



DELIBERA N. 745

30 settembre 2020.

Oggetto istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata dalla società ACSOM Cooperativa sociale - Procedura aperta tramite RDO – MEPA per l'affidamento del servizio "Centro per la famiglia" Fondi Intese 110/CU/2018 e 30/CU/2019. Importo a base di gara euro: 73.328,00. S.A. Comune di Sant'Antimo Ambito N. 17.

PREC 137/20/S

Riferimenti normativi

Articolo 23, comma 16, d.lgs. 50/2016 e s.m.i.; Articolo 95, comma 10, d.lgs. 50/2016 e s.m.i.

Parole chiave

Costi della manodopera – tabelle ministeriali – stima dell'importo posto a base di gara.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del ___ settembre 2020

DELIBERA

VISTA l'istanza di parere prot. n. 42061 dell'8.06.2020 relativamente alla procedura aperta tramite RDO – MEPA per l'affidamento del servizio "Centro per la famiglia" Fondi Intese 110/CU/2018 e 30/CU/2019, bandita dal Comune di Sant'Antimo, quale capofila dell'Ambito Sociale N 17;

VISTE in particolare le censure sollevate da parte istante in ordine ai presunti profili di illegittimità della *lex specialis* laddove la stessa ha previsto un costo orario del lavoro posto a base di gara inferiore ai minimi tabellari. L'ACSOM evidenzia come il capitolato ha specificato che il costo orario pari ad euro 17,32



per la Cat. D1 " *deve intendersi per ora di prestazione da erogare, comprensivo di spese generali e utile e di qualunque costo sopportato dalla Ditta per l'erogazione del servizio (segreteria, coordinamento formazione etc.) a cui verrà detratto il ribasso offerto in sede di gara*" e che " *non è soggetto a ribasso*". Ulteriore profilo di contestazione avanzato è quello che ha stabilito che il detto costo è stato calcolato sulla relativa tabella ministeriale (aprile 2020) la quale è stata però " *depurata dei costi che vanno a comporre il compenso orario relativo alle voci di: 1) indennità di turno, scatti di anzianità e la rivalutazione del TFR*", ritenendo parte istante senza alcuna motivazione emergente dalla legge di gara in ordine a siffatta arbitraria decurtazione. Sostiene sempre l'istante che la violazione dei minimi tabellari è palese in quanto, in riferimento alla categoria C3/D1 il costo orario minimo previsto dalla tabella ministeriale (aprile 2020) è pari a euro 21,04 ovvero euro 21,84 per lavoratori a tempo determinato con IRAP al 3,90% mentre in riferimento alla categoria C3/D1 con i.p. il costo orario minimo è pari ad euro 21.85 ovvero euro 22.68 per i lavoratori a tempo determinato con IRAP al 3,90%. Ritiene pertanto ACSOM che anche volendo sottrarre dalla tabella ministeriale le voci (illegittimamente) non conteggiate dalla S.A. quali indennità di turno, scatti di anzianità e rivalutazione TFR, il costo orario risulta comunque pari a euro 18,72 e dunque più elevato del costo di euro 17,30/ora disposto nella legge speciale di gara nonché inferiore al minimo tabellare. La società ACSOM Coop. Sociale rappresenta di non aver potuto formulare nessuna offerta congrua in quanto sostiene che o la *lex specialis* esclude *tout court* la possibilità di effettuare un ribasso rispetto alla offerta economica (in quanto trattasi di soli costi inderogabili e non vi è possibilità di coprire gli utili ovvero gli altri costi vivi), con conseguente violazione dei criteri logici e giuridici che sono alla base della individuazione del criterio di aggiudicazione in esame (art. 95 comma 3 del d.lgs. 50/2016) oppure la disciplina di gara impone agli operatori economici offerenti di ribassare i costi inderogabili del lavoro con conseguente inammissibilità e illegittimità di tutte le offerte economiche, così come previsto anche dall'art. 97, comma 6, d.lgs. 50/2016;

VISTA la nota di integrazione del 25.06.2020 inoltrata da parte istante con la quale la stessa ha comunicato l'avvenuta notifica della richiesta di parere alla stazione appaltante;

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 6.07.2020;

CONSIDERATO che la disciplina di riferimento per le questioni all'esame è contenuta: a) nell'art. 23, comma 16, del d. lgs. 50/2016, che impone alla stazione appaltante, in sede di progettazione degli appalti di lavori e servizi, di individuare nei documenti di gara i costi della manodopera, sulla base delle tabelle ministeriali che determinano annualmente il costo del lavoro; b) nel successivo art. 95, comma 10, come integrato dal d. lgs. 56/2017, il quale prevede che nell'offerta economica l'operatore deve indicare i propri costi della manodopera e gli oneri aziendali per la sicurezza, ad esclusione delle forniture senza posa in opera, dei servizi di natura intellettuale e degli affidamenti ai sensi dell'art. 36, comma 2, lett. a);

CONSIDERATO quanto indicato all'art. 23, comma 16, d.lgs. 50/2016 e s.m.i., secondo cui " *Per i contratti relativi a lavori, servizi e forniture, il costo del lavoro è determinato annualmente, in apposite tabelle, dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali sulla base dei valori economici definiti dalla contrattazione collettiva nazionale tra le organizzazioni sindacali e le organizzazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentativi, delle norme in materia previdenziale ed assistenziale, dei diversi settori merceologici e delle differenti aree territoriali. In mancanza di contratto collettivo applicabile, il costo del lavoro è determinato in relazione al contratto collettivo del settore merceologico più vicino a quello preso in considerazione.(omissis) ... Fino all'adozione delle tabelle di cui al presente comma, si applica l'articolo 216, comma 4. Nei contratti di lavori e servizi la stazione appaltante, al fine di determinare l'importo posto a base di gara, individua nei documenti posti a base di gara i costi della*



manodopera sulla base di quanto previsto nel presente comma. I costi della sicurezza sono scorporati dal costo dell'importo assoggettato al ribasso."

RILEVATO che la norma di cui all'art. 95, comma 10, d.lgs. 50/2016 e s.mi. si propone di assicurare, tramite l'esternazione della percentuale dei costi della manodopera, la vincolatività di essi per l'operatore economico e al contempo la possibilità di valutarne la congruità, prima dell'aggiudicazione dell'appalto. Tali costi, variabili in funzione di molteplici fattori complessivamente dipendenti dall'organizzazione aziendale dell'appaltatore, possono legittimamente non coincidere con quelli richiamati nell'art. 23, comma 16, del codice dei contratti. Infatti, la stima dei costi della manodopera effettuata dalla stazione appaltante, secondo l'orientamento giurisprudenziale consolidato, non costituisce un parametro assoluto di valutazione della congruità dell'offerta, per cui un eventuale scostamento da essi, specie se limitato, non determina automaticamente un giudizio di anomalia, cui consegue l'esclusione immediata dell'offerta (deliberazione ANAC n. 1092 del 26 ottobre 2016);

CONSIDERATO che le tabelle ministeriali esprimono in sostanza un costo del lavoro medio, ricostruito su basi statistiche, per cui esse non rappresentano un limite inderogabile per gli operatori economici (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 6 febbraio 2017, n. 501; TRGA Bolzano, 11 ottobre 2018, n. 292);

CONSIDERATO che la previsione dell'art. 95, comma 10, in combinato disposto con l'art. 97, comma 5, lett. d), d.lgs. 50/2016 e s.m.i. è volta a garantire che negli appalti pubblici il lavoro sia adeguatamente remunerato. Al fine di consentire la verifica da parte dell'amministrazione, l'operatore economico è tenuto ad indicare il costo complessivo della manodopera (cfr. Relazione illustrativa Bando-tipo n. 1), calcolato tenendo conto delle tariffe professionali (avuto come parametro di riferimento le tabelle ministeriali) e del monte ore stimato per l'esecuzione dell'appalto, a sua volta dipendente dalla quantità di risorse, dal livello di inquadramento e dal tempo di utilizzo delle stesse (cfr. deliberazione Anac n. 40 del 15 gennaio 2020);

RILEVATO quanto di recente ribadito dal TAR Lazio con sentenza del 28.11.2019, n. 13665 laddove precisa che *"le tabelle ministeriali di cui all'art. 23, comma 16, del d.lgs. n. 50/2016, evocate ai fini delle giustificazioni da rendere in sede di verifica dell'anomalia dall'art. 97, comma 5, lett. d), del medesimo decreto, esprimono soltanto il costo medio della manodopera quale parametro di riferimento né assoluto né inderogabile e che, svolgendo esso una funzione meramente indicativa, suscettibile di scostamento in relazione a valutazioni statistiche ed analisi aziendali evidenzianti una particolare organizzazione in grado di giustificare la sostenibilità dei costi inferiori, è ben possibile discostarsi da tali valori, in sede di giustificazioni dell'anomalia, sulla scorta di una dimostrazione puntuale e rigorosa (ex multis, T.A.R. Lazio – Roma, Sez. I, 30 dicembre 2016, n. 12873)", ove "l'unico valore non modificabile è costituito invece dai trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate, secondo quanto stabilito dall'art. 97, comma 6, del medesimo d.lgs. n. 50/2016"*;

CONSIDERATO quanto previsto nel caso di specie nel bando di gara, più precisamente all'art. 5 – Importo a base d'asta dove la stazione appaltante ha stimato un valore complessivo a base d'asta pari a euro 73.328,00 di cui euro 69.200 per spese di personale non soggetto a ribasso e euro 4.128,00 per (oneri della sicurezza inclusi) per spese generali, oltre IVA al 5% comprensivo di tutti gli oneri diretti e indiretti che cadono in capo all'aggiudicatario, compreso l'utile di impresa, precisando, tra l'altro, che le offerte, a pena di esclusione, non potranno superare la base d'asta;

RILEVATO che il quadro normativo di riferimento impone alle stazioni appaltanti, al fine di determinare l'importo a base d'asta, d'individuare nei documenti di gara il costo della manodopera, determinato in



base alle tabelle ministeriali onde consentire ai concorrenti di poter formulare la propria offerta in maniera puntuale, congrua e coerente anche con la propria attività di impresa;

RITENUTO, pertanto, che se da un lato è possibile che l'o.e. concorrente possa formulare la propria offerta anche discostandosi dalle tabelle ministeriali sulla base della propria organizzazione aziendale, viceversa non appare plausibile che la stazione appaltante, nella definizione dell'importo a base di gara, indichi relativamente ai costi della manodopera, degli importi inferiori rispetto alle tabelle ministeriali così inducendo i concorrenti a dover proporre le proprie offerte entro i suddetti parametri/importi,

Il Consiglio

Ritiene, nei termini di cui in motivazione, che l'operato della stazione appaltante non sia conforme alla normativa di settore nel caso in cui la *lex specialis* di gara indichi una stima del costo del personale inferiore ai minimi tabellari, non ribassabile, che non consente di formulare una offerta congrua, competitiva e coerente.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 5 ottobre 2020

Il Segretario Maria Esposito