



AZIENDA TERRITORIALE PER L'EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA DELLA PROVINCIA DI VITERBO

DETERMINAZIONE DEL DIRETTORE GENERALE

N. 13 DEL 25 GEN 2018

Oggetto: Fondi Deliberazione G.R. Lazio n. 1831/99 e Ministero Infrastrutture e Trasporti
133 del 12/4/2014 (Cantieri in Comune).
Lavori di realizzazione del Centro Civico - Auditorium in Capranica, loc. Valle Santi
Annullamento parziale in autotutela della Determinazione D.G. n. 368 del 21/12/2017

CIG: 6426474E19 CUP: F89C0200010002

IL DIRETTORE GENERALE

VISTA la propria Determinazione n. 291 assunta in data 16/12/2016 con la quale si è stabilito di:

- procedere all'appalto per l'esecuzione dei lavori di realizzazione di un Centro Civico - Auditorium nel Comune di Capranica (VT) località Valle Santi, mediante procedura aperta ai sensi degli articoli 59, comma 1 e 60 D.Lgs. n.50/2016, con il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi dell'art.95 comma 3, D.Lgs. n.50/2016, sulla base dei criteri e sottocriteri di valutazione e relativi pesi e sottopesi indicati nel Disciplinare di gara e allegati, con l'applicazione del metodo aggregativo compensatore di cui alle Linee Guida n.2 approvate dal Consiglio dell'ANAC con delibera n.1005 del 21/09/2016;
- approvare il Bando di gara, il Disciplinare di gara ed i modelli allegati;

VISTA la propria Determinazione n.45 del 20/02/2017, con la quale è stata nominata la Commissione Giudicatrice, insediatasi in data 21/02/2017;

VISTO il verbale di gara n. 9 del 15/11/2017, con il quale la Commissione Giudicatrice ha evidenziato che *"l'Impresa ha omissso di indicare nell'offerta economica i costi aziendali concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro"*, rilevando tuttavia che *"la previsione della indicazione di tali costi non è contenuta né nel disciplinare di gara, né nel modello di offerta economica allo stesso allegato, ma è espressamente contenuta nell'art. 95 comma 10 del D.Lgs 50/2016"*;

VISTO il verbale di gara n. 10 del 05/12/2017, con il quale la Commissione Giudicatrice, acquisito il parere di un legale, ha ritenuto *"di ammettere al soccorso istruttorio le imprese che non hanno specificato l'ammontare dei costi aziendali per la sicurezza, assegnando termine fino al 15/12/2017 per fornire l'indicazione dei costi aziendali"*;

VISTA la nota n. prot. 3676 del 07/12/2017 con la quale l'Azienda ha richiesto all'Impresa Consorzio Stabile ERAGON, ai sensi della previsione sul soccorso istruttorio di cui all'art. 83 comma 9 D.Lgs 50/2016, l'integrazione della documentazione mediante l'indicazione degli oneri di sicurezza aziendali di cui sopra;

CONSIDERATO che alla data assegnata di scadenza del 15/12/2017, non è pervenuta alcuna documentazione dal Consorzio Stabile ERAGON;

VERIFICATO che l'Impresa ha effettivamente ricevuto la nota n. prot. 3676 del 07/12/2017, trasmessa alla stessa via pec in pari data;

VISTO il verbale di gara n. 11 del 20/12/2017 con il quale la Commissione Giudicatrice ha deliberato di escludere dalla gara stessa il Consorzio Stabile ERAGON, per non aver presentato l'integrazione richiesta;

VISTA la propria Determinazione n. 368 del 21/12/2017, con la quale è stata disposta – in conformità a quanto deciso dalla Commissione Giudicatrice - l'esclusione dalla procedura di gara del Consorzio Stabile ERAGON, in quanto *“non ha presentato, nei tempi stabiliti, le integrazioni richieste secondo quanto previsto dall'art. 83, comma 9, D.Lgs 50/2016 sul soccorso istruttorio, relative alle indicazioni dei costi aziendali concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro”*, ed è stata altresì disposta l'escussione della garanzia provvisoria, demandando agli uffici competenti l'avvio del conseguente procedimento e degli adempimenti necessari;

VISTA la nota prot. 3805 del 22/12/2017, con la quale l'ATER ha richiesto l'escussione della garanzia provvisoria, in conseguenza della disposta esclusione dalla gara;

VISTA la comunicazione datata 24/12/2017 del legale del Consorzio Stabile ERAGON, trasmessa il 26/12/2017 ed acquisita al prot. ATER con il n. 5706 il 28/12/2017, con la quale, senza contestare il provvedimento di esclusione dell'Impresa dalla procedura di gara, è stata contestata invece la legittimità della richiesta della Stazione Appaltante di escutere la garanzia provvisoria;

CONSIDERATO che alla procedura di gara in questione deve applicarsi il D.Lgs n. 50/2016 nel testo anteriore alle modifiche apportate dal D.Lgs. n. 56/2017 (cd “Correttivo”);

RITENUTO che il provvedimento di esclusione dell'Impresa dalla gara (provvedimento peraltro non contestato) debba senz'altro essere confermato, in considerazione della natura perentoria del termine previsto dalla norma sul soccorso istruttorio e non avendo l'Impresa provveduto entro tale termine all'integrazione richiesta, a causa di un “disguido” (pec del legale dell'Impresa trasmessa il 26/12/2017)

CONSIDERATO che l'art. 75, comma 6 del D.Lgs. n. 163/2006 non richiedeva per l'escussione della garanzia provvisoria, alcuna verifica dell'elemento psicologico del dolo o della colpa grave in capo all'Impresa esclusa; che tale valutazione dell'elemento soggettivo non è richiesta neanche dall'attuale formulazione dell'art. 93, comma 6 del D.Lgs. n. 50/2016; che l'orientamento consolidato del Consiglio di Stato, formatosi con riguardo all'art. 75 del D.Lgs. n. 163/2006 e ribadito anche con decisioni recenti, ritiene l'escussione della garanzia provvisoria una conseguenza automatica della violazione dell'obbligo di diligenza gravante sull'offerente, anche quando non sia ancora intervenuta l'aggiudicazione provvisoria dell'appalto, sulla base del rilievo che gli operatori economici, con la domanda di partecipazione, si impegnano ad osservare le regole della procedura delle quali hanno piena contezza;

CONSIDERATO tuttavia che l'art. 93, comma 6 del D.Lgs. n. 50/2016, nel testo anteriore alle modifiche introdotte dal D.Lgs. n. 56/2017, applicabile alla presente procedura di gara, richiede per l'escussione della garanzia provvisoria, la previa verifica - da parte della Stazione Appaltante - dell'elemento psicologico del dolo o della colpa grave in capo all'Impresa esclusa; che tale

valutazione dell'elemento soggettivo non risulta essere stata compiuta nel caso concreto e deve quindi essere in questa sede effettuata, al fine di confermare od annullare in via di autotutela il provvedimento di escussione della garanzia provvisoria;

RITENUTO in particolare che, con riguardo alla richiamata valutazione dell'elemento soggettivo, non è senza dubbio ravvisabile in capo al Consorzio Stabile ERAGON l'elemento del dolo, né sembra ricorrere l'elemento della colpa grave, dovendosi imputare l'inosservanza del termine assegnato in sede di soccorso istruttorio ad un mero disagio, come peraltro riconosciuto dal legale dell'Impresa, e dunque a semplice trascuratezza;

RITENUTO che deve pertanto procedersi all'annullamento parziale in autotutela della Determinazione n. 368 del 21/12/2017 per la parte riguardante l'escussione della garanzia provvisoria, restando invece confermato il provvedimento di esclusione dell'Impresa dalla procedura di gara;

ATTESO che spetta al sottoscritto adottare il presente provvedimento ai sensi di quanto previsto dall'art.11, comma 3, lett d) della legge regionale 3 settembre 2002 n.30 e dell'art.8, comma 2, lett. m) dello Statuto e dell'art.28 comma 6 del Regolamento di Organizzazione dell'Azienda

DETERMINA

- 1) di annullare in via di autotutela la propria Determinazione n. 368 del 21/12/2017 limitatamente alla parte in cui è stata disposta l'escussione della garanzia provvisoria ed è stato demandato agli uffici competenti l'avvio del conseguente procedimento e degli adempimenti necessari; di annullare altresì la nota n. 3805 del 22/12/2017, con la quale la Compagnia Assicuratrice è stata invitata al pagamento della garanzia provvisoria;
- 2) di confermare in ogni altra parte la propria Determinazione n. 368 del 21/12/2017, e quindi di confermare l'esclusione dell'Impresa Consorzio Stabile ERAGON dalla procedura di gara;
- 3) di provvedere, ai sensi dell'art.29 comma 1 del D.Lgs. n.50/2016, alla pubblicazione del presente provvedimento sul sito internet dell'ATER, nonché alla comunicazione all'Impresa esclusa ed alla Compagnia Assicuratrice che ha rilasciato la fideiussione.

IL DIRETTORE GENERALE
(Avv. Fabrizio Urbani)