

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 03/10/2016

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/38650-concessioni-ex-art-173-d-lgs-2016-affidamento-rispetto-principi-di-concorrenza-non-discriminazione-trasparenza-e-pubblicit>

Autore: Lazzini Sonia

Concessioni ex art 173 d.lgs. 2016, affidamento rispetto principi di concorrenza, non discriminazione, trasparenza e pubblicità

Tar Toscana, Firenze sentenza numero 1347 del 15 settembre 2016

in presenza di una procedura per l'aggiudicazione di una concessione di servizi, disciplinata dall'art. 173 del d.lgs. n. 50 del 2016, che rinvia all'art. 30 dello stesso d.lgs.; ma quest'ultima norma impone che l'affidamento avvenga nel rispetto dei principi di concorrenza, non discriminazione, trasparenza e pubblicità, dai quali si inferisce la necessità che la valutazione tecnica dell'offerta sia effettuata senza che la stessa possa essere influenzata dalla conoscenza dell'offerta economica

SONIA LAZZINI

Come risulta dall'art. 13 del bando di gara, si è nella specie in presenza di una selezione da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con distinta e separata valutazione del profilo tecnico dell'offerta medesima e quindi di quello economico; infatti, ai sensi dell'art. 4 dello stesso bando, è previsto che i concorrenti presentino 4 buste chiuse e sigillate contenenti rispettivamente "requisiti e documenti di ammissione" (busta 1), "offerta economica" (busta 2), "relazione tecnica" (busta 3), "contributo economico oltre la soglia minima" (busta 4). L'art. 15 del bando di gara, rubricato "validità e pubblicità della gara", stabilisce che "la data prevista per l'apertura delle buste, secondo l'ordine di arrivo, è il giorno 24 giugno 2016 alle ore 11,30", aggiungendo che "si aprirà per prima la busta 1 e, se essa contiene quanto richiesto, si procederà all'apertura delle buste 3, 2 e 4"; aggiunge lo stesso articolo che "il contenuto delle buste e dei documenti in esse contenuti, sarà siglato per essere analizzato e valutato successivamente, in seduta riservata, dalla Commissione".

Attenendosi a tale previsione del bando, la Commissione nella seduta del 24 giugno 2016 ha aperto tutte le buste delle tre offerte pervenute; nella seduta del 27 giugno 2016 si è proceduto alla verifica del contenuto della busta 1 delle tre

concorrenti; nella seduta del 28 giugno 2016 si è proceduto, in seduta riservata, alla valutazione dell'offerta tecnica e poi in due sedute tenute nella stessa giornata del 29 giugno 2016 si è valutata l'offerta economica e il contributo.

Alla luce dei fatti come appena descritti risulta per tabulas la fondatezza della censura in esame. Infatti la stazione appaltante ha previsto nel bando di gara (art. 15) e poi concretamente attuato un meccanismo di gara in cui l'apertura della busta contenente l'offerta economica precede la valutazione dell'offerta tecnica: infatti l'apertura delle buste contenenti le offerte economiche è avvenuta il 24 giugno 2016, mentre la valutazione dell'offerta tecnica è avvenuta nella seduta del 28 giugno 2016; ma l'avvenuta apertura delle buste contenenti le offerte economiche rende le stesse conoscibili dal seggio di gara prima delle effettuazione della valutazione tecnica, con possibile influenza sulla valutazione tecnica stessa, senza che occorra la prova che tale effettiva presa di conoscenza del contenuto delle offerte economiche vi sia effettivamente stata.

È vero che si è nella specie in presenza di una procedura per l'aggiudicazione di una concessione di servizi, disciplinata dall'art. 173 del d.lgs. n. 50 del 2016, che rinvia all'art. 30 dello stesso d.lgs.; ma quest'ultima norma impone che l'affidamento avvenga nel rispetto dei principi di concorrenza, non discriminazione, trasparenza e pubblicità, dai quali si inferisce la necessità che la valutazione tecnica dell'offerta sia effettuata senza che la stessa possa essere influenzata dalla conoscenza dell'offerta economica. Ne consegue la illegittimità della norma del bando di gara di cui all'art. 15, che espressamente prevede l'apertura della offerta economica prima della valutazione di quella tecnica, poiché l'apertura della busta contenente l'offerta economica deve invece avvenire solo dopo che l'offerta tecnica è stata esaminata e valutata dalla Commissione in seduta riservata. Ne consegue anche la illegittimità degli di gara e dell'aggiudicazione, che devono essere quindi annullati, potendo dichiararsi assorbite le ulteriori censura formulate in ricorso.

riportiamo qui di seguito il testo integrale di Tar Toscana, Firenze sentenza numero 1347 del 15 settembre 2016

Publicato il 15/09/2016

N. 01347/2016 REG.PROV.COLL.

N. 01128/2016 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

(...)

La censura è fondata.

Come risulta dall'art. 13 del bando di gara, si è nella specie in presenza di una selezione da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con distinta e separata valutazione del profilo tecnico dell'offerta medesima e quindi di quello economico; infatti, ai sensi dell'art. 4 dello stesso bando, è previsto che i concorrenti presentino 4 buste chiuse e sigillate contenenti rispettivamente "requisiti e documenti di ammissione" (busta 1), "offerta economica" (busta 2), "relazione tecnica" (busta 3), "contributo economico oltre la soglia minima" (busta 4). L'art. 15 del bando di gara, rubricato "validità e pubblicità della gara", stabilisce che "la data prevista per l'apertura delle buste, secondo l'ordine di arrivo, è il giorno 24 giugno 2016 alle ore 11,30", aggiungendo che "si aprirà per prima la busta 1 e, se essa contiene quanto richiesto, si procederà all'apertura delle buste 3, 2 e 4"; aggiunge lo stesso articolo che "il contenuto delle buste e dei documenti in esse contenuti, sarà siglato per essere analizzato e valutato successivamente, in seduta riservata, dalla Commissione". Attenendosi a tale previsione del bando, la Commissione nella seduta del 24 giugno 2016 ha aperto tutte le buste delle tre offerte pervenute; nella seduta del 27 giugno 2016 si è proceduto alla verifica del contenuto della busta 1 delle tre concorrenti; nella seduta del 28 giugno 2016 si è proceduto, in seduta riservata, alla valutazione dell'offerta tecnica e poi in due sedute tenute nella stessa giornata del 29 giugno 2016 si è valutata l'offerta economica e il contributo. Alla luce dei fatti come appena descritti risulta per tabulas la fondatezza della censura in esame. Infatti la stazione appaltante ha previsto nel bando di gara (art. 15) e poi concretamente attuato un meccanismo di gara in cui l'apertura della busta contenente l'offerta economica precede la valutazione dell'offerta tecnica: infatti l'apertura delle buste contenenti le offerte economiche è

avvenuta il 24 giugno 2016, mentre la valutazione dell'offerta tecnica è avvenuta nella seduta del 28 giugno 2016; ma l'avvenuta apertura delle buste contenenti le offerte economiche rende le stesse conoscibili dal seggio di gara prima delle effettuazione della valutazione tecnica, con possibile influenza sulla valutazione tecnica stessa, senza che occorra la prova che tale effettiva presa di conoscenza del contenuto delle offerte economiche vi sia effettivamente stata. È vero che si è nella specie in presenza di una procedura per l'aggiudicazione di una concessione di servizi, disciplinata dall'art. 173 del d.lgs. n. 50 del 2016, che rinvia all'art. 30 dello stesso d.lgs.; ma quest'ultima norma impone che l'affidamento avvenga nel rispetto dei principi di concorrenza, non discriminazione, trasparenza e pubblicità, dai quali si inferisce la necessità che la valutazione tecnica dell'offerta sia effettuata senza che la stessa possa essere influenzata dalla conoscenza dell'offerta economica. Ne consegue la illegittimità della norma del bando di gara di cui all'art. 15, che espressamente prevede l'apertura della offerta economica prima della valutazione di quella tecnica, poiché l'apertura della busta contenente l'offerta economica deve invece avvenire solo dopo che l'offerta tecnica è stata esaminata e valutata dalla Commissione in seduta riservata. Ne consegue anche la illegittimità degli atti di gara e dell'aggiudicazione, che devono essere quindi annullati, potendo dichiararsi assorbite le ulteriori censure formulate in ricorso.

Alla luce delle considerazioni che precedono il ricorso deve essere accolto, con annullamento dell'art. 15 del bando di gara, degli atti di gara e dell'aggiudicazione, con spese a carico delle parti resistenti, liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi di cui in motivazione e per l'effetto annulla l'art. 15 del bando di gara, gli atti di svolgimento della procedura e l'aggiudicazione.

Condanna le amministrazioni resistenti e la controinteressata al pagamento delle spese di giudizio in favore della ricorrente, che liquida in complessivi € 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge, ponendole per metà a carico delle amministrazioni e per metà a carico della controinteressata s.r.l.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 8 settembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Saverio Romano, Presidente

Gianluca Bellucci, Consigliere

Riccardo Giani, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Riccardo Giani

IL PRESIDENTE

Saverio Romano

IL SEGRETARIO