

DETERMINAZIONE DEL DIRIGENTE SETTORE PATRIMONIO, OPERE PUBBLICHE E POLITICHE SOCIALI

Giussano, 27/10/2021

Determinazione n. 722/2021

OGGETTO: PROCEDURA APERTA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI GESTIONE CALORE, FORNITURA COMBUSTIBILE E MANUTENZIONE DEGLI IMPIANTI TERMICI A SERVIZIO DEGLI EDIFICI COMUNALI, A FAVORE DEL COMUNE DI GIUSSANO (MB), COMPRENSIVO DI FORNITURA DI METANO, ESECUZIONE DI LAVORI ACCESSORI DI ADEGUAMENTO DELLE CENTRALI, FORNITURA E POSA DI IMPIANTI SOLARI FOTOVOLTAICI - CIG 810695139A - CUP E59E19000560004. - PROVVEDIMENTO DI ESCLUSIONE DELLA SOCIETÀ ENERGIA & RISPARMIO S.R.L.

Premesso che

Il Comune di Giussano, con propria Determinazione Dirigenziale n. 917 del 29/11/2019 ha indetto una procedura aperta per l'affidamento del servizio di gestione calore, fornitura combustibile e manutenzione degli impianti termici a servizio degli edifici comunali, comprensivo di fornitura di metano, esecuzione di lavori accessori di adeguamento delle centrali, fornitura e posa di impianti solari fotovoltaici, chiedendo alla Centrale Unica di Committenza della Provincia di Monza e della Brianza di pubblicare la procedura di gara, approvando la documentazione tecnica e gli elaborati progettuali del Comune stesso, dando atto dell'acquisizione del CIG n. 810695139A da parte della Centrale Unica di Committenza e stabilendo quanto segue:

- importo a base di gara soggetto a ribasso: € 3.845.509,57.= oltre I.V.A.;
- oneri relativi alla sicurezza non soggetti a ribasso: € 35.000,00.= oltre I.V.A.;
- costi della manodopera: € 455.863,80.= oltre I.V.A.;
- criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi dell'art. 95, comma 2, del D.Lgs. n.50/2016.

Quale Responsabile Unico del Procedimento (RUP), ai sensi dell'art. 31 del D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i., è stata nominata l'Arch. Marcella Malzanni, Responsabile del Servizio Patrimonio e Opere Pubbliche del Settore Pianificazione e Gestione del Territorio del Comune di Giussano.

Con Determinazione Dirigenziale R.G. n. 2382 del 23/12/2019 la Centrale Unica di Committenza della Provincia di Monza e della Brianza ha preso atto dell'indizione di gara formalizzata dal Comune di Giussano che è stata bandita mediante ausilio della piattaforma Sintel di Aria S.p.A., fissando quale termine di presentazione delle offerte il giorno 31/01/2020 alle ore 14:00.

Con determinazione dirigenziale n. 35 del 16/01/2020 il Comune di Giussano ha approvato la proroga dei termini di presentazione delle offerte.

Con determinazione dirigenziale n. 51 del 23/01/2020 il Comune di Giussano ha rettificato in autotutela il paragrafo 7.3, lett. e) del disciplinare di gara prorogando conseguentemente i termini di presentazione delle offerte.

Con determinazione dirigenziale n. 142 del 30/01/2020 la Centrale Unica di Committenza ha provveduto ad approvare la rettifica del disciplinare di gara e la proroga dei termini di presentazione delle offerte.

A seguito di comunicazione da parte di una Impresa in merito alla pronuncia del 09/12/2019 del Consiglio di Stato relativa all'immediato diritto al subentro nella Convenzione Consip, con determinazione dirigenziale n. 82 del 3/02/2020 il Comune di Giussano decideva di sospendere la gara in essere per effettuare alcuni approfondimenti istruttori.

Dopo approfondite verifiche, tenuto conto dei periodi di sospensione dei procedimenti amministrativi determinati dalla normativa emanata in ragione dell'emergenza sanitaria da Covid-19, il RUP del Comune di Giussano ha predisposto una dettagliata relazione analizzando e comparando la convenzione "Consip SIE 3 - Lotto 2", per la fornitura di Servizio Energia e servizi connessi per le pubbliche Amministrazioni con il progetto comunale del "Servizio di gestione calore e manutenzione degli impianti termici a servizio degli edifici comunali", approvato con Determinazione a Contrattare n. 917 del 29/11/2019.

La relazione ha evidenziato le differenze di contenuto tra le due procedure (ovverosia quella bandita dal Comune e quella relativa alla Convenzione Consip sopra indicata) riportando le diverse premesse progettuali ed i diversi obiettivi e, pertanto, è emerso come l'oggetto contrattuale di cui alla procedura bandita dall'Amministrazione comunale di Giussano fosse differente da quello offerto dalla Convenzione Consip.

Con determinazione dirigenziale n. 290 del 12/05/2020, sulla base di tali motivazioni suffragate da orientamento giurisprudenziale consolidato, il Comune di Giussano ha approvato il riavvio della procedura di gara in oggetto.

Entro il termine di scadenza del giorno 20/07/2020 alle ore 14:00 per la presentazione delle offerte hanno dato riscontro, tramite piattaforma Sintel di ARIA S.p.A., le seguenti Imprese:

1. EUROTHERMO S.p.A.
2. R.T.I. tra AMBROGIO MORO S.p.A. e GELSIA S.r.l.
3. ENERGIA & RISPARMIO S.r.l.
4. CPL CONCORDIA Soc. Coop.va
5. CARBOTERMO S.p.A.

Nel corso della seduta del 14/10/2020 il Seggio di gara, tramite piattaforma Sintel:

- ha preso atto, tra l'altro, che hanno presentato offerta entro il termine di scadenza suindicato, n. 5 concorrenti;
- ha verificato la corretta sottoscrizione digitale apposta sulla documentazione di gara da parte degli operatori economici partecipanti;
- ha disposto l'apertura delle buste contenenti la documentazione amministrativa, ha proceduto all'esame della documentazione amministrativa degli operatori partecipanti;

- ha proceduto, attraverso la piattaforma Sintel di Aria S.p.A., all'attivazione del procedimento di soccorso istruttorio, ai sensi dell'art. 83, comma 9 del Dlgs. n. 50/2016 e ss.mm.ii., per tutti operatori economici che avevano presentato documentazione incompleta o irregolare invitandoli a presentare la documentazione entro il termine delle ore 09:00 del giorno 26/10/2020.

Nella seduta del 26/10/2020 il seggio di gara ha:

- verificato la documentazione amministrativa pervenuta dalle Imprese a cui era stato applicato il soccorso istruttorio, nel rispetto delle prescrizioni del disciplinare di gara;

- escluso l'Impresa EUROTHERMO S.p.A. in quanto non ha dato riscontro alla richiesta di soccorso istruttorio, avviata ai sensi dell'art. 83 comma 9, del Codice;

ammesso i restanti concorrenti;

verificato la presenza delle offerte tecniche.

Con determinazione dirigenziale n. 1778 del 28/10/2020 la Centrale Unica di Committenza ha, quindi, proceduto all'esclusione dell'Impresa EUROTHERMO S.p.A. per i motivi sopra esposti.

In data 02/11/2020 la Commissione giudicatrice, nominata con Determinazione Dirigenziale R.G. 1601 del 30/09/2020 e composta dai seguenti esperti: in qualità di PRESIDENTE l'Avv. Samantha Battiston - esperto nella materia oggetto della gara oltre che in tema di appalti e concessioni, libero professionista; in qualità di COMMISSARI, l'Ing. Massimo Palvarini - esperto nella materia, libero professionista e l'Ing. Paolo Colombo- esperto nella materia, libero professionista, ha iniziato l'esame e alla valutazione delle offerte tecniche dei concorrenti.

Nelle sedute riservate del 06/11/2020, 11/11/2020, 17/11/2020, 23/11/2020 la Commissione giudicatrice ha proseguito l'esame delle offerte tecniche.

Nella seduta riservata del 01/12/2020 la Commissione giudicatrice ha terminato l'esame e la valutazione delle offerte tecniche presentate.

Nel corso della 3^a seduta del 01/12/2020 la Commissione giudicatrice ha provveduto

- a comunicare, tra l'altro, i punteggi tecnici attribuiti dalla Commissione alle seguenti Imprese, sulla base dei criteri indicati nel disciplinare di gara:

- R.t.i. tra AMBROGIO MORO S.p.A. e GELSIA S.r.l. - punti 52,55
- ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. - punti 44,95
- CPL CONCORDIA Soc. Coop.va - punti 53,80
- CARBOTERMO S.p.A. - punti 50,35;

- ad aprire le offerte economiche presentate dai predetti operatori economici, con il seguente esito:

- R.t.i. tra AMBROGIO MORO S.p.A. e GELSIA S.r.l. - ribasso del 2,70%
- ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. - ribasso del 15,89%
- CPL CONCORDIA Soc. Coop.va - ribasso dell'1,27%
- CARBOTERMO S.p.A. - ribasso del 2,90%;

- ad assegnare a ciascuna Impresa seguenti punteggi economici:

- R.t.i. tra AMBROGIO MORO S.p.A. e GELSIA S.r.l. - punti 5,10
- ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. - punti 30
- CPL CONCORDIA Soc. Coop.va - punti 2,40
- CARBOTERMO S.p.A. - punti 5,48;
- a dare atto che, dalla somma dei punteggi tecnici con i punteggi economici attribuiti dalla Commissione giudicatrice alle predette Imprese, risulta la seguente graduatoria:
 - ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. - totale punti 74,95
 - R.t.i. tra AMBROGIO MORO S.p.A. e GELSIA S.r.l. - totale punti 57,65
 - CPL CONCORDIA Soc. Coop.va - totale punti 56,20
 - CARBOTERMO S.p.A. - totale punti 55,83;

- a dare atto che la piattaforma Sintel di ARIA S.p.A. ha rilevato la seguente soglia di anomalia, ai sensi dell'art. 97, comma 3 del Dlgs. n.50/2016 e s.m.i.:

- offerta tecnica: 56;
- offerta economica: 24.

- a constatare che nessuna delle offerte presentate è risultata sospetta di anomalia;

- a richiedere, attraverso la piattaforma Sintel, all'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l., quale miglior offerente, le spiegazioni di cui all'art. 97, comma 6, del D.Lgs. n.50/2016 in quanto l'offerta presentata risulta consistente in termini di ribasso.

Le spiegazioni fornite dall'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. sono pervenute sulla piattaforma Sintel di Aria S.p.A. nei termini stabiliti delle ore 17 del 16/12/2020.

Con pec prot. n. 51347/2020 in data 16/12/2020 sono state inoltrate al RUP del Comune di Giussano le spiegazioni pervenute.

Il RUP del Comune di Giussano, viste le spiegazioni presentate dall'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l., con pec. n.52487/2020 in data 24/12/2020, ha richiesto il supporto della Commissione giudicatrice, prima di esprimere il parere di congruità dell'offerta.

Nella seduta del 21/01/2021 la Commissione giudicatrice si è riunita, alla presenza del RUP del Comune di Giussano, procedendo congiuntamente all'analisi della documentazione trasmessa dall'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. confrontandola con quanto contenuto nell'offerta tecnica ed economica.

Sono stati, quindi, richiesti ulteriori chiarimenti e precisazioni per la giustificazione dell'offerta in esame attraverso la piattaforma Sintel e le stesse hanno trovato positiva valutazione con nota del RUP del Comune di Giussano in data 26/04/2021.

La Centrale Unica di Committenza ha, quindi, avviato, nei confronti dell'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l., la verifica del possesso dei requisiti di ordine generale ex art. 80 del Dlgs. n. 50/2016 e s.m.i. ed ha quindi proposto l'aggiudicazione della

gara in questione alla detta Impresa con Determinazione Dirigenziale n. 780 del 29/04/2021, pubblicata in data 17/05/2021 sulla Piattaforma Sintel, trasmettendo la stessa al Comune di Giussano per gli adempimenti di competenza.

Rilevato che

Con nota Prot. 17365 del 25/06/2021 il Comune di Giussano ha comunicato all'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l.

- di aver in corso la verifica dei requisiti di idoneità, di capacità economica e finanziaria e di capacità tecnica professionale dichiarati dalla stessa ditta in sede di gara;
- di voler specificare con apposita dichiarazione, che sarà successivamente verificata, il possesso del requisito espressamente richiesto dal disciplinare di gara al punto 7.3 "REQUISITI DI CAPACITÀ TECNICA E PROFESSIONALE, lettera e) ovvero *"di avere eseguito, nell'ultimo triennio, servizi analoghi a quelli oggetto della gara di importo complessivo minimo annuo di Euro 600.000,00 oltre IVA"* con riferimento all'anno 2018

Con comunicazione a riscontro 105-21/Cv-cv del 02/07/2021 (Prot. 18139), l'Impresa, ENERGIA & RISPARMIO S.r.l., richiamato il Documento di gara "DGUE", pag. 14, Capitolo C, voce 1b), ha trasmesso una tabella di dettaglio dei lavori eseguiti e fatturati nell'anno 2018, specificatamente "Contratti di Servizi Energia".

Con ulteriore nota di richiesta di chiarimenti Prot. 19777 del 19/07/2021 Prot. 17365 del 25/06/2021 il Comune di Giussano ha preso atto di quanto inviato dall'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. ed ha, tuttavia, nuovamente richiamato l'attenzione di quest'ultima sul già indicato punto 7.3 del Disciplinare di gara in particolare evidenziando che il requisito in questione *"può essere posseduto anche cumulando i dati relativi a differenti committenti, purché almeno il 50% (cinquanta per cento) del requisito sia riferito a un'unica gestione, per tale intendendosi quella disciplinata da un medesimo contratto"* e, dunque, invitando l'Impresa a fornire idonea documentazione atta a comprovare il possesso del requisito suddetto.

Con propria comunicazione 118-21/Cv-cv del 19/07/2021 (Prot. 20222), l'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. ha dichiarato di aver conseguito, nel triennio 2016 - 2017 - 2018, compensi derivanti da un'unica commessa pari, in media, a Euro 542.151,80 annui, indicando alcuni contratti e concludendo di essere in possesso del requisito richiesto.

Con ulteriore e successiva comunicazione a mezzo posta elettronica in data 05/08/2021 inviata al RUP, l'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. ha rettificato la tabella già inviata all'Amministrazione Comunale con la nota n. 105-21 del 02/07/2021 nella quale erano state riassunte le commesse per clienti privati, relativi all'anno 2018 per l'attività di "Servizio Energia".

In tale nota, l'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. ha testualmente affermato che *"In realtà le commesse da noi sviluppate e riportate nella tabella revisionata in Rev. 01 che allego, sono state integrate con le attività a completamento del "Servizio Energia"; ossia abbiamo aggiunto le quote di imponibili relativo a "Riquilificazione CT", " Conduzione e Manutenzione " , "Lavori aggiuntivi". Come potrà notare l'importo complessivo delle forniture e dei lavori per clienti privati, elaborate nell'anno 2018, sommano a € 1.043.772,13 a cui va aggiunto la quota*

relativa alla commessa del Comune di Cabiato. Abbiamo messo in evidenza le due Commesse riportate in pos. 2) e 12) della tabella, che sommano ad un totale delle forniture lavori e servizi, pari a €/annuo 318.159,20. Capiamo che tale importo si riferisce a due commesse diverse e non ad una sola commessa, ma a nostro avviso bisognerebbe tenere in considerazione ulteriori vantaggi che di seguito riassumo: 1) L'ammontare delle commesse del "Servizio Energia" e degli ausiliari, per l'anno 2018, è pari a €/a 1.043.772,13 ben superiore all'importo minimo richiesto di €/a 600.000,00. 2) L'importo minimo di €/a 300.000,00 riferito ad una sola commessa, in realtà nel nostro caso, è raggiunto per lo stesso periodo con due commesse distinte. La clausola relativa all'importo minimo di €/a 300.000,00 definito dal Disciplinare di gara, quale maggior protezione del committente, Vi evidenziamo che le referenze, il numero e l'importo delle commesse da noi eseguite nei tre anni 2016/2017/2018, hanno un valore rassicurante sulle capacità della ns. società superiori alla clausola di cui sopra. (...)"

Considerato che

Il disciplinare di gara, all'art. 7.3, lett. e) espressamente afferma:

7.3 REQUISITI DI CAPACITÀ TECNICA E PROFESSIONALE

e) Esecuzione negli ultimi tre anni dei seguenti servizi analoghi

Il concorrente deve aver eseguito nell'ultimo triennio servizi analoghi a quelli oggetto della gara di importo complessivo minimo annuo pari a € 600.000,00.= oltre I.V.A.

Si precisa che tale requisito può essere posseduto anche cumulando i dati relativi a differenti committenti, purché almeno il 50% (cinquanta per cento) del requisito sia riferito a un'unica gestione, per tale intendendosi quella disciplinata da un medesimo contratto. Salvo quanto previsto dall'art. 86, comma 4, del Codice, il requisito potrà essere comprovato attraverso la produzione dei certificati rilasciati in originale o in copia conforme e vistati dai committenti in favore dei quali i servizi sono stati prestati.

La comprova del requisito, è fornita secondo le disposizioni di cui all'art. 86 e all'allegato XVII, parte II, del Codice.

In caso di servizi prestati a favore di pubbliche amministrazioni o enti pubblici mediante una delle seguenti modalità:

- originale o copia conforme dei certificati rilasciati dall'amministrazione/ente contraente, con l'indicazione dell'oggetto, dell'importo e del periodo di esecuzione.

In caso di servizi prestati a favore di committenti privati, mediante una delle seguenti modalità:

- originale o copia autentica dei certificati rilasciati dal committente privato, con l'indicazione dell'oggetto, dell'importo e del periodo di esecuzione.

Dalla lettura del testo sopra indicato emerge che il requisito di esecuzione nell'ultimo triennio

- deve riguardare servizi analoghi a quelli oggetto della gara per un importo complessivo minimo annuo pari a € 600.000,00.= oltre I.V.A.;

- può essere posseduto anche cumulando i dati relativi a differenti committenti, purché almeno il 50% (cinquanta per cento) del requisito (ovverosia un importo di esecuzione pari a € 300.000,00.= oltre I.V.A.) sia riferito a un'unica gestione, per tale intendendosi quella disciplinata da un medesimo contratto;
- è richiesto a garanzia di solidità dell'operatore economico nella misura prevista dall'art. 83, comma 4, lettera a) del Codice degli Appalti.

Dalla disamina delle dichiarazioni e della documentazione alle stesse allegate da parte dell'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l., il possesso di tale requisito minimo non risulta comprovato nell'anno 2018 in quanto

- come risulta dalla dichiarazione ai sensi dell'allegato XVII al D.Lgs. n. 50/2016 inviata dal Responsabile dell'Area Tecnica Territorio, Città e Ambiente del Comune di Cabiante in data 23/06/2021 (Prot. 0017133 in pari data) per l'anno 2018/2019 l'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. ha conseguito un canone annuo pari a soli € 67.315,96 + Iva;
- tale quantificazione è palesemente difforme da quanto dichiarato dalla stessa Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. nel DGUE presentato in sede di gara quando in questo si attesta, alla pag. 14, Capitolo C, voce 1b), di aver conseguito commesse con il Comune di Cabiante per € 1.094.082,00 per il periodo 2018/2027;
- anche per quanto attiene le commesse con committenti privati non è stata mai raggiunta la percentuale minima del 50% (cinquanta per cento) del requisito (ovverosia un importo di esecuzione pari a € 300.000,00.= oltre I.V.A.) riferito a un'unica gestione, per tale intendendosi quella disciplinata da un medesimo contratto, come peraltro anche riconosciuto dalla stessa Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. nella comunicazione a mezzo posta elettronica in data 05/08/2021 inviata al RUP

Tutto ciò premesso, rilevato e considerato, tenuto conto dei presupposti di fatto e di diritto, dell'iter procedimentale svolto e della graduatoria generata,

si ritiene di NON poter dare corso alla proposta di aggiudicazione del servizio di gestione calore, fornitura combustibile e manutenzione degli impianti termici a servizio degli edifici comunali, comprensivo di fornitura di metano, esecuzione di lavori accessori di adeguamento delle centrali, fornitura e posa di impianti solari fotovoltaici, per come pervenuta dalla Centrale Unica di Committenza a favore dell'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. con sede legale in Via Roncaglia 14 - 20146 Milano, Cod. Fisc. e Part. I.V.A. 13176590159, rilevando ulteriormente che

(l) in generale, non si può dubitare del fatto che una stazione appaltante abbia la possibilità di rivedere in autotutela l'aggiudicazione definitiva fino al momento della stipula del contratto (vedasi al riguardo anche Cons. Stato, Ad. Plen. n. 14/2014), perché ciò obbedisce al principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione. Infatti, quest'ultima conserva, anche in relazione ai procedimenti di gara per la scelta del contraente, il potere di annullare in via di autotutela sia il bando che le singole operazioni di gara, tenendo conto delle preminenti ragioni di salvaguardia del pubblico interesse, trovando l'autotutela fondamento negli stessi principi costituzionali predicati dall'art. 97 della Costituzione cui deve ispirarsi l'azione amministrativa ed in tale prospettiva neppure il provvedimento di aggiudicazione definitiva osta all'esercizio di un siffatto potere, il quale, tuttavia, incontra il limite del rispetto dei principi di buona fede e correttezza, e della tutela dell'affidamento ingenerato;

(II) la verifica postuma effettuata sulle evidenze emerse successivamente all'aggiudicazione risponde alla necessità di emendare eventuali errori, dovuti ad abbaglio dei sensi, posti in essere dai commissari in sede di lettura e valutazione dell'offerta tecnica;

(III) la giurisprudenza del Consiglio di Stato tra l'altro ha chiarito che "il superamento dei limiti temporali previsti per l'esercizio del potere di annullamento in autotutela (sanciti dall'art. 21-nonies, comma 1, l. 241/1990, e già ivi espressi attraverso il canone del "termine ragionevole") in presenza di una falsità dichiarativa o documentale presupponga la valenza obiettivamente determinante di siffatta falsa rappresentazione, tanto che è proprio sulla base di essa che il provvedimento ampliativo è stato adottato" (cfr., Cons. Stato, sez. V, 27 giugno 2018, n. 3940). Infatti, *"laddove la fallace dichiarazione abbia sortito un effetto rilevante ai fini del rilascio del provvedimento amministrativo, è del pari congruo che il termine "ragionevole" (massimo di 18 mesi) decorra solo dal momento in cui la pubblica amministrazione abbia appreso tale non veridicità (cfr., ancora per tutte, seppure in materia edilizia ma con principi sovrapponibili pienamente al caso in esame, Cons. Stato, Ad. pl., 17 ottobre 2017 n. 8)"* (cfr., Cons. Stato, sez. VI, 15 marzo 2021, n. 2207).

(IV) a maggior ragione tali valutazioni valgono nel caso che ci occupa dove non è ancora avvenuta la aggiudicazione definitiva e non vi è allo stato alcun provvedimento amministrativo di secondo grado da emettere mentre è necessario procedere all'aggiudicazione della gara de qua;

(V) le dichiarazioni rese in sede di gara e le successive argomentazioni a chiarimento trasmesse dell'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. non possono trovare favorevole valutazione ed accoglimento in quanto:

a) in violazione dei principi di leale collaborazione e buona fede di cui all'art. 1, comma 2-bis, della Legge n. 241/1990 che informano tutti i rapporti tra il cittadino e la pubblica amministrazione ed hanno, evidentemente, valenza biunivoca, l'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. ha prodotto documentazione e dichiarazioni distoniche rispetto alle previsioni di gara oltre che inveridiche ed ha successivamente prodotto documentazione palesemente difforme da quella presentata in sede di gara;

b) la presentazione di tali dichiarazioni e documentazione in sede di gara ha viziato il Seggio di gara nella valutazione dei requisiti dell'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. in relazione ai Requisiti di capacità tecnica e professionale di cui all'art. 7.3, lett. e) del disciplinare di gara di cui non era provvista;

c) le motivazioni addotte dall'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. non hanno permesso di comprendere quale sia stata la motivazione sottesa alla presentazione, in sede di gara, di tale documentazione e delle ragioni che hanno condotto ad una siffatta produzione;

d) nonostante l'evidente applicazione, da parte del Seggio di gara, del principio del giusto procedimento di cui alla Legge n. 241/1990 (che si è sostanziato nella interlocuzione avvenuta con l'O.E. a cui sono state offerte plurime opportunità di controdedurre e argomentare in ordine al possesso del requisito in questione) l'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. non ha chiarito l'equivoco generato con la inveridica prospettazione di cui si è detto ed anzi ha sostanzialmente confermato di aver prodotto tale documentazione con l'intento di ottenere un vantaggio ingiusto nell'ambito della procedura di che trattasi;

è pertanto risultato accertato che l'Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l.

- non possedeva il requisito di cui all'art. 7.3 "REQUISITI DI CAPACITÀ TECNICA E PROFESSIONALE - lett. e) del Disciplinare di gara

- ha prodotto, anche in violazione del detto art. 7.3 del disciplinare di gara, una dichiarazione mendace che ha indotto, sviandolo, il Seggio di gara ad ammettere l'operatore in assenza del requisito di che trattasi e tale dichiarazione incide in senso negativo sull'attendibilità professionale della stessa Impresa ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. in quanto la situazione creatasi, anche e proprio alla luce del già citato principio di leale collaborazione e buona fede, ha minato la relazione di fiducia venutasi a creare a seguito della partecipazione alla gara.

Verificato che

le motivazioni sopra riportate costituiscono motivo d'esclusione del concorrente ENERGIA & RISPARMIO S.r.l.

Visti:

gli artt. 31, e 32, commi 5, 6, 7 e 8 del D.lgs. n. 50/16;
l'art. 23, comma 1, lettera b) del D.lgs. n.33/2013 e ss.mm.ii;

Visto il DUP Sezione Strategica 2019-2024 - Sezione Operativa 2021-2023, approvato con deliberazione di consiglio comunale n. 52 del 23 dicembre 2020.

Visto il bilancio di previsione 2021-2023, approvato con deliberazione di consiglio comunale n. 52 del 23 dicembre 2020, nonché tutte le successive variazioni approvate dagli organi competenti ai sensi dell'articolo 175 del D.Lgs. 267/2000.

Visto il PEG 2021-2023 (parte finanziaria), approvato con deliberazione di giunta comunale n. 197 del 30 dicembre 2020, con il quale sono state attribuite le dotazioni finanziarie necessarie per la gestione ai dirigenti competenti, ai sensi dell'articolo 169 del D.Lgs, 267/2000, nonché tutte le successive variazioni approvate dagli organi competenti ai sensi dell'articolo 175 del D.Lgs.267/2000.

Vista la delibera di giunta n°55 approvata in data 8 aprile 2021 avente ad oggetto "Approvazione del piano della performance 2021".

Visto l'art. 4 del Decreto Legislativo 30 marzo 2001 n. 165.

Visto l'art. 107, comma 3, lett. d) del D. Lgs. 18/8/2000, n. 267.

Visti i Decreti sindacali:

- n. 29 del 19 dicembre 2019 e n. 30 del 20 dicembre 2019 aventi ad oggetto "Conferimento incarichi dirigenziali";
- n. 11 del 30 giugno 2021 - "Conferimento incarico dirigenziale al Segretario Generale";
- n. 12 del 6 luglio 2021 - "Sostituzione reciproca dei dirigenti in caso di vacanza, assenza o impedimento".

Visti gli art. 183 e 184 del D.Lgs. n. 267/2000, le norme del D.Lgs. 118/2011 in merito

alle regole contabili per l'assunzione degli impegni di spesa e per la relativa liquidazione.

Verificati gli adempimenti di cui all'art. 3 della Legge 13 agosto 2010 n. 136, in merito all'obbligo di tracciabilità dei flussi finanziari.

Su proposta del Responsabile del Procedimento, Funzionario Patrimonio e Opere Pubbliche Arch. Marcella Malzanni;

DETERMINA

1. DARE ATTO di tutto quanto sopra premesso, considerato, ritenuto, visto e verificato.
2. **ESCLUDERE** dalla PROCEDURA APERTA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI GESTIONE CALORE, FORNITURA COMBUSTIBILE E MANUTENZIONE DEGLI IMPIANTI TERMICI A SERVIZIO DEGLI EDIFICI COMUNALI, A FAVORE DEL COMUNE DI GIUSSANO (MB), COMPRENSIVO DI FORNITURA DI METANO, ESECUZIONE DI LAVORI ACCESSORI DI ADEGUAMENTO DELLE CENTRALI, FORNITURA E POSA DI IMPIANTI SOLARI FOTOVOLTAICI - CIG 810695139A - CUP E59E19000560004 la società ENERGIA & RISPARMIO S.r.l. con sede legale in Via Roncaglia 14 - 20146 Milano, Cod. Fisc. e Part. I.V.A. 13176590159, per le motivazioni riportate nel presente atto da intendersi tutte qui integralmente trascritte.
3. PROCEDERE alla verifica dei requisiti prescritti nel disciplinare di gara in relazione all'offerta del R.t.i. tra AMBROGIO MORO S.p.A. e GELSIA S.r.l. risultato secondo classificato nella graduatoria predisposta dalla Centrale Unica di Committenza, all'esito del quale, ove positiva, attivare lo scorrimento della graduatoria con aggiudicazione a favore del detto R.T.I. tra AMBROGIO MORO S.p.A. e GELSIA S.r.l..
4. TRASMETTERE il presente atto all'Ufficio Staff del Sindaco e del Segretario Generale.
5. TRASMETTERE alla Centrale Unico di Committenza della Provincia di Monza e della Brianza, per l'assunzione degli atti di competenza.
6. PRECISARE infine che, ai sensi dell'art. 32 comma 7 del D.lgs. n.50/2016, dopo la verifica dei requisiti prescritti nel disciplinare di gara l'aggiudicazione diverrà efficace.
7. DISPORRE che dell'esito della procedura d'appalto in oggetto sarà data comunicazione ai soggetti legittimati ad esserne informati ai sensi dell'art. 76, comma 5, lettera a) del D.lgs. 50/2016.
8. DARE ATTO che il presente provvedimento è rilevante ai fini del rispetto delle norme riguardanti l'Amministrazione Trasparente, di cui al D.lgs. 33/2013 e, pertanto si dispone la sua pubblicazione nell'apposita sezione del sito istituzionale dell'Ente "Amministrazione trasparente" oltre che all'Albo Pretorio on line.
9. SEGNALARE all'ANAC il provvedimento di esclusione dalla gara (cfr., inter alia,

anche TAR Marche sentenza n. 786 del 15 dicembre 2018), in quanto l'articolo 213, comma 10, d.lgs. n. 50/2016 demanda all'ANAC la gestione del Casellario Informativo dei contratti di lavori, servizi e forniture. E come previsto dalla Delibera ANAC 1386/2016 e dal regolamento ANAC di cui alla delibera n. 861 del 02.10.2019, modificato con decisione del Consiglio del 29.07.2020.

10. DARE ATTO, altresì, che, ai sensi dell'art. 3, comma 3, della L. 241/90 nonché dell'art. 120 del D.lgs. 104/2010, avverso il presente provvedimento è ammesso ricorso giurisdizionale al Tar Lombardia - Milano, entro 30 giorni dalla pubblicazione dello stesso, ai sensi dell'art. 29, comma 1, del D.Lgs. 50/2016, ovvero dalla ricezione della comunicazione di cui all'art. 76, comma 5, del D.lgs. 50/2016.

ATTESTA

ai sensi dell'art. 147bis del D.lgs. n. 267/2000, che l'assunzione del presente provvedimento avviene nel rispetto della regolarità e correttezza dell'azione amministrativa.

ai sensi dell'art. 183 comma 7 del D.lgs. n. 267/2000, che i provvedimenti che comportano impegno di spesa sono esecutivi con l'apposizione del visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria.

IL DIRIGENTE
SETTORE PATRIMONIO, OPERE PUBBLICHE E POLITICHE SOCIALI
CORNACCHIA DAVID

Documento sottoscritto con firma digitale ai sensi del DPR 445/2000 e dell'art. 20 del D.Lgs 82/2005 e successive modifiche ed integrazioni. Il documento originale è conservato in formato elettronico negli archivi del Comune di Giussano.