



AGENS

Agenzia confederale dei Trasporti e Servizi

Roma, 17 ottobre 2016
Prot. n. 116/16/H.19.

Alle Aziende associate

L o r o S e d i

OGGETTO: Decreto legislativo n. 50/2016: Linee guida n. 2 recanti “Offerta economicamente più vantaggiosa”.

Facendo seguito alla circolare Agens dello scorso 13 settembre (n. 105), con la quale si dava conto del contenuto del parere (n. 1767/2016) del Consiglio di Stato reso su tre delle quattro Linee Guida (LG) inerenti il nuovo Codice dei contratti pubblici, con la presente rendiamo noto che, in attuazione dell’art. 213, co. 2, del D.Lgs. n. 50/2016 (nuovo Codice degli appalti), sono state approvate, con delibera del Consiglio ANAC n. 1005 del 21 settembre 2016, le LG n. 2 recanti: “Offerta economicamente più vantaggiosa” (allegato).

A tale riguardo, senza pretesa di esaustività, si segnalano i punti principali del documento.

Come è noto, lo scritto si presenta suddiviso in n. 6 paragrafi:

1. Il quadro normativo;
2. I criteri di valutazione;
3. La ponderazione;
4. La valutazione degli elementi quantitativi;
5. La valutazione degli elementi qualitativi; i criteri motivazionali;
6. La formazione della graduatoria (il metodo aggregativo compensatore, il metodo Electre, il metodo Topsis).

I paragrafo – con riferimento in particolare alla facoltà di utilizzo del criterio del minor prezzo, nelle fattispecie indicate dall’art. 95, co. 4, le LG precisano che:

- per servizi e forniture “*con caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato*” devono intendersi quei servizi o forniture che, anche con riferimento alla prassi produttiva sviluppatasi nel mercato di riferimento, non sono modificabili su richiesta della Stazioni appaltanti (SA) oppure che rispondono a determinate norme nazionali, europee o internazionali;
- i servizi e le forniture “*caratterizzati da elevata ripetitività*” sono quelli che soddisfano esigenze generiche e ricorrenti, connesse alla normale operatività delle SA e che richiedono approvvigionamenti frequenti al fine di assicurare la continuità della prestazione.

Aderente alla
CONFINDUSTRIA

Viale Pasteur, 10
00144 Roma
Tel. 06/5903974
Telefax 06/5903825
e-mail: agens@agens.it
C.f. 04276771005



In sostanza, la norma citata consente alle SA e agli operatori economici (OE) di evitare gli oneri, in termini di tempi e costi, di un confronto concorrenziale basato sul miglior rapporto qualità e prezzo, quando - in relazione all'importo del contratto - i benefici derivanti da tale confronto siano nulli o ridotti. Ciò si verifica quando le condizioni di offerta sono tali da imporre, di fatto, l'acquisto di beni o servizi con condizioni note alla SA già in fase di predisposizione del bando o quando, per gli affidamenti di importo limitato, i vantaggi attesi, in termini di qualità, siano ridotti, in quanto la SA predisponga il progetto esecutivo per i lavori o la stessa ha una lunga esperienza nell'acquisto di servizi o forniture a causa della ripetitività degli stessi.

Si rammenta che - poiché aggiudicare sulla base del criterio del prezzo più basso rappresenta una deroga al principio dell'OEPV - le SA che intendano procedere in tal senso, devono darne adeguata motivazione ed esplicitare il criterio utilizzato per la scelta della migliore offerta, dimostrando altresì che con il miglior prezzo non sia stato avvantaggiato alcun particolare fornitore.

Il paragrafo – il paragrafo citato, innanzitutto, definisce l'OEPV una sorta di *trade-off* tra costo e qualità, sulla base del principio che considera la gara come modo più idoneo per garantire il miglior bilanciamento tra queste due esigenze. Detto *trade-off* - si legge nel testo delle LG - va valutato sulla base di criteri oggettivi e connessi all'oggetto dell'appalto, tra i quali rientrano anche i criteri ambientali minimi (CAM) adottati con decreto del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

L'art. 95, co. 6, del nuovo Codice riporta un elenco esemplificativo di detti criteri:

- la qualità (pregio tecnico, caratteristiche estetiche e funzionali, accessibilità per le persone con disabilità, progettazione adeguata per tutti gli utenti, certificazioni e attestazioni in materia di sicurezza e salute dei lavoratori, quali OSHAS 18001, caratteristiche sociali, ambientali, contenimento dei consumi energetici e delle risorse ambientali dell'opera o del prodotto, caratteristiche innovative, commercializzazione e relative condizioni);
- il possesso di un marchio di qualità ecologica dell'UE (*Ecolabel* UE);
- il costo di utilizzazione e manutenzione avuto anche riguardo ai consumi di energia e delle risorse naturali, alle emissioni inquinanti e ai costi complessivi, inclusi quelli esterni e di mitigazione degli impatti dei cambiamenti climatici, riferiti all'intero ciclo di vita dell'opera, bene o servizio, con l'obiettivo strategico di un uso più efficiente delle risorse e di un'economia circolare che promuova ambiente e occupazione;
- la compensazione delle emissioni di gas ad effetto serra associate alle attività dell'azienda;
- l'organizzazione, le qualifiche e l'esperienza del personale effettivamente utilizzato nell'appalto, qualora la qualità del personale incaricato possa avere un'influenza significativa sul livello dell'esecuzione dell'appalto;
- il servizio successivo alla vendita e assistenza tecnica;
- le condizioni di consegna quali la data di consegna, il processo di consegna e il termine di consegna o di esecuzione.

Da ciò si evince che non dovrebbero essere oggetto di valutazione i requisiti di partecipazione che, per definizione, sono posseduti da tutti i concorrenti, o le condizioni minime - incluso il prezzo - con cui i lavori, servizi o forniture devono essere realizzati;



si dovrebbe attribuire un punteggio positivo, dunque, solo a miglioramenti effettivi rispetto a quanto previsto a base di gara. Al riguardo si rileva, altresì, che viene definitivamente superata la rigida separazione tra requisiti di partecipazione e criteri di valutazione che aveva caratterizzato a lungo la materia della contrattualistica pubblica. Per quanto concerne la specifica valutazione degli aspetti economici (*art. 95, co.7, D.Lgs. n. 50/2016*) si ritiene che, indipendentemente dal criterio di aggiudicazione prescelto, l'elemento economico può essere valutato in termini di prezzo o di costo. Si precisa che:

- l'elemento costo deve essere valutato ricorrendo a un approccio basato sui costi del "ciclo di vita", in recepimento della Direttiva 2014/24/UE;
- l'elemento costo, *anche nei casi in cui sono presenti disposizioni legislative, regolamentari o amministrative relative al prezzo di determinate forniture o alla remunerazione di servizi specifici, può assumere la forma di un prezzo o costo fisso sulla base del quale gli OE competeranno solo in base a criteri qualitativi (art. 95, co. 7, D.Lgs. n. 50/2016)* (detta possibilità non era prevista dalla Direttiva 2004/18/CE e dal D.Lgs. n. 163/06); tuttavia tale casistica, come si legge nel testo delle LG, non è esaustiva se si considera la locuzione "anche" utilizzata per il suddetto rimando.

In sostanza, fuori dai casi di cui all'art. 97, co. 2, del nuovo Codice appalti, le SA se vogliono limitare o annullare la concorrenza sul prezzo, devono adeguatamente motivare le ragioni alla base di tale scelta e sulla metodologia seguita per il calcolo del prezzo o del costo fisso, in base al quale verrà remunerato l'oggetto dell'acquisizione.

Compatibilmente con il rispetto dei principi che ispirano la disciplina degli appalti pubblici, viene anche stabilito che, le SA possano inserire nella valutazione dell'offerta criteri premiali legati al rating di legalità, all'impatto sulla sicurezza e salute dei lavoratori (*art. 95, co. 13, D.Lgs. n. 50/2016*).

III paragrafo - Per quanto concerne il valore attribuito dalla SA a ciascun criterio, o sub criterio, il punteggio attribuito a ciascuno di essi deve essere tale da non alterare l'oggetto dell'affidamento; a tal proposito è opportuno:

- ripartire proporzionalmente i punteggi tra i criteri afferenti all'oggetto principale e agli oggetti secondari dell'affidamento;
- attribuire un punteggio limitato o non attribuire alcun punteggio ai criteri relativi a profili ritenuti non essenziali in relazione alle esigenze della SA.

La somma dei punteggi deve essere pari a 100. Tale valore deve poter essere ripartito tra il punteggio assegnato alla componente economica e il punteggio assegnato alla componente tecnica (inclusiva del punteggio per le varianti e del punteggio per i criteri premiali che devono rappresentare una componente limitata del punteggio complessivo, in modo da non modificare l'oggetto dell'affidamento).

Si ricorda che, accanto a una concorrenza basata esclusivamente sulle caratteristiche qualitative dell'offerta ottenuta con il prezzo o costo fisso, le SA possono imporre un livello minimo qualitativo, determinando un valore soglia per il punteggio che le offerte devono ottenere per determinati criteri, fermo restando che lo scarto tra il minimo e il massimo deve essere adeguato (*art. 95, co. 8, D. Lgs. n. 50/2016*).



È evidente che, qualora nessuna offerta soddisfi il livello qualitativo richiesto, la SA può non aggiudicare la gara e nel caso specifico, di punteggi attribuiti sulla base di sub criteri, può accadere che nessun concorrente raggiunga il punteggio massimo previsto; ciò rischia di alterare la proporzione stabilita dalla SA tra i diversi elementi di ponderazione, specie quando la valutazione è basata sul metodo aggregativo compensatore. La SA procede, se previsto nel bando di gara, alla riparametrazione dei punteggi per riallinearli ai punteggi previsti per l'elemento di partenza.

IV paragrafo – per quanto attiene la valutazione degli elementi quantitativi, le modalità di calcolo dei punteggi economici in generale si distinguono tra:

- interpolazione lineare;
- bilineare;
- formule non lineari convesse.

Oltre alle suddette formule, interdipendenti, è possibile utilizzare anche formule indipendenti, per le quali il punteggio attribuito al concorrente non dipende dal punteggio attribuito agli altri concorrenti. Tali formule hanno il pregio di consentire al concorrente, *ex ante*, di calcolare il proprio punteggio e di valutare le proprie convenienze nella formulazione dell'offerta.

Si precisa che per le forniture e taluni servizi, ovvero quando non è necessario esprimere una valutazione di natura soggettiva, è possibile attribuire il punteggio anche sulla base tabellare o del punteggio assoluto. In questo caso, sarà la presenza o assenza di una data qualità e l'entità della presenza, che concorreranno a determinare il punteggio assegnato a ciascun concorrente per un determinato parametro (le LG per maggiori approfondimenti rinviano al quaderno pubblicato dall'Autorità nel dicembre 2011, denominato “*Il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa*”).

V paragrafo – con riferimento alla valutazione degli elementi qualitativi, di fondamentale importanza è che siano indicati già nel bando di gara, o in qualsiasi altro atto di avvio della procedura di affidamento, i criteri motivazionali a cui deve attenersi la Commissione per la valutazione delle offerte.

Come si legge nelle LG, la SA resta libera di determinare il criterio di attribuzione dei punteggi - con la condizione implicita che tale criterio rispetti i principi di proporzionalità, trasparenza e che abbia basi scientifiche - per i criteri di natura qualitativa; tuttavia, nella prassi applicativa si ricorre a due gruppi di sistemi alternativi:

1. l'attribuzione discrezionale di un coefficiente (da moltiplicare poi per il punteggio massimo attribuibile in relazione al criterio), variabile tra zero e uno, da parte di ciascun commissario di gara;
2. il confronto a coppie tra le offerte presentate, da parte di ciascun commissario di gara.

VI paragrafo – da ultimo, ai fini della formazione della graduatoria, nel citato paragrafo si statuisce come determinare, per ogni offerta, un dato numerico finale atto ad individuare l'offerta migliore mediante metodologie che consentono di individuare con un unico parametro numerico finale l'OEPV (art. 95, co. 9). Tra queste metodologie:



- il metodo aggregativo compensatore: è il più utilizzato dalle SA in quanto semplice e intuitivo, basandosi sulla sommatoria dei coefficienti attribuiti per ciascun criterio, ponderati per il peso relativo dello stesso; il suo unico inconveniente è quello di compensare i punteggi attribuiti ai diversi elementi e di colmare, nell'ambito del punteggio finale, eventuali profili carenti dell'offerta con quelli più completi.
- metodo electre: il citato metodo consente di superare gli inconvenienti sopra evidenziati, in quanto, a differenza del metodo aggregativo compensatore, non permette la compensazione delle risposte carenti per determinati criteri di valutazione. È un metodo fondato sul principio del surclassamento, ossia in termini operativi, prevede che, date due alternative A e B, si può affermare che A surclassa B qualora:
 - a) esiste una sufficiente maggioranza di criteri di valutazione rispetto ai quali si può asserire che l'alternativa A è preferibile o indifferente rispetto alla alternativa B;
 - b) per nessuno dei criteri di valutazione non appartenenti a questa maggioranza di criteri, l'alternativa B risulta ampiamente preferibile all'alternativa A.
- metodo topsis: in alternativa al metodo electre, si propone di considerare una soluzione ideale e una soluzione negativa ideale, l'alternativa da scegliere sarà quella che è più vicina alla soluzione ideale e si trova più lontana da quella negativa ideale. Applicando il metodo, quindi, si definiscono due soluzioni virtuali; una la migliore possibile, l'altra la peggiore che si può avere, e di misurarne le distanze rispetto alle alternative reali.

Con riserva di fornire ulteriori approfondimenti, porgiamo cordiali saluti.

p. IL DIRETTORE GENERALE

All.