



COMUNE DI PALERMO

**AREA DEI LAVORI PUBBLICI
STAFF AREA DEI LAVORI PUBBLICI
UFFICIO PROGETTAZIONE E LAVORI EDIFICI PUBBLICI**

Determinazione Dirigenziale n.**12401** del **18 ottobre 2023**

Oggetto: "Affidamento dei lavori per la realizzazione del Campo di inumazione 473 nel Cimitero di Santa Maria dei Rotoli" CUP D77H21003420004 - CIG 98777755CB – Annullamento Determinazione Dirigenziale di aggiudicazione. n. 8475 del 13/07/2023.

Responsabile del procedimento:
GABRIELLA MINAUDO

Firmato digitalmente da
FRANCESCO TRAPANI
Data: 18/10/2023 18:05



COMUNE DI PALERMO

PREMESSO CHE

- Con Determinazione Dirigenziale dell'Ufficio Progettazione e Lavori Edifici Pubblici n.6891 del 09/06/2023 è stato determinato di acquisire le manifestazioni di interesse per l'individuazione delle imprese da invitare su MePa alla procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara di cui all'art.63 del D. Lgs n.50/2016 e ss.mm.ii., ai sensi dell'art. 1 c. 2 lett. b della L. 120/2020, previo ricorso, ai sensi del combinato disposto degli artt. 37 co.2 del D.Lgs n.50/2016 e ss.mm.ii. e art.4 co.3- ter della L.n.135/2012, alle procedure di negoziazione telematica, con Richiesta di Offerta (cd. R.d.O.) rivolta a n. 5 operatori economici iscritti al MEPA al Bando Lavori per la categoria OS21 OPERE STRUTTURALI SPECIALI Classifica II, ai fini dell'affidamento dei *“Lavori per la realizzazione del Campo di inumazione 473 nel Cimitero di Santa Maria dei Rotoli”* CUP D77H21003420004 - CIG 98777755CB;
- con Determinazione Dirigenziale n.7728 del 28/04/2023 del predetto Ufficio è stata indetta procedura negoziata tramite Richiesta di Offerta rivolta a n. 5 (cinque) operatori economici iscritti al MEPA, in possesso della Categoria di lavori OS21, mediante graduatoria stilata in funzione del maggior valore di fatturato globale dichiarato relativo a lavori analoghi, secondo le modalità indicate nel Piano Procedurale di cui al Decreto Commissariale n. 37 del 25/05/2023, per l'importo a base d'asta di €.251.585,02 oltre €.11.596.63 per costi della sicurezza non soggetti a ribasso d'asta;
- che in data 28.06.2023 è stata pubblicata sul ME.PA la Richiesta di Offerta n. 3639764 per l'affidamento dei lavori di che trattasi invitando, secondo le modalità indicate nel citato Piano Procedurale di cui al Decreto Commissariale n. 37 del 25/05/2023, i n. 5 Operatori Economici individuati, inclusa l'impresa **C&L COSTRUZIONI S.R.L., P.I 01957100850, con sede in via Orlando, 43 Vallelunga Pratameno (CL)**;
 - la lettera d'invito prevedeva all'art.9 **“REQUISITI DI PARTECIPAZIONE E OBBLIGHI DERIVANTI DALLA PARTECIPAZIONE”**:

*“Ai fini della partecipazione alla procedura negoziata è richiesta l'iscrizione sul MEPA di CONSIP per l'esecuzione di **Lavori – Opere Specializzate - Categoria OS21 Opere strutturali speciali CPV 45223200-8** e i seguenti requisiti minimi, a pena di esclusione:*

..... omissis

d) Qualificazione in categoria e classifica adeguata ai lavori da assumere, documentata da attestazione, rilasciata da società/organismo di attestazione (SOA) regolarmente autorizzata, in corso di validità, ai sensi degli artt. 83 e 84 del Codice e 61 del Regolamento.”
 - il termine di scadenza dell'offerta era fissato per il giorno 08 luglio 2023;
 - con Determinazione Dirigenziale n. 8350 del 11/07/2023 è stato approvato il verbale del 10/07/2023 di ammissione dei concorrenti alla procedura negoziata senza pubblicazione di bando di gara, per l'affidamento dei lavori di che trattasi;
- a tal riguardo, si precisa che l'Operatore Economico **C&L COSTRUZIONI S.R.L.** ha dichiarato nella documentazione presentata in sede di gara *“di essere in possesso di attestazione SOA, rilasciata da società/organismo di attestazione (SOA) regolarmente autorizzata, in corso di validità, che documenti, ai sensi degli artt. 83 e 84 del Codice e 61 del Regolamento, la*

qualificazione in categoria e classifica adeguata ai lavori da assumere: Categoria OS21 – Classifica I”, allegando copia di attestazione SOA n. 29709/35//00 rilasciata in data 07/06/2021 dalla Società Bentley SOA in corso di validità;

- con Determinazione Dirigenziale n. 8475 del 13/07/2023 sono stati aggiudicati, ai sensi dell’articolo 32, comma 5, Codice Appalti, i lavori in oggetto all’impresa **C&L COSTRUZIONI S.R.L.**;
- in sede di verifica sul possesso dei requisiti di partecipazione dichiarati dall’Impresa in sede di gara, la Stazione Appaltante - tramite il sito dell’ANAC delle Annotazioni riservate - ha acquisito in data 26.09.2023 l’annotazione (Allegato 1) del 22.09.2023 con cui la stessa Autorità comunica che: *“Si dà atto che la BENTLEY SOA S.p.a., con nota prot. ANAC n. 74259 acquisita in data 14/09/2023, ha comunicato l’eliminazione della qualificazione nella categoria OS 21 riconosciuta all’Impresa C&L COSTRUZIONI S.r.l. (C.F. 01957100850) e il conseguente ridimensionamento - far data dalla sua emissione del 07/06/2021 – dell’attestazione n. 29704/35/00 rilasciata alla medesima Impresa”;*
- -da un’ulteriore verifica effettuata dalla Stazione Appaltante in data 26.09.2023, sul sito ANAC “Ricerca Attestazioni” è emerso che BENTLEY SOA ha rilasciato le seguenti attestazioni all’impresa, secondo il seguente ordine cronologico:
 - 1) In data 07/06/2021 rilascio attestazione SOA n. 29704/35/00 con qualificazione in Categoria OS21 classifica I (Allegato 2);
 - 2) In data 14/09/2023 rilascio attestazione SOA 33819/35/00 in sostituzione della SOA n. 29704/35/00 con perdita della qualificazione in Categoria OS21 classifica I (Allegato 3);
 - 3) In data 15/09/2023 rilascio attestazione SOA 33832/35/00 in sostituzione della n. 33819/35/00 con acquisizione della qualificazione in Categoria OS21 classifica I (Allegato 4);
- alla luce di quanto emerso, la Stazione Appaltante, con nota prot. AREG/1014694/2023 del 26/09/2023, ha ritenuto di dover richiedere i dovuti chiarimenti all’Organismo di attestazione Bentley SOA al fine di accertare il permanere del requisito di qualificazione dell’Impresa, senza soluzione di continuità nella categoria OS21 Classifica I, dalla data di avvio della procedura
- in data 28/09/2023, con nota prot. AREG/1021460/2023 la Stazione Appaltante ha integrato la richiesta formulata a Bentley SOA, chiedendo altresì la trasmissione della *“documentazione relativa alla motivazione per la quale codesta Bentley SOA ha comunicato ad ANAC (nota prot. ANAC n. 74259 del 14/09/2023) l’eliminazione della qualificazione nella Categoria OS21 per l’O.E. C & L COSTRUZIONI S.R.L e tutti gli atti susseguenti. Si chiede, inoltre, di conoscere la data di accertamento dei requisiti per la Categoria OS21 in base ai quali è stata emessa l’attestazione n. 33832/35/00 del 15/09/202”;*
- successivamente in data 03/10/2023 con nota prot. AREG/1035983/2023, nelle more di ricevere i dovuti riscontri da parte della Bentley SOA ed alla luce di quanto riscontrato in sede di verifica dei requisiti, la Stazione Appaltante ha avviato il procedimento di annullamento in autotutela dell’aggiudicazione ai sensi e per gli effetti degli articoli 7 e 21 *octies* della Legge 241/90, richiedendo all’impresa C & L COSTRUZIONI S.R.L chiarimenti in ordine a quanto emerso relativamente alla perdita del possesso del requisito di qualificazione della categoria SOA, OS21 Class. I;
- in data 6 ottobre 2023, sono pervenuti i chiarimenti richiesti da parte dell’operatore economico assunti al Prot. n. 1054561. Nello specifico, la **C&L Costruzioni** s.r.l. ha ricostruito la vicenda attinente al procedimento attivato dalla Bentley SOA precisando *“che a seguito degli accertamenti ispettivi svolti dall’ANAC, l’Autorità aveva avuto modo di visionare il fascicolo relativo all’istruttoria posta in essere dalla Bentley ai fini del rilascio in favore della C&L Costruzioni dell’attestazione SOA n. 29704/35/00 del 7 giugno 2021”* e per tali ragioni, pertanto, *“l’ANAC avrebbe invitato l’Organismo di attestazione “ad avviare un procedimento ex art. 11, comma 7 dell’Allegato II.12 al D.LGS 36/2023 nei confronti della C&L Costruzioni S.r.l., al fine di*

verificare se, per il rilascio dell'attestazione n. 29704/35/00 del 07/06/2021, la medesima impresa ha esibito documentazione non veritiera”.

- L'operatore economico C&L Costruzioni ha, pertanto, precisato che all'esito del procedimento è stato accertato che nessuna dichiarazione mendace è stata rilasciata, contestando tuttavia il Provvedimento della Bentley SOA del 14 settembre 2023 che ridimensionava l'Attestazione SOA con l'eliminazione della categoria OS21.
- Inoltre, occorre sottolineare in merito al possesso del requisito, che la stessa impresa, nei chiarimenti forniti, ha affermato che **“Tuttavia avendo, come detto, la C&L, il requisito per l'ottenimento della predetta categoria nel suddetto provvedimento si informava come “Il presente ridimensionamento... non pregiudica, da parte Vostra, la possibilità di richiedere nuovamente l'inserimento della categoria OS21, all'uopo dimostrando il possesso di tutti i requisiti di legge previsti nell'alveo di una regolare istruttoria di integrazione di categoria”. Ed infatti il giorno seguente, ovvero il 15 settembre del 2023 veniva rilasciata alla C&L una nuova attestazione SOA n.33832-35-00 (doc. 12) recante la qualificazione nella categoria OS21”.**
- in data 09 ottobre 2023, con nota assunta al prot. 1056215, la Bentley SOA ha riscontrato le richieste formulate dal Comune, “Rif: Mp/av/mp/CV/09102023 Comune di Palermo_C &L” avente ad oggetto “Riscontro a Vostra Richiesta chiarimenti Attestazione SOA n. 29709/35//00, n. 33819/35/00 n. 33832/35/00. Note pervenute il 27-28/09/2023”, nella quale ha affermato che:
 - “in data 07/06/2021, all'esito favorevole dell'iter istruttorio, è stata rilasciata l'attestazione n. 29704/35/00 per la categoria OS21 I classifica pertanto, alla data del 28/06/2023, formalmente, l'impresa C&L COSTRUZIONI S.R.L. era in possesso dell'attestazione predetta;
 - in data 24/07/2023 con propria nota l'ANAC comunicava che, in merito all'attestazione in possesso dell'impresa, all'esito di accertamenti ispettivi svolti presso gli uffici della scrivente SOA e presso le banche dati INPS, erano state riscontrate anomalie circa il possesso dei requisiti necessari per la categoria OS21, in quanto il rapporto di lavoro con l'unico operaio munito di patentino certificato era cessato prima del rilascio dell'attestazione, per questo motivo invitava la SOA ad avviare il procedimento ex art. 11 comma 7, dell'Allegato II.12 al d.lgs. n. 36/2023;
 - in data 03/08/2023 la scrivente (Bentley SOA) comunicava alle parti interessate l'avvio del procedimento nel corso del quale l'impresa, in data 12 -13/09/2023, interveniva per mezzo dei legali di fiducia, fornendo le proprie giustificazioni. In particolare veniva confermata la cessazione del rapporto di lavoro con l'unico operaio qualificato, necessario al riconoscimento della categoria, al contempo veniva dimostrato che, sostanzialmente, il requisito era stato ripristinato in data 01/03/2023, data in cui era stato assunto un operaio in possesso di idonei requisiti;
 - in data 14/09/2023 la scrivente la SOA concludeva il procedimento dando atto di aver accertato la perdita del requisito di cui all'art. 79, comma 19, del d.P.R. n. 207/2010, a far data dal 07/06/2021, con conseguente pubblicazione dell'attestazione n. 33819/35/00 priva della categoria OS21;
 - in data 15/09/2023 l'impresa ha sottoscritto un contratto integrativo di attestazione e, all'esito dell'iter istruttorio, in pari data, è stata emessa l'attestazione n. 33832/35/00 con il riconoscimento della categoria OS21 I classifica”.
- Da quanto fin qui rappresentato, in ordine alla qualificazione dell'impresa è emerso quanto segue:
 - al termine ultimo di presentazione delle offerte fissato per il 08/07/2023, l'impresa era in possesso dell'attestazione SOA n. 29704/35/00 per la Categoria OS 21 classifica I;
 - a seguito degli accertamenti ispettivi svolti dall'ANAC la SOA Bentley ha provveduto all'eliminazione della qualificazione nella Categoria 21, Class. I, e al ridimensionamento dell'attestazione SOA n. 29704/35/00 a far data dalla sua emissione del 07/06/2021,

rilasciando in data 14/09/2023 SOA n. 33819/35/00, priva della qualificazione per la OS21, Class. I, in sostituzione dell'attestazione SOA n. 29704/35/00

- con nota acquisita da ANAC in data 14/09/2023 prot. 74259 Bentley SOA comunicava *l'eliminazione della qualificazione nella categoria OS 21 riconosciuta all'Impresa C&L COSTRUZIONI S.r.l. (C.F. 01957100850) e il conseguente ridimensionamento - far data dalla sua emissione del 07/06/2021 – dell'attestazione n. 29704/35/00 rilasciata alla medesima Impresa*”; l'ANAC pubblicava la suddetta comunicazione fra le Annotazioni Riservate in data 22/09/2023. A tal proposito si precisa che con riguardo alla suddetta annotazione, *medio tempore* intervenuta durante l'espletamento della procedura di gara e con riferimento alla perdita del possesso del requisito di qualificazione della SOA OS 21, con effetto retroattivo antecedente alla data di scadenza dei termini di presentazione dell'offerta, l'Operatore Economico non ha effettuato alcuna comunicazione alla Stazione Appaltante;
- successivamente, in data 15/09/2023 Bentley SOA rilasciava SOA n. 33832/35/00, anche per la qualifica OS21, Class. I;

Ritenuto che

- l'articolo 32, comma 7, del D.Lgs.n.50/16, stabilisce che l'aggiudicazione diventa efficace dopo la verifica del possesso dei prescritti requisiti, con riferimento sia a quelli di carattere generale, sia a quelli di carattere speciale;
- l'articolo 84, comma 1 del D.Lgs.n.50/16, stabilisce che *“i soggetti esecutori a qualsiasi titolo di lavori pubblici di importo pari o superiore a 150.000 euro, provano il possesso dei requisiti di qualificazione di cui all'articolo 83, mediante attestazione da parte degli appositi organismi di diritto privato autorizzati dall'ANAC”*.
- in ottemperanza alla norma citata, la Stazione Appaltante ha provveduto alla verifica dei requisiti, anche in ordine alla qualificazione dell'Operatore Economico C&L COSTRUZIONI S.r.l.;
- a seguito dell'accertamento dell'assenza della qualificazione SOA OS 21 – necessaria per l'esecuzione dell'Appalto – il Comune ha avviato un articolato *iter* istruttorio volto a verificare il possesso del predetto requisito di qualificazione in capo all'Operatore Economico C&L COSTRUZIONI S.r.l., interpellando l'organismo di certificazione Bentley SOA, oltre a richiedere i necessari chiarimenti allo stesso operatore economico;
- la C&L costruzioni nella nota trasmessa a seguito di richiesta di chiarimenti, ha:
- confermato che successivamente all'aggiudicazione ed a seguito del procedimento avviato da Bentley Soa su invito dell'ANAC, ha perso il requisito di qualificazione OS21;
- non ha dato prova di alcun annullamento dei provvedimenti che hanno portato al ridimensionamento con effetti retroattivi dell'Attestazione SOA, derivandone la piena legittimità ed efficacia degli stessi;
- nulla rileva, in relazione al presente procedimento, che in data 15/09/2023 l'operatore economico abbia, successivamente all'accertamento della perdita del requisito, sottoscritto un contratto integrativo di attestazione con conseguente emissione dell'attestazione n. 33832/35/00, con il riconoscimento della categoria OS21 I classifica
- la giurisprudenza amministrativa, ha ribadito che ***“il possesso dell'attestazione SOA non acquista efficacia all'atto dell'inserimento sul portale ANAC ma all'atto del rilascio della relativa certificazione da parte dell'organismo accreditato che svolge “una funzione pubblicistica di certificazione, che sfocia nel rilascio di un'attestazione con valore di atto pubblico, sicché la loro attività configura un “esercizio privato di pubblica funzione” e le attestazioni di qualificazione, risultato dell'attività di certificazione delle SOA, sono***

peculiari atti pubblici, destinati ad avere una specifica efficacia probatoria” (cfr. TAR Lazio, 30 giugno 2023 n. 10938; TAR Lazio, sez. I, 11 novembre 2019, n. 12934);

- risulta dimostrato dagli atti acquisiti dalla Stazione Appaltante la perdita della certificazione SOA OS 21 in capo alla **C&L COSTRUZIONI S.R.L.**, con effetti retroattivi, e pertanto a far data dal 07/06/2021, (si veda pubblicazione dell’attestazione n. 33819/35/00 priva della categoria OS21);
- C&L COSTRUZIONI S.R.L, riguardo alla predetta annotazione dell’ANAC *medio tempore* intervenuta e con riferimento alla perdita del possesso del requisito di qualificazione della SOA OS 21, con effetto retroattivo antecedente alla data di scadenza dei termini di presentazione dell’offerta, non ha effettuato alcuna comunicazione alla Stazione Appaltante;
- come confermato del Consiglio di Stato, il principio di necessaria continuità del possesso dei requisiti di partecipazione si riferisce a tutti i requisiti generali e speciali di partecipazione, ivi compreso il possesso della qualificazione SOA, e postula che gli stessi siano posseduti senza soluzione di continuità dal momento della presentazione della domanda di partecipazione all’aggiudicazione e per tutta la fase di esecuzione, qualora l’impresa sia aggiudicataria dell’appalto (cfr. Cons. Stato, V, 17 marzo 2020, n. 1918; V, 16 dicembre 2019, n. 8514; V, 31 luglio 2019, n. 5441; V, 17 giugno 2019, n. 4046; V, 12 marzo 2018, n. 1543, Ad. plen., 29 febbraio 2016, n. 5, in ciascuna delle quali è diverso il requisito di partecipazione del quale è prospettata la necessaria continuità nel possesso e tutte prendono le mosse da Cons. Stato, Ad. plen., 20 luglio 2015, n. 8);
- come noto, l’accertamento della mancanza dei requisiti dell’Operatore Economico risultato aggiudicatario, comporta la decadenza dell’Aggiudicazione.

per le motivazioni sopra esposte

si propone:

1. l’annullamento della Determinazione Dirigenziale n. 8475 del 13.07.2023 di aggiudicazione in favore dell’Impresa **C&L COSTRUZIONI s.r.l., P.I 01957100850, con sede in via Orlando, 43 Vallelunga Pratameno (CL)**, dall’appalto relativo ai *“Lavori per la realizzazione del Campo di inumazione 473 nel Cimitero di Santa Maria dei Rotoli”*, CUP D77H21003420004 - CIG 98777755CB.
2. di notificare il presente provvedimento alla predetta impresa;
3. di dare atto che il presente provvedimento non comporta alcun onere di spesa.

Il RUP ritiene che l’istruttoria preordinata alla emanazione del presente atto consente di attestare la regolarità tecnica e la correttezza amministrativa di quest’ultimo, ai sensi e per gli effetti di quanto dispone l’art. 147bis del D.Lgs. 267/2000

Il Responsabile Unico del Procedimento
Arch. Gabriella Minaudo

IL DIRIGENTE

Visti

- vista e condivisa la superiore relazione
- il D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recante *“Codice dei contratti pubblici”* e, nello specifico, gli articoli 32, comma 7, 83 ed 84;
- la Legge 7 agosto 1990, n. 241, recante *“Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi”* e, in particolare, l’articolo 21 *octies*;

- il Piano Procedurale di cui al Decreto Commissariale n. 37 del 25/05/2023 e s.m.i.;
- i chiarimenti forniti dall'Operatore Economico C&L COSTRUZIONI S.R.L., in data 6 ottobre 2023, nota Prot. n. 1054561;
- la nota trasmessa dalla Bentley SOA in data 09 ottobre 2023, prot. 1056215

DETERMINA

1. l'annullamento della Determinazione Dirigenziale n. 8475 del 13.07.2023 di aggiudicazione in favore dell'Impresa **C&L COSTRUZIONI s.r.l., P.I 01957100850, con sede in via Orlando, 43 Vallelunga Pratameno (CL)**, dall'appalto relativo ai *“Lavori per la realizzazione del Campo di inumazione 473 nel Cimitero di Santa Maria dei Rotoli”*, CUP D77H21003420004 - CIG 98777755CB.
2. di notificare il presente provvedimento alla predetta impresa;
3. di dare atto che il presente provvedimento non comporta alcun onere di spesa.
4. di attestare la regolarità tecnica e la correttezza amministrativa di quest'ultimo, ai sensi e per gli effetti di quanto dispone l'art. 147bis del D.Lgs. 267/2000

Per il Dirigente dell'Ufficio
Progettazione e Lavori Edilizia Pubblica
Il Capo Area