



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 674 DEL 14 giugno 2017

OGGETTO: Istanza singola di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d.lgs.50/2016 presentata da Franeco S.r.l. – Gara per l'affidamento del servizio cimiteriale, necrofori e mortuari dei Comuni di Sarezzo e Gardone Val Trompia – Importo a base di gara: euro 1.616.572,50 - S.A.: Centrale Unica di Committenza della Valle Trompia

PREC 39/17/S

Discordanza tra prezzo offerto e ribasso percentuale – offerta in aumento - errore materiale – correzione – legittimità

In caso di discordanza tra il ribasso percentuale e il prezzo offerto in aumento rispetto alla base d'asta, l'indicazione inequivoca del ribasso percentuale consente di individuare l'effettiva volontà dell'impresa in ordine agli impegni negoziali che si intendevano assumere a seguito dell'aggiudicazione della gara, non potendo rappresentare una plausibile alternativa l'offerta di prezzi in aumento determinanti, secondo la *lex specialis*, l'esclusione dalla gara. In tale ipotesi, la riconduzione ad unità dell'offerta è ottenibile tramite la corretta applicazione del ribasso offerto e ciò non rappresenta una manipolazione dell'offerta ma la correzione di un errore materiale.

Art. 30 d.lgs. n. 50/2016

Il Consiglio

VISTA l'istanza singola prot. n. 188898 del 21 dicembre 2016 presentata da Franeco Sr.l. con cui l'istante lamenta la illegittimità della propria esclusione dalla gara in oggetto deliberata dalla stazione appaltante perché “viene indicata (...) una percentuale di ribasso pari al 18,56% che non trova riscontro nelle somme in cifre e in lettere indicate in quattro punti dell'offerta» e «in considerazione del fatto che il Bando e il Capitolato escludono la possibilità di offerte in aumento e del fatto che l'offerta economica pur dimostrandosi ampiamente incoerente nelle sue articolazioni non consente di ricostruire in maniera certa un'interpretazione diversa da quella letterale qui riportata» (verbale di gara n. 3 del 16 novembre 2016);

VISTA la memoria prodotta dalla stazione appaltante a seguito dell'avvio del procedimento acquisita al prot. n. 23769 del 14 febbraio 2017 nella quale viene evidenziato che l'offerta economica di Franeco «risulta rispetto ai quattro importi specificati sia in lettere che in cifre [riferiti al settennio e al decennio], superiore alla base d'asta (...). Il valore percentuale del 18,56% espresso come quinta opzione indicativa non risulta né logicamente né aritmeticamente coerente con nessuna delle quattro cifre di offerta precedenti; pertanto non risulta verosimile ad esprimere una volontà coerente ed affidabile in termini di ribasso con riferimento agli altri elementi presenti nell'offerta stessa, né con riferimento alle condizioni generali di plausibilità all'interno delle quali è collocabile il servizio posto a base di gara»;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

VISTO quanto argomentato da Franeco nella memoria acquisita al prot. n. 24558 del 15 febbraio 2017, nella quale viene sottolineata l'evidenza dell'errore materiale, come dimostrato dall'abnormità degli importi indicati non ancorati ad alcun dato matematico e viene rilevato come, al contempo, l'offerta di «un ribasso del 18,56% sia per il settennio che per il decennio (...) ripetuto per ben due volte nel modulo dell'offerta» consenta alla stazione appaltante di evincere con chiarezza la volontà dell'operatore economico senza dovere ricorrere a calcoli, chiarimenti o integrazioni;

VISTO l'art. 5 del disciplinare di gara che recita «L'offerta economica dovrà essere formulata sia in termini assoluti che indicando il ribasso in % e in lettere sull'importo a base d'asta per la fornitura. Tale ribasso, considerata la tipologia delle opere poste a base d'asta, dovrà effettuarsi mediante unico sconto sull'elenco dei prezzi unitari...» precisando che «in caso di discordanza tra l'importo espresso e la relativa percentuale di ribasso, la stazione appaltante si riserva di valutare se tale anomalia sia frutto di un mero errore materiale, e in ogni caso terrà valida la dicitura dell'offerta più conveniente, in termini economici, per le Amministrazioni aggiudicatrici»;

CONSIDERATO che il caso di offerte economiche espresse in modo ambiguo o erroneo o comunque recanti dati tra loro contrastanti va valutato alla luce dei consolidati orientamenti giurisprudenziali che valorizzano l'individuazione della effettiva volontà del concorrente e il principio della conservazione delle offerte nei limiti in cui ciò non comporti la violazione della *par condicio* tra i concorrenti e della trasparenza e certezza delle gare pubbliche;

CONSIDERATO il consolidato principio secondo cui «le offerte, intese come atto negoziale, devono essere interpretate al fine di ricercare l'effettiva volontà dell'impresa partecipante alla gara, superandone le eventuali ambiguità, a condizione di giungere ad esiti certi circa la portata dell'impegno negoziale assunto (*ex multis*, Cons. Stato, Sez. V, 27 aprile 2015, n. 2082; Sez. III, 22 ottobre 2014, n. 5196); tale attività interpretativa può, quindi, consistere anche nell'individuazione e nella rettifica di eventuali errori di scritturazione e di calcolo, ma sempre a condizione che alla rettifica si possa pervenire con ragionevole certezza, e, comunque, senza attingere a fonti di conoscenza estranee all'offerta medesima o a dichiarazioni integrative o rettificative dell'offerente (Cons. Stato, Sez. III, 28 maggio 2014, n. 1487)» (TAR Lazio 4 maggio 2016, n. 5060);

CONSIDERATO che la rettifica di eventuali errori è considerata ammissibile a condizione che si tratti di correzione di «errore materiale», necessariamente riconoscibile, e che non si sostanzi in operazioni manipolative e di adattamento dell'offerta, risultando altrimenti violati la *par condicio*, l'affidamento nelle regole di gara e le esigenze di trasparenza e certezza, con conseguente necessità di prevenire possibili controversie sull'effettiva volontà dell'offerente (*ex multis*, Cons. Stato, Sez. VI, 13 febbraio 2013, n. 889; Sez. III, 22 agosto 2012, n. 4592; TAR Lazio 4 maggio 2016, n. 5060);

CONSIDERATO che «l'errore materiale (...) consiste in una fortuita divergenza fra il giudizio e la sua espressione letterale, cagionata da mera svista o disattenzione nella redazione dell'offerta che deve emergere *ictu oculi*. In definitiva, l'errore materiale non esige alcuna attività correttiva del giudizio, che



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

deve restare invariato, dovendosi semplicemente modificare il testo in una sua parte, per consentire di riallineare in toto l'esposizione del giudizio alla sua manifestazione» (Consiglio di Stato, sez. V, 15 febbraio 2016 n. 627) e che esso non ricorre in caso di incertezza assoluta dell'offerta, stante la divergenza tra i dati in essa contenuti e l'impossibilità di una riconduzione ad unità dell'offerta sulla base di una mera correzione di errore materiale (Consiglio di Stato, cit.);

CONSIDERATO che, nel caso in esame, nell'offerta economica di Franeco ricorre un errore, riscontrabile *ictu oculi*, rappresentato dalla discordanza tra i prezzi offerti per il servizio settennale e decennale e il ribasso percentuale (18,56%) rispetto alla base d'asta indicato per entrambe le voci dell'offerta;

RITENUTO che l'errore, nella sua abnormità (i prezzi offerti superano il prezzo posto a base di gara), è del tutto evidente e non può che essere frutto di una svista o di un probabile grossolano errore di calcolo;

RITENUTO che l'indicazione del ribasso percentuale nella misura del 18,56% per entrambe le voci di prezzo consente di individuare l'effettiva volontà dell'impresa in ordine agli impegni negoziali che si intendevano assumere a seguito dell'aggiudicazione della gara, non potendo rappresentare una plausibile alternativa l'offerta di prezzi in aumento determinanti, secondo la *lex specialis*, l'esclusione dalla gara;

CONSIDERATO che la legge di gara consente espressamente alla stazione appaltante di tenere conto di eventuali errori materiali al fine del superamento di discordanze tra prezzo offerto e ribasso percentuale;

RITENUTO che la riconduzione ad unità dell'offerta è ottenibile tramite la corretta applicazione del ribasso offerto e che ciò non rappresenta una manipolazione dell'offerta ma la correzione di un errore materiale;

CONSIDERATO altresì che, sulla scorta del comma 2 dell'art. 119 del d.P.R. n. 207/2010 («Il prezzo complessivo e il ribasso sono indicati in cifre e in lettere. In caso di discordanza prevale il ribasso percentuale indicato in lettere»), abrogato con l'entrata in vigore del nuovo Codice, la giurisprudenza ha tratto il principio della prevalenza del valore espresso con il ribasso percentuale in lettere rispetto al prezzo offerto nel caso di offerta a prezzi unitari («in caso di discordanza fra i dati indicati nel modulo d'offerta e relativi sia al prezzo che alla percentuale di ribasso, si deve dare prevalenza al ribasso percentuale indicato in lettere, che costituisce il dato decisivo di riferimento per la determinazione dei prezzi unitari, consentendo sia l'identificazione dell'offerta, sia la correzione di eventuali discordanze» - Consiglio di Stato, sez. V, 12 settembre 2011, n. 5095; sez. V, 1 ottobre 2013 n. 4873);

RILEVATO che sulla questione posta può decidersi ai sensi dell'art. 10 del Regolamento per il rilascio dei pareri di precontenzioso di cui all'art. 211, comma 1, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione che:

- a fronte dell'evidente errore materiale in cui è incorso l'operatore economico nell'indicazione del prezzo offerto, l'indicazione del ribasso percentuale nella misura del 18,56% per entrambe le voci di prezzo consente di individuare l'effettiva volontà dell'impresa in ordine agli impegni negoziali che si intendevano assumere a seguito dell'aggiudicazione.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 6 luglio 2017

Il Segretario Maria Esposito