



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 687 DEL 18 luglio 2018

OGGETTO: Istanza singola di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d. lgs. 50/2016 presentata da Centro Servizi Associati Cooperativa Sociale Onlus – Procedura aperta per l'affidamento del servizio per la lettura massiva, a mezzo fotolettura, dei contatori di utenza, per attività di apertura/chiusura contatori con lettura, variazioni contrattuali e morosità - Importo a base d'asta: euro 2.356.209,00 – S.A.: Viveracqua Scarl

PREC 116/18/S

Il Consiglio

Considerato in fatto

Con istanza singola prot. n. 98614 del 7 agosto 2017 la Centro Servizi Associati Cooperativa Sociale Onlus ha evidenziato i seguenti profili di illegittimità della procedura di gara in oggetto, indetta da Viveracqua Scarl: a) omessa indicazione negli atti di gara della metodologia per l'attribuzione dei 20 punti previsti nell'ambito del criterio di valutazione dell'offerta denominato "Relazione tecnica" e conseguente illegittimità del ricorso al metodo del confronto a coppie utilizzato dalla commissione di gara, la quale non ha motivato le preferenze attribuite, impedendo così di ricostruire il percorso logico seguito per determinare i risultati dei singoli confronti tra le offerte; b) manifesta illogicità nell'attribuzione dei coefficienti alle offerte, evidenziata dalla circostanza che, a fronte di offerte sostanzialmente identiche presentate nei diversi lotti, al medesimo concorrente risultano attribuiti punteggi notevolmente differenti, senza apparente giustificazione. L'istante stigmatizza inoltre l'eterogeneità degli elementi contenuti nel criterio "Relazione tecnica", che avrebbe condotto a valutazioni non tanto discrezionali quanto, piuttosto, del tutto arbitrarie.

Dalla documentazione allegata all'istanza risulta che il disciplinare di gara prevedeva la suddivisione dell'appalto in cinque lotti, per ciascuno dei quali venivano riservati 35 punti all'offerta economica e 65 punti all'offerta tecnica, in base ai seguenti criteri: 1) percentuale minima di letture garantite non inferiore all'80% (33 punti); 2) riduzione giorni lavorativi T1 (4 punti); 3) riduzione giorni lavorativi T2 (4 punti); 4) stampa cartolina con stampante portatile (2 punti); 5) relazione tecnica, con valutazione dei seguenti aspetti: formazione del personale letturista; progetto di gestione del servizio di lettura; vestiario, mezzi di trasporto, dotazioni tecniche e di sicurezza; apparecchiature informatiche e controllo qualità; proposte migliorative del servizio (20 punti); 6) subappalto: impegno a non subappaltare (2 punti).

Il p.to 10.1 del disciplinare prevedeva che «le offerte saranno valutate mediante il metodo di calcolo aggregativo-compensatore [...] i coefficienti $V(a)_i$ saranno calcolati ai sensi di quanto disciplinato nell'allegato P punto II) lettera b) del DPR 207/2010 essendo di natura quantitativa».

Per tutti i criteri di valutazione, ad eccezione del n. 5) denominato "Relazione tecnica", il disciplinare evidenziava le singole formule quantitative da utilizzare per l'attribuzione dei punteggi.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Dall'esame dei verbali di gara emerge che la commissione giudicatrice ha assegnato i punteggi tecnici riconoscendo espressamente la presenza di elementi qualitativi (oltre a quelli quantitativi), in particolare per il criterio "Relazione tecnica" ha proceduto mediante il confronto a coppie, seguendo il criterio fondato sul calcolo dell'autovettore principale della matrice completa dei confronti a coppie, utilizzando il metodo Analytic Hierarchy Process (AHP) approssimato.

A seguito dell'avvio dell'istruttoria, effettuato in data 8 giugno 2018, le parti non hanno presentato ulteriori memorie o documenti.

Ritenuto in diritto

La questione oggetto dell'istanza di parere riguarda la legittimità del metodo di valutazione delle offerte tecniche previsto dal disciplinare di gara e le modalità di applicazione di tale metodo utilizzate dalla commissione giudicatrice.

Preliminarmente, essendo la stazione appaltante un soggetto operante nei settori speciali, occorre richiamare l'art. 133 del d. lgs. 50/2016, che estende agli appalti in tali settori l'applicazione dei criteri e delle disposizioni di cui all'art. 95 del Codice dei contratti per la selezione delle offerte.

Nell'ambito dell'ampia discrezionalità riconosciuta alla stazione appaltante nell'individuazione dei criteri, dei sub-criteri e dei relativi punteggi per la valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, l'Autorità ha sottolineato più volte che tali criteri devono rispettare i principi del trattato UE (parità di trattamento, non discriminazione, proporzionalità e trasparenza), devono essere collegati all'oggetto dell'appalto, devono essere specifici e oggettivamente quantificabili e devono essere indicati nei documenti di gara. In particolare, nelle Linee Guida n. 2 recanti "Offerta economicamente più vantaggiosa", approvate con deliberazione n. 1005 del 21 settembre 2016 ed aggiornate con deliberazione n. 424 del 2 maggio 2018, l'Autorità ha raccomandato alle stazioni appaltanti di definire in maniera chiara e precisa, nella fase di programmazione e predisposizione della documentazione di gara, non solo i criteri di valutazione ma anche i metodi e le formule per l'attribuzione dei punteggi.

Per quanto riguarda gli elementi di natura qualitativa, che richiedono una valutazione di tipo discrezionale, è necessario che la stazione appaltante indichi i criteri motivazionali ai quali deve attenersi la commissione di gara nella valutazione delle offerte, cioè i profili oggetto di valutazione con i relativi descrittori che consentono di definire i livelli qualitativi attesi e di correlare agli stessi un determinato punteggio.

Sul tema, la giurisprudenza ha precisato che l'attribuzione dei punteggi in forma soltanto numerica è consentita solo quando i sub-criteri, entro i quali ripartire le valutazioni tecniche con i relativi sub-punteggi, siano sufficientemente numerosi ed analitici, sì da delimitare il giudizio discrezionale della commissione di gara nell'ambito di un minimo e di un massimo e da rendere così percepibile l'*iter* logico seguito nel giudicare le singole offerte, essendo altrimenti necessaria una puntuale motivazione dei sub-punteggi e dei punteggi finali attribuiti (TAR Torino, Sez. II, 15 novembre 2013, n. 1207). La semplice configurazione di sub-criteri non può dirsi sufficiente a scongiurare inammissibili diaframmi discrezionali in sede applicativa e ciò in particolare accade quando si abbia una serie di sub-criteri tra di



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

loro autonomi, ma rivolti alla valutazione di un criterio omogeneo e complessivo, cosicché l'espressione di un voto unico finale non appare sufficiente a esternare il concreto giudizio della commissione di valutazione, posto che non viene esternata la sussistenza di giudizi più o meno critici rispetto ai singoli requisiti richiesti e, quindi, non viene adeguatamente manifestata la modalità di esercizio della discrezionalità amministrativa.

Il voto numerico è invece del tutto sufficiente a rappresentare il giudizio espresso dalla commissione di valutazione e a consentire di ricostruire l'*iter* logico seguito quando il punteggio è, a priori, graduato secondo un riferimento a "fasce" prestabilite, parametrize al diverso grado del valore dei requisiti e delle caratteristiche ritenute sussistenti nell'offerta (TAR Catania, Sez. IV, 6 dicembre 2013, n. 2924). In tal caso, infatti, l'applicazione dei criteri predeterminati non lascia alcun margine di discrezionalità sugli intervalli di graduazione essendosi la stessa consumata in sede, appunto, di predeterminazione di criteri (Parere n. 106 del 21 maggio 2014).

Pertanto, appare necessario ed imprescindibile che il bando dettagli i criteri ed i punteggi in modo da lasciare ristretti margini di discrezionalità alla commissione giudicatrice, la quale dovrebbe operare in modo pressoché vincolato, assegnando per ciascun criterio uno specifico e determinato punteggio. Nel caso all'esame, in particolare per quanto attiene la doglianza *sub a)* relativa alle modalità di attribuzione del punteggio per il criterio "Relazione tecnica", occorre innanzitutto evidenziare che la mancanza (nel disciplinare di gara) di una griglia di punteggi riferiti alle sottovoci di cui il medesimo risulta composto ha lasciato agli apprezzamenti soggettivi della commissione la fissazione - se pure inespressa - degli elementi da prendere in maggiore o minore considerazione all'interno del singolo macrocriterio generale, impedendo al concorrente (e all'interprete) di ricollegare l'attribuzione dei punteggi e la graduazione degli stessi tra il minimo ed il massimo ai corrispondenti presupposti di fatto. Ciò ha determinato un *deficit* motivazionale delle valutazioni compiute dalla commissione giudicatrice, a fronte di un criterio di valutazione fissato dalla legge di gara in maniera eccessivamente generica e composita, perciò non idoneo a consentire una effettiva selezione qualitativa delle offerte. (Parere 58 del 19 marzo 2014).

La commissione, forse anche per la consapevolezza del problema, ha deciso in autonomia di assegnare i 20 punti disponibili per la relazione tecnica utilizzando il metodo della media dei coefficienti, variabili tra zero e uno, calcolati dai singoli commissari mediante il confronto a coppie, secondo il metodo Analytic Hierarchy Process (AHP) approssimato, seguendo il criterio fondato sul calcolo dell'autovettore principale della matrice completa dei confronti a coppie.

Come è noto, per gli elementi qualitativi, per i quali la valutazione ha natura soggettiva, già con il previgente Regolamento di esecuzione (dPR 207/2010) erano suggerite metodologie per la determinazione dei punteggi da parte della commissione atte a ridurre il grado di discrezionalità della stazione appaltante, ad esempio con il metodo del confronto a coppie. In particolare, il ricorso al metodo AHP con il calcolo dell'autovettore principale mediante l'utilizzo della scala semantica di Saaty (i cui parametri numerici stabiliscono il grado di preferenza dei diversi elementi di un'offerta rispetto ad un'altra), diversamente dal confronto a coppie "semplice" basato sull'impiego della sola matrice triangolare alta, consente di verificare la transitività dei giudizi (cioè la loro coerenza) e quindi risulta il



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

sistema maggiormente atto a garantire l'affidabilità dei giudizi espressi dai commissari (cfr.: Quaderno AVCP "Il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa", dicembre 2011), poiché la costruzione della matrice quadrata permette, sul piano matematico, la verifica di coerenza dei giudizi espressi e risulta perciò preferibile agli altri metodi.

Tuttavia, ciò non appare sufficiente a superare il vizio rappresentato dalla circostanza che la formula non era esplicitata negli atti di gara, posto che ogni formula privilegia determinati aspetti e la conoscibilità del metodo di valutazione delle offerte da parte dei concorrenti è essenziale per assicurare la trasparenza dell'attività e la consapevolezza della partecipazione. Ad esempio, sulla metodologia del confronto a coppie è stato posto in luce che essa, per sua natura, non permette di individuare la migliore offerta in assoluto, ma soltanto quella che, nel confronto con le altre, si rivela essere la migliore. Il confronto a coppie esprime, in sostanza, una valutazione relativa delle offerte presentate dalle imprese concorrenti in sede di gara, nella quale ogni elemento tecnico-qualitativo viene posto a confronto con quello omogeneo delle altre concorrenti (Parere n. 141 del 20 giugno 2014).

In riferimento al profilo di doglianza *sub b*), concernente l'asserita illogicità dei diversi coefficienti attribuiti ad offerte tecniche sostanzialmente identiche, occorre richiamare il consolidato orientamento della giurisprudenza secondo cui le valutazioni effettuate dalle commissioni di gara, in quanto espressione di discrezionalità tecnica, sono sottratte al sindacato di legittimità, 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 - le proprie valutazioni a quelle effettuate dall'autorità pubblica, quando si tratti di regole (tecniche) attinenti alle modalità di valutazione delle offerte (in tal senso, *ex multis*, Tar Venezia, sez. I, 7 giugno 2018, n. 613; deliberazione n. 193 del 1 marzo 2018).

Nel caso specifico, è possibile comunque affermare che la circostanza che una medesima offerta abbia ricevuto valutazioni completamente diverse all'interno di lotti differenti non è elemento sufficiente per sostenere l'arbitrarietà del giudizio sottostante, posto che il metodo di valutazione prescelto, basandosi sui gradi di preferenza nelle comparazioni tra coppie, non esprime un giudizio assoluto sul valore dell'offerta in sé considerata, ma costituisce l'esito del confronto con altre offerte presentate anche da soggetti diversi nei diversi lotti.

Alla luce di quanto sopra considerato,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione:



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

- nell'ambito del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, non è conforme alla normativa di settore l'omessa indicazione negli atti di gara del metodo di calcolo dei coefficienti per l'attribuzione dei punteggi;
- non sono ammissibili le censure volte a valutare i giudizi tecnici formulati dalla commissione giudicatrice che ha attribuito punteggi diversi a offerte sostanzialmente identiche, ove non si possa dimostrare la palese illogicità, l'arbitrarietà o il palese travisamento dei fatti.

Raffaele Cantone

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 26 luglio 2018

Il Segretario Maria Esposito