



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 37 DEL 20 gennaio 2016

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex art. 6, comma 7, lettera n) del d.lgs.163/2006 presentata da _____OMISSIS_____ di _____OMISSIS_____ – Lavori di somma urgenza di rilievo topografico profilo arginale ed evento di piena novembre 2014 del fiume Po – Importo euro 214.771,00 S.A. AIPO – Agenzia Interregionale per il fiume Po .

PREC 142/15/L

Offerte anomale - giustificazioni - discrezionalità S.A.

Non appare sindacabile per irragionevolezza l'operato della S.A. che abbia valutato in contraddittorio tutti gli elementi dell'offerta e abbia ammesso un ribasso del 100% sull'importo delle lavorazioni, se è dimostrato che l'utile d'impresa è individuabile nella parte non comprimibile del costo della manodopera, di importo rilevante.

Artt. 86, 87, 88 d.lgs. 163/2006

Il Consiglio

Considerato in fatto

Con istanza di parere prot. 61413 del 18 maggio 2015, la _____OMISSIS_____ di _____OMISSIS_____ sostiene l'erroneità della condotta della S.A. nell'esame dell'anomalia delle offerte, con riferimento in particolare alle offerte presentate dalle concorrenti _____OMISSIS_____. (poi risultata aggiudicataria) e _____OMISSIS_____ e Mantovani S.r.l., le quali presentavano entrambe un'offerta recante ribasso del 100 per cento sull'importo dei lavori a misura, e fra le quali veniva sorteggiato l'aggiudicatario, mentre l'istante _____OMISSIS_____ presentava un'offerta con ribasso dell'83,401 per cento e si classificava terza.

L'importo a base di gara ammontava a euro 214.771,00 di cui euro 71.666,20 per lavori a misura ed euro 143.104,80 per costo della manodopera non soggetto a ribasso.

La S.A. chiedeva giustificazioni alle imprese _____OMISSIS_____, _____OMISSIS_____ e _____OMISSIS_____ e _____OMISSIS_____ in ordine ai ribassi offerti, instaurava il contraddittorio con le stesse e le ammetteva al prosieguo della gara in quanto riteneva che esse avessero dimostrato, «attraverso l'utilizzo di opportune tecnologie, di ottimizzare i costi del personale e i tempi di esecuzione senza incidere sulle retribuzioni salariali, conseguendo comunque un vantaggio economico per l'impresa».



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

In particolare la S.A. afferma che «l'utile d'impresa è individuabile nella parte non comprimibile del costo della manodopera, di importo rilevante, per una diversa organizzazione del lavoro proposta».

Ritenuto in diritto

La questione oggetto dell'istanza di parere riguarda la idoneità delle giustificazioni presentate dalle imprese concorrenti a fronte di offerte recanti un ribasso del 100% sull'importo delle lavorazioni a misura, senza peraltro incidere sul costo della manodopera.

Come evidenziato in giurisprudenza, il procedimento di verifica dell'anomalia non ha carattere sanzionatorio (al fine di eliminare l'offerta sospettata di anomalia) e non ha per oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze dell'offerta economica, ma mira piuttosto ad accertare se in concreto l'offerta, nel suo complesso, sia attendibile ed affidabile in relazione alla corretta esecuzione dell'appalto: esso è pertanto finalizzato a garantire e tutelare l'interesse pubblico concretamente perseguito dall'amministrazione attraverso la procedura di gara per l'effettiva scelta del miglior contraente possibile ai fini dell'esecuzione dell'appalto (ex multis, Cons. Stato, III, 14 dicembre 2012, n. 6442; IV, 30 maggio 2013, n. 2956; V, 18 febbraio 2013, n. 973; 15 aprile 2013, n. 2063), ponendosi l'esclusione dalla gara dell'offerente per l'anomalia della sua offerta soltanto come effetto della valutazione (operata dall'amministrazione appaltante) di complessiva inadeguatezza rispetto al fine da raggiungere (Cons.Stato sez. VI 10 novembre 2015, n. 5102).

In termini generali, l'Autorità ha avuto modo di affermare che è legittimo il procedimento di verifica dell'anomalia all'esito del quale la stazione appaltante ritenga complessivamente congrua ed attendibile l'offerta presentata dall'aggiudicataria, sulla base di giustificazioni che investono l'offerta nella sua globalità e nella considerazione cumulativa di tutte le sue componenti unitariamente considerate (Pareri Avcp 18 dicembre 2013 n. 215 e 27 giugno 2012 n. 110). La verifica sull'anomalia mira infatti a tutelare, da un lato, l'interesse della stazione appaltante ad individuare un contraente che abbia formulato l'offerta sulla base di elementi oggettivi e ben ponderati, che ne assicurino la compatibilità con il primario obiettivo dell'esecuzione della prestazione a regola d'arte, e mira altresì a tutelare, dall'altro, l'interesse imprenditoriale dell'operatore economico a sfruttare tutte le particolari situazioni favorevoli per risultare aggiudicatario dell'appalto (Parere Avcp 6 giugno 2012 n. 92).

Spetta alla stazione appaltante il giudizio tecnico di congruità, serietà e realizzabilità dell'offerta, non essendo ammissibile che questa Autorità eserciti un sindacato nel merito con effetto sostitutivo nell'esercizio del potere di valutazione delle giustificazioni, il quale deve essere, in ogni caso, improntato a criteri di ragionevolezza, logicità e proporzionalità (Avcp Pareri n.98 del 5 giugno 2013; n. 114 del 19 luglio 2012, n. 173 del 20 ottobre 2010).

Come infatti rappresentato anche con Atto di segnalazione n. 2 del 19 marzo 2014, occorre «salvaguardare anche il principio dell'autonomia imprenditoriale, in perfetta coerenza con il diritto



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

comunitario, di cui tiene conto lo stesso articolo 55 della direttiva 2004/18 (recepito negli artt. 87 e 88 del Codice), laddove, sostanzialmente, ammette giustificazioni in relazione ad elementi che influenzano il costo “complessivo” del personale e tutela il solo costo “unitario”. Ferma restando, pertanto, la tutela da assicurare al rispetto di quest’ultimo, il costo complessivo del personale, per ciascun concorrente, è da ritenere che si determini in base alla reale capacità organizzativa d’impresa che è funzione della libera iniziativa economica ed imprenditoriale (art. 41 Cost.) e come tale non può essere in alcun modo compressa mediante predeterminazioni operate ex ante».

Nel caso di specie, due imprese partecipanti hanno presentato ribasso del 100% sull’importo di euro 71.666,20 posto a base di gara per lavori a misura, mantenendo integro il costo della manodopera pari a euro 143.104,80, ritenendolo congruo e sufficiente al fine di garantire la remunerazione del personale dipendente pur rinunciando all’utile d’impresa.

La stessa impresa istante evidenzia nella propria “Relazione sugli elementi giustificativi dell’offerta” che «l’onere di attività in studio, molto più cospicuo in termini di ore/uomo rispetto a quello di campagna, trova rispondenza anche nel computo metrico estimativo proposto da codesta Agenzia; infatti la voce di costo del personale, non ribassabile, “pesa” circa il doppio di quella soggetta a ribasso».

Ribadito quindi che spetta alla stazione appaltante il giudizio tecnico di congruità, serietà e realizzabilità dell’offerta, non essendo ammissibile che questa Autorità eserciti un sindacato nel merito con effetto sostitutivo nell’esercizio del potere di valutazione delle giustificazioni, non appare sindacabile per irragionevolezza l’operato della S.A. che abbia valutato in contraddittorio tutti gli elementi dell’offerta e abbia ammesso un ribasso del 100% sull’importo delle lavorazioni, se è dimostrato che l’utile d’impresa è individuabile nella parte non comprimibile del costo della manodopera, di importo rilevante.

In base a quanto sopra considerato,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione che:

- non appare sindacabile per irragionevolezza l’operato della S.A. che abbia valutato in contraddittorio tutti gli elementi dell’offerta e abbia ammesso un ribasso del 100% sull’importo delle lavorazioni, se è dimostrato che l’utile d’impresa è individuabile nella parte non comprimibile del costo della manodopera, di importo rilevante.

Raffaele Cantone



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 27 gennaio 2016

Il segretario Maria Esposito