



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N.478

DEL 23 maggio 2018

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata da S.I.M.A. Spa – Servizio di manutenzione degli elicotteri AB412, in dotazione al Ministero dell’Interno, Dipartimento dei vigili del fuoco, del soccorso pubblico e della difesa civile, impiegati in attività istituzionali dello stesso Dipartimento – Criterio di aggiudicazione: minor prezzo – Importo a base d’asta: euro 11.880.000,00 – S.A.: Ministero Interno-Dip.to dei VV.FF. del Soccorso Pubblico e della Difesa Civile.

PREC 108/18/S

Il Consiglio

VISTA l’istanza acquisita al prot. ANAC n. 0025796 del 21.3.2018, con la quale la società S.I.M.A. Spa contesta l’esclusione dalla procedura di gara in oggetto, disposta dalla Stazione appaltante in quanto «*La Sima Spa offre più sconti in percentuale a fronte delle prestazioni programmate principali, mentre espressamente all’art. 15 del disciplinare di gara e nella scheda economica allegata allo stesso veniva indicato che il concorrente doveva offrire un unico ribasso in percentuale*»;

CONSIDERATO che l’istante chiede un parere in ordine alle seguenti specifiche questioni: **a)** se sia corretta la propria interpretazione del citato art. 15 del disciplinare e cioè nel senso di indicare per ciascuna prestazione di cui alla “scheda di offerta economica” uno specifico ribasso percentuale; **b)** se la *lex specialis* sul punto sia chiara ovvero, come sostenuto nella richiesta di parere, sia quantomeno fonte di ambiguità interpretativa; **c)** se sia legittima l’esclusione dalla gara atteso che l’art. 15 del disciplinare non prevede alcuna clausola espulsiva nel caso di indicazione di ribassi diversificati per ogni singola voce manutentiva indicata nel modello di offerta; **d)** se non sia illogica la previsione in esame considerata la tipologia di affidamento prescelta dalla Stazione appaltante (accordo quadro con più operatori); **e)** se sia legittima l’esclusione atteso che la Stazione appaltante avrebbe in ogni caso potuto provvedere alla correzione automatica dell’offerta formulata dalla Sima in ossequio al principio del *favor participationis*; **f)** se, in ogni caso, non sia illegittima proprio la scelta dell’accordo quadro considerata la richiesta di un ribasso unico per tutte le prestazioni dedotte in appalto;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 17.4.2018;

VISTA la documentazione in atti e le memorie delle parti;

RITENUTO, preliminarmente, di rigettare l'eccezione di improcedibilità presentata dalla società Leonardo Spa, seconda classificata, ai sensi dell'art. 6, comma 2, lett. a) del Regolamento di precontenzioso, ovvero per sopravvenienza di un ricorso giurisdizionale avente contenuto analogo, atteso che la società istante ha effettivamente dichiarato di aver notificato il ricorso alla Stazione appaltante e alle parti controinteressate, ma essendo nel frattempo intervenuto l'avvio del procedimento per il rilascio del presente parere, *«non si è proceduto ad iscrizione a ruolo del ricorso e quindi ad instaurazione di contenzioso in sede giurisdizionale, scegliendosi espressamente la via precontenziosa presso ANAC»*;

RITENUTO che il parere può essere reso ai sensi dell'art. 10 del Regolamento di precontenzioso;

CONSIDERATO che l'art. 15 del Disciplinare di gara prevede che *«La busta B – Offerta economica – contiene, a pena di esclusione, l'offerta economica, predisposta secondo il modello in allegato al presente disciplinare di gara, “Scheda di offerta economica” (allegato 2), in cui deve essere riportata la riduzione percentuale unica, al netto di Iva e/o di altre imposte e contributi di legge, nonché degli oneri per la sicurezza dovuti a rischi da interferenze, da applicare ad ogni singola voce delle prestazioni programmate principali»*;

CONSIDERATO che l'allegato n. 2, contenente la “Scheda di offerta economica”, chiarisce ulteriormente, con una nota a margine della griglia delle singole prestazioni oggetto di affidamento e specificamente riportate, che lo sconto praticato è *“unico ed applicabile a tutte le singole voci”*;

RILEVATO che, secondo il consolidato insegnamento giurisprudenziale, l'interpretazione della *lex specialis* di una gara d'appalto soggiace, come tutti gli atti amministrativi, alle stesse regole stabilite per i contratti dagli artt. 1362 e ss., tra cui ha carattere preminente quella collegata all'interpretazione letterale, in quanto compatibile con il provvedimento amministrativo; ulteriormente, l'intento perseguito dall'Amministrazione ed il potere concretamente esercitato sulla base del contenuto complessivo dell'atto (interpretazione sistematica) andranno individuati solo in base a ciò che il destinatario può ragionevolmente intendere dal dato letterale (cfr. C.d.S., Sez. V, 9 ottobre 2015, n. 4684; id., Sez. III, 2 settembre 2013, n. 4364; T.A.R. Sardegna, Sez. I, 15 febbraio 2016, n. 136);

RILEVATO ulteriormente che, con specifico riferimento alle gare pubbliche, si è affermato che, nell'interpretazione delle disposizioni che regolano i presupposti, lo svolgimento e la conclusione della gara – contenute nel bando o nella lettera di invito e nei loro allegati (capitolati,



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

convenzioni, ecc.) e costituenti nel loro insieme, la *lex specialis* di gara – un corretto rapporto tra la P.A. ed il privato, rispettoso dei principi di imparzialità e di buon andamento, nonché del dovere di buona fede delle parti nello svolgimento delle trattative (art. 1337 c.c.), impone di dare una lettura della stessa *lex specialis* idonea a tutelare l'affidamento degli interessati, interpretandola per ciò che essa dice espressamente e dispensando il concorrente dal ricostruire, con indagini ermeneutiche integrative, ulteriori ed inespressi significati e che pertanto solo nel caso in cui il dato testuale presenti evidenti ambiguità, dovrà essere scelto dall'interprete il significato più favorevole all'ammissione del candidato (cfr. C.d.S., Sez. V, 22 settembre 2015, n. 4430, con i precedenti ivi elencati);

RITENUTO, conseguentemente, che, nel caso di specie, non sussiste alcun dubbio interpretativo in ordine alla volontà della Stazione appaltante che venga indicato dai concorrenti un solo ed unico ribasso percentuale per tutte le voci specifiche delle attività manutentive programmate oggetto di affidamento, essendo ciò dimostrato non solo dalle inequivoche indicazioni letterali e grafiche, rispettivamente, del disciplinare e della Scheda di offerta economica, ma anche dalla circostanza che gli altri concorrenti hanno correttamente inteso il significato della richiesta espressa nella contestata clausola;

CONSIDERATO che l'art. 19 del Disciplinare stabilisce che *«l'individuazione dell'operatore economico parte dell'accordo quadro che effettuerà la prestazione avviene sulla base di decisione motivata in relazione anche alle specifiche esigenze dell'amministrazione»*, che *«Ad ogni concorrente della graduatoria sarà aggiudicato l'accordo quadro. Gli appalti specifici saranno assegnati in base alla graduatoria di cui sopra e secondo le modalità di cui all'art. 6 dell'Accordo Quadro»* e che l'art. 6 appena citato prevede che *«Ogni Impresa aggiudicataria dell'accordo quadro, in base alla graduatoria delle offerte valide definite in sede di gara, riceverà gli Appalti Specifici in base all'effettiva disponibilità di slots al momento in cui si manifesta l'esigenza dell'Amministrazione. In caso di indisponibilità di slots da parte dell'Impresa, l'Appalto Specifico sarà assegnato all'Impresa che segue in graduatoria e abbia l'effettiva disponibilità di slots»*;

RITENUTO, alla luce del combinato disposto delle clausole di *lex specialis* appena menzionate, che la richiesta di uno sconto unico per ogni prestazione manutentiva – contrariamente a quanto sostenuto dall'istante – non è illogica e contraddittoria rispetto alla tipologia di accordo quadro prescelta dalla Stazione appaltante (ovvero quello con più operatori economici) in quanto l'individuazione dell'impresa affidataria delle prestazioni dedotte in contratto, che sono da intendersi in maniera unitaria ancorché distinte sul piano descrittivo, avviene *«sulla base dell'effettiva disponibilità di slots al momento in cui si manifesta l'esigenza dell'Amministrazione»* e



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

non in ragione della migliore offerta presentata da un aggiudicatario con riferimento ad una singola prestazione;

RITENUTO che l'esclusione dell'istante dalla gara appare inevitabile conseguenza di quanto disposto dall'art. 15 del Disciplinare, il quale commina tale sanzione proprio nel caso in cui l'offerta economica non sia predisposta secondo il modello in allegato al Disciplinare e secondo le indicazioni in esso fornite (v. anche l'art. 17 che prevede l'esclusione nel caso di offerte irregolari ai sensi dell'art. 59, comma 3, lett. a) del Codice appalti, quando non rispettano i documenti di gara);

RITENUTO, infine, che la scelta della tipologia di procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico rientra tra le decisioni discrezionali dell'Amministrazione procedente e che non può essere sindacata se non nei casi di manifesta illogicità o incongruità rispetto agli obiettivi perseguiti o in caso di violazione di legge, ciò che però nel caso di specie non è dato riscontrare,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti delle motivazioni che precedono, l'operato della Stazione appaltante conforme alla disciplina normativa di settore.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 1 giugno 2018

Il Segretario Maria Esposito