



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 24 DEL 17 gennaio 2019

OGGETTO: Istanza congiunta di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d.lgs. 50/2016 – istanza presentata dal Consorzio Intercomunale dei Servizi Socio-Assistenziali dei Comuni dell’Alessandrino (C.I.S.S.A.C.A.) – Adesione dell’operatore economico Associazione Sportiva Dilettantistica “Terapia e Movimento” - Procedura aperta per l’affidamento in concessione della gestione della piscina del C.I.S.S.A.C.A. – S.A. Consorzio Intercomunale dei Servizi Socio-Assistenziali dei Comuni dell’Alessandrino (C.I.S.S.A.C.A.) - Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa - Importo a base d’asta: euro 5.000,00

PREC 247/18/S

Il Consiglio

Considerato in fatto

Con istanza di parere prot. n. 94234 del 16 novembre 2018, il Consorzio Intercomunale dei Servizi Socio-Assistenziali dei Comuni dell’Alessandrino (C.I.S.S.A.C.A.) rappresenta che, al fine di affidare la concessione indicata in oggetto, prevedeva di attribuire il punteggio massimo di 70/100 alla componente tecnica dell’offerta e il punteggio massimo di 30/100 alla componente economica, determinata unicamente dal ribasso offerto sull’importo di 5.000,00 euro, individuato quale contributo annuale massimo a favore del concessionario da corrispondere da parte della S.A. per i primi tre anni di gestione. Dal momento che uno dei due partecipanti alla gara presentava un’offerta economica recante un ribasso del 100% sul predetto contributo, la S.A. chiede se tale offerta sia da ritenere ammissibile, anche in considerazione dell’orientamento giurisprudenziale secondo il quale la presentazione di una offerta economica pari a zero equivarrebbe a mancata formulazione dell’offerta stessa.

Ritenuto in diritto

Con l’istanza di parere in esame la S.A. chiede se la presentazione, da parte di un concorrente, di una offerta economica recante un ribasso del 100% equivalga a mancata formulazione di un’offerta e se sia quindi da ritenere o meno ammissibile.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Preliminarmente occorre evidenziare che, mediante la procedura aperta in esame, il Consorzio intercomunale gestore dei servizi socio-assistenziali intende affidare in concessione la gestione della piscina di cui è titolare, comprensiva dei servizi di sorveglianza e manutenzione ordinaria e straordinaria, per la durata di tre anni rinnovabili di ulteriori tre. Il valore della concessione per il periodo totale di sei anni è stimato dalla S.A. in 311.000,00 euro, derivante dalla media degli incassi derivanti dalla gestione negli anni 2014-2015-2016 sommata al contributo massimo annuale di 5.000,00 euro a carico della S.A. per i primi tre anni di gestione.

Il Consorzio Intercomunale ha stabilito di porre tale contributo massimo di 5.000,00 euro quale importo a base di gara sul quale proporre ribasso ai fini dell'attribuzione del punteggio di 30 punti per l'offerta economica. Ha poi previsto una griglia di punteggi relativi all'offerta tecnica, laddove 40 punti sono attribuiti alle voci "Organizzazione generale dei servizi di gestione dell'impianto con riferimento alla struttura organizzativa proposta" e "Attività rivolte a diversi target di utenti". I restanti 30 punti sono attribuiti, sempre nell'ambito dell'offerta tecnica, alle "Tariffe applicate e formule di abbonamento", con particolare riferimento alla proposta di tariffa agevolata per i disabili e al grado di differenziazione, anche economica, delle formule di abbonamento, nonché al "Piano economico finanziario".

Ciò premesso, si formulano le seguenti osservazioni.

Come noto, l'articolo 167 del d.lgs. n. 50/2016 dispone, al comma 1, che il valore di una concessione, ai fini di cui all'articolo 35, è costituito dal fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'IVA, stimato dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore, quale corrispettivo dei lavori e dei servizi oggetto della concessione, nonché per le forniture accessorie a tali lavori e servizi, prevedendo altresì, al successivo comma 4, gli elementi di cui l'amministrazione tiene conto per il relativo calcolo. La ratio della norma consiste nel garantire che il valore della concessione sia correlato al complesso degli introiti che possono essere ricavati, sotto qualsiasi forma, dal concessionario. Nell'intenzione del legislatore la corretta determinazione del valore del contratto non solo rileva ai fini della disciplina applicabile, ma intende altresì consentire agli operatori economici la possibilità di formulare un'offerta economica più consapevole (delibera n. 245 dell'8 marzo 2017).

Ai sensi dell'art. 165, l'amministrazione aggiudicatrice in sede di gara può, ai soli fini del raggiungimento dell'equilibrio economico-finanziario, stabilire anche un prezzo consistente in un contributo pubblico ovvero nella cessione di beni immobili.

Nel caso di specie si osserva tuttavia che, pur essendo stato stimato il valore della concessione per sei anni in complessivi 311.000,00 euro, la competizione sulla componente economica dell'offerta aveva ad oggetto esclusivamente il ribasso sul contributo a carico della S.A., determinato nell'importo di 5.000,00 euro quale contributo annuale massimo. L'offerta pari a zero proposta da uno dei concorrenti dimostra la illogicità di una competizione siffatta, dove la componente economica, sulla base della quale erano attribuiti ben 30 punti, si basava su un costo risibile per i potenziali concorrenti, a fronte in realtà di un valore della concessione di ben altra consistenza, tenuto conto del cash flow stimato e derivante dalle tariffe previste, sulle quali avrebbe dovuto essere



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

stimolato il confronto competitivo in gara nell'ambito della componente economica dell'offerta anziché di quella tecnica (cfr. par. 5 delle Linee guida ANAC n. 2 di attuazione del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recanti "Offerta economicamente più vantaggiosa").

Si osserva infatti che le tariffe, rappresentative dell'introito derivante dall'utenza e quindi elemento connesso alla componente economica, cui fare riferimento ai fini della formulazione di un'offerta ponderata, figuravano nell'ambito dell'offerta tecnica fra gli elementi di carattere tecnico-qualitativo.

Si ritiene, in proposito, che tale impostazione della procedura di gara abbia comportato una distorsione della stessa dal momento che l'elemento economico sul quale si basava il calcolo di convenienza dei concorrenti, e cioè gli introiti derivanti dall'utenza, andava a comporre il punteggio per l'offerta tecnica, che attiene all'organizzazione del servizio e alle modalità di gestione, anziché dell'offerta economica. Si rammenta oltre tutto che nelle gare da aggiudicare con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la ratio del divieto di commistione tra l'offerta tecnica e quella economica, e quindi di conoscenza anticipata delle offerte economiche, risiede nella necessità di evitare che la commissione possa "premiare" già in sede di offerta tecnica il concorrente che ha formulato una più conveniente offerta economica o comunque di "aggiustare" i punteggi in modo che il vincitore sia già individuato nella fase di valutazione dei progetti tecnici (T.A.R. Marche Sez. I, Sent. 23 maggio 2013, n. 380).

Con riferimento alla formula utilizzata nel caso di specie per il calcolo del punteggio economico, le citate Linee Guida n. 2, in particolare la parte IV dedicata alla valutazione degli elementi quantitativi, evidenziano che le formule come quella in esame sono illegittime perché impediscono l'utilizzo dell'intero punteggio previsto dal bando per la voce prezzo, con l'effetto di privare di sostanziale incidenza l'offerta economica, in contrasto con quello che è il potenziale rapporto tra offerta tecnica e offerta economica (TAR Lombardia Milano, sez. IV, 3 febbraio 2018, n. 323; Consiglio di Stato, sez. V, 14 agosto 2017, n. 4004; Consiglio di Stato, sez. V, 17 giugno 2017, n. 2739).

Si rammenta infine, ad ogni buon conto, la necessità di osservare un regime pubblicitario della gara adeguato all'importo dell'affidamento, e quindi al valore complessivo stimato della concessione.

In base a quanto sopra considerato,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione che:

- nel caso di specie, emerge l'illogicità della procedura di gara laddove la competizione sulla componente economica dell'offerta aveva ad oggetto esclusivamente il ribasso sul contributo a carico della S.A., determinato nell'importo di 5.000,00 euro quale contributo annuale massimo, pur essendo stato stimato il valore della concessione per sei anni in complessivi 311.000,00 euro;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

- le tariffe, rappresentative dell'introito derivante dall'utenza e quindi elemento connesso alla componente economica, cui fare riferimento ai fini della formulazione di un'offerta ponderata, figuravano nell'ambito dell'offerta tecnica fra gli elementi di carattere tecnico-qualitativo;
- la formula utilizzata è illegittima in quanto impedisce l'utilizzo dell'intero punteggio previsto dal bando per la voce prezzo.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 22 gennaio 2019

Il Segretario Maria Esposito