

DELIBERA N. 154

24 febbraio 2021.

Oggetto

Istanza singola di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata dalla società Massarente Architettura Srl – Affidamento del servizio per lo studio di fattibilità e per la progettazione definitiva ed esecutiva, nonché coordinamento della sicurezza in fase di progettazione per i lavori di: “Recupero dell’Edificio Marina in loc. Cala Reale sull’isola dell’Asinara” – Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa – Importo a base di gara: euro 132.000,00 – S.A.: Ente Parco Nazionale dell’Asinara.

PREC 28/2021/S

Riferimenti normativi

Art. 95, comma 3, lettera b) del d.lgs. 50/2016

Parole chiave

Offerta economicamente più vantaggiosa – Errata indicazione della formula prezzo

Massima

Offerta economicamente più vantaggiosa – Errata indicazione della formula prezzo – Formulazione corretta dell’offerta da parte di tutti i concorrenti – Non alterazione della concorrenza – Interesse alla conservazione della gara – Legittimità

Qualora la *lex specialis* riporti erroneamente la formula matematica per l’individuazione della migliore offerta economica utilizzabile solo nel caso di affidamenti in concessione (ossia attribuzione del punteggio più alto all’offerta con il maggiore rialzo rispetto alla base d’asta), ma ciononostante tutti i concorrenti presentino solo offerte al ribasso, con ciò dimostrando la sostanziale neutralità e irrilevanza dell’erronea previsione rispetto al proprio comportamento in gara, la dichiarata prevalenza dell’interesse pubblico alla conservazione degli esiti della procedura espletata rispetto alla rinnovazione dell’intera gara non risulta in contrasto con i principi normativi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento e di trasparenza dell’azione amministrativa.



Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 24 febbraio 2021

DELIBERA

VISTA l'istanza acquisita al prot. ANAC n. 003611 del 15.1.2021, con la quale la società Massarente Architettura Srl contesta gli esiti della procedura di gara in oggetto in ragione di una interpretazione della formulazione delle offerte dei concorrenti, in presenza di una errata indicazione nella *lex specialis* della formula matematica per la valutazione dell'offerta economica, contrapposta a quella adottata dalla Stazione appaltante, che ha comportato l'aggiudicazione dell'appalto ad altro operatore economico;

CONSIDERATO, più specificamente, che a seguito della procedura di valutazione delle offerte tecniche dei concorrenti e a seguito dell'esame delle offerte economiche, la Stazione appaltante inviava, tramite il portale MEPA, a tutti i concorrenti la seguente comunicazione:

«Si comunica che in fase di esame delle offerte economiche, la commissione ha rilevato un errore nella formula da utilizzare per il calcolo del punteggio da assegnare all'offerta economica indicata nel disciplinare di gara. Per un refuso è stata erroneamente inserita una formula palesemente errata, in quanto la stessa è specifica per particolari bandi nei quali si chiede che le offerte economiche siano in rialzo rispetto al prezzo a base di gara. Pertanto si fa presente che per il calcolo del punteggio da attribuire alle offerte economiche si utilizzerà la presente formula: $30x$ (prezzo minimo offerto/prezzo offerto dalla ditta)»;

CONSIDERATO che – secondo l'istante – dall'applicazione della formula di cui all'art. 16 punto C) del Disciplinare di gara *«si ricavano i punteggi [...], da cui risulta [...] che il concorrente RTI Massarente Architettura risulta totalizzare il punteggio complessivo più alto con un ribasso del 38,33% (pari a un importo offerto di 81.401,62 €) sull'importo a base gara di 132.000,00 €»;*

CONSIDERATO che secondo la Stazione appaltante l'indicazione erronea della formula in questione, da addebitare ad un palese refuso avvenuto in fase di redazione dei documenti di gara, non ha comportato alcuna alterazione della concorrenza atteso che tutti gli operatori economici partecipanti hanno correttamente presentato una offerta al ribasso e che pertanto, tenuto conto del fatto che *«la ditta che ha offerto il ribasso maggiore, coincide con quella che ha ottenuto il punteggio più alto nella valutazione dell'offerta tecnica pertanto qualsiasi tipo di formula al ribasso si fosse presa in considerazione, in sostituzione di quella sbagliata, avrebbe portato allo stesso vincitore»* si è ritenuto che *«non ci fossero i presupposti per prendere in considerazione l'annullamento del procedimento, decisione che tra l'altro avrebbe ingiustificatamente prolungato i tempi per la positiva conclusione del procedimento, già rallentati dalle problematiche sopraggiunte a causa del periodo di pandemia e di restrizioni dovute alle normative anti COVID»;*

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 25.1.2021;

VISTA la documentazione in atti e le memorie delle parti;

PRESO ATTO dell'erronea indicazione della formula matematica utile per l'attribuzione del punteggio all'offerta economica, ammessa dalla stessa Stazione appaltante e della quale non c'è motivo di dubitare considerata la tipologia di procedura di gara bandita, per la quale le offerte non potrebbero che essere



formulate al ribasso, e lo stesso comportamento dei concorrenti, i quali, anziché presentare offerte al rialzo o pari a zero, hanno (correttamente) proposto ribassi rispetto all'importo a base d'asta;

CONSIDERATO che tutti i concorrenti ammessi in gara hanno presentato una offerta economica al ribasso, con ciò dimostrando che l'indicazione di una formula errata non ha condizionato in alcun modo la formulazione delle singole offerte né ha inciso in alcun modo sul corretto dispiegarsi del confronto concorrenziale;

RITENUTO che le pronunce dell'Autorità e del giudice amministrativo in materia, che stabiliscono l'obbligo del rinnovo della procedura di gara (eventualmente seguente alla pubblicazione della formula corretta) e che annullano le eventuali operazioni di modifica/integrazione/correzione effettuate dalla Commissione in corso di gara sulle offerte dei singoli concorrenti e sui relativi punteggi in conformità alla formula ritenuta corretta, non sono applicabili per analogia al caso in esame, atteso che nessun concorrente è stato indotto a formulare una offerta diversa da quella effettivamente voluta, né la Stazione appaltante, nell'applicare la formula corretta, ha introdotto elementi di calcolo che comportano modalità diverse di attribuzione dei punteggi nell'ambito del criterio generale di attribuzione del punteggio più elevato (relativo) all'offerta con il ribasso maggiore, che era l'unico ammissibile per l'appalto in questione, di modo che si possa fondatamente sostenere che se i concorrenti avessero conosciuto dal principio la formula corretta avrebbero effettuato una proposta tecnico-economica diversa da quella effettivamente presentata;

RITENUTO che nel contesto di gara appena descritto è palese la forzatura interpretativa proposta dall'odierno istante, il quale, pur avendo effettuato una offerta economica al ribasso, così dimostrando (al pari di tutti gli altri concorrenti) di non essere stato influenzato in alcun modo dalla formula contenuta nella *lex specialis*, ha interesse che quest'ultima venga comunque applicata solo perché, *ex post*, ha potuto verificare la circostanza di aver presentato l'offerta col minor ribasso che gli garantirebbe, sommata al punteggio conseguito per l'offerta tecnica, il punteggio complessivo più elevato;

RITENUTO che tale interpretazione non può essere accolta perché, anche prescindendo dalle ragioni sopraesposte, confligge insanabilmente con la *ratio* stessa della formula erroneamente indicata nella *lex specialis*, ovvero, nell'ambito delle concessioni, quella di assicurare all'Amministrazione il maggior vantaggio economico derivante dal pagamento di un canone versato dal concessionario per la gestione del servizio pubblico oggetto di affidamento, ipotesi del tutto differente da quella in discussione e dunque inapplicabile;

RITENUTO, altresì, di poter concordare con la Stazione appaltante riguardo alla prevalenza, in assenza di qualsivoglia, comprovata alterazione del confronto concorrenziale, dell'interesse pubblico alla conservazione degli esiti della procedura espletata rispetto alla rinnovazione dell'intera gara,

il Consiglio

ritiene, sulla base delle motivazioni che precedono, che l'operato della Stazione appaltante non sia in contrasto con i principi normativi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento e di trasparenza dell'azione amministrativa.



Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 3 marzo 2021

Per il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente