



DELIBERA N. 189

3 marzo 2021

Oggetto

Istanza di parere singola per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1, del d.lgs. 50/2016 presentata da Comune di Vittoria - Direzione C.U.C./Provveditorato - Procedura negoziata ai sensi dell'art. 36 comma 2 lett. c-bis) del D.Lgs. 50/2016 e ss.mm.ii. previa manifestazione di interesse per l'affidamento dei lavori di: "Riqualificazione ambientale e messa in sicurezza della Villa Comunale" - Importo a base della procedura euro: 483.966,63 - Criterio di aggiudicazione: minor prezzo - S.A.: Comune di Vittoria

PREC 41/2021/L

Riferimenti normativi

Articolo 97, comma 2, d.lgs. n. 50/2016

Parole chiave

Calcolo soglia di anomalia - Decimali - Arrotondamento

Massima

Calcolo soglia di anomalia - Decimali - Arrotondamento - Espressa previsione della *lex specialis* - Piattaforma telematica - Non è legge di gara

Nel calcolare la media dei ribassi e la soglia di anomalia, la stazione appaltante può effettuare arrotondamenti o troncamenti dei decimali dopo la virgola solo se espressamente previsti dalla legge di gara e nella misura ivi indicata. L'eventuale preimpostazione con troncamento dei decimali della piattaforma informatica utilizzata per il calcolo della media e della soglia non può essere considerata alla stregua di una prescrizione della *lex specialis* di gara.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 3 marzo 2021

Vista l'istanza di parere acquisita al prot. n. 5937 del 25 gennaio 2021, con la quale il Comune di Vittoria ha rappresentato all'Autorità di avere accolto la doglianza avanzata dall'operatore economico Scriminaci Mario, escluso dalla gara per avere presentato un'offerta recante un ribasso pari alla soglia di anomalia (27,86%), il quale ha lamentato l'errore in cui sarebbe incorso il seggio di gara nel calcolare la media dei ribassi tenendo conto di sole due cifre decimali dopo la virgola. La stazione appaltante riferisce di avere quindi proceduto al ricalcolo della soglia di anomalia, risultata pari a 27,864%, pervenendo all'aggiudicazione in favore dello stesso Scriminaci Mario. A fronte della diffida dell'impresa Quintalvi S.r.l. - il precedente aggiudicatario scivolato al secondo posto della graduatoria - che ha contestato la legittimità della ripetizione delle



operazioni di calcolo sulla base di criteri diversi da quelli indicati nella *lex specialis* di gara, la stazione appaltante ha chiesto all'Autorità di valutare la conformità alla normativa di settore del proprio operato;

Visto l'avvio dell'istruttoria comunicato in data 4 febbraio 2021 con nota prot. n. 9960;

Vista la documentazione allegata all'istanza di parere;

Vista la censura sollevata dall'operatore economico Scriminaci Mario, secondo cui, in assenza di una specifica disciplina dettata dalla legge di gara, la determinazione della soglia di anomalia deve essere effettuata con un numero di cifre decimali pari al maggior numero di cifre proposto dai concorrenti più uno, come indicato dall'Autorità nella deliberazione n. 114/2002, o comunque senza procedere ad alcun arrotondamento, come sostenuto dalla costante giurisprudenza. Applicando tale criterio al caso di specie, si sarebbe ottenuto una soglia di anomalia pari a 27,8638% e la conseguente aggiudicazione in suo favore a fronte di un ribasso offerto pari al 27,86%. Le stesse argomentazioni sono state ribadite nella memoria acquisita al prot. n. 13851 del 17 febbraio 2021, dove sono stati altresì evidenziati la genericità della diffida della Quintalvi S.r.l. e il rispetto della disciplina di gara da parte della stazione appaltante in fase di ricalcolo;

Considerato che, ai fini della soluzione della controversia, occorre pertanto chiarire le modalità che la stazione appaltante deve seguire nel calcolare la soglia di anomalia con specifico riferimento al numero dei decimali dopo la virgola che devono essere tenuti in considerazione;

Considerato che, al riguardo, si è formato un consolidato orientamento giurisprudenziale che, muovendo dalla considerazione secondo cui l'utilizzo di tecniche di arrotondamento o troncamento dei decimali nella fase di calcolo della soglia di anomalia costituisce una deviazione dalle regole matematiche da applicare in via automatica e può falsare il risultato finale, ritiene che la stazione appaltante vi possa ricorrere solo se ciò è espressamente previsto nella *lex specialis* di gara, e nei limiti ivi indicati. Con l'ulteriore corollario secondo cui, ove il bando stabilisca quanti decimali indicare nella formulazione dell'offerta economica ma non disponga nulla in merito per ciò che attiene alla fase di calcolo della soglia di anomalia, la stazione appaltante non può applicare analogicamente la regola dettata per la formulazione dell'offerta al calcolo della soglia poiché si tratta di due fasi diverse, laddove «L'arrotondamento dei ribassi offerti ha, infatti, il solo scopo di assicurare la loro omogeneità, che può risultare più comoda, ancorché non sia necessaria» mentre nella delicata fase di individuazione dell'offerta più bassa e di esclusione delle offerte ricadenti automaticamente oltre la soglia di anomalia, ogni arrotondamento o troncamento incide sull'esito finale e occorre impedirne l'utilizzo arbitrario con finalità manipolative. Per tale motivo, in sede di calcolo della soglia, si ritiene che gli arrotondamenti siano consentiti solo se espressamente previsti dalle norme speciali della gara (Consiglio di Stato, 12 novembre 2009, n. 7042; Consiglio di Stato, 2 marzo 2011 n. 1299; Consiglio di Stato, 22 gennaio 2015, n. 268; Tar Calabria, Catanzaro, 27 ottobre 2020 n. 1699; TAR Lombardia, Milano, 2 dicembre 2020, n. 2358);

Considerato che tale approdo interpretativo trova conferma nelle pronunce dell'Autorità, la quale ha costantemente ritenuto che, ferma restando la necessità che i bandi di gara contengano una esplicita disciplina in tal senso, qualora tale previsione manchi «non sembra possano essere posti limiti alle offerte proposte dai concorrenti con la conseguenza che il calcolo della media dovrà essere effettuato con un numero di cifre decimali pari al maggior numero di cifre proposto dai concorrenti più uno» (Deliberazione n.114 del 29 aprile 2002), ovvero, vale a dire, che, nel caso di silenzio sul punto nel bando, nella determinazione della soglia di anomalia la stazione appaltante è tenuta ad utilizzare un numero di decimali omogeneo e sufficientemente ampio, tale da non falsare il risultato del calcolo e non avvantaggiare alcun concorrente (Parere di precontenzioso n. 8 del 15 gennaio 2009; Parere di precontenzioso n. 113 del 22 giugno 2011; Parere di precontenzioso n. 136 del 25 luglio 2012; Parere di precontenzioso n. 79 del 9



maggio 2013; Parere di precontenzioso n. 243 dell'8 marzo 2017; Parere di precontenzioso n. 1139 del 22 dicembre 2020);

Visto che, nel caso in esame, il bando di gara, nell'articolo 3, si limita a prevedere che «*l'aggiudicazione sarà effettuata con il criterio del minor prezzo, (...), determinato mediante offerta di ribasso, espressa in cifre percentuali di ribasso con 4 (quattro) cifre decimali... »;*

Visto che la procedura, in conformità a quanto disposto dal bando, è stata espletata in modalità telematica attraverso la piattaforma Net4market e che il disciplinare telematico, nel paragrafo 7, con riferimento all'inserimento del prezzo offerto nel form on line della piattaforma, precisa che il numero massimo di cifre decimali utilizzabili per la formulazione dei valori è 2 (due);

Considerato che, come riferito nel verbale di aggiudicazione dell'11 novembre 2020, il valore della soglia di anomalia pari 27,86% è stato ottenuto tramite il calcolo effettuato dalla piattaforma, che ha troncato (automaticamente) il valore delle medie dei ribassi a due cifre dopo la virgola;

Considerato che, come anche chiarito da recente giurisprudenza, i vincoli derivanti dalla pre-impostazione della piattaforma telematica utilizzata dalla stazione appaltante per effettuare i calcoli non possono essere considerati alla stregua di regole della gara, che sono solo quelle contenute nel disciplinare. La piattaforma costituisce un mero strumento tecnico di ausilio alle attività istruttorie del seggio di gara, per cui l'amministrazione è tenuta a predisporre una piattaforma utilizzando algoritmi conformi al disciplinare stesso, senza che eventuali difformità possano valere quale scusante (Tar Calabria, Catanzaro, 27 ottobre 2020 n. 1699),

Considerato che, nel caso di specie, la disciplina di gara si limita a prescrivere, come visto, il numero di decimali (quattro) da utilizzare nella formulazione del ribasso, ma non prevede nulla riguardo al numero di decimali di cui tenere conto nel calcolo della media dei ribassi e della soglia di anomalia;

Ritenuto pertanto che, alla luce del richiamato insegnamento della giurisprudenza e dell'Autorità, la stazione appaltante non avrebbe potuto procedere al troncamento dopo il secondo decimale della media dei ribassi e quindi della soglia di anomalia;

Il Consiglio

ritiene, sulla base delle motivazioni che precedono,

- conforme alla normativa di settore il ricalcolo della soglia di anomalia.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 12 marzo 2021

Per il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco