

## **Parere n.137 del 30/07/2013**

### **PREC 110/13/L**

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex art. 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentata dalla Società Pam s.r.l. - "Lavori di restyling del Palazzo di Città – Intervento di riqualificazione urbana in Piazza della Repubblica"- Importo a base di gara € 296.871,19 – S.A.: Comune di Mazzara del Vallo (TP).

**Decimali. Offerta economica e calcolo anomalia.**

### **Il Consiglio**

Vista la relazione dell'ufficio del precontenzioso

#### **Considerato in fatto**

In data 11 aprile 2013 è pervenuta l'istanza indicata in epigrafe con la quale la Società Pam s.r.l., in persona del suo legale rappresentante pro tempore, ha chiesto un parere in merito alla lamentata violazione del punto IV.2.1 del bando di gara che prevedeva che l'offerta fosse espressa in cifre percentuali di ribasso con quattro decimali e che le conseguenti operazioni di calcolo della soglia di anomalia tenessero conto di detto valore.

Con bando di gara regolarmente pubblicato, il Comune di Mazzara del Vallo ha indetto pubblico incanto per l'aggiudicazione dell'appalto dei lavori di restyling del Palazzo di Città. Il punto IV.2.1 del bando prevedeva l'aggiudicazione ai sensi dell'art. 19, comma 1 lett. a) della L.R. Sicilia n.12/2011 (criterio del prezzo più basso), mediante offerta espressa in cifre percentuali di ribasso con quattro decimali, con l'ulteriore precisazione che non si sarebbe tenuto conto delle eventuali cifre oltre la quarta.

Con verbale del 06.03.2013 l'appalto veniva aggiudicato alla PAM s.r.l., giusto ribasso del 28,1518%. A seguito di osservazioni da parte della ditta Cassano s.r.l., che eccepiva la tardività della offerta della ditta Di Giorgi s.r.l., la Commissione di gara decideva la riapertura delle operazioni concorsuali e, previa esclusione della impresa Di Giorgi s.r.l., procedeva alla aggiudicazione provvisoria alla s.r.l. Cassano, con un ribasso del 28.1483.

La PAM s.r.l. contestava l'aggiudicazione lamentando che la Commissione di gara aveva utilizzato un valore con sei cifre decimali, e non quattro, e ciò in palese violazione della sopra richiamata norma concorsuale (IV.2.1 del bando, lex specialis), nonché dell'art.1, commi 9-10 della L.R. Sicilia n.20.07 (espressamente non abrogato dall'art.32 della L.R.S. n.12/2011). Ove, invece, la Commissione avesse operato utilizzando soltanto le quattro cifre decimali, la soglia di anomalia sarebbe stata pari al 28,1526, e l'appalto sarebbe stato comunque aggiudicato alla PAM s.r.l. con il ribasso del 28,1518%.

In riscontro all'istruttoria procedimentale, formalmente avviata in data 29 maggio 2013 sono pervenute memorie dell'impresa Di Giorgi s.r.l., dell'impresa Cassano s.r.l. e della Pam s.r.l.

#### **Ritenuto in diritto**

La questione controversa, oggetto del presente esame, concerne l'illegittimità dell'utilizzo, da parte della commissione di gara, di sei cifre decimali delle offerte economiche anziché di quattro, come espressamente prescritto nel punto IV.2.1 del bando, ai fini del calcolo dell'anomalia e, quindi, ai fini dell'aggiudicazione.

L'istante invoca l'art. IV 2.1 del bando che prevede testualmente che "l'aggiudicazione ai sensi dell'art. 19 comma 1, lettera a) della L.R. n. 12/2011, sarà effettuata con il criterio del prezzo più basso inferiore di quello a base di gara, determinato mediante offerta, espressa in cifre percentuali di ribasso con 4 (quattro) cifre decimali sull'importo complessivo a base d'asta, al netto degli oneri, per l'attuazione dei piani di sicurezza di cui al punto 11.2) del presente bando di gara, da applicare

all'elenco prezzi posto a base di gara con l'esclusione automatica delle offerte che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi dell'art. 86 del Decreto Legislativo n.163/2006. Si precisa che non si terrà conto delle eventuali cifre oltre la quarta. L'Amministrazione appaltante si avvale della facoltà di esclusione automatica delle offerte anomale, ai sensi comma 6, della L.R. n.12/2011".

La lettera d) del disciplinare nel paragrafo rubricato "procedura di aggiudicazione" prescriveva "la commissione di gara procede, quindi all'apertura delle Buste "B - offerta economica" ed alla lettura delle offerte economiche, anche di quelle escluse ed ai sensi dell'art. 86 comma 1 del decreto legislativo n° 163/2006 così come coordinato con la L.R. 12 luglio 2011 n°12 procede al calcolo della media aritmetica delle offerte che restano dopo l'operazione di esclusione del dieci per cento, arrotondato all'unità superiore, rispettivamente delle offerte di maggior ribasso e di quelle di minor ribasso incrementata dello scarto medio aritmetico dei ribassi percentuali che superano la predetta media. Ai sensi dell'art. 19 comma 6 della suddetta L.R. 12/2001 la Commissione di gara procede alla esclusione automatica di tutte le offerte che presentino una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi suddetto art. 86 comma 1 del decreto legislativo n°163/2006, pertanto l'aggiudicazione sarà a favore dell'offerta che più si avvicina per difetto alla soglia di anomalia. La facoltà di esclusione automatica non è comunque esercitabile quando il numero delle offerte ammesse sia inferiore a 10".

L'art. 1 L.R. Sicilia 20/2007 stabilisce che "Il criterio del prezzo più basso inferiore a quello posto a base di gara è determinato, per tutti i contratti... mediante offerta espressa in cifra percentuale di ribasso, con 4 cifre decimali, sull'importo complessivo a base d'asta, da applicare uniformemente a tutto l'elenco prezzi posto a base di gara. Non si tiene conto delle cifre decimali successive alla quarta."

Dalla lettura delle prescrizioni sopra indicate risulta – come correttamente sostenuto nella memoria di parte istante – che le ditte concorrenti dovevano presentare un'offerta economica composta solo di quattro decimali. Analogamente, il calcolo dell'anomalia doveva condurre ad una media finale composta soltanto da quattro decimali e non da sei, come invece risulta nel verbale di riapertura in autotutela delle operazioni di gara del 22.03.2013.

Del tutto infondata è l'affermazione della contro interessata secondo cui soltanto per la formulazione dell'offerta sarebbe prescritto espressamente - in coerenza con quanto stabilito dalla L.R. n.12/2011 - che la stessa non possa contenere più di quattro cifre decimali, mentre per le operazioni relative al calcolo dell'anomalia, tale prescrizione non sarebbe prevista. Infatti, da un punto di vista testuale l'art IV 2.1 del bando introduce la precisazione ("Si precisa che non si terrà conto delle eventuali cifre oltre la quarta") dopo la previsione che "...con l'esclusione automatica delle offerte che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi dell'art. 86 del Decreto Legislativo n.163/2006". Conseguentemente, la commissione non poteva tenere conto dei decimali oltre il quarto anche nel calcolo dell'anomalia. In ogni caso, la Commissione, nel compiere tale operazione, ha commesso un significativo errore, che, di fatto, ha condotto alla illegittima aggiudicazione in favore dell'impresa Cassano s.r.l.. Ed invero, la Commissione di gara, dopo aver escluso il 10% arrotondato all'unità superiore, delle offerte di maggiore e di minore ribasso (e, quindi, 5 offerte di maggior ribasso e 5 di minor ribasso: il 10% di 49 - cioè delle imprese ammesse - arrotondato all'unità superiore), nel determinare quello che la stessa Commissione ha denominato essere la media aritmetica, cioè la sommatoria di tutte le offerte rimaste in gara dopo il taglio delle ali (39) diviso il numero di esse offerte, la stessa, invece di arrestarsi alla quarta cifra decimale, eventualmente arrotondata all'unità superiore (ove la quinta cifra fosse stata pari o superiore a 5), ha inammissibilmente determinato detto primo valore, ossia la media aritmetica, con sei cifre decimali. Così facendo, però, la Commissione di gara ha inficiato il risultato finale. Infatti, laddove la stessa si fosse arrestata alla quarta cifra decimale la media aritmetica, in forza dell'arrotondamento all'unità superiore sarebbe stata pari a 28,1154% (cioè, a 28,11537: essendo la quinta cifra superiore a cinque, avrebbe dovuto essere arrotondato a 28,1154). Orbene, nell'ipotesi in cui fosse stata seguita tale corretta procedura,

tra le offerte da escludere vi sarebbe stata anche quella recante il ribasso del 28.1154% (in quanto pari alla soglia), la quale, invece, operando illegittimamente con le sei cifre decimali, è stata erroneamente ammessa nel computo.

Ove ciò non fosse avvenuto, è evidente che l'aggiudicazione sarebbe stata disposta (o meglio: ridisposta) in favore della PAM s.r.l., atteso che la nuova soglia di aggiudicazione sarebbe risultata pari a 28,1526 e, quindi, l'offerta che più si avvicinava per difetto alla suddetta soglia era proprio quella della PAM s.r.l. con un ribasso di 28,1518 e non quella della Cassano s.r.l. con un ribasso di 28,1483.

Va poi evidenziato che, contrariamente a quanto assume la contro interessata, la esplicita previsione, nel bando, del divieto di ricorrere ai decimali oltre il quarto, conferma quanto affermato nel Parere AVCP n.113 del 22/06/2011 secondo cui "in mancanza di una apposita previsione della lex specialis della gara, il metodo previsto per la formulazione dei ribassi percentuali delle offerte non si applichi automaticamente anche al calcolo della soglia di anomalia".

Conseguentemente, sono illegittime le operazioni di gara con cui - in violazione dell'art. IV 2.1 del bando - la commissione di gara ha effettuato i calcoli finalizzati all'aggiudicazione della gara considerando un numero di decimali pari a 6, anziché a 4 come prescritto.

Tutto ciò premesso e considerato

## **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che le operazioni di gara con cui - in violazione dell'art. IV 2.1 del bando - la commissione di gara ha effettuato i calcoli finalizzati all'aggiudicazione della gara considerando un numero di decimali pari a 6, anziché a 4 come prescritto, sono illegittime.

I Consiglieri Relatori: Piero Calandra, Alfredo Meocci

Il Vice Presidente: Sergio Gallo

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 5 agosto 2013

Il Segretario Adele Fioroni