

Parere n.149 del 25/09/2013

PREC 118/13/S

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex art. 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentata dalla Confcooperative Verona - "Affidamento servizi socio-psico-educativi nell'ambito della ULSS n. 22 di Bussolengo per compiti istituzionali e per conto dei Comuni del territorio su delega" - Importo a base di gara per quattro anni €6.221.568,00 – S.A.: Azienda ULSS n. 22 di Bussolengo.

Art. 83 d.lgs. n. 163/2006 - Offerta economicamente vantaggiosa - Ponderazione prezzo-qualità.

Il Consiglio

Vista la relazione dell'ufficio del precontenzioso

Considerato in fatto

In data 22 marzo 2013 è pervenuta l'istanza indicata in epigrafe con la quale la Confcooperative Verona ha chiesto un parere in merito alla legittimità ed opportunità che l'amministrazione sanitaria di Bussolengo affidi all'esterno oltre 6 milioni di euro di servizi sociali con una gara nella quale, nonostante sia individuato il criterio selettivo dell'offerta economicamente più vantaggiosa, vengono attribuiti all'elemento prezzo 90 dei 100 punti complessivi, residuando alla qualità soli 10 punti.

La Asl di Bussolengo ha pubblicato un bando di gara per realizzare una procedura aperta per i seguenti servizi socio—psico-educativi da svolgere nell'ambito del suo territorio di competenza: Lotto 1 - Servizio Aiuto Personale (SAP) nell'ambito del Fondo per la Non Autosufficienza: il servizio sviluppa progetti personalizzati a sostegno della domiciliarità e socializzazione delle persone disabili non autosufficienti; Lotto 2 - Servizio Psicologico e Psichiatrico Disabilità Adulta (SPPDA) con competenza Istituzionale e dei Comuni: il servizio svolge interventi di valutazione, consulenza e sostegno psicologico e psichiatrico alla persona con disabilità e alla sua famiglia;

Lotto 3 - Servizio Integrazione Territoriale (SIT) per persone con problematiche psichiatriche per conto dei Comuni su delega: il servizio sviluppa progetti personalizzati che consentono di realizzare tirocini e inserimenti sociali in contesto lavorativo per persone con problematiche psichiatriche, le cui disabilità siano tali da non permettere un'assunzione; Lotto 4 - Servizio Educativo Territoriale per conto dei Comuni su delega: il servizio viene svolto da educatori professionali in alcuni Comuni del territorio afferente all'Ulss 22; Lotto 5 - Servizio Sociale Professionale di Base per, conto dei Comuni su delega: il servizio viene svolto da assistenti sociali in alcuni Comuni del territorio afferente all'Ulss 22.

Il Disciplinare di gara prevede al punto 6 che: "La gara verrà aggiudicata — PER LOTTO - mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa con valutazione degli elementi di seguito indicati fino ad un punteggio massimo di 100, di cui 10 per gli elementi qualitativi e 90 per quelli economici. In caso di parità di punteggio finale le Ditte interessate saranno invitate a migliorare la sola offerta economica. **Offerta economica.** All'offerta che presenta la percentuale di ribasso più alta, tramutandola in prezzo, verranno attribuiti 90 punti. Alle altre offerte economiche verrà attribuito il punteggio applicando la seguente formula: prezzo più basso * 90 / prezzo offerto. **Offerta tecnica.** L'offerta tecnica (v. fac-simile all. n.5) dev'essere presentata — per ciascun lotto - mediante compilazione degli indicatori previsti dall'allegata Scheda di Qualità (Allegato n. 4, in cui sono anche specificate le modalità di assegnazione del punteggio per i vari indicatori) e, a pena di esclusione, da una relazione descrittiva in merito all'importanza e rilevanza degli indicatori per la progettualità specifica che si intende adottare nel servizio oggetto dell'appalto. "

In riscontro all'istruttoria procedimentale, formalmente avviata in data 29 maggio 2013, è pervenuta una memoria della stazione appaltante.

Ritenuto in diritto

La questione controversa, oggetto del presente esame, concerne la legittimità della scelta – nella procedura di gara in oggetto da definirsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa – della distribuzione del punteggio, essendo stati attribuiti all'elemento prezzo 90 dei 100 punti complessivi, residuando assegnati alla qualità solo 10 punti.

Sostiene l'istante che la supervalutazione dell'elemento prezzo rispetto all'elemento qualità, in una procedura di scelta del contraente secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, sarebbe sostanzialmente in contrasto con la normativa regionale. In particolare, la Legge Regionale Veneto n. 23/2006, all'art 12 stabilisce che "Per l'affidamento dei servizi e per il conferimento della titolarità degli stessi ai sensi degli articoli 10 e 11 nella scelta dei contraenti, l'offerta presentata viene valutata prendendo a riferimento elementi oggettivi diversi dal solo criterio del massimo ribasso". L'articolo 10 L.R. cit. specifica che la norma deve intendersi applicata agli "appalti di servizi in materia socio-sanitaria e in materia di servizi alla persona". In sede applicativa, con DGRV n.4189/2007 è stato stabilito che "Con riferimento alle clausole sociali introdotte con l'articolo 2, comma 2, del D. Lgs 163/2006, ma soprattutto in base a quanto stabilito dall'art. 5 della L 328/2000, così come specificato nel DPCM 30 marzo 2001, si delinea per l'affidante una sorta di preclusione giuridica ad utilizzare gare al massimo ribasso per l'acquisto di servizi e prestazioni o l'affidamento dei servizi sociali". Anche in ambito nazionale le procedure di gara per i servizi sociali devono essere effettuate con il criterio della offerta economicamente più vantaggiosa, secondo quanto disposto dall'articolo 5 della Legge 328/2000: "Ai fini dell'affidamento dei servizi previsti dalla presente legge, gli enti pubblici, fermo restando quanto stabilito dall'articolo 11, promuovono azioni per favorire la trasparenza e la semplificazione amministrativa nonché il ricorso a forme di aggiudicazione o negoziali che consentano ai soggetti operanti nel terzo settore la piena espressione della propria progettualità, avvalendosi di analisi e di verifiche che tengano conto della qualità e delle caratteristiche delle prestazioni offerte e della qualificazione del personale". La L. 328/2000 ha avuto attuazione con il D.P.C.M. del 30 marzo 2001 ("Atto di indirizzo e coordinamento sui sistemi di affidamento dei servizi alla persona previsti dall'art. 5 della legge 8 novembre 2000, n. 328"). L'articolo 4, commi 2 e 3 del citato Decreto dispongono: "I Comuni procedono all'aggiudicazione dei servizi di cui al comma I sulla base dell'offerta economicamente più vantaggiosa, tenendo conto in particolare dei seguenti elementi qualitativi: le modalità adottate per il contenimento del turn over degli operatori; gli strumenti di qualificazione organizzativa del lavoro; la conoscenza degli specifici problemi sociali del territorio e delle risorse sociali della comunità; il rispetto dei trattamenti economici previsti dalla contrattazione collettiva e delle norme in materia di previdenza e assistenza. 3. I comuni, ai fini delle aggiudicazioni di cui al comma 2, non devono procedere all'affidamento dei servizi con il metodo del massimo ribasso".

Ritiene, pertanto, l'istante, che la procedura di gara indetta dall'amministrazione procedente non sia legittima, perché posta in elusione e violazione delle citate norme di legge, nonché del principio di proporzionalità. L'attribuzione di ben 90 punti al prezzo e solo di 10 punti alla qualità finirebbe per svilire il valore della qualità delle offerte.

In punto di diritto deve osservarsi quanto segue.

L'Autorità di Vigilanza ha già avuto modo di specificare quanto sia importante l'equilibrio nella ponderazione tra gli elementi qualitativi ed economici, nel Parere sulla Normativa del 22/03/2012: "In tale prospettiva, riveste importanza fondamentale l'operazione di definizione dei pesi ponderali da assegnare a ciascun criterio e sub-criterio di valutazione, cioè del livello di utilità per la stazione appaltante, connessa a ciascun profilo in cui si scompone l'offerta. Una ponderazione non coerente con gli obiettivi può, infatti, portare a risultati erronei o diversi da quelli desiderati dalla stazione appaltante stessa. (..) L'Autorità, per queste ragioni, ha sottolineato che, ai fini di una corretta valutazione delle offerte, occorre attribuire agli elementi di valutazione pesi equilibrati in modo da

evitare di attribuire eccessiva preponderanza ad uno dei criteri, tale da escludere qualsiasi rilievo per tutti i restanti: in tal caso infatti la stazione appaltante baserebbe la propria valutazione sulla base di un unico criterio (per esempio il prezzo) mentre il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa si fonda su una pluralità di elementi tra loro integrati, come previsto dalla disciplina legislativa. In particolare, può affermarsi che, quando per l'aggiudicazione della gara sia stato prescelto il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ferma restando la discrezionalità della stazione appaltante nella determinazione degli elementi e dei relativi pesi o punteggi, la natura propria del criterio, postulante la ricerca di un equilibrio tra prezzo e qualità, necessariamente correlato alla specificità di ciascun affidamento, non deve essere tradita, riconoscendosi al criterio prezzo un peso ponderale sproporzionato rispetto a quello attribuito agli altri criteri da tenere in considerazione nella scelta dell'offerta migliore. Il prezzo deve essere combinato con gli altri criteri onde assicurare, da un lato, alla stazione appaltante il risultato migliore e più conveniente e, dall'altro, consentire ai partecipanti di confidare in una uniforme valutazione dell'offerta. Ne deriva la grande importanza di effettuare, in sede di impostazione della gara, simulazioni di vario tipo, prima di cristallizzare la scelta definitiva negli atti".

Tuttavia, si deve ritenere che rientri nella discrezionalità amministrativa la scelta del peso ponderale da applicare agli elementi qualitativi ed economici e che tale scelta non sia, di norma, sindacabile, salvo manifesti vizi di irragionevolezza o sproporzionalità. Infatti, risulta che i servizi (lotti) in gara erano dettagliatamente descritti e modulati nel capitolato e pertanto non si rendeva necessaria un'ulteriore offerta progettuale in merito poiché il tipo di progetti terapeutici erano già stati formulati dalla Commissione Tecnica dei Servizi Sociali. Lo stesso dicasi per i ruoli/figure professionali richiesti per il personale, che sono stati identificati nel capitolato quale requisito fondamentale e quindi, non assumibile/quantificabile come elemento di qualità dell'offerta progettuale. Gli elementi tecnici-qualitativi da valutare come valore aggiunto a quanto già richiesto dal capitolato risultano essere stati discrezionalmente circoscritti nel punteggio assegnabile (10 punti).

Tutto ciò premesso e considerato, si deve ritenere che la distribuzione del punteggio tra prezzo e qualità sia stata legittimamente operata.

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che le disposizioni del disciplinare di gara che assegnano punti 90 all'elemento prezzo e punti 10 all'elemento qualità siano legittime in quanto espressione di discrezionalità non viziata da eccesso di potere.

I Consiglieri Relatori: Luciano Berarducci, Alfredo Meocci

Il Presidente: Sergio Santoro

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 8 ottobre 2013

Il Segretario Maria Esposito