



Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici

Seconda Sezione

Affare n. 41 /2012

Adunanza del 18 luglio 2012

Oggetto: Art. 58 del D. Lgs. n. 163/2006 e ss. mm. ii. Richiesta di parere preventivo ai fini del ricorso alla procedura di dialogo competitivo.

COMUNE DI OZZANO DELL'EMILIA (BO)

LA SEZIONE

VISTA la nota n. 14626 del 19.05.2012, pervenuta al Consiglio Superiore in data 11.06.2012, con la quale il Comune di Ozzano dell'Emilia ha trasmesso la richiesta di parere in oggetto;

VISTA la nota n. 6703 del 26.06.2012 con la quale questa Sezione ha chiesto al Comune di Ozzano dell'Emilia atti integrativi ai fini dell'istruttoria;

VISTA la nota n. 19118 del 2.07.2012, pervenuta al Consiglio Superiore in data 5.07.2012, con la quale il Comune di Ozzano dell'Emilia ha trasmesso atti integrativi;

ESAMINATI gli atti;

UDITA la Commissione Relatrice (D'Antonio, Santoro, Carpenzano, Stigliano Messuti)

PREMESSO

Il Comune di Ozzano dell'Emilia, con nota n. 14626 del 19.05.2012, pervenuta al Consiglio Superiore in data 11.06.2012, ha richiesto il parere di questo Consesso, ai sensi dell'articolo 58, comma 1, del D.Lgs 163/06, avente ad oggetto il ricorso al dialogo competitivo, per l'intervento di "Recupero e valorizzazione dell'area comunale denominata "Ex area Buton".

La suddetta nota è corredata dai seguenti allegati:

- Relazione tecnica
- Delibera di C.C. n.53 del 30/05/2002
- Delibera di G.C. n..32 del 02/04/2012
- Individuazione aereofotografica;
- Stralcio aereofotogrammetrico;
- Documentazione fotografica
- Estratto di mappa catastale;
- Stralcio di PSC e RUE.

Per l'illustrazione della questione sottoposta all'esame della Sezione si riporta il testo della Relazione tecnica e della Delibera di G.C. 0.32 del 02/04/2012, allegate alla suddetta nota n. 14626 del 19.05.2012:

"RECUPERO E VALORIZZAZIONE DEL PATRIMONIO COMUNALE AREA EX-BUTON

Premessa

Il Comune di Ozzano, con deliberazione di Consiglio Comunale n.53 del 30/05/2002, dispose l'acquisto del compendio immobiliare denominato "ex-area Buton" in quanto si intendeva:

- *recuperare gli elementi importanti del complesso in quanto rappresenta per la comunità ozzanese un'importante memoria storica del lavoro;*
- *evitare il potenziamento di attività industriali estranee all'insediamento storico, potenziamento che costituirebbe un errore, sia sotto il profilo urbanistico, che sotto il profilo della mobilità in quanto l'esistente polo industriale di Ozzano si trova nella zona Nord posta all'opposto dell'Area Buton;*
- *adibire l'area scoperta a sede degli spettacoli viaggianti e all'aperto, feste campestri eec;*
- *l'area è particolarmente idonea in quanto, pur essendo vicina al paese, è collocata in una zona sgombra da edifici residenziali e quindi con la possibilità di realizzare gli spettacoli senza disturbo alla quiete pubblica, sia per l'emissione di rumori che per l'afflusso di auto e moto;*
- *eliminare gli elementi incongrui o non recuperabili per la loro fatiscenza;*

- *riutilizzare i locali recuperabili per lo sviluppo delle attività sportive e culturali del comune.*

Nel corso degli anni però, in seguito a varie ipotesi di ristrutturazione e creazione di nuovi spazi a cui doveva essere sottoposta l'intera area per la messa in pristino di nuove funzionalità secondo le esigenze dell'Amministrazione Comunale, si è appurato che sarebbe stato necessario porre a bilancio somme molto elevate per il recupero e valorizzazione dell'intero complesso.

Pertanto l'Amministrazione con delibera di Giunta Comunale n.32 del 02/04/2012, esecutiva ai sensi di legge, ha ridefinito le linee di indirizzo per il recupero e valorizzazione dell'area comunale denominata "Ex-Area Buton".

Con tale atto si è voluto dare priorità ad una esigenza che ha un notevole impatto sociale come quella della riqualificazione e riconversione di un'area industriale dismessa. Allo stesso tempo si intende apportare una consistente valorizzazione del patrimonio immobiliare comunale attraverso sia l'acquisizione di attrezzature comuni e standard urbanistici in genere, che il trasferimento di parte di beni immobili appartenenti all'Amministrazione, così come previsto dall'art. 53 c.6 del D.Lgs. 163/2006, in modo tale da influenzare in maniera residuale il bilancio dell'Ente.

Individuazione e disponibilità dell' area

L'area di sedime necessaria per l'attuazione degli obiettivi dell'Amministrazione è stata acquisita a patrimonio nell'anno 2002 con atto Notaio M.Cioffi Rep.17667 raccolta n.1524. Non presenta particolari elementi di criticità, è facilmente accessibile attraverso la rete stradale esistente. E' identificata al catasto fabbricati al foglio di mappa 32 mappale 317 con superficie catastale pari a mq. 35.750,00.

I fabbricati esistenti si articolano in:

- *una palazzina uffici-alloggio di circa mq. 240,00 di superficie lorda;*
- *un capannone ex-cantina vino, di circa mq.1.493 di superficie lorda;*
- *due fabbricati minori adibiti a magazzini di circa mq.703 di superficie lorda complessiva.*

Tali edifici quindi, utilizzati solo in parte, risultano degradati, fatiscenti e di difficile ristrutturazione, nonchè inadeguati in relazione agli spazi e strutture oggi richiesti per lo svolgimento dei programmi dell'Amministrazione così come attualmente concepiti.

Strategia di intervento possibile

L'Amministrazione intende procedere al recupero e valorizzazione dell'area all'interno di un contesto sociale, ambientale e culturale, con l'obiettivo di fornire un rinnovato assetto dell'area pubblica denominata "ex-area Buton", mediante la realizzazione di una struttura pubblica

complessa dedicata a parco pubblico attrezzato, zona dedicata per manifestazioni pubbliche, punto ristoro, edifici e magazzini a servizio dell'Amministrazione e dei gruppi di volontariato, strutture e ambiti tematici in rapporto con l'ambiente al fine di riuscire a creare una giusta "cultura biologica", nonchè svolgere la funzione di cerniera di collegamento con il centro abitato mediante anche il potenziamento della dotazione attuale delle infrastrutture esistenti, pista ciclabile, zona mercato coperta; etc.

Si dovrebbe pertanto, attraverso la procedura del dialogo competitivo di cui all'art 58 del D.Lgs. 163/2006 reperire tramite l'intervento del privato una proposta ritenuta soddisfacente dal comune ma allo stesso modo remunerativa dal medesimo.

Infatti dovrebbe essere il privato a proporre un intervento di riqualificazione, che contempli sia i propri interessi che quelli del pubblico. Pertanto è compito del Comune, individuata l'area ex-Buton come perimetro della riqualificazione:

- *definire le risorse necessarie e disponibili per la realizzazione degli interventi;*
- *indirizzare e coordinare la partecipazione dei soggetti pubblici e privati coinvolti.*

Le risorse necessarie e disponibili per la realizzazione degli interventi sono la cessione da parte dell'Ente della volumetria disponibile e di parte dell'area comunale per l'insediamento di attività innovative e di terziario avanzato, in grado di valorizzare apporti eterogenei, stimolare economie di agglomerazione, favorire la riqualificazione funzionale e ambientale dell'area e innescare processi di innovazione socio-economica con ricadute positive sul territorio comunale nel suo complesso.

La sostenibilità dell'operazione complessiva è basata sull'ottenimento della valorizzazione dell'area all'interno di un contesto sociale, ambientale e culturale, riqualificata e arricchita di strutture pubbliche.

Ai sensi dell'art. 113 del DPR 207/2010 , nel corso della procedura di dialogo competitivo l'Amministrazione Comunale inserirà l'intervento nella programmazione triennale dei LL.PP. e il progetto preliminare redatto dall'aggiudicatario sarà inserito nell'elenco annuale di cui all'art. 128 c. 1 del D.Lgs. 163/06 e sarà opportunamente compilato lo schema 2b di cui al DM 09/06/2005 inerente gli immobili da trasferire congiuntamente alla realizzazione dell'intervento.

Infatti le caratteristiche dello studio di fattibilità che viene richiesto ai concorrenti nell'ambito della procedura del dialogo competitivo, deve avere il valore almeno di progetto preliminare e dovrà quindi contenere:

- la dettagliata descrizione degli interventi da realizzare, ivi comprese le opere di urbanizzazione, con l'indicazione del prevalente interesse pubblico degli stessi e delle risorse necessarie e disponibili;

- l'elenco delle unità immobiliari/ zone di intervento da riqualificare con l'indicazione delle proprietà e delle destinazioni di uso attuali e di progetto;

- le soluzioni progettuali elaborate in scala adeguata e le modalità di partecipazione dei soggetti interessati all'attuazione dell'intervento;

- i costi degli interventi e la ripartizione degli stessi tra i soggetti partecipanti;

- l'individuazione dei nulla osta, permessi, autorizzazioni, atti di assenso necessari alla realizzazione degli interventi con l'indicazione dei tempi necessari per il loro rilascio;

- le diverse fasi di realizzazione degli interventi e la loro durata;

- l'individuazione dell'intervento nel suo complesso, non deve aumentare il carico urbanistico previsto dai vigenti strumenti urbanistici generali e attuativi. Inoltre le previsioni di insediamento, ad esclusione delle opere di urbanizzazione che si andranno a proporre, non potranno interessare aree diverse da quella in oggetto che ha una propria destinazione d'uso indicata all'art. 4.4.2 del vigente RUE. Inoltre riguardo la localizzazione dovrà ritenersi condizione necessaria la diretta prospicienza con la via San Cristoforo e la via San Lazzaro .

La concezione dell'opera

In sintesi il progetto deve fornire una chiara soluzione per il collegamento e la valorizzazione dell'intera area, con punti di connessione e correlazione che permettano di utilizzare i nuovi servizi e infrastrutture. Il sistema della viabilità esistente non dovrebbe generare traffico indotto tale da congestionare le infrastrutture. Adeguati parcheggi e punti di sosta saranno in grado di garantire un corretto e razionale flusso e deflusso di tutti i mezzi di trasporto.

L'area riqualificata oltre a dover svolgere la funzione di cerniera di collegamento con le strutture esistenti, dovrà complessivamente prevedere l'integrazione e il potenziamento della dotazione attuale di verde attrezzato e la previsione di nuove infrastrutture a servizio della stessa.

Considerato inoltre che l'amministrazione comunale ha sempre svolto una politica di particolare attenzione all'ambiente, la soluzione progettuale che verrà proposta dovrà fornire indicazioni di sostenibilità ambientale dell'architettura rispetto all'utilizzo di materiali e tecnologie volte al risparmio energetico e dovrà essere strutturata così da poter creare strutture e ambiti tematici in rapporto con l'ambiente esterno al fine di riuscire a concretizzare una giusta "cultura ecologica e biologica".

Il Comune pertanto, in cambio della cessione di porzione di area a Nord del compendio immobiliare di circa mq. 20.000,00 con potenzialità edificatoria pari a mq. 12.000,00 circa di superficie utile, vuole ottenere in cambio:

a) una volumetria di circa mq.700,00 di superficie lorda destinata a magazzini e sedi di associazioni;

b) idonea area a parcheggio opportunamente pavimentata e zona mercatale di interscambio, coperta per circa mq.1.400,00 la cui copertura dovrà ospitare adeguato impianto fotovoltaico;

c) parco pubblico attrezzato di circa mq. 10.000,00 , comprendente: una zona dedicata a iniziative e spettacoli pubblici, adeguatamente pavimentata e servita dai servizi primari (luce e acqua) e una zona ristoro dotata di servizi igienici pubblici in numero adeguato;

d) idonei accessi e collegamenti alla viabilità esistente;

e) potenziamento delle infrastrutture viarie esistenti con percorsi ciclo/pedonali idonei a svolgere il collegamento con il centro abitato.

Realizzazione dell'intervento

L'Amministrazione Comunale, pur identificando i propri bisogni come sopra definiti, non dispone a causa di fattori oggettivi ad essa non imputabili, dei mezzi strumentali necessari per definire le esatte caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali, ed economico-finanziarie dell'appalto e dell'opera oggetto di realizzazione, nelle sue diverse componenti di sostenibilità ambientale, socio-economiche, amministrative e tecniche.

In assenza quindi di tali studi propedeutici utili all'effettiva valorizzazione dell'intero intervento ed in assenza di un'ipotesi progettuale adeguata, non è possibile quantificare in via preliminare il costo dell'intero intervento: la scelta operata dall'Amministrazione è stata quella di definire le linee di indirizzo, le finalità e gli obiettivi, le attività di massima ipotizzate, finanziando l'intero intervento attraverso il trasferimento di parte dell'area in oggetto, che sarà opportunamente frazionata in funzione dell'avvenuta approvazione del progetto preliminare selezionato nell'ambito della procedura di dialogo competitivo.

In tal modo è possibile perseguire l'interesse pubblico attraverso l'individuazione di obiettivi in chiave funzionale avvantaggiandosi dell'apporto dei privati: entro tali confini possono essere lasciati ampi margini alla capacità propositiva di questi ultimi. Una volta acquisito il parere da parte del Consiglio Superiore dei Lavori pubblici, l'Amministrazione Comunale con apposita propria deliberazione, fisserà i parametri e i dati dimensionali di cui al paragrafo

precedente, in un apposito studio di fattibilità, in relazione alla quale dovrà essere scelta la proposta tecnica da porre a base di gara.”

Si riporta di seguito il testo della Delibera della Giunta Comunale n. 32 del 4.04.2012:

“OGGETTO: RECUPERO E VALORIZZAZIONE DELL’AREA COMUNALE DENOMINATA EX AREA BUTON”.

INDIRIZZI AMMINISTRATIVI AI FINI DELL’AVVIO DELLA PROCEDURA DI DIALOGO COMPETITIVO.

LA GIUNTA COMUNALE

PREMESSO CHE:

- *l'attuale quadro normativo di riferimento e numerosi studi svolti dal punto di vista dell'architettura, dell'economia gestionale e della sociologia, sottolineano oggi l'importanza che assume "l'ambiente costruito" nel delicato rapporto di identificazione e integrazione dei cittadini all'interno dell'ambito sociale di vita e rendono necessaria la riqualificazione delle aree pubbliche secondo le più moderne filosofie sociologiche;*

- *le aree pubbliche oggi devono essere interpretate come spazi di vita, luoghi dinamici di conoscenza e crescita, ma soprattutto come luoghi capaci di accogliere ed al contempo favorire non solo il complesso sistema di relazioni che si intrecciano tra la cittadinanza, ma anche offrire un'immagine positiva, moderna ecologica, rappresentativa di valori proposti e in cui identificarsi;*

- *quanto sopra comporta quindi la necessità, ormai non più procrastinabile, di un intervento globale volto al recupero e riqualificazione dell'area di proprietà comunale denominata "ex area Buton" che versa da tempo in uno stato di degrado e di abbandono;*

DATO ATTO CHE *l'area in oggetto:*

- *è identificata al Catasto Fabbricati al Foglio di Mappa 32 mappale 317 con superficie catastale pari a mq. 35.750,00;*

- *è inserita nel vigente PSC in ambito ASP _ C e in ambito ASP3 nel vigente RUE il quale prevede la possibilità di attuare interventi edilizi di recupero degli edifici esistenti nonché interventi di nuova costruzione, ampliamento e demolizione e ricostruzione secondo l'indice indicato all'art. 4.4.3; l'art. 4.4.2 disciplina le destinazioni d'uso ammissibili nell'area;*

DATO ATTO INOLTRE CHE *in data odierna la Giunta Comunale ha approvato la RRPP e lo schema di bilancio 2012/2014 da sottoporre al Consiglio Comunale e che nella relazione è previsto nell'area un intervento per il suo recupero e valorizzazione, proponendo la possibilità di una parziale cessione dell'area stessa;*

CONSIDERATA la notevole dimensione dei corpi di fabbrica esistenti sull'area, attuali sedi di deposito attrezzi e magazzini, che da diversi anni sono parzialmente sfruttati, comportando comunque costi di gestione;

ESAMINATA la tipologia strutturale e distributiva degli edifici stessi, originariamente concepiti come distilleria e palazzina uffici, quindi fatiscenti, inadeguati e superati in relazione agli spazi e strutture oggi richiesti per lo svolgimento dei programmi dell'Amministrazione Comunale così come oggi sono concepiti;

ACCERTATO CHE considerevoli interventi di ristrutturazione e creazione di nuovi spazi a cui dovrebbe essere sottoposta l'intera area per consentire la messa in pristino di nuove funzionalità richieste, in relazione ai parametri oggi richiesti dalla vigente normativa ed alle esigenze sociali in premessa citate, comporterebbero spese molto elevate;

RITENUTA volontà dell'Amministrazione Comunale di:

- procedere al recupero e valorizzazione dell'area all'interno di un contesto sociale, ambientale e culturale, con l'obiettivo di fornire un rinnovato assetto dell'area pubblica denominata "ex area Buton", mediante la realizzazione di una struttura pubblica complessa dedicata a parco pubblico attrezzato, zona dedicata per manifestazioni pubbliche, punto ristoro, edifici e magazzini a servizio dell'Amministrazione e dei gruppi di volontariato, strutture e ambiti tematici in rapporto con l'ambiente al fine di riuscire a creare una giusta "cultura biologica", nonché svolgere la funzione di cerniera di collegamento con il centro abitato mediante anche il potenziamento della dotazione attuale delle infrastrutture esistenti, pista ciclabile, zona mercato coperta, etc.;

- prestare particolare attenzione all'ambiente nelle scelte architettoniche: la soluzione progettuale dovrà avere soluzioni di sostenibilità ambientale dell'architettura rispetto all'utilizzo di materiali e tecnologie volte al risparmio energetico;

- avviare un'operazione che sarà finanziata esclusivamente attraverso l'alienazione di parte dell'area in oggetto, così come previsto dall'art.53 comma 6 del D.Lgs. 163/06;

ACCERTATO CHE questa Amministrazione, pur identificando i propri bisogni come sopra definiti non dispone a causa di fattori oggettivi ad essa non imputabili, dei mezzi strumentali necessari per definire le esatte caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali ed economico-finanziarie dell'appalto e dell'opera oggetto di realizzazione, nelle sue diverse componenti di sostenibilità ambientale, socio-economiche, amministrative e tecniche;

RITENUTO CHE:

- *a fronte di quanto sopra espresso, sussistano le adeguate motivazioni per attivare la procedura del "dialogo competitivo";*
- *tale procedura deve essere coerente al principio di trasparenza dell'azione amministrativa, oltre che opportuno alla luce della complessità degli obiettivi da raggiungere, al fine di poter avviare tale esperimento di procedura ad evidenza pubblica, alla luce dei principi comunitari, correttamente inquadrata nell'ambito dell'art.58 del D.Lgs. nr. 163/06 e dell'art. 29 della direttiva 2004/18/CE;*
- *la normativa suddetta definisce il dialogo competitivo come confronto avviato dall'Amministrazione con operatori e "finalizzato all'individuazione e alla definizione dei mezzi più idonei a soddisfare le proprie necessità";*
- *la procedura delineata è divisa in due momenti di confronto con il mercato e con gli operatori economici, il primo aperto a qualsiasi offerta che in qualche modo evidenzia il perseguimento degli obiettivi dichiarati dall'Amministrazione ed il secondo riservato a coloro che avranno manifestato il proprio interesse nella prima fase, volta ad ottenere la migliore offerta sulla base delle ulteriori e più puntuali indicazioni ricavate dalla prima fase di dialogo;*
- *in ogni caso le risultanze della prima fase non vincoleranno in alcun modo l'Amministrazione all'adozione degli atti successivi;*
- *solo dopo l'individuazione della miglior proposta si potrà procedere alle ulteriori azioni previste fino ad arrivare alla sua definitiva approvazione;*

DATO ATTO CHE *l'art. 58 comma 1 del D.Lgs.163/06 consente il ricorso al dialogo competitivo previo parere del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici che dovrà essere reso entro 30 giorni dalla richiesta e che decorso tale termine, l'Amministrazione può comunque procedere;*

RITENUTO CHE *per poter procedere in tale direzione occorre che l'Amministrazione avvalli la scelta di tale percorso procedurale evidenziando quindi i fabbisogni e gli obiettivi riportati in premessa per il perseguimento di un evidente interesse pubblico;*

(...)

DELIBERA

1) per le considerazioni premesse, di definire i seguenti obiettivi e priorità dell'Amministrazione Comunale ai fini del recupero e valorizzazione dell'ex-area Buton: valorizzazione dell'area all'interno di un contesto sociale, ambientale e culturale, con l'obiettivo di definire un rinnovato assetto, mediante la realizzazione di una struttura pubblica complessa dedicata a parco pubblico attrezzato, zona dedicata per manifestazioni pubbliche, punto ristoro, edifici e magazzini a servizio dell'Amministrazione e dei gruppi di volontariato, strutture e ambiti

tematici in rapporto con l'ambiente al fine di riuscire a creare una giusta "cultura biologica", nonché a svolgere la funzione di cerniera di collegamento con il centro abitato mediante anche il potenziamento della dotazione attuale delle infrastrutture esistenti, pista ciclabile; zona mercato contadino coperta, etc.;

di prestare particolare attenzione all'ambiente nelle scelte architettoniche: la soluzione progettuale dovrà avere soluzioni di sostenibilità ambientale dell'architettura rispetto all'utilizzo di materiali e tecnologie volte al risparmio energetico;

di dare atto che l'operazione sarà finanziata esclusivamente attraverso l'alienazione di parte dell'area in oggetto, così come previsto dall'art.53 comma 6 del D.Lgs. nr. 163/06;

2) di ritenere necessario avvalersi dello strumento del dialogo competitivo al fine del raggiungimento dei suddetti obiettivi, non potendo oggettivamente definire un'unica tipologia di interventi di riqualificazione e valorizzazione dell'area in oggetto, e non essendo in possesso di studi in merito all'individuazione dei mezzi strumentali a soddisfacimento dei propri bisogni come identificato in premessa, nonché delle caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali ed economico-finanziarie degli interventi da attuare;

3) di dare atto che il Responsabile del Settore LL.PP., Manutenzioni, gare, espropri predisporrà gli atti necessari per la preliminare acquisizione del prescritto parere del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici, ai sensi e per gli effetti dell'art.58 comma 1 del D.Lgs. nr. 163/2006 e per il conseguente espletamento della procedura ad evidenza pubblica in discorso, per l'acquisizione delle caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali ed economico-finanziarie al fine della riqualificazione e valorizzazione dell'area in parola;

4) di dare mandato al Responsabile del settore Urbanistica, edilizia, patrimonio, di predisporre la documentazione tecnica complementare (perizia di stima dell'area, inquadramento urbanistico, etc.) necessaria all'istruttoria;

5) di dare atto che, ai sensi dell'art. 113 del DPR 207/2010, nel corso della procedura di dialogo competitivo l'Amministrazione Comunale inserirà l'intervento nella programmazione triennale dei LL.PP. ed il progetto preliminare redatto dall'aggiudicatario sarà inserito nell'elenco annuale 2012 di cui all'art.128 comma 1 del D.Lgs.163/06 e sarà compilata la "scheda 2b" inerente gli immobili da trasferire congiuntamente alla realizzazione dell'intervento.

SUCCESSIVAMENTE, con separata votazione - palese - che ha riportato la unanimità favorevole dei voti, la presente deliberazione viene dichiarata immediatamente eseguibile ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 134,4^a comma, del D.Lgs. nr. 267 del 18.08.2000.

A seguito dell'esame istruttorio degli atti trasmessi, questa Sezione con nota n. 6703 del 26.06.2012 ha richiesto le seguenti integrazioni:

- *“Chiarimenti in ordine all'inquadramento urbano e territoriale dell'area oggetto del bando, anche, ove ritenuto utile, attraverso stralci significativi di elaborati dei vigenti piani urbanistici (corredati di legenda).”*

- *“Chiarimenti e precisazioni in merito a quanto riportato nella Relazione Tecnica agli atti riguardo alla prevista elaborazione da parte del Comune di uno “Studio di fattibilità” da porre a base della procedura di dialogo competitivo, considerato che secondo tale procedura all'amministrazione compete la predisposizione del bando, come indicato all'art. 113 c.1 del D.P.R. 5.10.2010 n. 207, mentre ai candidati ammessi al dialogo competitivo compete la presentazione di “una o più proposte corredate da uno studio di fattibilità”, come indicato all'art. 113 c.2 del D.P.R. n. 207/2010; inoltre le offerte finali “sono corredate dal progetto preliminare dell'opera e dal capitolato speciale prestazionale” (art. 113 c.4 del D.P.R. n. 207/2010). Al riguardo, ferma restando la necessità di applicare puntualmente quanto stabilito dal Codice e dal regolamento in materia di procedura di dialogo competitivo, si osserva altresì che la validità della proposta è correlata all'auspicabile varietà delle soluzioni metaprogettuali che possono essere prospettate dai candidati ammessi al dialogo competitivo.”*

Il Comune di Ozzano dell'Emilia, con nota n. 19118 del 2.07.2012 ha trasmesso i seguenti chiarimenti ed atti integrativi:

“(…)

Relativamente ai chiarimenti inerenti il primo punto si allega, in formato cartaceo e supporto magnetico, la seguente documentazione :

- *Rilevazione destinazioni urbanistiche con estratti normativi;*
- *estratto di mappa catastale;*
- *estratti cartografici degli strumenti urbanistici vigenti.*

Relativamente ai chiarimenti inerenti il secondo punto:

*In riferimento all'ultimo capoverso della relazione tecnica che cita "Una volta acquisito il parere da parte del Consiglio Superiore dei Lavori pubblici, l'Amministrazione Comunale con apposita propria deliberazione fisserà i parametri ed i dati dimensionali di cui al paragrafo precedente, in un apposito studio di fattibilità, in relazione alla quale dovrà essere scelta la proposta tecnica da porre a base di gara", con la imprecisa dicitura **studio di fattibilità**, utilizzata in tal caso in senso atecnico, si intendeva che l'Amministrazione Comunale con apposita propria deliberazione fisserà i parametri ed i dati dimensionali minimi delle opere pubbliche richieste,*

come indicato in via preliminare nel paragrafo LA CONCEZIONE DELL'OPERA di cui alla suddetta relazione tecnica, in modo tale da fissare le sole linee di indirizzo per l'avvio della procedura del dialogo competitivo.”

CONSIDERATO

La richiesta di parere presentata dal Comune di Ozzano dell'Emilia con nota n. 14626 del 19.05.2012, di cui alle Premesse, è stata formulata ai sensi dell'articolo 58, comma 1, del Decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 e ss. mm. ii. “Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture” (d'ora in poi Codice) che introduce la procedura del dialogo competitivo. Tale procedura può essere utilizzata sia in riferimento a lavori che a servizi e forniture.

La norma prevede che debba essere preventivamente acquisito il parere del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici solo per i lavori ad esclusione dei lavori relativi a infrastrutture strategiche e insediamenti produttivi.

Il dialogo competitivo rappresenta una procedura radicalmente innovativa di scelta del contraente.

Al riguardo si riportano di seguito le considerazioni di carattere generale espresse dall'Assemblea Generale del Consiglio superiore dei lavori pubblici nei Voti finora resi su tale procedura.

Ricognizione del quadro normativo di riferimento. Considerazioni di carattere generale.

Il dialogo competitivo è stato introdotto nel settore dei contratti pubblici dalla Direttiva 2004/18/CE (d'ora in avanti Direttiva), che ne fornisce la definizione all'articolo 1, comma 11, lettera c, e ne disciplina la procedura all'articolo 29.

Articolo 1, comma 11

Definizioni

(...)

c) Il «dialogo competitivo» è una procedura alla quale qualsiasi operatore economico può chiedere di partecipare e nella quale l'amministrazione aggiudicatrice avvia un dialogo con i candidati ammessi a tale procedura al fine di elaborare una o più soluzioni atte a soddisfare le sue

necessità e sulla base della quale o delle quali i candidati selezionati saranno invitati a presentare le offerte.

Ai fini del ricorso alla procedura di cui al primo comma, un appalto pubblico è considerato «particolarmente complesso» quando l'amministrazione aggiudicatrice:

— non è oggettivamente in grado di definire, conformemente all'articolo 23, paragrafo 3, lettere b), c) o d), i mezzi tecnici atti a soddisfare le sue necessità o i suoi obiettivi, e/o

— non è oggettivamente in grado di specificare l'impostazione giuridica e/o finanziaria di un progetto.

(....)

Articolo 29

Dialogo competitivo

“1. Nel caso di appalti particolarmente complessi gli Stati membri possono prevedere che l'amministrazione aggiudicatrice, qualora ritenga che il ricorso alla procedura aperta o ristretta non permetta l'aggiudicazione dell'appalto, possa avvalersi del dialogo competitivo conformemente al presente articolo.

L'unico criterio per l'aggiudicazione dell'appalto pubblico è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

2. Le amministrazioni aggiudicatrici pubblicano un bando di gara in cui rendono noti le loro necessità e le loro esigenze, che definiscono nel bando stesso e/o in un documento descrittivo.

3. Le amministrazioni aggiudicatrici avviano con i candidati selezionati conformemente alle disposizioni pertinenti degli articoli da 44 a 52 un dialogo finalizzato all'individuazione e alla definizione dei mezzi più idonei a soddisfare le proprie necessità. Nella fase del dialogo esse possono discutere con i candidati selezionati tutti gli aspetti dell'appalto.

Durante il dialogo le amministrazioni aggiudicatrici garantiscono la parità di trattamento di tutti gli offerenti. In particolare esse non forniscono, in modo discriminatorio, informazioni che possano favorire alcuni offerenti rispetto ad altri.

Le amministrazioni aggiudicatrici non possono rivelare agli altri partecipanti le soluzioni proposte né altre informazioni riservate comunicate dal candidato partecipante al dialogo senza l'accordo di quest'ultimo.

4. Le amministrazioni aggiudicatrici possono prevedere che la procedura si svolga in fasi successive in modo da ridurre il numero di soluzioni da discutere durante la fase del dialogo applicando i criteri di aggiudicazione precisati nel bando di gara o nel documento descrittivo. Il ricorso a tale facoltà è indicato nel bando di gara o nel documento descrittivo.

5. *L'amministrazione aggiudicatrice prosegue il dialogo finché non è in grado di individuare, se del caso dopo averle confrontate, la o le soluzioni che possano soddisfare le sue necessità.*

6. *Dopo aver dichiarato concluso il dialogo e averne informato i partecipanti, le amministrazioni aggiudicatrici li invitano a presentare le loro offerte finali in base alla o alle soluzioni presentate e specificate nella fase del dialogo. Tali offerte devono contenere tutti gli elementi richiesti e necessari per l'esecuzione del progetto.*

Su richiesta dell'amministrazione aggiudicatrice le offerte possono essere chiarite, precisate e perfezionate. Tuttavia tali precisazioni, chiarimenti, perfezionamenti o complementi non possono avere l'effetto di modificare gli elementi fondamentali dell'offerta o dell'appalto quale posto in gara la cui variazione rischi di falsare la concorrenza o di avere un effetto discriminatorio.

7. *Le amministrazioni aggiudicatrici valutano le offerte ricevute sulla base dei criteri di aggiudicazione fissati nel bando di gara o nel documento descrittivo e scelgono l'offerta economicamente più vantaggiosa conformemente all'articolo 53.*

A richiesta dell'amministrazione aggiudicatrice, l'offerente che risulta aver presentato l'offerta economicamente più vantaggiosa può essere indotto a precisare gli aspetti della sua offerta o a confermare gli impegni in essa figuranti, a condizione che ciò non abbia l'effetto di modificare elementi fondamentali dell'offerta o dell'appalto quale posto in gara, falsare la concorrenza o comportare discriminazioni.

8. *Le amministrazioni aggiudicatrici possono prevedere premi o pagamenti ai partecipanti al dialogo.”*

La natura, le finalità, le caratteristiche dell'istituto, i presupposti per l'applicabilità dello stesso e le esigenze che possono essere soddisfatte mediante il dialogo competitivo sono indicate ai “Considerando” 31 e 41 della stessa Direttiva.

Considerando 31

“Le amministrazioni aggiudicatrici che realizzano progetti particolarmente complessi possono trovarsi nell'impossibilità oggettiva, non per carenze loro imputabili, di definire i mezzi atti a soddisfare le loro esigenze o di valutare ciò che il mercato può offrire in termini di soluzioni tecniche e/o di soluzioni giuridico/finanziarie.

Tale situazione può in particolare verificarsi per l'esecuzione di importanti progetti di infrastruttura di trasporti integrati, di grandi reti informatiche, di progetti che comportano un

finanziamento complesso e strutturato, di cui non è possibile stabilire in anticipo l'impostazione finanziaria e giuridica. Nella misura in cui il ricorso a procedure aperte o ristrette non consenta di aggiudicare detti appalti, occorre prevedere una procedura flessibile che salvaguardi sia la concorrenza tra operatori economici sia la necessità delle amministrazioni aggiudicatrici di discutere con ciascun candidato tutti gli aspetti dell'appalto.

Tuttavia tale procedura non deve essere utilizzata in modo che limiti o distorca la concorrenza, in particolare mediante modifiche di elementi sostanziali delle offerte o imponendo elementi nuovi sostanziali all'offerente scelto ovvero coinvolgendo qualsiasi altro offerente che non sia quello che ha presentato l'offerta economicamente più vantaggiosa.

(...)".

Considerando 41

“Nel dialogo competitivo e nelle procedure negoziate con pubblicazione di un bando di gara, tenuto conto della flessibilità che può essere necessaria nonché dei costi troppo elevati connessi a tali metodi di aggiudicazione degli appalti, occorre consentire alle amministrazioni aggiudicatrici di prevedere uno svolgimento della procedura in fasi successive in modo da ridurre progressivamente, in base a criteri di attribuzione preliminarmente indicati, il numero di offerte che continueranno a discutere o a negoziare. Tale riduzione dovrebbe assicurare, purché il numero di soluzioni o di candidati appropriati lo consenta, una reale concorrenza”.

Tali disposizioni sono state recepite dal legislatore nazionale nel Codice, che dedica all'istituto predetto l'articolo 3, comma 39 e l'articolo 58, che riproducono gli articoli 1, comma 11, lett. c) e 29 della Direttiva citata.

Il dialogo competitivo - per espressa previsione normativa (articolo 253, comma 1 quater del Codice) - si applica alle procedure i cui bandi o avvisi siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del regolamento di cui all'articolo 5 del Codice.

Il Regolamento, approvato con DPR 5 ottobre 2010 n. 207 (d'ora in avanti Regolamento), come è noto, è entrato in vigore l'8 giugno 2011; da tale data quindi la procedura del dialogo competitivo è operativa.

Il Regolamento, per quanto concerne i lavori, dedica a tale procedura gli articoli 113 e 114.

La normativa nazionale descrive il dialogo competitivo come una procedura ad evidenza pubblica che si svolge in fasi distinte e successive, per consentire alla stazione appaltante di effettuare la selezione della soluzione o delle soluzioni proposte dai concorrenti che soddisfano le proprie necessità.

La fase iniziale riguarda l'attività propria della stazione appaltante. Di fronte all'esigenza di realizzare un appalto (pubblico) "particolarmente complesso", per accedere alla procedura del dialogo competitivo la stazione appaltante deve pervenire alle seguenti conclusioni:

- di non essere oggettivamente in grado di definire i mezzi tecnici per soddisfare le proprie necessità o i propri obiettivi;
- di non essere oggettivamente in grado di specificare l'impostazione giuridica o finanziaria di un progetto.

Quanto al requisito della complessità, il secondo periodo del comma 2 dell'art. 58, precisa che essa può derivare dalla mancanza oggettiva di studi atti ad identificare e quantificare i bisogni dell'Amministrazione ovvero i mezzi strumentali necessari per soddisfarli, ovvero altri profili specificamente individuati dalla disposizione sopra richiamata, alla quale si rinvia integralmente.

La stazione appaltante, inoltre, può far ricorso al dialogo competitivo solo ove ritenga di non poter soddisfare le proprie esigenze attraverso le procedure ordinarie di selezione del contraente – vale a dire la procedura aperta e quella ristretta (art. 58, comma 1).

La stazione appaltante, pertanto, può richiedere di esperire la procedura del dialogo competitivo dando specifica motivazione della sussistenza dei presupposti per ricorrervi.

Sotto il profilo concettuale si può dire che la stazione appaltante, sulla base dei propri bisogni e necessità, per come è in grado di definirli, individua gli obiettivi da perseguire pur non disponendo delle soluzioni idonee a conseguirli, soluzioni che ricerca ricorrendo alle proposte del mercato. Sotto questo profilo la logica che sembra ispirare la procedura appare analoga a quella adottata dalla UE per le politiche di programmazione degli interventi infrastrutturali (analisi dei problemi; analisi degli obiettivi; analisi delle strategie, cioè delle possibili soluzioni per il perseguimento degli obiettivi).

Sulla base della ricognizione normativa sopra riportata si rileva dunque che il presupposto essenziale per l'esperibilità di tale procedura si fonda:

- sul preventivo riconoscimento della sussistenza del carattere di particolare complessità dell'appalto, che il legislatore declina in due distinte fattispecie alternative:
 - complessità tecnica;
 - complessità giuridico-finanziaria.
- sul preventivo riconoscimento della sussistenza del carattere di residualità (e non di eccezionalità, che è proprio della procedura "negoziata"), in quanto, sempre nel caso di appalti particolarmente complessi, la stazione appaltante ritiene che il ricorso alle procedure c.d. "ordinarie" (sia "aperte" che "ristrette") non permetta l'aggiudicazione dell'appalto.

Il legislatore nazionale, nel recepire la Direttiva, oltre ai fattori di complessità desunti dalla Direttiva stessa, ha così specificato:

“Possono, secondo le circostanze concrete, essere considerati particolarmente complessi gli appalti per i quali la stazione appaltante non dispone, a causa di fattori oggettivi ad essa non imputabili, di studi in merito alla identificazione e quantificazione dei propri bisogni o all’individuazione dei mezzi strumentali al soddisfacimento dei predetti bisogni, alle caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali ed economico-finanziarie degli stessi e all’analisi dello stato di fatto e di diritto di ogni intervento nelle sue eventuali componenti storico-artistiche, architettoniche, paesaggistiche, nonché sulle componenti di sostenibilità ambientale, socio-economiche, amministrative e tecniche”.

Da quanto sopra, si rileva che la complessità è prevista dal Codice anche quando la stazione appaltante non abbia a disposizione studi che siano in grado di identificare e quantificare i bisogni e definire le generali caratteristiche dell’intervento. Si tratta di una fattispecie non prevista nella Direttiva, introdotta nel Codice dal legislatore nazionale.

L’Assemblea ritiene in proposito che, ai fini della concreta valutazione di tale ultima ipotesi, non si possa prescindere dal fatto che, se la stazione appaltante non è in grado di conoscere i propri bisogni, non dispone allora degli elementi essenziali per dare avvio alla procedura mediante l’elaborazione del bando, che deve appunto esplicitare le necessità e gli obiettivi che si intendono soddisfare e i conseguenti criteri di valutazione delle proposte.

L’Assemblea osserva, peraltro, che, se la Stazione Appaltante non è in grado di individuare soluzioni compiute per i propri bisogni, può essere tuttavia in grado di esplicitare le necessità e gli obiettivi che intende soddisfare ed i criteri di valutazione delle proposte.

Il ricorso al dialogo presuppone pertanto una stazione appaltante che abbia ben chiari i propri obiettivi, sia competente e capace di negoziare con i privati al fine di valutare le varie proposte e soluzioni, migliorarle secondo l’interesse generale e quindi scegliere la più confacente ai propri bisogni. Da tale considerazione discende inoltre il fatto che il Responsabile del procedimento debba essere un tecnico qualificato a gestire appalti particolarmente complessi.

Il carattere oggettivo della “impossibilità” di definire i profili essenziali dell’appalto, puntualizzato sia nella disciplina comunitaria che in quella nazionale, deve essere valutato anche in relazione all’onerosità della procedura per i partecipanti; si tratta infatti di un procedimento che impegna per lungo tempo e può richiedere elaborazioni complesse e per il quale i partecipanti potrebbero non avere alcun rimborso delle spese sostenute. E’ previsto infatti (art. 58, comma 11) che nel caso in cui nessuna delle soluzioni proposte soddisfi le necessità o gli obiettivi

dell'amministrazione, ai partecipanti non spetti alcun indennizzo o risarcimento, salvo il caso in cui siano stati previsti premi o incentivi.

La descrizione delle esigenze da soddisfare non può prescindere pertanto dalla necessità che l'individuazione della proposta avvenga nell'ambito di parametri oggettivi e prestabiliti a tutela dei principi di imparzialità, trasparenza e libera concorrenza.

Il bando deve quindi contenere e esplicitare in modo chiaro sia i requisiti che devono essere posseduti dagli operatori economici che intendono partecipare alla procedura, sia i criteri di valutazione delle offerte; il bando stesso deve rendere noto "necessità o obiettivi" della stazione appaltante.

Un'utile guida metodologica per il dialogo competitivo, ricca di esemplificazioni sia sul piano concettuale che procedimentale, è rappresentata dalla "Explanatory Note" della Commissione Europea sull'argomento (CC/2005/04_rev1). In essa si rinvengono, tra l'altro, indirizzi metodologici a supporto del riconoscimento della fattispecie di particolare complessità tecnica e giuridico-finanziaria dell'appalto.

La complessità tecnica

La complessità tecnica, secondo il legislatore nazionale, è da porre in relazione con il fatto che la stazione appaltante non è oggettivamente in grado di definire, conformemente all'articolo 68, comma 3, lettere "b", "c" o "d" del Codice, gli strumenti tecnici per il soddisfacimento dei prefigurati obiettivi.

Le lettere "b", "c" e "d" di detto articolo si riferiscono complessivamente a:

- prestazioni o requisiti funzionali delle opere, che possono includere caratteristiche ambientali, ai fini della compiuta definizione dell'oggetto dell'appalto per gli offerenti, e dell'aggiudicazione dello stesso da parte delle stazioni appaltanti;
- prestazioni o requisiti funzionali, con riferimento, in ordine di preferenza, alle norme nazionali che recepiscono norme europee,....(lett. a).... alle specifiche tecniche internazionali, europee e nazionali in materia di progettazione, calcolo e realizzazione delle opere e in materia di messa in opera dei prodotti per le costruzioni.

Alla luce di quanto sopra si ritiene che la particolare complessità tecnica di un appalto non possa essere determinata, ad esempio, dalla mera difficoltà per la stazione appaltante di acquisire lo stato conoscitivo dei luoghi e/o l'esistenza di un quadro articolato di vincoli ambientali, urbanistici, storici e artistici gravanti sull'area oggetto dei lavori.

Si ritiene che la complessità dell'aspetto tecnico possa essere connessa piuttosto alla necessità di adottare una soluzione (non univocamente determinabile a priori dalla stazione appaltante), solo dopo aver preventivamente valutato soluzioni tecniche e/o tecnologiche differenziate, di natura specialistica, in relazione alle quali la stazione appaltante medesima ritenga necessario avvalersi delle capacità propositive del mondo imprenditoriale e professionale.

In altre parole, la soluzione non univocamente determinabile "a priori" può scaturire:

- dal fatto che la stazione appaltante non conosca affatto una possibile soluzione all'obiettivo individuato;
- dal fatto che, pur potendo ipotizzare soluzioni tecniche in linea teorica, la stazione appaltante non sia in grado di pervenire ad una individuazione compiuta della soluzione se non attraverso un confronto comparato tra soluzioni alternative.

Pertanto, in entrambi i casi la stazione appaltante si trova nella necessità di richiedere al mercato studi di fattibilità capaci di individuare soluzioni efficaci ed efficienti per raggiungere gli obiettivi posti a base del dialogo competitivo.

Occorre, tuttavia, osservare che, oltre alla fattispecie di complessità tecnica sopra descritta (che si riferisce in prevalenza alla natura specialistica dei contenuti tecnici/tecnologici della soluzione da individuare), il legislatore nazionale, nel richiamare esplicitamente l' art. 68, c. 3 del Codice, pone l'accento anche sulla complessità tecnica potenzialmente derivante dall'insieme dei requisiti funzionali che la soluzione tecnica deve soddisfare.

Si tratta di una ulteriore fattispecie (sempre ascrivibile alla famiglia della complessità tecnica) applicabile nel caso di opere connotate da sistemi di funzionamento complessi. Non appare trascurabile sottolineare, poi, che la fattispecie di complessità tecnica sul piano funzionale/organizzativo può, in taluni casi, produrre effetti anche sulla complessità giuridico-finanziaria dell'intervento.

La complessità giuridico-finanziaria

Essa sussiste quando la stazione appaltante non è in condizione di specificare l'impostazione giuridica o finanziaria di un intervento.

In generale, come evidenziato anche nei citati Pareri dell'Assemblea Generale, si deve rilevare, che mentre appare più agevole individuare la complessità tecnica di un intervento - per la cui definizione l'articolo 58 contiene un esplicito rinvio all'articolo 68 del Codice stesso - più problematica invece, e peraltro assente nel quadro normativo di riferimento, appare la definizione della complessità discendente da fattori di natura giuridica e/o finanziaria.

Per quanto attiene, tuttavia, la complessità di tali aspetti si ritiene che fattori soggettivi, quali la mancanza della fonte di finanziamento, pur essendo discriminanti per la realizzazione dell'opera, non possano, di per sé, conferire carattere di complessità giuridica o finanziaria ad un intervento, segnatamente in presenza della possibile applicazione di altre procedure previste dal Codice (project financing, concessione, alienazione di beni immobili di proprietà dell'ente ecc.).

In generale, l'attuale quadro normativo sugli appalti consente, infatti, alla stazione appaltante la risoluzione di tali aspetti con strumenti ordinari, la cui mancata adozione potrebbe costituire motivo di ricorso per aver sottratto l'appalto a forme di affidamento dei lavori in regime di maggiore concorrenza.

Le disposizioni comunitarie ("Considerando 31") fanno riferimento a "progetti che comportano un finanziamento complesso e strutturato, di cui non è possibile stabilire in anticipo l'impostazione finanziaria e giuridica".

La "Explanatory Note" fornisce taluni esempi di applicabilità del principio, tutti legati alla presenza della medesima fattispecie, che si sostanzia nella pratica impossibilità, da parte della stazione appaltante, di definire "a priori" la natura e la portata della controprestazione dell'appalto, tale da assicurare l'equilibrio economico-finanziario della proposta di iniziativa imprenditoriale che si cerca sul mercato:

- sia che debba trattarsi di appalto di sola esecuzione (mediante parziale controprestazione in denaro e/o alienazione di beni immobili, a titolo di esempio);
- sia che debba trattarsi di una concessione di costruzione e gestione (mediante una controprestazione "composita" nella quale siano presenti corrispettivi in conto capitale e diritti di sfruttamento economico del bene, o di servizi subordinati al bene medesimo, in un determinato orizzonte temporale).

In entrambi i casi, la soluzione ottimale per il perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario dell'intervento non è identificabile a priori da parte della stazione appaltante e, pertanto, non può che provenire dal mercato dei potenziali soggetti imprenditoriali interessati all'iniziativa.

Dai contenuti delle norme richiamate si rileva, dunque in sintesi, che il dialogo competitivo è uno strumento flessibile e dinamico di selezione graduale di un contraente per appalti di particolare complessità, per i quali la stazione appaltante richiede ai concorrenti di presentare soluzioni tecniche e/o giuridico-finanziarie, valutando al riguardo ciò che il mercato può offrire.

Occorre sottolineare che tale flessibilità e la conseguente ampia discrezionalità nella gestione della procedura da parte della stazione appaltante è temperata dal tassativo richiamo

inserito nella normativa europea e nazionale in materia, affinché le stazioni appaltanti non ricorrano al dialogo competitivo in modo da “ostacolare, limitare o distorcere la concorrenza”.

In merito, si richiama il quarto periodo del sopra citato “Considerando 31” della Direttiva, che precisa anche le fattispecie in cui ciò potrebbe verificarsi (modifiche di elementi sostanziali delle offerte o imposizione di nuovi elementi sostanziali all'offerente scelto ovvero coinvolgimento di qualsiasi altro offerente che non sia quello che ha presentato l'offerta economicamente più vantaggiosa) e che va raffrontato con l'ultimo comma dell'art. 58 del Codice, che, non recependo tali precisazioni, conferisce al suddetto richiamo una portata ancora più ampia e generale.

Come evidenziato il dialogo competitivo rappresenta una procedura residuale di realizzazione di appalti pubblici in relazione sia alla complessità della procedura, che impegna la stazione appaltante ben più che in altre forme di appalto previste dalla norma, sia per i costi richiesti ai partecipanti, sia infine per il rischio di non tutelare i principi di trasparenza, imparzialità e libera concorrenza.

Ponendo la norma come discriminante la “particolare complessità”, occorre valutare tale requisito con parametri oggettivi. Tale esigenza deriva peraltro dalla necessità di motivare adeguatamente, con “specifica motivazione”, il ricorso alla procedura del dialogo competitivo, a fronte di possibili contenziosi sull'operato della stazione appaltante.

Tutto ciò considerato in linea generale, riguardo alla richiesta di esperire la procedura del dialogo competitivo da parte del Comune di Ozzano dell'Emilia, di cui alle Premesse, si rileva quanto segue.

Finalità generale della proposta in esame

Come risulta dagli atti riportati nelle Premesse, il Comune ha richiesto il parere di questo Consesso, ai sensi dell'articolo 58, comma 1, del D.Lgs. 163/06 e ss. mm. ii. relativo al dialogo competitivo, al fine di pervenire alla realizzazione di un intervento di “Recupero e valorizzazione dell'area comunale denominata “Ex- area Buton”.

Si tratta di un'area acquisita al patrimonio comunale nel 2002 - come riportato nella delibera di C.C. n. 53 del 30.05.2002 agli atti - identificata al catasto fabbricati al foglio di mappa 32 mappale 317, con superficie catastale pari a mq. 35.750.

Per quanto concerne la disciplina prevista dai vigenti strumenti urbanistici, secondo quanto riportato negli atti trasmessi dal Comune, l'area è compresa nell' “Ambito ASP_C – Ambito produttivo consolidato comunale”, regolata dal titolo 5 art. 5.4 del PSC (Piano Strutturale Comunale), nonché nella “Zona ASP3 – Ambiti specializzati per attività commerciali e/o

direzionali”, regolata dal Capo 4.4 del R.U.E. (Regolamento urbanistico comunale), che fissa le relative capacità edificatorie.

Il R.U.E. prevede la possibilità di attuare interventi edilizi di recupero degli edifici esistenti nonché interventi di nuova costruzione, ampliamento e demolizione e ricostruzione secondo gli indici indicati all'art. 4.4.3; l'art. 4.4.2 disciplina le destinazioni d'uso ammissibili nell'area: esercizi commerciali di vicinato, pubblici esercizi, uffici, strutture di vendita medio-piccole e medio-grandi, attività espositive, fieristiche, congressuali, mercati ambulanti, fiere e feste temporanee, spettacoli viaggianti.

Come risulta dal Piano Strutturale Comunale agli atti, l'area è soggetta ad alcune tutele e vincoli: sotto il profilo ambientale-paesaggistico, poiché è compresa nel “*Limite del sistema collinare*”, di cui all'art. 2.9 del PSC, che delimita le Unità di paesaggio della Collina bolognese e della Collina imolese; inoltre è interessata dall'attraversamento di “*Elementi minuti di potenziale rilievo ecologico: filari a quercia*” e risulta non distante da un immobile di valore storico-architettonico con vincolo ex art. 10 D. Lgs. 42/2004; sotto il profilo della sicurezza e vulnerabilità del territorio, poiché è compresa nella “*Zona di tutela della qualità delle risorse idriche superficiali e sotterranee*” ed in particolare in un' “*Area di ricarica della falda idrica*”.

Inoltre, dalla lettura degli strumenti urbanistici sopra citati l'area risulta adiacente ad un'area compresa nell' “*Ambito ASP_C1*” del Piano Strutturale Comunale e nell' “*Ambito ASP8*” del Regolamento urbanistico comunale, che costituisce un “*Ambito produttivo specializzato che ospita insediamenti a rischio di incidente rilevante*”.

I fabbricati esistenti nell'area comunale denominata “*Ex- area Buton*”, secondo quanto riportato negli atti, consistono in:

- un capannone ex-cantina/distilleria vino, di circa mq. 1.493 di superficie lorda;
- una palazzina uffici-alloggio di circa mq. 240,00 di superficie lorda;
- due fabbricati minori adibiti a magazzini di circa mq.703 di superficie lorda complessiva.

Tali edifici, utilizzati solo in parte, vengono descritti come degradati, fatiscenti e di difficile ristrutturazione, nonché inadeguati in relazione agli spazi e strutture richiesti per lo svolgimento dei programmi dell'Amministrazione, così come attualmente concepiti, e pertanto parzialmente sfruttati da alcuni anni, comportando comunque costi di gestione.

Pertanto l'obiettivo principale che il Comune intende perseguire attraverso la procedura del dialogo competitivo è quello di riqualificare e valorizzare l'area denominata “*ex-Buton*” attraverso un nuovo assetto di tale ambito da conseguire tramite la realizzazione di una struttura pubblica complessa dedicata alle seguenti funzioni: parco pubblico attrezzato con zona dedicata per

manifestazioni pubbliche e punto ristoro; edifici e magazzini a servizio dell'Amministrazione e dei gruppi di volontariato; strutture e ambiti tematici in rapporto con l'ambiente, tra cui una zona mercato contadino coperta, destinati a creare e diffondere una "cultura biologica". L'area dovrebbe altresì svolgere la funzione di cerniera di collegamento con il centro abitato, anche mediante il potenziamento delle infrastrutture esistenti, che comprendono anche una pista ciclabile.

Il progetto, secondo le esigenze espresse dal Comune, dovrà quindi fornire una chiara soluzione per il collegamento e la valorizzazione dell'intera area, con l'individuazione di punti di connessione e correlazione che permettano di utilizzare i nuovi servizi ed infrastrutture. Il sistema della viabilità esistente non dovrebbe generare traffico indotto tale da congestionare le infrastrutture. Pertanto viene richiesta anche la creazione di adeguati parcheggi e punti di sosta in grado di garantire un corretto e razionale flusso e deflusso di tutti i mezzi di trasporto.

Inoltre dovrà essere prevista l'integrazione ed il potenziamento della dotazione attuale di verde attrezzato, in parte vincolato.

La soluzione progettuale che verrà proposta dovrà fornire altresì indicazioni di sostenibilità ambientale dell'architettura rispetto all'utilizzo di materiali e tecnologie volte al risparmio energetico.

Sotto il profilo economico-finanziario, il Comune – secondo quanto riportato nella Relazione Tecnica agli atti - in cambio della sola cessione della porzione di area a nord del compendio immobiliare di circa mq. 20.000,00, con potenzialità edificatoria pari a mq. 12.000,00 circa di superficie utile, secondo la procedura prevista dall'art. 53, comma 6, del D.Lgs. n. 163/2006 e ss. mm. ii. , intende ottenere:

b) una volumetria di circa mq.700,00 di superficie lorda destinata a magazzini e sedi di associazioni;

f) idonea area a parcheggio opportunamente pavimentata e zona mercatale di interscambio, coperta per circa mq.1.400,00 la cui copertura dovrà ospitare adeguato impianto fotovoltaico;

g) parco pubblico attrezzato di circa mq. 10.000,00 , comprendente: una zona dedicata a iniziative e spettacoli pubblici, adeguatamente pavimentata e servita dai servizi primari (luce e acqua) e una zona ristoro dotata di servizi igienici pubblici in numero adeguato;

h) idonei accessi e collegamenti alla viabilità esistente;

i) potenziamento delle infrastrutture viarie esistenti con percorsi ciclo/pedonali idonei a svolgere il collegamento con il centro abitato.

Valutazione delle motivazioni specifiche della proposta di ricorso al dialogo competitivo.

Con riferimento alla documentazione trasmessa, di cui alle Premesse, la Sezione rileva che il Comune, in particolare nella Delibera della Giunta comunale sopra richiamata, ha adeguatamente espresso le proprie esigenze da soddisfare ed i conseguenti obiettivi che intende porre a base dell'intervento di recupero e valorizzazione dell'area ex- Buton nelle sue diverse componenti di sostenibilità ambientale, socio-economiche, amministrative e tecniche.

Pertanto la richiesta di esperire la procedura del dialogo competitivo risulta supportata da una "specificata motivazione", come espressamente previsto dalla norma.

Inoltre, nella sopra citata delibera n. 32 del 4.04.2012 il Comune ha attestato di ritenere necessario avvalersi dello strumento del dialogo competitivo al fine del raggiungimento dei suddetti obiettivi, non potendo oggettivamente definire un'unica tipologia di interventi di riqualificazione e valorizzazione dell'area in oggetto, e non essendo in possesso di studi in merito all'individuazione dei mezzi strumentali a soddisfacimento dei propri bisogni, nonché delle caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali ed economico-finanziarie degli interventi da attuare.

Ciò evidenziato, per quanto concerne la complessità tecnica, la Sezione osserva che nella fattispecie, più che di "complessità tecnica" intesa in senso tecnologico o tecnicistico, si tratta di complessità tecnico-progettuale, alla scala sia urbanistica che edilizia.

Tale complessità è determinata innanzi tutto dalla molteplicità delle esigenze espresse dal Comune e dei conseguenti obiettivi posti a base dell'intervento, quindi dall'insieme dei requisiti funzionali che l'intervento deve contestualmente soddisfare, nonché dal sussistere di molteplici vincoli ambientali, ecologici, paesaggistici, di sicurezza a cui la progettazione deve sottostare, date le caratteristiche del contesto in cui è localizzato l'intervento, elementi questi deducibili sia dalla delibera comunale agli atti che dalle normative degli strumenti urbanistici vigenti.

Di conseguenza, le soluzioni progettuali da elaborare nell'ambito del dialogo competitivo, sulla base delle esigenze espresse dal Comune e sopra sintetizzate, dovranno essere altresì verificate in base alla contestuale rispondenza ai seguenti fattori di compatibilità:

- compatibilità della soluzione progettuale con gli obiettivi definiti dagli strumenti urbanistici (P.S.C. e R.U.E.);

- compatibilità con le normative ed i vincoli che insistono sull'area e nel contesto territoriale per esigenze di protezione civile, vincoli idraulici, vincoli e tutele ambientali e paesaggistici, nonché per la presenza nell'area adiacente di uno stabilimento a rischio di incidente rilevante (R.I.R.), secondo quanto desumibile dal P.S.C. e dal R.U.E.; in relazione a tale fattore di

compatibilità eventuale pianificazione di interventi di messa in sicurezza e/o di misure di mitigazione ambientale, qualora se ne verifichi la necessità;

- compatibilità della soluzione progettuale con i caratteri paesaggistico-ambientali del territorio e con le preesistenze storico-culturali vincolate che insistono nel contesto territoriale, con conseguente riduzione dell'impatto ambientale delle nuove opere;

- sostenibilità ambientale dell'intervento infrastrutturale, in particolare in relazione alla vocazione essenzialmente agricola del territorio circostante, con conseguente riduzione dell'impatto ambientale delle nuove infrastrutture viarie;

- compatibilità della soluzione progettuale con l'esigenza di ricucitura dell'intervento con l'ambito urbano di riferimento, con funzione di cerniera di collegamento con il centro abitato, pur nel rispetto della vocazione agricola del territorio circostante;

- compatibilità della soluzione progettuale con l'esigenza di riconversione funzionale e riqualificazione di un'area industriale dismessa, in presenza di un'area adiacente tuttora destinata ad attività industriale, per di più a rischio di incidente rilevante (R.I.R.);

- sostenibilità ambientale della soluzione progettuale sotto il profilo architettonico, con particolare riferimento all'utilizzo di materiali e tecnologie volte al risparmio energetico.

- compatibilità della soluzione progettuale con l'esigenza di articolazione ed integrazione progettuale degli interventi secondo la vasta gamma tipologica consentita dagli strumenti urbanistici, dalla manutenzione alla ristrutturazione, all'ampliamento, alla nuova costruzione, in funzione della pluralità di funzioni da insediare.

Al riguardo, si richiama quanto già sopra rilevato in merito al fatto che - oltre alla fattispecie di complessità tecnica relativa alla natura specialistica dei contenuti tecnici/tecnologici della soluzione da individuare - il legislatore nazionale, nel richiamare esplicitamente l' art. 68, c. 3 del Codice, pone l'accento anche sulla complessità tecnica potenzialmente derivante dall'insieme dei requisiti funzionali che la soluzione tecnica deve soddisfare.

Tale fattispecie di complessità tecnica sul piano funzionale/organizzativo può, come nel caso in esame, produrre effetti anche sulla complessità giuridico-finanziaria dell'intervento.

Per quanto concerne la complessità giuridico- finanziaria, quest'ultima appare connessa alla formulazione di una proposta progettuale che sia organicamente collegata ad un programma finanziario-gestionale, finalizzato alla realizzazione e gestione di spazi ed infrastrutture destinati ad una molteplicità di funzioni di interesse pubblico ed alla valorizzazione di un'intera area, ma che risulti allo stesso tempo suscettibile di equa remunerazione economica per il soggetto privato.

Il Comune, nella delibera di G.C. n. 32 del 4.04.2012 agli atti, dichiara di non disporre dei mezzi strumentali necessari per definire le esatte caratteristiche gestionali ed economico-finanziarie dell'appalto e delle opere da realizzare, né di studi propedeutici utili all'effettiva valorizzazione dell'intero intervento e pertanto intende, attraverso la procedura del dialogo competitivo, reperire soluzioni idonee, sotto il profilo sia tecnico che economico-finanziario, a soddisfare le proprie esigenze, ricorrendo alle proposte del mercato.

La sostenibilità dell'operazione complessiva è basata infatti sull'ottenimento della massima valorizzazione possibile dell'area all'interno di un contesto sociale, ambientale e culturale riqualificato e dotato di strutture ed infrastrutture pubbliche che ne possano esaltare le potenzialità.

Pertanto la complessità è connessa all'individuazione di una soluzione progettuale e gestionale che contempli sia gli interessi pubblici che quelli privati e risulti quindi soddisfacente per il Comune, in base alle proprie esigenze e finalità, ma allo stesso modo equamente remunerativa per il soggetto privato e di conseguenza ne garantisca la concreta fattibilità.

Si ritiene pertanto che nella proposta in esame ricorrono gli elementi di "particolare complessità" ai sensi del comma 2 dell'art 58 del Codice dei contratti pubblici.

Ciò evidenziato, per quanto concerne l'elaborazione del bando da porre a base della procedura di dialogo competitivo e del relativo allegato tecnico, la Sezione ritiene di formulare le seguenti osservazioni e raccomandazioni.

Nel bando andranno evidenziati con chiarezza i criteri, le procedure e le modalità operative che l'Amministrazione intende utilizzare per la valutazione e la valorizzazione delle proposte che saranno presentate, sia nella fase della comparazione e valutazione degli studi di fattibilità, sia nella fase di valutazione/comparazione delle offerte finali predisposte dai concorrenti sulla base della soluzione o delle soluzioni prescelte, corredate dal progetto preliminare e dal capitolato speciale prestazionale (comma 4 dell'art. 113 del Regolamento).

Si evidenzia che tali criteri e procedure devono essere predisposti ed inseriti nel bando di gara con adeguata ponderazione dell'intero sviluppo procedurale: essi possono esporre l'Amministrazione a vincoli troppo stretti nella prima fase o a linee inadeguate per genericità nella seconda fase. Del resto nella procedura di gara è richiesta la massima trasparenza da parte della stazione appaltante nella disciplina dei criteri di selezione e dei criteri di aggiudicazione, anche in considerazione della mancanza del capitolato tecnico.

In particolare, dovrà essere garantita la necessaria separazione tra la fase del dialogo relativa all'inquadramento delle proposte e alla scelta delle soluzioni ritenute idonee dall'Amministrazione e la fase successiva in cui l'Amministrazione stessa riceve e valuta le offerte.

Inoltre, nel bando di gara l'Amministrazione dovrà assicurare il rispetto di quanto espressamente previsto ai commi 7 ed 8 dell'art 58 del Codice dei contratti pubblici, dove è richiesta “ *la parità di trattamento di tutti i partecipanti*” ed il divieto di “ *rivelare agli altri partecipanti le soluzioni proposte ...*”.

Al riguardo, si richiamano le indicazioni a norma dell'art. 58 comma 9, che appaiono determinanti per l' utilizzazione di una procedura che si snoda in fasi successive in modo da ridurre il numero delle soluzioni da discutere durante la fase del dialogo.

La prescrizione del legislatore discende da quanto espresso anche nel 41° Considerando della Direttiva :

“Nel dialogo competitivo e nelle procedure negoziate con pubblicazione di un bando di gara, tenuto conto della flessibilità che può essere necessaria nonché dei costi troppo elevati connessi a tali metodi di aggiudicazione degli appalti, occorre consentire alle amministrazioni aggiudicatrici di prevedere uno svolgimento della procedura in fasi successive in modo da ridurre progressivamente, in base a criteri di attribuzione preliminarmente indicati, il numero di offerte che continueranno a discutere o a negoziare. Tale riduzione dovrebbe assicurare, purché il numero di soluzioni o di candidati appropriati lo consenta, una reale concorrenza”.

Quanto sopra richiamato dovrà comunque essere espressamente riportato nei documenti posti a base del bando, costituendo, in special modo nella prima fase del dialogo, l'insieme di informazioni minime necessarie a garantire un efficace confronto con i soggetti ammessi alla procedura.

In conclusione, la stazione appaltante dovrà porre preliminare e specifica attenzione agli atti e agli schemi di convenzione destinati a regolare il rapporto con i soggetti privati, atteso che si dovranno prevedere tutte le idonee garanzie per la corretta realizzazione degli interventi, la idonea gestione dei servizi e dovranno essere disciplinate le modalità di trasferimento delle proprietà comunali.

E' infatti necessario che, ad evitare distorsioni della concorrenza o tardive contestazioni, tutti gli elementi che possono concorrere a determinare le convenienze nella partecipazione alla procedura siano perfettamente note al momento della pubblicazione del bando di gara.

Tutto ciò premesso e considerato, la Sezione all'unanimità

ESPRIME

parere favorevole all'espletamento della procedura del "dialogo competitivo" proposto dal Comune di Ozzano dell'Emilia per l'intervento di "Recupero e valorizzazione dell'area comunale denominata "Ex area Buton" con le osservazioni e raccomandazioni di cui ai suesposti "considerato".

LA COMMISSIONE RELATRICE

Arch. Maria Elisabetta D'Antonio

.....

Dott. Ing. Bruno Santoro

.....

Prof. Arch. Orazio Carpenzano

.....

Avvocato dello Stato Marco Stigliano Messuti

.....

Il Segretario

Ing. Ignazio Terranova

.....

Il Presidente

Arch. Costanza Pera

.....