

ALLEGATO ALLA DETERMINAZIONE A CONTRATTARE

(determinazione del Responsabile del Servizio n. 107 del 11.05.2017)



COMUNE DI CETO

(provincia di Brescia)



Appalto di servizi tecnici di ingegneria e architettura

procedura: ristretta art. 61 e art. 157, comma 2, secondo periodo, del decreto legislativo n. 50 del 2016
criterio: miglior rapporto qualità/prezzo ex art. 95, commi 3, lettera b) e 6, del decreto legislativo n. 50 del 2016

Prestazioni di progettazione definitiva, esecutiva, coordinamento per la sicurezza in fase di progettazione, direzione dei lavori e coordinamento per la sicurezza in fase di esecuzione oltre alle attività connesse

relative all'intervento di realizzazione impianto idroelettrico sul torrente Palobbia

CRITERI E METODI UTILIZZATI NELLA REDAZIONE DEGLI ATTI DI GARA

(La numerazione è riferita al corrispondente punto del disciplinare di gara)

1.6.1. Operatori economici ammessi al procedimento di selezione delle candidature

Gli operatori economici ammessi sono quelli elencati all'articolo 46 del Codice, come specificate senza altre integrazioni dal d.m. n. 263 del 2016. Tuttavia negli atti si precisa che sono ammesse anche le società tra professionisti di cui al d.m. giustizia n. 34 del 2013 che, in attuazione dell'articolo 10, comma 10, della legge n. 183, del 2011, ha introdotto forme societarie organizzate diversamente da quelle previste dalla norma sui contratti pubblici e solo parzialmente sovrapponibili con queste ultime.

Infatti non può essere ignorato il principio scolpito nel diritto comunitario, che vieta la discriminazione degli operatori economici sulla base della loro forma giuridica,

Sono quindi ammesse anche le società previste dal d.m. n. 34 del 2013 le quali, ancorché pretermesse dal Codice, dal decreto del MIT e dalle linee guida n. 1 di ANAC, non possono essere escluse.

1.6.2. Figure professionali indispensabili per l'ammissione degli offerenti:

È prevista la figura del geologo.

Il geologo può essere un collaboratore o consulente come definiti negli atti, oppure un professionista dipendente o socio attivo, oppure un mandante in raggruppamento o ancora un professionista autonomo purché abbia un contratto con l'offerente che ne garantisca la presenza stabile ai fini dell'espletamento dell'incarico (ANAC, Linee guida n. 1, parte II, paragrafo 3, punto 3.1, lettera b)).

COMUNE DI CETO
Prot.0003234 - 16.05.2017
CAT. VI CLASSE 5 INTERNO



2.1. Quantitativo o entità dell'appalto (punto II.2) del bando di gara) (determinazione del corrispettivo)

In premessa:

- a) un primo approccio è costituito dal calcolo dei corrispettivi sulla base del d.m. (giustizia) del 17 luglio 2016; quest'ultimo ha cessato qualunque efficacia il giorno 27 luglio 2016 ai sensi del combinato disposto di cui all'articolo 216, comma 6, del Codice, e all'articolo 9 del d.m. 17 luglio 2016;
- b) è venuto meno l'obbligo di comparazione con le "tariffe professionali vigenti prima dell'emanazione" (del d.m. del 2016), quindi la comparazione con il d.m. n. 143 del 2013 (sostanzialmente identico a quello del 2016) e con il d.m. 4 aprile 2001, dall'articolo 9, comma 2, del decreto-legge n. 1 del 2012, convertito dalla legge n. 27 del 2012, come modificato dalla legge n. 134 del 2012; tali ultime norme impongono che i corrispettivi determinati con la nuova decretazione non possano comportare un importo a base di gara superiore a quello derivante dall'applicazione delle tariffe professionali; ancorché richiamate da ANAC (Linee guida n. 1, parte III, paragrafo 2, punto 2.1, lettera b)), sono superate dall'introduzione delle nuove tariffe;
- c) l'applicazione delle tariffe da porre a base di gara di per sé non è obbligatoria, infatti l'articolo 24, comma 8, secondo periodo, del Codice, con riferimento al decreto ministeriale citato, recita «*l predetti corrispettivi **possono** essere utilizzati dalle stazioni appaltanti ...*» (analogamente al previgente articolo 92, comma 2, secondo periodo, dell'abrogato decreto legislativo n. 163 del 2006), laddove il verbo "possono" indica la possibilità e non l'obbligo vincolante; tanto che se l'articolo 1 del previgente d.m. n. 143 del 2013, sembrava dettare una imposizione (arbitraria e di dubbia legittimità) con il comma 1 «*Il presente decreto individua i parametri per la determinazione del corrispettivo da porre a base di gara ...* » oggi l'articolo 1, comma 3 del nuovo decreto ministeriale si uniforma con le parole «*l corrispettivi di cui al comma 1 **possono** essere utilizzati dalle stazioni appaltanti ...*»;
- d) peraltro l'annosa diatriba sulla obbligatorietà delle tariffe professionali era stata risolta in radice con l'inequivocabile abrogazione ad opera dell'articolo 2, comma 1, lettera a), del decreto-legge n. 223 del 2006, convertito dalla legge n. 248 del 2006; prova ne sia che solo con il prossimo decreto correttivo del Codice (oggi all'esame delle commissioni parlamentari) il verbo "possono" sarà sostituito con il verbo "devono", così confermando che allo stato attuale l'obbligo non sussiste, diversamente opinando, non vi sarebbe motivo per introdurre la prossima modifica;
- e) sotto altro profilo (metagiuridico ma non senza significato) è noto che nei procedimenti di gara per l'affidamento di servizi tecnici, in presenza di un corrispettivo base calcolato come proposto dai diversi decreti ministeriali, sono usuali ribassi offerti e di aggiudicazione superiori al 40%; tale circostanza è talmente nota e diffusa da non richiedere nemmeno la citazione di casi pratici.

Fatte queste premesse ci si è basati in primo luogo sull'applicazione del decreto.

Quindi si è ritenuto di operare una riduzione forfetaria di circa il 22,00% sull'importo risultante e applicando le spese conglobate nella misura forfetaria del 24,50%.

La prima operazione di riduzione è compatibile con l'ordinamento, in quanto ragionevole in rapporto a ribassi correnti che ormai sfiorano costantemente la metà del prezzo, anche nel caso tale riduzione comporti un abbassamento della soglia di rilevanza comunitaria (T.A.R. Molise, Campobasso, 28 settembre 2016, n. 370 e 24 febbraio 2015, n. 71, non appellate).

Quanto alle spese, che sulla base tabellare sarebbero stimabili nel 24,50%, la riduzione appare modesta e coerente con la concentrazione dell'intervento in termini sia spaziali (trattandosi di intervento puntuale) che temporale (visti i termini ridotti per lo svolgimento delle prestazioni).

Gli importi sono stati poi arrotondati per difetto ai 500 euro.

A tale scopo si rinvia all'apposito foglio che segue.

3.1.2. Requisiti di capacità economico-finanziaria (Fatturato)

Si è ritenuto di omettere la richiesta di un fatturato minimo in servizi tecnici.

La richiesta del fatturato è ammessa solo in seguito ad apposita motivazione, secondo quanto prescritto dall'articolo 83, comma 5, secondo periodo, del Codice.

Nel caso di specie non si ritiene che il servizio da affidare presenti particolarità o aspetti che consentano una motivazione apprezzabilmente accettabile per la richiesta di fatturato.

3.1.3. Requisiti di capacità tecnica

A) Lavori per i quali sono stati svolti i servizi (punto 3.1.3, lettera a))

- 1) il requisito dei lavori per i quali sono stati svolti i servizi è articolato sui precedenti 10 anni; è noto l'orientamento di ANAC (Linee guida n. 1, parte III, Paragrafo 2.2.2.1, lettera a)) di preferire l'arco temporale più ampio (10 anni);
- 2) la notevole estensione e varietà delle prestazioni utilizzabili (praticamente tutte quelle di cui all'articolo 157 del Codice, ovvero qualunque livello progettuale, direzione lavori, coordinamento per la sicurezza ecc.) e la limitata rilevanza degli importi dei lavori per i quali devono essere state svolte le prestazioni, rende congruo il requisito che è facilmente raggiungibile da operatori presenti sul mercato anche se con una storia curriculare modesta;
- 3) in caso di Raggruppamento temporaneo la misura del requisito minimo della mandataria è limitato ai lavori della classificazione prevalente per importo di cui al punto III.1.3), lettera b), del bando di gara; tale condizione non è estesa alle altre classificazioni per evitare l'elevata limitazione delle concorrenza che ne deriverebbe, poiché ne conseguirebbe una eccessiva difficoltà di individuare una mandataria (necessariamente multidisciplinare con preclusione arbitraria agli operatori medio-piccoli) in possesso di una quota maggioritaria in tutte le categorie previste dal bando e, in pratica, un impedimento pressoché assoluto alla formazione di raggruppamenti temporanei di tipo verticale.

B) Lavori per i quali sono stati svolti i "servizi di punta" (punto 3.1.3, lettera b))

- 1) per quanto riguarda il periodo utile (10 anni antecedenti) si rinvia al paragrafo precedente;
- 2) è noto l'orientamento ANAC (peraltro in tal senso anche l'abrogato articolo 263 del d.P.R. n. 207 del 2010) secondo il quale i lavori relativi a questo requisito debbano essere riferiti «a tipologie di lavori analoghi per dimensione e per caratteristiche tecniche a quelli oggetto dell'affidamento»; appare evidente come tale condizione sia inapplicabile prima ancora che irragionevole: se per l'adeguatezza del requisito l'importo cumulato della coppia di lavori (relativa ai servizi di punta) è sufficiente che sia 0,40 volte (o 0,80 volte come nel caso di specie), quindi ciascuno dei due lavori può legittimamente concorrere per 0,20 volte (0,40 nel caso di specie), non si comprende come ciascun lavoro pregresso possa essere analogo per dimensioni e per caratteristiche tecniche a quello oggetto della gara; ovvero come un lavoro da 200.000 euro possa essere analogo, per dimensioni e per caratteristiche tecniche, ad un lavoro della stessa categoria da 1.000.000 di euro; in disparte l'incertezza assoluta sul concetto di analogia sia in termini di dimensioni (fino a quando può essere considerata tale? Fino a un 20% in più o in meno? O fino a un 50% in più o in meno?) che in termini di caratteristiche tecniche (indefinite e indefinibili anche con approssimazione); le condizioni di irragionevolezza, incertezza e ambiguità di tale orientamento impediscono in radice la conformazione al predetto orientamento. Va inoltre notato che un adeguato perimetro di analogia è già compiutamente circoscritto con l'individuazione delle categorie di cui alla tavola Z-1 allegata del d.m. 17 luglio 2016;
- 3) l'incertezza se il requisito debba essere raggiunto obbligatoriamente con due lavori, oppure possa essere raggiunto anche con un solo lavoro (di importo almeno pari a quello richiesto) è superata aderendo alla seconda impostazione; pur nell'ambiguità della norma previgente e delle Linee guida n. 1 sul punto, è stata scelta questa seconda impostazione, condivisa dal giudice amministrativo (Consiglio di Stato, sezione VI, 2 maggio 2016, n. 1680); diversamente opinando

un operatore che abbia svolto un servizio di importo sufficiente al raggiungimento integrale del requisito si vedrebbe costretto a reperire un ulteriore servizio (anche di importo del tutto insignificante) di fatto non necessario; la disposizione è pertanto tradotta in una frase maggiormente comprensibile, nel senso che il requisito deve essere raggiunto «con non più di due lavori»;

- 4) in caso di raggruppamenti temporanei la non frazionabilità del requisito (storicamente intesa e prevista anche da ANAC (Linee guida n. 1 paragrafo 2.2.2.1, lettera c)), significa che per ciascuna categoria di lavori per i quali devono essere svolti i servizi, come indicata negli atti di gara, un solo componente del raggruppamento (non importa se mandatario o mandante) deve apportare il requisito nella misura integrale e lo stesso requisito non può essere suddiviso tra i soggetti raggruppati;

C) Unità di personale tecnico utilizzato nel triennio (punto 3.1.3, lettera c))

- a) il requisito del numero delle unità tecniche utilizzate, ricavato dalle esperienze pregresse fatte sulla base dell'abrogato articolo 263 del d.P.R. n. 207 del 2010, è richiesto nella misura di 7 (una volta il numero di 7 stimato per l'esecuzione) ed è stato dedotto con la seguente stima:
- fase di progettazione: corrispettivo per la sola fase progettuale euro 108.937; con durata della progettazione 60 giorni; valore annuo della produzione per addetto circa 80.000/90.000 euro (si vedano i bilanci delle società di ingegneria) e di circa 50.000/60.000 euro, in misura approssimativa, il volume d'affari IVA dei professionisti singoli (con una media di euro 75.000 annui); personale necessario stimato: $109.000/75.000 = 1,4$ uomo/anno; concentrando il numero di 1,7 nei 60 giorni utili, si ha un numero stimato necessario di $1,4 \times 360/60 =$ numero 8,40; ridotto a 7 per ampliare la platea dei candidati;
 - fase di esecuzione: essendo distribuita sul periodo di esecuzione dei lavori (circa 180 giorni) e in ogni caso non contemporanea alla fase di progettazione, il numero del personale è assorbito dalla stima fatta in precedenza;
- b) le unità di personale tecnico computabili, si discostano parzialmente dagli orientamenti ANAC (Linee guida n. 1, paragrafo 2.2.2.1, lettere d) ed e)); la documentazione di gara deve tenere doverosamente conto di condizioni inspiegabilmente ignorate da tali orientamenti, quali:
- l'evoluzione normativa in materia di personale dipendente costituita dagli articoli 9, 13 e 19 del decreto legislativo n. 81 del 2015 (cosiddetto *jobs act*) e in materia di collaboratori di cui all'articolo 2, comma 2, lettera b), dello stesso decreto;
 - la limitazione del personale con contratti a progetto di cui all'articolo 62 del decreto legislativo n. 276 del 2003, purché stipulato prima del 20 giugno 2015, ai sensi dell'articolo 55, comma 3, del decreto legislativo n. 81 del 2015;
 - la limitazione del personale con contratti di collaborazione coordinata e continuativa ai sensi dell'articolo 86, comma 1, del d.lgs. n. 276 del 2003, come parzialmente annullato da Corte Costituzionale, sentenza 1-5 dicembre 2008, n. 399;
 - l'inderogabile principio comunitario che vieta la discriminazione degli operatori economici sulla base della loro forma giuridica, per cui possono essere computati anche i dipendenti dei professionisti singoli e associati e non solo quelli delle società (come pare dall'orientamento ANAC) e per contro non possono essere computati i soci non professionisti nelle società di persone (ammessi dal d.m. n. 34 del 2013 e ignorati da ANAC oltre che dall'articolo 46, comma 2, del Codice).

3.5. DGUE (Documento di Gara Unico Europeo)

Il DGUE è stato integrato da due appendici specifiche peculiari per la dichiarazione dei requisiti relativi ai lavori per i quali sono stati svolti i servizi e al personale tecnico utilizzato.

4.4.3. Modalità di selezione

È prevista la riduzione del numero dei candidati da invitare a presentare offerta che, come noto, deve essere fatta indicando criteri oggettivi e non discriminatori. La documentazione di gara prevede

la selezione del numero di candidati da invitare, tra quelli le cui candidature sono state ammesse, mediante il sorteggio pubblico di cui al punto 4.4.2 del disciplinare.

5.1. Criterio di aggiudicazione

Confronto a coppie

La valutazione delle offerte tecniche è demandata al cosiddetto "confronto a coppie", sistema ormai consolidato negli anni (allegato A al d.p.c.m. n. 116 del 1997, allegato A del d.P.R. n. 554 del 1999 e allegato G del d.P.R. n. 207 del 2010) e, in base all'esperienza, sufficientemente idoneo ad apprezzare le offerte a valutazione tecnico-discrezionale. Peraltro l'idoneità di tale metodo è confermata da ANAC con le Linee guida n. 2. Nell'abrogato allegato G del d.P.R. n. 207 del 2010 era visto con disfavore il metodo del confronto a coppie nel caso le offerte da valutare fossero inferiori a tre.

Nel caso di specie si preferisce non ricorrere a tale metodo nel caso offerte ammesse siano in numero inferiore a 3 (tre). Infatti in presenza di due sole offerte il metodo, seppure non illegittimo, si rivela inutile (Consiglio Stato, sezione V, 19 giugno 2006, n. 3579 e sezione V, 9 maggio 2006, n. 2524; sezione VI, 30 settembre 2008, n. 4669, non constano arresti più recenti).

Riparametrazioni

È prevista la riparametrazione degli elementi tecnici (cosiddetta di "primo livello"), nel senso che se in relazione ad un elemento (uno dei tre elementi tecnici) nessuna offerta ottiene come punteggio il valore massimo del peso dell'elemento medesimo previsto, è effettuata la riparametrazione dei punteggi assegnando il peso totale dell'elemento all'offerta che ha ottenuto il massimo punteggio quale somma dei punteggi dei sub-elementi, e alle altre offerte un punteggio proporzionale decrescente, in modo che la miglior somma dei sub-pesi sia riportata al valore del peso in misura intera previsto per l'elemento. Ciò nell'interesse di una valutazione ragionevolmente intera dei singoli elementi quale "unità" elementare di valutazione che concorre alla valutazione dell'offerta tecnica.

E' inoltre prevista la riparametrazione dell'intera offerta tecnica (cosiddetta riparametrazione di "secondo livello"), nel senso che qualora nessuna offerta ottenga come punteggio, per l'intera Offerta tecnica, il valore massimo della somma dei pesi previsti dal bando di gara per tutti gli elementi (nel caso 80 punti), è effettuata la riparametrazione, in quanto la Stazione appaltante, nella ricerca di un equilibrio tra prezzo e qualità, ha fondato le proprie scelte sulla omogeneità tra gli elementi quantitativi e quelli qualitativi.

Come noto la scelta tra effettuare o meno la riparametrazione di secondo livello è lasciata all'autonomia della stazione appaltante a condizione che se ne dia atto nella documentazione di gara (giurisprudenza univoca e costante), come in effetti avviene nel caso di specie. Sul punto ANAC si è pronunciata in modo contraddittorio e scarsamente comprensibile (Linee guida n. 1, parte III, paragrafo 1, punto 1.7, terzo capoverso, numero 2), e in modo diverso Linee guida n. 2, parte III, capoversi dal quattordicesimo al diciassettesimo), per cui si è concluso di prevedere la riparametrazione dell'intera offerta tecnica e darne atto *clare loqui*, negli atti di gara.

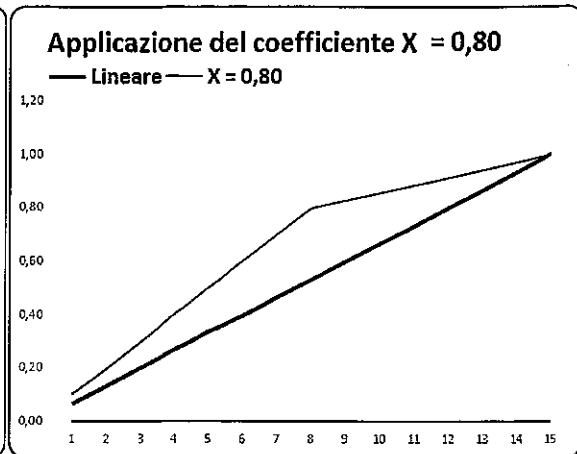
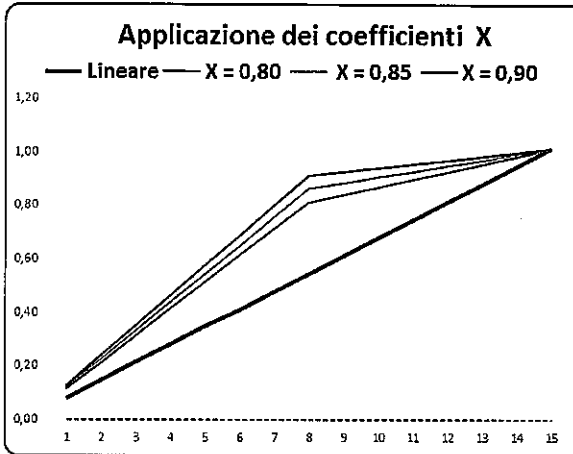
Ribasso sul prezzo

Al ribasso sul prezzo è stato attribuito un peso di 20 (su 100).

Le Linee guida n. 1 di ANAC prevedono un peso variabile con un valore massimo di 20.

Infine, per attenuare almeno in parte i possibili ribassi eccessivi, al ribasso sul prezzo è applicata l'attenuazione con il coefficiente per la formula bilineare pari a 0,80, come è stato possibile nel sistema previgente (allegati M e P dell'abrogato d.P.R. n. 207 del 2010) e come suggerito da ANAC nelle Linee guida n. 2 (Offerta economicamente più vantaggiosa) che propone un range da 0,80 a 0,90.

L'effetto di tale metodologia è visibile nei grafici seguenti.



Non è stata prevista l'offerta di riduzione sul tempo di progettazione in quanto i tempi stimati sono stati determinati in una misura ragionevole ma suscettibili, in caso di ulteriore riduzione, di compromettere uno svolgimento e una conclusione della progettazione apprezzabilmente affidabili.

