



DELIBERA N. 536

16 Novembre 2022

Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata da Costruzioni Roberto& Reppucci S.r.l. – Intervento di sistemazione idraulico-forestale del Vallone San Rocco – Importo a base di gara: euro 347.973,21 – S.A. Comune di Santa Lucia di Serino (AV)

PREC 140/2022/L

Riferimenti normativi

Art. 3, co. 1, lett. eeeee), art. 59, co. 5-bis d.lgs. n. 50/2016

Parole chiave

Appalto a misura – computo metrico

Massima

Appalto a misura – computo metrico – carenze – discrezionalità tecnica – è di pertinenza dell'Amministrazione

Qualora il bando di gara preveda che il contratto sarà stipulato a misura, le carenze o inesattezze delle voci dell'elenco prezzi incidono sulla corretta applicazione del principio di trasparenza amministrativa e su quello della buona fede nella formazione del contratto, in quanto impediscono una completa analisi da parte degli offerenti delle prestazioni poste in gara, inficiando, in tal modo, la formulazione dell'offerta.

L'attività di valutazione delle offerte costituisce espressione paradigmatica della discrezionalità tecnica, di esclusiva pertinenza dell'Amministrazione.

Riferimenti normativi

art. 97 d.lgs. n. 50/2016

Parole chiave



costi manodopera – tabelle - scostamento

Massima

Costi della manodopera – tabelle – scostamento – anomalia - non sussiste

Le tabelle ministeriali sul costo medio orario del lavoro non rappresentano un limite inderogabile per gli operatori economici, 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.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 16 novembre 2022

DELIBERA

VISTA l'istanza prot. n. 69502 del 1° settembre 2022 presentata dall'operatore economico Costruzioni Roberto& Reppucci S.r.l., giunto secondo nella gara in oggetto, che contesta l'aggiudicazione disposta dalla stazione appaltante a favore dell'operatore economico Building and Planning S.r.l.. L'istante, assistito da una specifica perizia tecnica di parte, rileva alcuni profili di presunta indeterminata dell'offerta dell'aggiudicatario, che la renderebbero inammissibile. In particolare:

- nella relazione tecnica sarebbe stata indicata la durata della manutenzione offerta senza specificazioni in ordine alla periodicità e al numero di interventi nell'anno. Inoltre gli oneri per la manutenzione non sarebbero riportati all'interno del computo metrico estimativo;
- l'offerta del sistema di monitoraggio e allarme risulterebbe anch'essa incompleta per la mancata specificazione del numero di portali da installare, della tipologia di sensoristica e della portata e capacità di rilevamento dei sensori;
- con riguardo alla miglione riguardante il "recupero dei materiali di risulta terrosi" non sarebbe chiara la quantità di materiale riutilizzato, in quanto in alcuni elaborati essa risulta pari a 720 mc di terreno mentre in altre essa ammonta a 300 mc;
- il computo metrico delle miglione risulterebbe in definitiva privo di alcune voci, in quanto, oltre agli oneri di manutenzione, mancherebbero la voce relativa all'utilizzo della cippatrice per piante e arbusti e le detrazioni degli oneri di trasporto a discarica. Il computo metrico sarebbe carente anche dei costi di movimentazione del materiale riutilizzato, oltre che del risparmio economico per l'ente dovuto al recupero di tale materiale;
- ulteriore perplessità deriva dal riutilizzo del pietrame presente in alveo per il riempimento dei gabbioni, che non garantirebbe necessariamente il rispetto delle caratteristiche essenziali del materiale di riempimento richieste dalla S.A. (idonea pezzatura; non friabile; non gelivo). Né risulterebbe l'acquisizione delle autorizzazioni necessarie al riutilizzo del materiale litoide.

L'istante sostiene che nel caso di specie debba essere quindi rilevata la carenza del computo metrico estimativo, inteso quale elemento essenziale dell'offerta in un appalto definito "a misura". Egli si affida anche ad ulteriori motivi di censura, affermando che l'aggiudicatario avrebbe illegittimamente modificato, in sede di giustificazioni dell'anomalia dell'offerta, i costi della manodopera, in particolare incrementando i costi unitari dichiarati, e da ciò deriverebbe l'incongruenza rispetto al costo della



manodopera dichiarato in sede di offerta e dunque l'alterazione di un elemento essenziale dell'offerta stessa;

VISTO l'avvio del procedimento in data 26 settembre 2022, con nota prot. n. 76110;

VISTA la nota acquisita al prot. del 3 ottobre 2022, con cui la stazione appaltante ha inoltrato i verbali e le determinazioni di gara, senza peraltro fornire specifiche memorie;

VISTA la memoria del concorrente aggiudicatario, acquisita al prot. 78047 del 3 ottobre 2022, con la quale egli rappresenta che le voci mancanti all'interno del computo metrico estimativo riguarderebbero una percentuale pari al 2% del valore dell'appalto e non sarebbero quindi tali da rendere l'offerta indeterminata. Quanto all'asserita inidoneità del materiale utilizzato, l'o.e. osserva come la S.A. si sia limitata a indicare le caratteristiche fungibili del materiale, non inquadrabili come specifiche tecniche ai sensi dell'art. 68 del codice. Con riferimento al punteggio tecnico ottenuto, l'o.e. rileva che trattasi di giudizi rientranti nella discrezionalità tecnica della commissione di gara, ed evidenzia che la commissione valutava l'esatta misura del recupero di 300 mc di terreno (essendo la misura di 720 mc un refuso) specificando che, trattandosi di materiale terroso e non litoide, non occorre alcuna autorizzazione specifica. Con riferimento al costo della manodopera, l'o.e. evidenzia come, secondo la giurisprudenza, le piccole variazioni di tale costo non integrino una modifica sostanziale dell'offerta;

VISTO il bando/disciplinare di gara, che prescriveva di indicare, all'interno dell'offerta economica: «il ribasso percentuale complessivamente offerto per l'esecuzione dei lavori, espresso in cifre e in lettere, rispetto al prezzo posto a base di gara» e di allegare «il computo metrico globale estimativo con lavorazioni di progetto e lavorazioni migliorative, con evidenza delle migliorie aggiunte o in variazione»;

CONSIDERATO che ai sensi dell'art. 3, co. 1, lett. eeeee) del d.lgs. 50/2016, si è in presenza di un appalto a misura qualora il corrispettivo contrattuale venga determinato applicando alle unità di misura delle singole parti del lavoro eseguito i prezzi unitari dedotti in contratto. L'art. 59, co. 5-bis specifica poi che, a differenza delle prestazioni a corpo, nel caso degli appalti a misura il corrispettivo può variare, in quanto è rapportato alle quantità di lavorazioni realizzate, sulla base dei prezzi invariabili per l'unità di misura fissati dal contratto;

VISTI i precedenti pareri dell'Autorità, nei quali è stato evidenziato che «in un appalto a misura, le carenze o inesattezze delle voci dell'elenco prezzi incidono sulla corretta applicazione del principio di trasparenza amministrativa e su quello della buona fede nella formazione del contratto, in quanto impediscono una completa analisi da parte degli offerenti delle prestazioni poste in gara, inficiando, in tal modo, la formulazione dell'offerta» (v. Delibera Anac n. 64 del 30 gennaio 2019 che richiama la Deliberazione AVCP n. 146 del 22 maggio 2007);

CONSIDERATO che l'attività di valutazione delle offerte costituisce espressione paradigmatica della discrezionalità tecnica, di esclusiva pertinenza dell'Amministrazione, esulando dalla competenza dell'Autorità, il cui sindacato può limitarsi solo al caso in cui le valutazioni della pubblica amministrazione siano inficiate da macroscopiche illegittimità, quali gravi e plateali errori di valutazione, illogicità manifesta o errori di fatto. Pertanto il parere richiesto non può esprimersi in sostituzione degli apprezzamenti di merito rappresentati nei giudizi tecnici della commissione di gara (Delibera n. 64/2019 cit.). Ciò premesso, in merito ai singoli profili esposti dall'istante, si osserva che:

- il concorrente aggiudicatario offriva un periodo di manutenzione gratuita di un anno "come da Programma". Agli atti del presente procedimento non risulta il suddetto "Programma di manutenzione" degli interventi, che evidentemente doveva costituire oggetto di valutazione da parte della commissione di gara. Fatta salva quindi la valutazione della commissione di gara in



relazione al predetto Programma degli interventi, la mancata indicazione degli oneri riferiti alla manutenzione, espressamente offerta come gratuita, non appare tale da rendere l'offerta indeterminata;

- il sistema di monitoraggio e allarme offerto dall'aggiudicatario effettivamente non sembra descritto in maniera sufficientemente esaustiva. Dalla documentazione presente in atti (relazione, quadro sinottico riepilogativo e tavole grafiche) si evince che si prevede di installare "uno o più" portali e sensori di livello, senza ulteriori specificazioni riguardo al numero e alle caratteristiche di tali elementi. Sotto questo aspetto occorre rilevare una evidente insufficienza delle informazioni tecniche dell'offerta e del corrispondente impatto economico, che la commissione di gara è chiamata a valutare, ove non lo abbia già fatto, nell'esercizio della propria discrezionalità;
- l'aggiudicatario riferisce che la quantità di 720 mc, riferita al materiale riutilizzato, costituisce un rifiuto e che la commissione di gara valorizzava l'esatta quantità di 300 mc. Tale ultima affermazione non è verificabile nel presente procedimento e quindi in questa sede ci si limita a constatare che, effettivamente, emerge una evidente contraddizione nelle misure indicate nell'offerta, che la commissione aveva l'onere di verificare;
- con riguardo alla doglianza riferita alla presunta difformità del materiale di riempimento dei gabbioni offerto dall'aggiudicatario rispetto a quanto richiesto dalla S.A. occorre osservare che tale difformità non è dimostrata dall'istante. In ogni caso la commissione di gara, ove non lo abbia già fatto, ha l'onere di effettuare le proprie valutazioni tecniche in ordine all'affidabilità e adeguatezza del materiale proposto, che sarà poi evidentemente verificato a cura della S.A. in fase di esecuzione;
- con riguardo ai giustificativi del costo della manodopera, si osserva che, come più volte evidenziato dalla giurisprudenza e dall'Autorità (v. ad es. delibera n. 488 del 3 maggio 2017), le tabelle ministeriali stabiliscono il costo medio orario del lavoro, cosa ben diversa dal trattamento minimo salariale stabilito dalla legge o dalla contrattazione collettiva a cui si riferisce la previsione di inderogabilità di cui all'art. 97, co. 6 del d.lgs. 50/2016. Secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza, quindi, le tabelle ministeriali non rappresentano un limite inderogabile per gli operatori economici partecipanti a procedure 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 occorrendo, perché possa dubitarsi della sua congruità, che la discordanza sia considerevole e palesemente ingiustificata (ex multis, Cons. Stato, Sez. VI, 28 settembre 2021, n. 6533; TAR Sicilia Catania, Sez. I, 23 marzo 2021, n. 904);

Il Consiglio

ritiene, per le motivazioni che precedono, che:

- nel caso di specie, in cui il bando di gara stabiliva che «il contratto sarà stipulato a misura», occorre che il computo metrico allegato all'offerta economica fornisse al committente un quadro completo e dettagliato dell'esborso per l'intervento. Il presente parere non può esprimersi in sostituzione degli apprezzamenti di merito rappresentati nei giudizi tecnici della commissione di gara in quanto l'attività di valutazione delle offerte costituisce espressione paradigmatica della discrezionalità tecnica, di esclusiva pertinenza dell'Amministrazione;



- la mancata indicazione degli oneri riferiti alla manutenzione, espressamente offerta come gratuita, non appare tale da rendere l'offerta indeterminata;
- con riferimento al sistema di monitoraggio e allarme offerto dall'aggiudicatario occorre rilevare una evidente insufficienza delle informazioni tecniche dell'offerta e del corrispondente impatto economico, che la commissione di gara è chiamata a valutare, ove non lo abbia già fatto, nell'esercizio della propria discrezionalità;
- la presunta difformità del materiale di riempimento dei gabbioni offerto dall'aggiudicatario rispetto a quanto richiesto dalla S.A. non è dimostrata dall'istante. La commissione di gara, ove non lo abbia già fatto, ha l'onere di effettuare le proprie valutazioni tecniche in ordine all'affidabilità e adeguatezza del materiale offerto, che sarà poi evidentemente verificato a cura della S.A. in fase di esecuzione;
- le tabelle ministeriali sul costo medio orario del lavoro non rappresentano un limite inderogabile per gli operatori economici, 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.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 21 novembre 2022

Il Segretario Valentina Angelucci