



DELIBERA N. 736

10 novembre 2021

Oggetto

Istanza singola di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d.lgs. 50/2016 presentata dal [OMISSIS]- Procedura aperta telematica per l'affidamento dei lavori di "Efficientamento energetico e messa in sicurezza della Scuola Media Statale "[OMISSIS]" – Importo a base di gara: euro 1.080.444, 79 – S.A. [OMISSIS]

PREC 210/2021/L_PB

Riferimenti normativi

Art. 95, comma 10 d.lgs. 50/2016

Parole chiave

Costi manodopera – modulo predisposto

Massima

Mancata indicazione dei costi della manodopera – obbligo di legge – modulo predisposto

Non sussistono i presupposti legittimanti l'integrazione documentale – tramite l'attivazione dell'istituto del soccorso istruttorio – delle offerte carenti della dichiarazione dei costi della manodopera, in quanto l'obbligo di indicare tali costi discende direttamente dalla legge, semprechè non sussista un materiale impedimento ad assolvere tale obbligo.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 10 novembre 2021

DELIBERA

VISTA l'istanza singola di parere acquisita al prot. n. 71291 del 1° ottobre 2021, con cui la stazione appaltante [OMISSIS] rappresenta di aver disposto l'aggiudicazione della gara in oggetto all'operatore economico [OMISSIS] e di aver provveduto a escludere i concorrenti che avevano omesso di indicare, all'interno della propria offerta, i costi della manodopera. A tal proposito la S.A. riferisce che, sebbene a tenore del disciplinare di gara il concorrente dovesse dichiarare anche i costi della manodopera, tuttavia il modulo recante lo "Schema di offerta economica" (Allegato 8 al disciplinare di gara) in effetti non



prevedeva espressamente l'indicazione di tali costi, il che induceva alcuni operatori economici a rendere la dichiarazione in forma incompleta e, una volta esclusi, a chiedere la revisione degli esiti della gara. La S.A., premesso ciò, chiede parere all'Autorità al riguardo;

VISTO l'avvio dell'istruttoria effettuato con nota prot. 75660 del 19 ottobre 2021;

VISTO il disciplinare di gara, che al punto "X. Contenuti della busta telematica B – Offerta economica" prevede espressamente che «Il modello relativo all'offerta economica», redatto secondo l'allegato schema A8, [...] dovrà indicare il ribasso offerto. Nelle offerte il concorrente dovrà indicare gli oneri per la sicurezza aziendali [...] nonché i costi per la manodopera, pena l'esclusione dalla gara, ai sensi dell'art. 95, comma 10 del d.lgs. 50/2016»;

VISTO l'allegato 8 al disciplinare, denominato "Schema offerta economica", che consiste in un modello di dichiarazione corredato di spazi liberi, nel quale era richiesto di indicare il ribasso offerto nonché gli oneri di sicurezza aziendali ma che risulta privo di riferimenti ai costi della manodopera;

VISTO l'art. 95, co. 10 d.lgs. 50/2016;

VISTA la sentenza della Corte di Giustizia UE 2 maggio 2019, in causa C-309/18 avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal T.a.r. Lazio con ordinanza del 20 marzo 2018, a tenore della quale "I principi della certezza del diritto, della parità di trattamento e di trasparenza, contemplati nella direttiva 2014/24, devono essere interpretati nel senso che non ostano a una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, secondo la quale la mancata indicazione separata dei costi della manodopera, in un'offerta economica presentata nell'ambito di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, comporta l'esclusione della medesima offerta senza possibilità di soccorso istruttorio anche nell'ipotesi in cui l'obbligo di indicare i suddetti costi separatamente non fosse specificato nella documentazione della gara d'appalto, sempreché tale condizione e tale possibilità di esclusione siano chiaramente previste dalla normativa nazionale relativa alle procedure di appalti pubblici espressamente richiamata in detta documentazione. Tuttavia, se le disposizioni della gara d'appalto non consentono agli offerenti di indicare i costi in questione nelle loro offerte economiche, i principi di trasparenza e di proporzionalità devono essere interpretati nel senso che essi non ostano alla possibilità di consentire agli offerenti di sanare la loro situazione e di ottemperare agli obblighi previsti dalla normativa nazionale in materia entro un termine stabilito dall'amministrazione aggiudicatrice" (v. anche Cons. Stato, Ad. Plen. 8/2020);

VISTA la giurisprudenza (Cons. Stato, sez. V, sent. 24 gennaio 2020, n. 604) secondo cui "l'eccezione alla regola dell'esclusione dalla gara elaborata dalla Corte di Giustizia nella sentenza del 2 maggio 2019 C-309/18 è stata ristretta alle sole ipotesi di materiale impedimento nell'assolvere a un obbligo di legge che, sulla base della diligenza professionale, ciascun operatore economico è tenuto a conoscere";

VISTI i pareri dell'Autorità sull'argomento (delibere n. 227 del 16 marzo 2021; n. 156 del 19 febbraio 2020; n. 1114 del 27 novembre 2019) i quali confermano che, alla luce della richiamata sentenza della Corte UE, sussiste l'obbligo degli operatori economici di indicare nell'offerta i costi della manodopera, anche nell'ipotesi in cui la documentazione di gara non lo specifichi espressamente, sempreché i modelli messi a disposizione per la presentazione dell'offerta economica consentano, effettivamente, tale indicazione;

CONSIDERATO quindi che, sulla base dei principi affermati dalla giurisprudenza e del chiaro obbligo di legge di indicare i costi della manodopera, il caso di specie richiede una valutazione da effettuare in concreto, alla luce della modulistica effettivamente messa a disposizione dalla stazione appaltante, della



obbligatorietà o meno della stessa, e della possibilità o meno di modificare liberamente il contenuto del modulo predisposto;

RILEVATO innanzi tutto che il disciplinare di gara era chiaro nel richiedere l'indicazione, a pena di esclusione, anche dei costi della manodopera; ed inoltre che lo "schema di offerta economica" (All. 8 al disciplinare) predisposto dalla S.A., da utilizzare per dichiarare il ribasso offerto faceva esplicito riferimento ai soli costi della sicurezza. Tuttavia tale modello appare privo di limitazioni rigide degli spazi e quindi liberamente modificabile autonomamente, e pertanto esso non costituiva un materiale impedimento all'indicazione anche dei costi della manodopera, la cui dichiarazione era oltre tutto espressamente prevista dal disciplinare di gara a pena di esclusione;

RITENUTI quindi non sussistenti, nel caso di specie, i presupposti legittimanti l'integrazione documentale – tramite l'attivazione dell'istituto del soccorso istruttorio – delle offerte carenti della dichiarazione dei costi della manodopera, in quanto l'obbligo di indicare tali costi, oltre a discendere direttamente dalla legge, era anche espressamente previsto dal disciplinare di gara a pena di esclusione e il modello di "schema di offerta economica" ad esso allegato non costituiva un materiale impedimento ad assolvere tale obbligo;

RILEVATO che sulla questione posta può decidersi ai sensi dell'art. 11, comma 5, del Regolamento in materia di pareri di precontenzioso di cui alla delibera n. 10 del 9 gennaio 2019;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che:

- non sussistono, nel caso di specie, i presupposti legittimanti l'integrazione documentale – tramite l'attivazione dell'istituto del soccorso istruttorio – delle offerte carenti della dichiarazione dei costi della manodopera, in quanto l'obbligo di indicare tali costi, oltre a discendere direttamente dalla legge, era anche espressamente previsto dal disciplinare di gara a pena di esclusione e il modello di "schema di offerta economica" ad esso allegato non costituiva un materiale impedimento ad assolvere tale obbligo.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 18 novembre 2021

Per Il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco