

DELIBERA N. 210 del 26 febbraio 2020

Oggetto: Istanza singola di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d.lgs. n. 50/2016 presentata dalla Centrale Unica di Committenza del Comune di Chiavari – Intervento di miglioramento sismico e riqualificazione energetica del plesso scolastico denominato “Mazzini est” – Istituto comprensivo Chiavari 1 – scuola dell’infanzia e primaria – Importo a base di gara: euro 1.115.000,00 – S.A. Centrale Unica di Committenza del Comune di Chiavari

PREC 33/2020/L PB

Criterio del minor prezzo – Taglio delle ali – Offerte con eguale ribasso – Criterio di accantonamento - Interpretazione

Ai fini dell’individuazione delle offerte ricadenti nelle c.d. ali ai sensi dell’art. 97, comma 2, lett. a) del d. lgs. n. 50/2016, le offerte che presentano il medesimo ribasso non devono essere conteggiate singolarmente, ma vanno considerate come se fossero un’unica offerta (criterio relativo o del blocco unitario).

Art. 97, comma 2, lett. a) del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50

Il Consiglio

VISTA l’istanza di parere, acquisita al prot. n. 79857 del 10 ottobre 2019, con la quale la C.U.C. del Comune di Chiavari, con riferimento alla procedura di gara in oggetto da aggiudicarsi mediante il criterio del prezzo più basso con esclusione automatica ai sensi dell’art. 97, co. 8 del d. lgs. 50/2016, ha chiesto indicazioni circa le corrette modalità di individuazione della soglia di anomalia di cui all’art. 97, co. 2 lett. a) del d.lgs 50/2016. In particolare la Stazione appaltante ha specificato di essere ricorsa ad un software disponibile *online* al fine di calcolare la soglia di anomalia, in considerazione dell’elevato numero di offerte presentate in gara, nonché di aver rispettato, nel suddetto calcolo, il principio del c.d. blocco unitario. Sulla base del valore di soglia prodotto dal *software*, pari a 28,135%, sono state collocate al primo posto della graduatoria, le offerte delle società Duemme S.r.l. e BRC Recupero Edilizio e Restauro Conservativo S.p.A., a pari merito. A fronte di una segnalazione su un presunto errore nel calcolo della soglia – segnalazione trasmessa dalla ASA S.r.l. che sosteneva di aver presentato l’offerta migliore in quanto il valore corretto avrebbe dovuto essere 28,119% - la Stazione appaltante ha proceduto a ricalcolare la suddetta soglia ricorrendo ad altri tre diversi *software* disponibili *online*, due dei quali confermavano il risultato precedente mentre uno dava ragione al segnalante. In conseguenza di ciò, la Stazione appaltante ha chiesto all’Autorità quali fosse la corretta modalità attraverso cui calcolare la soglia di anomalia e quale fosse lo strumento da ritenersi più idoneo per il calcolo,

tenuto conto che, in procedure ad elevato numero di partecipanti, è d'uso ricorrere a specifici software o tabelle di calcolo;

VISTO l'avvio dell'istruttoria effettuato con nota prot. 9656 del 5 febbraio 2020;

VISTA la documentazione in atti e la memoria prodotta a mezzo della nota prot. 10668 del 7 febbraio 2020, da parte della ASA S.r.l., la quale ha trasmesso anche due tabelle che illustrano le diverse modalità di calcolo che danno origine a due risultati relativi al valore di soglia;

RITENUTO che la questione può essere decisa secondo la procedura semplificata di cui all'art. 11, comma 5, del nuovo Regolamento in materia di pareri precontenzioso di cui all'art. 211 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50', pubblicato in G.U. n. 22 del 26 gennaio 2019;

PREMESSO che l'Autorità si può pronunciare esclusivamente sulla corretta procedura di determinazione della soglia di anomalia delle offerte e non anche sulla idoneità di *software* messi a disposizione *online*, i quali comunque possono risentire, oltre che di programmazioni specifiche, anche di aggiornamenti più o meno tempestivi derivanti da modifiche normative o da mutati orientamenti giurisprudenziali in ordine all'interpretazione della norma stessa;

CONSIDERATO che l'art. 97, comma 2 lett a) applicabile al bando, *ratione temporis*, prevedeva di effettuare il calcolo della soglia di anomalia mediante «*media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse, con esclusione del venti per cento, arrotondato all'unità superiore, rispettivamente delle offerte di maggior ribasso e di quelle di minor ribasso, incrementata dello scarto medio aritmetico dei ribassi percentuali che superano la predetta media*», senza fornire precise indicazioni in merito alla regola da usare nel taglio delle ali qualora ci fossero offerte con identico ribasso, ossia senza indicare se si dovesse ricorrere al c.d. criterio relativo o del "blocco unitario" (le offerte di eguale valore sono accorpate e conteggiate come offerta unica) oppure al c.d. criterio assoluto (le offerte di eguale valore sono conteggiate separatamente);

RILEVATO che nel novero delle offerte che ricadono all'interno delle ali si riscontra la presenza di due società aventi il medesimo ribasso;

RILEVATO che, per quanto la Stazione appaltante abbia precisato di aver impiegato il criterio del blocco unitario, dall'esame della documentazione prodotta dalla ASA S.r.l. emerge come la differenza tra i due risultati sia proprio riconducibile al diverso criterio utilizzato nell'individuare le offerte ricadenti nel taglio delle ali, ove il criterio c.d. assoluto produce un valore di soglia pari a 28,135%, mentre il criterio del blocco unitario conduce ad un valore di soglia pari al 28,119%;

CONSIDERATO che la giurisprudenza nel corso del tempo ha ribadito che, anche nella vigenza del suddetto testo privo di indicazioni, la regola da utilizzare nel taglio delle ali fosse quella del blocco unitario secondo le indicazioni dell'Adunanza plenaria n. 5/2017 e quindi che si dovessero conteggiare una sola volta tutte le offerte di eguale valore (Cons. Stato, V, 21 giugno 2018, n. 3821 e 6 agosto 2018, n. 4821; vedi anche deliberazione ANAC 1080 del 21 novembre 2018);



Autorità Nazionale Anticorruzione
Il Presidente

RITENUTO, pertanto, che la corretta procedura da seguire per calcolare la soglia di anomalia sia quella di accantonare le offerte ricadenti nelle ali mediante il ricorso al criterio del blocco unitario, conteggiando, pertanto, una sola volta le offerte che presentano il medesimo ribasso;

Alla luce delle considerazioni sopra esposte,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti delle motivazioni che precedono, che la Stazione appaltante debba individuare nuovamente la soglia di anomalia assicurandosi di utilizzare il criterio del “blocco unitario” nell’accantonamento delle offerte che ricadono nelle ali (vale a dire conteggiando come unica le offerte che presentano il medesimo valore di ribasso) e procedendo di conseguenza a ricalcolare il valore della soglia sulla base delle offerte che residuano dopo la sopra descritta operazione di accantonamento.

Il Presidente f.f.

Francesco Merloni

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 4 marzo 2020

Il Segretario, *Maria Esposito*