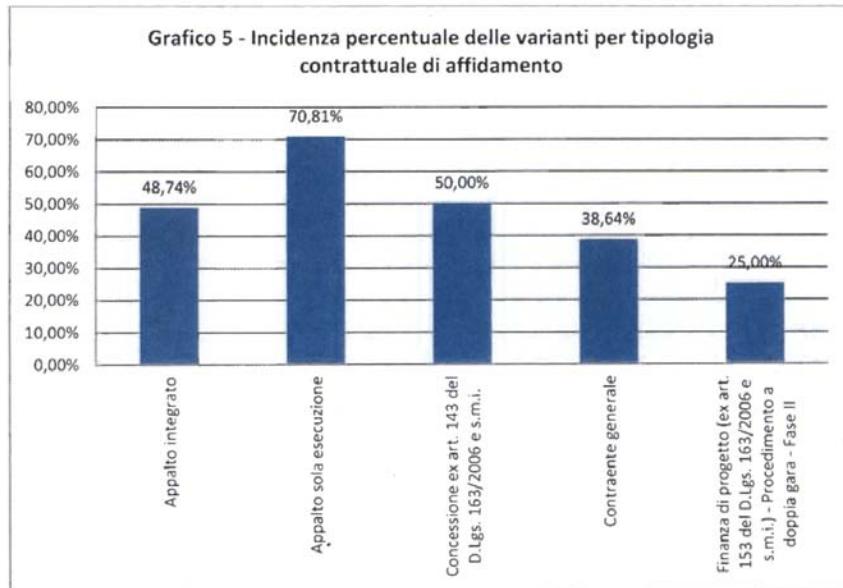


**Capitolo VIII**

Una possibile spiegazione per questa diversa incidenza potrebbe risiedere nel fatto che l'aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa avviene su più elementi di valutazione oltre al prezzo e questo indurrebbe da un lato ad una selezione più accurata da parte delle stazioni appaltanti e dall'altro a presentare offerte più dettagliate e vincolanti da parte dei soggetti offerenti.

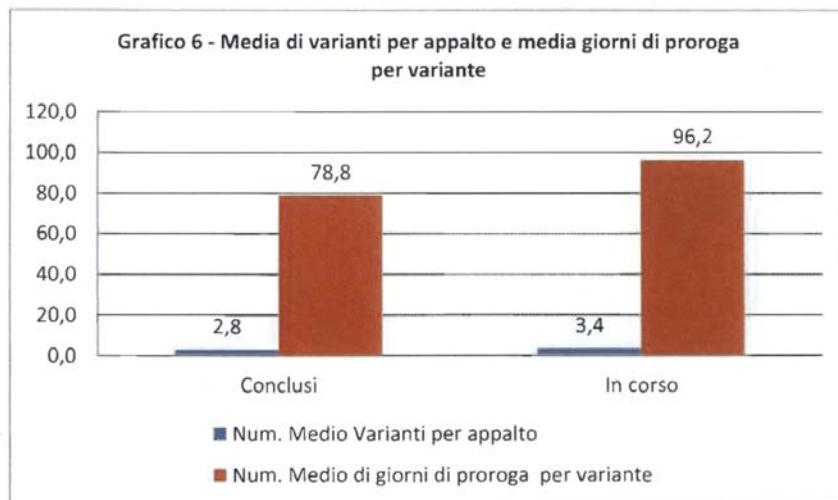
Piuttosto interessante risulta anche la relazione tra tipo di prestazione e presenza di varianti. È rimarchevole la differenza tra i casi in cui l'appalto sia di progettazione ed esecuzione e quelli in cui l'appalto sia di sola esecuzione. Il Grafico 5 mostra che nel 70,81% dei casi l'appalto di sola esecuzione dei lavori si concluderà con la necessità di una o più varianti, mentre in caso di finanza di progetto (ex art. 153 del d. lgs n. 163/2006) solo nel 25% dei casi si verifica questa necessità.

Quando l'esecuzione si accompagna anche alla progettazione (soprattutto quella su progetto definitivo), l'incidenza delle varianti sui contratti si riduce fortemente, pur restando elevata (superiore al 40%) rispetto al caso in cui la prestazione sia limitata alla sola esecuzione.



*Le indagini conoscitive e gli studi di settore*

E' altresì interessante esaminare il sottostante Grafico 6 che mostra, in relazione allo stato finale dell'opera, il numero medio delle varianti e il numero medio dei giorni di proroga concessi per ciascuna variante. Prendendo in esame il Grafico, si osserva che con riferimento agli appalti conclusi si è registrato un numero medio di varianti pari a 2,8 per ciascuna delle quali sono stati concessi mediamente 78,8 giorni di proroga rispetto alla durata inizialmente prevista per l'esecuzione dei lavori. Con riferimento invece agli appalti in corso, si registrano valori medi nettamente superiori, infatti il numero medio delle varianti sale a 3,4 e il numero medio di giorni di proroga concessi per ciascuna variante è pari a 96,2. Da una lettura dinamica di questo Grafico, è facile prevedere un ulteriore incremento dei valori medi ad oggi rilevati per le opere attualmente conclusive.



Il fenomeno del massiccio ricorso alle varianti era stato peraltro già rilevato nel 2011, così come riportato nella precedente Relazione al Parlamento. Già in quella sede, l'Autorità ha avuto modo di riferire di casi eclatanti in cui la presenza di numerose varianti ha comportato un considerevole aumento dei costi.

Per meglio comprendere il fenomeno, occorre porre l'attenzione sulla indicazione delle motivazioni più spesso addotte per ricorrere a varianti in

*Capitolo VIII*

corso d'opera. Infatti, vengono spesso indicate cause impreviste ed imprevedibili che talvolta mascherano l'insufficiente capacità delle stazioni appaltanti di progettare opere pubbliche anche quando queste sono di importo non particolarmente elevato.

**8.6.2 Il contenzioso nelle infrastrutture strategiche.**

In generale, il contenzioso nei contratti pubblici assume particolare rilevanza a causa dei maggiori costi che ne derivano nell'espletamento degli appalti. Ciò si evince dalla costante attenzione da parte del legislatore nel corso del tempo, tesa sia a dirimere il contenzioso sia a limitare i maggiori costi che ne scaturiscono per la PA.

In merito al contenimento dei costi, il citato D.L. 70/2011 convertito in Legge 12 luglio 2011, n. 106, ha stabilito, all'art. 4, comma 2, lett. hh), n. 2), una modifica all'art. 240 *bis* del codice dei contratti, disponendo, al comma 1, che le riserve non possano superare il 20% dell'importo contrattuale e inserendo il comma 1 *bis*, il quale statuisce che le riserve non possono essere iscritte per aspetti progettuali che siano stati oggetto di verifica e validazione ai sensi dell'art. 55 del regolamento di attuazione.

Ulteriori modifiche sono state apportate all'art. 240 in materia di regolamentazione dell'accordo bonario. In particolare, al comma 1, è stato stabilito che l'accordo bonario non si applica ai contratti affidati al contraente generale; per gli appalti e le concessioni di importo pari o superiore a 10 milioni di euro il responsabile del procedimento (RUP) promuove la costituzione della commissione entro 30 gg dalla comunicazione delle riserve da parte del Direttore dei Lavori, nei contratti di cui al comma 5, affinché formuli entro 90 giorni dalla nomina della commissione la proposta per accordo bonario. Se i lavori sono stati conclusi, anche se l'importo delle riserve non supera il 10% dell'importo contrattuale, il RUP promuove la costituzione della commissione entro 30 giorni dalla trasmissione del certificato di collaudo o di regolare esecuzione. Per gli appalti e le concessioni di importo inferiore a 10 milioni di euro il RUP può risolvere tramite accordo bonario le riserve anche se le

*Le indagini conoscitive e gli studi di settore*

stesse non hanno raggiunto il 10% dell'importo contrattuale, qualora i lavori risultino conclusi e non ancora collaudati.

Tra le modifiche introdotte dal D.L. n. 70/2011, vi è la precisazione al comma 10 di un importo massimo complessivo di 65 mila euro quale compenso da corrispondere alla commissione per la soluzione di una controversia mediante accordo bonario. Tale tetto è oggetto di rivalutazione triennale con decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze di concerto con il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

#### **8.7 Metodi e procedure per la verifica dell'anomalia dell'offerta in sede di gara**

Il regolare andamento del mercato richiede che nelle gare l'aggiudicazione non venga effettuata nei riguardi di operatori economici che hanno prodotto offerte anormalmente basse rispetto all'entità delle prestazioni richieste, ciò in quanto queste potrebbero essere frutto dell'utilizzo di manodopera illegale o di materiali acquisiti con elusione fiscale. In sede di gara, pertanto, è di fondamentale importanza l'analisi della congruità delle offerte.

Il Codice dei Contratti Pubblici e il Regolamento attuativo, artt. 86, 87 e 88 e artt. 121 e 284, disciplinano detto istituto mirando ad individuare il concorrente migliore a vantaggio dell'Amministrazione, non soltanto in termini di miglior prezzo, ma anche, in termini di affidabilità nella conduzione dell'appalto, secondo criteri legati al rispetto della legislazione sul lavoro e sulla sicurezza, nonché sulla sostenibilità ambientale.

In particolare, l'art. 86 si occupa del *quantum* della verifica, mentre gli artt. 87 e 88 recano disposizioni sul *quid* e sulla modalità procedimentale di verifica dell'anomalia.

Il procedimento di verifica delle offerte anomale si compone, pertanto, di due fasi, quella d'individuazione delle offerte che risultano potenzialmente anomale e quella dell'analisi, in termini puntuali, per accertare le condizioni che hanno consentito all'operatore economico di formulare l'offerta. Tuttavia, il legislatore ha consentito alla stazione appaltante, se previsto nel bando di gara, per appalti di importi limitati, come verrà

Il procedimento di verifica delle offerte anomale

*Capitolo VIII*

specificato appresso, di fermarsi alla prima fase, escludendo automaticamente dalla gara tutte le offerte che presentano un ribasso superiore al limite d'anomalia come determinato ai sensi dell'art. 86 del Codice. La procedura di verifica puntuale delle offerte è lunga e complessa e risulta spesso di non facile espletamento, sia per quanto riguarda l'accertamento della congruità, sia per quanto concerne il contraddittorio con l'impresa. Per tale motivo è estremamente importante applicare, da un lato, metodi semplici e affidabili di individuazione delle offerte potenzialmente anomale, per non innescare inutilmente il complicato procedimento di verifica, dall'altro, nel caso in cui il procedimento di verifica sia avviato, applicare adeguati metodi di analisi di coerenza dei prezzi offerti dall'impresa.

La regola posta dall'art. 87, comma 1, del Codice - secondo cui all'esclusione può provvedersi solo all'esito del contraddittorio con il concorrente- incontra l'eccezione dell'esclusione automatica, come sopra accennato, che può essere prevista nel bando nel caso in cui il criterio di aggiudicazione sia quello del prezzo più basso, le offerte complessivamente presentate siano superiori a dieci e si verifichino le condizioni previste, per i lavori, dall'art. 122, comma 9 e, per i servizi e le forniture, dall'art. 124, comma 8. Si deve trattare, in particolare, di appalti d'importo inferiore o pari a 100.000 euro per servizi e forniture e 1 milione di euro per lavori, e le offerte da escludere automaticamente devono presentare una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ex art. 86. Occorre ricordare che, in via transitoria (fino al 31 dicembre 2013), l'art. 253, comma 20-bis, del Codice consente il ricorso all'esclusione automatica fino alle soglie comunitarie<sup>1</sup>. L'Autorità, con Determinazione n. 6/2005, si è espressa nel senso che l'esclusione automatica delle offerte non costituisce un principio fondamentale ed inderogabile, ma solo una norma di semplificazione delle attività delle amministrazioni aggiudicatrici, in quanto rientra nella discrezionalità delle amministrazioni stesse individuare nei bandi di gara, sulla base di una autonoma valutazione delle

<sup>1</sup> Disposizione introdotta dall'art. 4, co. 2, lett. ll) del d.l. 13.5.2011, n.70

*Le indagini conoscitive e gli studi di settore*

ragioni di interesse pubblico, una diversa modalità di tutela nei confronti delle offerte anomale, come quella rappresentata dal procedimento di verifica in contraddittorio di dette offerte.

**8.7.1 Criteri per l'individuazione dell'offerta potenzialmente anomala.**

L'art. 86 del Codice distingue, ai commi 1 e 2, il procedimento di valutazione della congruità dell'offerta nell'ipotesi di affidamento con il criterio di aggiudicazione del prezzo più basso ed in quella di affidamento con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Nel primo caso è previsto che le stazioni appaltanti valutino la congruità delle offerte che presentano un ribasso pari o superiore alla 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 di quelle di minor ribasso (c.d. taglio delle ali), incrementata dello scarto medio aritmetico dei ribassi percentuali che superano la predetta media. Nel secondo caso, le stazioni appaltanti valutano la congruità delle offerte in relazione alle quali sia il punteggio relativo al prezzo, sia la somma del punteggio relativo agli altri elementi di valutazione, siano pari o superiori ai quattro quinti dei corrispondenti punteggi massimi previsti dal bando di gara.

Ciascuno dei metodi di valutazione delle offerte sopra indicati ha peculiari caratteristiche che vanno attentamente considerate dalla stazione appaltante.

L'Autorità con Determina n. 6/2009 ha chiarito che nel caso di aggiudicazione con il criterio del prezzo più basso, il calcolo della soglia di anomalia avviene attraverso un meccanismo articolato nei seguenti momenti essenziali: 1. formazione dell'elenco delle offerte ammesse in ordine crescente dei ribassi<sup>2</sup>; 2. calcolo del dieci per cento del numero delle offerte ammesse e arrotondamento all'unità superiore; 3. accantonamento, in via provvisoria, di un numero di offerte pari al numero di cui al punto 2. di minor ribasso, nonché un pari numero di offerte di maggior ribasso

La Determina n.  
6/2009

<sup>2</sup> Le offerte contenenti ribassi uguali vanno singolarmente inserite nell'elenco collocandole senza l'osservanza di alcuno specifico ordine.

*Capitolo VIII*

(cosiddetto taglio delle ali); 4. calcolo della media aritmetica dei ribassi delle offerte che restano dopo l'operazione di accantonamento di cui al punto 3.; 5. calcolo (sempre con riguardo alle offerte che restano dopo l'operazione di accantonamento di cui al punto 3.) dello scarto dei ribassi superiori alla media di cui al punto 4.<sup>3</sup>; 6. calcolo della media aritmetica degli scarti, cioè la media delle differenze<sup>4</sup>; 7. somma della media di cui al punto 4. con la media di cui al punto 6.

La somma così infine determinata costituisce la "soglia di anomalia". Pertanto, le offerte che presentano un ribasso pari o superiore ad essa, sono da ritenere anormalmente basse.

Ai sensi del disposto dell'art. 86, comma 4, del Codice, il calcolo della soglia di anomalia sopra indicato non si applica qualora il numero delle offerte ammesse sia inferiore a cinque. In tal caso la stazione appaltante può comunque valutare la congruità di offerte che, in base ad elementi specifici, appaiano anormalmente basse.

**Il taglio delle ali**

Il meccanismo del c.d.'taglio delle ali', su menzionato, serve unicamente ad individuare la soglia di anomalia delle offerte e non ad escludere automaticamente dalla gara le imprese che hanno presentato offerte ricadenti nel detto taglio (Determinazione n. 4/1999 Tar Lecce sez.III, n. 1460 del 2009, Liguria, sez. II n. 1554 del 2006).

L'individuazione del limite di anomalia e, conseguentemente, delle offerte anomale, è operazione di particolare importanza, in quanto incide sulla possibilità di risparmio per la pubblica amministrazione nell'esecuzione dei contratti pubblici. Ed infatti, l'operazione porta ad escludere dall'aggiudicazione offerte che astrattamente si presentano economicamente vantaggiose, e ciò in ragione della loro intrinseca incongruenza all'esito della verifica.

Le stazioni appaltanti, pertanto, nel ricorso al procedimento di individuazione del limite di anomalia devono essere consapevoli di alcune criticità che lo stesso presenta. Ad esempio, nel caso specifico di aggiudicazione con il criterio del prezzo più basso, il taglio delle ali può

<sup>3</sup>E, cioè, la differenza tra tali ribassi e la suddetta media.

<sup>4</sup>Qualora il numero dei ribassi superiori alla media di cui al punto 4. del testo sia pari ad uno la media degli scarti si ottiene dividendo l'unico scarto per il numero uno

*Le indagini conoscitive e gli studi di settore*

favorire il fenomeno delle cosiddette "cordate". In caso di presenza in gara di un numero elevato di concorrenti alleati, è possibile, infatti, che questi influenzino a proprio vantaggio il limite di anomalia presentando delle offerte molto simili e determinando, in tal modo, l'esclusione di quei concorrenti con offerte dissimili da quella della cordata. Le offerte dissimili, infatti, ricadendo nel taglio delle ali, potrebbero successivamente trovarsi escluse proprio a seguito del calcolo del limite di anomalia.

Inoltre, l'individuazione del limite di anomalia, anche quando le offerte non presentano differenze di rilievo tra loro, potrebbe indurre ad escludere come 'anomale' offerte che in realtà presentano solo uno scarto irrilevante rispetto a quelle ammesse e, pertanto, condurre ad esiti irrazionali.

Nel caso di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (da ora in poi oepv), viceversa, il comma 2 dell'art. 86 stabilisce di considerare potenzialmente anomale le offerte che ottengono contemporaneamente: 1. un punteggio per l'elemento prezzo uguale o superiore ai quattro quinti del valore ponderale (valore massimo) fissato dalla stazione appaltante; 2. un punteggio relativo agli altri elementi di valutazione pari o maggiore ai quattro quinti della somma dei corrispondenti valori ponderali stabiliti dalla stazione appaltante. Non sono poste condizioni all'applicazione del criterio legate al numero di offerte presentate.

Le disposizioni sulla verifica dell'anomalia per l'oepv sembrerebbero uno di quei casi nei quali il Legislatore del Codice fa riferimento al solo metodo aggregativo compensatore. Ed infatti, come evidenziato dall'Autorità (Determinazione n. 7/2011 e Quaderno allegato) i metodi diversi dall'aggregativo compensatore non si prestano in maniera semplice all'individuazione delle offerte potenzialmente anomale. Questi metodi, non essendo basati sull'attribuzione di punteggi per gli elementi di valutazione, pongono il problema della verifica dell'offerta anomala in relazione alla richiamata previsione dell'articolo 86, comma 2.

Per contro, l'utilizzo di metodi più complessi rispetto all'aggregativo compensatore, come il metodo Electre, consente di superare alcuni gravi limiti che il primo presenta nella sua applicazione pratica. Ad esempio

La Determinazione  
n. 7/2011 e il  
Quaderno allegato

*Capitolo VIII*

l'inconveniente legato all'attribuzione di punteggi per l'elemento prezzo con scarti elevati in presenza di lievi differenze tra le offerte economiche in determinati intervalli di ribassi massimi (al di sotto del 10%), nonché l'inconveniente legato alla presentazione di offerte da parte di talune imprese per influenzare i parametri di gara (media, scarto dalla media, ecc.).

Per incentivare il ricorso a metodi diversi dall'aggregativo compensatore, ovviando alle incongruenze che deriverebbero dall'applicazione del comma 2 dell'art. 86, è opportuno quindi che le stazioni appaltanti valorizzino il disposto di cui all'art 86, comma 3 del Codice, (secondo cui è possibile valutare la congruità di ogni offerta che appaia anormalmente bassa in base ad elementi specifici) tramite espressa previsione nel bando di gara.

Una ulteriore problematica è quella dell'individuazione delle offerte potenzialmente anomale per l'aggiudicazione dei contratti relativi a servizi e forniture e per gli affidamenti dei servizi professionali. Il Regolamento attuativo del Codice ha previsto, in questi casi, la possibilità di stabilire un valore soglia per l'attribuzione del punteggio relativo al prezzo con riferimento all'utilizzo del metodo aggregativo compensatore, e ciò al fine di indurre gli operatori economici a non formulare ribassi elevati. Tuttavia, poiché l'utilizzo del valore soglia determina un sensibile incremento del punteggio economico, soprattutto per quelle offerte che si collocano nella fascia dei ribassi in prossimità della media (vicino o al di sotto), l'individuazione delle offerte potenzialmente anomale in questi casi può risultare falsata.

#### 8.7.2 Modalità di verifica dell'anomalia

Con riferimento alle modalità di verifica dell'anomalia dell'offerente la disciplina del Codice distingue tra obbligo di procedere alla verifica nei casi di anomalia individuati dalla legge (art. 86, commi 1 e 2) e facoltà riservata alla stazione appaltante di ipotizzare autonomamente, in base ad elementi specifici, casi di anomalia diversi da quelli prestabiliti (art. 86, comma 3). Ciò in linea con la giurisprudenza comunitaria secondo cui il sistema

*Le indagini conoscitive e gli studi di settore*

legislativo italiano - che ancora l'attivazione del procedimento di verifica di anomalia ad un calcolo matematico automatico, imponendo alle stazioni appaltanti di sottoporre a verifica tutte le offerte che egualano o superano la soglia di anomalia - è legittimo solo a condizione che sia fatto salvo il potere delle stazioni appaltanti di sottoporre a verifica anche offerte che, pur collocandosi al di sotto della soglia di anomalia, appaiano ciò non di meno sospette.

Determinata la "soglia di anomalia", come sopra illustrato, per gli appalti per i quali non è prevista o non sussistano i presupposti per l'esclusione automatica, il procedimento è delineato dagli artt. 87 e 88 del Codice e dagli artt. 121 e 284 del Regolamento.

Più in dettaglio, gli articoli 88 del Codice e 121 del Regolamento (a cui l'art. 284 rimanda) delineano un *sub-procedimento* di verifica delle offerte anomale di cui viene disciplinata anche la fase istruttoria, prevedendo le modalità di richiesta di giustificazioni, i termini concessi al concorrente, le modalità di svolgimento in contraddittorio.

Il sub-procedimento  
di verifica delle  
offerte anomale

Sono previsti in particolare:

- la richiesta di giustificazioni per iscritto;
- la facoltà (non l'obbligo) del concorrente di specificare le componenti dell'offerta da giustificare;
- la possibilità per la stazione appaltante di obbligare a giustificare tutte le voci;
- il termine di presentazione delle giustificazioni (non meno di 15 giorni);
- la possibilità che venga costituita una commissione *ad hoc* per l'esame delle giustificazioni, salvo l'avvenuta costituzione della commissione giudicatrice nel caso di applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa;
- la possibilità di richiedere ulteriori chiarimenti, assegnando un termine non inferiore a 5 giorni (la stazione appaltante, ove lo ritenga opportuno, per esaminare le giustificazioni prodotte, e non le ritenga sufficienti ad escludere l'incongruità dell'offerta, può richiedere per iscritto all'offerente le precisazioni ritenute

*Capitolo VIII*

pertinenti);

- in caso di permanenza della valutazione di anomalia, l'obbligo di convocazione per audizione almeno tre giorni prima.

All'esito del procedimento di verifica la stazione appaltante dichiara l'eventuali esclusioni di ciascuna offerta che, in base all'esame degli elementi forniti, risulta, nel suo complesso, inaffidabile, e procede, nel rispetto delle disposizioni di cui agli articoli 11 e 12 del Codice, all'aggiudicazione definitiva in favore della migliore offerta non anomala.

Il D.Lgs.. n. 152/2008 ha modificato il comma 7 dell'articolo 88 del Codice, disponendo che solo all'esito del procedimento di verifica delle offerte di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia, la stazione appaltante dichiari le eventuali esclusioni e pronunci l'aggiudicazione in favore della migliore offerta non anomala, mentre con la previgente formulazione l'esclusione veniva dichiarata ogni volta la singola offerta fosse risultata non affidabile.

Qualora, quindi, la verifica di congruità debba essere effettuata nei riguardi di più offerte, è possibile, al fine di ridurre i tempi per la individuazione dell'aggiudicatario definitivo, che le singole fasi istruttorie siano svolte in contemporanea, prendendo avvio a partire dalla migliore offerta e proseguendo, con l'apertura dei *sub*-procedimenti delle altre offerte, non oltre la quinta, anche se non ancora concluse le operazioni precedenti, seguendo l'ordine progressivo dei ribassi offerti.

Ad ogni concorrente deve essere garantito, in ogni caso, il rispetto delle fasi e della tempistica prevista dall'articolo 88 del Codice fino alla convocazione finale propedeutica all'esclusione.

Per accertare la congruità delle offerte di un lavoro, di un servizio o di una fornitura occorre, quindi, conoscere:

- a) l'esatta quantità delle singole prestazioni che costituiscono la commessa;*
- b) i prezzi unitari offerti per la esecuzione delle singole prestazioni;*
- c) le giustificazioni che dimostrino la correttezza e congruità dei prezzi unitari offerti.*

**Correttezza e congruità dei prezzi offerti**

In relazione ai punti a) e b) sopra indicati, è compito della stazione appaltante specificare nei bandi o nei documenti di gara le indicazioni

*Le indagini conoscitive e gli studi di settore*

relative.

In particolare, per gli appalti di lavori pubblici, è possibile valorizzare gli elenchi unitari dei prezzi, richiesti, in caso di aggiudicazione al massimo ribasso, dagli artt. 118 e 119 del Regolamento.

Con riferimento al punto c) di cui sopra è l'art. 87 che individua, a titolo esemplificativo, le giustificazioni relative alle voci di prezzo che concorrono a formare l'importo complessivo o relative agli elementi di valutazione dell'offerta, che la stazione appaltante richiede all'offerente<sup>5</sup>. Il Codice ha confermato quanto rilevato dalla giurisprudenza e cioè che si tratta di una elencazione non tassativa, ma meramente esemplificativa e non limitativa della scelta della stazione appaltante di poter estendere la richiesta di chiarimenti ad altri elementi costitutivi dell'offerta.

Tuttavia, la verifica di anomalia non ha per oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze dell'offerta economica, ma quella di accertare se l'offerta, nel suo complesso, sia attendibile o inattendibile e, dunque, se dia o meno serio affidamento circa la corretta esecuzione dell'appalto<sup>6</sup>.

Inoltre, non sono ammesse giustificazioni sui trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate dalla legge, nonché sugli oneri di sicurezza, in conformità all'articolo 131 del Codice e a quanto disposto in termini di sicurezza dal D.Lgs. n. 81/2008.

Nella valutazione dell'anomalia la stazione appaltante tiene conto, infatti, dei costi relativi alla sicurezza e ai trattamenti salariali minimi inderogabili, che devono essere specificamente indicati nell'offerta e risultare congrui rispetto all'entità e alle caratteristiche dei lavori, servizi e forniture.

Il giudizio di anomalia non può essere effettuato confrontando le

<sup>5</sup> Le giustificazioni possono riguardare, a titolo esemplificativo (art. 87, comma 2, del codice):

a) l'economia del procedimento di costruzione, del processo di fabbricazione, del metodo di prestazione del servizio;  
b) le soluzioni tecniche adottate;  
c) le condizioni eccezionalmente favorevoli di cui dispone l'offerente per eseguire i lavori, per fornire i prodotti, o per prestare i servizi;  
d) l'originalità del progetto, dei lavori, delle forniture, dei servizi offerti;  
f) l'eventualità che l'offerente ottenga un aiuto di Stato.

<sup>6</sup> Di conseguenza, ad esempio, ai fini della verifica di congruità dell'offerta, le imprese concorrenti ben possono produrre quali elementi giustificativi anche le voci di ricavo generate dai cosiddetti servizi aggiuntivi, ove questi ultimi si atteggino quali elementi intrinseci alla prestazione principale oggetto di offerta.

*Capitolo VIII*

giustificazioni di più offerte, ma svolgendo la fase di verifica di ogni offerta autonomamente sulla base dei documenti di giustificazione presentati dai concorrenti in relazione ai prezzi offerti per le singole prestazioni costituenti l'offerta. Ciò perché la valutazione dipende dalle capacità imprenditoriali di ciascun offerente. Infatti, non è inibito all'offerente di supportare l'economicità dell'offerta sulla base di altre iniziative imprenditoriali purché strettamente correlate all'appalto, in quanto connesse funzionalmente all'esecuzione della prestazione oggetto dello stesso.

Nella procedura di verifica di anomalia è ammissibile la modifica delle giustificazioni relative alle varie componenti del prezzo dell'offerta, ferma restando la immodificabilità dell'offerta stessa nel suo complessivo importo economico<sup>7</sup>.

Nelle gare d'appalto, la possibilità di dimostrare la congruità dell'offerta con la rinuncia a parte dell'utile è consentita, pur escludendosi che un'impresa possa proporre un'offerta economica sguarnita da qualsiasi previsione di utile. Non è possibile fissare una quota di utile rigida al di sotto della quale la proposta dell'appaltatore debba considerarsi per definizione incongrua, assumendo invece rilievo la circostanza che l'offerta si appalesi seria, e cioè non animata dall'intenzione di trarre lucro dal futuro inadempimento delle obbligazioni contrattuali. Solo un utile pari a zero si considera ingiustificabile.

Il procedimento di verifica, messo in atto dalle stazioni appaltanti al fine di condurre la propria attività in modo efficace ed efficiente, dovrà attenersi a determinate considerazioni.

**La composizione dell'importo a base di gara**

Nella valutazione della congruità dell'offerta, si deve tenere presente che l'importo a base di gara va scomposto in tre parti:

1. una parte pari al costo del lavoro delle figure professionali coinvolte (tempo previsto per esecuzione del lavoro moltiplicato per i minimi

<sup>7</sup> E' opportuno distinguere tra offerta immodificabile - e parametri dimostrativi della affidabilità e remuneratività dell'offerta, che non possono certo dirsi predeterminati e fissati una volta per tutte con la presentazione della stessa, essendo essi influenzati da una molteplicità di elementi per loro natura variabili (condizioni di mercato delle materie prime e dei semilavorati, credito contrattuale, andamento del mercato del lavoro, economie di scala, costi di mano d'opera, legislazione fiscale e previdenziale).

*Le indagini conoscitive e gli studi di settore*

salariali);

2. una parte pari al costo della sicurezza, a carico dell'appaltatore;
3. una parte pari al costo dei materiali, dei noli a caldo e a freddo, delle attrezzature e delle spese generali, nonché all'utile dell'impresa.

Per quanto riguarda il punto 1, fermo restando il trattamento salariale minimo che non può essere derogato, si riserva all'appaltatore la possibilità di dimostrare che la prestazione può essere effettuata con mezzi innovativi che comportino un impiego di manodopera minore rispetto a quella preventivata dalla stazione appaltante. In alternativa, l'appaltatore potrebbe dimostrare di avvalersi di personale altamente specializzato in grado di eseguire la prestazione con un numero minore di addetti. Tale dimostrazione potrebbe essere effettuata dall'appaltatore con la presentazione di documenti relativi a precedenti prestazioni simili a conferma di quanto dichiarato, e sulla base di altre prestazioni effettuate che provino che l'attività oggetto dello specifico appalto può essere eseguita con un impiego minimo di addetti.

Relativamente al punto 2, si richiama la Determinazione dell'Autorità n. 3 del 2008 che ha chiarito che i costi di cui trattasi dipendono dall'organizzazione propria dell'appaltatore e che questo deve fornire giustificazioni in merito all'utilizzo di idonei dispositivi e procedure a norma.

In merito al punto 3, le giustificazioni possono riguardare particolari e favorevoli condizioni di mercato. Ad esempio possono essere prodotti, a dimostrazione, contratti in corso, stipulati dall'impresa con ditte fornitrici, dai quali si evince la convenienza dei prezzi effettivamente praticati.

Inoltre e solo quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso, bisogna tenere in considerazione che il limite dell'anomalia, così come indicato dalla norma (art. 86 comma 1 del Codice), è l'esito di un calcolo puramente matematico che in sé non è in grado di dare evidenza a fenomeni di mercato che possono incidere sul confronto delle offerte. Ad esempio, se si hanno 10 offerte comprese nell'intervallo tra l'11 e il 12 % il metodo fornirà un limite di anomalia compreso nel medesimo intervallo, denotando così la sua incapacità a rilevare l'offerta effettivamente anomala.

*Capitolo VIII*

Infatti, in presenza di scarti minimi, o le offerte sono da considerare tutte anomale o non lo è nessuna.

Ciò detto, bisogna ricercare un criterio obiettivo del calcolo del limite di anomalia che tenga conto dell'andamento del mercato dei contratti pubblici e che individui le offerte anomale soltanto in presenza di eccessiva variabilità dei ribassi offerti in sede di gara.

Tale criterio deve tenere conto della variabilità delle offerte stesse attraverso lo scarto quadratico medio che assieme al valore medio delle offerte caratterizzano (nella distibuzione Gaussiana) la distribuzione di probabilità delle offerte della specifica gara. Una variabilità modesta significa che le offerte sono confrontabili e che quindi non esistono offerte che possono considerarsi anomale.

Un parametro che può soddisfare tali esigenze, spesso utilizzato nei processi di analisi sperimentale dei fenomeni, è il cosiddetto coefficiente di variazione (CV), come evidenziato nella Relazione del 2005. Tale coefficiente è dato dal rapporto tra lo scarto quadratico medio corretto e il valore medio.

Occorre, pertanto, valutare il coefficiente di variazione della specifica gara e confrontarlo con un valore di riferimento (ad esempio al di sotto del 10 o 15 % le offerte potrebbero considerarsi tutte congruenti). Solo se il CV della specifica gara supera il valore di riferimento si dovrebbe procedere alla valutazione delle offerte anomale.

Le imprese operano in un contesto molto più ampio della singola gara e il prezzo offerto sicuramente risente, in un mercato aperto e competitivo, dell'andamento generale, al livello nazionale, del costo della manodopera, dei prezzi dei materiali, del costo dell'energia ecc... Peraltro, in alcuni casi, il costo dei prodotti è condizionato dal prezzo internazionale dei prodotti stessi.

A tal proposito si deve tenere presente la Segnalazione al Governo ed al Parlamento del 31.7.2008 dell'Autorità a seguito dell'aumento eccezionale dei prezzi, così come rilevato dal Ministero delle Infrastrutture, di acciaio, bitume e rame, che ha causato l'aumento del prezzo di altri materiali e, conseguentemente, delle lavorazioni. Tale circostanza ha richiesto una

*Le indagini conoscitive e gli studi di settore*

revisione di tutti i prezzi dei singoli materiali, così come previsto dai commi 4, 5, 6 e 7 dell'art. 133 del Codice che, in deroga al principio generalizzato del divieto di revisione prezzi, dispone l'adeguamento di quello dei singoli materiali da costruzione previsti nel contratto di appalto, qualora, per effetto di circostanze eccezionali, i prezzi di questi materiali subiscano variazioni in aumento o in diminuzione, superiori al 10 per cento rispetto ai prezzi rilevati dal Ministero delle Infrastrutture nell'anno di presentazione dell'offerta da parte dell'impresa. La norma in questione è stata introdotta dal Legislatore in relazione all'aumento considerevole, nel 2004, del prezzo dell'acciaio e del rame, a fronte di un indice di inflazione contenuto (sotto il 2%). Fino a quella data gli aumenti dei prezzi delle materie prime e dei materiali si erano verificati in modo pressoché uniforme.

Con riferimento alla verifica degli elementi dell'offerta costituiti dalla quantità delle singole prestazioni (punto a) e dai prezzi unitari delle singole prestazioni (punto b), al fine di semplificare le operazioni di verifica da parte della stazione appaltante, devono essere valorizzati gli elenchi di prezzi unitari, nel caso di lavori, prodotti in gara (art. 118 e 119 D.P.R. n. 207/2010) per un accertamento puntuale del superamento della soglia di anomalia per prezzo della singola lavorazione.

In tal modo, è possibile calcolare il limite della soglia di anomalia per singola lavorazione e procedere, pertanto, all'eventuale richiesta di giustificazioni, non per tutte le lavorazioni, ma solo per quelle indicate dall'impresa che dovessero essere inferiori alla soglia individuata. Ciò tenendo presente che con riferimento al valore assoluto dei prezzi, il limite di anomalia è un valore inferiore e non superiore, come nel caso dei ribassi. Tale procedimento ha il duplice vantaggio da un lato, di consentire una semplificazione dell'istruttoria relativa alle giustificazioni e, dunque, del procedimento, perché ci si concentra solo su una parte dei prezzi indicati e non su tutti e, dall'altro lato, di rendere più efficace il meccanismo di verifica stesso.

All'esito del procedimento e delle verifiche sopra descritte, nel caso in cui la migliore offerta non sia risultata congrua, si procede con la seconda