AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE

DELIBERA N. 104

15 marzo 2023

Oggetto Istanza presentata da Open Clean S.r.l. – procedura aperta sotto soglia comunitaria tramite piattaforma Sintel di Regione Lombardia per l'affidamento del servizio di "pulizia, spazi pubblici, spazzamento manuale strade e servizi cimiteriali a ridotto impatto ambientale" per la durata di tre anni. Importo a base di gara euro: 189.000,00. S.A.: Comune di Parona.
UPREC – PRE- 0038 – 2023/ S/PREC

Riferimenti normativi

Art. 32, d.lgs. 50/2016 e s.m.i.

Art. 51, d.lgs.50/2016 e s.m.i.

Parole chiave

Appalto pubblico – Servizi – Scelta del contraente – Procedura – Gara – Unicità offerta - Punteggio massimo attribuibile.

Appalto pubblico – Servizi – Scelta del contraente – Procedura – Gara – Mancata suddivisione in lotti.

Massima

Con riferimento al prescelto criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la stazione appaltante è tenuta alla determinazione del punteggio massimo attribuibile all'offerta tecnica e a quella economica, in ogni caso tale che la somma dei punteggi massimi delle due componenti sia pari a 100 punti. Il suddetto punteggio massimo deve pertanto essere ripartito tra l'offerta tecnica e quella economica sulla base della rilevanza di tali componenti.

Le stazioni appaltanti sono tenute a motivare nel bando di gara o nella lettera di invito la mancata suddivisione dell'appalto. L'esercizio della discrezionalità deve avvenire nel rispetto dell'interesse pubblico perseguito con l'affidamento nonché di quei principi di concorrenza, *par condicio* e non discriminazione.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 15 marzo 2023

DELIBERA

VISTA l'istanza di parere prot. n.108236 del 23.12.2022 presentata dalla Open Clean S.r.l. relativamente alla procedura di gara per l'affidamento del servizio di pulizia, spazi pubblici, spazzamento manuale strade e servizi cimiteriali a ridotto impatto ambientale, per la durata di tre anni, bandita dal Comune di Parona.
VISTA, in particolare, la censura sollevata da parte istante, stante la diversa tipologia di affidamento (servizi pulizia e spazi pubblici, spazzamento manuale strade e servizi cimiteriali a ridotto impatto ambientale), in ordine alla previsione contenuta nella *lex specialis* circa la formulazione di due offerte tecniche/economiche con assegnazione di punteggi differenziati in base ai criteri di valutazione previsti (fino al 70% per offerta tecnica e al 30% per offerta economica per ciascun servizio). L'operatore Open Clean evidenzia come, in presenza di servizi oggetto di affidamento diversificato, il punteggio complessivo da attribuire può raggiungere fino a 140 punti per la parte tecnica e fino a 60 punti per quella economica nonostante il CIG di gara sia unico per un singolo lotto.
VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 16.01.2022;
VISTE le memorie inoltrate dalla stazione appaltante con le quali la stessa ribadisce la correttezza dell'operato posto in essere, evidenziando come, nella procedura corrente sia stato ritenuto compatibile assimilare l'affidamento del servizio di pulizia con quelli cimiteriali in quanto per questi ultimi la concessione del servizio è in forma gratuita, i pagamenti delle prestazioni in favore della ditta effettuati direttamente dagli utenti. Il Comune di Parona rappresenta, altresì, come sia possibile al concorrente formulare per ciascun servizio oggetto di affidamento un'offerta congrua sia sotto il profilo tecnico che economico. Specifica come per ciascun servizio: "a – servizi pulizia" e "b – servizi cimiteriali" ciascuna offerta possa ricevere rispettivamente per la parte tecnica punteggio massimo 70/100 e per la componente economica 30/100. Inoltre, rappresenta che per mero errore sia stato indicato nel disciplinare di gara tra i requisiti di idoneità l'iscrizione alla Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura oppure Albo provinciale delle imprese artigiane nella fascia di classificazione "D" dell'art. 3 del D.M. 274/1997 invece che nella classificazione "B" e pertanto chiede se sia possibile effettuare la rettifica del disciplinare con relativa pubblicazione e assegnazione di un termine congruo per eseguire il sopralluogo e formulare l'offerta.
CONSIDERATO in generale che giova ricordare come il principio di unicità dell'offerta di cui all'art. 32, comma 4, d.lgs. n. 50/2016 imponga agli operatori economici di presentare una sola proposta tecnica e una sola proposta economica al fine di conferire all'offerta un contenuto certo ed univoco. La disposizione impone ai partecipanti alle gare pubbliche di concorrere con un'unica proposta tecnica ed economica, fatte naturalmente salve le migliorie dell'offerta. Il principio non solo risponde all'obiettivo di assicurare l'effettiva par condicio tra gli operatori economici nella competizione, ma soprattutto "assurge a baluardo dell'interesse pubblico a far emergere la migliore offerta, in sede di presentazione della stessa" (Cons. Stato, Sez. III, 26 luglio 2021, n. 5336);
RILEVATO quanto previsto dall'art. 51 del d.lgs. 50/2016 e s.m.i secondo cui al comma 1: " Nel rispetto della disciplina comunitaria in materia di appalti pubblici, sia nei settori ordinari che nei settori speciali, al fine di favorire l'accesso delle PMI, le stazioni appaltanti suddividono gli appalti in lotti funzionali di cui all'articolo 3, comma 1, lettera qq), ovvero in lotti prestazionali di cui all'articolo 3, comma1, lettera ggggg) in conformità alle categorie o specializzazioni nel settore dei lavori, servizi e forniture. Le stazioni appaltanti motivano la mancata suddivisione dell'appalto in lotti nel bando di gara o nella lettera di invito e nella relazione unica di cui agli articoli 99 e 139. Nel caso di suddivisione in lotti, il relativo valore deve essere adeguato in modo da garantire l'effettiva possibilità di partecipazione da parte delle micro-imprese, piccole e medie imprese. E'

fatto divieto alle stazioni appaltanti di suddividere in lotti al solo fine di eludere l'applicazione delle disposizioni del presente codice, nonché di aggiudicare tramite l'aggregazione artificiosa degli appalti".
RITENUTO che nel caso in esame la stazione appaltante ha ritenuto pacifico procedere mediante un'unica procedura di gara con l'affidamento di due diversi servizi come meglio specificati dai codici CPV 90910000-9 e 98370000-7, richiedendo la formulazione di due distinte offerte tecniche e proposte economiche rispettivamente per i servizi di pulizia e per quelli cimiteriali da valutarsi in maniera complessiva attraverso l'attribuzione di un punteggio massimo pari a 140 punti per l'offerta tecnica e 60 per quella economica.
CONSIDERATO che la suddetta impostazione, circa l'affidamento di prestazioni eterogenee tanto da richiedere per ciascuna tipologia di sevizio la formulazione di una apposita offerta tecnica e di una economica da valutarsi però complessivamente con attribuzione di un punteggio che va ben oltre la possibile percentuale rispetto alla base 100, non appare conforme e coerente con il principio sopra descritto dell'unicità della offerta. Giova, infatti ricordare come con riferimento al criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la stazione appaltante sia tenuta alla determinazione del punteggio massimo attribuibile all'offerta tecnica e a quella economica, in ogni caso tale che la somma dei punteggi massimi delle due componenti sia pari a 100 punti**.** Il suddetto punteggio massimo di 100 punti deve pertanto essere ripartito tra l'offerta tecnica e quella economica sulla base della rilevanza di tali componenti.
CONSIDERATO che l'evidenziata errata indicazione negli atti di gara della fascia di classificazione "D" anziché "C" ex art. 3 del D.M. 274/1997 risulta quale modifica sostanziale della *lex specialis* in quanto relativa ai requisiti di partecipazione (volume di affari dell'impresa iscritta nel Registro delle imprese o Albo imprese artigiane) con la conseguenza che debba comportare una modifica della *lex specialis* con la riapertura dei termini per la presentazione delle offerte ai sensi dell'art. 79, d.lgs. 50/2016 e s.m.i.;
VISTA la delibera n. 207 del 25 novembre 2015 in tema di prestazioni eterogenee e onere motivazionale sulla mancata suddivisione in lotti,

Il Consiglio

Ritiene, nei termini di cui in motivazione che, l'operato della stazione appaltante risulta essere non conforme alla normativa di settore in quanto in presenza di due diversi ed eterogenei servizi oggetto di affidamento, non emerge dagli atti gara una motivazione circa la mancata suddivisione in lotti della procedura stessa, con la conseguenza che anche la previsione di una doppia offerta tecnica ed economica da valutarsi complessivamente con attribuzione di un punteggio esuberante rispetto anche alla base di riferimento del punteggio pari a 100, risulta non conforme alla normativa di riferimento.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 21 marzo 2023

Il Segretario Laura Mascali

Atto firmato digitalmente