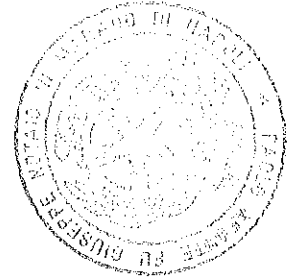


**DETERMINA n. 42 del 22 luglio 2020**



**Oggetto:** Atto d'indirizzo "congruità, sostenibilità e realizzabilità delle offerte"

**L'amministratore unico**

Assistito dal Segretario verbalizzante Rag. Mario Baggio, Responsabile Affari Generali, ha adottato la seguente determina.

**VISTO**

lo Statuto della Napoli Servizi S.p.A.;

**VISTO**

il verbale dell'Assemblea Ordinaria dei Soci della Napoli Servizi S.p.A. del 31/07/2019, con il quale il sottoscritto è stato nominato Amministratore Unico della Napoli Servizi S.p.A., giusto Decreto Sindacale n. 212 del 31/07/2019 del Sindaco del Comune di Napoli;

**Premesso che**

ai sensi dell'art.97 co.3) del D.Lgs. 50/2016 dall'art. 1, comma 20, lettera u), della legge n. 55 del 2019, quando il criterio di aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la congruità delle stesse è valutata sulle offerte che presentano sia i punti relativi al prezzo, sia la somma dei punti relativi agli altri elementi di valutazione, entrambi pari o superiori ai quattro quinti dei corrispondenti punti massimi previsti dal bando di gara. Il calcolo di cui al primo periodo è effettuato ove il numero delle offerte ammesse sia pari o superiore a tre, trovando applicazione l'ultimo periodo del comma 6 (la stazione appaltante in ogni caso può valutare la congruità di ogni offerta che, in base ad elementi specifici, appaia anormalmente bassa).

**Considerato che**

il giudice amministrativo, a tutela degli interessi sottesi alla disposizione indicata ha rilevato

- "la stazione appaltante è tenuta ad effettuare il giudizio di anomalia per quelle offerte che risultino aver superato i quattro/quinti del punteggio massimo previsto dal bando per i criteri quantitativi e qualitativi, mentre è rimessa alla sua discrezionalità se procedere al giudizio di anomalia qualora elementi specifici inducano a ritenere che l'offerta non sia congrua, seria, sostenibile e realizzabile. In ogni caso, secondo l'art. 95, comma 10, del citato d.lgs. n. 50 del 2016, è sempre necessario, prima di procedere all'aggiudicazione, "verificare il rispetto di quanto previsto dall'art. 97, comma 5, lett. d)" vale a dire che "il costo del personale (non, n.d.s.) è inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle di cui all'articolo 23, comma 6". Ne consegue che il legislatore non ha ritenuto sempre dovuta la verifica di anomalia dell'offerta dell'aggiudicataria, la cui attivazione ha rimesso ad un preciso presupposto fattuale, come pure non ha imposto che, prima dell'aggiudicazione, si proceda sempre ad accertamento della congruità dei costi per la sicurezza indicati in offerta, per aver imposto tale accertamento solo in relazione ai costi della manodopera ( Cons. Stato, sez. III, 24 giugno 2019, n. 4317; sez. III, 1 agosto 2018, n. 4763);
- l'indicazione di oneri interni per la sicurezza pari a zero comporti l'esclusione della concorrente per motivi di ordine formale. Infatti, allorché un importo a questo titolo sia indicato, e sebbene questa indicazione sia di ordine negativo, nel senso che nessuna spesa la concorrente sosterebbe per questa voce, ogni questione di verifica del rispetto dei doveri concernenti la salute e sicurezza sul lavoro si sposta dal versante dichiarativo a quello sostanziale, concernente la congruità di una simile quantificazione (cfr. Cons. Stato, V, 17 gennaio 2017, n. 223);
- "al di fuori dei casi in cui il margine positivo risulti pari a zero, non è possibile stabilire una soglia minima di utile al di sotto della quale l'offerta deve essere considerata anomala, poiché anche un utile apparentemente modesto può comportare un vantaggio significativo, sia per la prosecuzione

- l'esiguità del profitto che l'aggiudicataria intende trarre dall'esecuzione del contratto è profilo di per sé, non contestabile, perché rimesso alle libere scelte dell'operatore economico in base alla propria organizzazione effettiva ed articolazione strutturale (Cons. Stato sez. V, 27 settembre 2017, n. 4527; Cons. Stato sez. V, 29 maggio 2017, n. 2556; Cons. Stato sez. V, 13 febbraio 2017, n. 606).;
- in forza del cd. principio di invarianza recato dal citato art. 95, co. 15 d.lgs. 50/2016 le variazioni eventualmente intervenute successivamente alla fase di ammissione, regolarizzazione o esclusione delle offerte non rilevano ai fini del calcolo delle medie nella procedura, né per l'individuazione della soglia di anomalia (Cons. Stato, sez. V, 30 luglio 2018, n. 4664).

#### Considerato altresì che

- la valutazione della congruità concerne l'offerta nel suo insieme e quindi sulla sua idoneità a fondare un serio affidamento sulla corretta esecuzione dell'appalto, dal momento che il relativo giudizio non ha per oggetto la ricerca di singole inesattezze dell'offerta economica ma, appunto, l'insieme dell'offerta. (ANAC delibera 19 dicembre 2018, n. 1184);
- sotto il profilo dell'attribuzione di competenze al Rup il Tar Campania (sent. n. 1382/2019; n. 3646/2017) - ha evidenziato che "il sub-procedimento di anomalia è di competenza del Rup e non della commissione di gara, le cui incombenze si esauriscono con la "valutazione delle offerte dal punto di vista tecnico ed economico" ex art. 77 d.lgs. n. 50 del 2016, di talché è del tutto fisiologico che tale attività possa svolgersi anche una volta conclusa quella di competenza della commissione, ossia una volta che quest'ultima abbia presentato la proposta di aggiudicazione (che dà in effetti avvio alle verifiche propedeutiche all'adozione del provvedimento di aggiudicazione)."
- la ratio di cui alle Linee guida Anac n. 3, recanti "Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni", secondo cui nel caso di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, la verifica "è svolta dal Rup con l'eventuale supporto della commissione giudicatrice nominata ex art. 77 del Codice" conferma la tesi che per gli appalti in cui, per il criterio di selezione, la valutazione dell'offerta dal punto di vista tecnico si presenta più complessa, può rendersi necessario un supporto anche da parte della Commissione esaminatrice che ha già esaminato l'offerta anche nelle sue componenti tecniche, oltre che da parte quindi di una Commissione o un tecnico ad hoc. Non rileva, infatti, la circostanza che le Linee guida facciano riferimento solo alla possibilità di avvalersi del supporto della Commissione di gara. Ove, infatti, il responsabile del procedimento riconosca i propri limiti su una questione prettamente tecnica dell'offerta e ritenga di non essere in grado di pervenire con certezza alla conclusione corretta e dunque necessario chiedere l'ausilio di un tecnico esterno, ben può optare per tale soluzione in luogo di avvalersi esclusivamente della Commissione o comunque di interni. Diversamente opinando si ammetterebbe la possibilità di una accettazione pedissequa dell'offerta di un concorrente affidandosi alle giustificazioni rese senza possibilità di verificarne concretamente l'attendibilità. Tale esito contrasterebbe con la previsione legislativa che ha rimesso proprio al Rup ogni valutazione innanzitutto in ordine al soggetto cui affidare la verifica, non escludendo che, a seconda dei casi, possa ritenere sufficienti e adeguate le competenze degli uffici e organismi della stazione appaltante, o invece concludere nel senso della necessità di un nuovo coinvolgimento della commissione aggiudicatrice anche per la fase de qua."(Consiglio di Stato, sez. III, 05.06.2020 n. 3602).

#### Rilevato che

- il giudizio sull'anomalia delle offerte presentate in una gara è ampiamente discrezionale ed espressione paradigmatica di discrezionalità tecnica, sindacabile solo in caso di manifesta e macroscopica erroneità o irragionevolezza. (Consiglio di Stato sentenza n. 5047 del 24 agosto 2018);
- è comunque rimessa alla discrezionalità della stazione appaltante se procedere al giudizio di anomalia qualora elementi specifici inducano a ritenere che l'offerta non sia congrua, seria, sostenibile e realizzabile. (Consiglio di Stato, Sez. V, 13/ 03/ 2020);
- spetta alla stazione appaltante svolgere il giudizio tecnico sulla congruità, serietà, sostenibilità

- dalle modalità di presentazione delle offerte, accertino e diano contezza che, rispetto all'entità delle prestazioni richieste dal bando, l'offerta di cui si proponga l'aggiudicazione non susciti dubbi sulla possibile non corretta esecuzione della prestazione contrattuale, per il fatto di non assicurare all'operatore economico un adeguato profitto;
- il giudizio tecnico sulla congruità, serietà, sostenibilità e realizzabilità dell'offerta che, comunque si richiede ai RUP di svolgere e dare contezza nelle proposte di aggiudicazione delle gare in corso ed a svolgersi, risponde ad esigenze di economicità ed efficienza, perché volta a prevenire e scongiurare che la prospettiva di esigui profitti per l'aggiudicatario possano rallentare e/o ostacolare la realizzazione delle attività poste a gara da questa società;

## DETERMINA

per le considerazioni di cui in premessa, che si intendono qui integralmente riportate,

di **APPROVARE** gli indirizzi tutti di cui al presente atto, alle quali i RUP di volta in volta nominati, si atterranno per l'adozione ed esecuzione degli atti consequenziali.

di **PUBBLICARE** il presente atto sul sito della Stazione Appaltante in conformità alle disposizioni normative dettate dal D. Lgs. 33/2013;

di **TRASMETTERE** copia della presente Determinazione al DG e alle funzioni interessate;

La Determina sarà inviata, al Servizio Partecipazioni Comunali per la valutazione di eventuali attività di competenza del Nucleo Direzionale del Comune di Napoli (D.G. n. 820/16), al Collegio Sindacale per i controlli di rito e sarà trascritta nell'apposito Libro delle Determinazioni dell'Amministratore Unico entro quindici giorni dalla sua adozione.

Il Segretario Verbalizzante  
Rag. Mario Baggio

L'Amministratore Unico  
Dr. Salvatore Palma

F202112 ANNULLATO