

Gara in due lotti, quattro le buste separato l'aspetto tecnico da quello economico (TAR Sent. N. 00299/2012)

Autore: Lazzini Sonia

In: Appalti pubblici

Il prezzo di vendita dei prodotti è elemento che non può che attenere all'offerta economica, atteso che esso influisce sui margini di ricavo dell'impresa aggiudicataria, mentre di per sé non è indicativo delle caratteristiche qualitative del prodotto

dell'aggiudicazione con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la procedura di gara è caratterizzata da una netta separazione tra la valutazione dell'offerta tecnica e di quella economica, con il corollario che, per il principio di segretezza, fino a quando non si sia conclusa la valutazione delle offerte tecniche, è interdetto al seggio di gara la conoscenza delle percentuali di ribasso offerte, al fine di evitare ogni possibile influenza sul seggio di gara nella valutazione dell'offerta tecnica (cfr., ex plurimis, C.d.S., Sez. V, 21 marzo 2011, n. 1734; T.A.R. Toscana, Sez. II, 10 maggio 2010, n. 1385).

Invero, nelle ipotesi di aggiudicazione tramite il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, le offerte economiche debbono restare segrete per tutta la fase procedimentale in cui la Commissione compie le sue valutazioni sugli aspetti tecnici di esse, allo scopo di evitare che gli elementi di valutazione aventi carattere per così dire automatico, come il prezzo, influenzino la valutazione degli elementi comportanti apprezzamenti discrezionali, con il corollario che, ove venga meno l'indicato principio di segretezza, non si può procedere a sanatoria dell'attività amministrativa mediante la rinnovazione dei lavori di valutazione delle offerte (C.d.S., Sez. VI, 19 novembre 2003, n. 7431).

Andando ad applicare i suesposti principi alla procedura di gara in esame - in cui, per esplicita previsione

del bando, l'aggiudicazione sarebbe stata effettuata in favore della ditta partecipante che avesse presentato l'offerta "economicamente e qualitativamente più vantaggiosa" - deve osservarsi come il predetto principio di segretezza sia stato violato sotto i seguenti due profili:

a) per la previsione nel bando di gara (la cui impugnazione per questo verso è fondata e va accolta) dell'inserimento, in uno stesso modulo, dei dati attinenti alle caratteristiche qualitative dei prodotti offerti e del prezzo dei prodotti stessi;

b) per le modalità di presentazione delle offerte, in tre plichi - uno esterno, il secondo interno, con indicazione di prezzi, grammatura e qualità dei prodotti offerti, in base ai moduli allegati, ed il terzo anch'esso interno, contenente il contributo offerto all'Istituto scolastico (quella che il capitolato ha qualificato come offerta economica) - anziché in quattro o addirittura cinque, come avrebbe dovuto essere previsto se realmente la gara si fosse articolata in due lotti distinti.

In particolare, da un lato risultano del tutto erronei l'indicazione del prezzo richiesto dalle ditte offerenti per i prodotti oggetto di gara nello stesso modulo recante i dati attinenti alle caratteristiche qualitative dei prodotti stessi (cfr. gli allegati A e A1 al capitolato) e, quindi, l'inserimento del dato concernente il prezzo nel plico relativo all'offerta tecnica.

Secondo il Collegio, il prezzo di vendita dei prodotti è elemento che non può che attenere all'offerta economica, atteso che esso influisce sui margini di ricavo dell'impresa aggiudicataria, mentre di per sé non è indicativo delle caratteristiche qualitative del prodotto (come invece, ad es., la farcitura, con descrizione degli ingredienti, prevista dal modulo di cui all'allegato A1 per gli alimenti). D'altronde, anche il capitolato di gara depone in tal senso, lì dove (art. 12) prevede che l'aggiudicazione del servizio sia effettuata tenendo conto di una serie di priorità e precisamente: 1) della qualità dei prodotti; 2) del prezzo di vendita di questi; 3) della qualità e puntualità del servizio; 4) del contributo riconosciuto all'Istituto scolastico. Perciò, lo stesso capitolato prevede una valutazione del prezzo di vendita dei prodotti distinta ed autonoma rispetto agli elementi qualitativi dell'offerta (qualità dei prodotti, qualità e puntualità del servizio) e, del resto, anche nel verbale di gara la valutazione della qualità dei prodotti e del servizio (sia

per gli alimenti, sia per le bevande) non reca alcun riferimento al prezzo dei prodotti: quest'ultimo, invece, risulta rapportato alla quantità.

Passaggio tratto dalla sentenza numero 299 dell' 8 febbraio 2012 pronunciata dal Tar Toscana, Firenze

Ove poi si assuma - come pretende l'Amministrazione intimata - che la gara fosse articolata in due lotti distinti, ne deriva che i plichi in cui racchiudere l'offerta avrebbero dovuto essere almeno uno (se non due) in più rispetto a quelli (tre) prescritti dall'art. 20 del capitolato. Ed invero, il plico recante quella che, nelle previsioni di gara, era l'offerta economica (l'indicazione del contributo da versare alla P.A. in caso di aggiudicazione) non avrebbe potuto essere unico, ma si sarebbe dovuto sdoppiare in due plichi distinti, contenenti ciascuno il contributo per il servizio offerto (alimenti da un lato, bevande e snacks dall'altro). Ciò, onde scongiurare il rischio che, valutata l'offerta tecnico-qualitativa di uno dei servizi, l'apertura dell'unico plico relativo ai due contributi offerti (al fine di completare la valutazione dell'offerta relativa a detto servizio) comportasse la conoscenza non solo del contributo concernente il servizio de quo, ma anche del contributo riguardante l'altro servizio (o segmento di servizio), prima, però, che di questo secondo servizio venisse valutata l'offerta tecnica, con il susseguente vulnus al principio di segretezza delle offerte. Il che è quanto risulta accaduto nel caso di specie, poiché la lettura del verbale di gara dimostra che: la Commissione giudicatrice ha in primo luogo valutato le offerte tecnico-qualitative delle ditte partecipanti con riguardo al servizio di fornitura di alimenti freschi; poi, ha valutato il contributo offerto dalle partecipanti relativamente a tale servizio (escludendo la società ricorrente); a questo punto, è passata a valutare l'offerta tecnico-qualitativa riguardante il servizio di fornitura di bevande e snacks, ma a tal momento, essendo stato già aperto l'unico plico che conteneva l'indicazione dei contributi offerti, la Commissione risultava ormai a conoscenza dell'offerta economica relativa alla fornitura di bevande e snacks, prima ancora di effettuarne la valutazione dei profili tecnico-qualitativi.

4.7. A ben guardare, peraltro, dalla tesi secondo cui la gara si sarebbe articolata in due lotti distinti, discendeva la necessità che anche per l'offerta tecnico-qualitativa i plichi fossero non uno soltanto, ma due, a maggior garanzia del succitato principio di segretezza delle offerte. Donde la fondatezza anche per tal verso della doglianza qui in esame.

5. Dalle considerazioni riferite nei paragrafi precedenti si deduce la fondatezza degli ulteriori motivi in cui si articola il ricorso (dove la ricordata priorità sul piano logico del motivo già analizzato più sopra – sebbene elencato come terzo motivo nel gravame – rispetto agli altri). Ed invero, il fatto che il capitolato di gara abbia previsto (art. 20) un plico unico per l’offerta tecnica ed un plico unico per l’offerta economica induce a dubitare fortemente che la gara de qua avesse ad oggetto non uno, ma due distinti servizi, atteso che, in tale ipotesi, si sarebbero dovuti prevedere due plichi per l’offerta tecnica e due plichi per l’offerta economica, come poc’anzi sottolineato. Ciò, unitamente ad alcuni altri elementi di ambiguità esposti dalla ricorrente (l’unicità del bando e del C.I.G. e, soprattutto, il linguaggio al singolare utilizzato in più parti del bando e del capitolato), non consente di accogliere la tesi dell’Amministrazione, per la quale vi sarebbero stati elementi inequivoci da cui desumere la suddivisione della gara in due lotti distinti. Gli argomenti addotti dalla difesa erariale a supporto di siffatta tesi non convincono, anche perché trascurano il principio che governa la materia delle gare pubbliche, secondo cui, in presenza di prescrizioni oscure ed ambigue contenute nelle clausole del bando o di altra disposizione relativa ad una gara di appalto, deve propendersi per l’interpretazione che assicuri la massima partecipazione alla gara, rispetto a quella che la ostacoli, in ragione della duplice necessità, di tutelare l’affidamento ingenerato nelle ditte partecipanti e l’interesse pubblico al più ampio possibile confronto (favor participationis: cfr., ex plurimis, T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VIII, 4 novembre 2009, n. 6867). Se ne ricava la fondatezza, in parte qua, del primo motivo di ricorso.

<https://www.diritto.it/gara-in-due-lotti-quattro-le-buste-separato-l-aspetto-tecnico-da-quello-economico-tar-sent-n-002992012/>