



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Delibera n. 352 del 29 marzo 2017

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex art. 211 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50/2016 presentata da Coop. Sociale “Solidarietà Erbitense” a.r.l. – Procedura aperta per il piano di intervento infanzia- PAC Infanzia II reparto- Estensione dell’orario dell’asilo nido comunale di Leonforte. Importo a base di gara euro:106.856,99. Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa. S.A.: Comune di Leonforte (EN)

PREC 98/16/S

Offerta economicamente più vantaggiosa – discrezionalità tecnica- termini minimi per la ricezione delle offerte

*L’attività di verifica delle offerte tecniche è tipica espressione di discrezionalità tecnico-amministrativa, il cui controllo può svolgersi nei limiti della verifica dell’attendibilità delle operazioni di valutazione compiute sotto il profilo della correttezza logico-argomentativa, nei limiti della rilevabilità *ictu oculi* dei vizi di legittimità dedotti.*

Art. 95, d.lgs. 50/2016

Art.60, d.lgs. 50/2016

Il Consiglio

VISTA l’istanza di parere prot. n 168437 del 15 novembre 2016, con la quale la cooperativa sociale “Solidarietà Erbitense” a.r.l. ha chiesto a questa Autorità di esprimersi in merito alla procedura di gara in oggetto, della quale contesta la legittimità sotto diversi profili che riguardano, in particolare, il mancato rispetto dei termini minimi per la ricezione delle offerte, l’illogicità e l’irragionevolezza della valutazione delle offerte tecniche effettuata dalla commissione giudicatrice e l’assenza, in capo all’aggiudicatario, di un requisito essenziale per la partecipazione alla gara, ovvero l’accreditamento nel distretto socio-sanitario in cui l’attività doveva svolgersi.

VISTO che, in ordine all’operato della commissione giudicatrice, le doglianze si appuntano sui seguenti elementi di valutazione dell’offerta tecnica della cooperativa concorrente: *i)* attribuzione del punteggio massimo, in relazione all’ elemento di valutazione “*professionalità, formazione, esperienza e turn –over*”, in assenza degli elementi primari oggetto di valutazione (mancata produzione dei *curricula*/ titoli dei professionisti impegnati); *ii)* attribuzione del punteggio massimo in relazione all’elemento dell’offerta: “*Utilizzo di risorse e/o attività complementari eccedenti rispetto a quelle richieste, con indicazione degli obiettivi che grazie ad esse si intendono perseguire*” (quarto indicatore di qualità), che l’istante considera insostenibile dal punto di vista economico, in quanto determinerebbe una offerta in perdita o una illecita compressione del costo del personale; *iii)* ingiustificata disparità di trattamento nella valutazione dell’esperienza pregressa (quinto indicatore di qualità), laddove la commissione giudicatrice nell’attribuzione del relativo punteggio, ha dimostrato di privilegiare i servizi di gestione di asilo nido rispetto allo



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

svolgimento di servizi analoghi, in difformità a quanto previsto dal disciplinare di gara (art.2 lett.c del Disciplinare di gara)

VISTA la documentazione in atti e, in particolare, la memoria di replica del 5 dicembre 2016, trasmessa dalla Stazione Appaltante (S.A.), in riscontro alla nota di avvio dell'istruttoria del 1 dicembre 2016, prot. n. 178497.

CONSIDERATO che, in merito alle censure relative all'operato della commissione giudicatrice, vengono in rilievo i consolidati principi elaborati dalla giurisprudenza, in forza dei quali il sindacato giurisdizionale sui contenuti e sugli esiti dell'attività espletata dalle Commissioni incaricate di valutare le offerte tecniche, tipica espressione di discrezionalità tecnico-amministrativa, è consentito unicamente in casi di abnormità, sviamento e manifesta illogicità Cons. St., sez. III, 25 novembre 2016, n. 4995; *ex multis*, Cons. St., sez. V, 18 gennaio 2016, n. 120.)

CONSIDERATO, altresì, che secondo la citata giurisprudenza, il controllo sugli apprezzamenti tecnici dell'amministrazione può svolgersi attraverso la verifica diretta dell'attendibilità delle operazioni compiute da quest'ultima, sotto il profilo della loro correttezza, quanto al criterio tecnico e al procedimento applicativo e nei limiti della rilevabilità *ictu oculi* dei vizi di legittimità dedotti, essendo diretto ad accertare il ricorrere di seri indici di invalidità e non alla sostituzione dell'amministrazione (Cons. St., sez. V, 12 dicembre, n. 2013, n. 3239).

VISTO in particolare, che, con riferimento alla valutazione dell'offerta tecnica, la S.A. ha chiarito, relativamente alla censura di cui al punto *i*) che, sulla base del primo indicatore di qualità stabilito dal disciplinare di gara, l'oggetto della valutazione era il progetto organizzativo e funzionale del servizio da realizzare e che la Commissione giudicatrice ha potuto valutare tale aspetto indipendentemente dalla presentazione dei *curricula* del personale impiegato (che, tra l'altro, non sarebbero stati richiesti a tale scopo); Sottolinea infatti, che la valutazione è stata effettuata dalla Commissione giudicatrice sulla base dello stesso progetto presentato dalla cooperativa Amanthea che *"illustra in modo puntuale ed esaustivo l'organizzazione del gruppo di lavoro composto dalla singole professionalità messe a disposizione; la programmazione della formazione e dell'aggiornamento del personale, con elencazione dettagliata di tempi e argomenti; il sistema di controllo del turn-over"*;

VISTO che, in relazione alla censura di cui al punto *ii*), la S.A. ha rappresentato di aver ritenuto congrua e sostenibile l'offerta della cooperativa Amanthea relativamente ai servizi aggiuntivi, sulla base dei giustificativi dalla stessa forniti, che si riferiscono, tra l'altro, all'utilizzo di personale volontario e che la censura di cui al punto *iii*) è infondata, in quanto la commissione di gara ha legittimamente valutato le offerte delle due cooperative concorrenti alla stregua del criterio preferenziale indicato nel disciplinare di gara relativamente alla pregressa esperienza nella gestione di asilo nido,

CONSIDERATO che, in base alla formulazione dell'art. 95 del d.lgs.50/2016, viene definitivamente superata la rigida separazione tra requisiti di partecipazione e criteri di valutazione che aveva caratterizzato a lungo la materia della contrattualistica pubblica. Pertanto, nella valutazione delle offerte, possono essere valutati profili di carattere soggettivo, qualora consentano di apprezzare meglio il



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

contenuto e l'affidabilità dell'offerta e che devono riguardare aspetti che incidono in maniera diretta sulla qualità della prestazione «purché, chiaramente, «siano oggetto di valutazione elementi ulteriori, eccedenti la soglia richiesta per la partecipazione alla gara e purché ciò non si traduca in un escamotage per introdurre criteri dimensionali» (vedi Delibera Anac del 21 settembre 2016, n. 1005, recanti Linee Guida n. 2 “Offerta economicamente più vantaggiosa”).

RITENUTO che, nel caso di specie, il criterio di valutazione della pregressa esperienza nel settore ben può essere considerato attinente alla qualità della prestazione da effettuare e che la preferenza accordata, nell'attribuzione del punteggio tecnico, ai servizi di gestione di asilo nido, rispetto allo svolgimento di servizi analoghi non appare in sé discriminatorio e può giustificarsi sulla base della delicatezza e specificità del servizio da affidare e comunque assume un valore non superiore a 10 punti.

RITENUTO che nei termini di cui sopra, la stazione appaltante ha puntualmente ricostruito le operazioni di valutazione compiute dalla commissione giudicatrice, in applicazione dei criteri tecnici previsti dalla *lex specialis* e che le stesse non appaiono né illogiche né arbitrarie.

VISTA la documentazione di gara e, in particolare il disciplinare, che al punto Aa2 “*Requisiti di partecipazione*” prevede l'iscrizione all'albo regionale di cui all'art.26 della l.r. 22/86 per la sezione minori o in un albo analogo se concorrente residente in altra regione e non anche l'accreditamento presso il distretto sanitario d appartenenza.

CONSIDERATO che il servizio in questione non rientra tra le operazioni per le quali l'accreditamento costituisce requisito necessario per il finanziamento con i fondi PAC (vedi Linee Guida Autorità Gestione per la presentazione dei piani), diversamente da altri servizi finanziabili (es. l'acquisto di posti in nidi o in servizi integrativi privati, o dell'utilizzo di buoni servizio o voucher presso gli stessi)

CONSIDERATO che, dalle verifiche effettuate presso l'albo pretorio on-line del Comune di Leonforte risulta che, in conformità a quanto rappresentato dalla stazione appaltante, il bando di avvio della procedura, la lettera di invito e tutta la documentazione di gara sono stati pubblicati il 13 settembre 2016 e che il termine di presentazione delle offerte scadeva il 28 settembre 2016, con la conseguenza, quindi che risulta rispettato il termine minimo di quindi giorni stabilito dall'art. 60 del d.lgs. 50/2016.

RILEVATO che sulla questione l'Autorità può pronunciarsi, ai sensi dell'art. 10 del Regolamento per il rilascio dei pareri di precontenzioso, di cui all'art. 211 del d.lgs 18 aprile 2016, n. 50;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, l'operato della stazione appaltante conforme alla disciplina normativa di settore

Presidente f.f.

Francesco Merloni



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 11 aprile 2017

Il Segretario Maria Esposito