



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 491 DEL 29 maggio 2019

OGGETTO: Istanza singola di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d.lgs.50/2016 presentata da E.P. S.p.A. – Procedura di gara aperta per l'affidamento del servizio di refezione scolastica – anni scolastici 2018/2019 – Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa - Importo a base di gara: euro 377.784,00 - S.A.: Comune di Troina

PREC 60/19/S

VISTA l'istanza di parere acquisita al prot. n. 10013 del 7 febbraio 2019 con cui la Soc. E.P. S.p.a., mandataria in ATI con la ditta Catering S.r.l., ha contestato il punteggio attribuito alla sua offerta tecnica ed, in particolare, la mancata attribuzione dei punti previsti per il possesso della certificazione ISO 22000:2005 e di quelli per l'impiego di prodotti provenienti dalla cd. filiera corta;

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 13 maggio 2019;

VISTA la memoria pervenuta dal Comune di Troina in cui si rileva, in via preliminare, l'inammissibilità dell'istanza per decorso dei termini di impugnazione dell'aggiudicazione e, nel merito, l'infondatezza delle eccezioni sollevate sia con riferimento alla certificazione ISO 22000:2005 in quanto l'istante non avrebbe prodotto in fase di gara né l'autocertificazione né la copia conforme del certificato, sia con riguardo ai prodotti della filiera corta, in quanto non sarebbero stati allegati i certificati atti a provare che si trattava di prodotti della filiera corta certificata di produzione locale;

VISTO che, con riferimento all'eccezione sollevata in via preliminare dal Comune di Troina in ordine alla tardività dell'istanza, se è vero che l'aggiudicazione è stata comunicata in data 28/12/2018, è solo in seguito all'accesso agli atti di gara, richiesto dall'istante il 21/12/2018 e concesso dalla stazione appaltante successivamente all'8/01/2019, che la Soc. E.P. S.p.A. ha avuto piena contezza della lesività dell'operato della Commissione giudicatrice e, pertanto, viste le irregolarità denunciate dall'istante, si ritiene di dover aderire a quell'orientamento giurisprudenziale per il quale il termine di trenta giorni per la proposizione del ricorso contro l'aggiudicazione va differito del tempo che è stato necessario all'impresa ricorrente per l'acquisizione dei documenti della controparte (Cons. Stato, sez. V, 3 aprile 2019, n. 2190);

VISTO che la giurisprudenza amministrativa ha da tempo chiarito che "il possesso della certificazione di qualità può documentarsi mediante dichiarazione sostitutiva di certificazione, resa ai sensi dell'art. 46 del DPR 445/2000 ovvero con una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà da rendersi ai sensi del combinato disposto degli artt. 47 co. 1 e 38 co. 3 del DPR 445/2000. E' dunque consentito, salva



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

ogni successiva verifica, dichiarare il possesso della certificazione di qualità (quale titolo di “qualificazione tecnica” ai sensi e per gli effetti dell’art. 46 co. 1 lett. n) senza dover produrre anche la copia della relativa certificazione; peraltro, qualora la certificazione di qualità non si ritenga qualificabile come “titolo” di “qualificazione tecnica” ai sensi dell’art. 46 cit., il possesso della stessa è comunque certificabile attraverso dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà ai sensi dell’art. 47 cit. In conseguenza (...), in quanto rientrante tra i titoli di qualificazione tecnica, la certificazione di qualità ben poteva essere documentata con una dichiarazione sostitutiva di certificazione, resa ai sensi dell’art. 46 cit. del cit. del DPR 445/2000 (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 19 aprile 2007, n. 1790; Cons. Stato, Sez. VI, 19 gennaio 2007, n. 121; TAR Lazio, sez. III-quater, 1^a febbraio 2008, n. 899; parere AVCP n. 193 del 03/11/2010);

VISTO che, nel caso di specie, il bando di gara non indicava in modo espresso e chiaro le modalità con cui l’operatore economico doveva attestare il possesso della certificazione ISO 22000:2005 e che, pertanto, deve essere tutelato il legittimo affidamento del concorrente che ha ritenuto sufficiente la presentazione di una mera dichiarazione circa il possesso del certificato, senza allegarne la copia conforme o la dichiarazione sostitutiva di certificazione, anche in considerazione del fatto che il suddetto certificato non veniva richiesto quale requisito di partecipazione (che, essendo inserito nella busta “A” è soggetto, come gli altri requisiti, ad autodichiarazione) bensì come criterio di valutazione dell’offerta tecnica, composta, come noto, da relazioni, allegati, progetti presentate nella forma di semplici dichiarazioni;

CONSIDERATO che anche l’aggiudicataria ELIOR Ristorazione ha dichiarato di possedere la suddetta certificazione, senza le formalità di cui al DPR 445/2000, indicandone, tra l’altro, solo alcuni estremi identificativi, e la Commissione di gara ha ritenuto sufficiente la dichiarazione resa visto che le ha assegnato i n. 2 punti previsti dal bando di gara;

VISTO che, con riferimento alla mancata attribuzione dei punti previsti dal disciplinare per l’uso di prodotti provenienti dalla cd. filiera corta, va rilevato che il disciplinare di gara espressamente stabiliva che “Per i prodotti provenienti dalla filiera cd “Corta” e/o di produzione locale certificata saranno valutati dalla commissione di gara eventuali pre-contratti con i quali le ditte che partecipano alla gara dimostrano di avere individuato dei fornitori locali in grado di fornire prodotti locali certificati, da utilizzare nella mensa scolastica. In particolare dalla documentazione dovrà risultare che i prodotti sono stati coltivati e trasformati nel territorio troinese” e che, nelle memorie trasmesse dalla S.A., si evince che la Commissione di gara non ha assegnato il punteggio all’offerta presentata dalla E.p. S.p.A. in quanto non è stata allegata la certificazione atta a provare che i prodotti utilizzati – dalle aziende con le quali la Società istante aveva firmato i precontratti depositati unitamente all’offerta – fossero certificati come prodotti di filiera corta certificata di prodotti locali;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

VISTO che il consolidato orientamento della giurisprudenza e di questa Autorità è nel senso che «le valutazioni operate dalle commissioni di gara delle offerte tecniche presentate dalle imprese concorrenti, in quanto espressione di discrezionalità tecnica, sono sottratte al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvo che non siano manifestamente illogiche, irrazionali, irragionevoli, arbitrarie ovvero fondate su di un altrettanto palese e manifesto travisamento dei fatti ovvero, ancora, salvo che non vengano in rilievo specifiche censure circa la plausibilità dei criteri valutativi o la loro applicazione, non essendo sufficiente che la determinazione assunta sia, sul piano del metodo e del procedimento seguito, meramente opinabile, in quanto il giudice amministrativo non può sostituire - in attuazione del principio costituzionale di separazione dei poteri - proprie valutazioni a quelle effettuate dall'autorità pubblica, quando si tratti di regole (tecniche) attinenti alle modalità di valutazione delle offerte» (cfr., ex multis, parere di precontenzioso n. 687 del 18 luglio 2018; parere di precontenzioso n. 193 del 1° marzo 2018; parere di precontenzioso n. 797 del 19 luglio 2017; parere di precontenzioso n. 210 del 1° marzo 2017; parere di precontenzioso n. 528 del 4 maggio 2016; parere di precontenzioso n. 198 del 25 novembre 2015; Parere di precontenzioso n.37 del 1 aprile 2015; Consiglio di Stato, Sez. V, 23 febbraio 2015, n. 882; Tar Venezia, sez. I, 7 giugno 2018, n. 613) e che, nel caso di specie, le motivazioni a sostegno della mancata attribuzione dei punti previsti dal disciplinare di gara appaiono esenti da vizi di manifesta illogicità e non ragionevolezza;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti delle motivazioni che precedono,

- Che l'offerta tecnica presentata dal raggruppamento temporaneo di imprese composto dalle Soc. E.p. S.p.A, mandataria, e Catering S.r.l., mandante, avrebbe meritato l'attribuzione dei n. 2 punti previsti dal bando di gara per il possesso della certificazione ISO 22000:2005.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 12 giugno 2019

Per il Segretario, Rosetta Greco