



DELIBERA N. 188

13 aprile 2022

Oggetto

Istanza di parere singola per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1, del d.lgs. 50/2016 presentata da Costituendo R.T.I. GR. AN. APPALTI ITALIA SRL / CONSORZIO STABILE CANTIERE ITALIA – Progettazione esecutiva e lavori di realizzazione della nuova sede dell'Istituto D'Arzo nel Comune di Sant'Ilario d'Enza (RE) - Importo a base di gara: 4.655.000,00€ - S.A.: Provincia di Reggio Emilia

PREC 37/2022/L

Riferimenti normativi

Art. 95 del d.lgs. n. 50/2016

Parole chiave

Offerta economicamente più vantaggiosa – Proposte migliorative – Commissione giudicatrice

Massima

Appalto pubblico – Lavori – Scelta del contraente – Criteri – Offerta economicamente più vantaggiosa – Proposte migliorative – Conformità alle previsioni del bando e alla normativa tecnica vincolante - Valutazione Commissione giudicatrice – Necessità

Ai fini dell'attribuzione del punteggio alle proposte migliorative, la Commissione giudicatrice valuta preventivamente la loro ammissibilità (sotto il profilo della portata migliorativa e non innovativa del progetto), la rispondenza alle previsioni del bando e alla normativa tecnica vincolante, anche qualora non richiamata dal bando stesso, in forza del principio della eterointegrazione della *lex specialis*, nonché la loro efficienza ed efficacia.

Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 13 aprile 2022

Vista l'istanza, acquisita al prot. n. 12093 del 17 febbraio 2022, con la quale il costituendo R.T.I. Gr. An. Appalti Italia S.r.l. / Consorzio Stabile Cantiere Italia, secondo graduato nella gara in epigrafe, ha contestato la rispondenza dell'offerta tecnica dell'aggiudicatario Dicataldo Sabino alle prescrizioni del Capitolato tecnico, in particolare, con riferimento alle proposte migliorative relative al "parapetto in MDF" ed all'"Impianto antincendio", cui la commissione giudicatrice ha attribuito, rispettivamente, 14 punti (su 14 max) e 10,5001 punti (su 13 max).

Nel dettaglio, l'istante ha rappresentato che i parapetti interni offerti come miglioria sono di un materiale (MDF) riconducibile, ai fini antincendio, alla Classe Ds2d0 che, in base alla classificazione UNI, corrisponde a "Materiali combustibili normalmente incombustibili" e, pertanto, non soddisferebbero il requisito previsto da Progetto circa la relativa resistenza/reazione al fuoco, tenuto conto che la Relazione del progetto antincendio posto a base di



gara prevede che i materiali da posizionare lungo le vie di esodo siano appartenenti al gruppo GM2, ovvero, ai fini antincendio, di Classe B-s2,d0, e quindi, in base alla tabella Norma UNI sopra riferita, materiali "combustibili, non infiammabili o difficilmente infiammabili", e dunque caratterizzati da prestazioni tecniche superiori a quelle di cui all'offerta dell'aggiudicatario. Inoltre, i parapetti sono anche privi dei corrimani superiori, in contrasto con gli artt. 8.1.10 e 8.1.11 del Decreto Min. LL.PP. 14 giugno 1989, n. 236 "Prescrizioni tecniche necessarie a garantire l'accessibilità, l'adattabilità e la visitabilità degli edifici privati e di edilizia residenziale pubblica, ai fini del superamento e dell'eliminazione delle barriere architettoniche", nonché alle previsioni del d. lgs. n. 81/08, che impongono la presenza di idoneo corrimano per il corretto e sicuro utilizzo delle rampe/scale sia da parte dei soggetti diversamente abili che dei normo-dotati.

Quanto all'impianto antincendio, l'istante rileva che la proposta migliorativa dell'aggiudicatario prevede un serbatoio con riserva idrica di 5 mc. mentre il progetto, nella Relazione Tecnica descrittiva (Paragrafo 9), prevede un serbatoio maggiorato a 7 mc. Inoltre, il RTI istante evidenzia la mancata previsione del sistema di drenaggio delle acque provenienti, eventualmente, da "perdite alle pompe", che la Norma UNI 11292 richiede tra le caratteristiche funzionali, al fine dello smaltimento di eventuali scarichi d'acqua, per impedire il riflusso e per garantire la fuoriuscita dell'acqua anche in caso di gelo, nonché la mancata previsione del serbatoio che possa contenere il gasolio che deve alimentare la motopompa riportata nell'offerta, con la conseguenza che quanto offerto non potrebbe funzionare perché privo di un elemento fondamentale sotteso a detto funzionamento;

Visto l'avvio dell'istruttoria comunicato in data 1° marzo 2022 con nota prot. n. 14969;

Vista la replica della stazione appaltante affidata a una nota della Commissione giudicatrice (acquisita al prot. n. 16047 del 4 marzo 2022), nella quale viene contestata la fondatezza delle doglianze del RTI istante. Secondo la Commissione, con riferimento alla cubatura del serbatoio per riserva idrica, la miglioria proposta interesserebbe solo la voce *"Fornitura e posa di gruppo di pressurizzazione antincendio composta da motopompa diesel .."*, che verrebbe sostituita, migliorata e implementata con il serbatoio citato, lasciando inalterate le altre voci, tra cui quella relativa alla *"Fornitura e posa di locale prefabbricato centrale idrica antincendio, costituita da box di contenimento e serbatoio per riserva idrica ad esso collegato escluso il gruppo di pressurizzazione"*, che rimarrebbe appunto dotata del suo serbatoio da 7mc, per cui, per effetto della miglioria, si otterrebbero due serbatoi, uno da 5 mc e uno da 7mc. Quanto ai parapetti, la Commissione ha evidenziato che la richiesta di miglioria poneva particolarmente l'accento sulla valenza architettonica delle proposte e che pertanto, una volta verificata la presenza di una dichiarazione di Dicataldo circa l'assolvimento da parte dei parapetti offerti della "funzione di sicurezza", con garanzia quindi della generale sicurezza, ha proseguito la valutazione considerando il pregio architettonico degli elementi proposti con riferimento particolare al modello "tipo" indicato dall'offerta. Con riferimento ad entrambe le miglie, la Commissione ha precisato che, una volta valutata la coerenza delle proposte alle istanze della stazione appaltante, non è entrata nel merito delle conformità dichiarate né per ciò che concerne le caratteristiche proprie dell'impianto tecnologico (antincendio), le cui peculiarità dovrebbero essere approfondite, verificate e garantite in fase di progetto esecutivo dalle figure tecniche preposte, né per ciò che concerne le rispondenze normative a monte del pregio tecnico dei parapetti, che dovrebbero del pari essere approfondite e verificate in fase di progetto esecutivo;

Visto quanto controdedito dall'istante con nota prot. n. 16488 del 7 marzo 2022. Circa la questione del serbatoio dell'impianto antincendio, il RTI GR. AN. APPALTI ITALIA SRL / CONSORZIO STABILE CANTIERE ITALIA ha rilevato che quanto offerto dall'aggiudicatario nulla contempla circa il fatto che il progetto a base di gara prescrive che il gruppo di pressurizzazione (sostituito in miglioria) sia *".... Completo degli accessori richiesti dalle normative e descritti all'interno del progetto"*, mentre quello proposto non risulterebbe comprensivo di quanto richiesto, con la conseguenza che non potrebbe impiegarsi e connettersi al resto dell'impianto. La necessità che l'impianto antincendio sia a Norma UNI 11292 trova riscontro nella Relazione Tecnica descrittiva di progetto ove è specificatamente previsto che la centrale antincendio sia a norma UNI 11292, mentre quanto



proposto dall'aggiudicatario contrasterebbe con detta normativa non prevedendo il sistema di smaltimento delle acque. Più in generale, l'istante osserva che la Commissione ha accettato prodotti che non potranno essere utilizzati e che quindi, per poter dare corso ai lavori occorrerà necessariamente effettuare una perizia di variante, verosimilmente suppletiva, per rendere l'offerta conforme al progetto originario ed alla normativa applicabile, causando, da un lato, un danno erariale e, dall'altro, determinando una violazione della *par condicio*. Secondo il RTI GR. AN. APPALTI ITALIA SRL / CONSORZIO STABILE CANTIERE ITALIA, infatti, l'aggiudicatario avrebbe offerto prodotti non rispondenti alle "regole della gara" e di rango inferiore, a differenza dello stesso istante che si sarebbe attenuto a tali regole e avrebbe offerto prodotti aderenti alle previsioni della stazione appaltante, con l'inevitabile conseguenza che le due offerte non sarebbero paragonabili perché aventi ad oggetto prodotti prestazionalmente diversi;

Vista la documentazione acquisita agli atti;

Visto, in particolare, il disciplinare di gara (per la progettazione esecutiva ed esecuzione lavori per realizzazione della nuova sede di un edificio scolastico), che prevede la valutazione di sei migliori "gratuite" (schermatura solare e sistema di oscuramento, fotovoltaico, impianto antincendio, vetrate interne piazza, parapetti interni, sistemazione area esterna), alle quali riserva un punteggio massimo complessivo di 84 punti da attribuire per il "pregio tecnico delle migliori gratuite" offerte. Nella legge di gara è specificato che *"Le proposte dovranno essere conformi alle direttive stabilite negli elaborati di progetto definitivo e non dovranno comportare varianti ai pareri acquisiti, non dovranno implicare varianti urbanistiche, e acquisizione di ulteriori pareri o nulla-osta da enti terzi"* e che *"Non saranno valutate migliori che modifichino le impostazioni progettuali salienti dei lavori da realizzare, o che richiedano nuove approvazioni"*. Con riferimento alle migliori in esame, i sotto criteri stabiliti per la valutazione sono, rispettivamente, per i parapetti interni, quello secondo cui *"Verranno valutate le proposte volte ad un miglioramento dell'aspetto estetico dei parapetti che garantiscano l'uso degli spazi in sicurezza con riferimento all'altezza e alle caratteristiche dei materiali"* e, per l'impianto antincendio, è chiesto che venga valutata *"la possibilità di implementazione dell'impianto idrico antincendio con l'aggiunta di naspì per una maggiore copertura dell'edificio e, ove necessario, e con adeguamento delle componenti dell'impianto già presenti in progetto. La valutazione sarà basata anche sulla soluzione tecnica rivolta al miglioramento dell'isolamento di resistenza al fuoco in corrispondenza dei pannelli fotovoltaici in copertura, con aggiunta o sostituzione delle guaine"*;

Considerato che l'istante ha contestato la mancata rispondenza delle migliori proposte su corrimani e impianto antincendio al progetto a base di gara (cubatura serbatoio per riserva idrica e resistenza antincendio del materiale dei parapetti), e alla normativa applicabile in materia di sicurezza (mancanza di corrimano sui parapetti) e di requisiti per la costruzione e le funzionalità minime per la realizzazione dei locali tecnici che dovranno ospitare le unità dei gruppi di pompaggio antincendio per gli impianti (mancata previsione di un sistema di drenaggio), e ha sostenuto che detto mancata conformità renderebbe impossibile l'impiego di quanto offerto se non a seguito di varianti;

Considerato che la Commissione di gara, cui la stazione appaltante ha affidato la replica senza prendere posizione autonomamente, si è limitata a confutare nel dettaglio la doglianza relativa alla cubatura del serbatoio per riserva idrica e, per il resto, ha dichiarato di non essere entrata nel merito delle conformità dichiarate e delle caratteristiche proprie dell'impianto tecnologico (impianto antincendio) né delle rispondenze normative (parapetti);

Considerato che, secondo un consolidato insegnamento della giurisprudenza amministrativa, le offerte migliorative consistono in soluzioni tecniche che, senza incidere sulla struttura, sulla funzione e sulla tipologia del progetto a base di gara, investono singole lavorazioni o singoli aspetti tecnici dell'opera, lasciati aperti a diverse soluzioni, configurandosi come integrazioni, precisazioni e migliori che rendono il progetto meglio corrispondente alle esigenze della stazione appaltante, senza tuttavia alterare i caratteri essenziali delle



prestazioni richieste (Cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato n. 282/2021; n. 2969/2020; n. 6793/2019). L'elaborazione giurisprudenziale è altrettanto consolidata nel ritenere che le valutazioni nel merito delle proposte tecniche, anche per quanto riguarda l'efficienza e l'efficacia delle migliorie, nonché la loro corrispondenza alle previsioni del bando ed alle esigenze della stazione appaltante, appartengono all'ambito tecnico-discrezionale riservato alla commissione di gara e, pertanto, non sono sindacabili se non a fronte di macroscopici profili di illegittimità (Cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato n. 2853/2018; 282/2021);

Ritenuto che, senza entrare nel merito della valutazione o del punteggio attribuito nel caso di specie alle due migliorie in esame, sia d'uopo osservare che l'ambito della disamina delle proposte migliorative da parte della Commissione, prodromica all'attribuzione del punteggio, dovrebbe essere esteso alla valutazione della loro ammissibilità (sotto il profilo della portata migliorativa e non innovativa del progetto), della loro rispondenza alle previsioni del bando e alla normativa tecnica vincolante, anche qualora non richiamata dal bando stesso, in forza del principio della eterointegrazione della *lex specialis* (Cfr. TAR Campania, Napoli, I, n. 901/2022, con riferimento a un caso di offerta migliorativa in contrasto con la vigente normativa regionale in materia di sistemi antincendio non espressamente richiamata) nonché della loro efficienza ed efficacia. Ciò in quanto, in primo luogo, il progetto esecutivo elaborato dall'operatore economico aggiudicatario sulla scorta del progetto definitivo e comprensivo delle proposte migliorative dovrebbe potere essere cantierabile senza il ricorso a varianti, ovvero dovrebbe potere essere verificato positivamente prima dell'inizio dei lavori, ai sensi dell'art. 26, comma 2, d.lgs. n. 50/2016, senza necessità di modifiche progettuali che pongano a carico della stazione appaltante oneri non previsti. In secondo luogo, per non rischiare di premiare con un punteggio elevato offerte che potrebbero rivelarsi inadeguate, a discapito di altre rispettose delle regole di gara, in violazione del principio di parità di trattamento;

Considerato che, sulla base di quanto emerso dagli atti, pare che la Commissione giudicatrice, come la stessa ha dichiarato, non abbia effettuato tale tipo di valutazione, ritenendola riservata alla fase di redazione del progetto esecutivo. Ciò ha determinato, tornando alle censure sollevate dall'istante, l'attribuzione di punteggi significativi all'offerta dell'aggiudicatario - il punteggio massimo nel caso dell'offerta migliorativa dei parapetti - pur in assenza della verifica di profili dell'offerta che appaiono non secondari, quali la rispondenza del diverso materiale proposto (MDF) per i parapetti al requisito previsto da Progetto circa la resistenza/reazione al fuoco e la mancata previsione del sistema di drenaggio delle acque nel sistema antincendio;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti delle motivazioni che precedono,

– non conforme alla normativa di settore la mancata valutazione, da parte della Commissione giudicatrice, della rispondenza delle offerte migliorative dell'operatore economico aggiudicatario Dicataldo Sabino alle previsioni del bando e alla normativa tecnica vincolante.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 27 aprile 2022

Per il Segretario Maria Esposito

Valentina Angelucci

Firmato digitalmente il 27 aprile 2022

