



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 670 DEL 14 giugno 2017

OGGETTO: Istanza congiunta di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d.lgs.50/2016 presentata dal -----OMISSIS----- (adesione di operatori economici) – Affidamento del servizio di pulizia periodica e straordinaria dei locali del -----OMISSIS----- Uffici centrali e periferici per il periodo di anni due (2) dalla data di inizio del servizio e da effettuarsi con materiali, attrezzature e personale dell'appaltatore – Importo a base di gara: euro 118.958,17 - S.A. -----OMISSIS----- (SR)
PREC 196/17/S

Costo del lavoro - tabelle ministeriali – verifica dell'anomalia

Il mancato rispetto dei minimi tabellari non determina l'automatica esclusione dalla gara. La S.A. può escludere la relativa offerta solo a seguito del contraddittorio che va assicurato nel sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta.

Art. 97 d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50

Il Consiglio

Considerato in fatto

Con istanza di parere prot. n. 57084 del 20 aprile 2017 il -----OMISSIS-----, nell'evidenziare la previsione del capitolato speciale d'appalto secondo cui non sarebbero state ammesse le offerte il cui costo orario del personale fosse inferiore ai minimi salariali retribuiti indicati nelle apposite tabelle ministeriali, chiede se sia legittima l'esclusione dalla gara in oggetto delle ditte che non rispettavano il costo medio del lavoro stabilito dalle suddette tabelle.

E' pervenuta altresì istanza prot. 51609 del 7 aprile 2017, di analogo contenuto, del concorrente -----OMISSIS-----, che viene riunita all'istanza in oggetto.

Gli operatori economici esclusi che hanno manifestato il consenso ad attenersi al parere di precontenzioso hanno prodotto memorie, e hanno richiamato la giurisprudenza secondo la quale sono illegittime eventuali disposizioni che precludono, in sede di verifica delle offerte anomale, la valutazione di elementi i cui valori minimi sono stabiliti da fonti legislative, regolamentari o amministrative (Cons. Stato 11 ottobre 2002, n. 5497). Hanno altresì richiamato il parere Anac adottato con delibera n. 1092 del 26 ottobre 2016, a tenore del quale non è conforme alla normativa una clausola di esclusione automatica dell'offerta recante un costo orario del lavoro inferiore alle tabelle ministeriali, che non consenta una valutazione della congruità della stessa.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Ritenuto in diritto

La questione oggetto dell'istanza di parere riguarda la legittimità dell'esclusione, dalla gara in oggetto, delle offerte recanti un costo medio del lavoro inferiore ai minimi salariali retribuiti indicati nelle apposite tabelle ministeriali, sulla base di apposita previsione di esclusione contenuta nel capitolato speciale d'appalto.

Il capitolato speciale d'appalto specifica infatti che «a salvaguardia delle retribuzioni dei lavoratori assunti nell'appalto, ai sensi dell'art. 97, comma 5 lett. d) del d.lgs. 50/2016 non saranno ritenute ammissibili e dunque saranno escluse dalla procedura le offerte il cui costo orario del personale è inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle di riferimento di cui al d.m. 13/02/2014».

Il citato art. 97 del d.lgs. 50/2016 prevede al comma 5 che «La stazione appaltante richiede per iscritto, assegnando al concorrente un termine non inferiore a quindici giorni, la presentazione, per iscritto, delle spiegazioni. Essa esclude l'offerta solo se la prova fornita non giustifica sufficientemente il basso livello di prezzi o di costi proposti, tenendo conto degli elementi di cui al comma 4 o se ha accertato, con le modalità di cui al primo periodo, che l'offerta è anormalmente bassa in quanto: [...] d) il costo del personale è inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle di cui all'articolo 23, comma 16». Il successivo comma 6 afferma che non sono ammesse giustificazioni in relazione a trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate dalla legge.

Con la citata delibera n. 1092 del 26 ottobre 2016 l'Anac ha pertanto evidenziato che, con riferimento alle ipotesi di offerta anomala, la stazione appaltante può escludere la relativa offerta «se ciò sia accertato nell'ambito del contraddittorio che va assicurato nel sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta. Tale inquadramento risulta coerente con quell'orientamento giurisprudenziale consolidatosi nel tempo che ha stabilito che non determina l'automatica esclusione dalla gara il mancato rispetto dei minimi tabellari o, in mancanza, dei valori indicati dalla contrattazione collettiva, ma costituisce un importante indice di anomalia dell'offerta che dovrà poi essere verificata attraverso un giudizio complessivo di remuneratività (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 21.7.2010 n. 4783; sul punto vedasi parere Anac n. 189/2011). Pertanto, perché possa dubitarsi della congruità dell'offerta occorre che la discordanza da quei valori indicati nelle tabelle ministeriali o dai contratti collettivi, sia considerevole e paleamente ingiustificata (cfr. Cons. Stato, sez. III, 3.7.2015, n.3329)».

La giurisprudenza ha anche evidenziato che le tabelle ministeriali stabiliscono il costo medio orario del lavoro, cosa ben diversa dal trattamento minimo salariale stabilito dalla legge o dalla contrattazione collettiva, al quale solo si riferisce la previsione d'inderogabilità di cui all'art. 97, co. 6 d.lgs. 50/2016 e all'art. 87, comma 3, d. lgs. n. 163/2006" (T.A.R. Puglia Lecce Sez. II, Sent., 17 marzo 2017, n. 443).

E ha quindi rammentato l'orientamento consolidato, anche sotto la vigenza del nuovo codice appalti, per cui "le tabelle ministeriali esprimono un costo del lavoro medio, ricostruito su basi statistiche, per cui esse non rappresentano un limite inderogabile per gli operatori economici partecipanti a procedure



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

di affidamento di contratti pubblici, ma solo un parametro di valutazione della congruità dell'offerta, con la conseguenza che lo scostamento da esse, specie se di lieve entità, non legittima di per sé un giudizio di anomalia (giurisprudenza consolidata Cons. Stato, da ultimo ribadita da Sez. III, 25 novembre 2016, n. 4989, 2 marzo 2015, n. 1020; IV, 29 febbraio 2016, n. 854; V, 24 luglio 2014, n. 3937)" (Cons. St., sez. V, 6 febbraio 2017, n. 501). Esprimendo solo una funzione di parametro di riferimento è allora possibile discostarsi da tali costi, in sede di giustificazioni dell'anomalia, sulla scorta di una dimostrazione puntuale e rigorosa (T.A.R. Puglia Lecce n. 443/2017 cit.).

Dunque, "un'offerta non può ritenersi anomala, ed essere esclusa da una gara, per il solo fatto che il costo del lavoro sia stato calcolato secondo valori inferiori a quelli risultanti dalle tabelle ministeriali o dai contratti collettivi, occorrendo, perché possa dubitarsi della sua congruità, che la discordanza sia considerevole e palesemente ingiustificata" (Cons. St., sez. III, 2 luglio 2015, n. 3329; 9 dicembre 2015, n. 5597).

In base a quanto sopra considerato,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione che:

- il mancato rispetto dei minimi tabellari non determina l'automatica esclusione dalla gara. La S.A. può escludere la relativa offerta solo a seguito del contraddittorio che va assicurato nel sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 6 luglio 2017

Il Segretario Maria Esposito