

Parere n.22 del 5/08/2014

PREC 46/14/S

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n) del D.Lgs. n. 163/2006 presentata dal Comune di Serri (CA) – “Lavori di riqualificazione urbana dell’area de ‘Sa Gruxi Santa’” – Criterio di aggiudicazione: prezzo più basso - Importo a base d’asta: euro 350.000,00 - S.A.: Comune di Serri (CA).

Art. 119 del d.P.R. n. 207/2010. Offerta a prezzi unitari. Omessa indicazione di un prezzo unitario.

Il Consiglio

Considerato in fatto

Con istanza pervenuta in data 14 febbraio 2014, il Comune di Serri (CA) ha chiesto un parere in merito alla procedura aperta bandita per l’affidamento dei lavori di riqualificazione urbana dell’area ‘Sa Gruxi Santa’, da affidare, mediante il criterio del prezzo più basso, per un importo a base di gara pari a euro 350.000,00.

La stazione appaltante fa presente di avere revocato l’aggiudicazione provvisoria disposta in favore della ditta EDIL ATZ S.n.c. in quanto questa non aveva indicato il prezzo unitario, in cifre ed in lettere, relativamente alla voce 102 "conduttore unipolare ..." della "Lista delle lavorazioni e forniture previste per l’esecuzione dell’opera o dei lavori".

L’avvio del procedimento è stato comunicato con nota del 19 marzo 2014.

Ritenuto in diritto

Ai fini della definizione della questione oggetto della controversia in esame, va preliminarmente rilevato che l’art.18 del bando di gara prevede, tra le cause di esclusione, la mancanza di elementi essenziali dell’offerta e, ai sensi dell’art.46, comma 1 *bis* del d.lgs. n. 163/2006, la stazione appaltante è tenuta ad escludere i candidati o i concorrenti in caso di incertezza assoluta sul contenuto dell’offerta o per difetto di elementi essenziali.

Il disciplinare di gara (pag. 10) precisa che: "Nella busta “B” devono essere contenuti, a pena di esclusione, i seguenti documenti: a) Dichiarazione sottoscritta dal legale rappresentante, o dal suo procuratore, contenente l’indicazione dal prezzo globale inferiore al prezzo posto a base di gara al netto degli oneri per l’attuazione dei piani della sicurezza espressi in cifre ed in lettere ed il conseguente ribasso percentuale, anch’esso espresso in cifre ed in lettere, rispetto al suddetto prezzo posto a base di gara, che il concorrente offre per l’esecuzione dei lavori; il prezzo offerto deve essere determinato ai sensi dell’art. 82, del D.Lgs. n. 163/2006 s.m.i, mediante offerta a prezzi unitari compilata secondo le norme e con le modalità previste nel presente disciplinare di gara; b) la lista delle categorie di lavorazioni e forniture previste per l’esecuzione dei lavori, messa a disposizione del concorrente completata in ogni sua parte in base alla quale è determinato il prezzo globale. La lista è composta di sette colonne.” ...”I concorrenti riporteranno, nella quinta e sesta colonna, i prezzi unitari che offrono per ogni lavorazione e fornitura espressi in cifre nella quinta colonna ed in lettere nella sesta colonna e nelle settima colonna i prodotti dei quantitativi indicati nella quarta colonna per i prezzi indicati nella sesta.”.

Pertanto, nella *lex specialis* di gara l’indicazione dei prezzi unitari è stata prevista a pena di esclusione, ritenendosi, i prezzi unitari, elemento essenziale dell’offerta, come si evince dall’art. 119 del d.P.R. n. 207/2010.

In merito all’offerta a prezzi unitari, va considerato che il regolamento esecutivo del codice dei contratti pubblici stabilisce che la lista delle lavorazioni e forniture previste per l’esecuzione dell’opera o dei lavori è composta da sette colonne, ed è vidimata in ogni suo foglio dal responsabile del procedimento. Nella lista sono riportati, per ciascuna lavorazione e fornitura: —

nella prima colonna il numero di riferimento dell'elenco delle descrizioni delle varie lavorazioni e forniture previste in progetto; — nella seconda colonna la descrizione sintetica delle varie lavorazioni e forniture; — nella terza colonna le unità di misura; — nella quarta colonna il quantitativo previsto in progetto per ogni voce.

Nel termine fissato dalla *lex specialis*, i concorrenti rimettono la predetta lista alla stazione appaltante, unitamente agli altri documenti richiesti, debitamente completata fornendo l'indicazione, nella quinta e sesta colonna, rispettivamente, dei prezzi unitari offerti per ogni lavorazione e fornitura espressi in cifre ed in lettere, e, nella settima, i valori dei prodotti dei quantitativi risultanti dalla quarta colonna per i prezzi indicati nella sesta. Il prezzo complessivo offerto, rappresentato dalla somma di tali prodotti, è indicato dal concorrente in calce al modulo stesso, unitamente al conseguente ribasso percentuale rispetto al prezzo complessivo posto a base di gara.

Circa la rilevanza della precisa e completa indicazione dei prezzi unitari, si sono registrate oscillazioni giurisprudenziali, essendo stato affermato, da una parte, che è legittimo ammettere alla gara ditte che abbiano, nelle loro offerte, per mero errore materiale, omissi di inserire un solo foglio contenente un solo prezzo unitario “dato che in tal caso l'amministrazione era in grado, con un semplice calcolo matematico non implicante alcuna sostituzione alle scelte dell'impresa, di stabilire anche l'unico prezzo unitario mancante e che in definitiva, nell'ipotesi considerata, era possibile ricostruire integralmente la volontà delle imprese e la conseguente completezza effettiva dell'offerta” (Cons. Stato, Sez. V, 2 dicembre 2008, n. 5931) e, dall'altra, che, invece, va esclusa da una gara, anche in difetto di espressa comminatoria del bando, un'offerta che, in violazione di quanto prescritto dalla normativa di riferimento, sia priva dell'indicazione di alcuni dei prezzi unitari previsti, in quanto la stessa è da considerare come incompleta, essendo priva di un elemento essenziale stabilito espressamente dalla *lex specialis* e funzionale alla tutela di primari interessi dell'amministrazione (Cons. Stato, Sez. V, 22 aprile 2004, n. 2321).

Con la determinazione AVCP n. 4/2012, (“**BANDO- TIPO. Indicazioni generali per la redazione dei bandi di gara ai sensi degli articoli 64, comma 4-bis e 46, comma 1-bis, del Codice dei contratti pubblici**”), si è affermato che costituisce causa di esclusione la violazione della disciplina contenuta nell'art. 119 del d.P.R. 207/2010, precisando che “Devono osservarsi le indicazioni dettate, a seconda della procedura di gara, dai successivi commi circa la conseguente redazione delle offerte”.

Ne consegue che, a pena di esclusione, i concorrenti sono obbligati, tra l'altro, al rispetto di quanto stabilito dal secondo comma del citato articolo 119, il quale prevede, in particolare, che “... i concorrenti rimettono alla stazione appaltante, unitamente agli altri documenti richiesti, la lista di cui al comma 1 che riporta, nella quinta e sesta colonna, i prezzi unitari offerti per ogni lavorazione e fornitura espressi in cifre nella quinta colonna ed in lettere nella sesta colonna ...”. Nel caso di specie, non essendo contestato che la ditta abbia omissi di indicare nell'offerta il prezzo unitario, in cifre ed in lettere, relativamente alla voce 102 "conduttore unipolare ..." della "Lista delle lavorazioni e forniture previste per l'esecuzione dell'opera o dei lavori" (pagina 34) deve ritenersi legittima l'esclusione dalla gara della ditta EDIL ATZ snc.

Al riguardo, va osservato che è vero (come rilevato da EDIL ATZ snc) che il settimo comma dell'articolo 119 del d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207 dispone che "La stazione appaltante, dopo l'aggiudicazione definitiva e prima della stipulazione del contratto, procede alla verifica dei conteggi presentati dall'affidatario tenendo per validi e immutabili i prezzi unitari e correggendo, ove si riscontrino errori di calcolo, i prodotti o la somma di cui al comma 2. In caso di discordanza fra il prezzo complessivo risultante da tale verifica e quello dipendente dal ribasso percentuale offerto, tutti i prezzi unitari sono corretti in modo costante in base alla percentuale di discordanza. I prezzi unitari offerti, eventualmente corretti, costituiscono l'elenco dei prezzi unitari contrattuali". Dal tenore di tale disposizione, però, si evince che alla stazione appaltante è consentito correggere eventuali errori di calcolo, ma non integrare l'offerta individuando importi relativi ai prezzi che il concorrente avrebbe dovuto offrire e che, invece, ha omissi di indicare

malgrado costituissero un elemento essenziale dell'offerta (cfr. anche art. 1 del disciplinare di gara, nella parte relativa al contenuto della busta B, lettera b), pagina 11: "I prezzi unitari offerti dall'aggiudicatario costituiranno l'elenco dei prezzi unitari contrattuali").

Sul punto, con il parere di precontenzioso n. 166 del 23 settembre 2010, si è chiarito che il settimo comma del citato articolo 119 del d.P.R. n. 207/2010 ha introdotto una regola di chiusura del sistema per rimuovere le incongruenze interne dell'offerta economica in modo da definirne esattamente i contenuti ai fini dell'esecuzione del contratto, ed infatti la norma colloca la descritta operazione di verifica in un momento successivo all'aggiudicazione definitiva, prima della stipulazione del contratto. Resta così precluso alla commissione di gara ogni intervento correttivo sulle offerte economiche dei concorrenti ai fini dell'aggiudicazione (parere di precontenzioso n. 3 del 6 febbraio 2013).

Infine, va osservato che la natura di elemento essenziale dell'offerta, che deve riconoscersi all'indicazione dei prezzi unitari, non consente di applicare l'art. 46, comma 1, del d.lgs. n. 163/2006. Tale disposizione, peraltro, prevede che "Nei limiti previsti dagli articoli da 38 a 45, le stazioni appaltanti invitano, se necessario, i concorrenti a completare o a fornire chiarimenti in ordine al contenuto dei certificati, documenti e dichiarazioni presentati" e, quindi, il dovere di soccorso è limitato alla documentazione di gara, ma non è consentito per integrare le offerte incomplete perché, altrimenti, si risolverebbe in una violazione della *par condicio* tra i concorrenti.

In base a quanto sopra considerato, pertanto

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, legittima l'esclusione di EDIL ATZ s.n.c. dalla gara in oggetto.

Il Presidente: Raffaele Cantone

Depositato in data 2 settembre 2014

Il Segretario Maria Esposito