



DELIBERA N. 559

30 novembre 2022.

Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1, del d.lgs. 50/2016 presentata da Eco Transfer S.r.l. – Procedura aperta per la stipula di un accordo quadro per l’affidamento del servizio di trasporto e smaltimento dei rifiuti speciali pericolosi e non pericolosi per le esigenze del Policlinico militare di Roma, del comprensorio militare di “Villa Fonseca”, del Dipartimento scientifico del Policlinico militare, del Dipartimento militare di medicina legale di Roma, del Dipartimento militare di lungodegenza di Anzio e del Centro sportivo olimpico dell’Esercito della Cecchignola - Importo a base di gara: Euro 1.488.879,12 - S.A.: Policlinico militare di Roma.

PREC 139/2022/S

Riferimenti normativi

D.Lgs. n. 50/2016, art. 97, comma 2-*bis*.

Parole chiave

Offerte anomale, soglia di anomalia, taglio delle ali.

Massima

Appalto pubblico – Servizi – Scelta del contraente – Procedura – Gara – Fasi – Offerte anomale – Soglia di anomalia – Calcolo – Taglio delle ali – Valore estremo – Giustificativi – Richiesta – Legittimità.

In una gara per l’affidamento di un servizio sopra soglia, da aggiudicarsi secondo il criterio del minor prezzo, è legittima la richiesta di giustificativi nei confronti della Società offerente il massimo ribasso, superiore alla soglia di anomalia, collocatasi nel valore estremo delle c.d. ali, in quanto l’operazione del cd. taglio delle ali ha pacificamente natura fittizia e virtuale e non opera il meccanismo dell’esclusione automatica delle offerte.



Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 30 novembre 2022

DELIBERA

VISTA l'istanza acquisita al prot. gen. ANAC n. 68891 del 30 agosto 2022, con la quale la Società Eco Transfer S.r.l. ha contestato il sub-procedimento di verifica dell'anomalia delle offerte e la richiesta di giustificativi alla Società Furino Ecologia, sostenendo che la Stazione appaltante non avrebbe effettuato il cd. taglio delle ali, in violazione dell'art. 97, comma 2-*bis*, del Codice;

VISTO l'avvio dell'istruttoria comunicato con nota prot. n. 74836 del 21 settembre 2022;

VISTA la documentazione in atti e le memorie presentate dalle parti (memoria della SA, acquisita al prot. n. 75823 del 23 settembre 2022 e della controinteressata Furino Ecologia, acquisita al prot. n. 75593 del 23 settembre 2022);

PREMESSO che la procedura *de qua* ha ad oggetto l'affidamento di un accordo quadro quadriennale del servizio di trasporto e smaltimento di rifiuti speciali, pericolosi e non pericolosi, da aggiudicarsi secondo il criterio del minor prezzo, in quanto configurato come servizio con caratteristiche standardizzate. Dalla documentazione in atti (verbale di gara n. 11439 del 9 agosto 2022), risulta che hanno partecipato alla gara 7 concorrenti, tutti ammessi alla fase di apertura delle offerte economiche, all'esito di due richieste di soccorso istruttorio. Durante la seduta pubblica del 9 agosto 2022, il Seggio di gara ha dato lettura dei ribassi formulati, di seguito riportati:

- Cosmari Gestioni Ambientali S.r.l. 6,00% (€ 1.399.546,37);
- Eco Eridania S.p.A. 14,50% (€ 1.272.991,65);
- Eco Transfer S.r.l. 15,57% (€ 1.257.060,64);
- Econet S.r.l. 21,62% (€ 1.166.983,45);
- **Furino Ecologia S.r.l. 33,39% (€ 991.697,72);**
- G.E.P.I.R. S.r.l. 22,84% (€ 1.148.863,80);
- Italia Solutions S.r.l. 10,30% (€ 1.335.524,57);

RILEVATO che, dalla documentazione in atti, risulta che il Seggio di gara, avvalendosi della piattaforma Consip per il calcolo automatico dell'individuazione delle offerte potenzialmente anomale, ha individuato la soglia di anomalia in 22,2285 e ha chiesto i giustificativi alla Furino Ecologia S.r.l. in quanto offerente il maggiore ribasso sopra la suddetta soglia;

CONSIDERATO che l'istante chiede all'Autorità di esprimere un parere sulla legittimità dell'operato della Stazione appaltante, nel segmento procedurale della verifica di anomalia, sostenendo che è stato violato l'art. 97, comma 2-*bis*, del Codice, in quanto, a proprio dire, non sarebbe stata effettuata l'operazione del c.d. taglio delle ali, formulando la graduatoria provvisoria e richiedendo giustificativi nei confronti della Furino Ecologia S.r.l.;

CONSIDERATO che l'art. 97 del Codice, come modificato dall'art. 1, comma 20, lett. u) del cd. Decreto Sbocca cantieri (d.l. 18 aprile 2019, n. 32, convertito con modificazioni dalla L. 14 giugno 2019, n. 55) prevede due diverse modalità di calcolo della soglia di anomalia utilizzabili a seconda del numero delle



offerte ammesse (pari o superiore a 15 oppure inferiore a 15) e introduce variabili tese ad impedire che siano predeterminabili dagli offerenti i parametri di riferimento per il calcolo della soglia di anomalia;

CONSIDERATO che, per l'ipotesi di offerte ammesse in numero inferiore a 15, l'art. 97, comma 2-*bis*, del Codice dispone: "Quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso e il numero delle offerte ammesse è inferiore a 15, la congruità delle offerte è valutata sulle offerte che presentano un ribasso pari o superiore ad una soglia di anomalia determinata; ai fini della determinazione della congruità delle offerte, al fine di non rendere predeterminabili dagli offerenti i parametri di riferimento per il calcolo della soglia di anomalia, il RUP o la commissione giudicatrice procedono come segue:

a) calcolo della media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse, con esclusione del dieci per cento, arrotondato all'unità superiore, rispettivamente delle offerte di maggior ribasso e quelle di minor ribasso; le offerte aventi un uguale valore di ribasso sono prese in considerazione distintamente nei loro singoli valori; qualora, nell'effettuare il calcolo del dieci per cento, siano presenti una o più offerte di eguale valore rispetto alle offerte da accantonare, dette offerte sono altresì da accantonare;

b) calcolo dello scarto medio aritmetico dei ribassi percentuali che superano la media calcolata ai sensi della lettera a);

c) calcolo del rapporto tra lo scarto medio aritmetico di cui alla lettera b) e la media aritmetica di cui alla lettera a);

d) se il rapporto di cui alla lettera c) è pari o inferiore a 0,15, la soglia di anomalia è pari al valore della media aritmetica di cui alla lettera a) incrementata del 20 per cento della medesima media aritmetica);

e) se il rapporto di cui alla lettera c) è superiore a 0,15 la soglia di anomalia è calcolata come somma della media aritmetica di cui alla lettera a) e dello scarto medio aritmetico di cui alla lettera b)";

CONSIDERATO che l'art. 17 del disciplinare di gara rinvia alla disciplina di cui al menzionato art. 97 del Codice, prevedendo che "Il RUP provvederà a determinare il criterio di verifica dell'anomalia dell'offerta previsto dall'art. 97, comma 2 ovvero comma 2 bis del Codice sulla base del numero delle offerte pervenute ed ammesse alla successiva fase di gara. Terminate le attività di cui sopra la Commissione di gara, in seduta aperta al pubblico, attraverso il Sistema, procederà alla formulazione della graduatoria provvisoria di merito e successivamente alla formulazione della proposta di aggiudicazione. (...)". L'art. 13 del disciplinare prevede, inoltre, che l'offerta deve essere formulata come ribasso unico percentuale sul prezzo posto a base di gara e che saranno prese in considerazione sino alle prime tre cifre decimali;

VISTA la circolare del Ministero delle Infrastrutture e Trasporti n. 8 del 24 ottobre 2019, recante "Modalità operative per l'applicazione del calcolo per l'individuazione della soglia di anomalia nei casi di aggiudicazione con il criterio del prezzo più basso a seguito delle disposizioni di cui all'articolo 1 del decreto legge 18 aprile 2019, n. 32 convertito dalla legge 14 giugno 2019, n. 55";

RILEVATO che, nel caso di specie, l'applicazione delle operazioni di cui al comma 2-*bis* dell'art. 97 porta ad una **soglia di anomalia pari a 22,23**. Nello specifico:

- ai sensi della lett. a) del comma 2-*bis*, la media aritmetica (MA) dei ribassi percentuali risulta essere del 16,966%. Vanno, infatti, accantonate le offerte di maggiore ribasso (33,39%) e di minore ribasso (6,00%), praticando il cd. taglio delle ali, e calcolata la media dei ribassi da considerare (22,84%, 21,62%, 15,57%, 14,50% e 10,30%);
- ai sensi della lett. b), lo scarto medio aritmetico (MS) è del 5,264%. Tale media va calcolata senza tenere conto delle offerte accantonate a seguito del taglio delle ali. Per cui, considerando solo i ribassi del 22,84% e del 21,62% (che superano la media MA di 16,966%), si effettua la media tra 5,874 e 4,654 (scarto rispettivamente del 22,84% e del 21,62%);



- ai sensi della lett. c), il rapporto (R) tra MS (5,264) e MA (16,966) è di 0,310;
- trattandosi di un valore superiore a 0,15, ai sensi della lett. e), la soglia di anomalia è pari alla somma tra la media aritmetica MA (16,966) e lo scarto medio aritmetico MS (5,264). Dunque è pari al 22,23%;

RITENUTO, dunque, che la determinazione della soglia di anomalia effettuata dal Seggio di gara è corretta e che, altrettanto correttamente, sia stata effettuata l'operazione del taglio delle ali di cui alla lett. a) della menzionata disposizione;

CONSIDERATO, infatti, che l'operazione del cd. taglio delle ali ha pacificamente natura fittizia e virtuale, finalizzata unicamente al calcolo della media e non all'esclusione automatica delle offerte marginali. L'Autorità si è più volte pronunciata sul tema, affermando che *"il legislatore, nella nuova formulazione della lett. a) del comma 2-bis dell'art. 97 (come modificato dal d.l. n. 32/2019) ha cristallizzato il principio in base al quale l'operazione del taglio delle ali è solo virtuale e consiste nel temporaneo accantonamento delle offerte che presentano valori estremi ai soli fini del computo della soglia di anomalia"* (Delibera Anac n. 207 del 26 febbraio 2020, nella quale viene sottolineato che *"Tale principio va applicato anche in una procedura sotto soglia nella quale la lex specialis prevede il meccanismo dell'esclusione automatica delle offerte, ai sensi del comma 8 dell'art. 97 del Codice, nell'ambito delle quali le offerte "accantonate" vanno considerate come offerte ammesse alla gara da assoggettare al meccanismo dell'esclusione automatica o alla diversa valutazione di congruità (nel caso in cui non operi l'esclusione automatica)"*; cfr. Delibera Anac n. 264 del 17 marzo 2020; Delibera n. 353 del 22 aprile 2020; Cons. Stato, sez. V, 15 marzo 2022 n. 1808; Cons. Stato, sez. V, 4 agosto 2021, n. 5750; TAR Catania, 9 marzo 2020, n. 610; Cons. Stato, Ad. Plen., 30 agosto 2018, n. 13);

CONSIDERATO, peraltro, che nel caso di specie non è applicabile il meccanismo dell'esclusione automatica delle offerte recanti un ribasso superiore alla soglia di anomalia, trattandosi di affidamento di servizi superiore alle soglie di rilevanza europea;

RITENUTO, in conclusione, che l'offerta della Furino Ecologia, essendo un valore estremo, è stata correttamente accantonata ai fini delle operazioni di cui al comma 2-bis dell'art. 97 e, non operando il meccanismo di esclusione automatica, correttamente è stata assoggettata al procedimento di verifica di anomalia, richiedendo i giustificativi.

Il Consiglio

Ritiene che, nei limiti di cui in motivazione, la condotta della Stazione appaltante è conforme alla normativa di settore.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 13 dicembre 2022
Il Segretario Laura Mascali

Atto firmato digitalmente