

Determina n. 82/2024

Torino, 29/05/2024

Prot. n. 2024/6696/DR-TO

DETERMINAZIONE - MODIFICA DELLE QUOTE DI ESECUZIONE DEI LAVORI

Accordo Quadro (A.Q.) per la realizzazione di lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria sugli immobili in uso alle Amministrazioni dello Stato di cui all'art. 12 comma 5, del D.L. n. 98/2011, come convertito con Legge 111/2011, volti, ove possibile, anche al recupero degli spazi interni degli immobili di proprietà dello Stato al fine di ridurre le locazioni passive, nonché alla riqualificazione energetica degli immobili, ivi inclusi quelli direttamente gestiti e finanziati dal Ministero della Cultura, dal Ministero della Difesa e dalla Corte dei Conti su immobili agli stessi in uso, nonché gli interventi manutentivi gestiti dall'Agenzia del Demanio con fondi diversi da quelli di cui all'art. 12, comma 6, del D.L. n. 98/2011, compresi nel territorio di competenza della Direzione Regionale Piemonte e Valle d'Aosta, commissionati mediante singoli contratti e compresi nel territorio di competenza della Direzione Regionale Piemonte e Valle d'Aosta, regioni Piemonte e Valle d'Aosta – Lotto 3.

IL DIRETTORE REGIONALE

ai sensi di quanto disposto dal Regolamento di Amministrazione e Contabilità dell'Agenzia del Demanio, deliberato dal Comitato di Gestione in data 12 ottobre 2021, approvato dal Ministero dell'economia e delle finanze in data 26 novembre 2021 con condizioni recepite dal Comitato di Gestione nella seduta del 7 dicembre 2021 e pubblicato nel sito istituzionale dell'Agenzia del Demanio in data 17 dicembre 2021, dalle Determinazioni n. 98, prot. 2021/22401/DIR del 17 dicembre 2021, n. 105 Prot. n. 2023/8980/DIR del 05/04/2023 del Direttore dell'Agenzia del Demanio n. 106, prot. n. 2023/17478/DIR del 14/07/2023 del Direttore dell'Agenzia del Demanio, giusta delega del Direttore dell'Agenzia prot. n. 7875 del 22/04/2022, con il presente atto formale

VISTO

- la Legge 7 agosto 1990, n. 241, recante *“Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi”*;
- il Decreto Legislativo 30 luglio 1999 n. 300, recante *“Riforma dell'organizzazione del Governo, a norma dell'articolo 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 Decreto Legislativo 3 luglio 2003 n. 173, recante *“Riorganizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze e delle agenzie fiscali, a norma dell'articolo 1 della L. 6 luglio 2002, n. 137”*, che ha trasformato l'Agenzia del Demanio 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 G.U. 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 G.U. n. 304 del 31.12.2008, modificato e integrato con delibera del Comitato di Gestione adottata nella seduta del 29.1.2010, approvato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze con nota prot. n. 3-2010 del 23.2.2010 e pubblicato sulla G.U. n. 58 del 11.03.2010, modificato e integrato con delibera del Comitato di Gestione adottata nella seduta del 16.7.2019, approvato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze con nota prot. n. 16020 del 27.8.2019 e pubblicato nel sito istituzionale dell'Agenzia del Demanio in data 30.8.2019 come comunicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 211 del 9.9.2019, modificato ed integrato con delibera del Comitato di Gestione adottata nella seduta del 12.10.2021, approvato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze con nota prot. n. 15474 del 25.11.2021 con suggerimenti recepiti dal Comitato di Gestione nella seduta del 7.12.2021 e pubblicato nel sito istituzionale dell'Agenzia del Demanio in data 17.12.2021;
- il Regolamento di Amministrazione e Contabilità dell'Agenzia del Demanio, deliberato dal Comitato di Gestione in data 12 ottobre 2021, approvato dal Ministero dell'economia e delle finanze in data 26 novembre 2021 con condizioni recepite dal Comitato di Gestione nella seduta del 7 dicembre 2021 e pubblicato nel sito istituzionale dell'Agenzia del Demanio in data 17 dicembre 2021;
- il D.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207 (per le disposizioni attualmente vigenti);
- il Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50, in materia di "Codice dei contratti pubblici";
- le Linee Guida ANAC di attuazione del D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, con le successive delibere di aggiornamento;
- la Determinazione n. 98 prot. n. 2021/22401/DIR del 17 dicembre 2021, "Nomina responsabili apicali";
- la Determinazione n. 105 prot. n. 2023/8980/DIR del 05/04/2023 "Modello organizzativo Direzioni Territoriali";
- la Determinazione n. 106 prot. n. 2023/17478/DIR del 14/0/2023 "Competenze e poteri delle Strutture centrali e territoriali";
- la Determina n.64 prot. 2022/4618/DR-TO del 29/04/2022 con la quale è stato nominato per l'incarico di Responsabile Unico del Procedimento l'ing. Carla Corona nominato;
- l'Agenzia del Demanio è iscritta all'AUSA con codice n. 0000225554.

PREMESSO CHE

- con Determina a contrarre n. 65/2022, prot. n. 2022/4619/DR-TO del 29/04/2022, è stata indetta una procedura aperta, suddivisa in tre lotti, per l'individuazione di 12 operatori economici con i quali stipulare un Accordo Quadro, di cui all'art. 54, D. Lgs. 50/2016, per la realizzazione di lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria sugli immobili in uso alle Amministrazioni dello Stato e di interventi manutentivi gestiti dall'Agenzia del Demanio, ex art. 12, comma 5, D.L. 98/2011, come convertito con L. 111/2011 e modificato dalla L.190/2014 compresi nel territorio di competenza della Direzione Regionale Piemonte e Valle d'Aosta;

- ad esito della suddetta procedura, esperita con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo per la selezione di 3 operatori economici con i quali stipulare un Accordo Quadro per i lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria, per il LOTTO 3 "LAVORI SOA DALLA III ALLA IV CLASSIFICA", CIG: 9219864875, l'operatore RT costituito Impresa DEVI Impianti S.r.l. (C.F. e P.Iva 02692000124), mandataria del Raggruppamento Temporaneo di Imprese con l'operatore Tabano S.r.l. mandante (C.F. e P.Iva 02834350122), è risultato primo in graduatoria in virtù del punteggio complessivo ottenuto, pari a punti 88,59 ed un ribasso percentuale pari a 12,69;
- con atto del 24/01/2023 Rep. n. 3492/2129, registrato presso l'Agenzia delle Entrate di Varese in data 25/01/2023 al n. 1834, Serie 1T le società Impresa Devi Impianti S.r.l. e Tabano S.r.l. si sono riunite in raggruppamento temporaneo di imprese con conferimento di mandato speciale con rappresentanza e relativa procura ai sensi dell'art. 48 del D.Lgs. n. 50/2016 alla capogruppo Impresa Devi Impianti S.r.l., con quote di esecuzione pari al 89% per la mandataria Impresa Devi Impianti S.r.l. e 11% per la mandante Tabano S.r.l.;
- concluse le verifiche dei requisiti la scrivente Centrale di Committenza ha sottoscritto l'Atto di adesione all'Accordo Quadro, Repertorio n. 2624 del 10/02/2023 prot. n. 2023/1682/DR-TO, con il costituito raggruppamento Impresa Devi Impianti S.r.l. (mandataria) e Tabano S.r.l. (mandante), per la realizzazione degli interventi sopra indicati, commissionati mediante singoli contratti e compresi nel territorio di competenza della Direzione Regionale Piemonte e Valle d'Aosta;
- in data 28/03/2024, con nota acquisita agli atti al prot. n. 3988, l'impresa Devi Impianti S.r.l. ha trasmesso, unitamente all'Appendice all'Atto costitutivo del Raggruppamento Rep. 4903- Racc. 2995 del 25/03/2024, registrato presso l'Agenzia delle Entrate di Varese in data 25/03/2024, al n. 8806 - Serie 1T, alla Stazione Appaltante e al R.U.P. la comunicazione di modifica, secondo il nuovo assetto organizzativo, delle quote di esecuzione per le categorie OG1, OG2 e OG11 dei lavori oggetto dell'Accordo Quadro di cui al punto precedente, secondo la quale alla mandataria Devi Impianti S.r.l. corrisponde la quota di esecuzione pari al 99.90 % e alla mandante Tabano S.r.l., la quota pari allo 0,10%, diversamente da quanto previsto in sede di presentazione dell'offerta in cui le quote erano pari rispettivamente all'89% e all'11%.

CONSIDERATO CHE

- al paragrafo XIV del Disciplinare di gara "INDICAZIONI PER I RAGGRUPPAMENTI TEMPORANEI, CONSORZI ORDINARI, AGGREGAZIONI DI IMPRESE DI RETE, GEIE", relativamente al Lotto 3 lavori SOA III e IV classifica, è riportato: *"... ciascun componente dovrà possedere l'attestazione SOA relativa a tutte le categorie individuate al par. V, purché, ai sensi dell'art. 92, comma 2, del D.P.R. 207/2010, applicabile in virtù di quanto previsto dall'art. 216 comma 14 del D.Lgs. 50/2016, il componente indicato quale mandatario si qualifichi in misura maggioritaria rispetto alle mandanti e comunque, nella misura minima del 40%, il componente designato quale mandante nella misura minima del 10% e complessivamente il raggruppamento o il consorzio sia qualificato per la totalità dei lavori (100%)";*
- il Disciplinare di gara al par. XIII.1. REQUISITI DI QUALIFICAZIONE riportava che relativamente alle categorie di lavori individuate al par. V i requisiti di qualificazione sono i seguenti: *"per il lotto 3 "lavori SOA dalla III classifica alla IV" (interventi manutentivi di importo superiore a 516.000*

euro e non superiori a 2.582.000 euro): OG1 classifica IV, OG2 classifica IV e OG11 classifica IV”.

- in sede di presentazione dell’offerta il Raggruppamento ha comunicato le seguenti quote di esecuzione:

per l’Impresa Devi Impianti S.r.l.- (Capogruppo/Mandataria), le opere ricomprese nelle seguenti categorie SOA:

- ✓ OG1 Edifici civili ed industriali, per una quota pari al 99,00%;
- ✓ OG11 Impianti Tecnologici, per una quota pari al 99,00%;
- ✓ OG2 Restauro e manutenzione dei beni immobili sottoposti a tutela ai sensi delle disposizioni in materia di beni culturali ed ambientali, per una quota pari al 69,00%;

per una quota di esecuzione corrispondente complessivamente a circa l’89,00% (ottantanovevirgolazerozeropercento) dell’importo dei lavori a base di gara;

per Tabano S.r.l. - (Mandante), le opere ricomprese nelle seguenti categorie SOA:

- ✓ OG1 Edifici civili ed industriali, per una quota pari al 1,00%;
- ✓ OG11 Impianti Tecnologici, per una quota pari al 1,00%;
- ✓ OG2 Restauro e manutenzione dei beni immobili sottoposti a tutela ai sensi delle disposizioni in materia di beni culturali ed ambientali, per una quota pari al 31,00%;

per una quota di esecuzione corrispondente complessivamente a circa l’11,00% (undicivirgolazerozeropercento) dell’importo dei lavori a base di gara.

- L’Attestazione SOA presentata in sede di partecipazione alla gara riportava le seguenti qualificazioni coerentemente con i requisiti richiesti in funzione delle quote dichiarate per ciascuna categoria:

per l’Impresa Devi Impianti S.r.l.- (Capogruppo/Mandataria):

- ✓ OG1 classifica VIII;
- ✓ OG11 classifica VI;
- ✓ OG2 classifica III Bis.

per Tabano S.r.l. - (Mandante):

- ✓ OG1 classifica V;
- ✓ OG11 classifica II;
- ✓ OG2 classifica III Bis.

- la Corte di Giustizia UE ha dichiarato, con la sentenza 28 aprile 2022 (C-642/2020), la non conformità alle direttive UE dell’art. 83, comma 8, III periodo, del D.Lgs. 50/2016, affermando che *“L’articolo 63 della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE, deve essere interpretato nel senso che esso osta ad una normativa nazionale secondo la quale l’impresa mandataria di un raggruppamento di operatori economici partecipante a una procedura di aggiudicazione di un*

appalto pubblico deve possedere i requisiti previsti nel bando di gara ed eseguire le prestazioni di tale appalto in misura maggioritaria”;

- conseguentemente, a seguito di detta pronuncia:
 - il terzo periodo dell’art. 83, comma 8, del D.Lgs. 50/2016, secondo il quale: *“La mandataria in ogni caso deve possedere i requisiti ed eseguire le prestazioni in misura maggioritaria”* deve essere censurato;
 - il primo periodo del comma 2 dell’art. 92 del D.P.R. 207/2010 deve essere disapplicato nella parte che prevede una misura minima del 40 per cento dei requisiti per la mandataria o capogruppo;
- seppur la procedura in oggetto è stata esperita ai sensi del D.Lgs. 50/2016 e ss.mm.ii., è da tenere in considerazione che una delle novità di rilievo introdotte dal D.Lgs. 36/2023, per quanto attiene al possesso dei requisiti di partecipazione, è prevista dall’art. 68, comma 11, il quale stabilisce che i requisiti di capacità economico-finanziaria e/o tecnico-professionale devono essere posseduti dal raggruppamento nel suo complesso, senza alcun obbligo di ripartizione prestabilita e obbligatoria dei requisiti fra gli operatori che ne fanno parte, sulla scorta di quanto affermato nella suddetta sentenza Caruter della CGUE (causa C-642/20) del 28 aprile 2022;
- l’art. 30 comma 2 dell’ALLEGATO II.12 del D. Lgs. 31 marzo 2023, n. 36 *“Requisiti del concorrente singolo e di quelli riuniti”* dispone che *“Per i raggruppamenti temporanei di cui all’articolo 65, comma 2, lettera e), del codice, i consorzi di cui all’articolo 65, comma 2, lettera f), del codice e i soggetti di cui all’articolo 65, comma 1, lettera h), del codice, le quote di partecipazione al raggruppamento o consorzio possono essere liberamente stabilite entro i limiti consentiti dai requisiti di qualificazione posseduti dall’associato o dal consorziato. I lavori sono eseguiti dai concorrenti riuniti secondo le quote indicate in sede di offerta, fatta salva la facoltà di modifica delle stesse, previa autorizzazione della stazione appaltante che ne verifica la compatibilità con i requisiti di qualificazione posseduti dalle imprese interessate”;*
- l’ultimo periodo del suddetto art. 30, comma 2, dell’ALLEGATO II.12 del D. Lgs. 31 marzo 2023, n. 36 deve essere disapplicato in quanto in contrasto con l’articolo 63 della direttiva 2014/24/UE del 26 febbraio 2014, come da Consiglio di Stato, sez. V, 7 marzo 2024, n. 2227;
- stante il mutato quadro normativo, vi è, dunque, piena libertà in capo alle imprese partecipanti al raggruppamento di stabilire la quota di partecipazione al raggruppamento medesimo, con il solo limite rappresentato *“dai requisiti di qualificazione posseduti dall’associato o dal consorziato”*.

TENUTO CONTO CHE

- La procedura in oggetto è stata esperita in vigenza del D.Lgs. 50/2016 e ss.mm. ii.;
- come sopra rappresentato, la Corte di Giustizia dell’Unione europea (CGUE) si è espressa in merito alla libera determinazione, nell’ambito degli appalti pubblici, delle quote di esecuzione del raggruppamento, evidenziando che la volontà del legislatore UE – sottesa alla *ratio* della Direttiva 2014/24/UE ed espressa dai relativi considerando 1 e 2 – *«consiste nel limitare ciò che può essere imposto a un singolo operatore di un raggruppamento, seguendo un approccio qualitativo e non meramente quantitativo, al fine di incoraggiare la partecipazione di raggruppamenti come le associazioni temporanee di piccole e medie imprese alle gare di appalto pubbliche»;*

- in questa prospettiva, l'art. 83, comma 8, D.Lgs. n. 50/2016 e l'art. 92, comma 2, del D.P.R. 207/2010 vanno considerati difformi dalla normativa UE, nella misura in cui impongono alla mandataria del R.T.I., secondo un criterio meramente quantitativo, di possedere sempre e comunque i requisiti prescritti dalla *lex specialis* e di eseguire le prestazioni in misura maggioritaria;
- in base a tale assetto normativo è riconosciuta la piena libertà delle imprese partecipanti al raggruppamento di suddividere tra loro le quote di esecuzione dei lavori, sia in via preventiva (art. 92, comma 2, secondo periodo del D.P.R. 207/2010), sia in via successiva (art. 92, co. 2, quarto periodo del D.P.R. 207/2010) previa autorizzazione della stazione appaltante che ne verifica la compatibilità con i requisiti di qualificazione posseduti dalle imprese interessate;
- l'impresa Devi Impianti S.r.l.- (Capogruppo/Mandataria) è in possesso dei requisiti necessari all'esecuzione delle quote di cui sopra secondo l'attestazione SOA n. 71027/10/00, in corso di validità rilasciata dalla società CQOP SOA, riguardante la qualificazione nelle categorie:
 - ✓ OG1 classifica VIII;
 - ✓ OG11 classifica VII;
 - ✓ OG2 classifica VI.
- l'impresa Tabano S.r.l. - (Mandante) è in possesso dei requisiti necessari all'esecuzione delle quote di cui sopra secondo l'attestazione SOA n. 70213/10/00 del 28/11/2023, in corso di validità rilasciata dalla società CQOP SOA, riguardante la qualificazione nelle categorie:
 - ✓ OG1 classifica V;
 - ✓ OG11 classifica II;
 - ✓ OG2 classifica IV.
- La variazione proposta dal raggruppamento, oltre a non comportare variazione dell'importo, rientra tra le modifiche non essenziali e, dunque, risulta applicabile il comma 1, lett. e) dello stesso art. 106 del D.Lgs. n. 50/2016;

PRESO ATTO

- che il RUP, come riportato nella sua relazione prot. n. 2024/6524/DR-TO del 27/05/2024, ha autorizzato il nuovo assetto organizzativo, comunicato con nota del 28/03/2024, dell'operatore RT costituito Impresa Devi Impianti S.r.l. (mandataria) e Tabano S.r.l. (mandante), delle quote di esecuzione per le categorie OG1, OG2 e OG11 dei lavori oggetto dell'Accordo Quadro, secondo il quale alla mandataria Devi Impianti S.r.l. corrisponde la quota di esecuzione pari al 99.90 % e alla mandante Tabano Srl lo 0,10%, diversamente da quanto previsto in sede di presentazione dell'offerta in cui le quote erano pari rispettivamente all'89% e all'11%.

Tutto quanto sopra riportato

DETERMINA

- di dare atto che le premesse e le considerazioni sopra formulate costituiscono parte integrante e sostanziale del presente atto;

- di approvare la relazione del RUP prot. n. 2024/6524/DR-TO del 27/05/2024, considerata parte integrante del presente provvedimento, unitamente a tutta la documentazione ivi richiamata;
- di approvare la modifica contrattuale ex art. 106, comma 1, lettera e) del D.Lgs. 50/2016 all'Atto di adesione all'Accordo Quadro, Repertorio n. 2624 del 10/02/2023 prot. n. 2023/1682/DR-TO, con il costituito raggruppamento Impresa Devi Impianti S.r.l. (mandataria) e Tabano S.r.l. (mandante) e pertanto, l'Appendice all'Atto costitutivo del Raggruppamento Rep. 4903- Racc. 2995 del 25/03/2024, registrato presso l'Agenzia delle Entrate di Varese in data 25/03/2024, al n. 8806 - Serie 1T, trasmesso dall'impresa Devi Impianti S.r.l. nota del 28/03/2024, acquisita agli atti al prot. n. 3988 in pari data;
- di disporre la modifica dell'Atto di adesione all'Accordo Quadro, che avverrà mediante scrittura privata firmata digitalmente ai sensi dell'art. 32, comma 14, del D.Lgs. n. 50/2016, a cui allegare l'Appendice all'Atto costitutivo del Raggruppamento Rep. 4903- Racc. 2995 del 25/03/2024 Registrato a Varese, il 25/03/2024, al n. 8806 - Serie 1T;
- di procedere con gli adempimenti previsti dall'art. 29 del D.Lgs. n. 50/2016.

Il Direttore Regionale
Ing. Sebastiano Caizza