

## Nell'ambito di una procedura di appalto di servizi il costo della manodopera, inferiore ai valori tabellari predefiniti, non determina un automatico giudizio di anomalia o incongruità dell'offerta

**Autore:** Giacomo Giuseppe Verde

**In:** Giurisprudenza commentata

Riferimenti normativi: art. 23, comma 16; art. 30, comma 4; art. 97, commi 5, 6 e 10 del D. Lgs. n. 50 2016  
- appalti - verifica offerta anomala

### Il fatto

La società ricorrente, dopo aver partecipato ad una procedura di appalto per l'affidamento del "servizio di pulizia e igiene ambientale presso gli aeroporti di Lamezia Terme, Reggio Calabria e Crotone" ed essersi collocata al secondo posto nella graduatoria di merito, propone ricorso al Tar Calabria per la declaratoria d'inefficacia del contratto, ove stipulato, con condanna al risarcimento in forma specifica mediante il subentro della stessa nell'aggiudicazione e l'annullamento del provvedimento conclusivo del procedimento di evidenza pubblica e degli atti pregressi, ivi compreso il verbale redatto dal R.U.P all'esito della procedura di verifica dell'anomalia ex art. 97 d.lgs. 50/2016, con il quale è stata dichiarata congrua l'offerta dell'aggiudicataria.

La ricorrente lamenta la mancata esclusione dell'aggiudicataria per **anomalia dell'offerta**, caratterizzata dal ribasso dei costi del lavoro dei dipendenti rispetto ai valori contenuti nelle tabelle ministeriali richiamate dall'art. 97, comma 5, lett. d), del D. Lgs. 50/2016 e ai minimi retributivi stabiliti dal contratto collettivo maggiormente rappresentativo dei lavoratori del settore, con conseguente violazione dei commi quinto e sesto del citato articolo 97.

In sede di verifica la concorrente, risultata poi aggiudicataria, ha presentato le proprie giustificazioni specificando di godere di agevolazioni fiscali e contributive sul costo orario della manodopera in quanto cooperativa sociale costituita in forma consortile (ex art. 8 l. 381/1991), di applicare il contratto collettivo per i dipendenti e soci lavoratori delle cooperative CISAL/UNCI (in quanto associata UNCI) con un costo medio orario del lavoro inferiore a quello previsto dal contratto Multiservizi applicato dalla ricorrente, di essere esente della tassazione IRES e di poter detrarre integralmente dall'imponibile IRAP il costo dei lavoratori svantaggiati.

All'esito dell'esame delle giustificazioni la Commissione giudicatrice ha ritenuto complessivamente congrua l'offerta della ditta aggiudicataria.

## **Volume consigliato**

## **La decisione**

Il TAR Calabria ha respinto il ricorso confermando la legittimità dell'operato della stazione appaltante e ha rimarcato preliminarmente che il sindacato giudiziale, nella materia de qua, può concretizzarsi in una autonoma verifica della congruità dell'offerta e delle singole voci che la compongono soltanto nel caso in cui la valutazione dell'anomalia operata dalla stazione appaltante sia inficiata da macroscopiche illegittimità, quali gravi ed evidenti errori di valutazione o errori di fatto, irragionevolezza, difetto d'istruttoria e travisamento dei fatti che rendano palese l'inattendibilità complessiva dell'offerta viziata. In assenza dei suddetti vizi, l'intervento del giudice amministrativo costituisce un'inammissibile invasione della sfera propria della P.A. dal momento che il giudizio di congruità o incongruità che conclude la procedura di verifica delle offerte presuntivamente anomale è espressione della discrezionalità tecnica dell'Amministrazione[1].

Per il Collegio non è condivisibile la tesi della ricorrente secondo cui la ditta aggiudicataria dovrebbe applicare il contratto collettivo Multiservizi - a dire della stessa sottoscritto dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative dei lavoratori del settore - anziché il contratto collettivo CISLA/UNCI. Parimenti infondata per il Tar risulta l'ulteriore argomentazione addotta dalla ricorrente secondo cui dalla clausola sociale contenuta nel capitolato speciale d'appalto deriverebbe l'obbligo per l'aggiudicataria di assicurare ai lavoratori riassorbiti i livelli retributivi precedenti e, di conseguenza, di parametrare la propria offerta nel rispetto dei minimi salariali previsti dal contratto collettivo applicato dal precedente appaltatore.

Il Collegio ha evidenziato che il **giudizio di anomalia** non può essere il risultato di un'analisi limitata ai singoli elementi del costo del lavoro in quanto l'obiettivo dell'indagine è l'accertamento dell'affidabilità dell'offerta nel suo complesso e non già delle specifiche voci che la compongono[2]. Secondo il Giudice amministrativo, in sede di verifica dell'anomalia, la valutazione non può limitarsi ai singoli elementi dell'offerta in quanto "i valori del costo del lavoro risultanti dalle tabelle ministeriali di cui all'art. 23, comma 16, d.lgs. 50/2016, richiamate dal successivo art. 97, comma 5, sono un semplice parametro di valutazione della congruità dell'offerta". Lo scostamento delle voci di costo riportate nelle tabelle ministeriali "non determina un automatico giudizio di anomalia o di incongruità dell'offerta, a tal fine occorrendo che la discordanza sia considerevole e palesemente ingiustificata, alla luce di una valutazione globale e sintetica"[3]. Soltanto un'analisi complessiva e non frammentaria dei valori che emergono

dall'offerta e dalle giustificazioni rappresentate consente alla stazione appaltante di orientarsi correttamente circa l'attendibilità e l'affidabilità dell'offerta.

Inoltre per il Tar "l'applicazione di un determinato contratto collettivo rientra nelle prerogative dell'imprenditore e nella libertà negoziale delle parti, risultando sufficiente che sia rispettata la coerenza del contratto nazionale applicato con l'oggetto dell'appalto posto in gara, secondo quanto stabilito dall'art. 30, comma 4, d.lgs. 50/2016". Il Collegio, valutato il CCNL dell'aggiudicataria coerente con l'oggetto dell'appalto, ritiene che non possa essere considerata anomala l'offerta per il fatto che essa derivi dal costo del lavoro previsto dal contratto collettivo applicato dall'aggiudicataria al proprio personale, costo inferiore a quello previsto dal CCNL applicato dall'impresa ricorrente[4]. Per il Tar, quindi, in presenza di un contratto collettivo efficace e coerente con l'appalto oggetto di gara "non può impedirsi a un operatore economico di porre i relativi parametri retributivi alla base della propria offerta economica". L'art. 97, comma 6, d.lgs. 97/2016, laddove prescrive che "non sono ammesse giustificazioni in relazione ai trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate dalla legge" va inteso nel senso che l'operatore economico non può giustificare la congruità dell'offerta adducendo uno scostamento dal contratto collettivo concretamente applicato ai propri lavoratori, e non anche nel senso di "imporre all'operatore economico di assicurare ai lavoratori delle retribuzioni maggiori per il solo fatto che un diverso contratto collettivo, in ipotesi maggiormente rappresentativo, stabilisca un trattamento salariale più favorevole".

Il Collegio, tra l'altro, seppure in maniera incidentale e marginale, affronta un ulteriore profilo che riguarda il proprio ambito giurisdizionale, evidenziando che non può essere richiesto al Giudice amministrativo un giudizio sulla validità di un contratto collettivo che, per ipotesi, non sia rispettoso dei canoni di proporzionalità e adeguatezza delle retribuzioni sanciti dall'art. 36 Cost. dal momento che la competenza è rimessa alla cognizione del giudice del lavoro. Giustamente, secondo il TAR, una siffatta analisi trascenderebbe "il fine del giudizio di anomalia, teso unicamente alla verifica dell'attendibilità delle voci di costo e della sostenibilità complessiva dell'offerta economica presentata".

Il Collegio, inoltre, con riferimento alla clausola sociale presente nel capitolato speciale d'appalto, esclude che il mancato mantenimento del contratto collettivo per i lavoratori da riassorbire sia indice di anomalia dell'offerta e, in linea con il consolidato indirizzo giurisprudenziale, conferma che tale clausola "non comporta l'obbligo per l'impresa aggiudicataria di assumere a tempo indeterminato ed in forma automatica e generalizzata alle medesime condizioni il personale già utilizzato dalla precedente impresa o società affidataria", né "può imporre all'impresa subentrante in una gara pubblica di prescegliere un determinato contratto collettivo, potendo essa scegliere invece un contratto collettivo diverso, applicabile all'oggetto dell'appalto e che salvaguardi i livelli retributivi dei lavoratori riassorbiti in modo adeguato e congruo" [5].

In conclusione, ove la presunta anomalia riguardi il costo del personale impiegato nel servizio, soltanto una valutazione complessiva, "globale e sintetica", non parcellizzata e atomistica, consente alla stazione appaltante di accertare l'affidabilità e l'attendibilità dell'offerta. Nel caso di specie il dato numerico o

quantitativo del costo orario, anche se inferiore a valori tabellari predefiniti, non è di per sé sufficiente a determinare la violazione dell'art. 95, comma 5, del D.Lgs. n. 50/2016 e l'esclusione del concorrente per anomalia dell'offerta. Affinché si pervenga a quest'ultima conclusione è necessario che la discordanza sia considerevole e palesemente ingiustificata. Un automatico giudizio di anomalia non scaturisce neppure dall'applicazione da parte dell'aggiudicatario subentrante di un CCNL (coerente con l'oggetto dell'appalto) che preveda un costo orario del personale inferiore a quello previsto da un diverso CCNL applicato dall'uscente gestore del servizio.

## **Volume consigliato**

### Note

[1] Cons. Stato, Sez. V, 12.3.2020, n. 1772; Cons. Stato, Sez. V, 12.9.2019, n. 6161.

[2] Cons. Stato, Sez. V, 17.6.2019, n. 4050; Cons. Stato, Sez. III, 1° marzo 2018, n. 1278; Cons. Stato, Sez. V, 23 gennaio 2018, n. 430.

[3] Cons. Stato, Sez. III, 17.1.2020, n. 414; Cons. Stato, Sez. V, 29.7.2019, n. 5353.

[4] Cons. Stato, Sez. V, 12.9.2019, n. 6148; Cons. Stato, Sez. V, 28.5.2019, n. 3487

[5] Cons. Stato, Sez. III, 18.9.2018, n. 5444; Cons. Stato, Sez. V, 12.9.2019, n. 6148; Cons. Stato, Sez. V, 17.1.2018, n. 272; Cons. Stato, Sez. V, 18.7.2017, n. 3554; Cons. Stato, Sez. III, 30 marzo 2016, n. 1255.

<https://www.diritto.it/nellambito-di-una-procedura-di-appalto-di-servizi-il-costo-della-manodopera-inferiore-ai-valori-tabellari-predefiniti-non-determina-un-automatico-giudizio-di-anomalia-o-incongruita-dell/>