al punto 13.1.3. tratta il caso di categorie scorporabili, appartenenti all'elenco di cui all'art. 12, lett.b) del d.l. 28 marzo 2014, n. 47, convertito in l. 23 maggio 2014, n. 80, di importo superiore al 15%, ma inferiore a 150.000,00 Euro.

Si desume, visto il testo della legge, che si stia parlando dell'art. 12, comma 2 lett. b del succitato d.l..

Le fattispecie dei punti 13.1.2 e 13.1.3, in quanto prevedono la possibilità di subappalto per il limite massimo del 30%, appaiono riferirsi, nel caso del presente appalto, al solo caso della categoria OS30. Non viene considerata l'ipotesi attinente alla categoria OG3, la quale rientra nella casistica di cui all'art. 12, comma 2, lett. b del d.l. 28 marzo 2014, n. 47, convertito in l. 23 maggio 2014, n. 80, ma non soggiace alle limitazioni di subappalto delle altre categorie ivi elencate.

Non potendo rispettare la suddivisione delle casistiche del bando tipo si è ritenuto di accorpare la descrizione dei requisiti di qualificazione al punto 13.1.1. includendovi il richiamo all'equipollenza della categoria OG11 con la categoria OS30.

Si ritiene inoltre opportuno precisare sul punto quanto affermato dall'Autorità, fra l'altro, nel parere n. 16 del 30/1/2014 richiamando varie sentenze della magistratura amministrativa, e cioè che è consentita la partecipazione ai concorrenti in possesso di attestazione SOA con

Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del T.U. 445/2000 e del D.Lgs 82/2005 e rispettive norme collegate, il quale sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa.



validità triennale o quinquennale scaduta a condizione che abbiano richiesto nei termini, rispettivamente, la verifica triennale o l'emissione di nuova attestazione SOA. La stipula del contratto è in questo caso subordinata all'emissione dell'attestazione valida in seguito alla richiesta presentata.

Quanto alla dimostrazione dei requisiti ai sensi dell'art. 90 del Regolamento, non si concorda con la formulazione del bando tipo.

Esso infatti, nel descrivere i requisiti ex art. 90 del Regolamento, si esprime in questo modo:

- a) importo dei lavori analoghi a quelli della predetta categoria, eseguiti direttamente nel quinquennio antecedente la data di pubblicazione del bando di gara, non inferiore all'importo dei lavori della stessa categoria;
- b) costo complessivo sostenuto per il personale dipendente non inferiore al 15% dell'importo dei lavori di cui alla precedente lett. a);
- c) adeguata attrezzatura tecnica

Il testo letterale del regolamento, relativamente al punto b), è invece il seguente:

b) costo complessivo sostenuto per il personale dipendente non inferiore al quindici per cento dell'importo dei lavori eseguiti nel quinquennio antecedente la data di pubblicazione del bando; nel caso in cui il rapporto tra il suddetto costo e l'importo dei lavori sia inferiore a quanto richiesto, l'importo dei lavori è figurativamente e proporzionalmente ridotto in modo da ristabilire la percentuale richiesta; l'importo dei lavori così figurativamente ridotto vale per la dimostrazione del possesso del requisito di cui alla lettera a);

Dal confronto emerge come il regolamento, a differenza del bando tipo, il costo del personale complessivo non viene raffrontato al solo importo dei lavori eseguiti nella categoria specifica, bensì all'importo dei lavori complessivamente eseguiti.

La lettera d'invito è stata aggiornata in tal senso.

Punto 13.4. del bando tipo corrispondente al punto 13.4. della lettera d'invito

Sempre in riferimento a quanto previsto nella determinazione n. 2/2012 dell'AVCP laddove si precisa che "...il divieto di cui all'art. 49, comma 8, del Codice deve essere inteso nel senso che è vietata la partecipazione dell'impresa avvalente e di quella avvalsa alla medesima gara quando tali imprese siano in concorrenza l'una con l'altra, vale a dire quando siano entrambe portatrici di autonome e contrapposte offerte, ma non quando avvalente ed avvalsa appartengano allo stesso raggruppamento e presentino un'unica offerta facente capo al medesimo centro di interessi." Si è inserita la precisazione che l'ausiliaria può far parte dello stesso raggruppamento del concorrente.

Punto 13.5. della lettera d'invito

Il bando tipo non contempla l'ipotesi della cooptazione.

Il concorrente singolo o i concorrenti che intendano riunirsi in raggruppamento temporaneo, ai sensi dell'art. 92 comma 5 del D.P.R. 207/2010, possono raggruppare altre imprese qualificate anche per categorie ed importi diversi da quello richiesti dal bando, a condizione che i lavori eseguiti da queste ultime non superino il venti per cento dell'importo complessivo dei lavori e che l'ammontare complessivo delle qualificazioni possedute da ciascuna sia almeno pari all'importo dei lavori che saranno ad essa affidati.



Sulla natura della cooptazione si è espressa l'AVCP nella nella determinazione n. 4/2012, precisando l'impresa cooptata non assume lo status di concorrente e non può acquisire autonomamente alcuna quota di partecipazione all'appalto e non deve quindi dichiarare la propria quota di partecipazione. L'appalto sarà invece interamente assunto dal concorrente singolo o raggruppato.

Si è ritenuto opportuno prevedere e precisare che non è ammessa la partecipazione plurima del concorrente cooptato, salvo, a differenza di quanto accade per il concorrente che partecipa in più forme, il fatto che l'impresa cooptata, in caso di più forme di partecipazione, non potrà svolgere tale ruolo, senza che ciò comporti l'esclusione dei concorrenti che l'hanno indicata come cooptata o della stessa impresa qualora sia cooptata e concorrente.

Detta previsione trova fondamento appunto nel fatto che la cooptata non è una impresa concorrente e che la sua esclusione dalla compagine di imprese partecipante alla gara non ne varia la qualificazione, né le quote di assunzione dell'appalto, che non possono essere autonome della cooptata.

Punto 14.2. del bando tipo corrispondente al punto 14.2. della lettera d'invito

Si è ritenuto utile inserire la previsione che l'offerta possa essere, oltre che consegnata a mano, "fatta consegnare" a mano al protocollo, onde non incorrere in contestazioni sull'eventuale consegna a mezzo corriere.

Punto 16.1.3. della lettera d'invito

In relazione a quanto evidenziato in relazione al punto 9 è stata inserita la richiesta di firma della domanda di partecipazione da parte del subappaltatore nel caso in cui il subappalto sia necessario per la qualificazione.

Punto 16.2.a.3.2. del bando tipo corrispondente al punto 16.2.a.3.2. della lettera d'invito

Al fine di evitare ogni dubbio in fase di eventuale subentro dell'ausiliaria all'impresa ausiliata nel caso di fallimento della stessa, si è inserita nella dichiarazione la specifica che la stessa subentrerebbe secondo l'offerta presentata dall'ausiliata.

Punto 16.2.a.3.3. del bando tipo corrispondente al punto 16.2.a.3.3. della lettera d'invito

La dichiarazione del bando tipo non tiene conto di quanto previsto dall'art. 186 bis del R.D. 267/42, cioè che

“Fermo quanto previsto dal comma precedente, l'impresa in concordato può concorrere anche riunita in raggruppamento temporaneo di imprese, purché non rivesta la qualità di mandataria e sempre che le altre imprese aderenti al raggruppamento non siano assoggettate ad una procedura concorsuale. In tal caso la dichiarazione di cui al quarto comma, lettera b), può provenire anche da un operatore facente parte del raggruppamento”

E' stata quindi modificata la dichiarazione ricomprendendo la possibilità di avvalimento interno al raggruppamento.

Punto 16.2.1.bis. della lettera d'invito

Il bando tipo prevede che “gli operatori economici aventi sede, residenza o domicilio nei paesi inseriti nelle c.d. “black list”, di cui al decreto del Ministro delle finanze del 4 maggio 1999 e al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 21 novembre 2001 devono essere in possesso, pena l'esclusione dalla gara, dell'autorizzazione rilasciata ai sensi del



d.m. 14 dicembre 2010 del Ministero dell'economia e delle finanze (art. 37 del d.l. 31 maggio 2010, n. 78)”

Non risultano però richieste di dichiarazioni atte ad appurare tale situazione.

E' stata quindi inserita a pena di esclusione la richiesta della dichiarazione sull'esistenza di residenze o domicili nei paesi inseriti nelle c.d. “black list”, di cui al decreto del Ministro delle finanze del 4 maggio 1999 e al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 21 novembre 2001 e sugli gli estremi dell'autorizzazione rilasciata ai sensi del D.M. 14 dicembre 2010 del Ministero dell'economia e delle finanze per la partecipazione alla gara;

Punto 16.3.2.bis della lettera d'invito

Il bando tipo non prevede che siano rese le dichiarazioni inerenti le situazioni di cui all'art. 38 del codice da parte delle imprese ausiliarie e dei soggetti che in esse ricoprono cariche rilevanti ai fini della dimostrazione del possesso dei requisiti di ordine generale.

Ciò contrasta con quanto dalla stessa autorità affermato nel parere 115/2013, dove si legge che:

“Al di là di quanto stabilito dalla *lex specialis* di gara, è peraltro pacifica la necessità che anche l'impresa ausiliaria documenti il possesso dei requisiti generali di cui all'art. 38 del Codice, per effetto di quanto previsto dal secondo comma dell'art. 49 del Codice (cfr. A.V.C.P., parere 6 ottobre 2011 n. 173).”

Il fatto appare ancora più anomalo se si pensa che il bando tipo richiede dette dichiarazioni per i consorziati esecutori, che potrebbero in ultima ipotesi anche mutare in corso di esecuzione di appalto e che comunque non concorrono alla dimostrazione dei requisiti del consorzio, ma non le richiede per le ausiliarie che determinano l'ammissione del concorrente alla gara.

In questo senso è stata inserita, a pena di esclusione, la richiesta delle dichiarazioni inerenti i requisiti di ordine generale anche per le imprese ausiliarie.

Punto 16.3.2.ter della lettera d'invito

Secondo quanto indicato al precedente punto 9 è stata inserita, a pena di esclusione, la richiesta delle dichiarazioni rese dai subappaltatori nel caso in cui il subappalto sia necessario per la qualificazione.

Punto 16.3.4. del bando tipo corrispondente al punto 16.3.4.. della lettera d'invito

Il punto, che disciplina quali soggetti devono rendere l'attestazione del requisito di cui all'art. 38, comma 1 lett. c) del Codice, è formulato in maniera che si ritiene fuorviante.

Nel bando tipo è infatti previsto che “In caso di incorporazione, fusione societaria o cessione d'azienda, le suddette attestazioni devono essere rese anche dagli amministratori e dai direttori tecnici che hanno operato presso la società incorporata, fusasi o che ha ceduto l'azienda nell'ultimo anno antecedente la data di pubblicazione del bando di gara”

Va ricordato che gli “amministratori” non sono tenuti a rendere la dichiarazione in questione neppure se sono in carica se non muniti di poteri di rappresentanza.

Il tenore letterale del bando tipo induce quindi ad escludere dal novero dei soggetti che devono rendere la dichiarazione tutta una serie di soggetti tenuti (socio unico, socio nella



società in nome collettivo, socio di maggioranza ecc) inserendovi invece gli amministratori non muniti di poteri di rappresentanza.

Il punto è stato corretto facendo riferimento alle stesse cariche che comportano la resa delle dichiarazioni per i soggetti in carica.

Punto 16.3.5. del bando tipo corrispondente al punto 16.3.5. della lettera d'invito

Il bando tipo lascia alla discrezionalità della Stazione appaltante la richiesta delle dichiarazioni sui requisiti personali dei procuratori ed institori delle società concorrenti.

La scelta di questa Stazione appaltante è stata quella di richiedere la dichiarazione al procuratore o institore solo se sia il medesimo a firmare l'offerta, poiché in questo caso ha un ruolo attivo nella procedura.

La dichiarazione di cui al punto 16.3.5 non era però prevista a pena di esclusione, come invece si è ritenuto di dover precedere poiché altrimenti viene meno la coerenza della norma.

Punto 16.4.b. del bando tipo corrispondente al punto 16.4.b. della lettera d'invito

Non essendo previsto nel bando tipo, ma ritenendo necessario ottenere detti dati per riscontrare le dichiarazioni da rendere dai soggetti titolari di cariche significative nell'impresa, sono state aggiunte fra le notizie da fornire le indicazioni dell'eventuale firma congiunta fra più legali rappresentanti, sulla presenza del socio unico persona fisica e sulla presenza di soci di maggioranza in società con meno di 4 soci.

Punto 16.5. del bando tipo corrispondente al punto 16.5. della lettera d'invito

Secondo quanto riportato in merito al punto 13.1.1., si è ritenuto di far completare la dichiarazione con l'indicazione delle eventuali richieste di rinnovo dell'Attestazione SOA, richiedendo nel contempo la copia del contratto per la verifica triennale o l'emissione di nuova attestazione SOA.

Punto 16.5.bis della lettera d'invito

Il bando tipo prevede la possibilità di qualificazione ai sensi dell'art. 90 del Codice nel caso di opere relative a categorie superspecialistiche di importo superiore al 15% dell'importo totale dei lavori, ma non prevede che siano rese, dalle imprese concorrenti, attestazioni sul possesso di detti requisiti.

Allo scopo è stato inserito il punto 16.5.bis.

Punti 16.6, 16.6.bis, 16.6. ter e 16.6.quater della lettera d'invito

Osservando la struttura del bando tipo si nota che al punto 16.2 è richiesta la presentazione della dichiarazione sostitutiva inerente le situazioni di cui all'art. 38 comma 1 del codice. Nell'elencazione delle dichiarazioni da rendere sono comprese quelle personali dei soggetti aventi cariche rilevanti ai fini dell'ammissione dei concorrenti alla gara.

Al punto 16.3.2. del bando tipo si prevede poi che le attestazioni di cui al paragrafo 16.2 devono essere rese anche dai consorziati per i quali concorrono i consorzi di cui all'art. 34, comma 1, lett. b) e c) del Codice.

Ai successivi punti 16.3.3., 16.3.4 e 16.3.5 del bando tipo si fa poi riferimento ai soggetti che devono rendere le dichiarazioni personali (titolari di cariche, cessati, procuratori)



evidentemente delle società che devono attestare il possesso dei requisiti, e quindi anche dei consorziati.

Successivamente il bando tipo continua nella sua articolazione prevedendo, al punto 16.4. la dichiarazione inerente l'iscrizione alla camera di commercio dell'impresa, i soggetti che rivestono cariche rilevanti, i cessati nell'anno antecedente la pubblicazione del bando, e al punto 16.5 l'attestazione circa il possesso dell'attestazione SOA e della certificazione di qualità.

In corrispondenza di detti punti non viene precisato alcunché sulle imprese che devono rendere tali attestazioni, salvo poi, al punto 16.6. far riferimento ai componenti di raggruppamenti, aggregazioni di imprese di rete o consorzi, costituiti o da costituirsi.

Non è fatto in questo caso alcun cenno ai consorziati per i quali concorrono i consorzi di cui all'art. 34, comma 1 lett. b) e c) del Codice con la conseguenza che in sede di esame della documentazione amministrativa ci si troverebbe a dover verificare delle dichiarazioni rese da soggetti che rivestono cariche significative nell'impresa senza la corrispondente dichiarazione dell'impresa stessa che consente di verificare se dette dichiarazioni corrispondono ai soggetti che dovevano renderle.

Trovandosi poi il punto 16.6 dopo il 16.4 e il 16.5 appare ragionevole, anche se non espresso, che esso possa riferirsi sia alle attestazioni del 16.4 che del 16.5

Richiamando anche le motivazioni espresse ai precedenti punti 16.3.2.bis e 16.3.2.ter è stato modificato il punto 16.6 e sono stati inseriti i punti 16.6.bis, 16.6.ter e 16.6.quer spiegando da una parte che il richiamo è alle attestazioni dei punti 16.4 e 16.5 e stabilendo che le imprese che devono rendere tali attestazioni sono anche i consorziati, le ausiliarie a qualsiasi titolo e i subappaltatori in caso di subappalto necessario alla qualificazione.

Per i consorziati esecutori indicati dai consorzi di cui all'art. 34, comma 1, lett. b) e c) del Codice è stato precisato che non è a pena di esclusione la mancata presentazione delle attestazioni di cui al punto 16.5 ciò perché dette attestazioni non sono necessarie ai fini della qualificazione del consorzio, ma possono essere utili, nell'interesse del concorrente, a valutare la posizione dello stesso soprattutto nel caso in cui presenti una attestazione SOA con problematiche inerenti la scadenza o l'annotazione della certificazione di qualità.

Punto 16.9.c.3. del bando tipo corrispondente al punto 16.9.c.3. della lettera d'invito

La dichiarazione del bando tipo non tiene conto di quanto affermato dalla stessa AVCP nella propria determinazione n. 2/2012, cioè che

“In tale prospettiva, non esistono limitazioni all'applicazione dell'istituto, con la conseguenza che deve essere ritenuto possibile l'utilizzo dell'avvalimento esterno (da parte di un'impresa ausiliaria esterna al R.T.I. ed in favore di un suo membro) o interno (nel caso in cui l'ausiliaria sia anche mandante o mandataria del raggruppamento dell'impresa avvalsa).”

E' stata quindi modificata la dichiarazione ricomprendendo la possibilità di avvalimento interno al raggruppamento.

Punto 16.11.2. del bando tipo corrispondente al punto 16.11.2. della lettera d'invito

In conseguenza della facoltà, prevista anche dal bando tipo, di far eseguire il sopralluogo da persona delegata e comunque da un soggetto per tutti gli operatori economici raggruppati, modificata la dichiarazione “di essersi recato sul luogo di esecuzione dei lavori”



aggiungendo “o comunque di aver fatto visitare il luogo di esecuzione dei lavori da persona incaricata”.

Punto 16.11.7. della lettera d’invito.

Il punto 16.11. del bando tipo richiede la presentazione a pena di esclusione di tutta una serie di dichiarazioni sul sopralluogo e le circostanze importanti per la determinazione dell’offerta, ma non precisa quali sono le imprese che devono renderle.

Al fine di eliminare incertezze interpretative è stato inserito il punto 16.11.7. con le varie casistiche, per fornire le opportune precisazioni.

Punto 16.12. del bando tipo corrispondente al punto 16.12. della lettera d’invito

Secondo quanto riportato in merito al punto 9., si è ritenuto di ribadire che la dichiarazione deve comprendere il nominativo del subappaltatore.

Punto 16.13. del bando tipo corrispondente al punto 16.13. della lettera d’invito

In tale punto si tratta della dichiarazione di subappalto e la formulazione del bando tipo è la seguente:

“indica le lavorazioni appartenenti alla categoria prevalente o scorporabile a qualificazione non obbligatoria, che, ai sensi dell’ art. 118 del Codice, intende eventualmente subappaltare o concedere a cottimo”.

In questo caso le categorie diverse dalla prevalente sono tutte a qualificazione obbligatoria, ma non vi è per questo preclusione al fatto che il concorrente in possesso delle necessarie qualificazioni possa decidere di affidarne in subappalto una quota nel rispetto dei limiti di legge.

Il tenore della dichiarazione richiesta è stata pertanto modificato in:

“indica le lavorazioni appartenenti alla categoria prevalente o scorporabile per le quali è qualificato nella misura sufficiente per la partecipazione alla presente gara, che, ai sensi dell’ art. 118 del Codice, intende eventualmente subappaltare o concedere a cottimo”.

Punto 16.14. del bando tipo corrispondente al punto 16.14 della lettera d’invito

Si è ritenuto di dover precisare che la dichiarazione richiesta per la presentazione dell’offerta in caso di lavori “a corpo”, va presentata, nel caso di raggruppamenti temporanei, consorzi ordinari, aggregazioni di imprese di rete e GEIE, da tutti gli operatori economici che partecipano alla procedura in forma congiunta ed inoltre, nel caso di avvalimento ex art. 186 bis R.D. 267/42, anche dalle imprese ausiliarie poiché si ritiene che queste ultime, potendo in teoria subentrare al concorrente, debbano rendere tutte le dichiarazioni a cui è tenuto il concorrente ausiliato.

Punto 16.21. del bando tipo corrispondente al punto 16.21 della lettera d’invito

Si è ritenuto di dover precisare che l’accettazione del codice deontologico degli appalti comunali debba avvenire da parte di tutti i soggetti coinvolti nella gara, fornendo le varie casistiche.

Punto 16.29. del bando tipo corrispondente al punto 16.29. della lettera d’invito

In tale paragrafo il bando tipo prevede che i GEIE possano essere soggetti che partecipano



alla gara non ancora costituiti.

Ciò appare in contrasto con le previsioni del Codice poiché il GEIE è definito all'art. 34, comma 1, lett. f) del Codice stesso (f) i soggetti che abbiano stipulato il contratto di gruppo europeo di interesse economico (GEIE) ai sensi del decreto legislativo 23 luglio 1991, n. 240; si applicano al riguardo le disposizioni dell'[articolo 37](#)).

L'art. 37 del codice, al comma 8, prevede che "E' consentita la presentazione di offerte da parte dei soggetti di cui all'[articolo 34, comma 1, lettere d\) ed e\)](#), anche se non ancora costituiti. In tal caso l'offerta deve essere sottoscritta da tutti gli operatori economici che costituiranno i raggruppamenti temporanei o i consorzi ordinari di concorrenti e contenere l'impegno che, in caso di aggiudicazione della gara, gli stessi operatori conferiranno mandato collettivo speciale con rappresentanza ad uno di essi, da indicare in sede di offerta e qualificata come mandatario, il quale stipulerà il contratto in nome e per conto proprio e dei mandanti."

Da ciò risulta pertanto che il GEIE non può partecipare se non costituito e pertanto al paragrafo 16.29. è stato eliminato il riferimento al medesimo.

Punto 17.1.1. del bando tipo corrispondente al punto 17.1.1. della lettera d'invito

L'originaria formulazione del punto per la casistica dell'offerta a prezzi unitari per appalti a corpo era la seguente:

"dichiarazione sottoscritta dal legale rappresentante o da un suo procuratore, contenente l'indicazione del prezzo globale che il concorrente richiede per l'esecuzione dei lavori, inferiore al prezzo complessivo dell'appalto, al netto del costo degli oneri di sicurezza non soggetti a ribasso, espresso in cifre e in lettere e il conseguente ribasso percentuale, anch'esso espresso in cifre e in lettere, rispetto alle modalità previste nel presente disciplinare di gara."

L'ultimo periodo non risulta chiaro nel riferimento al valore rispetto al quale si applica il ribasso.

Si ritiene possa trattarsi di un refuso nella redazione del bando tipo perché le altre casistiche del bando tipo per l'offerta a prezzi unitari (per appalti a corpo e misura e a misura), riportano entrambe la seguente formulazione:

"dichiarazione sottoscritta dal legale rappresentante o da un suo procuratore, contenente l'indicazione del prezzo globale che il concorrente richiede per l'esecuzione dei lavori, inferiore al prezzo complessivo dell'appalto, al netto del costo degli oneri di sicurezza non soggetti a ribasso, espresso in cifre e in lettere e il conseguente ribasso percentuale, anch'esso espresso in cifre ed in lettere, rispetto al suddetto prezzo globale dell'appalto; il prezzo globale offerto deve essere determinato, ai sensi dell'art. 82 del Codice, mediante offerta a prezzi unitari, compilata secondo le norme e con le modalità previste nel presente disciplinare di gara."

Ferma restando la necessità di far riferimento alla lettera d'invito e non al disciplinare, si ritiene pertanto di dover modificare la formulazione del punto 17.1.1. come prevista nel bando tipo per gli appalti a corpo, uniformandola alle altre casistiche.

Punto 17.1.4. della lettera d'invito.



Diversamente da quanto previsto nella relazione che accompagna il bando tipo dell'ANAC, il Consiglio di Stato, nell'adunanza plenaria del 20 marzo 2015, n. 3 ha affermato il seguente principio di diritto:

“Nelle procedure di affidamento di lavori i partecipanti alla gara devono indicare nell'offerta economica i costi interni per la sicurezza del lavoro, pena l'esclusione dell'offerta dalla procedura anche se non prevista nel bando di gara”

In osservanza di tale principio è stata inserita la richiesta dell'indicazione dei costi interni per la sicurezza del lavoro al punto 17.1.4. a pena di esclusione.

Punto 17.2. del bando tipo corrispondente al punto 17.2. della lettera d'invito

Risulta difficilmente comprensibile il tenore del punto 17.2 del bando tipo che si riferisce all'offerta economica. Considerando che esso è posto a valle delle varie indicazioni sulla documentazione da inserire nella busta "B" sembra logico ritenere che tale riferimento debba intendersi a tutta la documentazione contenuta nella busta "B" ed in tal senso si è corretto il punto sulla lettera d'invito.

Punti 17.4 e 17.5. del bando tipo corrispondenti ai punti 17.4 e 17.5. della lettera d'invito

Ai punti 17.4 e 17.5 della lettera d'invito sono descritte le modalità di sottoscrizione della dichiarazione di offerta economica e della lista delle lavorazioni e forniture.

In tali punti non è prescritta la sottoscrizione in ogni foglio, ma si assimila la sottoscrizione dei due documenti (il punto 17.5 inizia infatti con "con le medesime modalità di cui al punto precedente...")

Nelle modalità di sottoscrizione non si fa cenno alla sottoscrizione in ogni foglio prevista dall'art. 119 del Regolamento, dove si prevede, al comma 3, che:

“3. [...] Il modulo è sottoscritto in ciascun foglio dal concorrente e non può presentare correzioni che non sono da lui stesso espressamente confermate e sottoscritte”

Per questa ragione è stata inserita la prescrizione che la dichiarazione di offerta e la lista siano sottoscritte in ogni foglio.

Punto 18.1.4. del bando tipo corrispondente al punto 18.1.4. della lettera d'invito

Pur richiamando, nella parte inerente il possesso dei requisiti di qualificazione, la possibilità di qualificarsi ai sensi dell'art. 90 del Regolamento per le categorie di lavori c.d. superspecialistiche superiori in percentuale al 15%, ma inferiori come importo a 150.000,00 Euro (in questo caso la OS30), il bando tipo prevede, nella procedura di gara, la verifica dei requisiti ai sensi dell'art. 48 comma 1 del codice solo per appalti superiori ad Euro 20.658.000,00. Ritenendo invece che tale procedimento si debba applicare anche per la presente gara, è stato inserito il richiamo a detta verifica dei requisiti.

Punti 18.1.4.1. e 18.1.5.1. della lettera d'invito.

Il bando tipo nasce prima dell'adozione, da parte dell'ANAC, della determinazione n. 1/2015 e del conseguente comunicato del Presidente del 25/03/2015, quindi nel medesimo viene fatto solo un richiamo al c.d. soccorso istruttorio, senza disciplinarne la portata.

Va evidenziato che lo stesso bando tipo si è curato di indicare pedissequamente le disposizioni poste "a pena di esclusione" le quali, però, in diversi casi, si riferiscono a



situazioni che poi la determinazione n. 1/2015 indica come sanabili.

Si è pertanto ritenuto necessario inserire una parte della lettera d'invito specificatamente dedicata al soccorso istruttorio facendone rimando ai punti 18.1.4.1. e 18.1.5.1. inseriti nella lettera d'invito rispettivamente nella parte che riguarda l'esame della documentazione amministrativa e l'esame delle offerte economiche.

Punto 18.1.10. del bando tipo corrispondente al punto 18.1.10. della lettera d'invito

L'originale formulazione del punto 18.1.10 del bando tipo è la seguente:

“All'esito delle operazioni di cui sopra, il soggetto deputato all'espletamento della gara redigerà la graduatoria definitiva e aggiudicherà l'appalto al concorrente che ha presentato la migliore offerta”

Generalmente si osserva che una questione oggetto di maggiori richieste di informazioni da parte dei concorrenti è quella dell'applicazione o meno dell'esclusione automatica delle offerte anomale.

Pur se l'aspetto è sufficientemente chiarito al punto 18.1.9 si è ritenuto di dover ulteriormente precisare che la migliore offerta è quella che consta del ribasso più alto, eventualmente collocata con precedenza in graduatoria per effetto del sorteggio di cui al punto 10.7 rispetto ad altre con uguale ribasso, che non sia stata esclusa per effetto dell'esclusione automatica delle offerte di cui al precedente punto 18.1.9 oppure, qualora detta esclusione automatica non abbia avuto luogo poiché è pervenuto un numero di offerte valide inferiore a 10, che non sia stata esclusa perché ritenuta inaffidabile nell'ambito dell'eventuale procedimento di verifica di congruità.

Punto 18.2.1 del bando tipo corrispondente al punto 18.2.1 della lettera d'invito

Ai punti b) e c) del paragrafo 18.2.1 del bando tipo si citano le casistiche di partecipazione multipla, ma non si contempla la partecipazione multipla delle imprese ausiliarie a qualsiasi titolo. Dovendosi controllare anche tale incompatibilità alla partecipazione si è inserito il punto c-bis che si riferisce a tale fattispecie.

Secondo quanto richiamato al precedente punto 18.1.4. è stato inserito il richiamo alla verifica del possesso dei requisiti, originariamente previsto solo per le gare di importo superiore a Euro 20.658.000,00

Punto 21 della lettera d'invito.

Per le motivazioni già indicate al punto 18.1.4.1. è stato ritenuto necessario inserire un capitolo esplicativo sull'applicazione del soccorso istruttorio.

In questo capitolo sono inserite le cause di esclusione non sanabili attraverso tale istituto, tipizzandole in fattispecie e non con riferimento espresso ed esplicito ai vari punti della lettera d'invito, anche perché in riferimento a ciascun punto, può applicarsi il soccorso istruttorio per un certo tipo di problematica e non per un'altra.

Le cause di esclusione non sanabili possono essere quindi ricondotte alle seguenti tipologie:

- il fatto che dalla documentazione prodotta risulti la sussistenza, per il concorrente, delle cause di esclusione di cui all'art. 38, comma 1, lettere a), b), c), d), e), f), g), h), i), l), m), m-bis), m-ter ed m-quater), del Codice;

Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del T.U. 445/2000 e del D.Lgs 82/2005 e rispettive norme collegate, il quale sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa.



- il fatto che dalla documentazione prodotta risulti la sussistenza, per il concorrente, delle cause di divieto, decadenza o di sospensione di cui all'art. 67 del D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159;
- il fatto che dalla documentazione prodotta risulti la sussistenza, per il concorrente, delle condizioni di cui all'art. 53, comma 16-ter, del D.Lgs. del 2001, n. 165;
- il fatto che dalla documentazione prodotta risulti il fatto che il concorrente sia incorso, ai sensi della normativa vigente, in ulteriori divieti a contrattare con la pubblica amministrazione;
- il fatto che dalla documentazione prodotta risulti il fatto che il concorrente aventi sede, residenza o domicilio nei paesi inseriti nelle c.d. "black list", di cui al decreto del Ministro delle finanze del 4 maggio 1999 e al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 21 novembre 2001 abbia partecipato alla gara senza essere in possesso dell'autorizzazione rilasciata ai sensi del d.m. 14 dicembre 2010 del Ministero dell'economia e delle finanze (art. 37 del d.l. 31 maggio 2010, n. 78);
- la partecipazione di imprese non invitate quale concorrente singolo o non in veste di mandatario di un operatore economico di natura plurisoggettiva;
- la violazione, per gli operatori economici concorrenti, del divieto, ai sensi dell'art. 37, comma 7, primo periodo, del Codice, di partecipare alla gara in più di un raggruppamento temporaneo o consorzio ordinario di concorrenti, ovvero partecipare alla gara anche in forma individuale, qualora gli stessi abbiano partecipato alla gara medesima in raggruppamento o consorzio ordinario di concorrenti o aggregazione di imprese aderenti al contratto di rete (nel prosieguo, aggregazione di imprese di rete).
- la violazione, per i consorziati indicati per l'esecuzione da un consorzio di cui all'art. 34, comma 1, lett. b) (consorzi tra società cooperative e consorzi tra imprese artigiane), del divieto, ai sensi dell'art. 37, comma 7, secondo periodo, del Codice, di partecipare in qualsiasi altra forma alla gara;
- la violazione, per i consorziati indicati per l'esecuzione da un consorzio di cui all'art. 34, comma 1, lett. c), (consorzi stabili), del divieto, ai sensi dell'art. 36, comma 5, del Codice, di partecipare in qualsiasi altra forma alla gara;
- la violazione del divieto, per le imprese ausiliarie a qualsiasi titolo, di partecipare alla gara in qualunque altra forma, anche come ausiliarie di altro concorrente, salva la partecipazione all'interno dello stesso raggruppamento, consorzio ordinario di concorrenti o comunque operatore economico con idoneità plurisoggettiva dell'ausiliata
- il fatto che il plico contenente i documenti per la partecipazione alla gara non pervenga all'Ufficio Protocollo Generale del Comune di Prato entro il termine perentorio indicato al punto 14.1;
- la mancata indicazione sul plico esterno generale del riferimento della gara cui l'offerta è rivolta;
- l'apposizione sul plico esterno generale di un'indicazione totalmente errata o generica, al punto che non sia possibile individuare il plico pervenuto come contenente l'offerta per una determinata gara;
- la mancata sigillatura del plico e della busta contenente l'offerta economica con modalità di



chiusura ermetica che ne assicurino l'integrità e ne impediscano l'apertura senza lasciare manomissioni;

- la mancata apposizione sulle buste interne al plico di idonea indicazione per individuare il contenuto delle stesse tale da non poter individuare la busta contenente l'offerta economica nemmeno dopo eventuale invito rivolto dalla Commissione al concorrente per il riconoscimento di tale busta;

- il mancato inserimento dell'offerta economica (dichiarazione e lista) in busta separata, debitamente sigillata, all'interno del plico esterno generale;

- la mancata presentazione, da parte di tutti i soggetti tenuti, della domanda di partecipazione di cui al punto 16.1. salvo che l'operatore economico concorrente sia inequivocabilmente identificato, anche nella sua composizione plurisoggettiva, dalla restante documentazione amministrativa di gara (è sanabile la mancata sottoscrizione della domanda di partecipazione secondo il procedimento più sotto indicato);

- la mancata presentazione della dichiarazione di intendere affidare in subappalto le opere riferite alla categoria OG3 o OS30, quando questo sia necessario in funzione della carenza di qualificazione in dette categorie (potrà invece essere oggetto di integrazione l'indicazione del subappaltatore)

- l'impossibilità di evincere dalla documentazione amministrativa presentata gli estremi identificativi univoci delle imprese concorrenti e delle eventuali imprese ausiliarie;

- il mancato possesso per i concorrenti o per gli ausiliari a qualsiasi titolo dei requisiti di ordine generale e speciale richiesti per partecipare alla gara;

- il mancato rispetto delle quote minime di partecipazione ai raggruppamenti, consorzi ordinari, GEIE, reti di imprese, connesse con la qualità di mandante o di mandataria;

- in caso di R.T.C. o consorzio ordinario costituiti, la violazione delle prescrizioni relative al conferimento del mandato (art. 37 commi 14 e 15 del D.lgs. 163/2006);

- in caso di rete di impresa con soggetto con mandato di rappresentanza, la violazione delle prescrizioni relative al conferimento del mandato;

- il mancato versamento del contributo di gara all'ANAC fermo restando che può essere oggetto di regolarizzazione nell'ambito del soccorso istruttorio la dimostrazione di aver effettuato nei termini detto versamento;

- la sussistenza di altra previsione normativa che preveda l'esclusione dalla partecipazione alla gara o di sottoscrizione di contratti pubblici;

- la violazione del divieto di associazione in partecipazione e di qualsiasi modificazione alla composizione dei raggruppamenti temporanei;

- la violazione del divieto, per i concorrenti che ricorrono all'avvalimento ex art. 186 bis regio decreto 16 marzo 1942 n. 267 (concordato con continuità aziendale) di avvalersi di più imprese ausiliarie;

- il fatto che l'impresa in concordato preventivo con continuità aziendale concorra riunita in raggruppamento temporaneo di imprese in qualità di mandataria oppure che le altre imprese aderenti al raggruppamento siano assoggettate ad una procedura concorsuale;

- l'utilizzo dell'avvalimento da parte delle imprese invitate qualora ciò sia loro necessario per



qualificarsi alla presente gara;

- la violazione del divieto di partecipazione a più di un consorzio stabile;
- La presentazione di offerte da parte di soggetti fra i quali esiste una situazione di controllo ex art. 2359 C.C. o altra relazione, anche di fatto, se la situazione di controllo o la relazione comportino l'imputabilità delle offerte ad un unico centro decisionale;
- la mancata presentazione anche di uno dei documenti o dichiarazioni da inserire nella busta "B", salvo quanto indicato in seguito per la regolarizzazione delle sottoscrizioni o della presentazione della dichiarazione di cui al punto 17.1.3.,
- la presentazione di un'offerta che risulti inaffidabile all'esito del procedimento di verifica di anomalia;
- il fatto che l'offerta, in qualche suo aspetto, sia parziale o condizionata o espressa in modo indefinito o in riferimento ad altro appalto;
- la presentazione di offerte in aumento rispetto alla base d'asta.
- la presentazione della documentazione di gara non in lingua italiana o non accompagnata da traduzione in lingua italiana;
- il mancato, inesatto o tardivo adempimento a quanto contenuto nell'eventuale invito rivolto dalla Commissione ai sensi dell'art. 38 comma 2 bis, dell'art. 46 comma 1 o dell'art. 46 comma 1 ter del D.lgs. 163/2006, a completare, regolarizzare o presentare gli elementi e le dichiarazioni previste ai sensi della presente lettera d'invito o a fornire chiarimenti in ordine al contenuto dei certificati, documenti e dichiarazioni presentati;
- ai sensi dell'art. 46, comma 1-bis. del D.Lgs. 163/2006, la Commissione escluderà i candidati o i concorrenti in caso di mancato adempimento alle prescrizioni previste dal D.Lgs. 163/2006, e dal regolamento e da altre disposizioni di legge vigenti, nonché nei casi di incertezza assoluta sul contenuto o sulla provenienza dell'offerta, per difetto di sottoscrizione (non sanato) o di altri elementi essenziali ovvero in caso di non integrità del plico contenente l'offerta o la domanda di partecipazione o altre irregolarità relative alla chiusura dei plichi, tali da far ritenere, secondo le circostanze concrete, che sia stato violato il principio di segretezza delle offerte;

Determina infine l'esclusione dalla gara, qualora nel frattempo non sia intervenuto lo svincolo, il mancato reintegro della cauzione provvisoria escussa per effetto dell'applicazione delle sanzioni di cui all'art. 38 comma 2 bis del D.Lgs. 163/2006 entro 10 giorni dal ricevimento della formale richiesta della stazione appaltante.

In riferimento alla determinazione n. 1/2015 dell'ANAC è stato necessario un particolare approfondimento interpretativo circa alcuni aspetti operativi, specialmente riferiti alla possibilità di non applicare la sanzione ai concorrenti che, pur essendo in possesso del requisito, non intendono avvalersi del soccorso istruttorio ed alla regolarizzazione delle offerte economiche.

Nel primo caso si è dovuto prevedere che nel silenzio del concorrente, non essendoci dimostrazione del possesso del requisito, si applichi la sanzione pecuniaria prevista dalla norma.

Nel secondo caso si è ritenuto che in ossequio al principio stabilito nell'art. 117 del D.Lgs.



163/2006 per il quale le sedute di gara possono essere sospese ed aggiornate ad altra ora o ad un giorno successivo salvo che nella fase di apertura delle buste delle offerte economiche, la regolarizzazione delle offerte economiche e della documentazione da inserire nella busta "B", è consentita solo ad opera di soggetti aventi titolo ad operare la sottoscrizione dell'offerta ed a rendere le dichiarazioni necessarie, che abbiano reso le dichiarazioni sui requisiti personali e che siano presenti alla seduta pubblica della gara in cui si esaminano le offerte.

Ai fini di una corretta applicazione del procedimento sul soccorso istruttorio in fase di apertura delle offerte economiche, si è previsto che l'organo preposto allo svolgimento della gara procederà in primo luogo all'apertura di tutte le offerte economiche ed al loro controllo di correttezza dal punto di vista formale, Successivamente verrà dato corso, se possibile, al procedimento sul soccorso istruttorio ed infine verranno lette le offerte regolari.

Quanto sopra si ritiene possa ovviare alla problematica che verrebbe a crearsi qualora un concorrente possa scegliere se regolarizzare o meno la propria offerta conoscendo l'entità delle altre e determinando con il suo comportamento l'aggiudicazione della gara.

Circa il contenuto discrezionale:

- in relazione alla novità della procedura che comporta, anche per le imprese, maggiori rischi di errore, la sanzione pecuniaria in caso di ricorso al soccorso istruttorio è stata prevista nel minimo di legge cioè in Euro 577,00 (uno per mille dell'importo a base di gara arrotondato all'Euro superiore)
- dovendosi provvedere con la massima urgenza alla consegna dei lavori, anche ai fini di non perdere i finanziamenti per l'opera, si opta per l'applicazione dell'esclusione automatica delle offerte anomale e si preavverte che potrà avvenire la consegna dei lavori anche nelle more della stipula del contratto.

Dato atto che non è ammessa la revisione dei prezzi secondo il comma 2 dell'art. 133 del D.Lgs 12/04/2006 n. 163.

Dato atto che il Responsabile Unico del Procedimento, ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs 163/2006, è l'Arch. Luca Piantini, funzionario tecnico del Servizio Lavori Pubblici.

Dato atto che la gara per l'affidamento dell'appalto in oggetto sarà svolta a cura del Servizio Gare, Provveditorato e Contratti.

Vista la D.C.C. n. 53 del 06/07/2015 con la quale è stato approvato il Bilancio di previsione 2015-2017 e relativi allegati.

Vista inoltre la D.G.C. n. 154 del 17/07/2015 con la quale è stato approvato il Piano Performance/ Piano esecutivo di gestione 2015-2017.

Visto l'art. 2 comma 1-bis (Principi) del D.Lgs 12/04/2006 n. 163.

Visto il comma 2 dell'art. 11 (Fasi delle procedure di affidamento) del D.lgs 12/04/2006 n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE) relativamente all'adozione della determinazione a contrarre da parte delle amministrazioni aggiudicatrici, prima dell'avvio delle procedure di affidamento dei contratti pubblici.

Visto l'art. 53 comma 2 lett. a) e comma 4 del D.Lgs. 12/04/2006 n. 163 in merito alla tipologia e oggetto dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture.

Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del T.U. 445/2000 e del D.Lgs 82/2005 e rispettive norme collegate, il quale sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa.



Visto l'art. 122 comma 7 (Disciplina specifica per i contratti di lavori pubblici sotto soglia) del D.Lgs 12/04/2006 n. 163.

Visto l'art. 82, comma 2 lett. b) del D.Lgs. 163/2006.

Visto il D.P.R. 05/10/2010 n. 207 (Regolamento di esecuzione ed attuazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, recante «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE»).

Visto il Regolamento per la Disciplina dei Contratti del Comune di Prato, approvato con Deliberazione del Consiglio Comunale n. 194 del 10/11/2005 e successivamente modificato con Deliberazione del Consiglio Comunale n. 150 del 05/10/2006.

Visto l'art. 192 del D.lgs 18/08/2000 n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali) in merito alle determinazioni a contrattare e relative procedure.

Ritenuta la propria competenza ai sensi dell'art. 107 del D.Lgs. 18.8.2000, n. 267.

Visto il vigente Regolamento di contabilità del Comune di Prato.

Dato atto che la presente determinazione non è soggetta al visto di cui all'art. 183, comma 7, del D.lgs. 18.8.2000, n. 267;

Determina

Per quanto espresso in narrativa del presente atto,

1. di affidare i lavori di riqualificazione degli spazi esterni del Centro per l'Arte Contemporanea L. Pecci, 1° Lotto, mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara ai sensi del comma 7 dell'art. 122 del D.Lgs. 163/2006, con l'invito rivolto ad almeno dieci soggetti idonei;
2. che sono stati individuati i soggetti da invitare ritenuti idonei, il cui elenco è depositato agli atti del Servizio;
3. che i lavori saranno realizzati mediante appalto a corpo e che il criterio di aggiudicazione sarà quello del prezzo più basso, inferiore a quello posto a base di gara, determinato mediante offerta a prezzi unitari, ai sensi dell'art. 82 comma 3 del citato D.Lgs. 163 del 12.04.2006;
4. che i suddetti lavori sono riconducibili, sia in base alle disposizioni dell'art. 3 e allegato "A" del D.P.R. 34/2000, sia in base alle disposizioni dell'art. 61 e allegato "A" del D.P.R. 207/2010, alle seguenti categorie e classifiche:

- Categoria prevalente: OG1 - Classifica II - importo Euro 387.899,12

- Ulteriori categorie: OG3 - Classifica I - importo Euro 86.583,00

OS30 - - importo Euro 101.589,88

5. che in ragione dell'importo complessivo dell'appalto (superiore a Euro 150.000,00) per la partecipazione alla procedura negoziata per l'affidamento dei lavori di riqualificazione degli spazi esterni del Centro per l'Arte Contemporanea L. Pecci, 1° Lotto, è necessario il possesso dell'Attestazione di qualificazione, in corso di validità, rilasciata da una Società Organismo di Attestazione (SOA) per ciascuna delle categorie di lavori delle quali si compone l'opera, salvo che per la categoria OS30, per la quale, essendo per importo superiore al 15% dell'importo complessivo dell'appalto, ma inferiore a 150.000,00 Euro, ricorre la fattispecie di cui all'art. 92, comma 7 del DPR 207/2010 ed il concorrente può

Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del T.U. 445/2000 e del D.Lgs 82/2005 e rispettive norme collegate, il quale sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa.



quindi qualificarsi ai sensi dell'art. 90 del D.P.R. 207/2010;

6. di approvare la lettera d'invito per l'affidamento dei lavori di riqualificazione degli spazi esterni del Centro per l'Arte Contemporanea L. Pecci, 1° Lotto, redatta secondo l'articolazione del bando tipo n. 2 del 2 settembre 2014 approvato dall'ANAC, per le parti applicabili, dal quale si discosta per le motivazioni indicate in premessa;

7. di approvare conseguentemente i modelli di gara costituiti da:

mod. 1 – facsimile della domanda di partecipazione;

mod. 2 – facsimile della dichiarazione circa il possesso dei requisiti, con contestuale dichiarazione unica sostitutiva di certificazioni e atto di notorietà;

mod. 3 – facsimile della dichiarazione sostitutiva di certificazioni inerente le situazioni di cui all'art. 38 comma 1 lett. b), c) ed m-ter) del D.lgs. 163/2006;

mod. 4 - facsimile della dichiarazione di avvalimento dell'impresa concorrente;

mod. 5 - facsimile della dichiarazione dell'impresa ausiliaria;

mod. 6 - facsimile della dichiarazione di avvalimento ex art. 186 bis R.D. 267/1942 dell'impresa concorrente;

mod. 7 - facsimile della dichiarazione dell'impresa ausiliaria ex art. 186 bis R.D. 267/1942;

mod. 8 - modello per la presentazione dell'offerta economica;

8. di dare atto che il mod. 9 - lista delle lavorazioni e delle forniture per offerta prezzi, è già stato approvato con Determinazione Dirigenziale n. 1786 del 06.08.2015;

9. di approvare l'elenco delle imprese da invitare depositato agli atti d'ufficio;

10. di stabilire che i tempi per la presentazione dell'offerta siano almeno di giorni 15 dalla data di spedizione della lettera d'invito;

11. di dare atto che i lavori non sono divisibili in lotti poiché già costituenti un lotto di una più ampia opera che non è economico suddividere ulteriormente;

12. che il CIG (Codice Identificativo Gara) che identifica la procedura in oggetto è il seguente: 639590214D

13. che non è ammessa la revisione dei prezzi secondo il comma 2 dell'art. 133 del D.lgs 12/04/2006 n. 163;

14. che il Responsabile Unico del Procedimento, ai sensi dell'art. 10 del D.lgs 163/2006, è l'Arch. Luca Piantini, funzionario tecnico del Servizio Lavori Pubblici;

15. che la gara per l'affidamento dell'appalto in oggetto sarà svolta a cura del Servizio Gare, Provveditorato e Contratti.