

Su istanza Ance, l'Anac conferma l'illegittimità di criteri dell'OEPV di tipo soggettivo

13 Maggio 2024

Il contenuto che stai visualizzando è riservato agli associati ANCE.

L'ANAC, con il **parere n. 219 del 23 aprile 2024**, adottato **su istanza dell'ANCE**, ha confermato nell'attuale assetto normativo (ossia, dopo l'entrata in vigore del Codice 36/2023), l'impossibilità di prevedere nel bando di gara elementi di valutazione dell'offerta tecnica esclusivamente di tipo soggettivo (come, ad esempio, le certificazioni ISO che attengono a requisiti soggetti dei concorrenti).

Nel dettaglio, l'Associazione ha sottoposto all'attenzione dell'Autorità due procedure di gara - una bandita dall'Azienda S.I.I. - Servizio idrico integrato Biellese e Vercellese - S.p.A. e la seconda dal Consorzio di Bonifica della Baraggia Biellese e Vercellese - in cui veniva prevista l'attribuzione dei complessivi 60 punti dell'offerta tecnica, nel caso in cui l'operatore fosse in possesso di una pluralità di certificazioni (ISO 9001 - ISO 14001 - ISO 45001 - ISO 37001 - ISO 50001 e SA-8000).

Ciò, senza neanche motivare il ricorso alle stesse certificazioni con riferimento alle caratteristiche migliorative dell'offerta sotto il profilo qualitativo della prestazione. L'ANCE ha dunque evidenziato che, così facendo, le stazioni appaltanti non hanno garantito un confronto concorrenziale effettivo anche sui profili tecnici della prestazione, risultando non conformi al disposto dell'articolo 108 del D.lgs. 36/2023.

L'Autorità, in linea con quanto dall'Associazione osservato, ha evidenziato, in via preliminare, che l'articolo 108 del D.lgs. 36/2023 - in recepimento dell'articolo 67 della Direttiva 2014/24/UE - si pone (nel complesso) in continuità con l'articolo 95 del Codice 50/2016, statuendo che:

1. *"I documenti di gara stabiliscono i criteri di aggiudicazione dell'offerta, pertinenti alla natura, all'oggetto e alle caratteristiche del contratto. In particolare, l'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, è valutata **sulla base di criteri oggettivi, quali gli aspetti qualitativi, ambientali o sociali, connessi all'oggetto dell'appalto.**"*
2. *"La stazione appaltante, al **fine di assicurare l'effettiva individuazione del miglior rapporto qualità/prezzo, valorizza gli elementi qualitativi dell'offerta e individua criteri tali da garantire un confronto concorrenziale effettivo sui profili tecnici.**"*

Dunque, viene rimessa alla stazione appaltante l'individuazione dei criteri dell'OEPV, in relazione alle caratteristiche specifiche del singolo appalto, i quali devono essere finalizzati a valorizzare la qualità dell'offerta e devono essere tali da garantire un confronto concorrenziale effettivo sui profili tecnici della stessa.

Tali aspetti, prosegue il parere in commento, trovano conferma in quanto già statuito dalla stessa Autorità e dalle pronunce del giudice amministrativo, che, seppur espresse con riferimento al D.lgs. 50/2016, mantengono la loro attualità in vigore del Codice 36/2023, dal momento che le disposizioni di riferimento sono state confermate nel nuovo impianto normativo.

L'ANAC, in linea con quanto da ANCE osservato, evidenzia altresì che il menzionato articolo 108, al comma 4, diversamente da quanto previsto dalla previgente normativa (vedi art. 95, comma 6, d.lgs. 50/2016), non contempla un'elencazione esemplificativa dei possibili elementi dell'offerta tecnica, essendo dunque venuto meno ogni riferimento espresso a criteri di natura soggettiva dei concorrenti, come quelli relativi all'organizzazione, alle qualifiche e alle esperienze del personale incaricato di eseguire l'appalto.

Ciò, sottolinea l'Autorità, ancorché il riferimento a tali elementi sia espressamente contemplato nella direttiva 24/2024/UE, all'art. 67 sopracitato, sempre a condizione che *“la qualità del personale incaricato possa avere un'influenza significativa sul livello dell'esecuzione dell'appalto”*.

Sulla base delle considerazioni sopradescritte, l'Autorità ha anzitutto confermato, in linea con quanto ipotizzato da Ance, che anche nell'attuale assetto normativo di settore recato dal d.lgs. 36/2023, sulla base delle previsioni dell'art. 108 del Codice medesimo, nell'ambito dell'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, sussiste **l'impossibilità di prevedere nel bando elementi di valutazione delle offerte tecniche esclusivamente di tipo soggettivo**, come nel caso delle procedure di gara evidenziate, dove vengono richieste certificazioni ISO che attengono precipuamente a requisiti dei concorrenti.

Le stazioni appaltanti, infatti, anche a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. 36/2023, **“devono stabilire criteri di valutazione concretamente idonei a evidenziare le caratteristiche migliorative delle offerte presentate dai concorrenti e tali criteri devono consentire un effettivo confronto concorrenziale sui profili tecnici dell'offerta”**.

In tale contesto, in ragione delle previsioni del citato art. 67 della direttiva 2014/24/UE sopradescritte, la stessa ANAC ha altresì ritenuto che **“possono essere previsti nel bando di gara, elementi di valutazione dell'offerta tecnica di tipo soggettivo, qualora gli stessi consentano di apprezzare meglio il contenuto e l'affidabilità della stessa, purché il punteggio attribuito a tali criteri non incida in maniera rilevante sulla determinazione del punteggio complessivo dell'offerta medesima, nei termini indicati”**.

Principi, questi, che l'Autorità ha ribadito, con il parere in esame, anche nei confronti di committenti che operino nei settori cd “speciali” e per interventi finanziati con le risorse del PNRR/PNC.

In allegato il testo della delibera.

Allegati

[Delibera_n_219_del_23_aprile_2024](#)

[Apri](#)