



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

PARERE N. 225 DEL 16 Dicembre 2015

PREC 155/15/L

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 EGAR Costruzioni S.r.l. - Procedura aperta per l'affidamento dei lavori di realizzazione della strada di collegamento alle strade provinciali Pietramelara-Roccaromana Baia e Latina-Vairano al servizio dell'area P.I. sita in loc. Pantano. Importo a base di gara euro: 1.900.728,07. S.A.: Comune di Pietramelara (CE).

Varianti progettuali migliorative in sede di offerta – limiti di ammissibilità – Attribuzione punteggio all'offerta tecnica – Sindacabile solo per manifesta irragionevolezza, illogicità o contraddittorietà.

Con riferimento al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, è rimessa alla discrezionalità tecnica della Commissione aggiudicatrice la valutazione e l'attribuzione del relativo punteggio all'offerta tecnica che presenti varianti migliorative e che la stessa è suscettibile di sindacato solo per manifesta irragionevolezza, illogicità o contraddittorietà.

Art 76 e art. 83 d.lgs. 163/2006.

Il Consiglio

VISTA l'istanza di parere prot. n. 64961 del 25.5.2015 presentata dalla EGAR Costruzioni S.r.l. relativamente alla procedura aperta per l'affidamento dei lavori di realizzazione della strada di collegamento alle strade provinciali Pietramelara-Roccaromana Baia e Latina-Vairano al servizio dell'area P.I. sita in loc. Pantano;

VISTO in particolare, il quesito formulato in ordine alla legittimità o meno dell'attività valutativa espressa dalla commissione di gara avendo attribuito punteggio massimo pari a 40 in favore dell'offerta formulata dall'aggiudicataria F.D.A. Appalti S.r.l., in relazione al miglioramento della qualità dei materiali nonché con riferimento alle migliorie che facilitassero la manutenzione, sulla scorta di relazioni descrittive uguali tra loro ed esaustive per taluni aspetti richiesti dal bando per altri completamente carenti e/o fuori indicazione;

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 1.7.2015;

VISTA la memoria inoltrata da parte della stazione appaltante in data 10.7.2015 con la quale ribadisce la correttezza dell'operato posto in essere nel rispetto della *lex specialis* di gara così come definita (parte II^-punto 3.2., lett.c), all'uopo allegando i verbali delle relative sedute di gara;

VISTE le considerazioni inoltrate dall'aggiudicataria F.D.A. appalti S.r.l. in data 13.7.2015 a sostegno dell'infondatezza delle doglianze avanzate da parte istante, con produzione della copia della propria offerta tecnica presentata;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

VISTE le ulteriori osservazioni pervenute dall'impresa istante mediante le quali evidenzia la mancanza di trasparenza delle operazioni di gara in quanto i verbali difetterebbero dell'indicazione dei punteggi assegnati dai singoli membri di commissione per ciascun concorrente nonché in merito al giudizio espresso nei relativi confronti a coppie

RILEVATO che sulla questione può decidersi ai sensi dell'art. 8 del Regolamento sull'esercizio della funzione di componimento delle controversie di cui all'art. 6, comma 7, lett. n) del d.lgs. 163/2006;

CONSIDERATO in via preliminare che limitatamente alla censura evidenziata in ordine al difetto di punteggi assegnati da ciascun commissario, dalla lettura dei relativi verbali emerge che la commissione aggiudicatrice abbia svolto le operazioni di gara coerentemente con quanto previsto nel disciplinare predisposto dalla stazione appaltante, risultando riportate su apposite tabelle (ciascuna riferibile ai quattro elementi - valore tecnico), le sigle C.1, C.2, C.3 rispettivamente del Presidente e dei due commissari di gara (come da verbale n. 7 del 27.11.2014);

CONSIDERATO che le argomentazioni della società istante sono univocamente dirette a contestare i punteggi attribuiti dalla commissione giudicatrice ai diversi quattro elementi contenuti nelle proposte di varianti migliorative dell'offerta tecnica della prima classificata di cui si denuncia l'eccessiva valorizzazione;

CONSIDERATO che, con riferimento alle varianti progettuali in sede di offerta, ai sensi dell'art. 76 d.lgs. 163/2006, giova ricordare quanto affermato dall'Autorità che ritiene «La variazione migliorativa tuttavia, è legittimamente ammessa sempre che sia riconducibile nella sfera delle migliori modalità esecutive del progetto base, da individuare in quelle soluzioni tecniche che consentano di realizzare quanto progettato in modo da garantire una migliore qualità delle lavorazioni dedotte in contratto, salve restando le scelte progettuali fondamentali già effettuate dall'Amministrazione. Attiene ai compiti della Commissione di gara valutare la rispondenza delle varianti ai livelli prestazionali stabili dal progetto posto a base di gara» (cfr. Parere di precontenzioso, 27 maggio 2010, n. 107);

TENUTO CONTO di quanto elaborato dalla giurisprudenza amministrativa circa alcuni criteri guida relativi alle varianti in sede di offerta (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 19 febbraio 2003, n. 923; Sez. V, 9 febbraio 2001, n. 578; Sez. IV, 2 aprile 1997, n. 309) quali: 1) l'ammissibilità di varianti migliorative riguardanti le modalità esecutive dell'opera o del servizio, purché non si traducano in una diversa ideazione dell'oggetto del contratto, che si ponga come del tutto alternativo rispetto a quello voluto dalla p.a.; 2) importanza che la proposta tecnica sia migliorativa rispetto al progetto base e che l'offerente dia contezza delle ragioni che giustificano l'adattamento proposto e le variazioni alle singole prescrizioni progettuali; 3) esistenza della prova che la variante garantisca l'efficienza del progetto e le esigenze della p.a. sottese alla prescrizione variata; 4) riconoscimento di un ampio margine di discrezionalità alla commissione giudicatrice, trattandosi dell'ambito di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa;

CONSIDERATO inoltre che è orientamento consolidato della giurisprudenza quello secondo cui «le valutazioni operate dalle commissioni di gara delle offerte tecniche presentate dalle imprese concorrenti, in quanto espressione di discrezionalità tecnica, sono sottratte al sindacato di legittimità del



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

giudice amministrativo, salvo che non siano manifestamente illogiche, irrazionali, irragionevoli, arbitrarie ovvero fondate su di un altrettanto palese e manifesto travisamento dei fatti (Cons. St., Sez. V 26 marzo 2014, n. 1468; Sez. III, 13 marzo 2012, n. 1409) ovvero ancora salvo che non vengano in rilievo specifiche censure circa la plausibilità dei criteri valutativi o la loro applicazione (Cons. St., Sez. III, 24 settembre 2013, n. 4711), non essendo sufficiente che la determinazione assunta sia, sul piano del metodo e del procedimento seguito, meramente opinabile, in quanto 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 alle modalità di valutazione delle offerte» (Cons. Stato Sez. V 23 febbraio 2015, n. 882);

RILEVATO che la commissione di gara risulta aver valutato, con giudizio espresso da ciascun membro, l'offerta tecnica dei concorrenti, secondo quanto stabilito al punto 3.2 del disciplinare di gara, parte II[^], laddove prevede l'attribuzione dei punteggi in relazione ai seguenti singoli elementi: qualità dei materiali, pregio tecnico, caratteristiche tecniche e facilità di manutenzione (verbale n. 7 della seduta del 27.11.2014);

RITENUTO che l'attribuzione del punteggio all'offerta tecnica non risulta illogico né contraddittorio sulla base dei criteri e subcriteri indicati negli atti di gara,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che, con riferimento al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, è rimessa alla discrezionalità tecnica della Commissione aggiudicatrice la valutazione e l'attribuzione del relativo punteggio all'offerta tecnica che presenti varianti migliorative e che la stessa è suscettibile di sindacato solo per manifesta irragionevolezza, illogicità o contraddittorietà.

Il Presidente f.f.
Francesco Merloni

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 30 dicembre 2015

Per il segretario, Valentina Angelucci