

Appalto di servizi e verifica dell'offerta anomale: è possibile minimizzare l'importanza di tre voci (a) gli oneri riferiti alla manutenzione di mezzi ed attrezzature; b) l'onere riferito alle spese generali ed all'utile di impresa, c) l'onere riferito

Autore: Lazzini Sonia

In: Diritto civile e commerciale

Si tratta di spese che indubbiamente incidono in qualche modo per lo svolgimento del servizio e quindi averle del tutto trascurate costituisce una grave dimenticanza da parte dell'***** pur nell'ambito della complessiva attività svolta da un'impresa (che normalmente svolge contemporaneamente non solo uno specifico appalto ma anche altri servizi o lavori) vi sarà senz'altro un costo per spese generali e manutenzione dei mezzi ed attrezzature.

un utile che ammonta a circa 600 euro, come del resto rilevato dall'Amministrazione,

è

una somma del tutto insufficiente per coprire la quota di incidenza delle spese generali, i carichi per la manutenzione di mezzi ed attrezzature e gli oneri per la redazione degli elaborati tecnici (cioè i tre elementi mancanti nelle "giustificazioni" della interessata quanto alla riscontrata anomalia della sua offerta).

Merita di essere segnalata la decisione numero 2800 del 9 giugno 2008, inviata per la pubblicazione in data 12 giugno 2008, emessa dal Consiglio di Stato

Vediamo i fatti

Il seggio di gara prima di aggiudicare la gara, ha correttamente ritenuto di valutare la congruità dei ribassi che superavano di un quinto la media aritmetica dei ribassi delle offerte ammesse.

Le giustificazioni, quindi, sono state chieste alla ditta ALFA, attuale ricorrente, che aveva offerto un ribasso del 63,67% (la procedura di valutazione dell'anomalia ha interessato anche altre quattro imprese, tra cui la contro interessata BETA che aveva offerto il ribasso del 45,10% e che poi è stata aggiudicataria).

Nel fornire le giustificazioni la ditta ALFA per ogni tipologia di lampada esistente nell'impianto di pubblica illuminazione di Giovinazzo (n. 8 tipologie) ha redatto una scheda in cui veniva riportato: il costo per l'acquisto di ciascuna lampada (al netto dello sconto praticato) ed il numero preventivato dei ricambi da effettuare -variabile in una percentuale dell'80% e 40% delle lampade esistenti; il costo della mano d'opera -un operaio qualificato ed un operaio comune- per la sostituzione di una lampada assumendosi necessario il tempo di 9 minuti; l'incidenza della voce trasporti su ciascun ricambio di lampada e l'incidenza dell'utile su ciascun ricambio di lampada. Nell'ultima scheda -la 8^ - veniva riportato l'importo (sommando i parziali) di € 17.488,08 qualificato quale "spese manutenzione impianti p.i." esprimendo poi il compenso annuo spettatigli di € 17.559,50 (e calcolato col ribasso d'asta del 63,67%).

A fronte dai dati forniti, la Stazione appaltante rilevava che la ditta ALFA pur avendo evidenziato un margine tra costi e ricavi per euro 71,42, non aveva indicato: a) gli oneri riferiti alla manutenzione di mezzi ed attrezzature; b) l'onere riferito alle spese generali ed all'utile di impresa, c) l'onere riferito alla presentazione degli elaborati tecnici descritti nell'art. 17 del Capitolato Speciale d'Appalto.

Il Supremo giudice amministrativo non ha dubbi:

< Si osserva che le giustificazioni rese alla stazione appaltante sono state ritenute incongrue non tanto per lo scarso utile in sé, quanto perché la ricorrente aveva obliterato tre elementi che invece andavano congruamente esplicitati per la loro valenza nel quadro generale di un giudizio di congruità o meno del ribasso offerto, vale a dire: 1) spese generali, 2) manutenzione attrezzature e 3) costi di produzione degli elaborati tecnici.>

E a conferma dell'operato dell'Amministrazione aggiunge che:

< Non meritano adesione le deduzioni tendenti a minimizzare l'importanza delle tre voci non considerate nelle giustificazioni offerte dall'appellante.

Si tratta di spese che indubbiamente incidono in qualche modo per lo svolgimento del servizio e quindi averle del tutto trascurate costituisce una grave dimenticanza da parte dell'appellante.

Invero, pur nell'ambito della complessiva attività svolta da un'impresa (che normalmente svolge contemporaneamente non solo uno specifico appalto ma anche altri servizi o lavori) vi sarà senz'altro un costo per spese generali e manutenzione dei mezzi ed attrezzature.

D'altra parte, se si prendono in considerazione solo gli elaborati tecnici è da osservare che essi erano previsti espressamente nell'art. 17 del Capitolato Speciale di Appalto e l'aggiudicataria ha indicato per essi un onere mensile di euro 100 (€ 2.400,00 per il biennio)..>

A cura di *****

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N.2800/08

N. 10671

**Il
Consiglio
di
Stato
in
sede
giurisdizionale, (Quinta Sezione) ANNO 2006**

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

Sul ricorso in appello n. 10671/2006, proposto dal sig. *****, titolare dell'omonima impresa, rappresentato e difeso dall'avv. *****, elettivamente domiciliato in Roma, via Laura Mentegazza n.24, presso il sig. *****;

contro

il Comune di Giovinazzo, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'*****, elettivamente domiciliato presso di lui in Roma, via Gallia n. 2;

e nei confronti

della ditta BETA ***** di ***** , non costituitasi;

per la riforma

della sentenza del TAR Puglia, Bari, Sez. I, n. 3206/2006, resa tra le parti, concernente gara per appalto servizio biennale manutenzione impianti illuminazione nel territorio comunale;

Visti gli atti e documenti depositati con l'appello;

Visto l'atto di costituzione in giudizio de comune di Giovinazzo;

Viste le memorie difensive;

Visti gli atti tutti della causa;

Visto l'art.23 bis, comma sesto, della legge 6 dicembre 1971, n.1034, introdotto dalla legge 21 luglio 2000, n.205;

Designato relatore il Cons. ***** all'udienza del 4 marzo 2008 ed uditi altresì gli avv.ti ***** e *****;

Visto il dispositivo di decisione n. 174 /2008;

Considerato in fatto ed in diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza gravata, il TAR Puglia ha respinto il ricorso principale proposto dal sig. ALFA avverso la determinazione del dirigente del IV Sett. Ufficio Tecnico n. 349 del 19.5.2005 di approvazione degli atti e verbali di gara nonché aggiudicazione a favore dell'impresa Polisenso del servizio di manutenzione e tenuta in esercizio degli impianti di

illuminazione e di forza motrice nel territorio comunale; di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale compresi i verbali e le determinazioni del Presidente del seggio con specifico riferimento al giudizio di incongruità dell'offerta del ricorrente e all'aggiudicazione provvisoria a favore dell'impresa contro interessata; dichiarando quindi inammissibile il ricorso incidentale dell'aggiudicataria.

2. Al riguardo il TAR ha tra l'altro evidenziato che non vi era stato travisamento dei fatti da parte dell'Amministrazione per aver ritenuto che l'utile previsto dall'impresa ALFA presentasse un margine di solo euro 71,52 atteso che la giustificazione fornita era stata considerata non congrua non per lo scarso utile ma perché nelle giustificazioni rese alla stazione appaltante erano stati oblitterati tre elementi (spese generali, manutenzione attrezzature e costo di produzione elaborati tecnici) , che invece andavano congruamente esplicitati per la loro valenza sul giudizio di congruità o meno del ribasso offerto.

3. Avverso detta sentenza ha proposto appello la ricorrente originaria che ha dedotto quanto segue:

-il giudizio di incongruità è basato su un errore di fatto, che ha deformato il metodo di valutazione adottato dall'Amministrazione nell'esame delle giustificazioni fornite dal ricorrente, non essendo stato tenuto conto che nella determinazione dei costi di ciascuna prestazione oggetto d'appalto era già stato calcolato in modo espresso un utile del 5% (e perfino una percentuale del 2% a titolo di oneri per trasporto materiale); né del ridimensionamento del ribasso offerto del 50% (nella pecie dal 63,67 al 31,835 %) per l'impegno assunto dalla ricorrente per l'assunzione di un lavoratore socialmente utile per cinque anni ;

-d'altronde l'irrisorietà del margine di profitto non è di sé sintomo di anomalia dell'offerta;

-l'Amministrazione non ha considerato inoltre che le spese generali e quelle di manutenzione attrezzature e di produzione elaborati tecnici incidono in maniera insignificante sulla produzione del servizio in quanto distribuiti sull'intera attività dell'impresa ricorrente;

-il TAR ha ritenuto influente il pur acclarato errore di fatto in ordine all'utile del 5% calcolato su ogni singola prestazione in quanto ritenuto inferiore a mille euro annui, ma in tal modo ha decampato dal sindacato di legittimità e si è sostituito alla valutazione di merito spettante all'Amministrazione;

-anche la controinteressata in sede di gara aveva sottolineato con riferimento ai costi per i mezzi e le attrezzature la loro minima incidenza in considerazione dell'operatività della Ditta nel settore ed inoltre con riferimento agli elaborati aveva rappresentato di aver tenuto conto solo del costo materiale di produzione;

Ha concluso chiedendo, in caso di accoglimento del ricorso, il risarcimento del danno.

4. Costituitosi in giudizio, il Comune ha chiesto il rigetto dell'appello, rilevando quanto segue:

-la stazione appaltante ha correttamente non preso in considerazione l'utile del 5% (che ammonterebbe comunque ad euro 548,18) in quanto esso era riferito al "ricarico" applicato dalle singole prestazioni, tanto è vero che tale dato era stato inserito nella voce "spese", dovendosi determinare l'utile effettivo tenendo conto delle spese generali nel periodo di svolgimento dell'appalto, che invece non risultano indicate;

-in ordine all'onere riferito agli elaborati tecnici, non si tratta di aspetto insignificante, tanto è vero che la controinteressata aveva previsto un costo di euro 2.400,00;

-non corrisponde al vero la invocata riduzione alla metà del ribasso offerto, in quanto ciò era correlato solo all'effettiva stipulazione del contratto con un lavoratore socialmente utile, e d'altra parte tale impegno era stato assunto anche dalla controinteressata;

-inammissibile, in quanto non proposta in primo grado, è la doglianza di disparità di trattamento della ricorrente nei confronti dell'aggiudicataria.

Con memoria conclusiva, l'appellante ha ulteriormente illustrato le proprie doglianze.

All'udienza del 4 marzo 2008, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

5. L'appello è infondato.

5.1. Come rilevato dal TAR,

Il seggio di gara prima di aggiudicare la gara, ha correttamente ritenuto di valutare la congruità dei ribassi che superavano di un quinto la media aritmetica dei ribassi delle offerte ammesse.

Le giustificazioni, quindi, sono state chieste alla ditta ALFA, attuale ricorrente, che aveva offerto un ribasso del 63,67% (la procedura di valutazione dell'anomalia ha interessato anche altre quattro imprese, tra cui la contro interessata BETA che aveva offerto il ribasso del 45,10% e che poi è stata aggiudicataria).

Nel fornire le giustificazioni la ditta ALFA per ogni tipologia di lampada esistente nell'impianto di pubblica illuminazione di Giovinazzo (n. 8 tipologie) ha redatto una scheda in cui veniva riportato: il costo per l'acquisto di ciascuna lampada (al netto dello sconto praticato) ed il numero preventivato dei ricambi da effettuare -variabile in una percentuale dell'80% e 40% delle lampade esistenti; il costo della mano d'opera -un operaio qualificato ed un operaio comune-

per la sostituzione di una lampada assumendosi necessario il tempo di 9 minuti; l'incidenza della voce trasporti su ciascun ricambio di lampada e l'incidenza dell'utile su ciascun ricambio di lampada. Nell'ultima scheda -la 8^ - veniva riportato l'importo (sommando i parziali) di € 17.488,08 qualificato

quale “spese manutenzione impianti p.i.” esprimendo poi il compenso annuo spettatigli di € 17.559,50 (e calcolato col ribasso d’asta del 63,67%).

A fronte dai dati forniti, la Stazione appaltante rilevava che la ditta ALFA pur avendo evidenziato un margine tra costi e ricavi per euro 71,42, non aveva indicato: a) gli oneri riferiti alla manutenzione di mezzi ed attrezzature; b) l’onere riferito alle spese generali ed all’utile di impresa, c) l’onere riferito alla presentazione degli elaborati tecnici descritti nell’art. 17 del Capitolato Speciale d’Appalto.

5.2.Priva di pregio è la doglianza, con la quale l’appellante deduce che vi sarebbe stato travisamento di fatti da parte della amministrazione (il che avrebbe poi falsato il tutto) per essere stato considerato che l’utile previsto presentasse un margine di appena euro 71,52 annui, non accorgendosi invece che nella determinazione di costi si evidenziava un utile del 5% su ogni singola prestazione evidenziata in tabella.

Si osserva che le giustificazioni rese alla stazione appaltante sono state ritenute incongrue non tanto per lo scarso utile in sé, quanto perché la ricorrente aveva obliterato tre elementi che invece andavano congruamente esplicitati per la loro valenza nel quadro generale di un giudizio di congruità o meno del ribasso offerto, vale a dire: 1)spese generali, 2) manutenzione attrezzature e 3) costi di produzione degli elaborati tecnici.

D’altra parte, l’utile di euro 71,42 è quello ricavabile dai dati esposti dalla ricorrente: € 17,559,50 (compensi) meno € 17.488,08 (spese) uguale a € 71,42 . Inoltre è stata la stessa ricorrente ad aver errato nell’indicare l’utile del 5% nell’ambito delle spese, nel mentre è pacifico che tale dato non può essere assimilato ad una spesa, a parte la fondatezza del rilievo dell’Amministrazione in ordine alla necessità di stabilire l’utile effettivo dopo aver sottratto le spese generali, che invece non erano state indicate.

In ogni caso, come puntualizzato dal TAR,

tale utile ammonta a circa 600 euro, come del resto rilevato dall’Amministrazione, che è una somma del tutto insufficiente per coprire la quota di incidenza delle spese generali, i carichi per la manutenzione di mezzi ed attrezzature e gli oneri per la redazione degli elaborati tecnici (cioè i tre elementi mancanti nelle “giustificazioni” della interessata quanto alla riscontrata anomalia della sua offerta).

5.3.Né il TAR con la riportata considerazione, contrariamente a quanto rilevato dall’appellante, ha posto in essere una valutazione di merito riservata all’Amministrazione, in quanto rientra comunque

nel sindacato di legittimità del giudice amministrativo valutare l'interesse della parte alla censura prospettata e nella specie è stato correttamente escluso un interesse del genere, rimanendo sostanzialmente inalterata la situazione anche per l'ipotesi di accoglimento della censura in considerazione.

5.3. Non può condividersi neppure il rilievo dell'appellante secondo cui il ribasso da essa offerto non sarebbe del 63,67% ma esattamente della metà e quindi del 31,835%.

Non risulta, infatti, che sul giudizio formulato dal Presidente di seggio abbia inciso il dimezzamento del ribasso per eventuale assunzione e regolarizzazione di un lavoratore socialmente utile in carico presso il Comune di Giovinazzo. Invero, un impegno analogo era stato assunto anche dalla ditta controinteressata e ciò nonostante le era stato considerato come ribasso quello offerto del 45.10 % e non la metà di esso.

Va poi aggiunto che il dimezzamento (cioè l'abbattimento del 50% del ribasso offerto) veniva correlato dalla disposizioni di gara non già all'impegno dell'appaltatore ad assumere il lavoratore socialmente utile, bensì alla effettiva stipula del contratto di lavoro in concomitanza con l'avvio del servizio.

5.4. Non meritano adesione le deduzioni tendenti a minimizzare l'importanza delle tre voci non considerate nelle giustificazioni offerte dall'appellante.

Si tratta di spese che indubbiamente incidono in qualche modo per lo svolgimento del servizio e quindi averle del tutto trascurate costituisce una grave dimenticanza da parte dell'appellante.

Invero, pur nell'ambito della complessiva attività svolta da un'impresa (che normalmente svolge contemporaneamente non solo uno specifico appalto ma anche altri servizi o lavori) vi sarà senz'altro un costo per spese generali e manutenzione dei mezzi ed attrezzature.

D'altra parte, se si prendono in considerazione solo gli elaborati tecnici è da osservare che essi erano previsti espressamente nell'art. 17 del Capitolato Speciale di Appalto e l'aggiudicataria ha indicato per essi un onere mensile di euro 100 (€ 2.400,00 per il biennio).

5.5. Inammissibile è poi l'ultima doglianza con la quale l'appellante prospetta una pretesa disparità di trattamento con l'aggiudicataria in quanto trattasi di censura nuova non proposta in primo grado, come del resto eccetto dall'Amministrazione.

Si deve aggiungere poi che la situazione presa a raffronto è alquanto diversa, in quanto non solo l'aggiudicataria aveva offerto un ribasso inferiore di oltre il 18 %, ma essa aveva anche previsto per mezzi ed attrezzature (nell'ambito della complessiva attività svolta) la spesa mensile di euro 150, per gli elaborati tecnici la spesa mensile di euro 100 e per gli imprevisti la spesa mensile di euro 136,37.

6. Per quanto sopra esposto, l'appello deve essere respinto.

Le spese seguono come di regola la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, in parte respinge ed in parte dichiara inammissibile l'appello indicato in epigrafe.

Condanna l'appellante al pagamento delle spese di giudizio, che vengono liquidate complessivamente in euro 5.000,00, a favore del comune di Giovinazzo.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio del 4 marzo 2008 con l'intervento dei signori:

Presidente

Consigliere

Consigliere

Caro *****

Consigliere

Consigliere estensore

L'ESTENSOREIL

PRESIDENTE

F.to *****

IL SEGRETARIO

F.to *****

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 9/06/08

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

**IL
DIRIGENTE**

F.to *****

<https://www.diritto.it/appalto-di-servizi-e-verifica-dell-offerta-anomale-e-possibile-minimizzare-l-importanz-a-di-tre-voci-a-gli-oneri-riferiti-alla-manutenzione-di-mezzi-ed-attrezzature-b-l-onere-riferito-alle-spes/>