

Consiglio di Stato, Sezione VI - Sentenza 06/08/2002 n. 4094
legge 109/94 Articoli 21 - Codici 21.3

L'art. 21, co. 1 bis, della legge 11 febbraio 1994 n. 109 e s.m.(secondo cui "le offerte devono essere corredate, fin dalla loro presentazione, da giustificazioni relativamente alle voci di prezzo più significative, indicate dal bando di gara o dalla lettera d'invito, che concorrono a formare un importo non inferiore al 75 per cento di quello posto a base d'asta"), innova rispetto all'art. 30.4 della direttiva 93/37/CEE, anticipando il momento del contraddittorio alla fase di formazione delle offerte, mentre la direttiva comunitaria prevede un contraddittorio successivo, da instaurarsi dalla stazione appaltante, in relazione alle offerte che appaiono anormalmente basse; l'art. 30.4 della direttiva prevede che l'amministrazione aggiudicatrice, prima di poterle rifiutare, richiede, per iscritto, le precisazioni che ritiene utili in merito alla composizione dell'offerta e verifica detta composizione in merito alle giustificazioni fornite. L'art. 21, co. 1 bis, della legge 11 febbraio 1994 n.109 e s.m. ha finalità acceleratoria in quanto, attraverso la presentazione preventiva delle giustificazioni relative alle offerte, l'amministrazione dispone tempestivamente di tutti gli elementi utili per potere verificare le offerte; tale disciplina è compatibile con quella comunitaria, poiché il diritto comunitario impone il principio dell'obbligatorietà della verifica in contraddittorio, ma non precisa il momento in cui tale contraddittorio deve essere inderogabilmente instaurato, mentre, in ogni caso, la disciplina nazionale non esclude un contraddittorio successivo, se la convenienza della proposta non risulti già convenientemente giustificata (o, all'opposto, a prima vista inattendibile). La verifica delle offerte anomale - da compiere in relazione a tutti gli elementi costitutivi dell'offerta e delle giustificazioni fornite al riguardo dal concorrente al fine di saggiarne la congruità rispetto alla prestazione dovuta - è un sub-procedimento, che formalmente ha un rilievo preciso e distinto rispetto al procedimento di evidenza pubblica diretto all'aggiudicazione (anche se ad esso collegato) e va concluso con una determinazione espressa - motivata anche per relationem alle giustificazioni validamente fornite dall'offerente - che contenga una valutazione positiva dell'offerta controllata. Nell'ambito del procedimento di verifica delle offerte anomale previsto dall'art. 21, co. 1 bis, della legge 11 febbraio 1994 n. 109 e s.m., eseguito sulle giustificazioni preventive presentate dalla ditte concorrenti, debbono comunque ritenersi ammissibili giustificazioni ulteriori, anche alla stregua di una interpretazione della normativa in questione compatibile con la disciplina comunitaria. Il responsabile del procedimento, per la verifica delle offerte anomale, può avvalersi degli organismi tecnici della stazione appaltante ed anche, eventualmente, di soggetti esterni alla commissione di gara che, per il tecnicismo che contraddistingue tale fase, possono affiancarsi alla commissione stessa. Per esigenza di economicità, di efficienza ed efficacia del procedimento di verifica delle offerte anomale, nonché in base al divieto di aggravamento del procedimento sancito dall'art. 1 della legge n. 241/1990, la verifica delle offerte anomale non deve riguardare tutte le offerte sospette, ma deve essere effettuata progressivamente a partire dall'offerta di ribasso più alta. Tale verifica termina quando si ritiene un'offerta non anomala, ovvero quando sono state valutate tutte le offerte senza ritenerne alcuna non anomala; ciò significa che, se una delle offerte sospette risulti non anomala, a questa va aggiudicato l'appalto, di talché è superfluo verificare le altre offerte sospette che presentino minori ribassi.