

ARTE GENOVA

AZIENDA REGIONALE TERRITORIALE PER L'EDILIZIA DELLA PROVINCIA DI GENOVA

PROCEDURA APERTA

PROCEDURA APERTA PER L'AFFIDAMENTO DI SERVIZI INTEGRATI DI EFFICIENTAMENTO ENERGETICO DI EDIFICI DI PROPRIETÀ AZIENDALE, COMPRENSIVI DI PROGETTAZIONE, REALIZZAZIONE, CONDUZIONE, GESTIONE E MANUTENZIONE ORDINARIA E STRAORDINARIA, DEGLI INTERVENTI DI RIQUALIFICAZIONE ENERGETICA ED EDILIZIA NONCHÉ MESSA IN SICUREZZA, ADEGUAMENTO NORMATIVO DEGLI IMPIANTI A SERVIZIO DEGLI IMMOBILI IVI INCLUSA LA CONDUZIONE, GESTIONE E MANUTENZIONE DEGLI IMPIANTI ESISTENTI MEDIANTE FINANZA DI PROGETTO AI SENSI DEGLI ARTT. 193 E SS. DEL D.LGS. 36/2023, CON DIRITTO DI PRELAZIONE DEL PROPONENTE – **LOTTO A1**

CUP: Assegnato dal GSE al Proponente

CIG: B9CA1F85A4

Richiesta di chiarimento n. 1

Cauzione del 2,5% ex art. 193 D.Lgs. 36/2023 – distinzione tra costi del promotore e spese dell'eventuale aggiudicatario

Quesito

Con riferimento alla procedura di gara in oggetto, affidata mediante **partenariato pubblico privato / project financing ad iniziativa privata**, e considerato che la scrivente riveste la qualifica di **soggetto promotore ai sensi dell'art. 193 del D.Lgs. 36/2023**, si chiede cortesemente di voler fornire chiarimenti interpretativi in merito alla **corretta qualificazione e distinzione** tra:

- i costi sostenuti dal promotore per la predisposizione della Proposta, già indicati e quantificati nella documentazione di gara;
- le eventuali spese sostenute dal concorrente che risulti miglior offerente all'esito della procedura.

In particolare, **si chiede di chiarire e confermare** se, alla luce:

- dell'art. 193, commi 10, 12 e 14, del D.Lgs. 36/2023;
- del principio del risultato di cui all'art. 1 del D.Lgs. 36/2023;
- della disciplina contenuta nel Disciplinare di gara;
- nonché della funzione sostanziale della cauzione prevista per il project financing;

debba ritenersi che:

1. l'importo pari al **2,5% del valore dell'investimento**, espressamente indicato nel Disciplinare di gara, **si riferisca ai costi sostenuti dal soggetto promotore per la predisposizione della Proposta, già determinati, dichiarati e resi noti ex ante** alla Stazione Appaltante, e come tali **non soggetti a ulteriore documentazione o verifica**, in quanto già cristallizzati nella lex specialis;
2. in caso di **esercizio del diritto di prelazione da parte del promotore**, l'eventuale obbligo economico a suo carico nei confronti dell'originario aggiudicatario, ai sensi dell'art. 193, comma 12, ultimo periodo, del D.Lgs. 36/2023, **non riguardi i costi del promotore già indicati nel Disciplinare**, bensì **esclusivamente le spese sostenute dal concorrente risultato miglior offerente**;
3. tali spese dell'originario aggiudicatario, proprio in quanto non predeterminate né indicate nella documentazione di gara, debbano essere: puntualmente documentate e dettagliate;

- effettivamente sostenute;
- **coerenti e proporzionate** alle attività richieste dalla procedura;
- **oggetto di verifica e valutazione di congruità** da parte della Stazione Appaltante;

4. ai fini di tale verifica, possa tenersi conto del fatto che:

- il PFTE posto a base di gara è già stato oggetto di verifica e validazione ai sensi dell'art. 42 del D.Lgs. 36/2023;
- l'offerta dei concorrenti, ai sensi dell'art. 193, comma 10, del Codice e della documentazione di gara, non comporta la redazione di un nuovo progetto, ma esclusivamente la formulazione di varianti e proposte migliorative; conseguentemente, i costi di predisposizione dell'offerta dell'eventuale aggiudicatario risultano fisiologicamente limitati e non assimilabili ai costi di progettazione completa;

5. in tale contesto, la soglia del 2,5% del valore dell'investimento debba intendersi, con riferimento alle spese dell'eventuale aggiudicatario, quale limite massimo di rimborsabilità, applicabile solo a fronte di spese effettive, documentate e congrue, e non come importo automaticamente dovuto o sovrapponibile ai costi già sostenuti e dichiarati dal promotore.

Si chiede quindi di confermare **se la presentazione della cauzione pari al 2,5% del valore dell'investimento:**

- sia obbligatoria anche per il soggetto promotore già individuato, oppure
- non sia obbligatoria per il promotore, in quanto: i costi di predisposizione della Proposta sono già stati sostenuti dal promotore;
- tali costi sono già quantificati, dichiarati e riportati nel Disciplinare di gara;
- la cauzione ha la funzione di garantire il rimborso di spese future e non di costi già cristallizzati nella lex specialis.

RISPOSTA

Sulla base di quanto previsto nel Disciplinare di Gara e nel Bando la cauzione pari al 2,5 % costituisce un obbligo per la partecipazione ed è costituita in tale entità in quanto limite superiore ammissibile dei costi sostenuti per la predisposizione della proposta.

Ai sensi del comma 12 dell'art. 193 del Codice il pagamento è a carico dell'eventuale aggiudicatario a favore del Promotore/Proponente qualora quest'ultimo non eserciti il diritto di prelazione; inoltre, sempre ai sensi dello stesso comma 12, *“se il promotore ovvero il proponente esercita la prelazione, l'originario aggiudicatario ha diritto al pagamento, a carico del promotore ovvero del proponente, dell'importo delle spese documentate ed effettivamente sostenute per la predisposizione dell'offerta”*.

Sulla base di quanto riportato nel bando di gara, tuttavia, *“le carenze di qualsiasi elemento formale della documentazione possono essere oggetto di integrazione o, di sanatoria attraverso la procedura di soccorso istruttorio”* che, pertanto, nel caso di mancata presentazione sarà attivato nei termini previsti nel bando stesso. Nel caso in cui, infine, alla scadenza fosse presentata un'unica offerta, alla luce della Delibera ANAC del 20/06/2023 e del principio di risultato, l'eventuale mancata presentazione di tale garanzia scadrebbe *“a mero adempimento formale non più preposto alla tutela di alcun interesse sostanziale”*. Solo in quest'ultimo caso, pertanto, la mancata presentazione non comporterebbe l'esclusione dalla procedura.

IL RUP

(Ing. Giovanni Paolo Spanu)