



Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici

DETERMINAZIONE N. 23/2002 – 30/7/2002 - VALUTAZIONE IN CONTRADDITTORIO DELLE OFFERTE ANOMALE IN CASO DI LAVORI DI IMPORTO SUPERIORE A 5.000.000 DI EURO MA INFERIORE AL CONTROLVALORE IN EURO DI 5.000.000 DI DSP. - *RIFERIMENTO NORMATIVO: ART. 21, COMMA 1BIS, LEGGE N. 109/1994 E S.M.I. - ART. 89 D.P.R. N. 554/1999.*

Rif. R 854 - 02

Il Consiglio

Vista la relazione dell'Ufficio Affari Giuridici

Considerato in fatto

E' stata riproposta a questa Autorità la problematica relativa alla applicabilità della valutazione in contraddittorio delle offerte anomale in caso di lavori il cui importo a base d'asta risulti compreso tra la soglia di 5.000.000 di ECU (riclassificata in 5.000.000 di Euro ai sensi dell'art. 1, comma 4, del D.P.R. n. 554/1999), fissata dall'art. 21, comma 1bis, della Legge n. 109/1994, e quella del controvalore in Euro di 5.000.000 di DSP, stabilita dall'art. 89 del D.P.R. n. 554/1999 e dalle direttive comunitarie.

Ritenuto in diritto

Con riferimento alla differenza fra quanto disposto dal comma 1bis dell'art. 21 della Legge n. 109/94 e s.m.i ed il limite indicato dal D.P.R. n. 554/1999 si evidenzia quanto segue:

- a) l'art. 21 della suddetta Legge, al comma 1bis, disciplina le offerte anomale, distinguendo gli *appalti di lavori "di importo pari o superiore a 5.000.000 di ECU"*, per i quali è prevista la valutazione delle offerte anomale sulla base delle giustificazioni presentate a corredo dell'offerta economica, e *gli appalti di lavori "di importo inferiore alla soglia comunitaria"* per i quali è previsto il meccanismo dell'esclusione automatica;
- b) ai sensi dell'art. 1, comma 4, del Regolamento di attuazione, approvato con D.P.R. n. 554/1999, "in recepimento della normativa comunitaria successiva alla Legge, gli importi espressi in ECU nella stessa Legge devono intendersi espressi in Euro" e pertanto il limite fissato dall'art. 21, comma 1bis della Legge n. 109/1994 per la valutazione in contraddittorio delle offerte anomale viene riclassificato in 5.000.000 di Euro;
- c) il D.P.R. n. 554/1999, all'art. 89, fissa le norme procedurali da seguire in caso di aggiudicazione al prezzo più basso e, a tal proposito, distingue: *gli appalti di importo "pari o superiore al controvalore in Euro di 5.000.000 di DSP"* (fissato, a partire dal 1° gennaio 2002, in Euro 6.242.028, secondo quanto stabilito da



Ministero delle Finanze con comunicazione pubblicata sulla G.U. n. 2 del 3 gennaio 2002) per i quali si procede alla sospensione della gara per la successiva valutazione delle offerte risultate anomale, e quelli “di importo inferiore al controvalore in Euro di 5.000.000 di DSP” (fino a Euro 6.242.028), disponendo, in tale ultima fattispecie, solo in offerte ammesse inferiori a cinque, nel qual caso non si procede ad esclusione automatica, ma a verifica di congruità, se taluna offerta risulta avere carattere anormalmente basso.

Occorre inoltre ricordare che la Direttiva 97/52/CEE, allo scopo di assicurare coerenza tra le disposizioni comunitarie in tema di appalti pubblici ed i contenuti dell'accordo concluso a Marrakesh nell'ambito dei negoziati GATT, ha ridefinito la soglia di applicazione della disciplina comunitaria fissata dalla Direttiva 93/37/CEE, elevandola da 5.000.000 di ECU al controvalore in ECU/Euro di 5.000.000 di DSP.

E' chiaro, quindi, che nasce un dubbio interpretativo circa l'applicabilità della valutazione in contraddittorio delle offerte anomale a quegli appalti di lavori il cui importo a base d'asta risulti compreso tra la soglia di 5.000.000 di ECU/Euro, fissata dall'art. 21, comma 1bis, della Legge n. 109/1994, e quella del controvalore in Euro di 5.000.000 di DSP, stabilita dall'art. 89 del D.P.R. n. 554/1999 e dalle direttive comunitarie.

Al riguardo si evidenzia, in primo luogo, che dal quadro normativo sopra delineato emerge chiaramente che il riferimento ai DSP, contenuto nella richiamata Direttiva 97/52/CEE, non trova riscontro nella legislazione primaria italiana.

Un espresso riferimento ai DSP, infatti, è presente solo nel citato art. 89 del Regolamento di attuazione approvato con D.P.R. n. 554/1999, che contiene, peraltro, una indicazione frutto di errore materiale per la inidoneità della sede normativa a modificare precetti della norma primaria, tanto più che la stessa costituiva la fonte dei poteri di delegificazione (regolamento delegato).

Quanto sopra affermato è reso ancora più evidente dalle recenti modifiche apportate all'art. 21, comma 1bis, della Legge n. 109/1994 dal c.d. “collegato infrastrutture” (ormai definitivamente approvato ed in corso di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale), che ha sostituito il precedente riferimento, ivi contenuto, all'importo pari o superiore “a 5.000.000 di ECU” con il riferimento all'importo pari o superiore “al controvalore in Euro di 5.000.000 di DSP”, quale soglia per l'applicabilità della valutazione in contraddittorio delle offerte anomale.

Poiché per il principio della irretroattività della legge (art 11 delle Disposizioni sulla legge in generale) tale modifica non può che valere per il futuro, si deve logicamente dedurre che, fino all'entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 21, comma 1bis, la soglia di riferimento per l'applicazione della valutazione in contraddittorio delle offerte anomale vigente nell'ordinamento nazionale resta quella di 5.000.000 di ECU/Euro.



In tal senso sono orientati i c.d. bandi tipo redatti dall'Autorità (pubblicati sul S.O. n. 18 alla G.U. n. 23 del 28 gennaio 2002), che indicano la procedura da adottare relativamente alle offerte individuate quali "anomale" a seconda che si tratti di appalti di importo inferiore a 5.000.000 di Euro oppure di importo pari o superiore a 5.000.000 di Euro.

Allo stato attuale della legislazione in materia sono pertanto individuabili tre fattispecie:

1. lavori di importo inferiore a 5.000.000 di Euro, ai quali si applica l'esclusione automatica delle offerte anomale, salvo l'ipotesi in cui il numero delle offerte valide risulti inferiore a cinque, nel qual caso non si procede ad esclusione automatica, ma a verifica di congruità;
2. lavori di importo compreso tra 5.000.000 di Euro ed il controvalore in Euro di 5.000.000 di DSP (6.242.028 euro), ai quali si applica la valutazione in contraddittorio delle offerte anomale prevista dalle direttive comunitarie, ma non l'obbligo di pubblicazione del bando sulla GUCE;
3. lavori di importo pari o superiore al controvalore in Euro di 5.000.000 di DSP (6.242.028 euro), ai quali si applica sia la valutazione in contraddittorio delle offerte anomale sia l'obbligo di pubblicazione del bando sulla GUCE, in conformità a quanto previsto dalle direttive comunitarie.

In base a quanto sopra considerato, si esprime l'avviso: *fino all'entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 21, comma 1bis, della Legge n. 109/1994, come modificato dal c.d. "collegato infrastrutture", la soglia di applicabilità della valutazione in contraddittorio delle offerte anomale resta fissata a 5.000.000 di Euro, tenendo comunque conto della necessità che, al fine di evitare ogni inconveniente, le stazioni appaltanti abbiano cura di prevedere tale clausola nel bando di gara.*

Il Relatore

Il Presidente

Il Segretario