



DELIBERA N. 1017

Del 25 novembre 2020.

Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata dalla Soc. Global Service S.r.l. – Affidamento del servizio di refezione scolastica nelle scuole dell’infanzia del Comune di Striano – Importo a base di gara: euro 436.810,00 euro – Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa - S.A.: Comune di Striano

PREC 220/2020/S

Riferimenti normativi

Articolo 35 d.lgs. 50/2016

Parole chiave

Base d’asta; congruità

Massima

Prezzo a base d’asta – Valutazione alla stregua di cognizioni tecniche – Sindacato estrinseco – Limitato all’illogicità manifesta e disparità di trattamento

La misura del prezzo a base d’asta non implica una mera scelta di convenienza e opportunità, ma una valutazione alla stregua di cognizioni tecniche, sulla quale è possibile il solo sindacato estrinseco, ovvero limitato ai casi di complessiva inattendibilità delle operazioni e valutazioni tecniche operate dall’amministrazione, alla illogicità manifesta, alla disparità di trattamento. Detto travisamento non può dedursi dalla presentazione di conteggi e simulazioni, unilateralmente predisposti dall’operatore economico, che non evidenziano alcun manifesto errore logico o di ragionevolezza e che, comunque, non dimostrano un’impossibilità oggettiva, a carico di ogni potenziale concorrente, di presentare un’offerta, ma dimostrano semplicemente l’impossibilità soltanto soggettiva, di presentare un’offerta, il che è irrilevante ai fini della valutazione della legittimità della procedura di gara.



Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 25 novembre 2020

DELIBERA

VISTA l'istanza acquisita al prot. n. 79200 del 26 ottobre 2020 con la Soc. Global Service S.r.l. ha contestato gli atti della procedura di gara in oggetto, con particolare riferimento al prezzo posto a base di gara e ai criteri di valutazione delle offerte tecniche;

VISTO che, secondo l'istante, il prezzo a base d'asta sarebbe insufficiente alla copertura dei costi necessari per l'esecuzione del servizio: invero, tenuto conto dei costi connessi alla remunerazione del personale attualmente impiegato dal gestore uscente del servizio e destinatario dell'obbligo di riassorbimento, calcolati secondo le tabelle del costo del lavoro elaborate dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali per il Settore ristorazione collettiva e dei costi degli automezzi richiesti (in numero minimo di 5) nonché delle derrate alimentari, il prezzo per ogni pasto supererebbe l'importo a base di gara fissato dalla *lex specialis*, rendendo non remunerativa la partecipazione alla gara;

VISTO che l'antieconomicità e l'impossibilità di formulare un'offerta remunerativa si evincerebbero anche dai criteri di valutazione delle offerte tecniche: il bando di gara assegna, infatti, 70 punti all'offerta tecnica, fissando una soglia di sbarramento a 42 punti e l'operatore economico che volesse essere certo di vedersi assegnare tutti i 42 punti sarebbe costretto ad offrire il massimo per i criteri relativi al numero di cuochi, addetti al servizio mensa, automezzi e autisti, pur non risultando sufficiente alla copertura dei costi il prezzo posto a base d'asta; a tal fine l'istante ha allegato un prospetto riepilogativo dei costi del servizio, ipotizzando quattro diversi scenari in relazione alla tipologia di offerta tecnica presentata;

VISTO l'avvio del procedimento comunicato con nota prot. n. 80715 del 29 ottobre 2020 e le memorie pervenute;

CONSIDERATO che anche nella disciplina del nuovo Codice degli appalti, le Stazioni Appaltanti sono tenute a garantire la qualità delle prestazioni, non solo nella fase di scelta del contraente (cfr. art. 97 in tema di esclusione delle offerte anormalmente basse), ma anche nella fase di predisposizione dei parametri della gara (cfr. art. 30, co. 1 d.lgs. 50/2016); è stato affermato che la base d'asta, seppure non deve corrispondere necessariamente al prezzo di mercato, tuttavia non può essere arbitraria perché manifestamente sproporzionata, con conseguente alterazione della concorrenza (Cons. Stato, III, 10 maggio 2017, n. 2168; Cons. Stato, sez. V, sentenza 28 agosto 2017 n. 4081); in particolare, si è osservato come la misura del prezzo a base d'asta non implichi una mera scelta di convenienza e opportunità, ma una valutazione alla stregua di cognizioni tecniche, sulla quale è possibile il solo sindacato estrinseco, ovvero limitato ai casi di complessiva inattendibilità delle operazioni e valutazioni tecniche operate dall'amministrazione, alla illogicità manifesta, alla disparità di trattamento, non potendo, tuttavia, il giudice (o l'Autorità) giungere alla determinazione del prezzo congruo (C.d.S., Sez. V, n. 6006/2018; T.A.R. Sicilia Catania, sez. II, 09 maggio 2006, n. 716, T.a.r. Sardegna, Sez. I, 20.5.2010, n. 1232). Detto travisamento "*non può dedursi dalla presentazione di conteggi e simulazioni, unilateralmente predisposti dall'appellante, che non evidenziano alcun manifesto errore logico o di ragionevolezza e che,*



comunque, non dimostrano un'impossibilità oggettiva, a carico di ogni potenziale concorrente, di presentare un'offerta, ma dimostrano semplicemente l'impossibilità soltanto per l'attuale appellante, di presentare un'offerta, il che è irrilevante ai fini della valutazione della legittimità della procedura di gara" (C.d.S., Sez. V, n. 6006/2018, cit.)

RILEVATO che l'art. 3 del Capitolato prestazionale stabilisce che "Il prezzo per pasto completo è il risultato della media aritmetica dei prezzi a base d'asta dei precedenti affidamenti nel Comune, rapportato all'adeguamento ISTAT. Il prezzo a base d'asta per pasto completo è pari a € 3,75 (euro tre/75), esclusi gli oneri di sicurezza da interferenza e l'IVA al 4%. L'importo complessivo dell'appalto è calcolato considerando che, in via presuntiva, per le Scuole dell'Infanzia, saranno erogati, per 5 giorni a settimana, circa 190 pasti al giorno per il Comune di Striano, e che in via presuntiva i giorni di erogazione del servizio saranno circa 165 all'anno, - dal 1 ottobre al 30 giugno di ciascun anno, esclusi i giorni festivi -, per un totale presunto di 688 giorni...";

RILEVATO che nei chiarimenti pubblicati dalla Stazione appaltante sul portale della procedura telematica si legge che il prezzo di aggiudicazione dell'attuale gestore del servizio è pari ad euro 2,64 a pasto;

RITENUTO che il criterio utilizzato dall'amministrazione per addivenire alla stima del prezzo a base di gara non risulta caratterizzato da manifeste illogicità né il procedimento seguito affetto da macroscopiche carenze istruttorie; peraltro, le contestazioni svolte dall'istante sono generiche ed astratte, non indicano analiticamente le modalità di calcolo del costo del personale, né i criteri seguiti per la stima dei costi dei furgoni (peraltro non richiesti dal disciplinare di gara nel numero di 3 o 5 come requisito di partecipazione) e del costo della merce contenuti nel prospetto allegato e, in ogni caso, non evidenziano particolari vizi di irragionevolezza o arbitrarietà nell'iter logico giuridico seguito dalla Stazione appaltante per la determinazione del prezzo posto a base di gara bensì sembrano limitarsi a dimostrare l'impossibilità soggettiva dell'istante di presentare un'offerta;

CONSIDERATO, quanto alla contestazione relativa ai criteri di valutazione delle offerte, che ai sensi dell'art. 18.2 del disciplinare di gara "Il concorrente sarà escluso...nel caso in cui consegua un punteggio inferiore a 42 punti";

RILEVATO che dei 70 punti messi a disposizione per l'offerta tecnica, solo 14 concernono gli elementi contestati dall'istante in quanto impedirebbero – se offerti – la remuneratività dell'appalto, ovvero *a)* automezzi impiegati nell'esecuzione dell'appalto (max 4 punti), *b)* impiego di automezzi a emissioni ridotte o zero (max 3 punti), *c)* numero di cuochi impiegati nell'espletamento del servizio oggetto di appalto (max 4 punti), *d)* numero di cuochi impiegati nell'esecuzione del servizio oggetto di appalto dediti alla preparazione delle diete speciali (max 3 punti);

RILEVATO, pertanto, che anche decurtando dai 70 punti totali i 14 relativi agli elementi che, qualora offerti, renderebbero antieconomica la partecipazione alla gara, in ogni caso il complesso del punteggio per gli altri criteri (56 punti) consente di superare la soglia di sbarramento (42 punti) per accedere all'apertura dell'offerta economica;

CONSIDERATO, peraltro, che gli stessi conteggi prodotti dall'istante appaiono non rispondenti alle condizioni e ai criteri previsti dagli atti di gara; come rilevato dalla stessa Stazione appaltante, infatti:

- quanto ai cuochi impiegati nell'appalto, per ottenere il massimo punteggio (4 -quattro- punti per cuochi normali, 3 -tre- punti per quelli speciali) e soddisfare al contempo il requisito del passaggio di cantiere del personale impiegato dal gestore uscente del servizio, sarebbe sufficiente impiegare



cinque cuochi (e non 10 come affermato dall'istante), di cui tre per diete speciali, facendo sì che tra questi cinque, due siano assunti per passaggio di cantiere;

- errato risulta il calcolo del personale complessivo da occupare nell'appalto per conseguire il massimo del punteggio: premesso, infatti, che ai fini della partecipazione alla gara la Stazione appaltante ha chiarito che è sufficiente l'utilizzo del personale impiegato dalla ditta uscente, ovvero 16 dipendenti, al fine di ottenere il punteggio massimo in tutti i criteri, basterebbero 22 dipendenti (n. 12 addetti servizi mensa, n. 5 cuochi, n. 5 autisti) e giammai 28 come indicato dall'istante.

Il Consiglio

Ritiene, nei limiti delle argomentazioni e motivazioni che precedono, che l'iter logico giuridico seguito dalla Stazione appaltante per determinare l'importo posto a base di gara non è caratterizzato da profili di manifesta illogicità ed arbitrarietà o irragionevolezza e che non sono fondate le censure avverso i contestati criteri di valutazione delle offerte.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 2 dicembre 2020

Per il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente