

## **Massime per Atto Ricercato: Determinazione n. 6 del 08/07/2009 - rif.**

Determinazione n. 6 del 08/07/2009 - rif. d.lgs 163/06 Articoli 86 - Codici 86.1

Il giudizio di anomalia non può essere effettuato confrontando le giustificazioni di più offerte, ma svolgendo la fase di verifica di ogni offerta autonomamente sulla base dei documenti di giustificazioni presentati dai concorrenti in relazione ai prezzi offerti per le singole prestazioni costituenti l'offerta. Ciò perché la valutazione dipende dalle capacità imprenditoriali di ciascun offerente. Tuttavia, trattandosi di procedimento unitario, qualora la verifica di congruità debba essere effettuata nei riguardi di più offerte, è possibile che le singole fasi istruttorie di tale verifica, al fine di ridurre i tempi per la individuazione dell'aggiudicatario definitivo, siano svolte in contemporanea avviando tali fasi istruttorie (esame delle giustificazioni presentate in gara) a partire dalla migliore offerta e proseguendo gli avvisi dei sub-procedimenti delle altre offerte, anche se non ancora concluse le precedenti, seguendo l'ordine progressivo dei ribassi offerti; la fase conclusiva delle fasi istruttorie si deve svolgere a partire dalla migliore offerta e, ove necessario, in quanto non si è ancora individuata l'offerta congrua, progressivamente in ordine decrescente nei confronti delle successive. Per effettuare la verifica di congruità delle offerte di un lavoro, di un servizio o di una fornitura occorre conoscere: a) la esatta quantità delle singole prestazioni che costituiscono la commessa; b) i prezzi unitari offerti per la esecuzione delle singole prestazioni; c) le giustificazioni che dimostrino la correttezza e congruità dei prezzi unitari offerti. La verifica del rispetto dei livelli salariali e contributivi minimi inderogabili, così come la verifica del fondamento delle giustificazioni circa gli scostamenti dal costo del lavoro "medio" rilevato dalle fonti ufficiali, non possono essere disgiunte dalla valutazione della congruità del "monte ore" che l'offerente assume essere sufficiente per eseguire la prestazione dedotta in appalto. Le giustificazioni richieste dall'articolo 86, comma 5, del Codice, quale corredo documentale dell'offerta, secondo costante giurisprudenza amministrativa, non assurgono a requisito di partecipazione alla gara a pena di esclusione, venendo in rilievo la mancata presentazione delle stesse (solo in via eventuale) nella fase successiva della verifica di anomalia, se ed in quanto l'offerta risulti sospetta. Tuttavia -ove, ai sensi dell'articolo 86, comma 5, del Codice, nel bando di gara sia esplicitato e chiarito l'obbligo, a pena di esclusione, di corredare le offerte sin dalla loro presentazione delle giustificazioni di cui all'articolo 87, comma 2, del Codice -non si può ammettere la possibilità per la commissione di gara di richiedere giustificazioni ad un concorrente che non aveva corredato l'offerta delle giustificazioni di cui alla lex specialis di gara; in tal caso si verrebbe, infatti, a consentire una integrazione documentale postuma, che realizzerebbe un'indebita alterazione della par condicio tra i concorrenti. Non esiste una tipizzazione normativa "chiusa" degli elementi di possibile giustificazione, valendo semmai un limite logico-sistematico desumibile dalla formula dell'articolo 87 comma 1, del d.lgs. 163/2006. Di conseguenza, ai fini della verifica di congruità dell'offerta, le imprese concorrenti ben possono produrre quali elementi giustificativi anche le voci di ricavo generate dai cosiddetti servizi aggiuntivi, ove questi ultimi si atteggiino quali elementi intrinseci alla prestazione principale oggetto di offerta. Nella procedura di verifica di anomalia, è ammissibile la modifica delle giustificazioni relative alle varie componenti del prezzo dell'offerta, ferma restando la immutabilità dell'offerta stessa nel suo complessivo importo economico. Al decreto ministeriale di determinazione periodica del costo del lavoro non può che attribuirsi un valore meramente ricognitivo del costo del lavoro formatosi in un certo settore merceologico sulla base dei valori economici previsti dalla contrattazione collettiva, non potendo peraltro, mediante l'imposizione di determinati parametri nella formulazione delle offerte, eventualmente pregiudicare la partecipazione alle procedure di gara di operatori economici che, per particolari ragioni giuridico-economiche, valutate dalla stazione appaltante in sede di accertamento della congruità dell'offerta, possano presentare offerte più vantaggiose. Per quanto attiene alla motivazione del giudizio di anomalia, nel caso di giudizio negativo, la stessa deve essere necessariamente rigorosa e puntuale (per consentire al concorrente dichiarato anomalo di avere consapevolezza delle motivazioni poste a base della valutazione di anomalia ed, eventualmente, per poter efficacemente chiedere di sindacare in sede giurisdizionale il provvedimento a lui avverso); nel caso di giudizio positivo, la motivazione può essere meno analitica, potendo essere costruita per relazione alle giustificazioni fornite dal concorrente, se congrue ed articolate e se, ad esempio, il ribasso non sia eclatante.