



DELIBERA N. 21

13 gennaio 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 Nasce un Sorriso Soc. Coop. sociale – Servizio di assistenza educativa specialistica a favore degli alunni con disabilità frequentanti le scuole dell’infanzia, elementari e medie – Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa – Importo a base di gara: euro 245.700,00 – S.A.: Comune di Irsina (MT).

PREC 248/2020/S

Riferimenti normativi

Art. 83, comma 9 del d.lgs. n. 50/2016

Parole chiave

Valutazione offerta tecnica – Professionalità del personale di assistenza educativa specialistica –
Attribuzione punteggio in assenza di documentazione richiesta dal Bando – Soccorso istruttorio

Massima

Non massimabile

Il Consiglio dell’Autorità Nazionale Anticorruzione

nell’adunanza del 13 gennaio 2021

DELIBERA



VISTA l'istanza acquisita al prot. ANAC n. 0088568 del 20.11.2020, con la quale la società Nasce un Sorriso Soc. Coop. sociale contesta la violazione ed errata applicazione del Disciplinare di gara in relazione al punto 3 recante "Contenuto della documentazione tecnica" e del Bando di gara in relazione al punto 13, recante "Criterio di aggiudicazione", che avrebbero determinato il proprio posizionamento come terza in graduatoria invece che al primo posto qualora fossero state correttamente applicate, da parte della Commissione giudicatrice, le sopra menzionate disposizioni di *lex specialis* (se, infatti, alla cooperativa istante fosse riconosciuta l'ulteriore attribuzione del mancante (ma qui rivendicato) punteggio per il requisito della professionalità degli operatori di 11 punti, stante i già riconosciuti 7 punti nell'ambito del medesimo sub-criterio di valutazione in discussione, arriverebbe ad ottenere 82,56 punti, laddove le cooperative che la precedono in graduatoria hanno conseguito, rispettivamente, punti 79,35 e 76,33);

CONSIDERATO, infatti, che l'istante sostiene, conformemente a quanto richiesto dalla *lex specialis* di gara, di aver indicato nella propria offerta, e precisamente nel progetto tecnico (a pagina nove), *«il nome degli operatori da impiegare nel servizio di appalto, precisando il titolo di studio posseduto da ciascuno di essi ed il ruolo all'interno del progetto. Nel medesimo progetto nella sezione "A2 professionalità del personale di assistenza educativa specialistica (AES)" ha specificato che gli educatori individuati sono in totale 15 e tutti hanno ricevuto nell'ultimo triennio non meno di trenta ore di formazione nell'ambito del presente progetto indicando i nominativi i titoli di studio esperienza maturata e posseduta nonché la formazione svolta. Nello specifico (pagina 13 del progetto tecnico), si è indicata anche a fianco di ciascuno di essi, esperienza nello svolgimento di servizi in ambito di disabilità "identico/analogo", nonché la formazione nell'ultimo triennio con indicazione delle ore di ciascun corso e dei nominativi dei docenti»;*

CONSIDERATO, quindi, che a giudizio dell'istante *«Inspiegabilmente la Stazione appaltante non ha attribuito per la professionalità dei 15 educatori indicati i 18 punti, così come dovuto in corretta esecuzione delle prescrizioni del bando di gara. L'erroneità nell'attribuzione del punteggio ha comportato la mancata aggiudicazione dell'appalto alla deducente, che diversamente si sarebbe collocata prima in graduatoria»;*

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 1.12.2020;

VISTA la documentazione in atti e le memorie delle parti;

PRESO ATTO che la Stazione appaltante, nelle proprie memorie di replica, ha sostenuto che *«L'operatore economico NASCE UN SORRISO SOC. COOP. SOCIALE a pagina 13 del progetto tecnico ha riportato un elenco di operatori indicando semplicemente nome, cognome, titolo di studio, esperienza e formazione, senza specificare, per ciascun nominativo, il "breve curriculum" con evidenza dei percorsi formativi e di esperienza professionale dell'ultimo triennio, richiesto dal bando di gara. In sostanza, l'operatore ha proceduto ad effettuare una sorta di autovalutazione laddove, in corrispondenza della colonna denominata "Formazione ultimo triennio" ha riportato la dicitura "SI" e nella colonna denominata "Esperienza >18 mesi ambito disabilità/analogo" ha riportato la dicitura ">36" e ">6 e <36 mesi". Inoltre, l'operatore economico ha fatto un'elencazione di corsi di formazione a cui avrebbero partecipato tutti i quindici operatori senza indicare data, luogo ed attestato conseguito; nel dettaglio si evidenzia come i corsi elencati fanno riferimento al corso di "Caregiving per il recupero alla socialità" Edizione 1, 2 e 3 laddove i contenuti per le tre edizioni sono sempre gli stessi e al corso "qualità e benessere organizzativo" Edizione 1 e 2, anche in questo caso con contenuti identici in entrambe le edizioni. Segue un elenco di docenti per i quali non è dato conoscere in quale corso abbiano insegnato»;*

RILEVATO che la Commissione ha ritenuto di non poter attribuire i punteggi richiesti dall'operatore economico in quanto *«la documentazione risulta assolutamente mancante degli elementi oggettivi per consentire di verificare quanto dichiarato nel progetto tecnico»*, stante *«la mancanza del breve curriculum con evidenza dei percorsi formativi e della esperienza posseduta in servizi identici»;*



RITENUTO che, alla luce di quanto emerso dal contraddittorio tra le parti, la questione centrale e dirimente della controversia in atto riguarda la possibilità o meno dell'applicazione nel caso di specie dell'istituto del soccorso istruttorio di cui all'art. 83, comma 9 del Codice appalti;

CONSIDERATO che l'ultima versione della previsione sopra citata stabilisce che *«Le carenze di qualsiasi elemento formale della domanda possono essere sanate attraverso la procedura di soccorso istruttorio di cui al presente comma. In particolare, in caso di mancanza, incompletezza e di ogni altra irregolarità essenziale degli elementi e del documento di gara unico europeo di cui all'articolo 85, con esclusione di quelle afferenti all'offerta economica e all'offerta tecnica, la stazione appaltante assegna al concorrente un termine, non superiore a dieci giorni, perché siano rese, integrate o regolarizzate le dichiarazioni necessarie, indicandone il contenuto e i soggetti che le devono rendere. In caso di inutile decorso del termine di regolarizzazione, il concorrente è escluso dalla gara. Costituiscono irregolarità essenziali non sanabili le carenze della documentazione che non consentono l'individuazione del contenuto o del soggetto responsabile della stessa»*;

CONSIDERATO, dunque, che dalla lettera della norma emerge chiaramente che il ricorso al soccorso istruttorio è ammesso per sanare la mancanza, l'incompletezza e ogni altra irregolarità delle dichiarazioni riguardanti le condizioni di partecipazione ma non quelle afferenti all'offerta economica e all'offerta tecnica e che la *ratio* è ovviamente quella di evitare che l'operatore economico sia messo nella condizione di modificare l'offerta tecnica per renderla rispondente ai requisiti minimi stabiliti dalla stazione appaltante dopo la scadenza del termine di presentazione delle offerte, in violazione del principio di parità di trattamento (cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. V, 21 giugno 2017 n. 3029 e pareri di precontenzioso n. 488 del 3 maggio 2017; n. 792 del 19 luglio 2017; n. 900 del 6 settembre 2017; n. 23 del 27 gennaio 2019);

CONSIDERATO che il punto A2 (rubricato "Professionalità del Personale di Assistenza Educativa Specialistica") dello schema relativo ai criteri per la valutazione dell'offerta tecnica, di cui all'art. 13 del Bando, prevedeva che *«La Ditta concorrente dovrà presentare un breve curriculum del personale che intende impiegare evidenziandone i percorsi formativi dell'ultimo triennio, indicando la professionalità agita e l'esperienza posseduta da ciascun operatore in servizi identici a quelli del presente appalto»*;

RILEVATO che la cooperativa istante non ha prodotto i *curricula* richiesti, ma, in corrispondenza della colonna denominata "Formazione ultimo triennio", ha proceduto esclusivamente a riportare la dicitura "SI" e nella colonna denominata "Esperienza >18 mesi ambito disabilità/analogo" a riportare la dicitura ">36" e ">6 e <36 mesi", effettuando una sorta di autodichiarazione non prevista e comunque difforme dalle richieste esplicite e chiare della legge di gara, che invece prevedeva una specifica allegazione documentale a supporto delle suddette dichiarazioni;

RITENUTO che nel caso in esame non può trovare applicazione l'istituto del soccorso istruttorio non solo perché a ciò osta il disposto normativo sopra commentato, ma soprattutto perché le carenze documentali riscontrate non costituiscono inesattezze frutto di meri errori ovvero di imprecisioni imputabili alla formulazione degli atti di gara, quanto, piuttosto, imprecisioni dell'offerta o difformità di essa rispetto alle prescrizioni della *lex specialis*, le quali non possono essere in alcun modo sanate, atteso che una richiesta di chiarimenti (anche sotto forma di un più generico "soccorso procedimentale") non può ovviare alla mancanza di un documento o di un'informazione la cui comunicazione era richiesta dai documenti dell'appalto, se non nel caso in cui essi siano indispensabili per chiarimento o rettifica di un errore manifesto dell'offerta e sempre che non comportino modifiche tali da costituire, in realtà, una nuova offerta (v., in tal senso, Consiglio di Stato, sez. V, 27 marzo 2020, n. 2146);



RITENUTO che la circostanza della mancata allegazione dei brevi *curricula* del personale da impiegare nell'appalto, indicato nella domanda di partecipazione, non può essere imputata né ad una poco chiara formulazione del Bando, né ad un mero errore (sanabile) nella predisposizione dell'offerta, atteso che per due professionisti (nella fattispecie psicologi) l'istante ha correttamente provveduto a fornire i rispettivi *curricula*, così dimostrando di aver perfettamente inteso il senso e l'importanza della documentazione richiesta, e per tale motivo sono gli unici per i quali è stato attribuito dalla Commissione di gara il punteggio relativo al criterio di valutazione in discussione,

il Consiglio

ritiene, sulla base delle motivazioni che precedono, che l'operato della Stazione appaltante sia conforme alle vigenti disposizioni normative in materia di valutazione dell'offerta tecnica e di soccorso istruttorio e che non sussistano i vizi procedurali e di istruttoria contestati dall'istante.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 20 gennaio 2021

Pr il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente