

**Aggiudicazione al prezzo più basso:  
nonostante tutto, un criterio ancora attuale<sup>1</sup>**

*di Massimo Gentile*

Come noto, il D.lgs. n. 50/2016 ha eretto l'offerta economicamente più vantaggiosa quale criterio principe per l'aggiudicazione dei contratti di appalto. L'articolo 95 comma 2 stabilisce, difatti, in modo piuttosto chiaro, che, *“fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative relative al prezzo di determinate forniture o alla remunerazione di servizi specifici”*, le stazioni appaltanti procedono all'aggiudicazione dei contratti di appalto *“sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa”*.

Al successivo comma 4 del medesimo articolo 95 è precisato che il criterio del minor prezzo (*rectius* prezzo più basso) può essere utilizzato nei soli seguenti casi:

- a) lavori di importo pari o inferiore a 1.000.000 di euro, *“tenuto conto che la rispondenza ai requisiti di qualità è garantita dall'obbligo che la procedura di gara avvenga sulla base del progetto esecutivo”*;
- b) servizi e forniture con *“caratteristiche standardizzate o le cui condizioni sono definite dal mercato”*;
- c) servizi e forniture di importo inferiore alla soglia, *“caratterizzati da elevata ripetitività, fatta eccezione per quelli di notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo”*.

In ogni caso, la scelta della stazione appaltante di disporre, ai sensi del richiamato comma 4, l'aggiudicazione dell'appalto al minor prezzo, deve essere accompagnata da *“adeguata motivazione”*. Lo richiede espressamente il comma 5.

Peraltro, cosa debba intendersi per *“adeguata motivazione”* non è ben chiaro. Non si tratta, infatti, della necessità di dimostrare la ricorrenza delle ipotesi di legge legittimanti l'utilizzo del criterio in questione, bensì di fornire una motivazione in ordine alla opportunità della scelta operata.

---

<sup>1</sup> In corso di pubblicazione su Appalti & Contratti.

L'Autorità nelle Linee Guida n. 2 - emanate al fine di fornire indicazioni sul tema dei criteri di aggiudicazione dei contratti – evidenzia che, poiché “*si tratta di una deroga al principio generale dell’offerta economicamente più vantaggiosa*”, le stazioni appaltanti che intendono procedere all’aggiudicazione utilizzando il criterio del minor prezzo, devono dare adeguata motivazione; in particolare “*le stazioni appaltanti, **oltre ad argomentare sul ricorrere degli elementi alla base della deroga**, devono dimostrare che attraverso il ricorso al minor prezzo non sia stato avvantaggiato un particolare fornitore, poiché ad esempio si sono considerate come standardizzate le caratteristiche del prodotto offerto dal singolo fornitore e non dall’insieme delle imprese presenti sul mercato*”.

In tutta onestà, le indicazioni dell’ANAC non appaiono di grande aiuto e confermano le perplessità insite nell’applicazione della previsione codicistica di cui occupa, soprattutto in relazione agli appalti di lavori per i quali dette indicazioni dell’ANAC risultano poco “calzanti”.

Nella relazione di accompagnamento al Codice, si legge che la scelta del legislatore di limitare fortemente l’utilizzo del criterio del minor prezzo è conseguenza della necessità di recepire l’articolo 67 della Direttiva 2014/24/UE.

A ben vedere, la previsione comunitaria, pur esprimendo una evidente preferenza per il criterio di aggiudicazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa, non impone affatto agli Stati membri di prevedere limitazioni all’utilizzo del criterio del prezzo più basso. Si osserva, infatti, che l’articolo 67, comma 2, ultimo cpv, stabilisce che gli Stati membri “**possono** prevedere che le amministrazioni aggiudicatrici non possano usare solo il prezzo o il costo come unico criterio di aggiudicazione o limitarne l’uso a determinate categorie di amministrazioni aggiudicatrici o a determinati tipi di appalto”.

Trattasi dunque per gli Stati membri di una “facoltà” e non di un obbligo.

Il legislatore nazionale ha, dunque, ritenuto di esercitare tale facoltà, introducendo una forte limitazione all’utilizzo del criterio del minor prezzo, tanto che i primi commentatori del nuovo Codice hanno affermato, senza troppe esitazioni, che il criterio di aggiudicazione al minor prezzo è, di fatto, sparito.

Seppur appaia eccessivo parlare di “sparizione”, è lecito affermare che dal nuovo Codice emerge un evidente disfavore nei confronti del criterio del prezzo più basso, destinato a scoraggiare le stazioni appaltanti ad adottarlo, anche con riferimento a quei casi in cui sarebbe, teoricamente, ancora possibile.

Tale disfavore cozza, peraltro, con la previsione di cui all'articolo 59 comma 1 del Codice, in base alla quale gli appalti di lavori devono essere aggiudicati ponendo a base di gara il progetto esecutivo e, dunque, senza possibilità di affidamento congiunto della progettazione e dell'esecuzione (c.d. divieto di appalto integrato).

E', infatti, pleonastico rimarcare che un progetto esecutivo presenta margini di miglioramento “tecnico” piuttosto limitati, soprattutto in relazione ad alcune tipologie di lavori aventi carattere standardizzato.

Di tale avviso sembra essere, del resto, lo stesso legislatore, il quale, nel consentire l'utilizzo del prezzo più basso per lavori d'importo pari o inferiore a 1.000.000 di euro (sempre previa adeguata motivazione), ammette che, in tali casi, *“la rispondenza ai requisiti di qualità è garantita dall'obbligo che la procedura di gara avvenga sulla base del progetto esecutivo”*.

Non può sfuggire che analoghe considerazioni dovrebbero valere anche per gli appalti sopra il milione di euro, dato che, anche per questi ultimi, vige l'obbligo di porre a base di gara il progetto esecutivo.

Tuttavia, per siffatti appalti, l'utilizzo del minor prezzo è del tutto bandito.

Il rischio è, quindi, di dover “forzatamente” aggiudicare alcuni appalti con un criterio (quello dell'OEPV) che mal si concilia con la specificità dei lavori oggetto degli stessi, andando ad individuare elementi di valutazione delle offerte che non costituiscono garanzia di effettivo miglioramento della proposta posta a base di gara dalla stazione appaltante.

Un problema indubbiamente serio, la cui soluzione, tuttavia, potrebbe paradossalmente essere dedotta proprio dalle stesse previsioni di legge che l'hanno generato.

Si osserva, infatti, che l'articolo 95 non reca alcuna specificazione delle modalità di suddivisione dei punteggi tra offerta economica e offerta tecnica.

Ciò significa che, a stretto rigore, le stazioni appaltanti devono ritenersi libere di assegnare i pesi che ritengono più congruenti per le due componenti dell'offerta.

L'ANAC sul punto precisa che la determinazione dei punteggi da attribuire a ciascuna componente dell'offerta è rimessa alla stazione appaltante che deve tener conto *“delle specificità dell'appalto e, dunque, dell'importanza relativa della componente economica, di quella tecnica e dei relativi profili oggetto di valutazione”*.

In altri termini, il punteggio massimo attribuibile a ciascuna componente deve risultare *“proporzionato alla rilevanza che ciascuno di essi riveste rispetto agli altri nonché ai bisogni della stazione appaltante”*.

In generale – sempre secondo l'ANAC - si deve attribuire un punteggio limitato alla componente prezzo quando si ritiene opportuno valorizzare gli elementi qualitativi dell'offerta o quando si vogliono scoraggiare ribassi eccessivi che si ritiene difficilmente perseguibili dagli operatori economici; viceversa si deve attribuire *“un **peso maggiore** alla componente prezzo”* quando le condizioni di mercato sono tali che la *“qualità dei prodotti offerti dalle imprese è sostanzialmente analoga”*.

Ebbene, è opinione di chi scrive, che, laddove non vi siano condizioni tecniche che consentano di operare una equilibrata selezione delle offerte sotto il profilo qualitativo, sarà ben possibile limitare fortemente il peso, in termini di punteggio, della componente tecnica a vantaggio di quella economica che, in sostanza, andrà a costituire l'elemento basilare per l'aggiudicazione dell'appalto.

Ad esempio, per un appalto di lavori che non implica particolari specialismi, le cui condizioni di esecuzioni sono ben individuate nella documentazione progettuale e gli spazi per proposte di miglioramento sono pressoché nulli, la stazione appaltante ben potrà limitare la valutazione *“tecnica”* a pochi elementi (in ipotesi, quelli di carattere soggettivo, quale, ad esempio, il possesso del marchio di qualità Ecolabel UE ovvero il criterio premiante del rating legalità) ai quali assegnare qualche punto e far confluire i restanti solo ed esclusivamente sulla parte economica.

Il tutto all'evidente fine di sterilizzare gli effetti insiti nell'applicazione del criterio dell'OEPV per le ipotesi in cui i benefici derivanti da un confronto basato su tale criterio, inteso in senso ampio, sarebbero nulli o particolarmente ridotti.

In buona sostanza, ancorché il criterio di aggiudicazione al “minor prezzo” non possa più ritenersi un’opzione alternativa al criterio dell’OEPV, è possibile affermare che lo stesso mantiene, comunque, apprezzabili margini di attualità.