

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

**Al Signor Segretario Generale**

**Dott. Ernesto Lozzi**

**Al Signor Dirigente del V Settore**

**Dott. Mauro de Gennaro**

**Oggetto: Parere in merito alla legittimità dell'aggiudicazione della concessione del servizio di gestione dell'impianto natatorio coperto e dei lavori edili esterni.**

Indice

|          |                                                                                                                                                                                                  |
|----------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| p. 2-4   | Premessa                                                                                                                                                                                         |
| p. 4-6   | Genesi della volontà dell'Amministrazione Comunale                                                                                                                                               |
| p. 6-12  | Ricostruzione della vicenda amministrativa con riferimento agli atti esaminati                                                                                                                   |
| p. 12-14 | Analisi delle deliberazioni della Giunta Comunale                                                                                                                                                |
| p. 14-25 | Con riferimento alle lavorazioni dell'area esterna                                                                                                                                               |
| p. 26-28 | I pareri funzionali alla realizzazione dei lavori esterni: Capitaneria di Porto e Soprintendenza                                                                                                 |
| p. 29-32 | La qualificazione giuridica dell'oggetto della procedura competitiva e l'importanza nell'ambito della procedura di evidenza pubblica della parte di offerta costituita dalle lavorazioni esterne |
| p.33-36  | Analisi degli atti di gara                                                                                                                                                                       |
| p.37-41  | La criticità costituita dal diniego della Soprintendenza                                                                                                                                         |
| p.41-44  | Profili di criticità della gara                                                                                                                                                                  |
| p.45-47  | L'offerta anormalmente alta                                                                                                                                                                      |
| p.47-59  | Deliberazione della Giunta Comunale del 23 luglio 2025 n. 101                                                                                                                                    |
| p.59-60  | Autotutela                                                                                                                                                                                       |
| p.61-66  | Conclusioni                                                                                                                                                                                      |

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Perviene all'attenzione di questo consulente, per l'esame degli atti, il fascicolo di cui all'oggetto con formulazione dei seguenti quesiti:

- a. se la mancata realizzazione dei lavori di riqualificazione dell'area esterna all'impianto natatorio da parte dell'aggiudicatario (lavori messi a gara e facenti parte dell'offerta) entro i sei mesi previsti dal capitolato di gestione, determini criticità nell'aggiudicazione dell'appalto e, conseguentemente, l'illegittimità della eventuale stipula del contratto
- b. se, conseguentemente, è legittima la consegna dell'impianto al concessionario, per la conseguente gestione e per la fruizione da parte del pubblico, anticipatamente rispetto alla realizzazione dei suddetti lavori di riqualificazione (mai realizzati)
- c. se vi sono criticità nella gara per l'affidamento in concessione del servizio e dei lavori
- d. se vi sono criticità nella deliberazione della Giunta Comunale n. 101/2025 con la quale è stato sostanzialmente consentito al concessionario di aprire al pubblico prima ancora della realizzazione dei lavori di riqualificazione dell'area esterna messi a gara, con la motivazione di allineare le contraddizioni presenti tra Capitolato, Bando di Gara e Schema di Convenzione.

|          |
|----------|
| Premessa |
|----------|

Nel vecchio codice degli appalti, ovvero il D.lgs 163/2006 non esisteva una disciplina organica delle concessioni miste e la normativa si basava sull'interpretazione dei contratti che presentavano elementi sia di concessione che di appalto pubblico. La chiave per la loro regolamentazione era l'individuazione dell'oggetto principale del contratto, la cui disciplina diventava prevalente, oppure la loro separabilità, che permetteva l'applicazione di regole diverse.

Con il D.lgs. 50/2016 il legislatore intese disciplinare in modo unitario i "contratti misti di concessione" la cui norma di riferimento era l'art. 169 del D.lgs. cit., oggi trasfusa nell'art. 180 del D.lgs. 36/2023 (nuovo Codice degli Appalti).

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Va subito detto che si tratta di un argomento spinoso sul piano interpretativo anche se l'ausilio dei provvedimenti dell'Autorità Nazionale Anticorruzione e le pronunce del Giudice Amministrativo hanno consentito di tracciare un percorso che consente agli operatori della Pubblica Amministrazione di avvalersi con maggiore serenità dell'istituto, senza necessariamente incorrere in errori macroscopici errori interpretativi.

In sintesi, la presente vicenda amministrativa concerne la concessione a terzi della gestione dell'impianto natatorio coperto sito in via Longone della Spina, cui si accompagna quella di lavori in regime di appalto dell'area esterna alla struttura.

Va altresì subito evidenziato che si parla di contratti misti di concessione, allorché ci si trovi di fronte ad elementi misti della concessione della gestione di un bene pubblico sul quale (sullo stesso bene e non su di un altro) vengano compiuti lavori di ristrutturazione, adeguamento, rifunzionalizzazione.

Del tutto singolare, al contrario, si appalesa – come avvenuto nel caso di specie – la rifunzionalizzazione in regime di appalto di un impianto natatorio e, in un separato momento, l'affidamento della concessione per la gestione dell'impianto cui si accompagnano lavorazioni in regime di appalto di un'area che non è la stessa oggetto della concessione, bensì una esterna le cui lavorazioni di riqualificazione sono indipendenti e non funzionali all'utilizzo (ed alla gestione) dell'impianto natatorio principale, oggetto per l'appunto della concessione.

Il caso che ci occupa vede sullo scenario un impianto ammalorato ed in disuso, che prima forma oggetto di una gara per la concessione e contestuale adeguamento ma che poi, in seguito alla revoca dell'aggiudicazione, diventa oggetto dapprima di un appalto pubblico teso alla rifunzionalizzazione (appalto portato a termine) e successivamente di una gara finalizzata ad individuare il contraente (cioè a dire il concessionario per la gestione e l'appaltatore dei lavori esterni).

Circostanza di per sé estremamente singolare che inesorabilmente condizionerà come vedremo tutta la vicenda.

In soli venti giorni del mese di agosto c.a., lo scrivente ha dovuto esaminare dati i tempi ristretti assegnatigli una mole di atti amministrativi, a far data dal 2019 sino all'attualità, esame che conduce alla conclusione che mai in nessun atto vengono tracciate le linee

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

giuridiche dell'istituto in attuazione (i contratti misti di concessione previsti dall'art. 180 del D.lgs 36/2023, normativa applicabile *ratione temporis*) al quale non si fa mai cenno.

Sulla base di tale complessa disamina sono state rilevate una serie di criticità nell'incedere della volontà amministrativa, ma anche nella fase della predisposizione degli atti di gara ed anche in quelle successive.

|                                                     |
|-----------------------------------------------------|
| Genesi della volontà della Amministrazione comunale |
|-----------------------------------------------------|

La prima non lieve criticità della vicenda è di natura genetica.

E' infatti notorio che la trasformazione di un'area costituente patrimonio comunale debba essere stabilita dal consesso amministrativo nella sua massima espansione, cioè il Consiglio Comunale, mentre invece nel caso che ci occupa, venne stabilita dalla Giunta in una deliberazione dell'anno 2019 (v. *ultra*).

Procediamo con ordine.

- Con deliberazione n. 111 del 21.12.2016, il Commissario Straordinario con i poteri del Consiglio Comunale approvava la proposta di regolamento<sup>1</sup> per l'uso e la gestione di tutti gli impianti sportivi di proprietà comunale, qualificando la concessione in gestione dell'impianto natatorio come "di rilevanza imprenditoriale" (v. titolo V, art. 20).
- Con deliberazione n. 42 del 02.02.2017 assunta dal Commissario sempre con i poteri di Consiglio, assumeva determinazioni in merito all'affidamento in concessione della Piscina Comunale di via Longone della Spina, statuendo in particolare che:
  - ❖ la gestione dell'impianto natatorio può essere effettuata oltre che in forma diretta anche in forma indiretta mediante affidamento a terzi individuati in esito ad una procedura selettiva;

---

<sup>1</sup> Proposta formulata dall'allora Dirigente del Settore Welfare.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

- ❖ va attivata la procedura di individuazione di un nuovo soggetto gestore mediante avviso pubblico per l'affidamento in concessione della gestione con opere di ristrutturazione, adeguamento normativo e migliorie funzionali dell'impianto natatorio coperto.

Non è pertanto revocabile in dubbio che l'Autorità intese – in conformità di quanto innanzi detto riguardo alle modalità ed alla forma di affidamento in gestione dell'impianto pubblico, quindi nel rispetto delle linee normative – affidare previa procedura di pubblica evidenza la concessione della gestione della piscina comunale unitamente a lavori dello stesso impianto natatorio coperto.

Il Consiglio Comunale di marca “politica” (insediatosi dopo le consultazioni amministrative dopo la cessazione del mandato commissariale) con deliberazione n. 07 del 26.01.2018, mantenendo fermo l'assetto della deliberazione commissariale riguardo a modalità e forme, ne modificava (senza tuttavia revocarla) alcune statuizioni, statuendo la durata venticinquennale della concessione e la diversa quantificazione del canone concessorio a base di gara, fissandolo in euro 5.000,00 oltre ad IVA se dovuta e determinando il contributo straordinario *una tantum* a carico del Comune nella misura di euro 300.000,00<sup>2</sup>.

Si rimarca la correttezza delle anzidette deliberazioni consiliari approvate in ossequio alla lettera della legge.

Senonché a far data dall'anno 2019 l'Amministrazione Comunale, questa volta attraverso provvedimenti della Giunta comunale, statuisce di appaltare i lavori dell'impianto coperto (e solo quelli), stabilendo con successivi atti deliberativi di affidare la concessione della gestione dell'impianto medesimo ma anche, in regime di appalto, le lavorazioni di riqualificazione dell'area esterna.

---

<sup>2</sup> Il contributo *una tantum* stabilito invece dal Commissario Straordinario nella deliberazione n. 42/2017 era di euro 180.000,00 da versarsi da parte del Comune di Molfetta in favore del concessionario (vedasi in tal senso anche determinazione dirigenziale a contrarre a firma dell'allora Dirigente del Settore Welfare dott.ssa Roberta Lorusso n. 400 del 29.05.2017 che per il detto contributo *una tantum* prevedeva anche il relativo impegno di spesa comunale).

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

E tale ultima statuizione della Giunta, non in linea con i dettami normativi che riservano esclusivamente in capo al Consiglio Comunale le decisioni afferenti alla trasformazione e/o alla destinazione di un bene comunale sottoposto a vincoli (quale l'area esterna alla piscina coperta certamente è), non fu seguita dal doveroso passaggio in Consiglio Comunale cui si aggiunse l'ulteriore deficit che dette lavorazioni esterne non vennero mai ricomprese nei Piani Triennali delle Opere Pubbliche del 2018/2020 e del 2020/2022 (ed ovviamente neppure in quelli successivi).

Eppure, le dette lavorazioni esterne non soltanto facevano parte del progetto (recte: dei vari progetti) messo a base di gara sul quale fu montato l'apparato degli atti oggetto della indizione della gara, ma ad esse fu dedicato nel bando uno spazio assolutamente residuale in quanto a disciplina, mentre ampio spazio esse trovarono nel determinante perimetro dell'offerta tecnica ed economica (ed ovviamente nel Piano Economico Finanziario presentato dal concorrente).

Lavorazioni che, a mente dell'art. 1 comma 2 del Capitolato dovevano essere eseguite prima dell'inizio della concessione che non poteva per l'appunto iniziare se non ad avvenuta ultimazione dei lavori esterni.

|                                                                                |
|--------------------------------------------------------------------------------|
| Ricostruzione della vicenda amministrativa con riferimento agli atti esaminati |
|--------------------------------------------------------------------------------|

Con determinazione dirigenziale n. 400 del 29.05.2017 (determinazione a contrarre)

Oggetto: riqualificazione dell'impianto coperto e contestuale concessione.

Si stabiliva di procedere a gara mediante procedura aperta, per l'affidamento in gestione dell'impianto natatorio per la durata di anni dieci ("oggetto del contratto: *affidamento in concessione della gestione della Piscina Comunale per la durata di anni dieci*"), con canone di concessione annuo di euro 200.000,00 e contributo una tantum del Comune in favore del concessionario, pari ad euro 180.000,00. Si approvavano gli atti della gara.

Nel testo della determinazione dirigenziale de qua si richiamavano i contenuti della deliberazione commissariale n. 42 del 02/02/2017, con riferimento alla finalità della procedura di evidenza pubblica ad adottarsi che, si rimarcava, era quella dell'affidamento

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

in concessione della gestione con opere di ristrutturazione, adeguamento normativo e migliorie funzionali dell'impianto natatorio comunale coperto di proprietà comunale, ai sensi degli artt 164 e 60 D.lgs 50/2016, secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa e prevedendo un contributo straordinario di € 180.000,00 al ribasso ed un canone di concessione al rialzo di € 20.000,00.

Nella succitata determinazione n. 400 si ribadiva il rispetto delle linee impartite dalla deliberazione assunta dal Commissario con i poteri del Consiglio comunale, cioè quelle di dover procedere a gara in modalità telematica, secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ed in osservanza del Codice degli Appalti e Contratti allora vigente, posto che necessitavano "interventi manutentivi e di adeguamento funzionale tali da rendere la struttura pubblica pienamente idonea e fruibile per l'utenza"

L'exkursus storico ci consegna che dopo il bando di gara era stato interposto ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale per l'annullamento dell'avviso pubblico e degli atti correlati, sicché l'Amministrazione con determinazione dirigenziale n.993/1.12.2017 (le criticità concernevano, tra le altre, la quantificazione dei lavori interni, sicché con determinazione dirigenziale del Settore LL.PP. n.1115/20/12/2017 si affidava incarico a professionista esterno per la verifica e consistenza dello stato dei luoghi e relativa valutazione dei lavori necessari alla riattivazione funzionale).

Conclusasi la fase di verifica veniva emessa la determinazione della Centrale Unica di Committenza, n.537 in data 18/05/2018 con la quale veniva revocata la primigenia determinazione a contrattare n.39 (n.1130 R.G.) del 18/10/2017 e quindi l'allora dirigente, previa revoca delle precedenti determinazioni, riteneva di procedere con urgenza alla indizione di nuova procedura.

Procedura che veniva indetta con determinazione dirigenziale n. 488 del 18.05.2018, mercè la quale si stabiliva di dar corso alla procedura di individuazione del concessionario dell'impianto natatorio.

In estrema sintesi:

1. Prendere atto della revoca disposta con D.D. della Centrale Unica di Committenza n.e per l'effetto revocare le Determinazioni nn.400/2017 e 597/2017;
2. Prendere atto della Relazione tecnica di stima e valutazione delle opere necessarie alla riattivazione del complesso natatorio e del prospetto gestionale a firma dell'ing.Pierino Profeta;

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

3. Approvare il Capitolato Speciale di Appalto e lo schema di avviso pubblico e relativi allegati, per l'affidamento in concessione della gestione della Piscina Comunale, per la durata di anni venticinque, allegato al presente provvedimento a farne parte integrante e sostanziale;



Documenti

- ☐ Atto Definitivo (Originale)
- ☐ PIANO DI MANUTENZIONE
- ☐ RELAZIONE DI STIMA
- 
- ☐ CAPITOLATO
- ☐ AVVISO

4. Procedere all'espletamento della gara mediante procedura aperta, in modalità telematica con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi dell'art.95 del D.Lgs 50/2016 prevedendo, nel relativo bando, che la verifica del possesso dei requisiti di carattere generale, tecnico organizzativo ed economico finanziario verrà accertato mediante AVCPASS.
5. Dare atto che gli elementi essenziali del contratto sono: - oggetto del contratto: Affidamento in concessione della gestione della Piscina Comunale; - durata: il contratto avrà la durata di anni venticinque; - scelta del contraente e procedura di aggiudicazione: l'affidamento avverrà mediante procedura aperta con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ex art 60 e 95 del D.Lgs 50/2016; - valore complessivo dell'appalto: €125.000,00 in aumento, corrispondente all'ammontare complessivo del canone di concessione annuo (€5.000,00) a carico del concessionario per l'intera durata del contratto fissata in anni venticinque; €300.000,00 in ribasso, corrispondente al contributo straordinario "una tantum" in favore del concessionario; ina Comunale; - durata: il contratto avrà la durata di anni venticinque; - scelta del contraente e procedura di aggiudicazione: l'affidamento avverrà mediante procedura aperta con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ex art 60 e 95 del D.Lgs 50/2016; - valore complessivo dell'appalto: €125.000,00 in aumento, corrispondente all'ammontare complessivo del canone di concessione annuo (€5.000,00) a carico del concessionario per l'intera durata del contratto fissata in anni venticinque; €300.000,00 in ribasso, corrispondente al contributo straordinario "una tantum" in favore del concessionario;
6. (n. 8 del dispositivo della determinazione) Prenotare la spesa di € 300.000,00, quale contributo "una tantum" in favore del concessionario sul Cap.52268 del Bilancio armonizzato 2018/2020, annualità 2019, esigibilità 2019



Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Più nello specifico, il capitolato di gara approvato con la D.D. n. 488/2018 contemplava i dati a base di gara:

1. canone concessorio annuale soggetto a rialzo;
2. contributo straordinario una tantum a carico del Comune e a favore dell'aggiudicatario di euro 300.000,00 (trecentomila) soggetto a ribasso;

\*

Il quadro riepilogativo sin qui tracciato cristallizza, non è mai superfluo ripeterlo, che la finalità della Amministrazione comunale era quella di rifunzionalizzare l'impianto ammalorato (coperto) per affidarlo contestualmente in concessione e consentire la fruizione da parte del pubblico.

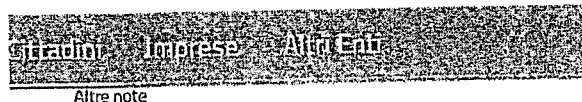
Talché prendeva il via il procedimento amministrativo funzionale all'individuazione del contraente, che si sostanzia nei seguenti passaggi procedurali:

Con determinazione della Centrale Unica di Committenza n.557 del 24/05/2018 (n.15 di Sett.) veniva approvato l'avviso pubblico per l'esperimento della procedura di gara in modalità telematica;

Con determinazione dirigenziale n. 1509 del 21.12.2018 venivano approvati i verbali di gara e, in ossequio alle suddette delibere del Commissario e del Consiglio Comunale si stabiliva quanto segue:

aggiudicare la concessione della gestione "con opere di ristrutturazione, adeguamento normativo e migliorie funzionali, dell'impianto natatorio coperto di proprietà comunale sito in via Longone della Spina per la durata di anni venticinque alla SSD Sport Management SpA (inoltre dando corso ai successivi atti finalizzati alla stipula del contratto ed alla pubblicazione dell'avviso di aggiudicazione sul G.U.C.E.)"

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione



Altre note

Documenti

Atto Definitivo (Originale)

verbali-piscina.pdf

- in data 08.04.2019 con Rep. 8367 presso la Sede comunale di via Martiri di Via Fani veniva sottoscritta la convenzione di concessione e gestione, con opere di ristrutturazione, adeguamento normativo e migliorie funzionali, dell'impianto natatorio coperto sito in Contrada Longone della Spina (progetto esecutivo redatto dall'ing. Massimo Magnotta per conto della Sport Management s.p.a.)
- non avendo la Sport Management mai iniziato i lavori di sua spettanza, l'Amministrazione Comunale con determinazione dirigenziale del Settore Patrimonio n. 230 del 28.07.2021 (n. gen. 864) si procedeva alla risoluzione del contratto di concessione e gestione dell'impianto natatorio per grave inadempimento contrattuale

➤ Per quanto si dirà oltre, è opportuno anticipare che:

con deliberazione della Giunta Comunale n. 47 del 16.02.2022 si procedeva ad approvazione dell'atto di transazione tra Comune di Molfetta e Società Sport Management s.p.a. per la somma di euro 380.000,00

con successiva deliberazione della Giunta comunale n. 222 del 28.10.2022 si dava atto che l'impianto natatorio era stato interessato da altri atti vandalici da parte di ignoti, fra cui anche un principio di incendio con conseguenti notevoli danni sia alla copertura in legno lamellare che al sistema di canalizzazione dell'aria condizionata interna, tutti regolarmente denunciati all'Autorità Giudiziaria e oggetto di indagini, oltre ai danni sulla maggior parte degli arredi degli spogliatoi

lo stato di distruzione dell'impianto natatorio (si legge ancora nella citata delibera n. 222/2022) non consentiva altri indugi nella riapertura dello stesso al pubblico, richiedendosi un intervento di verifica del progetto esecutivo dei lavori di adeguamento normativo e di miglioramento funzionale dell'impianto natatorio rilasciato dalla Società Sport Management ed approvato con delibera di Giunta Comunale n. 219/2019 (v. ultra) alla luce degli ulteriori danni arrecati nel frattempo da ignoti ed anche per l'aggiornamento dei prezzi a causa degli aumenti della maggior parte delle materie prime, subito dopo il periodo Covid-19

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Con determinazione dirigenziale n. 484/2022 si procedeva alla nomina di tre esperti

- per le note vicende del Covid-19 ed anche per altre motivazioni, non avendo di fatto la soc. Sport Management spa mai iniziato i lavori di sua spettanza per l'agibilità dell'impianto natatorio, l'Amministrazione comunale ha attivato la procedura di risoluzione contrattuale per inadempimento contrattuale, soprattutto per il non rispetto dei tempi contrattuali per l'inizio e la conclusione dei lavori; - con D.D. Settore Patrimonio n.846 del 28.07.2021, l'Amministrazione comunale procedeva alla risoluzione del contratto di concessione e gestione dell'impianto natatorio di proprietà comunale sito in contrada Longone della Spina, nei confronti della soc. Sport Management spa per grave inadempimento contrattuale
- con D.G.C. n. 47 del 16.02.2022 si è proceduto all'approvazione dell'atto di transazione dell'importo delle due polizze definitive, per un importo di €. 380.000,00; - nel frattempo l'impianto natatorio è stato interessato da altri atti vandalici da parte di ignoti, fra cui anche con un principio di incendio con conseguenti notevoli danni sia alla copertura in legno lamellare che al sistema di canalizzazione dell'aria condizionata, tutti regolarmente denunciati all'A.G. e oggetto di indagini oltre ai danni sulla maggior parte degli arredi; - l'attuale stato di distruzione dell'impianto natatorio non consente altri indugi nella riapertura dello stesso al pubblico, richiedendosi un intervento di verifica del progetto esecutivo dei lavori
- di adeguamento normativo e di miglioramento funzionale dell'impianto natatorio, alla luce degli ulteriori danni arrecati nel frattempo da ignoti; - si rendono quindi necessari degli incarichi professionali esterni, fra cui l'incarico per le prestazioni strutturali della copertura in legno lamellare compromessa dal principio di incendio e della parte restante in c.l.s., l'incarico di rimodulazione del progetto esecutivo già fornito dal gestore Sport Management spa ed approvato con D.G.C. n. 219 del 05.11.2019, l'incarico di Coordinatore della Sicurezza in fase di progettazione ed esecuzione per le nuove fasi di lavoro e l'incarico di collaudatore in corso d'opera; - per la tipologia dei lavori, l'urgenza di inizio dei lavori di adeguamento normativo e di miglioramento funzionale dell'impianto natatorio, alla luce degli ulteriori danni arrecati nel frattempo da ignoti; - si rendono quindi necessari degli incarichi professionali esterni, fra cui l'incarico per le prestazioni strutturali della copertura in legno lamellare compromessa dal principio di incendio e della parte restante in c.l.s., l'incarico di rimodulazione del progetto esecutivo già fornito dal gestore Sport Management spa ed approvato con D.G.C. n. 219 del 05.11.2019, l'incarico di Coordinatore della Sicurezza in fase di progettazione ed esecuzione per le nuove fasi di lavoro e l'incarico di collaudatore in corso d'opera; - per la tipologia dei lavori, l'urgenza di inizio dei lavori di adeguamento normativo e di rifunionalizzazione dell'impianto natatorio comunale per quanto sopra riportato e la difficoltà di reperimento dall'interno del Comune di figure specialistiche e abilitate per tali competenze peraltro già incaricati di altri compiti di ufficio non differibili, si opta per la scelta di professionisti esterni opportunamente qualificati nelle specifiche competenze; - dall'albo comunale dei professionisti esterni sono stati individuati, dopo attenta verifica dei Curriculum Vitae, sono stati scelti i seguenti professionisti esterni: - ing. Flavio Mastropasqua, n. di iscrizione albo Ingg. di Bari 5725, con studio tecnico in Molfetta in Via A. Volta n.55/b, P.I. 05506660728, per gli aspetti delle verifiche strutturali; - ing. Pierino Profeta, n. di iscrizione albo Ingg. di Bari 6676, con studio tecnico in Bari in Via M. Conenna n.44, P.I. 06110650725 per gli aspetti della rimodulazione del progetto esecutivo già agli atti; - geom. Domenico Salerno, n. di iscrizione collegio geom. di Bari 3647, con studio tecnico in

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Molfetta in Via Ten. Bufi n.40, P.I. 05828300722, per la parte dell'incarico di Coordinatore della sicurezza in fase di progettazione ed esecuzione (CSP e CSE); - in funzione degli importi dei lavori del progetto esecutivo fornito dal precedente gestore, si è proceduto alla redazione dei tre schemi di parcella, allegati al presente provvedimento per costituirne parte integrante, riportanti i seguenti importi da sottoporre a ribasso da parte dei singoli professionisti

- 1) Approvare i tre schemi di parcella, per gli incarichi da affidare a professionisti esterni, rispettivamente, per l'analisi degli aspetti strutturali dell'impianto natatorio comunale, per gli aspetti della sicurezza del lavoro in fase di progettazione ed esecuzione e per la rimodulazione del precedente progetto esecutivo fornito dal precedente gestore Soc. Sport Management spa da Verona e approvato con D.G.C. n. 219 del 05.11.2019;

|                                                   |
|---------------------------------------------------|
| Analisi delle deliberazioni della Giunta Comunale |
|---------------------------------------------------|

Così cristallizzato il quadro amministrativo emerso dall'analisi delle determinazioni dirigenziali, si prosegue ora, sempre ai fini della compiuta ricostruzione della vicenda, con l'esame delle deliberazioni della Giunta comunale, non senza prendere atto che a far data dal 2019 muta radicalmente l'assetto dell'appalto sia per quanto concerne i costi sia per quanto concerne la natura giuridica dell'affidamento, e verranno messe a gara lavorazioni (del costo di euro 450 mila o 490 mila che varia a seconda degli atti amministrativi) relative alla riqualificazione dell'area esterna all'impianto natatorio coperto.

In altri termini, l'Amministrazione comunale deciderà di separare l'affidamento dell'impianto natatorio, passando da una primigenia gara avente ad oggetto l'individuazione del contraente per la contestuale realizzazione dei lavori interni e la concessione per la gestione, ad un appalto concernente i soli lavori esterni, rimandando ad un momento successivo (a fine lavori interni) la gara per la individuazione del contraente idoneo a gestire l'impianto in regime di concessione ed a realizzare i lavori esterni in regime di appalto.

**Deliberazione della Giunta comunale n. 219 del 05.11.2019**

Importo dei lavori: euro 1.558.803,36

Oneri della sicurezza indiretti: euro 60.000,00

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

spese tecniche per la progettazione esecutiva, per il coordinamento della sicurezza, la direzione dei lavori: euro 147.440,00

per un totale di euro 1.618.803,36

“somme a disposizione dell'amministrazione”: euro 381.302,21

totale complessivo del quadro tecnico economico: euro 2.000.105,57 (costo interamente a carico del concessionario, v. punto 3 del deliberato).

Con la deliberazione n. 219 veniva approvato il progetto esecutivo di affidamento in concessione della gestione con opere di ristrutturazione adeguamento normativo e migliorie funzionali dell'impianto natatorio coperto di proprietà comunale sito in via Longone della Spina ai sensi degli artt. 164 e 60 del D.lgs. 50/2016 e smi, completo delle variazioni al progetto apportate in seguito alle prescrizioni indicate dalla Soprintendenza nel parere positivo espresso con nota 34.43.04/24.85 del 30/08/2019 redatto dallo stesso tecnico .

Si prevedevano altresì anche le lavorazioni esterne.

Nell'anno 2022, come innanzi precisato, la Società Sport Management formulava una proposta di adeguamento progettuale di rigenerazione dell'impianto natatorio, condivisa dal Settore Lavori Pubblici del Comune, e l'importo complessivo del quadro tecnico economico lievitava ad euro 2.700.000,00.

Il nuovo progetto veniva candidato dall'Ente comunale all'avviso pubblico per la selezione di proposte di intervento finalizzate al recupero delle aree urbane e adeguamento di impianti sportivi nell'ambito del P.N.R.R. Missione 5 – New Generation – Cluster 2 (v. deliberazione della Giunta comunale n. 112 del 22.04.2022).

**Deliberazione n. 112 del 22.04.2022**

euro 1.987.500,00 (importo lavori)

euro 60.000,00 (oneri della sicurezza)

totale di euro 2.047.500,00

a cui venivano sommati nel q.t.e. euro 195.000,00 (per le spese di progettazione esecutiva e per gli altri oneri),

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

imprevisti e arrotondamenti (pari ad euro 101.034,00)

totale complessivo di euro 2.700.000,00

Con l'approvazione della deliberazione qui in esame, la Giunta "prende atto" della rimodulazione progettuale proposta dall'ex concessionario Sport Management (già approvata con delibera n. 219/2019) e stabiliva di candidare al succitato avviso pubblico il progetto così come rimodulato: euro 1.987.500,00 (importo lavori), euro 60.000,00 (oneri della sicurezza) per un totale di euro 2.047.500,00 a cui venivano sommati nel q.t.e. euro 195.000,00 (per le spese di progettazione esecutiva e per gli altri oneri), imprevisti e arrotondamenti (pari ad euro 101.034,00) per un totale complessivo di euro 2.700.000,00

|                                                    |
|----------------------------------------------------|
| Con riferimento alle lavorazioni dell'area esterna |
|----------------------------------------------------|

Con la deliberazione n. 219/2019 la Giunta stabiliva di porre a carico del concessionario l'intera somma di cui al progetto esecutivo, pari ad euro 2.000.105,57 mentre nella delibera n. 112/2022 l'importo complessivo dei lavori indicato nel quadro tecnico economico, pari ad euro 2.700.000,00 veniva interamente candidato a finanziamento P.N.R.R.

Con detta deliberazione n. 219, per la parte che in questa sede rileva (e per quanto si dirà oltre), veniva approvata anche la realizzazione dei lavori di riqualificazione dell'area esterna alla parte coperta dell'impianto natatorio (v. allegati denominati R-14 relazione tecnica sistemazione area esterna; T13 – planimetria area esterna; T 13 A – planimetria area esterna sistemazione estiva \_rev 01; T 13 B – planimetria esterna sistemazione invernale \_ rev 01).

Al riguardo, lo scrivente osserva quanto segue:

**2.1** Nella delibera n. 219/2019 (a p. 2) è fatto espresso riferimento alla nota della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio n. 34.43.04/24 del 30.08.2019 acquisita al prot. n. 54753 il 05.09.2019 nella quale (testuale) ***“pur esprimendo parere favorevole alla realizzazione delle opere richieste,***

*avv. G. Maralfa - parere impianto natatorio - p. 14*

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

***ponendo specifiche condizioni?*** (così testualmente il proponente della delibera n. 219/2019 poi approvata dalla Giunta)

**2.2** in detta delibera (p. 3) si fa altresì riferimento alla nota 10/2019 con la quale il tecnico incaricato ing. Magnotta trasmetteva le “variazioni al progetto, apportate di seguito alle prescrizioni indicate dalla Soprintendenza nel parere positivo espresso con nota 34.43.04/24.84 del 30.08.2019”<sup>3</sup>

**2.3** sempre nell’anzidetta delibera (p. 3) si fa riferimento alla Relazione R-14 “relazione tecnica sistemazione esterna” dalla quale si evince che sono state apportate le integrazioni e modifiche richieste dalla Soprintendenza. Dalla relazione R-14, redatta dall’ing. Magnotta in atti (vedasi file in formato PDF contenuto in supporto USB denominato “R14\_RELAZIONE TECNICA AREA ESTERNA\_rev00”), si evince che le zone oggetto di adeguamento alle prescrizioni indicate dalla Soprintendenza afferiscono alla riqualificazione dell’area esterna, alla pavimentazione esterna, all’area a verde, all’area di servizio, all’accesso al mare, e alla così definita “area esterna stagionalità” (v. ultra).

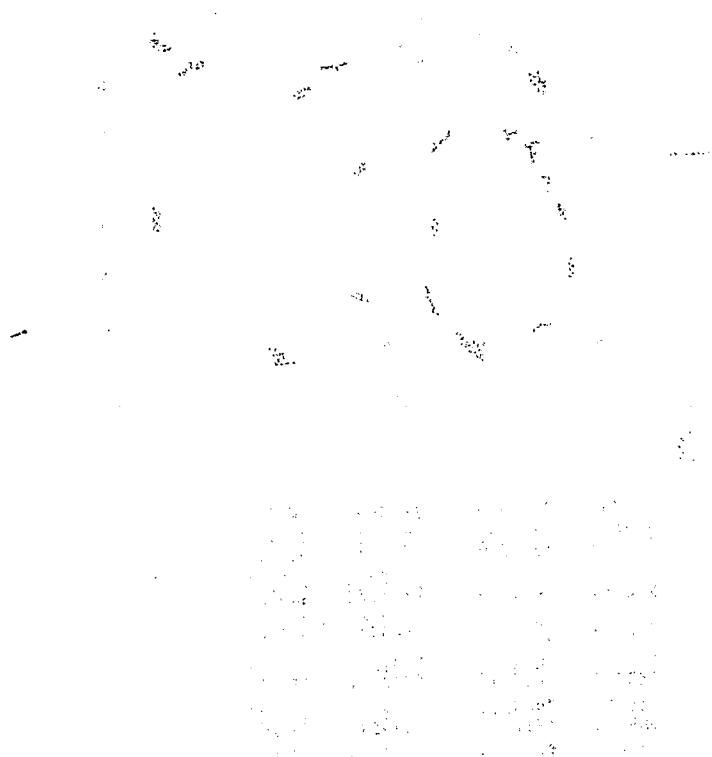
**2.4** nel dettaglio. Nella citata Relazione R-14, l’ing. Magnotta dà testualmente atto di quanto segue: “come precedentemente detto, tutti servizi che caratterizzeranno l’area esterna adiacente all’edificio dell’impianto natatorio, avranno carattere di amovibilità. Pertanto, se nella stagione estiva l’area esterna sarà dotata di ombrelloni, sdraio, giochi per i bambini, piscina ludica, bar, bagni, spogliatoio e biglietteria, nella stagione invernale tutti questi elementi saranno rimossi, le zone saranno inerbite, così da avere un’area totalmente a verde, sempre a servizio del pubblico. Di seguito le planimetrie che mostrano l’area esterna nelle stagioni estiva e invernale, a confronto”.

---

<sup>3</sup> La nota della Soprintendenza n. 34.43.04/24 (*in lettere: trentaquattro punto quarantatre punto zero quattro slash ventiquattro*) del 30.08.2019 (di cui al punto 2.1 che precede) è la stessa, è **identica**, alla nota della Soprintendenza n. 34.43.04/24 (*in lettere: trentaquattro punto quarantatre punto zero quattro slash ventiquattro punto ottantacinque*) del 30.08.2019 (di cui al punto 2.2 che precede) con l’unica differenza del refuso costituito da “punto ottantacinque” che non è presente nella prima, ma è presente nella seconda.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Il tecnico illustra il narrato con la planimetria estiva e quella invernale

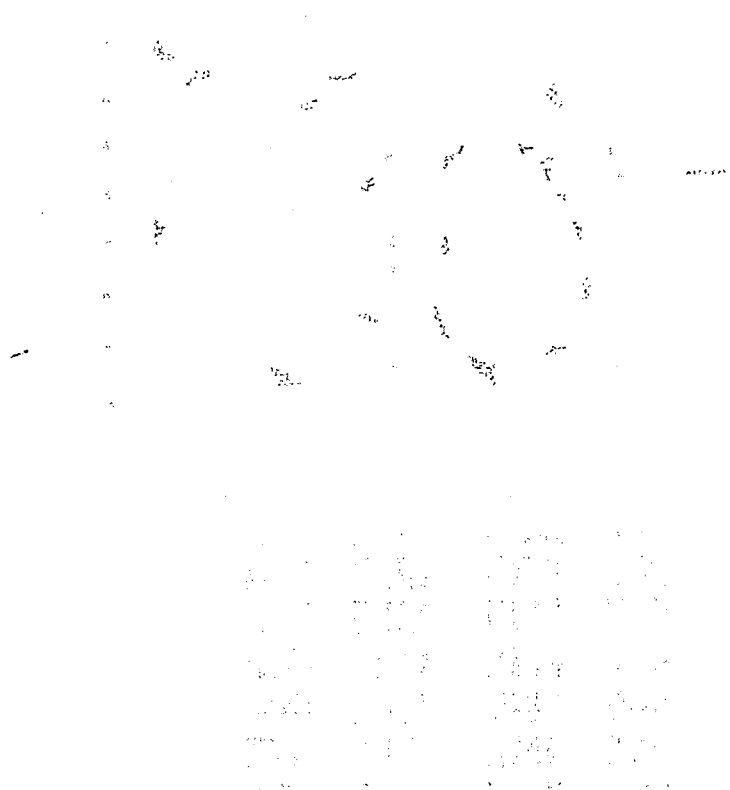


*Area esterna – sistemazione estiva*

Nel grafico che precede “area esterna – sistemazione estiva” sono ben visibili la piscina e le aree circostanti, in particolare la piscina che invece non è più presente nel grafico che segue, denominato “area esterna – sistemazione invernale”



Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione



*Area esterna – sistemazione invernale*

**2.5** Un passo indietro. Nella “Relazione Generale” (R 01 – Relazione Generale) allegata al progetto esecutivo approvato con la deliberazione di Giunta n. 219/19 che consta complessivamente di n. 11 pagine (il riferimento, dunque, è all’originaria relazione al progetto esecutivo, la riqualificazione dell’area esterna è riportata al punto n. 4 e l’indice introduttivo rimanda alla trattazione del relativo punto, indicando come riferimento pagina 11 della relazione. Scorrendo le pagine, a pagina 11 della relazione è testualmente scritto “Per gli interventi di riqualificazione dell’area esterna si faccia riferimento all’elaborato “Relazione tecnica sistemazione esterna”.

Senonché, aprendo il file PDF contenuto nel supporto USB in atti, la “relazione tecnica sistemazione esterna” altro non è che la succitata R14\_RELAZIONE TECNICA AREA ESTERNA\_rev00 che, come risulta dalla delibera n. 219 l’ing. Magnotta ha inviato alla

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Soprintendenza dopo le prescrizioni dalla stessa impartite con la nota 34.43.04/24 (o 34.43.04/24.85) del 30.08.2019.

Lo scrivente ha ricercato invano negli atti l'originario progetto dell'area esterna, in particolare della piscina.

All'interno del supporto USB in atti, peraltro, è presente altro file in formato PDF denominato R03 – Relazione tecnica sulle opere edili” (pur presente tra gli allegati al progetto approvato con delibera di Giunta n. 219), file nel cui indice è presente la dicitura 2.2.10 “riqualificazione area esterna” che rimanda a pag. 23.

Senonché, anche in questo caso, a pag. 23 è presente la dicitura “per gli interventi di riqualificazione dell'area esterna si faccia riferimento all'elaborato "Relazione tecnica sistemazione area esterna".

n.b. (1): area esterna file PDF R 08 (pag 35 del file) computo metrico estimativo dell'ing. Magnotta, quello da euro 1'558'803,36– all'ultima pagina c'è il riepilogo delle spese. E la sistemazione dell'area esterna è quantificata dall'ing. Magnotta in euro 311'772,25

n.b. (2): alla pag successiva pag 36 dello stesso file sono partitamente indicate le stesse voci:

022 – livellamento area esterna – euro 2'435,50

023 – opere edili e pavimentazione area esterna – euro 68'132,86

024 – piscina area esterna – euro 91'214,98

025 – servizi e impianti area esterna – euro 97'847,18

026 – opere a verde area esterna – euro 41'400,00

027 – attrezzature ludiche area esterna – euro 10'741,73

Per un totale di euro 311.772,25

Poco oltre, a pag. 38 del file è riportato il riepilogo

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

|           |                                                |            |
|-----------|------------------------------------------------|------------|
| C.001     | SISTEMAZIONE AREA ESTERNA euro                 | 311.772,25 |
| C.004.022 | Livellamento area esterna euro                 | 2.435,50   |
| C.004.023 | Opere edili e pavimentazioni area esterna euro | 68.132,85  |
| C.004.024 | Piscina area esterna euro                      | 91.214,96  |
| C.004.025 | Servizi e impianti area esterna euro           | 97.847,18  |
| C.004.026 | Opere a verde area esterna euro                | 41.400,00  |
| C.004.027 | Attrezzature ludiche area esterna euro         | 10.741,73  |

Giova precisare che nel quadro tecnico economico approvato con la delibera di giunta n. 219/19 non v'è distinguo delle voci di costo, e per ricavarlo bisogna rifarsi al quadro tecnico estimativo.

Procediamo oltre.

**Delibera n. 222 del 28.10.2022**

Importo complessivo: euro 3.150.000,00

La Giunta Comunale, dando atto di aver già proceduto, con precedente deliberazione n. 112/2022 a rimodulazione del quadro economico (euro 2.700.000,00), e dando altresì atto che nell'ambito del Piano di Ripresa e Resilienza il Consiglio dei Ministri aveva approvato una manifestazione di interesse mirante a favorire interventi di recupero di aree urbane attraverso la rigenerazione di impianti sportivi (v. Missione 5 – componente 2 – Misura 3 – sub misura 3.1. denominata “Sport e Inclusione” – Cluster 2 per rigenerazione impianti preesistenti)

Si dava altresì atto che con nota di prot. n. 28431 del 22.04.2022 l'Ente aveva richiesto un contributo corrispondente ad euro 1.000.000,00 per la realizzazione delle opere di cui al progetto esecutivo originariamente approvato, ma in data 26.10.2022, quindi sei mesi dopo l'inoltro della domanda di finanziamento (presentata dal Comune in data 22.04.2022) i professionisti incaricati con determinazione dirigenziale n. 484 avevano trasmesso i nuovi elaborati progettuali per un importo totale di euro 3.150.000,00 (di cui euro 2.316.826,64 per lavori; euro 125.962,16 per oneri della sicurezza; euro 707.211,20 per “somme a disposizione dell'amministrazione”);

**Si approvava l'aggiornamento dell'importo complessivo dei lavori, degli oneri e delle altre succitate voci contenute nel quadro economico (totale euro 3.150.000,00);**

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Quanto alla copertura finanziaria del succitato complessivo importo, l'Organo giuntale dava atto che essa sarebbe avvenuta quanto alla somma di euro 1.000.000,00 con finanziamento nell'ambito del succitato PNRR; tale quota avrebbe avuto – è scritto in delibera – un incremento di euro 200.000,00 riveniente dal Fondo per le Opere Indifferibili (POI); quanto alla somma di euro 380.000,00 dall'importo ricavato dall'Ente comunale previo svincolo della polizza fideiussoria del precedente vincitore della gara poi dichiarato fallito; quanto alla somma di euro 1.570.000,00 previa contrazione da parte dell'Ente comunale di un mutuo a tasso zero con l'Istituto del Credito Sportivo.

Quanto invece ai lavori dell'area esterna (v. fl. 7 della delibera qui in esame) la Giunta testualmente statuiva che “i lavori di completamento delle aree esterne, stimati in euro 490.000,00 da parte dei progettisti non comportando alcuna limitazione al regolare funzionamento dell'impianto natatorio coperto saranno oggetto di un separato intervento”.

Tuttavia, al successivo punto n. 4 del deliberato, la Giunta dà atto che “l'amministrazione si riserva di affidare successivamente i lavori relativi alle opere di completamento dell'area esterna dell'impianto natatorio e il servizio di gestione dell'intero impianto natatorio” (lo “spacchettamento” – legittimo - di cui s'è detto innanzi).

Al punto n. 5 del deliberato è così testualmente scritto: “dare atto che i lavori di completamento dell'area esterna non comportano alcuna limitazione al regolare funzionamento dell'impianto natatorio, in quanto costituiscono lotto funzionale separato e autonomo rispetto al principale”.

Il deliberato di cui al punto n. 5 rende chiara la volontà della Giunta che è quella di procedere con l'appalto di rifunionalizzazione dell'impianto coperto e procedere, in un momento successivo, all'affidamento della gestione dell'impianto medesimo ed alla contestuale realizzazione delle opere da compiersi nell'area esterna

Quanto alla procedura di gara, la Giunta al punto n. 6 del deliberato statuiva di “demandare agli uffici interni al Settore Lavori Pubblici per la redazione della determinazione a contrarre con la previsione del tipo di gara da indire, da trasmettere alla Stazione Unica Appaltante della Città Metropolitana di Bari per il prosieguo di competenza”

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

(nomina a R.U.P. dell'ing. Onofrio de Bari, proposta di delibera redatta da ing. Domenico Satalino in data 28.10.2022).

Si giunge così alla deliberazione di Giunta n. 203 del 18.11.2024 intitolata "Atto di indirizzo per l'affidamento del servizio di gestione del centro natatorio di proprietà comunale. Impianto sportivo con rilevanza economica. Definizione della modalità di gestione di affidamento del servizio (art. 14 del D. Lgs n. 201/2022). Approvazione della relazione illustrativa, delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta".

Nella deliberazione è scritto a chiare lettere (vedasi punto n. 3 del deliberato) che l'organo collegiale demanda "i criteri di scelta del concessionario e gli elementi essenziali della convenzione, che dovrà regolare i rapporti tra il Comune e il concessionario con *lex specialis di gara*, tramite successiva determinazione dirigenziale"

Al successivo punto n. 4 del deliberato la Giunta (n.d.r. ecco le linee di indirizzo) statuiva di "dare atto che compete agli organi l'attuazione dell'indirizzo testé espresso, mediante adozione dei conseguenti provvedimenti una volta che il soggetto più idoneo sia stato individuato ex art. 6 comma 3 e 4 regolamento comunale che disciplina le modalità di concessione e d uso degli impianti sportivi di proprietà comunale (consiliare n. 111 del 21.12.2016, esecutiva a termini di legge) e si procederà con l'affidamento in gestione/concessione dell'impianto natatorio di via Saverio Nisio SNC degli stessi secondo le seguenti linee di indirizzo:

- L'individuazione del o dei soggetti gestori/affidatari sarà effettuata nel rispetto dei principi di trasparenza, correttezza, imparzialità e adeguata pubblicità, mediante procedura di evidenza pubblica previa pubblicazione, nei modi e nei termini di legge e nel rispetto del Codice dei contratti pubblici, del D. Lgs. n. 38 del 28.02.2021 e s.m.i. e della normativa europea unitaria vigente;
- la durata della concessione sarà di quindici anni, rinnovabili, su richiesta del soggetto gestore/affidatario, previa adozione di apposito provvedimento del Dirigente Responsabile che tenga conto del rispetto della convenzione in essere, della solvibilità economica, del mantenimento delle condizioni di sicurezza e delle garanzie previste;
- Nella scelta del soggetto gestore/affidatario si darà valenza alle attività rivolte in favore delle fasce dei minori, degli anziani, dei disabili, degli amatori, dei gruppi sportivi e promuovendo

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

dei progetti ed accordi finalizzati alla promozione delle attività sportive, ricreative ed aggregative in favore di tali soggetti;

- Il soggetto gestore/affidatario si farà carico della custodia, degli allestimenti e disallestimenti, della pulizia e della manutenzione. Eventuali interventi straordinari, che non siano dovuti alla incuria per mancati adempimenti di manutenzione ordinaria, potranno essere eseguiti dall'Ente proprietario dell'impianto sportivo solo ed esclusivamente dopo essere stati autorizzati degli Uffici comunali competenti a seguito di istanza/richiesta da parte del gestore/affidatario

Quanto alla copertura finanziaria, viene indicata tra le diverse fonti di approvvigionamento quella del Fondo delle Opere Indifferibili (FOI) ma a differenza della somma indicata nella succitata deliberazione n. 112, in questa deliberazione n. 203 l'importo da attingere dal FOI non è più di 200 bensì di 400 mila euro.

Con delibera n. 237 del 26.11.2024 (otto giorni dopo la delibera n. 203 che precede) intitolata "Approvazione degli elaborati progettuali del nuovo servizio di gestione dell'impianto sportivo natatorio comunale sito su Via S. Nisio s.n.c.", la Giunta approvava i seguenti atti "propedeutici all'espletamento della gara ad evidenza pubblica per la individuazione del nuovo gestore dell'impianto natatorio comunale":

Schema di convenzione;

Capitolato di gestione;

Tariffe;

Adempimenti per il gestore di cui al PNRR;

Programma di conduzione e manutenzione preliminare;

Piano Economico e Finanziario;

E.CME.COMPL.

Quanto alle lavorazioni a compiersi nell'area esterna, la Giunta precisava che "il progetto per i lavori dell'area esterna è stato già approvato con D.G.C. n.219/2019, il cui

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

quadro economico aggiornato al 2022 per i lavori di sistemazione dell'area esterna riportato nell'elaborato E.CME.COMPL. "comporta un importo complessivo di 490.000,00 € (n.d.r. ecco la sfatatura: talvolta 450, talaltra 490) eventualmente da aggiornare e comunque a carico del concessionario, per i lavori di sistemazione delle aree esterne nel corrispondente piano economico e finanziario da presentare in sede di gara";

La Giunta, inoltre, rimarca inoltre quanto segue:

"in sede di gara saranno anche allegati parte degli elaborati del progetto del precedente gestore, già approvati, quali:

R14 - Relazione tecnica sistemazione area esterna;

T13 Rev A - Planimetria area esterna - sistemazione estiva;

T13 Rev. B - Planimetria area esterna - sistemazione invernale

A pag. 3 della deliberazione n. 237 è scritto quanto segue:

- gli elaborati progettuali per l'affidamento in concessione della gestione dell'impianto natatorio sono:
  - Schema di convenzione;
  - Capitolato di gestione;
  - Tariffe;
  - Adempimenti per il gestore di cui al PNRR;
  - Programma di conduzione e manutenzione preliminare;
  - Piano Economico e Finanziario;

Si sottolinea, dunque, che il proponente sottopone alla Giunta l'approvazione degli atti di gara, tra i quali il capitolato di gestione, di cui si dirà oltre.

Vengono partitamente indicate a pag. 3 della deliberazione anche le relazioni tecniche, la R14 – la T13 Rev A – la T13 Rev. B (segue screenshot)

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

- a completamento degli elaborati progettuali di cui sopra, da approvare con la presente delibera, saranno anche esibiti in sede di gara per la scelta del nuovo gestore i seguenti elaborati relativi alla proposta del precedente gestore (Soc. Sport Management s.p.a. di Verona) già approvati inizialmente con D.G.C. n.219/2019 e riapprovati per la candidatura al PNRR con D.G.C. n.112/2022 e qui di seguito riportati:  
R14 – Relazione tecnica sistemazione area esterna;  
T13 Rev. A – Planimetria area esterna – sistemazione estiva;  
T13 Rev. B – Planimetria area esterna – sistemazione invernale.

Ed ancora, nel successivo passo dell'atto deliberativo (sempre a fl. 3) è testualmente scritto quanto segue (segue screenshot):

- l'elaborato della proposta progettuale del precedente gestore n. rif. R08\_Computo metrico estimativo che comprende anche la parte delle lavorazioni per la sistemazione dell'area esterna fra cui la realizzazione di una nuova piscina all'aperto, facente parte del progetto esecutivo approvato la D.G.C. n.219/2019, il cui parere della Soprintendenza delle Belle Arti, con nota n. prot. n.34.43.04/24.85 e con esito positivo, risulta già acquisito è stato rivisto, a seguito delle variazioni dei prezzi durante il periodo del Covid-19, con n. rif. E.CME.COMPL del 2022, i cui lavori dovevano essere realizzati a cura del nuovo gestore, giusto punto 4 del deliberato della giunta comunale n.222/2022;
- l'elaborato E.CME.COMPL che comprende anche il quadro economico dei lavori di sistemazione dell'area esterna, con importo complessivo di 490.000,00 €, lo stesso importo utilizzato nell'elaborato progettuale Piano Economico e Finanziario di cui sopra, va approvato dal punto di vista tecnico con il presente provvedimento;
- sarà cura del nuovo gestore aggiornare, ai listini prezzi in vigore al momento dell'offerta, l'elaborato E.CME.COMPL, attingendo dalle altre voci utili del quadro economico, prioritariamente da (imprevisti, spese tecniche, ecc..) e quindi aggiornare anche il proprio piano economico e finanziario da presentare in sede di partecipazione alla gara di individuazione del nuovo gestore dell'impianto natatorio;

I lavori esterni, per un costo di euro 490.000,00 verranno realizzati dal nuovo gestore (rectius: concessionario).

Non può farsi a meno di rilevare che nella stessa delibera è scritto anche che "l'Amministrazione si riserva di affidare successivamente i lavori relativi alle opere di completamento", cionondimeno, i lavori in parola diventano un punto cruciale della procedura competitiva e rientrano a pieno titolo nell'offerta.

Per concludere l'analisi della delibera n. 237 si segnala un passaggio certamente formante oggetto di un refuso, laddove è testualmente scritto:



Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

“sarà cura del nuovo gestore aggiornare, ai listini prezzi in vigore al momento dell'offerta, l'elaborato E.CME.COMPL, attingendo dalle altre voci utili del quadro economico, prioritariamente da (imprevisti, spese tecniche, ecc..)”

Ove vi fosse bisogno di documentale dimostrazione, si riporta lo screenshot della frase:

- sarà cura del nuovo gestore aggiornare, ai listini prezzi in vigore al momento dell'offerta, l'elaborato E.CME.COMPL, attingendo dalle altre voci utili del quadro economico, prioritariamente da (imprevisti, spese tecniche, ecc..) e quindi aggiornare anche il proprio piano economico e finanziario da presentare in sede di partecipazione alla gara di individuazione del nuovo gestore dell'impianto natatorio;

**Sin qui, pertanto, il quadro che risulta dagli atti amministrativi esaminati, può brevemente riassumersi come segue:**

- il Consiglio Comunale ha stabilito di dare attuazione alla gestione dell'impianto natatorio, mediante il regime giuridico della concessione
- i lavori di riqualificazione e adeguamento, sempre secondo la volontà consiliare, concernono l'impianto natatorio coperto, che va rifunzionalizzato e gestito dallo stesso concessionario
- la Giunta Comunale stabilisce successivamente di imprimere una certa destinazione anche all'area esterna con un progetto di riqualificazione per lavori del costo di euro 450 mila (o 490 a seconda degli atti) e statuisce di procedere prima con lavori di appalto dell'impianto natatorio coperto e, successivamente, con affidamento in concessione della gestione e contestuale appalto dei lavori esterni
- Detti ultimi lavori esterni, unitamente agli altri atti di gara, tra i quali il Capitolato di Gestione, entrano a pieno titolo nella piattaforma sulla quale si svolgerà la procedura competitiva e le ridette lavorazioni esterne faranno parte a pieno titolo dell'offerta
- La volontà della Giunta di diversamente destinare un'area sita su di un bene pubblico e patrimoniale di proprietà Comunale (peraltro sottoposto a vincolo) non transita nel Consiglio Comunale (come per legge)
- Le lavorazioni dell'area esterna non sono mai ricomprese nel Piano Triennale delle Opere Pubbliche

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

I pareri funzionali alla realizzazione dei lavori esterni: Capitaneria di Porto e Soprintendenza

Tra gli atti forniti in formato cartaceo a questo consulente, vi è la nota della Capitaneria di Porto di Molfetta del 12.09.2019 n. 0011631 Registro Ufficiale Capitaneria (inviata a Sport Management nonché ad alcune Autorità, tra le quali l'Agenzia del Demanio, l'Agenzia delle Dogane, la Regione Puglia, il Comune di Molfetta) *in prosecuzione del foglio di prot. 11579/Dem.Cont. del 11.09.2019* con la quale la Capitaneria comunicava l'avvenuto rilascio dell'autorizzazione in oggetto (Contrada Longone della Spina – richiesta autorizzazione ex art. 55 Codice della Navigazione<sup>4</sup> per nuove opere su p.p. – foglio di mappa n. 9 particella 2531 – ricadente in fascia di rispetto dei trenta metri dal confine con il demanio marittimo – Richiedente Sport Management s.p.a. S.S.D. – Legge n. 241/90).

E' altresì presente tra gli atti il parere del Ministero per i Beni e le Attività Culturali Soprintendenza Archeologia, belle arti e paesaggio per la città Metropolitana di Bari Class. 34.43,04/24.85 a firma del dott. Luigi LA ROCCA (per meglio identificare il documento si riporta il protocollo in uscita stampigliato in alto a sinistra del documento, che è il seguente: MiBAC/SABAP-BA/30/08/2019/0010956-P [34.43.04/24.85/2019]) documento richiamato nelle deliberazioni giuntali e nelle determinazioni dirigenziali come parere della Soprintendenza del 30.08.2019 n. 34.43.04/24 (in alcuni atti amministrativi) e 34.43.04/24.85 (in altri atti amministrativi).

---

<sup>4</sup> L'art. 55 del Codice della Navigazione mira a tutelare il demanio marittimo e l'ambiente costiero, regolamentando le attività edilizie nelle immediate vicinanze. L'art. 55 del codice della navigazione disciplina le opere eseguite nel demanio marittimo o in prossimità di esso, specificando che per le nuove opere entro una fascia di trenta metri dal demanio marittimo o dal ciglio dei terreni elevati sul mare è necessaria l'autorizzazione del capo del compartimento. Questa autorizzazione, secondo il regolamento per la navigazione marittima, consiste in una dichiarazione di nulla osta. In sintesi, l'articolo stabilisce un regime di controllo per le attività edilizie in prossimità del mare, richiedendo un'autorizzazione specifica per le nuove costruzioni che possano impattare sul demanio marittimo o sulle zone costiere.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

L'oggetto del documento è il seguente: avviso pubblico per l'affidamento in concessione, della gestione con opere di ristrutturazione, adeguamento normativo e migliorie funzionali, dell'impianto natatorio coperto di proprietà comunale sito in via Longone della Spina ai sensi degli artt. 164 e 60 del Codice degli Appalti di cui al D.lgs. 50/2016 e ss.mm.ii. Richiesta di parere ai sensi dell'art. 146 del D.lgs. 42/2004 e ss.mm.ii. per sussistenza di vincoli imposti con la lett. a) comma 1 dell'art. 142 del D.lgs. 42/2004<sup>5</sup>.

Il parere della Soprintendenza, inviato al Dirigente comunale del V Settore, al Responsabile del Settore Territorio, alla Regione Puglia ed alla Commissione Regionale Patrimonio Culturale, costituisce, come peraltro riportato sul frontespizio del documento, "risposta a foglio del 26.07.2019 n. 48278".

Si tratta di un parere sottoposto a prescrizioni, come espresso in modo chiaro ed evidente dal redattore. Ma il dato di maggior interesse, per quanto rileva in questa sede, è costituito dal fatto che, contrariamente a quanto si afferma a cura dei vari redattori (proponenti) delle deliberazioni delle varie Giunti Comunali, il detto parere riguardo alla piscina opera principale tra quelle esterne all'impianto natatorio coperto, non è affatto favorevole ma l'Ufficio della Soprintendenza esprime diniego netto ed incondizionato.

<< la sistemazione degli spazi esterni della struttura natatoria – recita il parere – non dovrà comportare un aumento ulteriore delle superfici pavimentate rispetto a quelle già esistenti, ma al contrario riqualificarne con nuove piantumazioni la natura di spazio destinato a verde, anche al fine di garantire la riconnessione ecologica tra il suddetto spazio naturale residuale e quelli limitrofi attualmente esistenti. Per quanto esposto, questo Ufficio esprime il proprio diniego alla realizzazione della piattaforma in legno con sistema fondale a plinti prefabbricati in calcestruzzo e orditura metallica e della annessa piscina ludica, così come proposta nel progetto >>.

---

<sup>5</sup> 1. Sono comunque di interesse paesaggistico e sono sottoposti alle disposizioni di questo Titolo:

1. a) i territori costieri compresi in una fascia della profondità di 300 metri dalla linea di battigia, anche per i terreni elevati sul mare;

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Screenshot del parere della Soprintendenza

– La sistemazione degli spazi esterni della struttura natatoria non dovrà comportare un ulteriore aumento delle superfici pavimentate rispetto a quelle già esistenti ma, al contrario, riqualificarne, con nuove piantumazioni, la natura di spazio destinato a verde, anche al fine di garantire la riconnessione ecologica tra il suddetto spazio naturale residuale e quelli limitrofi attualmente esistenti. Per quanto esposto, questo Ufficio esprime il proprio diniego alla realizzazione della piattaforma in legno con sistema fondale a plinti prefabbricati in calcestruzzo e orditura metallica e della annessa piscina ludica, così come proposta nel progetto;

Si tratta di un parere tranciante sul punto che non necessita di ulteriori osservazioni e considerazioni, eppure il (presunto) parere “favorevole” della Soprintendenza, ha orientato tutte le scelte amministrative sin dall’inizio della vicenda, quasi che mai nessuno si fosse accorto del reale tenore dello stesso e tale “disattenzione” dei primi uffici della stazione appaltante ha coinvolto a cascata tutti gli altri.

Non può tuttavia a meno di evidenziare che in atti è presente una comunicazione inviata via mail in data 19 febbraio 2025 ore 11:27 dall’indirizzo [annalisa.verroca@cultura.gov.it](mailto:annalisa.verroca@cultura.gov.it)<sup>6</sup>, diretta al Responsabile Unico del procedimento, dottor Antonio Allegretta ([antonio.allegretta@comune.molfetta.ba.it](mailto:antonio.allegretta@comune.molfetta.ba.it)) e per conoscenza a Carcavallo Mara e Caliandro Lucia Patrizia, avente ad oggetto “parere ex art. 146 Dlgs 42/2004 prot. 10956 del 30.08.2019 (allegati: 10956 del 30.08.2019.pdf) con la quale la mittente scriveva al R.u.p. del procedimento “come richiesto per le vie brevi, dopo aver sentito l’attuale funzionario di zona Mara Carcavallo, Le trasmetto il parere in oggetto già trasmesso al Comune di Molfetta”, inviando in allegato l’unico parere emesso dalla Soprintendenza.

E va al riguardo rilevato che il mese di febbraio 2025 è quello successivo alla data in cui con determinazione dirigenziale n. 71 del 22.01.2025 vengono approvati gli atti di gara e che la edificazione della piscina esterna all’impianto natatorio coperto, come meglio si dirà oltre (a questo punto irrealizzabile stante l’incondizionato diniego della Soprintendenza) era proprio una delle opere costituenti oggetto dell’offerta tecnica di gara.

---

<sup>6</sup> come si evince dal testo della mail del 19 febbraio 2025, il cui è indicato il mittente, la dott.ssa Annalisa VERROCA è la Responsabile dell’Ufficio Risorse Umane e relazioni sindacali, nonché Responsabile della Segreteria del Soprintendente Responsabile dell’Ufficio contenzioso della Soprintendenza Archeologia, belle arti e paesaggio per la città metropolitana di Bari.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

La qualificazione giuridica dell'oggetto della procedura competitiva e l'importanza nell'ambito della procedura di evidenza pubblica della parte di offerta costituita dalle lavorazioni esterne

Come documentato in premessa, quanto alla forma dell'affidamento (concessione con lavori di adeguamento) la Deliberazione del Commissario Straordinario n. 42/2017 era chiara espressione della volontà di disciplinare la gestione dell'uso dell'impianto natatorio in favore di terzi con opere di rifunionalizzazione e adeguamento normativo che concernevano l'impianto natatorio coperto, che si presentava ammalorato.

La successiva deliberazione consiliare n. 07 del 26.01.2018 modificava parzialmente, senza tuttavia revocarla, la deliberazione commissariale n. 42/2017 modificando la durata della concessione in venticinque anni, e l'ammontare del contributo straordinario una tantum in euro 300.000,00<sup>7</sup>.

Prova diretta che la Giunta Comunale era in linea con la volontà espressa dall'Organo consiliare competente in materia è rappresentante dal fatto che, allorché fu bandita la prima gara vinta da Sport Management (aggiudicazione poi revocata), detta gara aveva ad oggetto la riqualificazione strutturale dell'impianto e la concessione per la gestione del servizio pubblico di tipo più squisitamente natatorio.

Non è compito di questo consulente scendere nel merito delle successive deliberazioni dell'Organo politico giuntale che stabilì di procedere separatamente con i lavori edili per la ristrutturazione dell'impianto natatorio coperto (affidati previa successiva gara di appalto alla ITI COSTRUZIONI) e successivamente, in un *unicum*, con la procedura di evidenza pubblica avente ad oggetto sia la concessione della gestione dell'impianto natatorio che la

---

<sup>7</sup> Il contributo una tantum stabilito invece dal Commissario Straordinario nella deliberazione n. 42/2017 era di euro 180.000,00 da versarsi da parte del Comune di Molfetta in favore del concessionario (vedasi in tal senso anche determinazione dirigenziale a contrarre a firma dell'allora Dirigente del Settore Welfare dott.ssa Roberta Lorusso n. 400 del 29.05.2017 che per il detto contributo una tantum prevedeva anche il relativo impegno di spesa comunale.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

edificazione delle opere esterne per il valore quantificato di euro 490.000,00 (*rectius*: in alcuni atti 490 mila in altri atti 450 mila).

Senonché è di tutta evidenza – ciò pacificamente risultando dagli atti deliberativi e dalle determinazioni dirigenziali tutte – che l'affidamento dell'impianto natatorio, previo espletamento della procedura di evidenza pubblica, concerneva sia la gestione del servizio fruibile al pubblico, sia la realizzazione dei lavori di appalto dell'area esterna: quindi concessione del servizio di gestione dell'attività natatoria e appalto dei lavori esterni (concessione cosiddetta "mista").

Per comodità di lettura, si riporta il testo delle norme cardine, previste dal nuovo Codice degli appalti e contratti, applicabile *ratione temporis*:

**Articolo 180**

**Contratti misti di concessione**

1. Le concessioni aventi per oggetto sia lavori che servizi sono aggiudicate in conformità alle disposizioni applicabili alla prestazione che caratterizza l'oggetto principale delle concessioni stesse.
2. Nel caso di concessioni miste che consistono in parte in servizi sociali e altri servizi specifici elencati all'allegato IV alla direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014, l'oggetto principale è determinato in base al valore stimato più elevato tra quelli dei rispettivi servizi.
3. I contratti misti che contengono elementi della concessione ed elementi dell'appalto pubblico sono aggiudicati in conformità alla disciplina degli appalti.
4. Se le diverse parti di un determinato contratto sono oggettivamente non separabili, il regime giuridico applicabile è determinato in base all'oggetto principale del contratto in questione. Nel caso in cui tali contratti contengano elementi sia di una concessione di servizi sia di un contratto di forniture, l'oggetto principale è determinato in base al valore stimato più elevato tra quelli dei rispettivi servizi o forniture.
5. I contratti misti che contengono elementi delle concessioni di lavori e servizi, nonché elementi delle concessioni di terreni, fabbricati esistenti o altri beni immobili o riguardanti diritti su tali beni, sono aggiudicati in conformità alla disciplina della presente Parte.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Non possono sorgere dubbi, ciò essendo nel caso di specie di lapalissiana evidenza data la diversità giuridica e sostanziale delle due forme di affidamento - concessione della gestione e lavori edili esterni - che a mente del citato comma quarto dell'art. 180, le due diverse parti del contratto non rientrano, attesa la loro differente natura, nella categoria di quelle oggettivamente "non separabili" come peraltro sancito nelle varie deliberazioni della Giunta Comunale.

Una chiara e sistematica lettura della norma non lascia spazio a dubbi interpretativi, nel senso che mentre il primo comma dispone che, se si tratta – come nel caso di specie – di concessioni aventi ad oggetto lavori e servizi, esse vengono aggiudicate in conformità alle disposizioni applicabili alla prestazione che caratterizza l'oggetto principale delle concessioni stesse, ebbene nel successivo comma terzo della disposizione citata, il legislatore prevede che qualora i contratti misti contengano elementi della concessione (nel caso di specie la concessione della gestione dell'impianto natatorio coperto) ed elementi dell'appalto pubblico (nel caso di specie le lavorazioni relative all'area esterna) essi sono aggiudicati in conformità alla disciplina degli appalti.

Ma, al di là di tale – e ad avviso dello scrivente corretta – rigorosa interpretazione della norma, vi è che la volontà del legislatore mira inequivocabilmente a consentire agli operatori amministrativi del procedimento di comprendere chiaramente quali debbano essere i criteri ispiratori della procedura di evidenza pubblica e, ancor prima, della predisposizione degli atti ad essa prodromici.

Così come non v'è dubbio neppure in merito al fatto che, nel caso di specie, la circostanza assumerà rilevanza decisiva ai fini della risoluzione della questione affidata allo scrivente consulente, dal momento che – al di là dei tempi di esecuzione dei lavori edili esterni – non sarà in alcun modo possibile scorporare detti lavori dal contratto a stipularsi, posto che la progettazione degli stessi, non soltanto ha formato un ineludibile elemento della volontà programmatica della Amministrazione Comunale ma ha fatto parte del ventaglio dei requisiti dell'offerta posta in gara.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Ditalché assoluta rilevanza, nell'analisi del comparto normativo qui in esame, assume non a caso la lettura sistematica del successivo art. 185 del D.lgs. 36/2023 al primo comma, seconda parte, a mente del quale che “le concessioni sono aggiudicate sulla base di criteri oggettivi, tali da assicurare una valutazione delle offerte in condizioni di concorrenza effettiva in modo da individuare un vantaggio economico complessivo per l'ente concedente concessioni sono aggiudicate sulla base di criteri oggettivi, tali da assicurare una valutazione delle offerte in condizioni di concorrenza effettiva in modo da individuare un vantaggio economico complessivo per l'ente concedente”, con ciò il legislatore intendendo saldare l'oggettività dei criteri di aggiudicazione (definiti per l'appunto “oggettivi”) con la valutazione da parte dell'ente concessionario, da un lato delle oggettiva concorrenzialità delle offerte economiche, dall'altro l'effettivo vantaggio economico per l'Ente.

E non sussistono dubbi, questa volta sul piano dell'interesse pubblico, in merito che il sacrificio economico finanziario sostenuto dal Comune di Molfetta per la riqualificazione dell'impianto natatorio coperto (almeno euro 3.150.000,00) a fronte di un canone concessorio basso (euro 11.250,00 oltre iva per ciascun anno) ed alla durata della concessione (15 anni) imponevano la realizzazione da parte del concessionario dei lavori esterni all'area – quantificati in 450 o 490 mila euro - lavori che non sono mai stati realizzati prima della consegna dell'impianto natatorio al concessionario (e ciò in aperta violazione dell'art. 1 co. 2 del Capitolato di Gestione) e parte dei quali (la piscina scoperta) non potrà mai essere realizzata stante il diniego secco espresso dalla Soprintendenza.

Questa, ad avviso dello scrivente, è la linea sulla quale ci si deve muovere per la corretta lettura degli atti amministrativi.



Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

|                            |
|----------------------------|
| Analisi degli atti di gara |
|----------------------------|

Lo scrivente ha avuto in consegna dal R.U.P. gli atti di gara in formato cartaceo, purtuttavia per maggiore serenità e per completezza di analisi del compendio ha richiesto ed ottenuto dal detto funzionario l'indice di quelli ancora oggi presenti sulla piattaforma EMPULIA, al fine di verificarne la rispondenza dei contenuti.

Nel bando di gara pubblicato sulla piattaforma EMPULIA, paragrafo 6.4, sono disciplinati i requisiti di idoneità professionale e di capacità economico finanziaria che, come risulta in modo inoppugnabile dal testo, riguardano solo la concessione dei servizi ma detti requisiti vengono richiesti solo con riferimento alla concessione della gestione del servizio e non anche per i lavori pubblici (vedansi anche requisiti delle due società partecipanti in RTI che non possiedono quelli per gli appalti pubblici).

La legge regolatrice dei requisiti dei concorrenti nei contratti misti di concessione, al contrario (art. 14 comma 18 del D.lgs. 36/2023) prevede che nel caso di contratti che abbiano ad oggetto elementi di concessioni ed elementi di appalto, il concorrente deve possedere entrambi i requisiti. Prova ne sia che la stazione appaltante trasfonde nell'art. 30 del Capitolato proprio la detta disposizione normativa, salvo, poi, a non rispettarla.

Poco prima del termine del paragrafo, tuttavia, è testualmente scritto quanto segue:

<< N.B.: con riferimento ai lavori di sistemazione dell'area esterna, il cui ammontare complessivo di quadro economico è pari ad euro 450.000,00 come risultante dagli atti approvati con deliberazioni di G.C. n. 219/2019 e 222/2022, l'esecuzione degli stessi dovrà avvenire a cura di un operatore economico in possesso di adeguate qualificazioni per l'esecuzione di lavori pubblici di cui all'Allegato II.12 del D.lgs. 36/2023 (Codice degli Appalti) >>.

Si tratta di un inciso che sostanzialmente rimanda al regime di subappalto previsto dal bando medesimo: la RTI aggiudicataria, pur se non in possesso dei requisiti per l'esecuzione delle lavorazioni relative all'area esterna avrebbe potuto tout court subappaltarle.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

A parte la brevità dell'inciso, assolutamente secondario rispetto a quello che contempla in modo ampio la concessione del servizio (un semplice n.b.) vi è che in tutto il resto del bando non v'è traccia delle lavorazioni esterne, tranne che nei paragrafi che riguardano l'offerta. Eppure, i due regimi hanno pari dignità nelle concessioni cosiddette miste.

In disparte per un attimo la pur importante disciplina normativa afferente i criteri di aggiudicazione, e tralasciando il lapidario inserimento in un atto importante come il bando di un cenno derubricato ad "N.B." delle lavorazioni esterne all'impianto natatorio coperto, vi è da rilevare un fondamentale passaggio giuridico interpretativo.

In particolare, con sentenza della Sez. V, 08/11/2021, n.7417 (principio invalso anche dopo l'entrata in vigore del D.lgs. 36/2023 art. 14 comma 18) il Consiglio di Stato ha sancito il principio secondo cui **in una concessione mista la stazione appaltante non può prescindere dalla verifica del possesso dei requisiti di qualificazione per ciascuna delle tipologie di affidamento di cui l'appalto si compone.**

Il *casus decisis*, sul quale si era conformemente già pronunciata l'Autorità Nazionale Anticorruzione atteneva i contratti misti d'appalto ai sensi dell'art. 28 comma 1, ultimo periodo del d.lgs. 50/2016 con prevalenza, in quel caso, del contratto di appalto sul contratto di concessione del servizio.

L'art. 28 dell'abrogato testo di legge prevedeva che "l'operatore economico che concorre alla procedura di affidamento di un contratto misto deve possedere i requisiti di qualificazione e capacità prescritti dal presente codice per ciascuna prestazione di lavori, servizi, forniture prevista dal contratto" ma il chiaro senso della norma, a giudizio del Giudice Amministrativo, escludeva che nell'ambito di una procedura avente a oggetto una concessione mista la stazione appaltante potesse (e possa) possa prescindere dalla verifica del possesso in capo agli aspiranti dei requisiti di qualificazione e capacità per ciascuna delle tipologie di affidamento di cui l'appalto si compone.

E, ad avviso del Consiglio di Stato (v. paragrafo 7.1.1 della sentenza) "nulla muta considerando che la fattispecie si colloca per la netta prevalenza della componente dei "servizi" rispetto a quella dei "lavori" e ciò anche perché – come peraltro ribadito da pregressa giurisprudenza – l'art. 28 dell'abrogato codice degli appalti e contratti si avvale

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

del criterio della “combinazione dei regimi giuridici” in deroga a quello della prevalenza utilizzato al medesimo comma 1 per individuare la disciplina generale del contratto misto.

Nel chiarire il principio, il Consiglio di Stato si avvaleva di propria pregressa e consolidata giurisprudenza (se. V, 13 luglio 2020, n. 4501) che aveva ritenuto legittima una prescrizione di *lex specialis* che imponeva ai concorrenti di allegare la loro pregressa esperienza per ciascuna delle prestazioni (servizi e lavori) comprese nel contratto, a prescindere dalla prevalenza dell’una o dell’altra (Cons. Stato, V, 28 febbraio 2012, n. 1153).

Sulla scorta di tali principi analogo approccio era stato mantenuto al riguardo dell’art. 28, comma 1, del d.lgs. n. 50/2016, che – ai fini della partecipazione alla gara, e non solo dell’esecuzione dell’appalto – impone ai concorrenti il possesso dei requisiti di qualificazione e capacità relativamente a ogni singola prestazione costituente l’appalto misto (Cons. Stato, III, 7 agosto 2017, n. 3918).

Cosicché, concludeva il Consiglio di Stato, rimarcando le ragioni espressa dall’ANAC, i concorrenti devono allegare e comprovare la loro pregressa esperienza e il possesso dei requisiti di idoneità professionale, di capacità economica e finanziaria e di capacità tecniche e professionali per ciascuna delle prestazioni (servizi e lavori) comprese nel contratto, a prescindere dalla prevalenza dell’una o dell’altra (Cons. Stato, V, 26 febbraio 2012, n. 1153), diversamente opinando l’intera procedura di gara sarebbe illegittima per non aver previsto i necessari requisiti di qualificazione per selezionare gli operatori economici idonei all’esecuzione di opere pubbliche.

Le conclusioni raggiunte dal Consiglio di Stato (vedasi paragrafo 7.2. della sentenza 7417/2021) sono coerenti con l’impostazione delle norme eurounitarie cui si conformano le disposizioni nazionali, che, in disparte la specifica fonte sulla cui base l’amministrazione provvede alla loro individuazione (art. 95, comma 1, d.P.R. 207/2010; art. 83, comma 1, lett. c), d.lgs. 50/2016), impongono al concorrente, già all’atto di partecipazione alla gara, la dimostrazione delle capacità necessarie a eseguire “tutte” le prestazioni dedotte in contratto, capacità le quali devono essere possedute in proprio, o assicurate mediante il ricorso all’ATI con un soggetto che a sua volta le possiede, ovvero ancora all’avvalimento, istituiti da tempo previsti e regolati nell’ordinamento settoriale proprio ai fini concorrenziali considerati dal primo giudice. Non è pertanto condivisibile neanche il presupposto da cui parte la sentenza impugnata, laddove evoca un contesto nel quale

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

l'unico rimedio per favorire la concorrenza nelle concessioni di servizi e miste sembra essere costituito dall'appalto a terzi, e, così facendo, perviene a conclusioni incompatibili con l'interesse pubblico, nella misura in cui contraddice il perno fondante dei contratti pubblici, costituito dalla individuazione a priori dell'operatore economico, e quindi delle sue capacità, cui è materialmente demandato lo svolgimento delle attività oggetto di gara.

Non dubita lo scrivente – peraltro in assenza di giurisprudenza amministrativa successiva all'entrata in vigore del nuovo D.lgs. 36/2023 il che indirettamente conferma la vigenza dei cennati principi di diritto ante riforma – in merito al fatto che i ridetti principi siano applicabili *mutatis mutandis* anche a casi verificatisi nella vigenza dell'attuale disciplina normativa.

In buona sostanza il combinato disposto tra il principio di diritto espresso dal Consiglio di Stato che supporta l'interpretazione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione costituisce unblindo inattaccabile.

E, come si anticipava, il fatto che tale principio risulti poi trasfuso nella norma (art. 14 comma 18 seconda parte) del nuovo Codice degli appalti, rappresenta la prova provata della volontà del legislatore di conferire pari dignità ai due regimi delle concessioni miste, richiedendo per entrambe le qualificazioni dell'operatore economico concorrente<sup>8</sup>:

<< L'operatore economico che concorre alla procedura di affidamento di un contratto misto deve possedere i requisiti di qualificazione e capacità prescritti dal codice per ciascuna prestazione di lavori, servizi e forniture prevista dal contratto >>.

Principio normativo che, nelle intenzioni dell'Amministrazione Comunale, è ampiamente rispettato nel Capitolato di Gestione (approvato tra gli atti di gara e accettato dal concorrente) che all'art. 30 prevede “in funzione dell'importo a base d'asta superiore alla soglia di euro 150.000,00 Euro dei lavori di sistemazione dell'area esterna, la ditta esecutrice dovrà essere in possesso della certificazione SOA. La categoria prevalente è la OG1, classe II”.

---

<sup>8</sup> Non v'è dubbio che il termine “concorrente” si riferisca al partecipante alla procedura competitiva, talché non possono sorgere dubbi in merito al fatto che i requisiti andavano posseduti (ed esibiti) ab origine.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

|                                                                 |
|-----------------------------------------------------------------|
| <b>La criticità costituita dal diniego della Soprintendenza</b> |
|-----------------------------------------------------------------|

Si è già detto innanzi che con propria deliberazione del 05.11.2019 n. 219, la Giunta comunale approvava il progetto esecutivo delle opere (anche esterne) con connesso quadro tecnico economico

Nel testo dell'atto deliberativo (cfr. p. 2) è testualmente scritto vista la nota della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio n. 34.43.04/24 del 30.08.2019 acquisita al prot. n. 54753 il 05.09.2019 nella quale pur esprimendo parere favorevole alla realizzazione delle opere richieste, ponendo specifiche condizioni.

- Come già evidenziato il parere “condizionato” della Soprintendenza non concerne affatto la piscina, bensì alcune ulteriori opere esterne.

Si legge ancora in delibera (p. 3) vista la nota 10/2019 con la quale il tecnico incaricato ing. Magnotta trasmetteva “le variazioni al progetto apportate in seguito alle prescrizioni indicate dalla Soprintendenza nel parere 34.43.04/24.85 del 30.08.2019”<sup>9</sup>

- Non esistono in atti due pareri della Soprintendenza, il secondo emendante il primo, ma uno soltanto che con riguardo alla piscina scoperta esprime diniego secco e non condizionato

L'atto deliberativo de quo (p. 3) fa espresso riferimento all'area esterna (“letta la relazione R-14 relazione tecnica sistemazione esterna dalla quale si evince che sono state apportate le integrazioni e modifiche richieste dalla soprintendenza”)

- Valgono le considerazioni che precedono: diniego secco per la piscina

Ed ancora (sempre pag. 3) che *dato atto che il progetto esecutivo così come modificato secondo le integrazioni richieste dalla Soprintendenza risponde ai requisiti richiesti (...)*

---

<sup>9</sup> N.b. è stato inserito un “.85” (dico meglio punto 85) ma verosimilmente si tratta di un refuso di stampa del redattore della delibera e non di un nuovo parere della Soprintendenza, come dimostrato dal fatto che la data del parere è la medesima (30.08.2019).

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

- Valgono le considerazioni che precedono

**Si giunge alla deliberazione di Giunta n. 203 del 18.11.2024 relativa all'atto di indirizzo per il servizio di gestione dell'impianto natatorio.**

In allegato alla delibera vi è lo schema illustrativo della scelta e della modalità di gestione redatto dal dott. Antonio Allegretta nel testo del quale (p. 7) ancora una volta si precisa che “a carico del concessionario è previsto l'intervento di riqualificazione dell'area incolta così suddivisa: una zona con pavimentazione amovibile in legno, sopraelevata al quale si può accedere con scalette in legno e rampe per disabili secondo la normativa vigente. Quest'area sarà adibita all'installazione di una vasca ludica scoperta con una superficie di circa 180 mq, interamente rivestita in PVC con perimetro stondato e profondità variabile, con all'interno giochi d'acqua”.

Nella relazione si precisa che “gli interventi sull'area esterna devono essere conformi ai pareri già espressi: dalla Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio n.34.43.04/24 del 30/08/2019 acquisita al protocollo n.54753 il 05/09/20219 e della Capitaneria di Porto di Molfetta acquisito al protocollo n.0056783 del 16/09/2019”, senza tuttavia considerare il parere della Soprintendenza in merito alla piscina scoperta (qui definita “vasca ludica”), in realtà un incondizionato diniego.

In continuità con tale illustrazione, e con le statuizioni di cui all'atto deliberativo n. 203, la Giunta con propria deliberazione n. 237 del 26.11.2024 procedeva all'approvazione degli elaborati progettuali, ribadendo ancora che i lavori di sistemazione delle aree esterne saranno a cura e spese del nuovo gestore, così come riportato nella stessa delibera di giunta comunale a. 222 del 28.10.2022.

Questo l'elenco degli atti approvati:

- Schema di convenzione
- Capitolato di gestione;
- Tariffe;
- Adempimenti per il gestore di cui al PNRR;
- Programma di conduzione e manutenzione preliminare;

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

- Piano Economico e Finanziario;

Nel capitolato di gestione, art. 1 co. 2, l'esecuzione dei lavori esterni è prevista in un tempo antecedente la consegna dell'impianto natatorio per l'inizio del servizio di gestione e, se non previamente ultimati i lavori, il contratto non può essere stipulato.

Ove ve ne fosse bisogno, basterebbe rimarcare che nel testo della deliberazione qui in esame viene precisato che "a completamento degli elaborati progettuali di cui sopra, da approvare con la presente delibera, saranno anche esibiti in sede di gara per la scelta del nuovo gestore i seguenti elaborati relativi alla proposta del precedente gestore (Soc. Sport Management s.p.a. di Verona) già approvati inizialmente con D.G.C. n.219/2019 e riapprovati per la candidatura al PNRR con D.G.C. n.112/2022 e qui di seguito riportati:

R14 - Relazione tecnica sistemazione area esterna;

TI 3 Rev. A - Planimetria area esterna - sistemazione estiva;

TI 3 Rev. B - Planimetria area esterna - sistemazione invernale.

Il testo dell'atto deliberativo così prosegue:

- l'elaborato della proposta progettuale del precedente gestore n. rif. R08\_Computo metrico estimativo che comprende anche la parte delle lavorazioni per la sistemazione dell'area esterna fra cui la realizzazione di una nuova piscina all'aperto, facente parte del progetto esecutivo approvato la D.G.C. n.219/2019, il cui parere della Soprintendenza delle Belle Arti, con nota n. prot. n.34.43.04/24.85 e con esito positivo, risulta già acquisito è stato rivisto, a seguito delle variazioni dei prezzi durante il periodo del Covid-19, con n. rif. E.CME.COMPL del 2022, i cui lavori dovevano essere realizzati a cura del nuovo gestore, giusto punto 4 del deliberato della giunta comunale n.222/2022

- elaborato E.CME.COMPL che comprende anche il quadro economico dei lavori di sistemazione dell'area esterna, con un importo complessivo di 490.000,00 €, lo

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

stesso importo utilizzato nell'elaborato progettuale Piano Economico e Finanziario di cui sopra, va approvato dal punto di vista tecnico con il presente provvedimento;

(p.s. non si comprende a cosa il proponente e la Giunta abbiano voluto riferirsi con la locuzione "attingendo dalle altre voci del quadro economico").

Ed anche in tale deliberazione si dà atto dell'approvazione degli elaborati già approvati con precedenti deliberazioni, vale a dire:

R14 - Relazione tecnica sistemazione area esterna;

T 13 Rev. A - Planimetria area esterna - sistemazione estiva;

T 13 Rev. B - Planimetria area esterna - sistemazione invernale.

Conclusivamente, la giunta al punto n. 4 del deliberato dà atto che "i lavori di sistemazione dell'area esterna dell'impianto natatorio con la realizzazione di una piscina esterna, sarà a cura ed onere del nuovo gestore", una piscina di fatto irrealizzabile stante il parere della Soprintendenza (e con un concessionario senza requisiti per l'appalto);

Nell'offerta presentata su EMPULIA (p. 14 della domanda di partecipazione, allegato A) ciascuna delle componenti della RTI risultata aggiudicataria aveva dichiarato

punto n. 27 <<di avere esaminato e di accettare espressamente il bando di gara, il disciplinare di gara, il capitolato di gestione, le tariffe, gli adempimenti per il gestore di cui al PNRR, il Piano economico finanziario preliminare, il programma di conduzione e manutenzione preliminare, lo schema di convenzione>>

punto n. 28 <<di avere esaminato e ritenuto idonea a fini dell'offerta tecnica la documentazione progettuale riguardante la sistemazione dell'area esterna, predisposta dalla stazione appaltante, ribadendo di non avere alcuna riserva in ordine alla eseguibilità dei lavori in questione>>

Da tali dichiarazioni della RTI concorrente si evince che era noto il termine per la esecuzione delle opere esterne (prima dell'inizio della gestione), ai sensi dell'art. 1 co. 2



Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

del capitolato di gestione, ed era altresì noto anche il parere della Soprintendenza che impediva la realizzazione della piscina esterna.

|                                 |
|---------------------------------|
| Profili di criticità della gara |
|---------------------------------|

Con mail del 19.08.2025, a riscontro di quesito posto per iscritto, il responsabile unico del procedimento inoltrava comunicazione allo scrivente:

<< Il quadro economico riassuntivo miglorie prodotto dalla RTI è pari a complessivi € 617.108,47 di cui € 203.101,34= per miglorie in aggiunta al totale importo dei lavori area esterna di gara di € 490.000,00=, dopo aver sottratto alcune lavorazioni non più realizzabili secondo il parere della commissione paesaggistica di € 75.992,87=.

In definitiva, i lavori che realizzerà il nuovo gestore sulle aree esterne sono pari ad € 617.108,47= superiore all'importo di gara di € 490.000,00=.

Ovviamente per l'inizio dei lavori di sistemazione delle aree esterne necessita altra tempistica sia per il rilascio del nuovo parere Commissione Paesaggistica, sia per l'approvazione del nuovo progetto esecutivo, comprensivo del relativo cronoprogramma dei lavori >>.

Per la parte che qui interessa, va rilevato che la stazione appaltante ha dato corso all'aggiudicazione (benché sulla base di offerta migliorativa) ma senza tener conto della decurtazione del valore determinata dalla impossibilità della realizzazione della piscina, quantificato dai progettisti in euro 91 mila circa.

Non ha tenuto peraltro in debito conto il responsabile unico del procedimento della giurisprudenza amministrativa formatasi con riguardo ai requisiti dei partecipanti alla gara con forma di concessione mista (come detto in premessa in nessun atto amministrativo risulta trattata la forma giuridica de qua)

Ma vi è un ulteriore aspetto di criticità che concerne la commistione delle offerte in sede di gara, che, ad avviso di questo consulente la commissione giudicatrice ha ritenuto di superare non facendo buon governo delle norme di diritto.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Dalla disamina dei verbali di gara, infatti, si evince testualmente (v. verbale della seduta tenutasi in data 11.04.2025 alle pagine 2 e 3) che << nel visualizzare il file denominato “offerta tecnica-relazione tecnica prodotto su piattaforma dall’O.E. partecipante viene rilevata la presenza di migliorie offerte per l’area esterna dell’impianto con relativa stima economica nonché la presenza del computo metrico estimativo delle stesse migliorie con stima economica in violazione di quanto prescritto all’art. 16 del disciplinare secondo cui “l’offerta tecnica non deve contenere alcun riferimento o menzione alle condizioni economiche” (...) “la Commissione unanimemente ritiene di non procedere alla esclusione dell’unico operatore economico partecipante anche in considerazione del principio del risultato come stabilito nella sentenza del Consiglio di Stato 08243/2023 dell’11/09/2023”>>.

Ad avviso dello scrivente, erroneo risulta il riferimento al principio di risultato, dovendo applicarsi invece il principio di autoresponsabilità degli operatori economici (vedasi Consiglio di Stato in Adunanza Plenaria del 25.02.2014 n. 9)

Il principio dei quo, infatti, non riguarda solo l'esecuzione del contratto, ma anche le fasi prodromiche e genetiche, tra cui, in primo luogo quella della redazione degli atti necessari alla partecipazione alla gara”.

Ed il Giudice Amministrativo, con giurisprudenza formatasi via via in modo sempre più consolidato ed unanime (fra tutte Sez. 5, 10 giugno 2025 n. 5006) ha ritenuto di dover confermare l'orientamento consolidato secondo cui il divieto di commistione tra le due offerte deve essere protetto anche a fronte di un semplice rischio di pregiudizio, poiché già la sola possibilità di conoscenza dell'entità dell'offerta economica prima di quella tecnica è idonea a compromettere la garanzia di imparzialità della valutazione.

Sebbene tale orientamento giurisprudenziale sia sorto con riferimento a casi in cui ancora poteva dirsi materiale e concreta la separazione tra le buste contenenti le due offerte, lo stesso risulta applicabile anche alle procedure di natura telematica.

Ad assumere rilievo, infatti, è anche solo il pericolo di pregiudizio, il quale risulta comunque idoneo a compromettere la garanzia di imparzialità della stazione appaltante, nei casi in cui la stessa possa avere facilmente accesso al file riportante l'offerta economica prima di avere aperto quella tecnica.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Con la sentenza in esame, il Consiglio di Stato ha affermato principi cardine cui devono ispirarsi le gare telematiche, che impongono agli operatori economici di adottare la massima attenzione non solo nella formulazione delle offerte, ma anche nella trasmissione dei documenti in sede di soccorso istruttorio. Anche in tale fase, infatti, è essenziale adottare tutti gli accorgimenti necessari per impedire che la stazione appaltante sia messa in condizione di avere anche solo la "possibilità" di venire a conoscenza dell'offerta economica prima di aver concluso l'esame dell'offerta tecnica.

In altri termini, gli eventuali dati e/o documenti forniti a seguito della richiesta della stazione appaltante devono essere forniti garantendo la separazione e la segretezza delle buste (o meglio, dei file) che contengono le diverse parti dell'offerta.

Il Consiglio di Stato ha richiamato il generale principio di segretezza dell'offerta economica *"che si concretizza nella separazione tra la fase di valutazione dell'offerta tecnica e quella dell'offerta economica"*, rammentando altresì che *"il divieto di commistione tra le due offerte deve essere protetto anche a fronte di un semplice rischio di pregiudizio, poiché già la sola possibilità di conoscenza dell'entità dell'offerta economica prima di quella tecnica è idonea a compromettere la garanzia di imparzialità della valutazione"* (ex multis, Cons. Stato, V, 1 marzo 2024, n. 2005; 24 gennaio 2019, n. 612; 20 luglio 2016, n. 3287).

La sentenza precisa, inoltre, che la natura telematica della gara non influisce ai fini della decisione in quanto il *"pericolo di pregiudizio"* che può compromettere l'imparzialità della stazione appaltante vale non solo laddove vi sia una *"materiale e concreta separazione tra le buste contenenti le due offerte"*, ma anche nel caso in cui sia possibile avere *"facilmente accesso al file riportante l'offerta economica prima di avere aperto quella tecnica"*.

In altri termini, la sola circostanza che la Commissione avesse la *"possibilità"* di aprire la busta (o meglio, il file) dell'offerta economica prima di quella dell'offerta tecnica, comporta automaticamente la legittimità del provvedimento di esclusione.

Sul punto vengono richiamati dei precedenti in termini, proprio con riferimento a procedure di gara telematiche (Cons. Stato, Sez. V, 1° marzo 2024 n. 2005) ed in particolare Cons. Stato, sez. IV, 24 gennaio 2022, n. 448, la quale ha analogamente ritenuto violato il divieto di commistione in un caso nel quale il concorrente – a fronte di un malfunzionamento della piattaforma – ha

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

inviato tramite una PEC il "riepilogo dell'offerta" contenente sia l'offerta tecnica, sia quella economica.

Mette peraltro conto rilevare che la sentenza del Consiglio di Stato n. 8243/2023 citata dalla Commissione Giudicatrice per giustificare – in forza del principio di risultato – l'esclusione dell'operatore economico ai sensi dell'art. 16 del disciplinare di gara, lungi dall'affermare quanto divisato dalla Commissione, sancisce il principio della correttezza dell'esclusione dell'O.E. attesa la violazione del principio di segretezza dell'offerta.

Il principio della segretezza dell'offerta economica – prosegue il Consiglio nella sentenza i cui principi sono, a sommosso avviso dello scrivente non correttamente, applicati dalla Commissione giudicatrice – è a presidio dell'attuazione dei principi di imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.), sub specie di trasparenza e par condicio dei concorrenti, e che la peculiarità del bene giuridico protetto dal principio di segretezza dell'offerta economica impone che la tutela copra non solo l'effettiva lesione del bene, ma anche il semplice rischio di pregiudizio, di modo che “già la sola possibilità di conoscenza dell'entità dell'offerta economica prima di quella tecnica, è idonea a compromettere la garanzia di imparzialità della valutazione” (così Cons. Stato, V, 24 gennaio 2019, n. 612, che cita, a riscontro, id., V, 20 luglio 2016, n. 3287 ed altre precedenti).

E l'affermazione di tale principio è ampiamente condivisibile se riferita alla violazione del divieto di commistione tra offerta tecnica ed offerta economica, come sopra inteso (come in Cons. Stato, V, 24 ottobre 2022, n. 9047 e id., V, 16 agosto 2022, n. 7147), perché essa comporta necessariamente (senza ulteriore dimostrazione) la conoscenza effettiva di elementi economici (in quanto contenuti nell'offerta tecnica), ma non è per intero applicabile al caso di elementi dell'offerta economica o dell'intera offerta economica che si assumono conosciuti per via diretta. In tale seconda eventualità, la conoscenza effettiva dell'entità dell'offerta economica (o di suoi significativi elementi) e, quindi, la violazione del principio di segretezza dell'offerta economica, va dimostrata dalla parte che la sostiene (cfr. in tal senso sull'onere della prova, in un caso analogo attinente all'asserita violazione del principio di segretezza dell'offerta tecnica, Cons. Stato, V, 26 aprile 2023, n. 4194).

Tranciante sul punto, nel senso innanzi indicato, è la posizione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione espressa con deliberazione del proprio Consiglio emessa all'esito dell'adunanza del 30 luglio 2024

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

L'offerta anormalmente alta

Il ragionamento si incrocia con altra circostanza di ancor più decisivo rilievo per vari ordini di ragioni

- 1) la realizzazione dei lavori relativi all'area esterna quantificati progettualmente in euro 450.000,00 (talvolta euro 490.000,00) costituiscono un importante pilastro dell'offerta tecnica della concessione mista qui in esame. Nella mail del 19.08.2025, il R.U.P. precisa quanto segue:

<< Il quadro economico riassuntivo miglorie prodotto dalla RTI è pari a complessivi € 617.108,47 di cui € 203.101,34= per miglorie in aggiunta al totale importo dei lavori area esterna di gara di € 490.000,00=, dopo aver sottratto alcune lavorazioni non più realizzabili secondo il parere della commissione paesaggistica di € 75.992,87=.

In definitiva, i lavori che realizzerà il nuovo gestore sulle aree esterne sono pari ad € 617.108,47= superiore all'importo di gara di € 490.000,00>>

[n.d.r. osserva lo scrivente che l'importo cambia a seconda degli atti amministrativi, talvolta 450.000,00 talaltra 490.000,00].

Trattasi, a sommosso avviso dello scrivente di un'offerta anormalmente alta (euro 617 mila) notevolmente sproporzionata rispetto alla quantificazione dei lavori dell'area esterna (450 o 490 mila euro) con un incremento in termini di miglorie di ben 203 mila euro.

La stazione appaltante (più esattamente la commissione giudicatrice) avrebbe dovuto pertanto aprire verifica in ordine alla congruità dell'offerta

Ma, in disparte tale osservazione, la valutazione dell'offerta al rialzo di ben 203 mila euro non poteva (e non può) tenersi in considerazione stante la irrealizzabilità della piscina esterna che, secondo il progetto approvato, aveva un costo di ben 91 mila euro, e quindi la valutazione della congruità dell'offerta si palesa erronea perché fatta sulla base di un insieme di lavori parte dei quali non realizzabili.

- 2) È, quindi, evidente che proprio in ragione della rilevanza dell'offerta delle miglorie *de quibus* nell'ambito della concessione mista, l'offerente doveva essere in possesso, sin dalla proposizione della domanda, di tutti i requisiti per realizzare quanto concretamente proposto. Ai sensi dell'art. 14, comma 18, del d.lgs. 36/23, infatti, «I

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

contratti che hanno per oggetto due o più tipi di prestazioni sono aggiudicati secondo le disposizioni applicabili al tipo di appalto che ne costituisce l'oggetto principale. L'oggetto principale è determinato in base all'importo stimato più elevato tra quelli delle prestazioni oggetto dell'appalto. L'operatore economico che concorre alla procedura di affidamento di un contratto misto deve possedere i requisiti di qualificazione e capacità prescritti dal codice per ciascuna prestazione di lavori, servizi e forniture prevista dal contratto»

E, per giurisprudenza consolidata, i requisiti di partecipazione «devono essere soddisfatti al momento della presentazione dell'offerta. D'altra parte, i requisiti di esecuzione di cui all'art. 100 d.lgs. cit. sono condizioni necessarie per la stipulazione del contratto in quanto riguardano gli strumenti, beni e attrezzature indispensabili per svolgere la prestazione concordata con l'ente appaltante. La natura del requisito, di partecipazione o di esecuzione, deriva dalla *lex specialis*, che deve essere formulata in modo chiaro in modo che l'operatore economico sia in grado di conoscere i requisiti minimi richiesti per la presentazione dell'offerta» (ex multis T.A.R. Lazio, Roma, sez. III, 3 settembre 2024, n. 16064).

Alla luce di quanto espresso appare evidente che il possesso delle capacità per realizzare le opere proposte avrebbe dovuto essere espressamente previsto come un requisito di partecipazione.

Non ci si può esimere, pertanto, dall'evidenziare che, in totale dissonanza con le considerazioni sopra menzionate, la *lex specialis* di gara non ha richiesto, in caso di concreta offerta dei lavori in esame, né il possesso delle certificazioni SOA né dei requisiti di cui all'art. 28 dell'allegato II. 12 al d.lgs. 36/23 in capo ai partecipanti, sicché il bando di gara va annullato con le più late conseguenze di legge e con conseguente divieto per la S.A. di pronunciarsi in merito ai poteri amministrativi ancora da esercitare.

3) Sempre nella mail del 19.08.2025 il R.U.P. ha osservato quanto segue

Ovviamente per l'inizio dei lavori di sistemazione delle aree esterne necessita altra tempistica sia per il rilascio del nuovo parere Commissione Paesaggistica, sia per l'approvazione del nuovo progetto esecutivo, comprensivo del relativo cronoprogramma dei lavori.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Il nuovo “gestore” prima dell’inizio dei lavori di sistemazione delle aree esterne (anche del tipo sotto le riserve di legge) dovrà presentare la SOA di cui sopra oppure preventivamente richiesta di autorizzazione al sub appalto con operatore economico in possesso di SOA, idonea polizza assicurativa per rischi da responsabilità civile per danni a persone o cose durante i lavori di sistemazione, indicazione del direttore tecnico di cantiere, dichiarazione di assicurazione obbligatoria operai, copia del DVR, nomina CSE, notifica preliminare presso ASL e Ispettorato del Lavoro etc.

Tali considerazioni lasciano chiaramente intendere, da un lato che i tempi dei lavori dell’area esterna messi a bando nella concessione mista non sono neppure lontanamente prevedibili (attese le variabili temporali e tecniche divise dallo stesso R.U.P.) ma anche l’eventuale e nuovo progetto (n.d.r. un ennesimo progetto diverso da quello costituente oggetto dell’approvazione da parte della giunta) ove mai prevedesse la realizzazione della piscina esterna, impatterebbe contro il diniego espresso a chiare lettere dalla Soprintendenza con conseguente scorporazione dall’offerta tecnica del *quantum* progettualizzato per la realizzazione della piscina (irrealizzabile) e, quindi, con alterazione dell’offerta di gara e grave alterazione dell’equilibrio concorrenziale (di tutta evidenza è che l’importo dei lavori dell’area esterna in euro 450 mila ben possono avere dissuasione numerosi concorrenti dal partecipare alla competizione appaltizia)

|                                |
|--------------------------------|
| Delibera del 23.07.2025 n. 101 |
|--------------------------------|

In data 28 luglio 2025, l’ente concedente ha consegnato alla RTI l’impianto natatorio (v. verbale in pari data).

A pag. 3 del verbale si dà atto che la prima convocazione delle parti era stata fissata per il giorno 15 luglio 2025 ma che “in tale sede si constatava la necessità di rinviare ad altra data tale consegna e, conseguentemente, rimettere gli opportuni adempimenti alla Giunta comunale, poiché i documenti di gara presentavano incongruenze e discrasie afferenti alla consegna e all’avvio dell’attività di gestione dell’impianto”

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Successivamente, prosegue il verbale sempre a pag. 3, “con Delibera di Giunta comunale n. 101 del 23.07.2025, si è provveduto a rettificare l’art. 1 co. 1 del Capitolato di gestione, in quanto tale dicitura non consentiva la consegna e l’utilizzo dell’impianto natatorio senza aver concluso i lavori di rigenerazione dell’area esterna (...)”.

In buona sostanza, l’ente concessionario rendendosi conto solo in sede di consegna che i lavori la cui realizzazione (ora si vedrà in quali tempi) non era mai avvenuta, rimette alla Giunta comunale la modifica delle condizioni di gara e del capitolato approvato e posto in gara.

Come già rappresentato, l’art. 1 comma 2 del Capitolato di gestione prevedeva che i lavori relativi all’area esterna dovessero essere realizzati prima dell’inizio del servizio di gestione.

Non solo.

Ma, come si evince dalla lettura del passo a pag. 6 del verbale di consegna, l’ente concessionario dichiara che “l’avvio della concessione dell’impianto natatorio avrà piena efficacia a decorrere dalla data di sottoscrizione del contratto di convenzione tra il Comune e la RTI. A tal fine le parti si impegnano a procedere alla tempestiva sottoscrizione del predetto contratto entro il 01.09.2025 indipendentemente dalla consegna e posa in opera della fornitura, al fine di consentire l’effettivo avvio del servizio a partire dal 1 settembre 2025. Tuttavia, ove il contratto non venga sottoscritto entro il 01.09.2025, il Comune autorizza la RTI ad avviare l’attività nei confronti del pubblico, fermo restando, la successiva formalizzazione del contratto”.

Se ne trae che, gli Uffici solo in sede di consegna si erano resi conto della “discrasia” innanzi rappresentata chiedendo un intervento dell’organo giuntale, il quale aveva ritenuto di chiarire determinati aspetti della vicenda, a cominciare dalla ratio dell’art. 1 co. 1 del Capitolato di gestione.

Il riferimento all’art. 1 co. 1 del Capitolato, sia nel verbale di consegna che nella deliberazione di Giunta n. 101 è improprio (e verosimilmente frutto di errore materiale), in quanto a sancire il principio de quo è il comma secondo del medesimo art. 1 che così testualmente recita:



Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

<< La durata dell'appalto è prevista in anni 15 (quindici) a partire dalla data di comunicazione di ultimazione dei lavori di miglioramento funzionale (lavori di miglioramento fruibilità aree esterne a cura e spese del gestore) che dovranno avere durata non superiore a 6 mesi >>

Nella citata deliberazione n. 101 la Giunta dava altresì atto che:

<< i lavori di miglioramento funzionale dell'area esterna, possono procedere in maniera completamente autonoma ed **indipendente**, rispetto all'avvio del servizio di gestione da parte della società aggiudicatrice del servizio della restante area coperta dell'impianto natatorio>> e la consegna anticipata ben poteva avvenire al fine di *prevenire pervicacemente eventuali fenomeni di abbandono ed incuria fino alla conclusione dei lavori nell'area esterna che potrebbero causare oneri considerevoli a carico della finanza pubblica e del patrimonio comunale*

La Giunta quindi fissava i termini, chiarendo che << al fine di chiarire i termini per l'utilizzo dell'impianto natatorio, per la gestione, viene definito che l'avvio della concessione avrà durata di 15 (quindici) anni, decorrenti dalla data di consegna dell'impianto che avverrà con apposito verbale di constatazione e consegna, da sottoscrivere fra le Parti, nel più breve tempo possibile, in quanto l'appalto per la gestione delle condizioni termoigrometriche-igienico-sanitarie in uno alla guardiania, affidato momentaneamente alla società che ha realizzato i lavori di rigenerazione dell'impianto natatorio, scadrà il 31/07/2025 >>

Per onestà intellettuale, lo scrivente precisa che l'unico atto dal contenuto conforme al deliberato della Giunta è lo schema di convenzione, da cui risulta che, con riguardo alla consegna, la concessione prende avvio dalla data di entrata in possesso dell'impianto da parte del concessionario, a far data dalla sottoscrizione del verbale di consegna.

Ed invero, da tutti gli altri atti di gara, si evince quanto segue:

- Nel bando di gara, la data di stipula del contratto
- Nel disciplinare di gara non risulta alcuna data di decorrenza
- Nel capitolato di gestione risulta che la data di decorrenza è quella della comunicazione di ultimazione dei lavori

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Con la decisione a contrarre n. 71 del 22.01.2025, vengono approvati i seguenti atti:

- Atto definitivo originale (n.d.r. la decisione a contrarre)
- Estratto bando di gara
- Disciplinare di Gara
- Allegato A - domanda di partecipazione
- Allegato B – ulteriori dichiarazioni
- Offerta economica – modello

Si evince chiaramente, pertanto, che tra gli atti approvati con la citata decisione a contrarre non vi è lo schema di convenzione, che, pertanto, non faceva (e non fa) parte degli atti di gara consultati dai partecipanti (per meglio dire dall'unico partecipante poi risultato vincitore) in occasione della procedura competitiva.

La conseguenza è che, sostanzialmente, la Giunta comunale interviene per modificare l'importante profilo della decorrenza della concessione – lo schema di convenzione che non fa parte degli atti di gara ed il cui contenuto (*avvio dalla data di entrata in possesso dell'impianto da parte del concessionario, a far data dalla sottoscrizione del verbale di consegna*) si pone in stridente contrasto con i termini di avvio della concessione indicati negli altri atti (bando e disciplinare) questi sì posti a base della procedura competitiva de qua.

Ma vi è di più.

Quanto al termine per la realizzazione dei lavori dell'area esterna, risulta dagli atti (v. decisione a contrarre n. 71/2025 con approvazione degli atti di gara)

- Dal bando di gara, allegato alla decisione a contrarre n. 71/25, risulta testualmente (v. punto n. 8 a foglio 2 rubricato “durata della concessione”) che *la concessione avrà durata di 15 anni con decorrenza dalla stipula del contratto*.
- Dal disciplinare di gara, allegato alla decisione a contrarre n. 71/25, risulta testualmente (v. paragrafo 18 a pag. 26 rubricato “criterio di aggiudicazione”, in particolare sub

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

paragrafo 18.1 a pagg. 26-29 rubricato “i criteri di valutazione dell’offerta tecnica”) che (vedi lett. B) *pregio tecnico e gestionale dell’area esterna con riferimento sia ai lavori da eseguire inclusa la vasca esterna, degli arredi e delle dotazioni previste dal progetto di sistemazione esterna, posto a base di gara, offerte dall’operatore economico concorrente relative, in particolare a:*

- *Realizzazione dei lavori inerenti alla sistemazione di tutta l’area esterna, inclusa la piscina: si precisa che saranno escluse le offerte che non prevedono la realizzazione dei lavori in questione*
  - *Arredi bar, ufficio, spogliatori (etc)*
  - *Dotazioni funzionali della piscina scoperta (...)*
  - *Verrà attribuito un punteggio massimo punti 20,000 ripartiti in base ai seguenti subcriteri e subpunteggi*
  - *B.1 – caratteristiche qualitative e tecniche dei lavori inerenti la sistemazione di tutta l’area esterna sulla base del progetto esecutivo come innanzi approvato massimo punti 10,000*
- 
- **Dal capitolato di gestione** risulta testualmente (v. art. 1 a pag. 3 rubricato “oggetto importo e durata della concessione e del servizio di gestione”) che *la durata dell’appalto è prevista in anni 15 a partire dalla data di comunicazione di ultimazione dei lavori di miglioramento funzionale (lavori di miglioramento fruibilità aree esterne a cura e spese del gestore) che dovranno avere durata non superiore a 6 mesi*
  
  - **Dallo schema di convenzione** risulta testualmente (v. art. 3 a pag. 10 rubricato “finalità e durata della concessione”) che *la presente concessione di uso e gestione del complesso sportivo sarà avviata per la durata di anni 15 dalla data di effettiva presa in possesso dell’impianto a far data dalla sottoscrizione del verbale di consegna*
  
  - **Dal verbale di constatazione e consegna** risulta testualmente che (v. pagg. 6/7)
    - *l’avvio della concessione dell’impianto natatorio avrà piena efficacia a decorrere dalla data di sottoscrizione del contratto di convenzione tra Comune e RTI; le parti si impegnano a sottoscrivere il contratto entro il 01.09.2025 indipendentemente dalla consegna e posa in opera della fornitura al fine di consentire l’avvio del servizio a partire dal 01.09.2025; ove il contratto non venga sottoscritto entro il 01.09.2025, il Comune autorizza la RTI ad*

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

*avviare l'attività nei confronti del pubblico, fermo restando la successiva formalizzazione del contratto*

- *con la consegna dell'impianto natatorio il RTI darà avvio alle pratiche preliminari all'esecuzione delle opere di manutenzione dell'area esterna con particolare riguardo agli aspetti dell'ottenimento dei pareri degli eventuali Organi competenti ; ottenuti i prescritti pareri e autorizzazioni inizierà a decorrere il termine di 6 mesi decorrenti dal verbale di consegna e constatazione dei lavori per l'ultimazione delle opere*

Sostanzialmente la conclusione è subordinata a due variabili, la prima attiene all'ottenimento dei pareri, la seconda alla realizzazione dei lavori (ove verificatasi positivamente la prima).

il quadro che ne risulta è il seguente (quadro delineato dallo scrivente):

| DATA DI ESECUZIONE LAVORI AREA ESTERNA: SFASATURE DEI TEMPI<br>RISULTANTI DAGLI ATTI |                                                                                             |                                                                                     |
|--------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------|
| ATTO DI GARA                                                                         | CONTENUTO                                                                                   | DECORRENZA<br>DELLA<br>CONCESSIONE E<br>DATA DI<br>ESECUZIONE DEI<br>LAVORI ESTERNI |
| Bando di gara<br>(non parla dei lavori<br>esterni)                                   | Durata della<br>concessione 15 anni                                                         | La concessione parte<br>dalla data di stipula del<br>contratto                      |
| Disciplinare di gara                                                                 | ▪ Durata della<br>concessione 15 anni<br>eventualmente<br>rinnovabile per uguale<br>periodo | Non dispone nulla in<br>merito alla decorrenza                                      |

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

|                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                                   | <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ I lavori esterni sono previsti come offerta tecnica e attribuiscono punteggio ai fini della competizione</li> <li>▪ Per quanto concerne i lavori esterni a pag. 15 vi è riferimento alle due deliberazioni di Giunta Comunale, n. 219/19 e 222/2022 e vengono quantificati in euro 450.000,00</li> </ul> |                                                                                                                                                                                                                                                     |
| Capitolato di gestione                                                                                                            | Durata della concessione 15 anni + esecuzione lavori esterni a spese del gestore                                                                                                                                                                                                                                                                  | La concessione parte dalla comunicazione della ultimazione dei lavori (i lavori devono durare 6 mesi)                                                                                                                                               |
| Schema di convenzione                                                                                                             | Durata della concessione 15 anni                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | La concessione sarà avviata dalla data di entrata in possesso dell'impianto a far data dalla sottoscrizione del verbale di consegna                                                                                                                 |
| Verbale di constatazione e consegna 28.07.2025 (quindi successivo alla deliberazione della Giunta Comunale n. 101 del 23.07.2025) | Concessione                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Avrà inizio dalla data di sottoscrizione del verbale di constatazione e consegna</li> <li>▪ Il servizio parte dal giorno 01.09.2025 a prescindere dalla sottoscrizione del contratto (che potrà</li> </ul> |

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

|  |  |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|--|--|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|  |  | <p>avvenire anche dopo l'inizio del servizio)</p> <ul style="list-style-type: none"><li>▪ Per quanto concerne i lavori: RTI dopo la consegna si doterà dei pareri e autorizzazioni necessari. Tuttavia i sei mesi per la ultimazione delle opere area esterna decorrono dalla data di sottoscrizione del verbale di consegna</li></ul> |
|--|--|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

Nel bando di gara devono essere con precisione individuati i requisiti (di idoneità professionale e di capacità tecnica ed economica) che gli operatori economici devono possedere per l'accesso alla procedura concorrenziale

Senonché, l'insieme delle regole fondamentali di gara, che valgono a delineare la *lex specialis* della selezione, può essere ricavato anche dagli atti allegati al bando (capitolato speciale d'appalto; disciplinare di gara), sempreché - come ha, con consolidato orientamento, precisato la giurisprudenza amministrativa - nel bando sia individuato con chiarezza un criterio certo di reperimento degli stessi, stante la sua funzione di documento fondamentale del procedimento di evidenza pubblica, al quale è rimesso di individuare i necessari riferimenti e gli eventuali collegamenti agli (ulteriori, correlati e successivi) atti di gara, i quali derivano il proprio contenuto (e la propria legittimazione funzionale) necessariamente dal primo.

Per questo motivo, ognuno dei predetti atti (bando, disciplinare e capitolato) ha una propria autonomia e una propria peculiare funzione nell'economia della procedura evidenziale, il primo fissando le regole di gara, il secondo disciplinando in particolare i dettagli procedurali, il terzo (eventualmente) integrando le disposizioni del bando, di norma con particolare riferimento agli aspetti tecnici anche in funzione dell'assumendo vincolo contrattuale.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Conclusivamente, all'interno della complessiva documentazione di gara vi è una gerarchia differenziata, che – con specifico riguardo alla risoluzione di concreti contrasti interni tra le varie disposizioni della *lex specialis* – impone di dare la prevalenza alle previsioni del bando, laddove le disposizioni del capitolato (o del disciplinare) possono soltanto integrare, ma non modificare le prime (tra tante, Cons. Stato, III, 3 marzo 2021, n. 1804; 29 aprile 2015, n. 2186; 11 luglio 2013 n. 3735; V, 24 gennaio 2013 n. 439; 17 ottobre 2012 n. 5297; 23 giugno 2010 n. 3963).

E non v'è dubbio che il bando di gara per l'affidamento in concessione dell'impianto natatorio contempla i criteri di valutazione dell'offerta tecnica (v. pag 26 del bando pubblicato su EMPULIA, paragrafo 18, sub paragrafo B rubricato "pregio tecnico e gestionale dell'area esterna con riferimento sia ai lavori da eseguire (inclusa la vasca esterna) degli arredi e delle dotazioni previste dal progetto di sistemazione esterna posto a base di gara, offerte dall'operatore economico concorrente relative, in particolare

Per maggiori dettagli, si riportano nello screenshot che segue le pagine 28 e 29 del bando di gara.

B) Pregio tecnico e gestionale dell'area esterna con riferimento sia ai lavori da eseguire (inclusa la vasca esterna), degli arredi e delle dotazioni previste nel progetto di sistemazione esterna posto a base di gara, offerte dall'operatore economico concorrente relative; in particolare:

- Realizzazione dei lavori inerenti alla sistemazione di tutta l'area esterna, inclusa la piscina: si precisa che saranno escluse le offerte che non prevedono la realizzazione dei lavori in questione;
- arredi bar, ufficio, spogliatoi, piazzali esterni, dotazioni funzionali della piscina scoperta e delle caratteristiche estetiche e funzionali dei blocchi esterni amovibili, nonché alla dotazione di impianti, arredi ed attrezzature specifiche;
- alle dotazioni funzionali della piscina scoperta e delle caratteristiche estetiche e funzionali dei blocchi esterni amovibili, nonché alla dotazione di impianti, arredi ed attrezzature specifiche;
- all'accessibilità per le persone con disabilità (nell'ottica della massima fruibilità estesa a tutte le categorie di utenti degli spazi sportivi interni ed esterni);

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

In aggiunta a quanto indicato nei punti precedenti, sarà valutato inoltre il merito prestazionale degli elementi offerti, secondo quanto indicato dal relativo articolato del D.M. Ambiente 23 giugno 2022: *"Criteri ambientali minimi per l'affidamento del servizio di progettazione di interventi edilizi, per l'affidamento dei lavori per interventi edilizi e per l'affidamento congiunto di progettazione e lavori per interventi edilizi"*, pur garantendo la sua rispondenza alle indicazioni progettuali a base di gara; verrà attribuito un punteggio massimo punti 20,000 ripartiti in base ai seguenti subcriteri e subpunteggi:

B.1 caratteristiche qualitative e tecniche dei lavori inerenti la sistemazione di tutta l'area esterna sulla base del progetto esecutivo come innanzi approvato: massimo punti 10,000;

B.2 caratteristiche estetiche e funzionali degli arredi e delle dotazioni funzionali della piscina scoperta e dei blocchi esterni amovibili, nonché alla dotazione di impianti, arredi ed attrezzature specifiche destinate all'esercizio delle specifiche attività sportive (vasche da nuoto, spogliatoi, palestra), delle aree/strutture destinate all'accoglienza (gradinate spettatori, zona bar, aree attesa), nonché, delle dotazioni tecniche, dei dispositivi delle attrezzature specifiche che saranno utilizzati nello svolgimento delle attività sportive (piscine, palestra) di cui dovranno essere precisati l'intima funzionalità e/o strumentalità: massimo punti 5,000;

B.3 validità degli interventi e/o dei presidi tecnici e/o strutturali ideati e/o utilizzati per favorire l'accessibilità incondizionata ai compendi sportivi da parte di tutte le categorie di utenza, con particolare riferimento ai disabili ed agli anziani, al fine di conseguire ottimali livelli di fruizione degli impianti sportivi oggetto della concessione nell'ottica dei principi di massima inclusione, integrazione e non discriminazione: massimo punti 5,000;

Come risulta in modo incontrovertibile dal bando di gara, dunque, la realizzazione dei lavori esterni all'impianto natatorio coperto, quantificata progettualmente in euro 450.000,00 (somma tutt'altro che esigua) non soltanto era prevista come offerta tecnica ma legittimava l'attribuzione di elevati punteggi in fase di gara.

L'art. 1 co. 2 del Capitolato prevede che i lavori di riqualificazione dell'area esterna andassero eseguiti prima della consegna, i ridetti lavori non sono mai stati eseguiti (ragione che, peraltro, ha legittimato anche la revoca dell'aggiudicazione al precedente concessionario Sport Management) e la conseguenza, anche tenuto conto di quanto s'è detto a proposito della commistione delle offerte, risulta obbligata.



Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

A ben guardare infatti, anche qualora – in modo davvero infondato a sommosso avviso dello scrivente – si dovesse mai eccepire che i lavori *de quibus* erano autonomi rispetto alla concessione della gestione dell'impianto natatorio coperto (ovvero che l'inizio della fase gestoria più tipicamente sportivo natatoria fosse autonomo e non condizionato dalla realizzazione dei lavori esterni) si replicherebbe agevolmente che una volta scorporato il non esiguo importo di euro 450.000,00 da profondere a spese del concessionario vincitore della gara, insito nell'offerta tecnica, ne conseguirebbero gravissime violazioni delle regole di concorrenza, e si staglierebbe l'alterazione dell'equilibrio economico di gara, anche sul piano contrattuale (come detto il contratto è prossimo alla stipula senza che i lavori sono stati realizzati) ed anche se, come nel caso di specie, si è registrata la partecipazione di un solo concorrente, il vincitore appunto.

Lo scopo della delibera della Giunta comunale era quello di fare chiarezza riguardo alle parti contrastanti di disciplinare bando e schema di convenzione; differenze riassunte nelle tabelle precedenti. Ma al riguardo è appena il caso di evidenziare che l'art. 1 comma 2 del capitolato di gara (n.d.r. e non art. 1 co. 1 come erroneamente indicato in delibera) denominato "progetto per la scelta del nuovo gestore dell'impianto sportivo comunale natatorio" recita << **la durata dell'appalto è prevista in anni 15 a partire dalla data di comunicazione di ultimazione dei lavori di miglioramento funzionale (i lavori di miglioramento fruibilità aree esterne a cura e spese del gestore) che dovranno avere durata non superiore a sei mesi**>> e tale regolamentazione dei lavori in esame, lungi dal costituire un disallineamento con altri atti di gara, così come affermato dalla Giunta Comunale nella deliberazione n. 101/2025 costituisce l'esatta conferma dei tempi di realizzazione dei lavori il cui inserimento nel bando di gara (atto che, secondo la cennata giurisprudenza costituisce il caposaldo nell'ipotesi di difformità tra atti) è fortemente rappresentativa della peculiarità dell'offerta tecnica, poi effettivamente sviluppata dal competitor vincitore della gara.

Ed invero, sempre dall'analisi delle offerte ricavata dalla piattaforma EMPULIA, risulta oppugnabilmente che entrambe le Società partecipanti alla gara in regime di RTI, vale a dire la Società Sportiva Dilettantistica Sport Project s.r.l. e la Green City s.r.l., hanno presentato in sede di gara come offerta tecnica:

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

- La prima (vedasi p. 14 della domanda di partecipazione, punto n. 27) “di avere esaminato e di accettare espressamente il bando di gara, il disciplinare di gara, il capitolato di gestione, le tariffe, gli adempimenti per il gestore di cui al PNRR, il Piano economico finanziario preliminare, il programma di conduzione e manutenzione preliminare, lo schema di convenzione; al punto n. 28 di avere esaminato e ritenuto idonea a fini dell’offerta tecnica la documentazione progettuale riguardante la sistemazione dell’area esterna, predisposta dalla stazione appaltante, ribadendo di non avere alcuna riserva in ordine alla eseguibilità dei lavori in questione e di avere preso atto delle interferenze presenti nell’area oggetto di intervento, delle circostanze e delle condizioni ambientali, e di aver eseguito gli accertamenti e le ricognizioni necessarie, compreso il controllo di viabilità di accesso ai luoghi e la constatazioni delle condizioni logistiche e di trasporto
- La seconda (vedasi pag. 14 della relativa domanda di partecipazione) stesse identiche dichiarazioni della prima alla pagina 14 della domanda, punti nn. 27 e 28.

Atteso l’imprimatur espresso dalla Giunta mercè la delibera n. 101/2025 gli uffici comunali hanno proceduto alla consegna dell’impianto natatorio al concessionario (v. verbale del 28.07.2025) con conseguente fissazione della data di inizio del servizio per la data del 1 settembre 2025 e contestuale sottoscrizione del contratto.

Sul piano giuridico (per tutte v. Cons. Stato, Sez. V, 13 agosto 2024, n. 7119) si osserva quanto segue

Secondo la giurisprudenza eurounitaria (Corte giustizia UE, Sez. VIII, 7 settembre 2016, n. 549), “il principio di parità di trattamento e l’obbligo di trasparenza che ne deriva ostano a che, dopo l’aggiudicazione di un appalto pubblico, l’amministrazione aggiudicatrice e l’aggiudicatario apportino alle disposizioni di tale appalto modifiche tali che dette disposizioni presentino caratteristiche sostanzialmente diverse rispetto a quelle dell’appalto iniziale. È quanto avviene se le modifiche previste hanno per effetto o di estendere l’appalto, in modo considerevole, a elementi non previsti, o di alterare l’equilibrio economico contrattuale in favore dell’aggiudicatario, oppure ancora se tali modifiche sono atte a rimettere in discussione l’aggiudicazione dell’appalto, nel senso che, se esse fossero state previste nei documenti disciplinanti la procedura di aggiudicazione originaria, sarebbe stata accolta un’altra offerta oppure avrebbero potuto essere ammessi offerenti diversi”.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

In linea di principio, una modifica sostanziale di un appalto pubblico dopo la sua aggiudicazione non può essere apportata in via di trattativa privata tra l'amministrazione aggiudicatrice e l'aggiudicatario, ma deve dare luogo a una nuova procedura di aggiudicazione vertente sull'appalto così modificato (v., per analogia, sentenza del 13 aprile 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, punto 42). Diverso sarebbe soltanto se tale modifica fosse stata prevista dalle clausole dell'appalto iniziale. Infine, in mancanza di siffatte previsioni nei documenti dell'appalto, la necessità di applicare, per un determinato appalto pubblico, le stesse condizioni a tutti gli operatori economici richiede, in caso di modifica sostanziale dello stesso, di avviare una nuova procedura di aggiudicazione.

|            |
|------------|
| Autotutela |
|------------|

Quanto all'autotutela, è noto che il D.lgs. 36/2023 permette alla P.A. di correggere i propri errori attraverso l'autotutela e la relativa motivazione deve rispettare i principi di legalità, buona fede e trasparenza (motivazione chiara e completa). Si tratta, peraltro, di un principio che non può non tener conto del fondamento costituzionale di buon andamento ed imparzialità della funzione pubblica.

Un consolidato indirizzo giurisprudenziale conferma che, anche in relazione ai procedimenti ad evidenza pubblica per l'affidamento di lavori, servizi e forniture, l'amministrazione conserva il potere di ritirare in autotutela il bando, le singole operazioni di gara o lo stesso provvedimento di aggiudicazione, ancorché definitivo, in presenza di vizi dell'intera procedura, ovvero a fronte di motivi di interesse pubblico tali da rendere inopportuna, o anche solo da sconsigliare, la prosecuzione della gara, dovendo tener conto delle preminenti ragioni di salvaguardia del pubblico interesse (cfr., tra le tante, Cons Stato, Sez. V, 9 novembre 2018, n. 6323, e la giurisprudenza ivi citata). A ciò si aggiunga – il che assume particolare rilevanza nel caso di specie – che l'aggiudicatario provvisorio, in ragione della natura giuridica di atto ad effetti instabili della proposta di aggiudicazione, non appare neppure titolare di un affidamento giuridico meritevole di una tutela rinforzata, tale da richiedere – ex artt. 21-quinquies e 21-nonies della L. n. 241 del 1990 – un raffronto con l'interesse pubblico al ritiro dell'atto

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

(giurisprudenza consolidata: cfr. Cons. di St., n. 6323/2018 cit., id., 18.7.2012, n. 4189).  
E, vi è di più, come sancito dal Consiglio di Stato in pronuncia confermativa delle linee ANAC ben può ritenersi legittimo l'esercizio del potere di autotutela, con il ritiro della legge di gara e la sua riedizione.

L'esercizio del potere di autotutela riveste infatti natura ampiamente discrezionale, e non richiede una specifica comparazione rispetto alle aspettative – di mero fatto – dell'aggiudicatario provvisorio.

Tali principi sono applicabili anche alla luce della novella legislativa 36/2023, a mente della quale (articoli 30 e 180) viene sottolineata l'importanza di rispettare i principi di trasparenza, non discriminazione e proporzionalità nell'aggiudicazione e nell'esecuzione di appalti e concessioni, sicché la mancata indicazione dei tempi di esecuzione in una concessione mista, che comprende sia elementi di appalto che di concessione, può ledere tali principi, specialmente se la concessione prevede anche attività di appalto.

L'ANAC, nell'ambito delle sue funzioni di vigilanza e controllo, ha il potere di intervenire in casi di presunte irregolarità nei contratti pubblici e qualora accerti che la mancata indicazione dei tempi di esecuzione nei contratti misti causa una illegittima limitazione della concorrenza o altri effetti negativi sulla corretta gestione della concessione, potrebbe adottare provvedimenti sanzionatori nei confronti della stazione appaltante.

Va pertanto revocata la deliberazione di Giunta Comunale n. 101/2025 e conseguentemente posto nel nulla il verbale di consegna dell'impianto natatorio redatto in data 28.07.2025 che di detta deliberazione rappresenta la scaturigine, e vanno altresì annullati, per tutti i motivi descritti in premessa, il bando di gara e gli atti conseguenziali, tra i quali la determinazione dirigenziale di aggiudicazione efficace n. 705 del 23.05.2025 con nuova predisposizione degli atti di gara e indizione di nuova procedura competitiva.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

|             |
|-------------|
| Conclusioni |
|-------------|

Si è ampiamente documentata in premessa la volontà dell'Amministrazione comunale, espressa dalla deliberazione n. 42/2017 assunta dal Commissario Straordinario con i poteri del Consiglio Comunale di disciplinare la gestione dell'impianto natatorio di via Longone della Spina con le forme della concessione e contestuali lavori di adeguamento funzionale dell'impianto coperto.

A quel tempo, va rammentato, la struttura si presentava ammalorata e in stato di degrado, sicché urgeva un intervento di rifunzionalizzazione e concessione della gestione in favore di terzi, con unico appalto.

La deliberazione del Commissario Straordinario fu modificata da quella recante il numero 7/2018 dal Consiglio Comunale di marca politica, ma non intervenne mai una revoca del primigenio provvedimento commissariale.

Fu espletata gara per la riqualificazione mediante lavori edili e concessione per la gestione dell'impianto coperto vinta da una società poi dichiarata fallita (e che mai eseguì i lavori) e, medio tempore, con varie deliberazioni della Giunta comunale – accompagnati da vari progetti tecnici - l'importo dell'appalto lievitò da un milione e mezzo di euro ad oltre tre milioni di euro.

L'Amministrazione comunale successivamente stabiliva di non procedere più con appalto unico (lavori e concessioni) ma lo suddivise in due diversi "comparti" dando luogo a due distinte e successive gare di appalto.

Una prima per la sola rifunzionalizzazione dell'impianto coperto, una seconda di carattere misto per la concessione del servizio di gestione e per la riqualificazione dell'area esterna.

Terminati i lavori di rifunzionalizzazione della parte coperta, fu lanciata la gara per la concessione della gestione e per i lavori esterni.

Ma, le statuizioni sulla trasformazione dell'area esterna non approdarono mai in Consiglio Comunale, per la doverosa approvazione consiliare e neppure transitarono nel Piano Triennale delle Opere Pubbliche.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Aggiudicata la gara la RTI da ultimo risultata aggiudicataria **non ha espletato le lavorazioni esterne, cionondimeno è stato consegnato l'impianto per la gestione.**

Il concessionario vincitore della concessione mista (servizi e appalto) non possedeva i requisiti per entrambi richiesti dalla legge.

La redazione ed i contenuti degli atti di gara (ma per vero anche la gara stessa) piuttosto ondivaghi sotto alcuni aspetti hanno fatto registrare varie criticità non sanabili, che possono determinare conseguenze dannose sia per la stazione appaltante che per la RTI aggiudicataria e, più in generale, per la Comunità locale che attende da tempo di poter fruire dell'impianto natatorio.

In particolare, quanto alla predisposizione degli atti prodromici, ma prima ancora negli atti deliberativi, mai vien fatto riferimento alla forma giuridica dell'affidamento (trattasi in realtà di concessioni o contratti misti ex art. 180 D.lgs. 36/2023, istituto giuridico complesso).

Nel testo del bando di gara (atto prevalente) il segmento disciplinante le lavorazioni esterne, tutt'altro che di scarso rilievo ai fini dell'offerta trattandosi di opere del costo di 450 mila euro (in alcuni atti 490 mila), viene perimetrato sotto l'egida di uno stringato "nota bene", in poche righe, senza null'altro disciplinare al riguardo.

Quanto alla disputa della gara, l'esame degli atti ha fatto registrare una non consentita commistione delle offerte non seguita dalla doverosa verifica da parte della commissione giudicatrice, nonché una offerta anormalmente alta da parte dell'unico offerente (ben 203 mila euro di migliorie) non seguita da una verifica di congruità della commissione giudicatrice.

In una concessione mista o contratto misto, dove si applica il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, è pur possibile in linea generale che l'offerta tecnica del concorrente differisca dal progetto presentato dalla stazione appaltante, ma nel caso di specie afferendo l'offerta ad una parte di lavori irrealizzabili (come la piscina esterna in merito alla quale la Soprintendenza ha espresso diniego secco) il mancato scorporo del relativo costo/valore ha inevitabilmente influenzato, destabilizzandola, la leale e libera concorrenza.

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

Ed ancora, si è registrata la carenza dei requisiti per la parte appaltizia, in capo alle società partecipanti in RTI quindi con riferimento ai lavori edili di riqualificazione dell'area esterna, circostanza di non poco momento secondo i dettami della giurisprudenza amministrativa e per tutte le ragioni cennate in premessa.

La vicenda si conclude con la mancata esecuzione dei lavori relativi all'area esterna entro i termini fissati dall'art. 1 comma 2 del Capitolato di gestione (prima della consegna dell'impianto) e con un intervento da parte della Giunta comunale che ha modificato ex post condizioni essenziali della procedura competitiva, così sostanzialmente procedendo ad una non consentita violazione della immodificabilità degli atti di gara, sostanzialmente alterando, nel tentativo di offrire il servizio al pubblico, l'equilibrio concorrenziale pur in presenza di un solo operatore economico.

|                                                   |
|---------------------------------------------------|
| Revoca dell'aggiudicazione e gestione provvisoria |
|---------------------------------------------------|

La particolare complessità della vicenda impone la risoluzione della problematica connessa alla inevitabile revoca dell'aggiudicazione.

In linea di principio, negli appalti pubblici non è precluso all'amministrazione di revocare l'aggiudicazione in presenza di un interesse pubblico individuato in concreto. Negli appalti pubblici, l'amministrazione può revocare l'aggiudicazione se sussiste un interesse pubblico concreto, motivato nel provvedimento di autotutela, in conformità ai principi generali dell'ordinamento e all'art. 97 della Costituzione e nelle cennate circostanze, tutte unitariamente intese, sussistono i presupposti per la revoca.

Revoca che rappresenta peraltro espressione di un potere discrezionale della P.A. e che può comportare responsabilità precontrattuale solo se violi i principi di buona fede e correttezza, ledendo la libertà negoziale.

Per giurisprudenza pacifica infatti «l'interpretazione delle clausole del bando di una procedura ad evidenza pubblica deve svolgersi per quanto possibile sul piano letterale, al fine di assicurare la massima trasparenza delle regole di gara ed evitare che l'attività ermeneutica assuma funzione integrativa; detta interpretazione letterale è tuttavia possibile

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

– e legittima (infra) – a condizione che le clausole del bando siano di chiara ed immediata interpretazione, e non presentino margini di opinabilità» (*ex multis* T.A.R. Piemonte, sez. III, 5 ottobre 2024, n. 930) mentre, qualora ciò non sia possibile occorrerà interpretare le previsioni alla luce di principi di cui alla prima parte del codice tra cui spicca quello del risultato (n.d.r. in questo caso sì, applicabile), con il quale il legislatore ha espressamente ha espressamente riconosciuto che l'evidenza pubblica «deve tendere al miglior risultato possibile, in “difesa” dell'interesse pubblico per il quale viene prevista una procedura di affidamento» (cfr. T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. III, 12 dicembre 2023, n. 3738) .

Ma nel caso di specie, oltre a tutte le evidenze innanzi rappresentate la maggiore criticità è costituita dalla irrealizzabilità della piscina scoperta e messa in gara, il cui costo valore, quantificato euro 91 mila circa, andava senza dubbio previamente incorporato dal progetto, a meno di non impattare nella condotta prevista dall'art. 353 bis codice penale (turbata libertà di scelta del contraente) determinata dalla alterazione del bando e degli atti equipollenti di gara e dalla conseguente alterazione dell'offerta.

Sicché nella revoca dell'aggiudicazione non sarebbe prospettabile alcuna violazione dei principi di buona fede e di correttezza né tantomeno di lesione della libertà negoziale.

Cenno a parte merita la mancata esecuzione dei lavori esterni, che andavano realizzati prima della consegna dell'impianto natatorio (consegna avvenuta il 28 luglio 2025 e finalizzata alla gestione ed alla fruizione da parte del pubblico)

Il capitolato di gestione, all'art. 1 comma 2, approvato come atto formale di gara, visionato e condiviso – per espressa dichiarazione di partecipazione – da parte del concorrente testualmente recita che << la durata dell'appalto è prevista in anni 15 (quindici) a partire dalla data di comunicazione di ultimazione dei lavori di miglioramento funzionale (lavori di miglioramento fruibilità aree esterne a cura e spese del gestore) che dovranno avere durata non superiore a 6 mesi >> talché a tale disposizione non è possibile in alcun modo derogare.

Circostanze tutte ben note alle parti del contratto.

Pertanto e a ben guardare, in disparte l'ovvia considerazione che così esoso importo dei lavori esterni può aver sortito effetto dissuasivo della partecipazione di altri concorrenti, i quali leggendo il capitolato di gestione erano consapevoli di dover profondere subito tale



Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

somma tutt'altro che esigua, non può e non deve trascurarsi che l'avvio (anticipato rispetto all'esecuzione dei lavori) del servizio natatorio, che secondo il Piano Finanziario presentato dal concorrente in sede di offerta, frutterà al concessionario oltre 400 mila euro al mese sia pure al netto delle spese, consentirebbe di far fruttare il ricavo mensile da destinare all'esecuzione dei lavori edili esterni, così realizzando una pericolosa corsia di privilegio a favore del contraente aggiudicatario.

La giurisprudenza è consolidata nel senso di ritenere che “negli appalti pubblici non è precluso all'amministrazione di revocare l'aggiudicazione in presenza di un interesse pubblico individuato in concreto, del quale si è dato atto nella motivazione del provvedimento di autotutela, alla stregua dei principi generali dell'ordinamento giuridico, i quali, oltre che espressamente codificati dall'art. 21 quinquies della L. n. 241/1990, trovano fondamento negli stessi principi costituzionali predicati dall'art. 97 Cost., ai quali deve ispirarsi l'azione amministrativa. L'esercizio di tale potere non è subordinato al ricorrere di ipotesi tipiche, tassativamente predeterminate dal legislatore, ma è rimesso alla valutazione ampiamente discrezionale dell'amministrazione”; né potrebbe profilarsi l'illegittimità della revoca gravata, la quale costituisce espressione non palesemente irragionevole o illogica del potere discrezionale dell'Amministrazione di riesaminare le proprie decisioni ai sensi dell'art. 21 quinquies della L. n. 241/1990.

\*

Si conclude pertanto per la revoca della deliberazione della Giunta Comunale n. 101/2025 e, conseguentemente, per l'annullamento del verbale di consegna dell'impianto datato 28 luglio 2025, nonché per la revoca dell'aggiudicazione, decisione quest'ultima che, ai fini della legittimità, incontra il solo limite della valutazione di opportunità che nel caso di specie ampiamente sussiste.

Ad ogni buon conto, al fine di non pregiudicare l'interesse pubblico alla fruizione dell'impianto natatorio, a far data dal 1 settembre 2025, anche in considerazione del fatto che alcuni utenti potrebbero aver versato somme per le quote di abbonamento e dalla sospensione del servizio potrebbero ricevere un danno ingiusto, si sottopone alla valutazione del Segretario Generale e del Dirigente del V Settore, la possibilità di consentire la gestione provvisoria dell'impianto previo affidamento diretto e per il tempo strettamente necessario all'espletamento delle operazioni della nuova gara che dovrà

Comune di Molfetta  
Ufficio Anticorruzione

svolgersi nel minor tempo possibile (per tutte Consiglio di Stato, Sez. V. n. 413 del 3 febbraio 2016).

Al fine di evitare qualsiasi controversia relativa alla gestione provvisoria, potrebbe essere individuato per un adeguato sistema di controllo di svolgerla sotto il patrocinio della Federazione Italiana Nuoto.

Del che è parere

Molfetta 20.08.2025

avv. Giuseppe Maralfa

