



Avvocatura Generale dello Stato

Pec

Via dei Portoghesi, 12 -
00186 ROMA

Avvocatura Distrettuale dello Stato
(CT 3347/16 Avv. Onano)
Via degli Arazzieri 4
50129 FIRENZE

Roma,
Partenza N.
Tipo Affare CT 11568/17 Sez VII
Avv. Fedeli A.

Si prega di indicare nella
successiva corrispondenza i dati
sopra riportati

OGGETTO: SUPERMATIC spa c/MIUR

Con riferimento alla nota del 22 febbraio 2017 di codesta Avvocatura Distrettuale, si comunica quanto segue.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, con specifico riguardo al terzo motivo di ricorso – *“Violazione e/o falsa applicazione sotto ulteriore profilo art. 167 D.Lgs. 19 aprile 2016 n. 50 per non avere gli atti di gara stimato il valore della concessione”* – ha interpretato la disposizione di cui all’articolo 167 del D.Lgs. 19 aprile 2016 n. 50 nel senso di postulare l’obbligo, di portata generale e inderogabile, di inserimento nel bando di gara del valore della concessione per come definito dalla norma stessa, a prescindere dall’entità di detto valore e dalla sua complessità applicativa; ha escluso, altresì, che l’indicazione del valore stimato della concessione, da esprimersi in termini monetari, possa essere surrogata dalla stima del numero dei possibili utenti.

L’articolo 167, ai commi primo e secondo, del D.Lgs. 19 aprile 2016 n. 50 stabilisce che *“1. Il valore di una concessione, ai fini di cui all'articolo 35, è costituito dal fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'IVA, stimato dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore, quale corrispettivo dei lavori e dei servizi oggetto della concessione, nonché per le forniture accessorie a tali lavori e servizi. 2. Il valore stimato è calcolato al momento dell'invio del bando di concessione o, nei casi in cui non sia previsto un bando, al momento in cui l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore avvia la procedura di aggiudicazione della concessione”*.



Avvocatura Generale dello Stato


Secondo la giurisprudenza intervenuta in materia, la corretta individuazione nel bando del "valore della concessione" consente ai potenziali concorrenti di valutare correttamente l'utilità economica derivante dalla gestione del servizio e, di conseguenza, di formulare un'offerta economica corretta e consapevole (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, Sez. III, n. 5983/2013 e n. 5421/2011; T.A.R. Molise, n. 568/2012; T.A.R. Toscana, Sez. II, n. 700/2012, in tal senso anche Anac, Parere 96/2014).


Il mancato inserimento, nel bando di gara, del valore della concessione comporta, di conseguenza, l'illegittimità dello stesso in quanto non conforme alla previsione di cui al citato articolo 167 (cfr., *ex multis*, Cons. St., sez. V, n. 748 del 20/02/2017; T.A.R. Firenze, Sez. II, n. 173 del 1/2/2017; Cons. St., sez. III, n. 4343 del 18/10/2016; T.A.R. Umbria, Sez. I, n. 653 del 19/11/2016).

Si tratta di una previsione dal contenuto obbligatorio che costituisce sostanziale recepimento, nell'ordinamento italiano, dell'articolo 8 della Direttiva del Parlamento e del Consiglio 26 febbraio 2014, n. 2014/23/UE, senza alcuna previsione di soglie minime di applicabilità o di una qualche esenzione riservata alle concessioni di minore valore economico.

Anche l'ANAC ha rilevato che l'esatto computo del valore del contratto, in specie concessorio, assume rilevanza anche *"per garantire le condizioni di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione, ex articolo 2, comma primo, del D.Lgs. 163/2016, che si traducono nell'informare correttamente il mercato di riferimento sulle reali condizioni di gara"* (cfr. ANAC del. n. 40 del 19/12/2013).

Le ragioni che precedono sconsigliano, pertanto, la proposizione dell'appello al Consiglio di Stato.


l'Avvocato incaricato
Andrea Fedeli


il Vice Avvocato Generale
Vincenzo Nunziata