



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Parere n. 192 del 4 novembre 2015

PREC 174/15/L

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n), del d.lgs. 12 aprile 2006 n. 163 presentata da RTP Studio Arch. Benevolo. Procedura aperta per l'affidamento dell'incarico di "redazione del piano urbanistico comunale, incluso elaborati specialistici per VAS e RUEC". Importo a base di gara 130.200,00. S.A. Comune di Forio (NA)

Requisiti dei partecipanti alle procedure di affidamento.- Requisiti di capacità tecnica e professionale dei fornitori e prestatori di servizi.- Criteri di selezione delle offerte e verifica delle offerte anormalmente basse.-

E' illegittima la scelta adottata dall'amministrazione di non considerare oggetto di valutazione gli approfondimenti richiesti ai partecipanti alla selezione nella descrizione dell'offerta tecnica e ricompresi tra i criteri di attribuzione di punteggio, relativi alla redazione di una relazione metodologica sullo studio geologico e agronomico contenente eventuali proposte migliorative rispetto alle previsioni della convenzione, nonché la valutazione di Incidenza del Piano ad integrazione del procedimento VAS. Il comportamento adottato è in contraddizione con quanto espressamente previsto nel bando di gara, con ciò violando altresì il principio di par condicio dei concorrenti.

Art.266 dpr. 207/2010;

Art. 42 ; art. 86 e 88 D.lgs.163/2006;

Determinazione n.1 dell'8 gennaio 2015

Il Consiglio

VISTA l'istanza prot. n. 72566 del 9 giugno 2015 presentata dall'arch. Benevolo, il quale lamenta l'illegittimità del bando di gara nella parte in cui non prevede ai sensi dell'art. 266 d.pr. 207/2010 che la riduzione percentuale del tempo di esecuzione offerta non possa superare il 20% di quanto indicato dalla stazione appaltante. In correlazione censura il comportamento della Commissione che, piuttosto che procedere alla verifica dell'anomalia, ha attribuito maggior punteggio alla prima e seconda classificata in relazione al ribasso temporale nonché economico ingente offerto. Inoltre, contesta l'insufficienza della documentazione a corredo dell'offerta tecnica presentata dai partecipanti che si sono classificati al primo e secondo posto in graduatoria per non aver allegato lo studio geologico e agronomico corredato da indagine pedologica e la necessaria Valutazione di Incidenza del Piano ad integrazione del procedimento VAS, come richiesto dal bando di gara;

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 9 giugno 2015;

VISTA la documentazione in atti e le memorie prodotte dalle parti;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

CONSIDERATO che le questioni giuridiche controverse prospettate dagli istanti possono essere decise ai sensi dell'articolo 8 del *Regolamento sull'esercizio della funzione di componimento delle controversie di cui all'articolo 6, comma 7, lettera n) del d.lgs. n. 163/2006*;

RILEVATO che il primo ordine di contestazioni è stato risolto e definito con sentenza TAR Campania (n.03790 REG.PROV. COLL depositata in cancelleria il 15.7.2015.) su analogo ricorso proposto dall'arch. Paolo Favole quale concorrente secondo classificato nella procedura in oggetto. Il TAR conclude affermando la legittimità della formulazione del bando che non prevede espresso richiamo all'art. 266 del Regolamento 207/2010 e dunque non pone alcun limite né tetto massimo al ribasso percentuale che i concorrenti potevano applicare all'offerta tempo. Non essendo la norma richiamata di carattere imperativo, sostiene il collegio, non può prospettarsi la cogenza della stessa tramite eterointegrazione del bando. Del resto, il riferimento alla norma invocata non viene dal TAR ritenuto pertinente in quanto essa inerisce servizi diversi (relativi alla redazione di progettazione e servizi tecnici connessi) rispetto a quelli oggetto di gara che sono invece da ricomprendersi tra i servizi di cui all'all. II A punto 12 D.lgs.163/2006. Di conseguenza, la discrezionalità della stazione appaltante, come per giurisprudenza consolidata, nella formulazione dei requisiti di capacità tecnica ed economica da richiedere ai concorrenti, incontra l'unico limite della ragionevolezza;

RILEVATO che il secondo ordine di contestazioni su cui si solleva questione di legittimità non è invece oggetto di pronuncia giudiziale, ma viene in rilievo sotto l'aspetto della valutazione dei requisiti di capacità tecnico professionale da parte della commissione di gara;

RILEVATO che la descrizione dell'offerta tecnica contenuta nel bando di gara contemplava tra la documentazione da produrre all'interno della "busta A" riguardante l'offerta tecnica una relazione metodologica particolareggiata sullo studio geologico e agronomico completo di indagine pedologica finalizzata a esprimere in termini migliorativi e di maggior dettaglio quanto previsto nello schema di convenzione nonché la valutazione di Incidenza del Piano ad integrazione del procedimento VAS;

RILEVATO che la lett. O del bando, riguardante l'attribuzione dei punteggi per l'aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa prevede per la relazione metodologica una valutazione in relazione a vari elementi;

CONSIDERATO che appare incontestato che il primo e il secondo classificato non abbiano prodotto gli elementi documentali di cui sopra a corredo dell'offerta;

RITENUTO che, nemmeno il soccorso istruttorio avrebbe potuto sanare la mancanza, dato che, come previsto nella determinazione dell'Autorità n. 1/2015 «*Criteri interpretativi in ordine alle disposizioni dell'art. 38, comma 2-bis e dell'art. 46, comma 1-ter del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163*», ai sensi del combinato disposto degli artt. 38, comma 2-bis e 46, comma 1-ter del Codice, è consentito in sede di gara procedere alla sanatoria di ogni omissione o incompletezza dei documenti da produrre in relazione ai requisiti di partecipazione ma *non per supplire a carenze dell'offerta*. L'ampliamento dell'ambito applicativo del soccorso istruttorio – tale da consentire il completamento o l'integrazione dell'offerta – infatti, altererebbe la *par condicio*, il libero gioco della concorrenza, violerebbe il canone di imparzialità e di buon andamento



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

dell'azione amministrativa, eluderebbe la natura decadenziale dei termini cui è soggetta la procedura, non ultimo, implicherebbe la violazione del principio di segretezza delle offerte;

RITENUTO che l'operato della Commissione di gara risulta in contrasto con i criteri stabiliti nel bando e tanto crea un'illegittima disparità di trattamento per i concorrenti che li hanno predisposti;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, l'illegittimità dell'operato della stazione appaltante nella procedura di cui all'oggetto per contraddizione con quanto previsto nel bando di gara e altresì per violazione del principio di par condicio tra i concorrenti.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consigli in data 12 novembre 2015

Il Segretario Maria Esposito