PARERE N. 220 DEL 16 Dicembre 2015

PREC 86/15/L

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 presentata dal Consorzio Medil a.r.l. – Procedura aperta per l'affidamento di lavori di completamento rete fognaria interna e relative opere di depurazione Lotto 1. Importo a base di gara euro: 1.272.500,00. S.A.: Comune di Barano d'Ischia (NA).

Varianti progettuali migliorative in sede di offerta – firma da parte del progettista sui relativi elaborati tecnici.

Nell'ambito della tipologia di appalto di sola esecuzione di lavori, con previste varianti migliorative in sede di offerta, è conforme alla normativa di settore la richiesta di sottoscrizione, da parte di un professionista di cui all'art. 90 d.lgs. 163/2006, delle relazioni illustrative e dei grafici allegati alla relativa offerta tecnica, tenuto conto degli aspetti tecnici contenuti nei suddetti elaborati.

Art. 76 d.lgs. 163/2006.

Offerta economicamente più vantaggiosa – Criteri di valutazione e attribuzione punteggio - metodo aggregativo - compensatore.

Quando per l'aggiudicazione della gara sia stato prescelto il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la scelta del peso da attribuire a ciascun criterio di valutazione dell'offerta è rimessa, alla stazione appaltante, in relazione alle peculiarità specifiche dell'appalto e, dunque, all'importanza che, nella specifica ipotesi, hanno il fattore prezzo e i contenuti qualitativi, garantendo, con riferimento al peso complessivo, un rapporto di prevalenza dei criteri qualitativi rispetto a quelli quantitativi.

Art. 83 d.lgs. 163/2006.

Il Consiglio

VISTA l'istanza di parere prot. n. 2526 del 13.1.2015 presentata dal Consorzio Medil a.r.l. relativamente alla procedura aperta per l'affidamento di lavori di completamento rete fognaria interna e relative opere di depurazione Lotto 1., indetta dal Comune di Barano d'Ischia;

VISTE in particolare, le criticità evidenziate sia in ordine alla presunta errata applicazione di una formula per l'attribuzione del punteggio dell'elemento tempo non in linea con le disposizioni dell'allegato G del d.p.r. n. 207/2010 nonché la richiesta di individuazione di un soggetto professionista di cui all'art. 90 d.lgs. 163/2006 firmatario dell'offerta;

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 20.3.2015;

PRESO ATTO che da parte della stazione appaltante non è pervenuta alcuna controdeduzione in merito;

Via M. Minghetti, 10 – 00187 Roma

RILEVATO che sulla questione può decidersi ai sensi dell'art. 8 del Regolamento sull'esercizio della funzione di componimento delle controversie di cui all'art. 6, comma 7, lett. n) del d.lgs. 163/2006;
CONSIDERATO, con riferimento al primo profilo di doglianza che, in generale, ai sensi dell'art. 76 d.lgs. 163/2006, le varianti progettuali in sede di offerta, per essere ammissibili, devono essere coerenti al progetto messo a base di gara e devono rispettare le prescrizioni del capitolato speciale d'appalto;
CONSIDERATO sul punto quanto affermato dall'Autorità che ritiene «La variazione migliorativa, tuttavia, è legittimamente ammessa sempre che sia riconducibile nella sfera delle migliori modalità esecutive del progetto base, da individuare in quelle soluzioni tecniche che consentano di realizzare quanto progettato in modo da garantire una migliore qualità delle lavorazioni dedotte in contratto, salve restando le scelte progettuali fondamentali già effettuate dall'Amministrazione. Attiene ai compiti della Commissione di gara valutare la rispondenza delle varianti ai livelli prestazionali stabili dal progetto posto a base di gara" (cfr. Parere di precontenzioso, 27 maggio 2010, n. 107);
TENUTO CONTO di quanto elaborato dalla giurisprudenza amministrativa circa alcuni criteri guida relativi alle varianti in sede di offerta (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 19 febbraio 2003, n. 923; Sez. V, 9 febbraio 2001, n. 578; Sez. IV, 2 aprile 1997, n. 309) quali: 1) ammissibilità di varianti migliorative riguardanti le modalità esecutive dell'opera o del servizio, purché non si traducano in una diversa ideazione dell'oggetto del contratto, che si ponga come del tutto alternativo rispetto a quello voluto dalla p.a; 2) importanza che la proposta tecnica sia migliorativa rispetto al progetto base e che l'offerente dia contezza delle ragioni che giustificano l'adattamento proposto e le variazioni alle singole prescrizioni progettuali; 3) esistenza della prova che la variante garantisca l'efficienza del progetto e le esigenze della p.a. sottese alla prescrizione variata; 4) riconoscimento di un ampio margine di discrezionalità alla commissione giudicatrice, trattandosi dell'ambito di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa;
CONSIDERATO altresì che "condizione di ammissibilità delle varianti al progetto preliminare o definitivo previste dal bando di gara e dai relativi allegati tecnici, ai sensi dell'art. 76, del d.lgs. n. 163/2006, è che queste non alterino in misura rilevante, le caratteristiche strutturali, prestazionali e funzionali dell'opera, a garanzia della par condicio dei concorrenti (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 23 gennaio 2012 n. 285; Id., Sez. V, 20 febbraio 2009 n. 1019) e che il bando di gara ed i relativi allegati tecnici precisino con chiarezza i confini entro i quali devono collocarsi le eventuali varianti al progetto preliminare o definitivo" (In tal senso parere di Precontenzioso 23 aprile 2013, n. 68);
RILEVATO che nel caso di specie, l'oggetto dell'appalto afferisce alla sola esecuzione di lavori, non rientrando nelle diverse ipotesi previste dall'art. 53, comma 2, lettere b) e c) d.lgs. 163/2006, dove si è richiesto agli operatori economici il possesso di requisiti prescritti per i progettisti, ovvero avvalersi di progettisti qualificati, da indicare nell'offerta, o partecipare in raggruppamento con soggetti qualificati per la progettazione;
RITENUTO che la prescrizione contenuta al punto 3 – Contenuto offerta tecnica, lettera d.1) del disciplinare di gara che richiede la sottoscrizione, da parte di un professionista abilitato e incaricato dal concorrente, non certo dell'offerta tecnica bensì delle relazioni illustrative e dei grafici ad essa da

Via M. Minghetti, 10 – 00187 Roma

allegare, appare condivisibile e coerente con la disciplina di settore tenuto conto degli aspetti tecnici contenuti nei suddetti elaborati;
TENUTO CONTO inoltre che il criterio prescelto dalla stazione appaltante nella procedura *de qua* è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi dell'art. 83 d.lgs. 163/2006 con prevista applicazione del metodo aggregativo-compensatore di cui all'allegato G del d.p.r. 207/2010;
CONSIDERATO in generale, come evidenziato dall'Autorità nella determinazione n. 7/2011, che il Codice dei Contratti precisa che il criterio sopra citato fonda l'aggiudicazione dei contratti pubblici non tanto su una valutazione meramente economica, quanto su una complessa integrazione tra il dato economico e quello tecnico e qualitativo; integrazione che avviene applicando criteri di valutazione quantitativi (prezzo, tempo di esecuzione, durata della concessione, ecc.) o qualitativi (caratteristiche estetiche e funzionali, qualità, pregio tecnico, ecc.) inerenti alla natura, all'oggetto ed alle caratteristiche del contratto;
CONSIDERATO altresì che l'art. 83, comma 5, d.lgs. 163/2006 stabilisce che le stazioni appaltanti debbano utilizzare metodologie tali da consentire l'individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa con un unico parametro numerico finale, mediante un'analisi integrata di una pluralità di criteri di valutazione,
RILEVATO che strettamente connessa alla scelta dei criteri di valutazione è ovviamente l'indicazione della relativa ponderazione e, cioè, l'utilità che il singolo elemento di valutazione riveste per la stazione appaltante rispetto alla totalità degli elementi di valutazione dell'offerta per quello specifico appalto;
CONSIDERATO che la scelta del peso o punteggio da attribuire a ciascun criterio di valutazione dell'offerta è rimessa, caso per caso, alla stazione appaltante, in relazione alle peculiarità specifiche dell'appalto e, dunque, all'importanza che, nella specifica ipotesi, hanno il fattore prezzo ed i contenuti qualitativi. Conseguentemente, le scelte concretamente poste in essere nelle clausole della *lex specialis* rientrano nella discrezionalità della stazione appaltante, che può essere sindacata, come ribadito dalla giurisprudenza amministrativa, solo se manifestamente illogica o irragionevole;
RITENUTO che l'impostazione corretta tra il peso dei criteri qualitativi e quello dei criteri quantitativi, in particolare del prezzo, deve essere, nei riguardi del peso complessivo, in rapporto di prevalenza a favore dei criteri qualitativi rispetto ai criteri quantitativi, al fine di non frustrare la ratio stessa dell'offerta economicamente più vantaggiosa, che postula la ottimale ponderazione del rapporto qualità/prezzo;
CONSIDERATO che, coerentemente con le considerazioni sopra svolte, nel caso in esame, appare che la stazione appaltante abbia dato comunque prevalenza al criterio qualitativo rispetto ai restanti criteri quantitativi (prezzo e tempo),

Il Consiglio

Ritiene che, nei limiti di cui in motivazione, nell'ambito della tipologia di appalto di sola esecuzione di lavori, con previste varianti migliorative in sede di offerta, è conforme alla normativa di settore la richiesta di sottoscrizione, da parte di un professionista di cui all'art. 90 d.lgs. 163/2006, delle relazioni

Via M. Minghetti, 10 – 00187 Roma

illustrative e dei grafici allegati alla relativa offerta tecnica, tenuto conto degli aspetti tecnici contenuti nei suddetti elaborati. Quando per l'aggiudicazione della gara sia stato prescelto il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, è rimessa, caso per caso, alla stazione appaltante la scelta del peso da attribuire a ciascun criterio di valutazione dell'offerta in relazione alle peculiarità specifiche dell'appalto e, dunque, all'importanza che, nella specifica ipotesi, hanno il fattore prezzo e i contenuti qualitativi, garantendo comunque, con riferimento al peso complessivo, un rapporto di prevalenza dei criteri qualitativi rispetto a quelli quantitativi.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 30 dicembre 2015

Per il segretario, Valentina Angelucci

Via M. Minghetti, 10 – 00187 Roma