

Massime per Atto Ricercato: Parere di Precontenzioso n. 167 del 10/10/2012 - rif. PREC 177/12/S

Parere di Precontenzioso n. 167 del 10/10/2012 - rif. PREC 177/12/S d.lgs 163/06 Articoli 2, 64 - Codici 2.1, 64.1

Remuneratività del prezzo a base d'asta - Servizi aggiuntivi - Violazione dell'art. 46, comma 1 bis d.lgs. n. 163/2006- La disamina della disciplina di gara, al fine di verificare che la sua formulazione consenta la predisposizione di offerte in grado di generare un margine di utile per l'impresa aggiudicataria, soggiace a limiti che risentono della necessità di escludere il rischio di trasmodare nel merito di scelte imprenditoriali, in quanto tali ab externo insondabili. Infatti, "In un regime di libera concorrenza, le Stazioni appaltanti non hanno l'obbligo di porre a base d'asta un prezzo remunerativo o di inserire clausole (non discriminatorie) che producano un effetto di non remuneratività dell'opera prestata per il servizio o per il lavoro eseguito, atteso che il mercato deve assicurare la possibilità di partecipare alle varie iniziative economiche poste in essere dai soggetti pubblici operanti in ambito comunitario, ma non pure costringere l'Amministrazione a formulare prezzi-base tali da assicurare un guadagno in ogni caso; pertanto, è inammissibile l'impugnazione del bando di gara fondata sulla detta non remuneratività del prezzo a base d'asta, dovendo l'ostacolo alla partecipazione alla gara stessa avere natura obiettiva e non meramente soggettiva (o di mera opportunità)" (cfr. TAR Milano, Sez. I, n. 5755 del 10 dicembre 2008).

Parere di Precontenzioso n. 167 del 10/10/2012 - rif. PREC 177/12/S d.lgs 163/06 Articoli 46 - Codici 46.1

La fissazione, a pena di esclusione, nel bando di gara, di limiti massimi e minimi sulla percentuale di commissione e sullo sconto da praticare in sede di predisposizione dell'offerta tecnica ed economica, in una procedura di gara per l'affidamento del servizio sostitutivo di mensa, è in contrasto con l'art. 46, comma 1 - bis del D.lgs. n. 163/2006, non essendo riconducibili tali fattispecie escludenti ad alcuna delle ipotesi generali descritte dal legislatore nell'indicata norma

Parere di Precontenzioso n. 167 del 10/10/2012 - rif. PREC 177/12/S d.lgs 163/06 Articoli 83, 84 - Codici 83.1, 84.1

In una procedura di gara per l'affidamento del servizio sostitutivo di mensa, con il metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa, non è conforme con la normativa di settore la mancata predeterminazione di tutti i servizi aggiuntivi, poiché in tal modo si deferisce alla commissione di gara il compito di valutare la loro connessione con l'oggetto del contratto. Nella Determinazione n. 5 del 20 ottobre 2011, per quanto attiene ai servizi aggiuntivi l'Autorità ha affermato, infatti, che "nell'ambito delle modalità di esecuzione del contratto, possono essere anche considerati eventuali "servizi aggiuntivi" all'esercente e/o al dipendente. La stazione appaltante deve, in tal caso, prevedere i limiti entro i quali tali servizi sono reputati ammissibili, in quanto gli stessi presentano una connessione con l'oggetto del contratto. La par condicio impone, infatti, che i concorrenti conoscano le condizioni della gara e, quindi, i miglioramenti inseriti nel progetto tecnico per la stazione appaltante e per gli esercenti sono ammessi a condizione che abbiano un peso limitato in sede di offerta e che siano tali da non snaturare l'oggetto del servizio".