



COMUNE DI SORA

PROVINCIA DI FROSINONE

Corso Volsci, 111 - 03039 SORA (FR) - Tel. (0776) 8281 - 831027 - Telefax 825056 - Cod. Fisc. 00217140607

PROCEDURA APERTA PER L’AFFIDAMENTO IN CONCESSIONE DEL SERVIZIO DI GESTIONE INTEGRATA DEGLI IMPIANTI DI PUBBLICA ILLUMINAZIONE – IMPIANTI SEMAFORICI COMUNALI, IVI INCLUSA LA FORNITURA DI ENERGIA ELETTRICA, LA PROGETTAZIONE DEFINITIVA ED ESECUTIVA E LA REALIZZAZIONE DI INTERVENTI DI RIQUALIFICAZIONE CON EFFICIENTAMENTO E MESSA A NORMA MEDIANTE OPZIONE COL F.T.T. (FINANZIAMENTO TRAMITE TERZI).

QUESITO

TESTO QUESITO:

Il Disciplinare di gara, al punto 5, nella sezione dedicata ai Requisiti di capacità economica e finanziaria – art. 41 del D. Lgs. 163/2006, prevede che gli operatori economici che intendano concorrere sono tenuto a dimostrare la propria capacità economica finanziaria anche mediante la dichiarazione di aver conseguito, negli esercizi 2012-2013-2014 un fatturato globale d’impresa pari a € 24.447.406,00, di cui almeno il 60%, vale a dire € 14.668.444,00, per servizi analoghi a quelli oggetto di gara. Si precisa altresì che tale requisito è posto a salvaguardia dell’interesse pubblico.

La scrivente ditta ritiene che le suddette richieste, per gli importi presi in considerazione, appaiano manifestamente sproporzionate rispetto all’oggetto dell’appalto. Invero, il fatturato globale di € 24.447.406,00, e di conseguenza anche il fatturato per servizi analoghi, è ottenuto raddoppiando l’importo complessivo stimato della gara per tutti e 20 gli anni della concessione, pari a € 12.223.703,80; l’importo risultante da tale calcolo è quindi tale per cui esso è di ben 40 volte il canone annuo a base di gara, pari a € 611.185,19. E’ tale ultimo dato che, a parere della scrivente, dovrebbe essere il parametro su cui fissare i requisiti di capacità economica finanziaria e non il dato ventennale.

Si aggiunge che, per espressa previsione normativa di cui all’art. 41 c. 3, secondo periodo, del D. Lgs. 163/2006, “sono illegittimi i criteri che fissano, senza congrua motivazione, limiti di accesso connessi al fatturato aziendale”.

Secondo la giurisprudenza unanime, la selezione di criteri di capacità economica finanziaria non deve essere tale da risultare sproporzionata e da limitare indebitamente l’accesso alla gara degli operatori economici interessati. La sproporzione appare evidente solo che si ragiona rispetto alla componente lavori dell’affidamento, per la quale è sufficiente un’attestazione SOA Cat. OG10 in classifica IV, vale a dire fino a € 2.582.000,00, qualificazione che si trova abbastanza comunemente sul mercato. Al contrario, un fatturato generico, ma ancor più un fatturato specifico dell’importo sopra indicato (e quest’ultimo riferito alla sola componente servizi, secondo la descrizione fornita poche righe dopo del Disciplinare “conduzione, esercizio, presidio, nonché le ulteriori attività non qualificabili come lavori”, vale a dire nella sostanza la manutenzione ordinaria e alcuni casi di manutenzione straordinaria) riguarda un numero estremamente limitato di aziende presenti sul mercato dell’illuminazione pubblica, con l’effetto di notevolmente restringere il novero dei possibili partecipanti alla gara. Ragionando come da numeri di gara, e considerando un’azienda che opera solamente nel campo dell’illuminazione pubblica, se il compenso annuo per la componente servizi è di circa € 11,36 a punto luce (€ 50.000,00 all’anno a base di gara diviso per 4.409 pl), sarebbe necessaria la gestione, per ciascuno dei tre anni considerati, di circa 430.000 pl per accedere alla gara. Risulta che un solo operatore in Italia abbia un tal numero di punti luce.

Se è pur vero che il finanziamento è a carico del concessionario, per cui l’affidabilità finanziaria dello stesso va adeguatamente appurata, non appare certo un criterio idoneo il fatturato globale d’impresa o il fatturato per servizi analoghi. A tal fine, appare più che opportuno fare riferimento a quanto previsto, in materia di

concessione di lavori, dall'art. 95 del D.P.R. 207/2010, che fissa criteri di capacità di molto inferiori per il concessionario, quali il possedere un fatturato medio di un decimo dell'investimento previsto o lo svolgimento di servizi affini, nell'ultimo quinquennio, pari al cinque per cento dell'investimento. Si osserva come la concessione di servizi oggetto di gara sostanzialmente non differisca per l'oggetto rispetto ad una concessione di lavori, in quanto entrambe prevedono l'effettuazione di lavori e la gestione del servizio conseguente, con l'unica differenza riguardante la prevalenza funzionale della componente di servizi nel caso in oggetto. La scrivente ritiene pertanto irragionevole sottoporre due situazioni così simili ad un trattamento in termini di requisiti di capacità tanto differente.

Per i motivi sopra esposti, la scrivente ditta ritiene che i requisiti di capacità economica finanziaria fissati dal Disciplinare risultino manifestamente sproporzionati, illogici e tali da provocare un'immotivata restrizione dei soggetti potenzialmente partecipanti alla gara e, pertanto, illegittimi.

A considerazioni non differenti si giunge anche con riferimento ad almeno uno dei requisiti di capacità tecnica ed organizzativa richiesti nell'apposita sezione del punto 5 del Disciplinare. Invero, la richiesta di un fatturato di servizi su impianti di illuminazione pubblica pari a € 2.000.000,00 è in realtà un requisito di capacità economica finanziaria, non rientrando nell'elenco, vincolante, di cui all'art. 42 del D. Lgs 163/2006. Inoltre, anch'esso pare sproporzionato per i medesimi motivi indicati precedentemente, in quanto, se il compenso annuo per la componente servizi è di circa € 11,36 a punto luce (€ 50.000,00 all'anno a base di gara diviso per 4.409 pl), sarebbe necessaria la gestione, per ciascuno dei tre anni considerati, di quasi 59.000 pl per accedere alla gara.

Per i motivi sopra esposti, pertanto, si insta affinché la Stazione Appaltante voglia apportare le più opportune modifiche ai requisiti di capacità economica finanziaria e tecnica organizzativa apposti in sede di Bando e Disciplinare di gara, riportando le soglie a criteri che risultino proporzionati all'oggetto della procedura e comunque tali da non limitare irragionevolmente l'accesso dei potenziali concorrenti, con ogni conseguenza in termini di proroga dei termini.

RISPOSTA QUESITO

In risposta al quesito posto, si rappresenta a codesto spetle operatore economico che le motivazioni addotte per la richiesta di proroga dei termini di scadenza del bando non possono essere accolte per le seguenti motivazioni.

La stazione appaltante ha determinato l'importo a base d'asta dell'indicata concessione di servizio conformemente a quanto disposto dall'art. 29, comma 1 del Codice dei Contratti il quale dispone che il calcolo del valore stimato degli appalti pubblici e delle concessioni di lavori o servizi è basato sull'importo totale pagabile al netto dell'IVA, valutato dalle stazioni appaltanti.

Tale norma implica che, ai fini della determinazione dell'importo da indicare a base d'asta, occorre considerare il punto di vista di un potenziale offerente, per il quale rilevano, oltre al prezzo corrisposto dalla stazione appaltante, anche tutti gli introiti provenienti dai terzi.

L'importo complessivo della concessione per la gestione integrata della pubblica illuminazione posto a base di gara, determinato in € 12.223.703,80 è stato calcolato, su base ventennale, in relazione al canone annuo da corrispondere al concessionario di € 611,185,19, al netto d'IVA, posto a base di gara, che trova origine dal riferimento dell'importo medio della spesa storica riferita all'anno 2014 e l'importo della spesa annua futura così come dettagliatamente calcolato ed illustrato nelle Tabelle 1), 2) e 3) dell'art. 8 del Capitolato Speciale D'Appalto.

In relazione all'importo posto a base di gara, i requisiti di capacità economico finanziaria, così come richiesti in sede di bando di gara, appaiono coerenti con le finalità e l'oggetto della concessione che richiede una certa specializzazione nel servizio da parte degli operatori economici partecipanti. Il bando di gara, quale *lex specialis*, risponde all'esigenza legittima della volontà della Stazione Appaltante quale quella di selezionare soggetti particolarmente qualificati, non di certo limitativa della concorrenza e pertanto pertinente e congrua a fronte dello scopo che si intende perseguire, oltre ch  rispondente ai canoni di buon andamento ed efficacia dell'azione amministrativa.

Di conseguenza, tenuto conto che anche la scelta del concessionario deve avvenire nel rispetto dei principi desumibili dal Trattato e dei principi generali relativi ai contratti pubblici, la richiesta del

fatturato globale pari al doppio dell'importo a base di gara risulta rispettosa dei principi di proporzionalità e di ragionevolezza e non lesiva dei principi concorrenziali (cfr. Delibera AVCP n. 40 del 19 dicembre 2013, sentenza TAR Emilia Romagna – Bologna, Sez. 1, n. 1424 del 11 aprile 2008, Consiglio di Stato, Sez. V – Sentenza 1° ottobre 2003, n. 5684).

Nel disciplinare di gara è stato precisato che tale requisito è posto a salvaguardia dell'interesse prioritario dell'Amministrazione appaltante quale quello di garantire l'interesse pubblico, cui tale affidamento in concessione è destinato.

Inoltre, risulta giustificata la richiesta di servizi analoghi, atteso che in tale procedura prevalgono i servizi rispetto all'esecuzione dei lavori, e pertanto trattasi di concessione di servizio ai sensi dell'art. 30 del D.Lgs. 163/2006 e ss.mm.ii. Risulta ininfluenza il riferimento dell'attestazione Soa Cat, OG10 e dell'art. 95 del D.P.R. 207/2010 dell'indicato quesito, come non risultano comprensibili i concetti espressi nel quesito allorquando viene trattata la problematica inerente ai servizi (i riferimenti economici generali - € 2.582.000,00 ed € 50.000,00 – non trovano riscontro negli atti di gara, così come non trovano riscontro i riferimenti tecnici dei punti luce n. 4409).

In ultimo, la stazione appaltante ha richiesto legittimamente i previsti requisiti di capacità tecnico organizzativa seguendo pedissequamente i contenuti dell'art. 42, lettera a), del D.Lgs.163/2006 e precisamente nel richiedere la dichiarazione di aver svolto negli ultimi tre anni (2012 - 2013 e 2014), attività qualificabili come servizi su impianti di illuminazione pubblica (conduzione, esercizio, presidio, nonché le ulteriori attività non qualificabili come lavori) per un importo complessivo pari ad €. 2.000.000,00 e con dotazione impiantistica complessiva di 9.000 punti luce, con l'indicazione degli importi, delle date e dei destinatari, pubblici o privati, dei servizi o forniture stessi; se trattasi di servizi e forniture prestati a favore di amministrazioni o enti pubblici, esse sono provate da certificati rilasciati e vistati dalle amministrazioni o dagli enti medesimi; se trattasi di servizi e forniture prestati a privati, l'effettuazione effettiva della prestazione è dichiarata da questi o, in mancanza, dallo stesso concorrente.

Il R.U.P.
Arch. Gaspare VINCIGUERRA

Il DIRIGENTE DEL V SETTORE
Ing. Luigi URBANI