



Presidente

Al Responsabile dei Lavori Pubblici,
manutentivo e ambiente
omissis

e p.c. al Segretario Generale
del Comune di Mortara
omissis

Fasc. Anac n. 3902/2021

Oggetto: Comune di Mortara (PV)– Lavori di adeguamento e messa in sicurezza stradale di Via Vittorio Veneto - Nota di definizione ex art. 21 del Regolamento di vigilanza.

Nell'ambito dell'attività di vigilanza di competenza, effettuata ai sensi dell'art. 213, comma 3 del d.lgs. 50/2016, sono emerse, anche a seguito di segnalazione, presunte varie irregolarità nelle attività di affidamento dei lavori da parte di codesto Comune.

Era infatti stato segnalato il presunto frazionamento artificioso del progetto unitario dei lavori di adeguamento e messa in sicurezza di via Vittorio Veneto per un importo complessivo di 311.800 euro, in violazione della normativa contenuta nel codice dei contratti pubblici.

Nello specifico, si è segnalato che l'appalto di adeguamento e messa in sicurezza di via Vittorio Veneto sarebbe stato "spezzettato" in tre diversi interventi, onde rimanere al di sotto della soglia dei 150.000 euro prevista per l'affidamento diretto di cui all'art. 36, co. 2, lett. b) del d.lgs. 50/2016 ed evitare così la procedura negoziata, previa consultazione di almeno 10 operatori economici, prevista dall'art. 36, co. 2, lett. c) del d.lgs. 50/2016, per importi da 150.000 a 300.000 euro.

Pertanto, con nota prot. ANAC n. 83044 del 18 novembre 2021 è stato chiesto al Comune di fornire una relazione dettagliata relativa alle eventuali ragioni oggettive che avrebbero giustificato il frazionamento di detti appalti di lavori, alle procedure ad evidenza pubblica utilizzate per l'affidamento, agli eventuali soggetti invitati. Si è chiesto inoltre l'invio delle determine a contrarre e degli atti della procedura ad evidenza pubblica.

Detta richiesta veniva riscontrata dal Comune con nota prot. ANAC n. 37897 del 17 dicembre 2021.

Dall'esame della documentazione inoltrata dal Comune si ravvisa che con deliberazione GM n. 89 del 5 agosto 2021, il Comune approvava il progetto definitivo esecutivo dei "*Lavori di adeguamento e messa in sicurezza stradale – via Vittorio Veneto*" esclusi i marciapiedi, per un importo, comprensivo degli oneri della sicurezza, di euro 98.800,00.

Dava mandato al Responsabile del Servizio Lavori Pubblici, Manutentivo e Ambiente di procedere all'affidamento dell'intervento ai sensi dell'art. 36, comma 2, lett. b), D.Lgs. n. 50/2016 mediante la piattaforma di e-procurement della Regione Lombardia Sintel.

Detti lavori venivano finanziati mediante contributo di € 140.000,00 assegnato dall'Amministrazione Comunale a seguito di domanda a mezzo di portale Bandi Online in data 20 luglio 2021 nell'ambito degli "*Interventi a sostegno del tessuto lombardo*" di cui alla L.R. n. 4/2021.

Il RUP avviava quindi la procedura SINTEL di affidamento diretto ID n. 144615246 in risposta alla cui lettera di invito la ditta LC General Scavi S.r.l. entro il termine assegnato presentava la propria offerta indicando un ribasso del 3,22%.

Con determinazione del RUP n. 576 in data 9 settembre 2021, assunta ai sensi dell'art. 1 D.L. n. 76/2020, conv. con L. n. 120/2020, l'appalto dei "*Lavori di adeguamento e messa in sicurezza stradale - Via Vittorio Veneto*" veniva conseguentemente aggiudicato alla ditta L. G. S. S.r.l.

Con deliberazioni GM n. 95 e 96 del 1° **settembre 2021**, la Giunta comunale approvava il progetto definitivo-esecutivo dei lavori rispettivamente di "*Messa in sicurezza e abbattimento barriere architettoniche marciapiedi via Vittorio Veneto Lato destro*" per un importo lavori, comprensivo degli oneri della sicurezza, di € 74.246,89, e "*Messa in sicurezza e abbattimento barriere architettoniche marciapiedi via Vittorio Veneto Lato sinistro*" per un importo lavori, comprensivo degli oneri della sicurezza, di € 73.146,68 dando mandato al Responsabile del Servizio Lavori Pubblici, Manutentivo e Ambiente di procedere all'affidamento dei lavori in via diretta **secondo le modalità previste dal c.d. decreto semplificazioni-bis** mediante la piattaforma di e-procurement della Regione Lombardia Sintel.

Nelle suddette deliberazioni, la Giunta chiarisce che i costi di detti lavori sarebbero stati coperti dal contributo di € 90.000,00, ricevuto dal Comune, con il Decreto Ministero dell'Interno 14.01.2020, in attuazione dell'art. 1, commi 29-37, L. n. 160/2019 (Legge di bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2020 e bilancio pluriennale per il triennio 2020-2022), somme poi raddoppiate nell'ammontare a seguito dell'introduzione, nella Legge citata, del comma 29-bis, inserito dall'art. 47, comma 1, lett. a), D.L. n. 104/2020, conv., con modificazioni, dalla L. n. 126/2020.

Pertanto, il Responsabile del Servizio Lavori Pubblici, Manutentivo e Ambiente avviava due procedure SINTEL di affidamento diretto (rispettivamente ID n. 144454111 e ID n. 144454613).

In risposta alle rispettive lettere di invito presentavano offerta la ditta V.C. V.C. S.r.l. per un importo di € 72.746,89 pari ad un ribasso del 3,046% e la B. S. S.r.l. per un importo di euro € 71.646,68 pari ad un ribasso del 2,00%.

Pertanto con Determinazioni del Responsabile Lavori Pubblici, Manutentivo nn. 566 e 567 del 2 settembre 2021, assunte ai sensi dell'art. 1 D.L. n. 76/2020, conv. con L. n. 120/2020, l'appalto dei lavori di "*Messa in sicurezza e abbattimento barriere architettoniche marciapiedi via Vittorio Veneto Lato destro*" e l'appalto dei lavori di "*Messa in sicurezza e abbattimento barriere architettoniche marciapiedi via Vittorio Veneto Lato sinistro*" venivano aggiudicati rispettivamente alla ditta V.C. V.C. S.r.l. (i cui lavori si sono conclusi in data 11 ottobre 2021) e alla B.S. S.r.l. (i cui lavori sono tuttora in corso).

**

Valutata la nota informativa del Comune di Mortara, emergono le seguenti criticità.

I suddetti tre affidamenti costituiscono il risultato di un frazionamento di un'unica prestazione di lavori avente un valore che risulta superiore alla soglia per l'affidamento diretto.

Si rammenta infatti che, applicabile *ratione temporis*, è l'art. 1 comma 2 lett. a) e b) del DL 16 luglio 2020, n. 76 conv in l. 11 settembre 2020 n. 120 e successivamente modificato dall'art. 51, co. 1, lett. a) n. 2.2) del DL 31 maggio 2021 n. 77 conv. in l. 29 luglio 2021 n. 108 (primo e secondo decreto semplificazione) che stabilisce (lett. a) l'affidamento diretto per lavori di importo inferiore a 150.000 euro anche senza consultazione di più operatori economici e (lett. b) la procedura negoziata, senza bando, di cui all'articolo 63 del decreto legislativo n. 50 del 2016, per lavori di importo superiore ai 150.000 euro e inferiore a un milione di euro previa consultazione di almeno cinque operatori economici, ove esistenti, nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, che tenga conto anche di una diversa dislocazione territoriale delle imprese invitate, individuati in base ad indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici.

Pertanto, trattandosi di lavori di manutenzione analoghi della medesima strada Via Vittorio Veneto, sommando i tre affidamenti ossia euro 98.800,00 (GM n. 89 del **5 agosto 2021** lavori strada), € 74.246,89 (GM n. 95 del **1° settembre 2021** marciapiede lato destro) ed euro 71.646,68 (GM n. 96 del **1° settembre 2021** marciapiede lato sinistro) si arriva ad un totale di **euro 246.193,57** per il quale l'art. 1 comma 2 lett. b) del DL 16 luglio 2020, come modificato dal decreto semplificazioni bis (DL 31 maggio 2021 n. 77 conv. in l. 29 luglio 2021 n. 108) prevedeva la procedura negoziata senza bando, previa consultazione di almeno cinque operatori economici.

La sottrazione all'evidenza pubblica operata in virtù del suddetto frazionamento appare quindi in contrasto con l'art. 1 comma 2 lett. a) e b) del DL 16 luglio 2020, che nell'ambito degli appalti di lavori circoscrive il ricorso all'affidamento diretto con un unico operatore agli importi inferiori a 150.000 euro nonché con le altre disposizioni che disciplinano le procedure da seguire nell'affidamento e i relativi obblighi di pubblicità e comunicazione in proporzione al valore del contratto.

Vale rilevare che tali regole costituiscono attuazione dei principi di libera concorrenza, trasparenza, proporzionalità e di pubblicità immanenti nel diritto comunitario - in particolare per quanto attiene la concezione dell'affidamento diretto senza confronto competitivo come istituto eccezionale, cui è possibile ricorrere nei casi tassativamente previsti dalla legge.

Difatti la normativa dei contratti pubblici non contempla l'uso del frazionamento delle commesse. Ciò a maggior ragione laddove trattasi di prestazioni contrattuali di un normale grado di complessità, nei confronti delle quali la conformità esecutiva e gli interessi della stazione appaltante potrebbero essere adeguatamente presidiate mediante un'accorta configurazione del contratto.

Nel caso di specie, si ritiene che, anche attraverso una adeguata programmazione, il Comune di Mortara ben avrebbe potuto perseguire l'interesse pubblico alla manutenzione della strada di Via Vittorio Veneto mediante la pubblicazione di un unico procedimento ad evidenza pubblica suddividendo semmai in lotti ai sensi dell'art. 51 del d.lgs. 50/2016.

Alla luce delle valutazioni che precedono, si ritiene che la stazione appaltante abbia affidato i lavori di manutenzione della strada e dei marciapiedi tramite affidamenti diretti al di fuori delle ipotesi previste dalla normativa vigente in materia, determinando la sottrazione al regime della concorrenza di contratti per un valore che, di norma, avrebbe richiesto una procedura competitiva.

Da ciò deriva anche una possibile incidenza sull'economicità dei lavori e la violazione degli obblighi contributivi nei confronti dell'ANAC, tenuto conto che detti oneri vanno pagati in proporzione all'importo della gara (art. 1 co. 65 della l. 23.12.2005 n. 266 - finanziaria 2006).

Si rileva anche una violazione dell'art. 35 commi 1, 4, 6 del d.lgs. 50/2016 secondo il quale la stima del valore dell'appalto, da effettuare all'avvio della procedura di affidamento, non può essere fatta con l'intenzione di escluderlo dall'ambito di applicazione del d.lgs. 50/2016 e che *"un appalto non può essere frazionato allo scopo di evitare l'applicazione delle norme del presente codice tranne nel caso in cui ragioni oggettive lo giustificino"*.

Nel caso di specie, il Comune di Mortara non ha indicato le ragioni oggettive che avrebbero consentito il frazionamento dei tre affidamenti.

Si osserva inoltre che in nessuna delle tre lettere di invito è stata indicata l'avvenuta validazione del progetto posto a base di gara, in violazione dell'art. 26, comma 8 del d.lgs. 50/2016.

Si rilevano infine le seguenti ulteriori anomalie:

- nel primo affidamento diretto il termine per presentare offerta e il termine per la richiesta di chiarimenti coincidono (9 settembre 2021 ore 9);
- nel secondo e terzo affidamento, il progetto delle opere veniva approvato dalla Giunta Comunale il 1 settembre 2021 e lo stesso giorno le imprese che diventeranno aggiudicatrici (V. e B.) firmano il DGUE; inoltre le due lettere di invito allegate, che non risultano datate, fissano per la richiesta di chiarimenti la data del 2 settembre 2021 ore 10 e per la presentazione dell'offerta il 2 settembre ore 11 dello stesso giorno in cui vengono firmate le determinazioni di aggiudicazione.

Alla luce di quanto sopra esposto, si comunica la definizione del presente procedimento ritenendo la non conformità degli affidamenti al disposto dell'art. 1, comma 2 lett. a) e b) del DL 16 luglio 2020, n. 76 conv. in l. 11 settembre 2020 e successivamente modificato dall'art. 51, co. 1, lett. a) n. 2.2) del DL 31 maggio 2021 n. 77 conv. in l. 29 luglio 2021 n. 108 e degli artt. 26 comma 8 e 35 del d.lgs. 50/2016 nei termini di cui in motivazione.

Per il futuro, si invita a voler tener conto di quanto specificatamente dedotto e rilevato nella presente comunicazione in vista di un adeguato e puntuale rispetto della normativa di settore.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Atto firmato digitalmente il 13 luglio 2022