

DELIBERA N. 104

2 marzo 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 Fibro Service S.r.l. - Procedura aperta telematica per l'affidamento dei lavori di bonifica dell'amianto contenuto nelle coibentazioni delle tubazioni degli impianti di riscaldamento, di acqua sanitaria e antincendio e bonifica di manufatti in matrice compatta. Importo a base di gara euro: 3.101.217,47. S.A.: Azienda Trasporti Milanesi S.p.A.
PREC 14/22/L

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione
nell'adunanza del 2 marzo 2022

DELIBERA

VISTA l'istanza di parere prot. n. 2240 del 13.01.2022 presentata dalla società Fibro Service S.r.l. relativamente alla procedura aperta telematica per l'affidamento dei lavori di bonifica dell'amianto contenuto nelle coibentazioni delle tubazioni degli impianti di riscaldamento, di acqua sanitaria e antincendio e bonifica di manufatti in matrice compatta bandita dall'Azienda Trasporti Milanesi S.p.A.
VISTE in particolare le censure mosse da parte istante circa la presunta illegittima aggiudicazione disposta in favore della concorrente Esse A3 S.r.l. per aver presentato un'offerta non congrua rispetto ai parametri indicati dalla stessa stazione appaltante negli atti di gara (termine di esecuzione/costo manodopera e squadra tipo). Parte istante contesta l'elemento premiante previsto dalla *lex specialis* che ritiene non possa ridurre il monte ore lavorativo con la conseguenza che anche il costo della manodopera non potrà ridursi;
VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 24 gennaio 2022;
VISTE le controdeduzioni inoltrate dalla stazione appaltante con le quali la stessa ribadisce la correttezza delle operazioni di gara poste in essere, rappresentando come l'impresa aggiudicataria abbia superato positivamente il vaglio di congruità dell'offerta anche con riferimento al costo della manodopera, evidenziando come anche in presenza di contrazione delle tempistiche lavorative ciò non vada ad incidere sul cronoprogramma delle prestazioni richieste;
VISTE le osservazioni formulate dalla società controinteressata, la quale, preliminarmente osserva l'inammissibilità dell'istanza presentata per tardività della stessa ai sensi dell'art. 7, comma 1, lettera c) del Regolamento di precontenzioso. La stessa precisa altresì che le prescrizioni di gara non precludevano ai concorrenti la possibilità di dimostrare alla stazione appaltante la capacità, in base al proprio know how ed organizzazione di impresa, di eseguire le prestazioni richieste in un tempo inferiore a quello stimato dall'Ente. La stessa società appresenta, inoltre, che, ferma la disponibilità dei lavoratori nel numero



indicato nell'offerta tecnica, la ESSE A3 S.r.l. ha provato attraverso la presentazione di puntuali giustificazioni l'eseguità dei lavori con un monte ore di manodopera di circa 20.297 ore; giustificazioni che, dopo un lungo ed approfondito iter, risultano essere state ritenute congrue e soddisfacenti dalla stazione appaltante.

VISTA la memoria inoltrata dall'impresa istante con la quale essa conferma e rinnova le proprie doglianze contestando quanto asserito sia dalla stazione appaltante sia dalla impresa aggiudicataria;

CONSIDERATO che preliminarmente occorre evidenziare che l'istanza risulta essere ammissibile in quanto presentata comunque nei termini del Regolamento di precontenzioso (13.01.2022 rispetto alla data di avvenuta aggiudicazione 14.01.2022).

RILEVATO che la questione oggetto di trattazione riguarda la corretta valutazione di congruità dell'offerta presentata dalla concorrente ESSE A3 S.r.l. effettuata dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 97, comma 5, d.lgs. 50/2016 e s.m.i.

CONSIDERATO in generale 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 a 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.

RITENUTO che, nel caso di specie, la questione controversa verte sulla congruità o meno dell'offerta presentata dalla concorrente ESSE A3 S.r.l. risultata poi aggiudicataria all'esito del procedimento di verifica effettuato dalla stazione appaltante nell'ambito di un contraddittorio tra le parti, considerato che l'offerta presentata superava i 4/5 del punteggio totale sia per la componente tecnica che per la componente economica e, pertanto, suscettibile di verifica di anomalia.

CONSIDERATO che risulta dagli atti di gara (verbale n. 12 – Allegato 3) che la Commissione abbia provveduto a richiedere chiarimenti all'impresa, anche con specifico riferimento ai costi della manodopera voce per la quale, parte istante ritiene che la riduzione del monte ore lavorativo influisca sulla congruità dell'intera offerta. In particolare, la Commissione ha espressamente evidenziato che *"Con riferimento ai costi della manodopera, sono state fornite indicazioni su una squadra tipo di medio livello, che comprende personale operativo applicato su attività di vario genere, con indicazione di numero di ore - complessive e pro capite per le varie tipologie previste - inferiori rispetto a quelle ipotizzate nel cronoprogramma ATM"* chiedendo chiarimenti in merito alle valutazioni e al computo complessivo formulato. Ha altresì chiesto *"Con specifico riferimento all'impiegato tecnico ed al disbrigo delle pratiche burocratiche, quanto incidono le attività di predisposizione del Piano Lavori, di autorizzazione dello stesso, di ottenimento delle necessarie certificazioni sulle tempistiche complessive ipotizzate per l'appalto"*;

RILEVATO che secondo quanto affermato dalla stazione appaltante non si è di fronte ad alcuna modifica dell'offerta in quanto il criterio premiante è riferito al numero di risorse da mettere a disposizione, che non devono essere necessariamente presenti e impiegate contemporaneamente nelle attività di appalto. *"L'aver previsto quale criterio premiante un numero maggiore di risorse da mettere a disposizione determina l'opportunità per la stazione appaltante di poter pretendere in fase esecutiva tali sovrapposizioni, ovviamente su località distinte e sulla scorta del contesto di esercizio al momento vigente, con vincolo di concatenazione di tipo inizio-inizio ovvero fine-fine con una consistente riduzione dei tempi complessivi di esecuzione, perseguibili proprio a fronte della disponibilità potenziale di tali risorse"*.



VERO è in generale che la sensibile riduzione dei tempi di esecuzione di alcune lavorazioni, se non opportunamente supportata da concrete soluzioni/metodologie esecutive, potrebbe determinare il plausibile rischio che le risorse ricevano, nei fatti, una retribuzione inferiore a quella delle tabelle ministeriali, perché rapportata ad un numero di ore effettivamente lavorate superiore a quelle stimate e offerte (cfr. delibera n. 40 del 15 gennaio 2020).

RILEVATO che nel caso di specie l'impresa aggiudicataria risulta aver fornito comunque, nell'ambito del corposo procedimenti di verifica dell'anomalia dell'offerta, alla stazione appaltante una serie di giustificazioni e valutazioni concrete (particolari metodologie di esecuzione, il mancato impiego contemporaneo del numero massimo di addetti oggetto di attribuzione del punteggio tecnico ovvero maggiore elasticità nell'organizzazione delle attività in ragione delle esigenze di continuità dell'esercizio delle singole località che, a eccezione dell'area strettamente interessata dal cantiere, in alcune località è addirittura suddivisa in più fasi) che possono giustificare una simile contrazione delle tempistiche;

CONSIDERATO che nel caso in esame la stazione appaltante risulta aver attivato un articolato e completo procedimento di verifica di congruità dell'offerta nel suo insieme, anche con riferimento alla voce del costo della manodopera;

RILEVATO che, giova ricordare come, secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza e dell'Autorità, le valutazioni dell'Amministrazione in ordine all'anomalia e/o alla congruità dell'offerta costituiscono espressione di discrezionalità tecnica, sindacabile solo in caso di macroscopica irragionevolezza o di decisivo errore di fatto (cfr. *ex multis* Cons. Stato, sez. V, 25 luglio 2019 n. 5259; Id., sez. III, 6 febbraio 2017, n. 514; Id., sez. V, 17 novembre 2016, n. 4755; in tal senso, si vedano anche le Delibere dell'Autorità n. 354 del 22 aprile 2020; n. 197 del 13 marzo 2019, n. 438 del 27 aprile 2017, n. 488 del 3 maggio 2017 e n. 672 del 14 giugno 2017). Il sindacato dell'Autorità non può, dunque, tradursi in una nuova verifica di merito, trattandosi di questione riservata all'esclusiva discrezionalità (tecnica) dell'Amministrazione, né può comportare una verifica delle singole voci dell'offerta, poiché così facendo si invaderebbe una sfera propria della P.A. (cfr. Cons. Stato, sez. V, 10 ottobre 2017, n. 4680);

CONSIDERATO che il procedimento di verifica dell'anomalia non ha per oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze dell'offerta economica, mirando piuttosto ad accertare se in concreto l'offerta, nel suo complesso, sia attendibile e affidabile in relazione alla corretta esecuzione dell'appalto; pertanto, la valutazione di congruità deve essere globale e sintetica, senza concentrarsi esclusivamente e in modo parcellizzato sulle singole voci di prezzo (cfr. Cons. Stato, sez. III, 29 gennaio 2019, n. 726; Id., sez. V, 23 gennaio 2018, n. 430; Id., 30 ottobre 2017, n. 4978);

CONSIDERATO, altresì, che la *ratio* del sub procedimento di verifica dell'anomalia è quella di accertare la serietà, la sostenibilità e la sostanziale affidabilità della proposta contrattuale, al fine di evitare che l'appalto sia aggiudicato a prezzi eccessivamente bassi, tali da non garantire la qualità e la regolarità dell'esecuzione del contratto oggetto di affidamento e che, per tale ragione, come evidenziato dalla giurisprudenza, in linea di principio il procedimento di verifica di anomalia è avulso da ogni formalismo, essendo improntato alla massima collaborazione tra l'amministrazione appaltante e l'offerente, quale mezzo indispensabile per l'effettiva instaurazione del contraddittorio ed il concreto apprezzamento dell'adeguatezza dell'offerta (cfr. TAR Lazio, sez. I-ter, 30 dicembre 2016, n. 9182; Parere Anac n. 197 del 13 marzo 2019);

RITENUTO che con riferimento alla verifica complessiva dell'offerta presentata dalla impresa ESSE A3 S.r.l. emerge che la Commissione di gara abbia svolto le proprie ponderate valutazioni all'esito dei chiarimenti e giustificativi prodotti e, nell'ambito dell'esercizio della discrezionalità abbia ritenuto congrua sostenibile e affidabile l'offerta presentata,

Il Consiglio

Ritiene, nei termini di cui in motivazione, che l'operato della stazione appaltante sia conforme alla normativa di settore.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 9 marzo 2022

Per il Segretario Maria Esposito

Valentina Angelucci

Firmato digitalmente