

DELIBERA N. 243

Del 23 marzo 2021

Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata da [OMISSIS] - Procedura di gara aperta telematica ai sensi dell'art. 60, d.lgs. n. 50/2016 per l'affidamento dell'intervento di costruzione della nuova scuola dell'infanzia statale "I girasoli" in Dovadola – Criterio di aggiudicazione: minor prezzo – Importo a base di gara: euro 499.172,96 – S.A. [OMISSIS]

PREC 56/2021/L

Riferimenti normativi

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

Parole chiave

Lavori pubblici - Aggiudicazione - Criterio del minor prezzo – Esclusione automatica delle offerte anomale – Offerta economica – Decimali – Determinazione della soglia di anomalia

Massima

Offerta economica – Troncamenti e/o arrotondamenti – Calcolo della soglia di anomalia

La *lex specialis* di gara nella parte in cui indica che saranno prese in considerazione, nella formulazione dell'offerta economica, fino a due cifre decimali e che pertanto tutti i valori offerti dovranno essere espressi con un massimo di due cifre decimali, non determina l'estensione di tale criterio anche al procedimento di determinazione della soglia di anomalia, salvo che non lo specifichi espressamente.

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

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 23 marzo 2021

DELIBERA

VISTA l'istanza di precontenzioso presentata da [OMISSIS], acquisita al prot. n. 13986 del 17/02/2021, con la quale, in relazione alla procedura di gara in oggetto, si domanda all'Autorità di esprimere un parere in ordine alla necessità di procedere ad un nuovo calcolo della soglia di anomalia contemplando un maggior numero di decimali considerando che il sistema di gestione delle gare telematiche utilizzato per la determinazione della soglia di anomalia e impostato con due decimali potrebbe aver operato arrotondamenti e/o troncamenti nel calcolo producendo un risultato non corretto, come contestato dalla concorrente [OMISSIS] S.r.l. con nota del 19/01/2021; l'istante domanda, inoltre, se il nuovo calcolo debba essere eseguito dalla commissione di gara in seduta pubblica o dal RUP o dal Responsabile della Centrale Unica di Committenza previo avviso a tutte le imprese ammesse;

VISTO l'avvio del procedimento comunicato alle parti interessate con nota prot. n. 16488 d 25/02/2021;

VISTE le memorie e i documenti trasmessi in atti dalle parti interessate;

CONSIDERATO che la [OMISSIS], nella qualità di Centrale Unica di Committenza, con bando del 13/10/2020, indicava una procedura di gara aperta telematica, ai sensi dell'art. 60, d.lgs. n. 50/2016, per conto del Comune di Dovadola ai fini dell'affidamento del contratto di lavori pubblici avente ad oggetto "Intervento di costruzione della nuova scuola dell'infanzia statale "I girasoli" in Dovadola", da aggiudicarsi con il criterio del minor prezzo e con esclusione automatica delle offerte anomale ai sensi dell'art. 97, commi 2, 2bis e 3, d.lgs. n. 50/2016;

CONSIDERATO che l'art. 16 del disciplinare di gara concernente il "Contenuto della busta virtuale B – Offerta economica" prescriveva: «... *Verranno prese in considerazione fino a due cifre decimali, pertanto tutti i valori offerti dovranno essere espressi con un massimo di due cifre decimali ...*»;

CONSIDERATO che in sede di gara erano ammesse n. 88 offerte, espresse in maggioranza con 3 cifre decimali e che nella seduta del 31/10/2020 la commissione procedeva a calcolare la soglia di anomalia ai sensi dell'art. 97, comma 2, d.lgs. n. 50/2016 attraverso la piattaforma di gestione delle gare telematiche che determinava in 25,59% la soglia di anomalia; seguiva l'individuazione dell'offerta di [OMISSIS]Srl quale prima offerta non anomala con un ribasso a base di gara del 25,531%; con determina n. 1781 del 31/12/2020 il Responsabile della Centrale Unica di Committenza aggiudicava definitivamente il contratto alla [OMISSIS]S.r.l.;

CONSIDERATO che, successivamente all'aggiudicazione, con nota del 19/01/2021, la concorrente [OMISSIS] S.r.l. contestava la legittimità delle operazioni di gara, segnalando che la soglia di anomalia era stata erroneamente impostata con 2 cifre decimali, mentre il disciplinare di gara «non prevede alcuna specifica sulle eventuali operazioni di arrotondamento/troncamento né tantomeno il numero di cifre decimali che verrà utilizzato per i calcoli intermedi (media, scarti, ecc) e per la determinazione della Soglia di anomalia», domandando la modifica delle risultanze di gara secondo la corretta applicazione delle regole generali matematiche con conseguente aggiudicazione del contratto alla medesima impresa che avrebbe presentato un ribasso maggiore rispetto all'aggiudicataria;

CONSIDERATO che, su questione analoga, l'Autorità si è recentemente espressa con la delibera n. 1139 del 22 dicembre 2020 nella quale ha espresso l'avviso che si possa procedere ad effettuare troncamenti e/o arrotondamenti sulla determinazione delle medie e sul calcolo della soglia di anomalia soltanto nel caso in cui la *lex specialis* di gara contenga specifiche previsioni al riguardo, disponendo il numero di decimali che devono essere tenuti in considerazione e le modalità di arrotondamento (in tal senso: Consiglio di Stato, sez. IV, n. 1277/2003; Cons. Stato, sez. VI, n. 6561/2006; AVCP, deliberazioni nn. 114/2002, 244/2007; AVCP pareri nn. 79/2013; parere n. 113/2011; ANAC, delibera n. 243/2017); il TAR Lombardia, sez. IV, nella sentenza del 02/12/2020, n. 2358 ha così sintetizzato l'orientamento della giurisprudenza sulla questione dei decimali e delle operazioni di arrotondamento consentite alla commissione di gara: «*giurisprudenza consolidata (da ultimo, TAR Calabria, I, 27/10/2020 n. 1699), anche di secondo grado (C.G.A. 13 giugno 2013, n. 575 e 9 giugno 2014, n. 306; C.d.S., V, 12 novembre 2009, n. 7042 e 22 gennaio 2015, n. 268) precisa che, in assenza di puntuale e specifica disposizione del bando, per il calcolo della soglia di anomalia deve considerarsi tutta l'offerta. Difatti, "ogni arrotondamento costituisce una deviazione dalle regole matematiche da applicare in via automatica; ciò premesso, deve ritenersi che gli arrotondamenti siano consentiti solo se espressamente previsti dalle norme speciali della gara" (C.d.S., V, 12 novembre 2009, n. 7042)" (...)*»;



CONSIDERATO che il MIT, nella Circolare del 29/10/2019 avente ad oggetto le 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 dell'entrata in vigore delle disposizioni di cui all'art. 1, d.l. n. 32/20219, convertito dalla l. n. 55/2019, ha indicato: «E' necessario che nel bando di gara o nella lettera di invito ovvero nel disciplinare di gara siano fissate le modalità per la formulazione dei ribassi percentuali delle offerte da parte degli operatori economici e il numero di cifre decimali dopo la virgola che saranno prese in considerazione ai fini delle operazioni di calcolo della soglia di anomalia, specificando, in particolare, se si procederà mediante arrotondamento (per difetto o per eccesso) ovvero mediante troncamento dell'ultima cifra decimale considerata»;

RITENUTO che, nel caso di specie, la previsione contenuta all'art. 16 del disciplinare di gara («... Verranno prese in considerazione fino a due cifre decimali, pertanto tutti i valori offerti dovranno essere espressi con un massimo di due cifre decimali ...») sia riferita all'offerta economica espressa in termini di ribasso percentuale offerto, ma non specifici alcunché in ordine al calcolo delle medie e alla determinazione della soglia di anomalia;

RITENUTO che il disciplinare di gara così formulato si limiti a dare indicazioni circa l'inserimento nel sistema dell'offerta economica e che, ove il sistema telematico di gara abbia operato arrotondamenti e/o troncamenti rispetto alla determinazione della soglia di anomalia non previsti dal disciplinare di gara, la stazione appaltante potrà agire in autotutela investendo la commissione di gara del compito di procedere al nuovo calcolo della soglia di anomalia e conseguente nuova aggiudicazione dell'appalto;

Pertanto, sulla base delle considerazioni sopra espresse,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che il calcolo della soglia di anomalia, ove operato automaticamente nell'ambito del sistema di gara telematico sulla base di troncamenti e/o arrotondamenti non previsti dal disciplinare di gara, sia in contrasto con la normativa di settore oltre che con il disciplinare stesso.

Il Presidente
Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 26 marzo 2021
Per Il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente