



DELIBERA N. 793

14 ottobre 2020.

Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata da Calabria Maceri e Servizi S.p.a. – Procedura di gara telematica per l'affidamento dei servizi di raccolta, trasporto e conferimento dei rifiuti solidi urbani e assimilati, dei servizi di igiene urbana e complementari del Comune di Quartu S. Elena (CA) ispirata a esigenze sociali e con caratteristiche di sostenibilità ambientale ex D.M. Ambiente 13/02/2014 – Appalto Verde – Importo a base di gara: euro 74.016.705,00 per sette anni - S.A.: Comune di Quartu S. Elena (CA)

PREC 185/2020/S

Riferimenti normativi

Articolo 83, comma 4 d.lgs. n. 50/2016

Parole chiave

Requisiti – fatturato minimo annuo

Massima

Requisiti speciali di partecipazione – fatturato minimo annuo – non può superare il doppio – durata dell'appalto – proporzione

Di regola il requisito del fatturato minimo annuo richiesto non può essere superiore al doppio del valore stimato annuo dell'appalto. I requisiti di fatturato minimo globale e di fatturato minimo specifico, riferiti al triennio antecedente, i cui importi sono stati calcolati in relazione al valore dell'appalto riferito a una durata di sette anni, non risultano proporzionati e conformi alla normativa di settore.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 14 ottobre 2020



DELIBERA

VISTA l'istanza di parere prot. n. 58429 del 30 luglio 2020 e relativa memoria, presentata dalla Calabria Maceri e Servizi S.p.a. con la quale la ditta istante contesta le previsioni della *lex specialis* della gara in oggetto laddove, a fronte di un importo a base di gara pari a € 74.016.705,00 per sette anni, essa richiede quali requisiti speciali di partecipazione, a pena di esclusione, un fatturato globale d'impresa realizzato complessivamente nel triennio 2017-2018-2019 pari a €. 138.200.000,00 iva esclusa, e un fatturato specifico per servizi analoghi a quelli oggetto della gara, realizzato complessivamente nel medesimo triennio, pari a €. 92.150.000,00 iva esclusa. L'istante reputa la richiesta di tali requisiti eccessiva, illogica ed irrazionale e chiede parere all'Autorità in ordine a tale aspetto;

VISTO l'avvio del procedimento con nota prot. n. 66788 dell'11 settembre 2020;

VISTA la memoria della stazione appaltante, acquisita al prot. 68124 del 17 settembre 2020, con la quale essa rappresenta che il valore stimato dell'appalto in oggetto rispetta i criteri dettati dall'art. 35 del Codice, e che esso è formato dall'importo a base di gara, oltre che dall'eventuale rinnovo per due anni. La S.A. osserva quindi che, nel caso di specie, «il valore del fatturato annuo è inferiore al doppio del valore stimato dell'appalto» e che esso è stato ritenuto quindi proporzionato e giustificato dall'esigenza di individuare un contraente affidabile per l'esecuzione di un servizio pubblico essenziale di rilevanza economica;

VISTO il disciplinare di gara, che al punto 7 indica il valore stimato dell'appalto pari a € 74.107.705,00, a cui si aggiunge l'importo relativo agli eventuali due anni di rinnovo pari a € 18.054.290,00; e al punto 9.3.2, fra i requisiti di capacità economico finanziaria, richiede un «fatturato globale d'impresa realizzato complessivamente nel triennio 2017/2018/2019 pari a circa 1,5 volte l'importo a base di gara, comprensivo dell'eventuale rinnovo, pari a € 138.200.000,00 IVA esclusa»; richiede inoltre un «fatturato relativo ai servizi di raccolta e trasporto dei rifiuti urbani e di igiene urbana analoghi a quelli oggetto dell'appalto (raccolta rifiuti, trasporto rifiuti, pulizia aree pubbliche urbane, spazzamento) realizzato complessivamente nel triennio 2017/2018/2019, pari circa all'importo a base di gara, comprensivo dell'eventuale rinnovo, pari ad € 92.150.000,00 IVA esclusa», per poi specificare che «Tale requisito è previsto, nel rispetto dell'art. 83, comma 5, del D.lgs. 50/2016 perché: 1) È proporzionato al valore dell'appalto oggetto della presente procedura di affidamento; 2) Consente in via propedeutica un apprezzamento di affidabilità del concorrente data la rilevanza e la significatività del servizio da prestare: a) Che è qualificato giuridicamente come servizio pubblico locale di rilevanza economica e come servizio pubblico essenziale; b) Che richiede una professionalità di livello adeguato per conseguire gli obiettivi posti dalla Legge e dagli atti di gara in materia di raccolta differenziata dei rifiuti urbani»;

VISTO l'art. 83, co. 4 del d.lgs. 50/2016, a tenore del quale, negli appalti di servizi e forniture, le stazioni appaltanti possono richiedere che «gli operatori economici abbiano un fatturato minimo annuo, compreso un determinato fatturato minimo nel settore di attività oggetto dell'appalto»; il successivo comma 5 della medesima disposizione, prevede che «il fatturato minimo annuo richiesto ai sensi del comma 4, lettera a) non può comunque superare il doppio del valore stimato dell'appalto, calcolato in relazione al periodo di riferimento dello stesso, salvo in circostanze adeguatamente motivate relative ai rischi specifici connessi alla natura dei servizi e forniture, oggetto di affidamento. La stazione appaltante, ove richieda un fatturato minimo annuo, ne indica le ragioni nei documenti di gara»;

VISTO il bando-tipo ANAC n. 1 (recante «Schema di disciplinare di gara per l'affidamento di servizi e forniture nei settori ordinari, di importo pari o superiore alla soglia comunitaria, aggiudicati all'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il miglior rapporto qualità/prezzo», approvato con delibera del Consiglio n. 1228 del 22 novembre 2017), secondo il quale la stazione appaltante può richiedere un «fatturato specifico minimo annuo nel settore di attività oggetto dell'appalto riferito a ciascuno degli ultimi...tre esercizi finanziari disponibili» (art. 7.2, lett. d);



VISTI i pareri dell’Autorità sull’argomento (delibere Anac n. 1154 dell’11 dicembre 2019; n. 501 del 2 giugno 2019) con i quali è stato evidenziato che il richiamato art. 83 del Codice «introduce due limiti espressi all’esercizio della discrezionalità della P.A.: il primo è di carattere quantitativo e comporta che il fatturato richiesto non può superare il doppio del valore stimato dell’appalto; il secondo limite, invece, è di carattere sistematico e comporta la necessità di motivare in modo adeguato la scelta di prevedere criteri di selezione connessi al fatturato aziendale, nonché di motivare in modo ancora più rigoroso la previsione di una soglia di fatturato superiore al limite quantitativo di cui si è detto. Con riferimento al limite di carattere quantitativo, la norma *de qua* – in seguito alla modifica apportata dal decreto correttivo d.lgs. n. 56/2017, che ha inserito nel comma 5 dell’art. 83 l’inciso “calcolato in relazione al periodo di riferimento dello stesso” – richiede che l’ammontare annuo del fatturato sia determinato in relazione al valore stimato dell’affidamento e alla durata massima dell’appalto. Ciò comporta che di regola il fatturato minimo annuo richiesto non può essere superiore al doppio del valore stimato annuo dell’appalto e che, in ogni caso, il *quantum* richiesto non deve eccedere il doppio del valore complessivo dell’affidamento considerando anche la sua durata»;

RILEVATO pertanto che l’amministrazione è chiamata a determinare l’ammontare annuo del fatturato in relazione all’importo annuale stimato per l’appalto, mentre la *lex specialis* in questione, come rilevato dalla società odierna istante, richiede cifre di fatturato globale e specifico ben superiori alla soglia individuata dalla legge del doppio del valore stimato annuale dell’affidamento. Essa infatti richiede il possesso di un fatturato minimo globale e di un fatturato minimo specifico, per il triennio, i cui importi sono stati calcolati in relazione al valore stimato dell’appalto per una durata di sette anni. Tali prescrizioni si rivelano evidentemente non proporzionate e quindi non conformi alla normativa di settore;

RITENUTO pertanto, nel caso di specie, che la clausola di cui al disciplinare di gara non sia rispettosa dell’art. 83, co. 4 del d.lgs. 50/2016 e del principio di *favor participationis*;

Il Consiglio

ritiene, per le motivazioni che precedono, che la *lex specialis* non sia rispettosa dell’art. 83, co. 4 del d.lgs. 50/2016 e del principio di *favor participationis*, laddove essa richiede il possesso di un fatturato minimo globale e di un fatturato minimo specifico, per il triennio, i cui importi sono stati calcolati in relazione al valore dell’appalto riferito a una durata di sette anni, e pertanto sono ben superiori alla soglia, individuata dalla legge, del doppio del valore stimato annuale dell’affidamento, risultando non proporzionati e non conformi alla normativa di settore.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 21 ottobre 2020

Per il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente