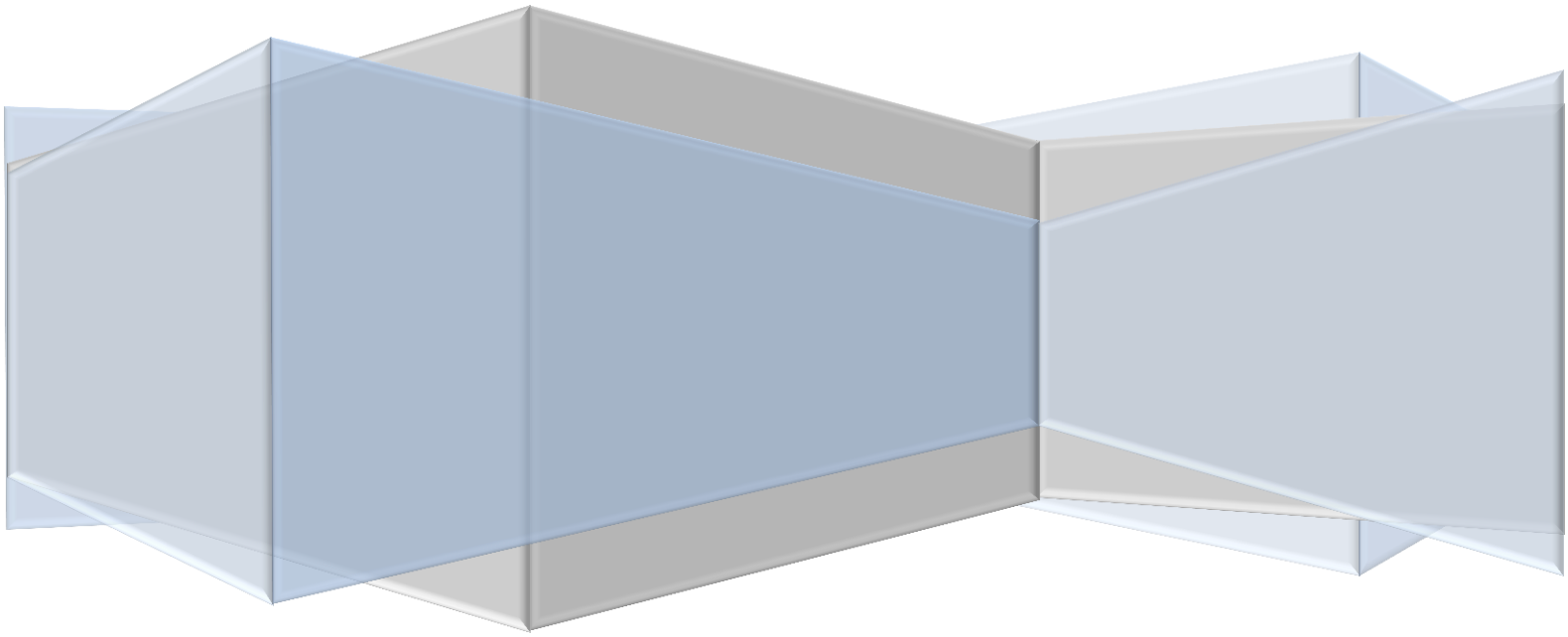
ANCE 1946 - 2016 ASSOCIAZIONE NAZIONALE COSTRUTTORI EDILI

Direzione Legislazione Opere Pubbliche

CALCOLO DELLA SOGLIA DI ANOMALIA:

I CINQUE METODI

Modelli esemplificativi di esclusione automatica delle offerte ai sensi dell'art. 97, co. 2 del D.lgs. 50/2016, Codice dei contratti pubblici



Ottobre 2016

SOMMARIO

SOMMARIO 1
INTRODUZIONE 2
1. ELABORAZIONE DI UN MODELLO ESEMPLIFICATIVO 4
a. PRIMO METODO (metodo tradizionale) 4
Osservazioni 6
b. SECONDO METODO 6
Osservazioni 8
c. TERZO METODO 8
Osservazioni 8
d. QUARTO METODO 9
Osservazioni 9
e. QUINTO METODO 10
Osservazioni 10
2. ULTERIORI INDICAZIONI OPERATIVE 11
Osservazioni 11

INTRODUZIONE

Negli appalti di lavori, servizi e forniture, quando il criterio di aggiudicazione è quello del miglior prezzo, la congruità delle offerte è valutata ai sensi dell'art. 97, co. 2 del D.lgs. 50/2016, Codice dei contratti pubblici.

Quest'ultimo attua la lettera ff), della legge delega (L. n. 11/ 2016, co. 1) che ha imposto al Legislatore delegato l'indicazione nel Codice di «modalità di individuazione e valutazione delle offerte anomale, che rendano non predeterminabili i parametri di riferimento per il calcolo dell'offerta».

Nell'art. 97 citato, tale principio è stato tradotto nel sorteggio, in sede di gara, di uno dei 5 differenti metodi previsti per l'individuazione della soglia di anomalia. Fissata la soglia, la stazione appaltante provvede alla necessaria valutazione sulla congruità delle offerte che presentano un ribasso pari o superiore alla soglia stessa.

In mancanza di specifiche indicazioni del Codice, è verosimile che il sorteggio di uno dei cinque metodi sia effettuato: in seduta pubblica, alla prima riunione utile dalla commissione giudicatrice ossia all'atto del suo insediamento (così come esplicitato per il quinto metodo di cui all'art. 97, co. 2, lett. e).

Come nel previgente quadro normativo, anche nel Codice vigente le stazioni appaltanti possono prevedere nel bando l'esclusione automatica delle offerte che presentino ribassi superiori alla soglia di anomalia.

In tal caso, le stazioni appaltanti escludono direttamente il concorrente ritenuto anomalo, senza che sorga la necessità di elaborare un giudizio tecnico sulla congruità dell'offerta e senza che possano essere presentate da parte dell'offerente eventuali spiegazioni sul prezzo.

Affinché possa essere prevista questa forma di semplificazione, il criterio di aggiudicazione deve essere quello del prezzo e il numero delle offerte ammesse deve essere pari o superiore a 10 (art. 97 co. 8 del Codice).

Ciò significa che, per il coordinato disposto di quest'ultima disposizione con l'art. 95, co. 4, la facoltà di ricorrere all'esclusione automatica è prevista nei soli appalti di lavori ricompresi nella soglia massima di 1 milione di euro. Superata tale soglia non è, infatti, più possibile il ricorso al criterio di selezione del minor prezzo e, quindi, all'esclusione automatica delle offerte (cfr. artt. 34, e 95, co. 3 e 4).

A tale proposito, nella bozza di Linee Guida c.d. "sotto-soglia" dell'ANAC del 28 giugno 2016 viene raccomandato alle stazioni appaltanti che ricorrano alla procedura negoziata, con adozione dell'esclusione automatica delle offerte anomale, di invitare un numero abbondante di possibili candidati, in modo da evitare di scendere al di sotto dei 10 offerenti, numero minimo necessario per applicare l'esclusione automatica con metodo antiturbativa (art. 97), Non tutti gli invitati potrebbero, infatti, essere ammessi o presentare l'offerta.

Diversamente, nel caso in cui sia applicato il criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, lo stesso Codice prevede una diversa e specifica disciplina in merito alla congruità delle offerte (art. 97, co. 3).

In particolare, laddove si sommino ulteriori elementi al prezzo, la congruità è valutata dalla stazione appaltante sulle offerte che presentano sia 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.

La disposizione ora descritta, che riprende il previgente D.lgs. 163/2006, permette alla stazione appaltante di considerare congrua l'offerta e, quindi, aggiudicare l'appalto all'operatore economico che, a titolo esemplificativo, abbia ottenuto una valutazione superiore ai 4/5 previsti per l'offerta economica, ma non anche per i restanti elementi di valutazione (cfr. Delibera ANAC n. 223 del 2 marzo 2016).

Infine, che sia effettuata, o meno, una valutazione degli elementi diversi dal prezzo offerto e si ricada, quindi, nella previsione rispettivamente del co. 3 o del co. 2 dell'art. 97, deve ritenersi in entrambi i casi applicabile il «principio di stabilità della soglia di anomalia».

Com'è noto, tale principio è stato introdotto nel nostro ordinamento dall'art. 39, co. 1 della L. 114/2014 (che aveva inserito un co. 2-bis all'art. 38 del D.lgs. 163/2006); lo stesso è stato poi trasfuso nell'art. 95, co. 15 del Codice in vigore (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, Sent. n. 2609 del 16 aprile 2015, il quale ha evidenziato il preminente l'interesse a rendere più stabili gli esiti finali del procedimento di gara).

Pertanto, una volta terminata in sede amministrativa la «fase di ammissione, regolarizzazione o esclusione delle offerte» (comunque effettuata) è invariabile la situazione determinatasi ai fini dell'individuazione della migliore offerta.

******

1. ELABORAZIONE DI UN MODELLO ESEMPLIFICATIVO

a. PRIMO METODO (metodo tradizionale)

«Media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse, con 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» (art. 97 co. 2., lett. "a").

Il primo metodo per l'individuazione della soglia di anomalia delle offerte riproduce, in buona sostanza, il previgente art. 86, co. 1, del D.lgs. n. 163/2006, per questo motivo può essere soprannominato metodo "tradizionale".

Laddove fosse estratto questo metodo, i passaggi da seguire sono i seguenti.

1) Verifica superamento soglia minima di 10 offerte in un appalto con base d'asta pari a 100 ed esclusione automatica delle offerte anomale.

Offerta	% ribasso
A	5,00
B	5,50
C	5,80
D	7,00
E	7,90
F	8,50
G	8,95
H	9,05
I	10,00
L	10,38
M	11,22
N	12,55

Totale offerte presentate: 12

2) Accantonamento del 10% delle offerte ammesse (taglio ali), arrotondato all'unità superiore, rispettivamente di quelle di maggior e minor ribasso.

10% di 12 = 1,2, arrotondato 2, come unità superiore.
Eliminazione di 2 offerte di maggior ribasso e 2 di minor ribasso.

Offerta	% ribasso
A	5,00
B	5,50
M	11,22
N	12,55

3) Calcolo della media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse.

Offerta	% ribasso
C	5,80
D	7,00
E	7,90
F	8,50
G	8,95
H	9,05
I	10,00
L	10,38

Media aritmetica: 8,45

4) Incremento della media con lo scarto medio aritmetico dei ribassi percentuali che superano la predetta media.

Offerta	Diff. ribasso
F	0,05
G	0,50
H	0,60
I	1,55
L	1,93

Media aritmetica degli scarti ossia dei ribassi oltre la media: 0,93
Media incrementata 8,45 + 0,93 = 9,38

5) Individuazione della migliore offerta non anomala, ossia la più bassa tra quelle che hanno un ribasso più contenuto rispetto alla soglia (nel caso specifico di 9,38).

Offerta	% ribasso
H	9,05

Osservazioni

Considerata la sostanziale identità con il metodo utilizzato e collaudato dal D.lgs. 163/2006, questo metodo non presenta particolari difficoltà applicative (art. 86, co. 1).

Tuttavia, come osserva l'ANAC nel Comunicato del Presidente del 5 ottobre 2016, l'abrogazione dell'art. 121, comma 1, d.p.r. 207/2010, senza che il relativo contenuto sia stato trasposto nel nuovo Codice, potrebbe determinare incertezze interpretative.

Pertanto, non è più vigente la disposizione secondo cui le offerte di uguale valore dovevano essere prese distintamente nei loro singoli valori sia per il calcolo della media aritmetica sia per il calcolo dello scarto medio aritmetico, qualora nell'effettuare il calcolo del 10 per cento delle offerte da accantonare fossero presenti più offerte di eguale valore, le stesse dovevano essere accantonate al fine del successivo calcolo della soglia (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, Sent. n. 2813 dell'8 giugno 2015).

b. SECONDO METODO

"Media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse, con esclusione del dieci per cento, tenuto conto che se la prima cifra dopo la virgola, della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi è pari ovvero uguale a zero la media resta invariata; qualora invece la prima cifra dopo la virgola, della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi è dispari, la media viene decrementata percentualmente di un valore pari a tale cifra" (art. 97 co. 2., lett. "b").

Il secondo metodo, per l'individuazione della soglia di anomalia, si basa sulla casualità del calcolo del primo numero decimale della somma dei ribassi offerti dai concorrenti ammessi, prevedendo una differenziazione tra numeri pari e dispari.

La principale difficoltà nell'applicazione di tale metodo nasce da una sostanziale carenza nel testo che prevede una decurtazione del 10%, senza chiarire di cosa.

Nel Comunicato del Presidente del 5 ottobre 2016, l'ANAC sposa la condivisibile interpretazione secondo cui è necessario integrare in via interpretativa la parte mancante della lettera b) con la parte riportata alla lettera a), ovvero riferire il 10% da escludere al numero di soggetti, «*arrotondato all'unità superiore, rispettivamente delle offerte di maggior ribasso e di quelle di minor ribasso*»[1].

Pertanto, la media da utilizzare per il calcolo è, anche in questo caso, la media delle offerte decurtata delle "ali", come per il metodo a).

[1] Infatti, da una prima lettura era stata prospettata l'interpretazione secondo cui si dovesse sottrarre il 10% dalla media aritmetica delle offerte, ciò nel presupposto che non fosse possibile interpretare una norma in base ad una frase mancante.
Tuttavia, quest'ultima interpretazione, anche prima del Comunicato dell'ANAC, non appariva del tutto convincente, laddove riteneva sinonime le espressioni "con esclusione del dieci per cento" (presente nel testo) e "ridotta del dieci per cento" (così come interpretato).
Inoltre, sotto un profilo prettamente teorico, con quest'ultima interpretazione si sarebbe determinato un "taglio" della media ribassi che sarebbe potuto arrivare, nell'esempio sopra riportato, fino al 19%; ciò con pericolo di esclusione di tutte le offerte presentate (*cfr*. approfondimento nel commento del quarto metodo o del "decremento secco").
Pertanto, considerata tale debolezza interpretativa e la minore prevedibilità della media calcolata con "taglio delle ali" (perché più difficilmente influenzabile), si condivide appieno la lettura ANAC sopra esposta.

Il secondo metodo diventa, con il chiarimento dell'ANAC, analogo a quello introdotto in Sicilia dalla Legge regionale 10 luglio 2015, n. 14 (su cui, vedi anche Circolare esplicativa della Regione Sicilia del 17 dicembre 2015).

L'esclusione delle ali appare, peraltro, coerente con quanto è stato osservato in giurisprudenza, laddove è stato più volte evidenziato che le c.d. "ali" rappresentano «*offerte disancorate dai valori medi», presentate «al solo fine di condizionare la media*»; le quali, per tale ragione, devono essere escluse da qualsiasi conteggio (cfr. Cons. Stato, Sez. V, nn. 1924/2011, 6323/2009, 1094/2003 e 3068/2002 nonché CGA n. 531/2005, tutte richiamate nel Parere Avcp n.133 del 24/07/2013).

Tornando all'esempio di cui sopra al punto 3) ossia al calcolo della media aritmetica dei ribassi di tutte le offerte ammesse e non accantonate, la media è: 8,45.

Si procede, poi, alla somma di tutti i ribassi delle offerte ammesse, incluse quelle accantonate.

Offerta	ribasso
A	5,00
B	5,50
C	5,80
D	7,00
E	7,90
F	8,50
G	8,95
H	9,05
I	10,00
L	10,38
M	11,22
N	12,55
Somma	**101,85**

Stabilita la media utile, nel metodo del pari o dispari, non c'è l'incremento dello scarto medio aritmetico (*cfr.* metodo tradizionale), ma la media, come sopra ottenuta, rimane intatta se la prima cifra decimale dopo la virgola della somma dei ribassi è pari od uguale a zero. Invece, se tale cifra decimale è dispari, la stessa media è "ridotta" percentualmente di un valore pari a tale cifra.

A tale proposito l'ANAC, nel Comunicato citato, evidenzia che non, invece, è corretto ridurre tale media di un valore assoluto pari a detta cifra (altrimenti si potrebbe anche correre il rischio di ottenere una soglia di anomalia negativa).

> **Ipotesi esempio: media pari a 8,45** (*cfr.* punto n. 3) **e somma dei ribassi pari 101,85, la soglia anomalia = 8,45, perché il primo numero dopo la virgola della somma è pari.**
> **Ipotesi alternativa: media pari a 8,45, e somma dei ribassi pari 101,55 soglia anomalia pari a 8,45 – (8,45 x 5%) = 8,03, perché il primo numero dopo la virgola è dispari.**

Nella gara presa ad esempio, in entrambe le ipotesi, l'offerta vincente è la stessa.

Offerta	% ribasso
E	7,90

Osservazioni

La mancanza di una parte del testo descrittivo sulle modalità di calcolo secondo metodo ha reso tale metodo quello di più problematica applicazione, tanto che l'ANAC ha deciso di risolvere la problematica con un proprio comunicato, un eventuale provvedimento correttivo/integrativo del testo.

c. TERZO METODO

«Media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse, incrementata del 20 per cento» (art. 97 co. 2., lett. "c").

Il terzo metodo per l'individuazione della soglia di anomalia dispone semplicemente che, trovata la media di tutte le offerte ammesse, la stessa è incrementa del 20%.

Pertanto, senza alcun accantonamento di alcuna delle offerte ammesse (ossia senza il taglio delle ali), la stazione appaltante calcola la media delle percentuali di ribasso.

Offerta	% ribasso
A	5,00
B	5,50
C	5,80
D	7,00
E	7,90
F	8,50
G	8,95
H	9,05
I	10,00
L	10,38
M	11,22
N	12,55
Media aritmetica: 8,49	

Residua, quindi, da calcolare l'incremento del 20% della stessa media.

Soglia anomalia pari a 8,49 + (8,49 x 20%) = 10,19

Nell'esempio riportato, l'offerta vincente è la più bassa tra quelle non anomale.

Offerta	% ribasso
I	10,00

Osservazioni

Il terzo metodo è speculare rispetto al quarto.

d. QUARTO METODO

«Media aritmetica dei ribassi in termini assoluti di tutte le offerte ammesse, decurtata del 20 per cento» (art. 97 co. 2., lett. "d")

Il quarto metodo nonostante le diversità lessicali utilizzate a è speculare rispetto al terzo metodo: trovata la media di tutte le offerte ammesse, la stessa deve essere decrementata del 20%.

La particolarità di questo metodo è rappresentata dalla richiesta di utilizzare, per il calcolo della soglia di anomalia, numeri assoluti e non percentuali di ribasso.

Sotto il profilo ermeneutico, a differenza del terzo metodo, la base di calcolo del decremento secco non è più la «media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse», ma la media aritmetica dei ribassi «*in termini assoluti*».

Tuttavia, se un numero relativo è formato dal segno e dal modulo o valore assoluto, l'espressione potrebbe, da una parte, evidenziare la necessità di considerare il ribasso in termini di importo e, dall'altra, non distinguersi realmente dal terzo metodo.

L'Autorità con riferimento al calcolo dei criteri di cui alle lettere c) e d) osserva che "*la soglia di anomalia calcolata sulla base dei ribassi assoluti o dei ribassi percentuali conduce ai medesimi risultati, per cui possono essere utilizzati indifferentemente i due metod*i". Infatti, il risultato numerico della base di calcolo (ossia la media) resta identica in entrambi i casi, indifferentemente da come viene formulata, in numero assoluto o in percentuale.

Nell'esempio in esame, se l'appalto vale 1000 euro la media aritmetica dei ribassi offerti è pari a 84,9 euro, ossia 8,49% di 1000 euro.

Ciò calcolato, la stazione appaltante provvede al decremento del 20% della stessa media.

Soglia anomalia pari a 84,9 euro – (8,49 euro x 20%) = 67,9 euro

Fissata la soglia, l'offerta vincente è la seguente.

Offerta	Ribasso euro
C	58,0

Osservazioni

Il quarto metodo è speculare rispetto al terzo.

e. QUINTO METODO

«*Media aritmetica dei ribassi percentuali di tutte le offerte ammesse, con 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, moltiplicato per un coefficiente sorteggiato dalla commissione giudicatrice all'atto del suo insediamento tra i seguenti valori: 0,6; 0,8; 1; 1,2; 1,4*» *(art. 97 co. 2., lett. "e").*

La prima parte del quinto (e ultimo) metodo è del tutto simile al primo.

La media è, infatti, calcolata dopo il c.d. "taglio di "ali", cui segue, in ultimo, l'applicazione di un coefficiente sorteggiato dalla commissione giudicatrice all'atto del suo insediamento e, pertanto, subito dopo l'estrazione dello stesso quinto metodo.

L'ANAC definisce questa seconda estrazione "manipolazione della media degli scarti" e chiarisce che " *una volta accantonate le ali, individuata la media e lo scarto medio delle offerte che superano la predetta media deve essere sorteggiato un coefficiente casuale da 0,6 a 1,4 da moltiplicare allo scarto quadratico medio (il metodo e) coincide con quello a) quando il coefficiente estratto è pari a 1)*".

L'ANAC legge, quindi, come un tutt'uno il terzo e quarto periodo della lettera e), e applica il coefficiente previsto dal quinto metodo sullo scarto medio aritmetico dei ribassi percentuali che superano la media delle offerte non accantonate (ossia quelle offerte fatte salve dopo il taglio delle ali).

La soglia di anomalia si ottiene sommando, alla media delle offerte rimanti dopo il taglio delle ali (8,45), il prodotto tra lo scarto medio (0,93) e il coefficiente estratto.

Coefficiente	Prodotto	Soglia
0,6	0,56	9,00
0,8	0,74	9,19
1	0,93	9,38
1,2	1,11	9,56
1,4	1,30	9,75

Considerato che nell'intervallo tra 9 e 9,75 sono ricomprese due sole offerte, ne consegue che, a seconda dei casi, le offerte vincenti sono le seguenti.

Coefficiente	Offerta	% ribasso
0,6	**G**	8,95
Da 0,8 a 1,4	**H**	9,05

Osservazioni

Nel quarto metodo se il coefficiente è pari ad 1 la media rimane identica a quella prevista nel primo metodo.

2. ULTERIORI INDICAZIONI OPERATIVE

Nel Comunicato del Presidente, datato 5 ottobre 2016, l'ANAC, dopo aver chiarito le diverse modalità di calcolo, si premunisce di fornire ulteriori indicazioni operative in merito all'individuazione della soglia di anomalia nel caso di aggiudicazione con il criterio del prezzo più basso.

In particolare, l'Autorità suggerisce di indicare nella documentazione di gara che:

a) si procederà alla determinazione della soglia di anomalia mediante ricorso ai metodi di cui all'art. 97, comma 2, del Codice solamente in presenza di almeno cinque offerte ammesse; infatti, soprattutto per i metodi a) ed e) sono necessarie almeno 5 offerte da confrontare per poter calcolare la media e lo scarto medio delle offerte (non accantonate) che superano detta media;
b) non si procede all'esclusione automatica, ancorché sia previsto nel bando, qualora il numero delle offerte ammesse (ossia valide) non arrivi a dieci; tale meccanismo è comunque possibile "*esclusivamente per gli affidamenti di lavori* [fino ad un milione di euro], *servizi e forniture, di importo inferiore alle soglie di cui all'art. 35 del Codice, quando il criterio di aggiudicazione è quello del prezzo più basso*" (art. 97, comma 8);
c) i calcoli per determinare la soglia di anomalia sono svolti fino a una determinata cifra decimale (per esempio terza o quarta) da arrotondarsi all'unità superiore se la successiva cifra è pari o superiore a cinque.

Infine, la stessa Autorità ricorda che, ai sensi dell'art. 97, comma 6, «l*a stazione appaltante in ogni caso può valutare la congruità di ogni offerta che, in base ad elementi specifici, appaia anormalmente bassa*», anche se ciò non è espressamente previsto nella documentazione di gara.

Osservazioni

Con la lettura del Comunicato ANAC, emerge la necessità di precisare quale sia la portata dell'art. 97, co. 6, del Codice, ossia della facoltà di valutare comunque la congruità di ogni offerta che appaia alla stazione appaltante anormalmente bassa.

Si evidenzia, infatti, che lo stesso Codice al comma 8, relativo all'esclusione automatica, esclude la contemporanea applicazione del comma 6 dello stesso articolo. Diversamente, infatti, avrebbe luogo un'incoerenza con lo stesso comma 8, e con il principio di economicità del procedimento (sotteso al meccanismo dell'esclusione automatica).