

Corte costituzionale: legittima la modifica della soglia di anomalia fino all'aggiudicazione anche nelle gare con inversione procedimentale

13 Giugno 2025



La vicenda sottesa al giudizio

Il caso trae origine da una gara bandita dal Comune di Napoli per lavori di manutenzione straordinaria, da aggiudicare con il criterio del minor prezzo e secondo il **meccanismo dell'inversione procedimentale** in applicazione del quale il momento di valutazione delle offerte economiche è anteposto a quello di verifica della documentazione comprovante i requisiti di partecipazione (art. 107, comma 3 del Codice). Il disciplinare di gara stabiliva, inoltre, che, a seguito della valutazione delle offerte economiche, si sarebbe verificata la sola documentazione amministrativa presentata dal primo e dal secondo concorrente in graduatoria, nonché quella di un campione di concorrenti, estratti a sorte tramite la piattaforma informativa di gestione della gara. Era prevista, poi, **l'esclusione autonoma** delle offerte anomale in applicazione dell'art. 54 del Codice.

Nell'ambito della gara trovava applicazione il "**principio di invarianza**" che, ai sensi dell'art. 108, comma 12 del Codice, determina l'immodificabilità della soglia di anomalia solo dopo il provvedimento di aggiudicazione. In particolare, la disposizione stabilisce che ogni variazione intervenuta dopo l'aggiudicazione, anche a seguito di pronunce giurisdizionali e tenuto conto dell'eventuale inversione procedimentale, non incide sul calcolo delle medie né sull'individuazione della soglia di anomalia fissata nei documenti di gara, né sugli altri lotti della stessa gara.

Conseguentemente, l'amministrazione ha la possibilità di ricalcolare la soglia di anomalia ogni volta che cambi il numero degli operatori ammessi, ma solo fino al momento dell'aggiudicazione "definitiva", momento dopo il quale la soglia diventa immodificabile.

La soglia di anomalia, infatti, essendo condizionata dal numero dei concorrenti e dell'importo dell'offerta da questi elaborata, può subire variazioni, qualora uno o più di uno dei concorrenti venga escluso ovvero riammesso alla gara. La rideterminazione della soglia, in applicazione del meccanismo della regressione procedimentale, comporta la rinnovazione degli atti di gara successivi all'individuazione della prima soglia e la conseguente modifica della graduatoria già predisposta.

In conformità agli atti di gara, il Comune procedeva quindi ad esaminare, anzitutto le buste contenenti l'offerta economica, calcolava (una prima volta) la soglia di anomalia e formava una prima graduatoria, tenendo conto dell'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse.

Successivamente, verificava la documentazione amministrativa dei primi due soggetti in graduatoria e di altri sei candidati, estratti a sorte. Tuttavia, alcuni operatori presentavano documentazione incompleta e non rispondevano alla richiesta di integrarla (soccorso istruttorio) venendo, così, esclusi.

La diminuzione della platea dei concorrenti che avevano presentato offerte valide causava, quindi, una variazione della soglia di anomalia originariamente calcolata. Per effetto della rideterminazione di tale soglia, il Comune formulava **una nuova graduatoria** e adottava il provvedimento di **aggiudicazione in favore di un operatore economico diverso** da quello originariamente collocato in posizione utile nella graduatoria provvisoria.

Quest'ultimo impugnava gli atti di gara di fronte al TAR Campania, sostenendo, tra l'altro, che una volta adottata l'inversione procedimentale, l'esito del soccorso istruttorio non avrebbe dovuto influenzare la soglia di anomalia già calcolata. Secondo il ricorrente, infatti, non sarebbe conforme ai principi di imparzialità e *par condicio* consentire agli operatori economici di influenzare l'esito della gara decidendo se sanare o meno la propria offerta. Trattandosi di una fase in cui le offerte economiche sono già conosciute, tale possibilità rischierebbe di modificare la soglia di anomalia, incidendo in modo determinante sull'individuazione dell'aggiudicatario alterando il regolare svolgimento della procedura.

L'ordinanza di rimessione e i dubbi di costituzionalità

Secondo il TAR il censurato art. 108, comma 12 del Codice, **si porrebbe anzitutto in contrasto con l'articolo 97 della Costituzione**, in quanto una volta prescelta la modalità dell'inversione procedimentale e, quindi, rese conoscibili le offerte economiche di tutti i concorrenti, la possibilità per la stazione appaltante di procedere a una nuova determinazione della soglia di anomalia – quale effetto del comportamento dei concorrenti (che, nel caso di specie, non avevano risposto al soccorso istruttorio) – si porrebbe in contrasto con **i principi di buon andamento e imparzialità**. Sostiene il giudice amministrativo che non dovrebbe essere ammissibile, neppure in via astratta, che l'esito della gara possa dipendere da fattori esterni rimessi alla volontà o alle condotte dei partecipanti. Il giudice rimettente riterrebbe quindi più coerente con i principi costituzionali l'individuazione di un unico momento, corrispondente all'originaria determinazione della soglia di anomalia, oltre la quale la stessa è destinata a restare invariata a prescindere da eventuali esclusioni sopravvenute.

La disposizione oggetto di censura è stata ritenuta potenzialmente in contrasto anche con gli **articoli 3 e 41 della Costituzione**, in quanto consentirebbe alla stazione appaltante di modificare la soglia di anomalia fino al momento dell'aggiudicazione, anche dopo che la stessa sia già stata calcolata e abbia determinato un possibile aggiudicatario. Una simile possibilità, secondo il giudice *a quo*, potrebbe incidere negativamente sia sul **principio di eguaglianza tra i concorrenti**, sia sulla **libertà di iniziativa economica**, in quanto l'esito della procedura verrebbe a dipendere dal comportamento di un operatore economico. In tale scenario, il concorrente interessato alla regolarizzazione della propria offerta si potrebbe trovare, di fatto, nella posizione di poter influenzare la soglia di anomalia e, quindi, determinare il risultato della gara, assumendo un ruolo assimilabile a quello di "arbitro" della procedura, con il rischio di sottrarre l'aggiudicazione al soggetto originariamente risultato vincitore.

La decisione della Corte

La Corte ha **rigettato le questioni di legittimità costituzionale** sollevate sull'art. 108, comma 12, del Codice, ritenendo la norma conforme ai principi costituzionali.

La Corte ha precisato che il fatto che il principio invarianza della soglia di anomalia sia previsto *anche nel caso di gare con inversione procedimentale* **non si pone in contrasto con il principio di buon andamento e imparzialità** di cui all'art. 97 della Costituzione.

Al contrario, la Corte ha rilevato che la possibilità di aggiornare la soglia fino all'adozione del provvedimento di aggiudicazione consente di evitare esiti alterati, che deriverebbero dal

mantenimento in gara di operatori privi dei requisiti.

Secondo la Corte, la norma impugnata effettua **un bilanciamento fra interessi contrapposti fissando nel momento dell'aggiudicazione il ragionevole punto di equilibrio tra (i) la necessità di assicurare stabilità, efficienza e celerità nella gestione degli appalti pubblici e (ii) l'obbligo di imparzialità.**

Se, nelle procedure con inversione documentale, dopo l'apertura delle offerte economiche fosse vietato ricalcolare la soglia di anomalia, l'amministrazione rischierebbe di non poter individuare l'offerta realmente migliore: potrebbe infatti doversi attenere a una graduatoria provvisoria in cui figurano operatori che non hanno dimostrato il possesso dei requisiti di partecipazione e che, pertanto, non avrebbero potuto formulare un'offerta valida.

Il principio di invarianza, dunque – sottolinea la Corte – non solo **è compatibile con il buon andamento e l'imparzialità dell'azione amministrativa**, ma **rappresenta una scelta legislativa funzionale alla realizzazione del principio del risultato** di cui all'art. 1 del Codice che orienta le stazioni appaltanti verso un affidamento del contratto tempestivo ed efficiente, garantendo al contempo qualità, economicità e il rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza.

In merito al **presunto rischio che il comportamento degli operatori sottoposti a verifica possa alterare l'esito della gara**, la Corte richiama il **principio di fiducia** sancito dall'art. 2 del Codice. Questo principio, anch'esso corollario di quello costituzionale del buon andamento, si fonda sulla **reciproca fiducia tra amministrazioni, funzionari e operatori economici**, chiamati ad agire in modo trasparente, corretto e legittimo. È su questa base che si costruisce la regolarità dell'intero procedimento di gara, dalla scelta del contraente fino all'esecuzione del contratto.

La Corte ha dichiarato infondate anche le censure formulate in riferimento agli articoli **3 e 41 della Costituzione**.

Sul piano della **parità di trattamento** (art. 3 Cost.), il Giudice delle leggi ricorda che le stazioni appaltanti sono tenute a introdurre nelle gare con inversione procedimentale **adeguati rimedi procedurali capaci di scongiurare collusioni o abusi** – quali, ad esempio, il **sorteggio** dei concorrenti da sottoporre a verifica dei requisiti – al fine di scongiurare intese volte a influenzare l'esito dei controlli e, con esso, l'aggiudicazione.

Tale orientamento risulta, peraltro, in linea con **la posizione sostenuta da ANCE** che, nelle sedi di competenza, ha sempre **invocato l'introduzione di meccanismi di controllo "a campione"** degli operatori, al fine di evitare eventuali fenomeni distorsivi della concorrenza legati all'utilizzo del procedimento di inversione.

Quanto, invece, all'asserito contrasto con **l'art. 41 Cost.**, la Corte osserva che **la decisione di un'impresa di non rispondere alla richiesta** della stazione appaltante di integrare o regolarizzare la documentazione prodotta (**soccorso istruttorio**) **è il frutto di una autonoma strategia imprenditoriale, essa stessa espressiva del principio di libertà di iniziativa economica.**

Infine, la Corte ricorda che eventuali condotte illecite delle imprese, che decidano di accordarsi nel corso di una gara al fine di far conseguire un vantaggio a una di esse, sono comunque oggetto di specifiche sanzioni, previste dalla normativa *antitrust* e da quella penale (art. 353 c.p.).

Si allega il testo della sentenza e del comunicato.

Allegati

[pronuncia_Corte_Costituzionale_sent_n_77_2025](#)

[Apri](#)

[Comunicato_30_05_2025_Corte_Costituzionale](#)

[Apri](#)

Per informazioni rivolgersi a:

Direzione Legislazione

Opere Pubbliche

Tel. 06 84567.224

E-Mail:

operepubbliche@ance.it