AGENZIA DEL DEMANIO

Direzione Regionale Piemonte e Valle d'Aosta

Determina n. 70/2020

Prot. n. 2020/6059/DR-TO

SERVIZI RELATIVI ALLA GESTIONE INTEGRATA DELLA SALUTE E DELLA SICUREZZA SUI LUOGHI DI LAVORO PER LE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI AI SENSI DELL'ART. 26 LEGGE 488/1999 E S.M.I. E DELL'ART. 58 LEGGE N. 388/2000 - EDIZIONE 4 (c.d. GARA SIC4) - INEFFICACIA.

IL DIRETTORE DELLA DIREZIONE REGIONALE PIEMONTE E VALLE D'AOSTA DELL'AGENZIA DEL DEMANIO

in virtù dei poteri attribuiti dal Regolamento di Amministrazione e Contabilità dell'Agenzia del Demanio, deliberato dal Comitato di Gestione in data 16 luglio 2019, approvato il 27 agosto 2019 dal Ministero dell'Economia e delle Finanze e pubblicato sul sito istituzionale dell'Agenzia del Demanio in data 30 agosto 2019, come comunicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 211 del 09/09/2019, nonché dei poteri attribuiti ai responsabili delle strutture centrali e regionali dal Direttore dell'Agenzia del Demanio con determina n. 76 prot. n. 2017/2681/DIR del 23/02/2017, come modificata dalla determina n. 85/2019 prot. n. 2019/1537/DIR del 30/01/2019

VISTO

- Il D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300, recante "Riforma dell'organizzazione del Governo, a norma dell'art. 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59", con il quale, tra l'altro, all'art. 65 è stata istituita l'Agenzia del Demanio;
- Il D.Lgs. 3 luglio 2003, n. 173, recante "Riorganizzazione del Ministero dell'Economia e delle Finanze e delle agenzie fiscali, a norma dell'art. 1 della legge 6 luglio 2002, n. 137", con il quale l'Agenzia del Demanio è stata trasformata in Ente Pubblico Economico;
- Lo Statuto dell'Agenzia del Demanio deliberato dal Comitato di Gestione nella seduta del 19/12/2003, approvato dal Ministro dell'Economia e delle Finanze il 28/01/2004, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 48 del 27/02/2004, modificato e integrato con delibera del Comitato di Gestione adottata nella seduta del 30/10/2008, approvato al Ministero dell'Economia e delle Finanze con nota prot. n. 3-15879 del 04/12/2008, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 304 del 31/12/2008, modificato e integrato con delibera del Comitato di Gestione adottata nella seduta

Corso Bolzano, 30 – 10121 Torino – Tel 011/56391111– Fax 011/56391709

e-mail: dre.PiemonteVdA@agenziademanio.it

pec: dre_PiemonteVdA@pce.agenziademanio.it

del 29/01/2010, approvato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze con nota prot. n. 3-2010 del 23/02/2010 e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 58 del 11/03/2010, modificato e integrato con delibera del Comitato di Gestione adottata nella seduta del 16/07/2019, approvato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze con nota prot. n. 16020 del 27/08/2019 e pubblicato nel sito istituzionale dell'Agenzia del Demanio in data 30/09/2019;

- Il D.Lgs. n. 50/2016, recante *"Codice dei contratti pubblici"* e ss.mm.ii.;
- Le Linee Guida ANAC n. 4, di attuazione del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recanti "*Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici*", approvate dal Consiglio dell'Autorità con deliberazione n. 1097 del 26 ottobre 2016, pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale Serie Generale n. 274 del 23 novembre 2016, aggiornate al D.Lgs. 19 aprile 2017, n. 56, con delibera del Consiglio n. 206 del 01 marzo 2018 e pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale n. 69 del 23 marzo 2018 e, in ultimo, aggiornate con delibera del Consiglio n. 636 del 10 luglio 2019 al D.L. 18 aprile 2019, n. 32, convertito con legge 14 giugno n. 55, limitatamente ai punti 1.5, 2.2, 2.3, e 5.2.6;
- Le "*Linee guida selezione del contraente*" versione 3, elaborate dall'Agenzia del Demanio in data 31/10/2017;
- L'art.1, commi 449 e 450 della L. 296/2006, come modificato dal comma 130 dell'art. 1 della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (legge di Bilancio 2019), che dispone l'obbligo per le Agenzie Fiscali di cui al D.Lgs. n. 300/1999 di utilizzare le convenzioni Consip ovvero ricorrere al Mercato Elettronico della Pubblica Amministrazione (MePA) per l'acquisto di beni e servizi di importo pari o superiore a € 5.000,00 e al di sotto della soglia di rilievo comunitario;
- L'art. 18 *"Obblighi del datore di lavoro e del dirigente"*, del D.Lgs. 81/2008, recante *"Attuazione dell'articolo 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro";*
- La Comunicazione Organizzativa dell'Agenzia del Demanio n. 19/2017 del 01/03/2017, recante istruzioni alle strutture centrali e territoriali al fine di rendere operativo un sistema di gestione della sicurezza sui luoghi di lavoro orientato alla semplificazione e alla chiara identificazione di ruoli e responsabilità, in coerenza con il disposto del D.Lgs. n. 81/2008 e s.m.i.;

PREMESSO CHE

- con bando pubblicato in Gazzetta Ufficiale in data 29/12/2015, Consip spa indiceva la gara per la stipulazione di una Convenzione ai sensi dell'art. 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 e dell'art. 58 delle legge 23 dicembre 2000, n. 388, per l'affidamento dei *"servizi relativi alla gestione integrata della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro per le pubbliche amministrazioni - edizione 4"* (c.d. Gara SIC4), suddivisa in nove lotti geografici per un valore

complessivo di € 100.000.000,00 e da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa;

- il Disciplinare di gara prevedeva che la Convenzione stipulata da Consip spa per ciascun lotto avesse durata di 24 mesi, mentre i singoli contratti di fornitura (c.d. contratti attuativi, recepenti le prescrizioni e le condizioni fissate in Convenzione) stipulati da ciascuna Amministrazione a seguito di emissione, tramite Sistema di e-Procurement della Pubblica Amministrazione (c.d. MePA), di apposito ordinativo di fornitura avessero durata di 3 anni;
- con provvedimento dell'08/10/2018 Consip spa aggiudicava in via definitiva 4 lotti, tra cui il lotto 1, di interesse per questa Direzione Regionale, in quanto relativo all'esecuzione dei servizi oggetto di affidamento nelle regioni Valle d'Aosta, Piemonte e Liguria, al raggruppamento temporaneo di imprese con mandataria Sintesi spa e mandanti Adecco Formazione srl, Archè scarl, CSA Team srl, Nier Ingegneria spa e Projit srl;
- in data 11/03/2019 veniva sottoscritta la Convenzione tra Consip spa e il Rti Sintesi spa, della durata di mesi 24 e avente ad oggetto i servizi relativi alla gestione integrata della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro per le pubbliche amministrazioni, alla quale, pertanto, potevano aderire, mediante contratti attuativi di fornitura di durata triennale, le Amministrazioni interessate, tramite Sistema di e-Procurement della Pubblica Amministrazione;
- al fine di ottemperare alle prescrizioni di cui al D.Lgs. 81/2008 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, nonché alle istruzioni dettate dall'Agenzia del Demanio con Comunicazione Organizzativa n. 19/2017 del 01/03/2017, questa Direzione Regionale aderiva tramite Sistema di e-Procurement della Pubblica Amministrazione (c.d. MePA) alla Convenzione in oggetto trasmettendo al fornitore Rti Sintesi spa (aggiudicatario, tra altri lotti, del lotto 1 relativo agli immobili ubicati nelle regioni Valle d'Aosta, Piemonte e Liguria), Ordinativo Principale di Fornitura n. 5066646, avente CIG Z322965036 per complessivi € 10.765,66, di durata triennale, come previsto dalla Convenzione da cui lo stesso traeva origine e disciplina generale, dall'01/08/2019 al 31/07/2022;
- le prestazioni professionali richieste da questa Direzione Regionale in forza del sopra citato Ordinativo di Fornitura sono state eseguite dal fornitore a regola d'arte sotto il profilo tecnico e funzionale, in conformità e nel rispetto delle condizioni, modalità, termini e prescrizioni contrattuali nonché delle leggi di settore e sono state regolarmente remunerate dietro presentazione delle relative fatture, sino alla data del 12/05/2020;
- in data 25/05/2020 la Direzione Generale dell'Agenzia del Demanio informava questa Direzione Regionale circa l'intervenuta declaratoria di annullamento da parte del Consiglio di Stato della Convenzione in argomento con sentenza n. 1321/2020 del 21/11/2019 – pur pubblicata in data 21/02/2020;

CONSIDERATO CHE

- con la sentenza n. 1321/2020, il Consiglio di Stato, accogliendo, parzialmente, l'appello proposto dagli operatori economici GI One spa ed Exitone spa (GI One spa subentrava ad Exitone spa a seguito di cessione in affitto dell'intero complesso aziendale), anch'essi concorrenti, in raggruppamento temporaneo, nella gara europea Consip SIC4, ha annullato il provvedimento di aggiudicazione definitiva emesso da Consip spa in favore del Rti Sintesi spa, deducendo il vizio di "*eccesso di potere per contrasto con il principio della ragionevolezza dell'azione amministrativa"* e ha dichiarato inefficace la Convenzione stipulata tra Consip spa e Sintesi spa "*a far data dalla sua stipulazione"*;
- nello specifico, dalla lettura della sentenza in commento è emerso che durante lo svolgimento della gara di affidamento dei servizi in oggetto, è stata rilevata la sussistenza di indizi di una possibile intesa restrittiva della concorrenza tra alcuni partecipanti, tra i quali il Rti Sintesi spa, tali da condurre la stessa CONSIP, Stazione Appaltante, ad effettuare nel gennaio 2018 la relativa segnalazione all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM);
- nelle more del procedimento sanzionatorio avviato dal Garante, con fissazione della sua conclusione al luglio 2019, Consip SpA – informata del detto incombente – ha comunque disposto l'aggiudicazione definitiva a favore del Rti Sintesi spa con provvedimento dell'08/10/2018, ponendo in essere, secondo il Giudice Amministrativo, una condotta irragionevole e tale "*da favorire essa stessa quel risultato frutto dell'alterazione della concorrenza che, con i propri atti, e sin dal disciplinare di gara, intendeva scongiurare*";
- l'AGCM, con provvedimento del 18/09/2019 ha accertato la violazione dell'art. 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) volto alla tutela della concorrenza sul mercato, commessa da parte di Sintesi spa e di altre imprese partecipanti alla procedura Consip SIC4, perché le stesse avrebbero concordato tra loro una spartizione dei lotti in gara eliminando così il reciproco confronto concorrenziale;
- conseguentemente AGCM ha deliberato che – per il futuro – dette imprese si astenessero dal porre in essere comportamenti analoghi a quelli sopra illustrati ed ha applicato nei confronti delle stesse le sanzioni pecuniarie del caso in ragione della gravità dell'infrazione accertata a carico di ognuna;
- in base all'art. 1, recante "definizioni", lett. f) delle "Condizioni Generali" che disciplinano la Convenzione stipulata da Consip spa ai sensi dell'art. 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 e dell'art. 58 delle legge 23 dicembre 2000, n. 388, l' ***Ordinativo di Fornitura* è** "***il documento****, comprensivo degli eventuali allegati,* ***con il quale le Amministrazioni Contraenti, attraverso le Unità Ordinanti*** *[….]* ***manifestano la loro volontà di utilizzare la Convenzione, impegnando il Fornitore alla prestazione*** *dei servizi e/o forniture richiesti nel rispetto delle modalità e delle specifiche contenute nel Capitolato Tecnico e nell'Offerta Tecnica del Fornitore nonché alle condizioni economiche fissate dal Fornitore medesimo nell'Offerta Economica";*

- il conseguente ***Contratto attuativo e/o Contratto di fornitura*** (lett. g) **è**, invece, definito come "***l'accordo stipulato dalle Amministrazioni Contraenti con il Fornitore mediante l'Ordinativo di Fornitura****, che* ***recepisce le prescrizioni e le condizioni fissate nella Convenzione****"* ;
- in base **all'art. 2, delle "Condizioni Generali",** ***la Convenzione e i singoli contratti attuativi*** della medesima ***tra Amministrazioni e Fornitore sono regolati***, tra l'altro, "***dalla Convenzione e dai suoi allegati,*** *che costituiscono la manifestazione integrale di tutti gli accordi intervenuti con il Fornitore relativamente alle attività e prestazioni contrattuali* ***[…..]****"*;
- relativamente al lotto 1 - *CIG 6522411FD0 individuante* la *"****Convenzione per la prestazione dei servizi relativi alla gestione integrata della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro*** *per le pubbliche amministrazioni, ai sensi dell'art. 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 e dell'art. 58 delle legge 23 dicembre 2000, n. 388 ",* **stipulata tra Consip spa e Rti Sintesi spa stabilisce** in premessa alla lett. e) "***che la stipula della presente Convenzione […] dà origine unicamente ad un obbligo del Fornitore di accettare****, mediante esecuzione, fino a concorrenza dell'importo massimo stabilito,* ***gli Ordinativi di Fornitura deliberati dalle Amministrazioni Pubbliche che utilizzano la presente Convenzione nel periodo della sua validità ed efficacia****"* e alla lett. k) che ***la Convenzione medesima costituisce "le condizioni generali del contratto concluso dalle singole Amministrazioni Contraenti con l'emissione dell'Ordinativo di Fornitura****";*

RILEVATO CHE

- per quanto sopra esposto non può che dedursi che i singoli contratti attuativi della Convenzione Consip traggano la propria origine e disciplina dalla Convenzione medesima e dai suoi allegati, ai quali sono funzionalmente collegati;
- ANAC, con delibera n. 87 del 08/02/2017, emettendo parere su una ipotesi di risoluzione di una Convenzione Consip per intesa restrittiva della concorrenza accertata da AGCM, ha osservato che: *"[…] La risoluzione delle convenzioni disposta da Consip ai sensi dell'art. 1456 c.c. nei confronti degli operatori economici aggiudicatari dei lotti rispetto ai quali l'indagine dell'AGCM ha accertato l'intesa restrittiva della concorrenza si ritiene che travolga anche gli atti attuativi, ordinativi di fornitura o contratti aggiuntivi, cui deve ricollegarsi il perfezionamento dell'appalto come espressione di una* ***fattispecie contrattuale a formazione progressiva. Rispetto agli atti negoziali attuativi la Convenzione Consip costituisce un atto negoziale presupposto del successivo accordo contrattuale attuativo****";*
- il rapporto tra Convenzione Consip SIC4 e il singolo Ordinativo di fornitura è di natura causale in quanto immediato, diretto e necessario tanto da rendere l'atto successivo come inevitabile conseguenza del precedente, determinandosi perciò che l'invalidità o inefficacia del primo travolge il secondo;

- conseguentemente nel caso del Rti Sintesi, l'inefficacia della Convenzione Consip SIC4 dichiarata in sentenza, travolge il contratto attuativo ordinativo della DR Piemonte Valle d'Aosta, senza necessità che questo effetto sia oggetto di specifica pronuncia giurisdizionale;

Tutto ciò premesso, considerato e rilevato

DETERMINA

- che le premesse, le considerazioni e quanto sopra rilevato costituiscono parte integrante e sostanziale del presente atto;
- di prendere atto del dispositivo della sentenza n.1321/2020 pronunciata dal Consiglio di Stato in data 19/11/2019 e pubblicata in data 21/02/2020 di annullamento dell'aggiudicazione definitiva ed inefficacia della Convenzione a far data dalla sua stipula;
- e, per l'effetto, della necessità per questa Direzione Regionale di prestarvi osservanza disponendone l'ottemperanza;
- che, ad effetto della detta ottemperanza, l'Ordinativo di Fornitura di questa Direzione Regionale n. 5066646 emesso, in adesione alla Convenzione Consip SIC4 della durata triennale dall'01/08/2019 al 31/07/2022, tramite Sistema di e-Procurement della Pubblica Amministrazione ha perduto la propria efficacia, fatte salve le prestazioni rese dal Fornitore, riconosciute e remunerate dalla data di pubblicazione della sentenza del Consiglio di Stato alla data del 30/06/2020;
- che venga disposta la pubblicazione della presente determina ricognitoria sul sito Internet dell'Agenzia del Demanio, ai sensi e per gli effetti di quanto previsto dal D.Lgs. 33/2013 e dell'art. 29 del D.Lgs. 50/2016.

Torino, 29/06/2020

Il Direttore Regionale
Dott.ssa Rita Soddu

SODDU RITA
2020.06.29 11:27:10
CN=SODDU RITA
C=IT
O=AGENZIA DEL DEMANI
2.5.4.97=VATIT-063409810
RSA/2048 bits

f.to in modalità elettronica
ex art. 24 del D.Lgs 82/2005