PROVINCIA
DI REGGIO EMILIA

ATTO
N. 180 DEL 18/04/2023

OGGETTO

SUA: LAVORI DI MIGLIORAMENTO SISMICO E DI MIGLIORAMENTO DELLE PRESTAZIONI ENERGETICHE DELLA SCUOLA SECONDARIA DI PRIMO GRADO "E.COMPARONI", IN COMUNE DI BAGNOLO IN PIANO (RE). ANNULLAMENTO PARZIALE PROVVEDIMENTO N. 17/2023 E NIUOVA AGGIUDICAZIONE

Finanziato
dall'Unione europea
NextGenerationEU

Servizio Unità Amministrativa Speciale per il PNRR e gli Investimenti

IL DIRIGENTE

Premesso che:

con determinazione 1 dicembre 2022 n. 1082 del Dirigente del Servizio “Unità Amministrativa Speciale per il PNRR e gli Investimenti” è stato disposto di svolgere il ruolo di Stazione Unica Appaltante, per conto del Comune di Bagnolo in Piano (RE), relativamente alla gara riguardante i lavori di “Miglioramento sismico e di miglioramento delle prestazioni energetiche della scuola secondaria di primo grado “E.COMPARONI”, nel comune predetto, (CIG: 95197878BF; CUP: D47D16000010001), con importo a base d'asta pari d € 615.000,00, di cui € 595.000,00 per lavori, ed € 20.000,00 per oneri della sicurezza non soggetti a ribasso, da espletare mediante procedura negoziata, senza previa pubblicazione del bando di gara, ai sensi dell'art 1, comma 2, lett. b) della legge 120/2020 modificato dall' art. 51, comma 1, lett. a) n.2), par. 2.2 della legge 108/2021, con consultazione di un minimo di 5 operatori economici, indicati dal predetto Comune, ed aggiudicazione con il criterio del minor prezzo, con esclusione automatica delle offerte che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata dall'art 97, comma 2 o 2 bis del Codice, purché siano ammesse almeno 5 offerte;

la richiesta di attivazione della procedura di gara è avvenuta in data 29 novembre 2022, con necessità di aggiudicare l'intervento entro il 22 dicembre 2022, pena le perdita dei finanziamenti derivanti dal PNRR;

le categorie delle opere riguardanti l'appalto sono state così definite:

Categoria delle opere

DESCRIZIONE	**Cat.**	**Importo in Euro**
Prevalente:		
Componenti strutturali in acciaio	OS 18-A	€ 383.156,58
Scorporabili:		
Lavori in terra	OG 1	€ 107.721,08
Opere strutturali speciali	OS 21	€ 124.122,34

delle sette imprese invitate hanno presentato offerta solamente tre e con proprio provvedimento 20 dicembre 2022, n. 533 è stata disposta, fra l'altro, l'ammissione alla procedura di gara delle seguenti imprese:

- BOEMIO sas in RTI con SIRIO costruzioni e SOLGEOTECK srl P.IVA 03659301216
- CME - Consorzio imprenditori edili P.IVA 00916510365,

ed è stata esclusa l'impresa Micheli Primo srl P.IVA 00705770345, non avendo adempiuto a quanto richiesto dalla lex specialis di gara, relativamente ai c.d. obblighi assunzionali

disciplinati dall'art. 47 del DL 77/2021, convertito nella legge n. 108/2021;

con l'atto predetto l'appalto in oggetto è stato aggiudicato alla impresa CME - Consorzio imprenditori edili P.IVA 00916510365, che ha offerto un ribasso pari al 12,89%, rispetto a quello presentato dall'operatore economico BOEMIO sas in RTI con SIRIO costruzioni e SOLGEOTECK srl P.IVA 03659301216, pari all'11,33%, tenuto conto che non si è proceduto alla esclusione automatica delle offerte anomale, in quanto sono state ammesse meno di cinque proposte;

in sede di indicazione della consorziata esecutrice l'impresa aggiudicataria ha individuato l'impresa COVEMA srl, P.IVA 03428670362, la quale è in possesso, fra le altre, delle categorie OG 1 e OS 21, ma non dell'OS18 A;

Atteso che:

il *Consiglio di Stato, Sezione V, con sentenza n. 7360 del 22/08/2022,* in ordine ai requisiti di riqualificazione, ha delimitato il campo di operatività del criterio del cd. "*cumulo alla rinfusa*" per la qualificazione dei consorzi stabili, innovando parzialmente rispetto alla precedente giurisprudenza; con tale sentenza si è infatti precisato che la qualificazione cumulativa dei consorzi stabili debba intendersi limitata ai soli requisiti relativi alle attrezzature e mezzi d'opera e all'organico medio annuo, ovvero i consorzi stabili possono partecipare alle gare utilizzando il cumulo dei requisiti posseduti dalle imprese consorziate solo con riferimento a quelli sopra indicati; ***per contro, se in sede di gara il consorzio ha designato l'impresa o le imprese esecutrici, queste ultime devono essere dotate in proprio dei necessari requisiti di qualificazione***;

in ottemperanza a questa decisione con provvedimento n.14 del 17 gennaio 2023, è stato disposto di:

- escludere, per i motivi in narrativa indicati, l'impresa CME - Consorzio imprenditori edili P.IVA 00916510365, dalla partecipazione alla gara riguardante i lavori di “Miglioramento sismico e di miglioramento delle prestazioni energetiche della scuola secondaria di primo grado “E.COMPARONI”, in Comune di Bagnolo in Piano”, (CIG: 95197878BF: CUP: D47D16000010001);

- annullare conseguentemente in sede di autotutela, l'aggiudicazione disposta a favore della stessa;

- aggiudicare la gara predetta alla impresa BOEMIO sas in RTI con SIRIO costruzioni e SOLGEOTECK srl P.IVA 03659301216, che ha offerto un ribasso dell'11,33% sull'importo a base d'asta, per un importo in appalto di euro 547.586,50 compresi euro 20.000,00 per oneri della sicurezza;

- confermare tutti gli altri elementi di fatto e di diritto costitutivi del provvedimento 20 dicembre 2022, n. 533;

il TAR Parma, sul ricorso numero di registro generale 71 del 2023, proposto da Cme Consorzio Imprenditori Edili Soc. Coop., con ordinanza cautelare n. 72/2023, pubblicata il 9 marzo 2023, ha disposto che la Stazione appaltante risulta avere correttamente

applicato alla presente fattispecie le disposizioni di cui agli articoli 45 e 47 del D. Lgs. n. 50/2016, atteso che la predetta normativa, come statuito da condivisibile giurisprudenza, menzionata nel provvedimento impugnato, da cui il Collegio non ravvisa ragioni per discostarsi, prevede, con riferimento alla tematica del cumulo alla rinfusa, che alla luce dell'attuale quadro normativo, si deve concludere nei complessivi sensi per cui:
a) la possibilità di "qualificazione cumulativa", nell'ambito dei consorzi stabili, è limitata ai requisiti relativi alla disponibilità delle attrezzature e mezzi d'opera e all'organico medio annuo (cfr. art. 47, comma 1);
b) i consorzi stabili possono, per tal via, partecipare alle gare qualificandosi in proprio (art. 47, comma 2, prima ipotesi) e comprovando i propri requisiti di idoneità tecnica e finanziaria, potendo, a tal fine, cumulare attrezzature, mezzi d'opera e organico medio annuo di tutte le consorziate (con il limite, non codificato ma implicito, del divieto di cumulo in caso di autonoma partecipazione, alla medesima gara, dell'impresa consorziata, che autorizzerebbe – di là dalla paradossale vicenda del concorso competitivo con cooperazione qualificatoria – una implausibile valorizzazione moltiplicativa dei medesimi requisiti: cfr., per la relativa vicenda, Corte di Giustizia UE, C-376/08, 23 dicembre 2009);
c) i consorzi stabili, anche quando partecipino e si qualifichino in proprio, possono eseguire la prestazione (oltreché con la propria struttura) per il tramite delle consorziate, ancorché non indicate come esecutrici in sede di gara (onde, in chiara – seppur circostanziata – prospettiva proconcorrenziale, il ricorso alla struttura consortile consente ad imprese non qualificate di partecipare, sia pure indirettamente, alle procedure di affidamento): si tratterebbe – nella ricostruzione di ad. plen. n. 5/2021, che argomenta dal confronto con la previgente formulazione dell'art. 47, comma 2, di "una forma di avvalimento attenuata dall'assenza di responsabilità": che, benché si tratti, va riconosciuto, di formula men tecnicamente rigorosa che sostanzialmente espressiva, sintetizza un condivisibile corollario di sistema);
d) in alternativa, il consorzio può, in sede evidenziale, designare, per l'esecuzione del contratto, una o più delle imprese consorziate (che, in tal caso, partecipano direttamente alla gara, concorrendo alla sostanziale formulazione dei tratti, anche soggettivi, dell'offerta ed assumendo, in via solidale, la responsabilità per l'esatta esecuzione, ancorché la formalizzazione del contratto sia rimessa al consorzio, che è parte formale: cfr., ancora, Cons. Stato, ad. plen., n. 5/2021 cit.);
*e) in tal caso (che è quello in cui si sussume la vicenda di specie) è necessario che le imprese designate possiedano e comprovino (con la ribadita salvezza dei, limitati e specifici, casi di qualificazione cumulativa) i requisiti, tecnici e professionali, di partecipazione."*Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 7360/2022);

Considerato che:

il Consiglio di Stato, sez V, sul ricorso numero di registro di generale 2929 del 2023 proposto da Cme Consorzio Imprenditori Edili Soc. Coop. ha disposto per la riforma della predetta ordinanza cautelare come segue:

"Ritenuto, nei limiti della cognizione propria della presente fase, impregiudicata ogni valutazione attinente al merito, quanto al fumus boni iuris, che le ragioni addotte dall'appellante presentano motivi di fondatezza, dovendosi ritenere nella specie applicabile l'art. 225, comma 13 del D.lgs.vo n. 36/2023, norma di interpretazione autentica (in quanto tale in vigore dal 1 aprile 2023, data di entrata in vigore del nuovo codice dei contratti pubblici, e sottratta al regime di efficacia differita che riguarda altre disposizioni) che disciplina, in via transitoria, l'istituto del "cumulo alla rinfusa" negli appalti

di lavori con riferimento ai consorzi, i quali per la partecipazione alle procedure di gara possono utilizzare, ai fini della qualificazione, tanto i requisiti maturati in proprio, tanto quelli delle imprese consorziate;

Rilevato che il Consorzio CME è in possesso, in proprio, dei requisiti partecipativi richiesti dalle legge di gara, e a nulla rileva, in ragione dell'interpretazione offerta dalla suddetta disposizione, l'assenza della qualificazione SOA OS 18A in capo alle consorziata esecutrice Covema s.r.l.;

Ritenuto pertanto:

di uniformarsi al predetto orientamento giurisprudenziale, annullando, in sede di autotutela, il proprio provvedimento 14 del 17 gennaio 2023, in ordine alla esclusione di Cme Consorzio Imprenditori Edili Soc. Coop;
di aggiudicare pertanto la gara in argomento, con il criterio del minor prezzo, alla predetta impresa che ha offerto un ribasso pari al 12,89%, più alto rispetto a quello presentato dall'operatore economico BOEMIO sas in RTI con SIRIO costruzioni e SOLGEOTECK srl P.IVA 03659301216, pari all'11,33%;

di dare atto che:

l'importo complessivo dell'intervento, a seguito del ribasso presentato, è pari a euro 538.304,50 (IVA esclusa) di cui euro 518,304,50 per lavori ed euro 20.000,00 per oneri di sicurezza non soggetti a ribasso;

si è proceduto alla verifica del “titolare effettivo” dichiarato dal Consorzio CME, società cooperativa, e dalla consorziata esecutrice con visure camerali del 19/12/2022;

di confermare tutti gli altri elementi di fatto e di diritto costitutivi del provvedimento 20 dicembre 2022, n. 533;

DISPONE

di annullare, per i motivi in narrativa indicati, in sede di autotutela, il proprio provvedimento 14 del 17 gennaio 2023, in ordine alla esclusione di Cme Consorzio Imprenditori Edili Soc. Coop;

di aggiudicare pertanto la gara in argomento, con il criterio del minor prezzo, alla predetta impresa che ha offerto un ribasso pari al 12,89%, più alto rispetto a quello presentato dall'operatore economico BOEMIO sas in RTI con SIRIO costruzioni e SOLGEOTECK srl P.IVA 03659301216, pari all'11,33%;

di dare atto che l’aggiudicazione definitiva diverrà efficace ai sensi dell’art. 32, comma 7 del Codice, dopo la verifica del possesso dei requisiti prescritti, tenuto conto che, qualora dai controlli effettuati emergessero cause ostative a rendere efficace la aggiudicazione medesima, si procederà a revocarla e non si darà luogo alla stipulazione del contratto;

di confermare tutti gli altri elementi di fatto e di diritto costitutivi del provvedimento 20 dicembre 2022, n. 533;

di prendere atto che il Responsabile del Procedimento è l'ing. Giuseppe Sanfelici,

Responsabile dell'Area Lavori Pubblici e Patrimonio dell'Unione Terra di Mezzo.

Reggio Emilia, lì 18/04/2023

IL DIRIGENTE DEL
Servizio Unità Amministrativa Speciale per il PNRR e gli Investimenti
F.to TAGLIAVINI STEFANO

Documento sottoscritto con modalità digitale ai sensi dell'art. 21 del d.lgs. 82/2005.

(da sottoscrivere in caso di stampa)
Si attesta che la presente copia, composta di n. ... fogli, è conforme in tutte le sue componenti al corrispondente atto originale firmato digitalmente conservato agli atti con n ..... del .....
Reggio Emilia, lì.....Qualifica e firma .....