



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 715

DEL 28 giugno 2016

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 dalla società ADAPTA S.p.A.– *Affidamento seinnale a lotto unico indivisibile del servizio integrato di pulizia, sanificazione e disinfezione ambientale escluso l'ambito territoriale di Rimini; noleggio e ricondizionamento divise e biancheria piana, materasseria ed accessori antidecubito, nonché noleggio, ricondizionamento e sterilizzazione di tessuti poliuso; attività logistiche di movimentazione interna escluso l'ambito territoriale di Rimini; movimentazione interna di persone per l'ambito territoriale di Ravenna e per l'IRCCS-IRST di Meldola, con facoltà di ripetizione del servizio per ulteriori tre anni ai sensi dell'articolo 57, comma 5, lettera b) del d.lgs. n. 163/2006* - Importo a base di gara: 173.100.000,00 Euro – Azienda Unità Sanitaria Locale della Romagna

PREC 44/16/S

Valutazioni delle offerte da parte della commissione giudicatrice– sindacabilità – limiti

Le valutazioni della commissione giudicatrice, che costituiscono espressione di discrezionalità tecnica, sono sottratte al sindacato di legittimità, salvo che risultino manifestamente illogiche, irrazionali, irragionevoli, arbitrarie ovvero fondate su di un evidente travisamento dei fatti, non potendo l'Autorità sostituirsi al potere tecnico-discrezionale attribuito alla stazione appaltante.

Articoli 83 e 84, d.lgs. n. 163/2006

Il Consiglio

Considerato in fatto

In data 11 aprile 2016, prot. n. 57419, è pervenuta l'istanza di parere presentata dalla società Adapta S.p.A. relativamente alla procedura di gara in epigrafe, con la quale sono state sollevate diverse doglianze in ordine alle valutazioni delle offerte effettuate dalla commissione giudicatrice, ritenute inficiate da profili di arbitrarietà, irragionevolezza ed illogicità manifesta.

Più dettagliatamente, la società Adapta, in qualità di componente del raggruppamento costituendo con le imprese Markas S.r.l., CFP Coop. Facchini Portabagagli soc. coop. ed Elleuno cooperativa sociale, ha contestato l'operato della commissione che ha determinato l'aggiudicazione del contratto a favore del raggruppamento temporaneo formato dalla Cooperativa Pulizie Ravenna società cooperativa, Formula Servizi Soc. coop., Linea Sterile S.p.A. e Servizi Ospedalieri S.p.A., sotto diversi profili.

Una prima censura viene mossa verso i giudizi che attengono all'elemento di valutazione "*Servizio di lavanolo e sterilizzazione – caratteristiche tecnico merceologiche di tutti gli articoli forniti*", di cui al punto 3.A dell'articolo 2 della lettera d'invito, ritenendo illegittima la valutazione effettuata dalla commissione:



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

infatti, rileva l'istante, tre dei cinque commissari hanno espresso una valutazione del grado di preferenza tra i due concorrenti paritaria, ritendo che i due raggruppamenti avessero proposto una campionatura per la teleria piana, biancheria confezionata, materasseria, cover e guanciali, divise ad alta vestibilità e DPI, nonché articoli in TTR, equivalente e idonea in entrambi i casi a soddisfare le esigenze dell'amministrazione; mentre gli altri due commissari hanno indicato un grado di preferenza minima per il RTI aggiudicatario, in ragione della presenza di imperfezioni per i prodotti del RTI Marras e l'offerta di un colletto del camice in cotone che non garantirebbe l'idrorepellenza richiesta. Conseguentemente, la commissione avrebbe attribuito erroneamente un punteggio doppio al RTI aggiudicatario, rispetto al punteggio conferito all'istante.

Una seconda censura viene sollevata in relazione all'elemento di valutazione di cui al punto 3.B dell'articolo 2, concernente "*Servizio di lavanolo e sterilizzazione – organizzazione aziendale e potenzialità degli impianti, parco attrezzature per l'espletamento del servizio – modalità di gestione ed espletamento dei processi produttivi*", in quanto sarebbe stato erroneamente attribuito un giudizio premiante a favore del RTI aggiudicatario per aver proposto due stabilimenti produttivi vicini ai presidi ospedalieri più due stabilimenti in caso di emergenza per blocco dei primi due, a fronte dell'unico stabilimento offerto dall'istante.

Un'ulteriore censura è mossa in ordine alla presunta ingiustificata attribuzione di un giudizio identico ai due raggruppamenti in merito al sistema di controllo delle divise ad alta vestibilità secondo parametri previsti dalla normativa UNI EN ISO 20471, in quanto i prodotti offerti, seppur differenti, vengono ritenuti entrambi funzionali ed efficaci alla gestione delle divise, mentre, secondo l'istante, solo la propria offerta rappresenta la perfetta adesione ai parametri imposti dalla normativa di riferimento.

Infine, viene evidenziata l'assoluta incoerenza del valore economico offerto dal RTI aggiudicatario, rispetto al valore delle soluzioni tecniche proposte, insufficienti *ictu oculi* a giustificare un divario di punteggio tecnico tra i due concorrenti così significativo ed essenziale ai fini dell'aggiudicazione.

In data 28 aprile 2016, è stato avviato il procedimento al quale hanno partecipato i soggetti interessati.

In particolare, l'amministrazione ha rappresentato la propria posizione in ordine a ciascuna censura sollevata, rappresentando specificamente che la commissione giudicatrice, composta da cinque membri, ha operato con il metodo del confronto a coppie, indicando con riferimento a ciascuno dei sub-criteri oggetto di valutazione, quale delle offerte di volta in volta prese in coppia fosse da preferire ed esprimendo, tenuto conto del complesso dei criteri motivazionali nei quali è stato ripartito ogni sub-criterio di valutazione, un valore numerico corrispondente alla seguente scala di preferenze: preferenza massima=6; preferenza grande=5; preferenza media=4; preferenza piccola=3; preferenza minima=2; parità=1. Inoltre, il metodo è stato completato mediante la fissazione di una soglia minima di punteggio da raggiungere su ciascuno dei cinque macro-criteri di valutazione suddiviso i sub-criteri e con la previsione della riparametrazione della soglia massima del punteggio conseguito dalla migliore offerta comunque sottostante a tale soglia, nonché della conseguente rideterminazione proporzionale dei punteggi delle restanti offerte. La commissione è pervenuta all'individuazione della migliore offerta dopo aver espresso 255 giudizi comparativi.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Inoltre, nella propria memoria difensiva, l'amministrazione, dopo aver precisato che l'esiguità dello scarto di preferenza, peraltro riferito solo a due dei diciassette sub-criteri, non potrebbe determinare una variazione significativa sul punteggio attribuito tale da determinare una modifica nell'esito della procedura, ha specificato che con riferimento alla prima censura, quella relativa alla valutazione del sub-criterio 3.A (*caratteristiche tecnico-merceologiche degli articoli forniti*), le argomentazioni dell'istante, a sostegno dell'illegittimità del giudizio di "preferenza minima" per l'offerta aggiudicataria rispetto alla propria, appaiono inconferenti in quanto non viene dimostrata l'inesistenza delle imperfezioni rilevate dalla commissione, né l'idrorepellenza del tessuto del colletto delle divise, richiesto dal capitolato.

Mentre con riferimento alla censura relativa al criterio di valutazione 3.B, riguardante il numero e la distanza degli stabilimenti, nonché la valutazione dei sistemi di controllo, la stazione appaltante ha evidenziato l'infondatezza di entrambi i profili sollevati in quanto, con riferimento agli stabilimenti, la commissione ha considerato tali elementi nel contesto delle caratteristiche dell'offerta, evidenziando altresì che il RTI di cui è parte il soggetto istante aveva offerto un unico stabilimento, in provincia di Roma, dunque a significativa distanza dalle strutture ospedaliere da servire senza prevedere alcuno stabilimento di supporto in caso di emergenza di quello principale. Relativamente poi ai sistemi di controllo il giudizio paritario di entrambe le offerte è considerato corretto in quanto la norma UNI EN ISO 20471 si limita ad indicare i requisiti prestazionali che devono essere posseduti e mantenuti per risultare conformi alla regolamentazione che la norma prescrive e che gli strumenti proposti (spettrofotometro e retroriflettometro), ove sottoposti a regolare manutenzione e taratura, sono ugualmente validi a garantire il rispetto della normativa, tanto se impiegati manualmente da operatori addetti al controllo di ogni singolo capo, quanto se inseriti in un sistema che esegue un controllo automatico tramite tunnel.

Infine, evidenzia l'amministrazione che il presunto squilibrio nell'offerta dell'aggiudicataria sollevato dall'odierno istante appare infondato in quanto l'offerta economica del RTI aggiudicatario è stata sottoposta alla procedura di verifica dell'anomalia, dal cui esito è risultata la congruità dell'offerta.

Al procedimento hanno partecipato anche i soggetti controinteressati, rappresentando le proprie posizioni ed argomentando a sostegno dell'infondatezza delle censure mosse dall'istante.

Ritenuto in diritto

I profili di presunta illegittimità sottoposti all'attenzione dell'Autorità da parte della società Adapta S.p.A. attengono alle valutazioni poste in essere dalla commissione giudicatrice e presuppongono pertanto una sindacabilità dei giudizi espressi dalla commissione stessa.

Al riguardo, è costante l'orientamento sia della giurisprudenza amministrativa che di questa Autorità nel ritenere che tali valutazioni siano sindacabili dal giudice soltanto in ambiti molto ristretti, laddove il giudizio espresso in sede valutativa sia macroscopicamente erroneo ovvero illogico o irrazionale. Infatti, né il ricorrente o l'istante, da un lato, né il giudice amministrativo o l'Autorità, dall'altro, possono



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

sostituirsi alla commissione giudicatrice e sovrapporre le proprie valutazioni a quelle espresse in sede di gara.

Più volte il giudice amministrativo ha precisato che le valutazioni operate dalle commissioni di gara sulle offerte tecniche presentate dalle imprese concorrenti sono riconducibili all'alveo della c.d. discrezionalità tecnica e sono sottratte al sindacato di legittimità, salvo che risultino manifestamente illogiche, irrazionali, irragionevoli, arbitrarie ovvero fondate su di un evidente travisamento dei fatti, ferma restando l'impossibilità da parte del giudice di sostituire il proprio giudizio a quello dell'amministrazione e di procedere ad un'autonoma valutazione, che costituirebbe un'inammissibile invasione della sfera della pubblica amministrazione (TAR Puglia, Bari, sez. II, sentenza n. 696 del 24 maggio 2016; Consiglio di Stato, sez. V, sentenza n. 1331 del 5 aprile 2016; TAR Sardegna, sez. I, sentenza n. 642 del 31 marzo 2015; TAR Valle d'Aosta sentenza n. 15 del 13 febbraio 2015).

Ed ancora, posto che il giudizio di discrezionalità tecnica reso dalla commissione di gara in sede di valutazione delle offerte, essendo connotato dalla complessità delle discipline specialistiche di riferimento e dall'opinabilità dell'esito della valutazione, sfugge al sindacato di legittimità del giudice amministrativo laddove non vengano in rilievo indici sintomatici del non corretto esercizio del potere sotto i profili del difetto di motivazione, dell'illogicità manifesta e dell'erroneità dei presupposti di fatto, ovvero laddove non siano mosse specifiche censure circa la plausibilità dei criteri valutativi o la loro applicazione e che gli atti amministrativi espressione di valutazioni tecniche sono suscettibili di sindacato giurisdizionale esclusivamente nel caso in cui l'amministrazione abbia effettuato scelte che si pongano in contrasto con il principio di ragionevolezza tecnica, è stato evidenziato come non vale che la determinazione assunta sia opinabile sul piano del metodo e del procedimento seguito, giacché 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 alla fase valutativa delle offerte (TAR Campania, Napoli, sez. I, sentenza n. 3757 del 14 luglio 2015; Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 2682 del 28 maggio 2015).

In ragione di tali presupposti, considerato che le censure mosse dall'odierno istante impongono una valutazione di legittimità dei giudizi espressi dalla commissione di gara nell'esercizio del proprio potere di discrezionalità tecnica, anche il sindacato dell'Autorità incontra il medesimo limite del sindacato giurisdizionale, potendo intervenire solo laddove le valutazioni stesse risultino manifestamente illogiche, irrazionali, irragionevoli, arbitrarie ovvero fondate su di un evidente travisamento dei fatti, non potendo in ogni caso l'Autorità sostituire il proprio giudizio a quello dell'amministrazione, scongiurando così il rischio di invadere la sfera di potere attribuita all'amministrazione procedente.

Al riguardo, poiché dalla documentazione in atti le argomentazioni addotte dall'amministrazione e dalla commissione di gara, sebbene appaiano fondate su presupposti di logicità, razionalità e ragionevolezza, potrebbero necessitare di ulteriori elementi motivazionali che giustificano le scelte effettuate in sede di gara, in ragione dell'interesse perseguito e delle prescrizioni della *lex specialis*, l'amministrazione potrà dunque valutare di corredare le proprie decisioni oggetto di contestazione da parte dell'odierno istante di apposite circostanze motivazionali.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che le valutazioni della commissione giudicatrice, che costituiscono espressione di discrezionalità tecnica, sono sottratte al sindacato di legittimità, salvo che risultino manifestamente illogiche, irrazionali, irragionevoli, arbitrarie ovvero fondate su di un evidente travisamento dei fatti, non potendo l'Autorità sostituirsi al potere tecnico-discrezionale attribuito alla stazione appaltante.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 5 luglio 2016

Il segretario Maria Esposito