

Consiglio di Stato, Sezione VI - Sentenza 08/03/2004 n. 1072
legge 109/94 Articoli 21 - Codici 21.3

Alla stregua dell'orientamento espresso dalla Corte di Giustizia (sentenza 27 novembre 2001, resa nelle cause C-285/99 e C-286/99) deve ritenersi che, in sede di verifica delle offerte anomale, la previsione di giustificazioni preventive, contemplata dall'art. 21, comma 1 bis, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e s.m., non deve incidere sul diritto dell'offerente, sospettato di avere presentato un'offerta anormalmente bassa, di presentare successivamente giustificazioni in omaggio al principio del contraddittorio che ispira la disciplina comunitaria in subiecta materia. Ne deriva che l'eventuale insufficienza delle giustificazioni preliminari non può impedire alla stazione appaltante di espletare una successiva fase di approfondimento delle giustificazioni stesse, al fine di consentire l'integrazione delle originarie indicazioni con la produzione di ulteriore documentazione successiva al momento della presentazione delle offerte. Ciò, infatti, costituisce applicazione del principio comunitario del contraddittorio successivo, tale da implicare in via fisiologica una integrazione degli elementi dedotti in origine a supporto dell'offerta senza che tanto possa configurare un'offerta sostanzialmente nuova. L'art. 21, comma 1 bis, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e s.m., laddove prescrive che le offerte devono essere corredate sin dalla presentazione di giustificazioni, impone alle imprese un onere di collaborazione, in funzione di accelerazione della successiva fase di verifica delle offerte anomale; e ciò in quanto la presentazione delle giustificazioni a corredo dell'offerta non è imposta senz'altro a pena di esclusione delle offerte non documentate, venendo in rilievo la mancata documentazione solo in via eventuale, nella fase successiva della verifica di anomalia, se ed in quanto l'offerta risulti sospetta di anomalia. Anche se deve escludersi che un'impresa possa proporre un'offerta economica sguarnita da qualsiasi previsione di utile, deve ritenersi che non esiste una quota di utile rigida al di sotto della quale la proposta dell'appaltatore debba considerarsi per definizione incongrua.