

Parere n. 114 del 19/07/2012

PREC 45/12/S

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentata dall'Azienda Ospedaliera "Garibaldi" di Catania – "Servizio di musicoterapia da svolgere presso la U.O. Hospice e Cure Palliative presso il P.O. Garibaldi di Nesima" – euro 1.500,00 mensili per 12 mesi – S.A.: Azienda Ospedaliera "Garibaldi" di Catania.

Verifica delle offerte anormalmente basse – modificabilità delle giustificazioni richieste ai sensi dell'art. 87 del d.lgs. n. 163/2006.

Il Consiglio

Vista la relazione dell'Ufficio del Precontenzioso

Considerato in fatto

In data 31 gennaio 2012 è pervenuta l'istanza presentata dall'Azienda Ospedaliera "Garibaldi" di Catania, riguardante la procedura negoziata (indetta con lettera d'invito del 30 settembre 2011) per l'affidamento annuale del servizio di musicoterapia, da aggiudicarsi al miglior ribasso sull'importo mensile pari ad euro 1.500,00.

Nella seduta di gara del giorno 11 novembre 2011 sono stati ammessi cinque concorrenti e, all'esito dell'apertura delle rispettive buste, prima classificata è risultata l'Associazione Musicoterapeuti Professionisti Siciliani, che ha offerto un canone mensile di euro 900,00 oltre i.v.a.

Con nota del 18 novembre 2011, l'Amministrazione ha chiesto all'associazione aggiudicataria provvisoria di presentare le proprie giustificazioni in ordine alla congruità del ribasso, corredate da asseverazione di un professionista sulla veridicità dei dati riportati nell'offerta economica e sul rispetto del costo del lavoro desumibile dalla contrattazione collettiva nazionale.

L'associazione ha trasmesso un primo conteggio, attestante una perdita di gestione pari ad euro 5,80 per ogni mese.

Alla richiesta dell'Amministrazione di ulteriori chiarimenti, è seguito l'invio, in data 20 dicembre 2011, di un prospetto riveduto e corretto, nel quale la voce relativa alle spese mensili per la consulenza tributaria e previdenziale è stata ribassata da euro 90,00 a euro 75,00: in tal modo, l'associazione ha attestato un costo mensile complessivo di euro 890,80, di poco inferiore al corrispettivo offerto ed idoneo a garantire un esiguo margine di utile.

Con il quesito in epigrafe, la stazione appaltante chiede se possa consentirsi all'associazione aggiudicataria di modificare i dati inizialmente forniti in sede di giustificazione dell'anomalia del prezzo.

Le parti interessate, formalmente avvisate dell'istruttoria con nota trasmessa da questa Autorità il 14 marzo 2012, hanno inviato memorie e documenti.

Ritenuto in diritto

Con l'istanza in esame l'Azienda Ospedaliera "Garibaldi" di Catania chiede parere in ordine alla procedura negoziata per l'affidamento annuale del servizio di musicoterapia, nella quale è risultata migliore offerente l'Associazione Musicoterapeuti Professionisti Siciliani, con un ribasso del 40% sul canone mensile a base di gara.

Nel corso della verifica sull'anomalia del prezzo, l'associazione ha modificato i propri conteggi giustificativi, in specie rettificando la voce relativa al costo mensile della consulenza tributaria e previdenziale (ribassata da euro 90,00 a euro 75,00 per effetto di un asserito errore materiale contenuto nella prima stesura), ed ha così dichiarato di sostenere un costo mensile per lo svolgimento del servizio pari ad euro 890,80, comprensivo della retribuzione di tre operatori assunti con contratto a progetto per quattro ore settimanali, e di poter conseguire un utile lordo mensile pari ad euro 9,20.

Al riguardo, pur trattandosi di appalto sottosoglia, non può che ribadirsi il principio costantemente affermato dalla giurisprudenza amministrativa in tema di anomalia dell'offerta, secondo il quale la verifica condotta dalla stazione appaltante non deve assumere quale oggetto esclusivo la ricerca di specifiche inesattezze dell'offerta economica o delle giustificazioni, ma deve tendere alla formulazione di un giudizio globale e sintetico sulla serietà ed affidabilità dell'offerta nel suo insieme (cfr., tra molte, Cons. Stato, sez. V, 11 marzo 2010 n. 1414; Id., sez. VI, 24 agosto 2011 n. 4801).

In particolare, si è chiarito che mentre l'offerta economica è immodificabile da parte dei concorrenti, modificabili sono invece le giustificazioni, e sono senz'altro ammesse giustificazioni sopravvenute e compensazioni tra sottostime e sovrastime, così come non può vietarsi un limitato rimaneggiamento di taluni elementi delle giustificazioni stesse, purché l'offerta contrattuale non risulti alterata e venga ritenuta nel suo complesso affidabile al momento dell'aggiudicazione: in sede di verifica dell'anomalia, pertanto, deve ritenersi possibile che, a fronte di determinate voci di prezzo giudicate eccessivamente basse e dunque inattendibili, l'impresa dimostri che, per converso, altre voci di prezzo sono state inizialmente sopravvalutate e che, in relazione a queste, essa è in grado di conseguire un concreto, effettivo, documentato e credibile risparmio che permette di compensare il maggior costo di altre voci (così, di recente, Cons. Stato, sez. VI, 24 agosto 2011 n. 4801; Id., sez. VI, 21 maggio 2009 n. 3146; Id., sez. VI, 7 marzo 2008 n. 1007).

Dunque, la presenza, nella fase del contraddittorio con l'impresa aggiudicataria, di eventuali significativi elementi di novità o difformità rispetto alle prime giustificazioni, non comporta di per sé un'inammissibile modifica dell'offerta originaria, né tampoco consente alla stazione appaltante di disporre l'esclusione senza considerare l'effettiva e concreta inattendibilità del ribasso proposto.

Inoltre, si è più volte ribadito che non può essere individuata, ai fini del giudizio di anomalia, una soglia rigida di utile al di sotto della quale l'offerta debba considerarsi sempre incongrua, dovendosi invece avere riguardo alla serietà della proposta contrattuale globalmente considerata, fermo restando che soltanto il totale azzeramento dell'utile non è giustificabile (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 16 gennaio 2009 n. 215).

Su tali presupposti, competerà alla stazione appaltante il giudizio tecnico sulla congruità, serietà e realizzabilità dell'offerta dell'Associazione Musicoterapeuti Professionisti Siciliani, non essendo ammissibile che l'Autorità eserciti un sindacato nel merito, con effetto sostitutivo nell'esercizio del

potere di valutazione delle giustificazioni, che deve in ogni caso essere improntato a criteri di ragionevolezza, logicità e proporzionalità (cfr. A.V.C.P., parere 20 ottobre 2010 n. 173).

In conclusione, sulla base degli atti e dei documenti pervenuti, è avviso di questa Autorità che l'Azienda Ospedaliera "Garibaldi" di Catania dovrà valutare l'anomalia dell'offerta economica dell'Associazione Musicoterapeuti Professionisti Siciliani, anche alla luce della comunicazione di errata correge da quest'ultima asseverata e trasmessa il 20 dicembre 2011.

In base a tutto quanto sopra considerato, pertanto,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che nell'ambito della gara in epigrafe l'Amministrazione dovrà valutare integralmente le giustificazioni dell'Associazione Musicoterapeuti Professionisti Siciliani per la verifica di congruità, serietà e realizzabilità dell'offerta presentata.

I Consiglieri Relatori: Piero Calandra, Alfredo Meocci

Il Presidente: Sergio Santoro

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 25 luglio 2010

Il Segretario: Maria Esposito