



Novità in materia di appalti pubblici 18/2024

SOMMARIO: 1. Il Consiglio di Stato si pronuncia sui limiti della modificabilità dei raggruppamenti temporanei di imprese – 2. Equo compenso: è consentito il ribasso del 100% delle spese – 3. Anche il TRGA di Bolzano si pronuncia in tema di equo compenso. – 4. I costi della manodopera sono scorporati dalla base d'asta da assoggettare a ribasso. – 5. Il TAR Calabria sull'equo compenso: spese ribassate al 100% e verifica di anomalia.

1. Il Consiglio di Stato si pronuncia sui limiti della modificabilità dei raggruppamenti temporanei di imprese

Il Consiglio di Stato ha ribadito che non sono modificabili le quote di esecuzione dei lavori qualora la mandante sia risultata *ab origine* priva del requisito di qualificazione richiesto dalla legge di gara per la quota di lavori da essa assunta. Per i giudici di Palazzo Spada, tale carenza non è emendabile né con il recesso della mandante, né con l'attivazione del soccorso istruttorio.

[Cons. Stato, Sez. V, 14 ottobre 2024 n. 8214](#)

«Alla luce delle previsioni richiamate emerge chiaramente che era onere del Rti OMISSIS di comunicare l'assenza dei requisiti di qualificazione prescritti a pena di esclusione dalla lex specialis di gara. Ciò non è avvenuto, avendo il raggruppamento rappresentato la mancanza soltanto a seguito dell'espressa richiesta [...] in sede di soccorso istruttorio, così determinando la violazione del primo presupposto richiesto dal succitato comma 1 dell'art. 97, atteso che, in ragione della intempestività della comunicazione da parte del Rti OMISSIS, deve ritenersi esclusa la possibilità di accedere ai rimedi previsti dall'art. 97 del d.lgs. n. 36 del 2023.

Come statuito di recente da questa sezione in ordine alla corretta applicazione dell'art. 97 del Codice, "nel caso, come quello di specie, in cui la causa escludente si verifichi "prima della presentazione dell'offerta", e risulti quindi integrata la fattispecie di cui alla lett. a) del comma 1 dell'art. 97 del d. lgs. n. 36 del 2023, il raggruppamento è tenuto a comunicare alla stazione appaltante, in sede di presentazione dell'offerta, la causa escludente e il soggetto che ne è interessato (n. 1) e a comprovare le misure adottate ai sensi del comma 2, cioè l'estromissione o la sostituzione con altro soggetto munito dei necessari requisiti, fatta salva l'immodificabilità sostanziale dell'offerta presentata, o l'impossibilità di adottarle prima della presentazione dell'offerta (n. 2)", mentre il raggruppamento: "non ha comunicato la causa escludente in sede di presentazione delle offerte"; "non ha neppure comunicato il motivo dell'impossibilità di farvi fronte prima della presentazione". [...]

Né la carenza poteva essere sanata mediante l'istituto del soccorso istruttorio, atteso che, con riferimento al contenuto dell'art. 101, comma 1, lettera b), del Codice, questo Consiglio ha affermato che [...]: "si possono emendare le carenze o le irregolarità che attengano alla (allegazione) dei requisiti di ordine generale (in quanto soggettivamente appartenenti all'operatore economico in quanto tale), non quelle inerenti ai requisiti di ordine speciale (in quanto atte a strutturare i termini dell'offerta, con riguardo alla capacità economica, tecnica e professionale richiesta per l'esecuzione delle prestazioni messe a gara)" (cfr. Cons. Stato, V, 21 agosto 2023, n. 7870). E ciò in applicazione dei principi di par condicio e di autoresponsabilità».

2. Equo compenso: è consentito il ribasso del 100% delle spese

Il TAR Sicilia, sezione staccata di Catania, si pronuncia in tema di equo compenso chiarendo che non esiste alcun vincolo normativo che impedisca al concorrente di effettuare un ribasso del 100% sulla voce delle spese



generali e che, tale ribasso non è idoneo da solo a dimostrare la violazione della L. 49/2023.

[TAR Sicilia, Catania, Sez. II, 8 ottobre 2024 n. 3319](#)

«Nel ricorso, per quanto in questa sede interessa, si rappresenta in punto di fatto quanto segue: a) la procedura in esame è disciplinata dal decreto legislativo n. 36/2023 e dalla legge n. 49/2023 in materia di equo compenso delle prestazioni professionali, espressamente richiamata dall'art. 17 della lex specialis; b) l'art. 3 del disciplinare di gara ha stimato il servizio di direzione dei lavori e contabilità in € 363.944,15, precisando che l'importo a base d'asta era stato calcolato ai sensi del decreto Ministro della Giustizia in data 17 giugno 2016; c) l'art. 17 della disciplina di gara ha stabilito che il corrispettivo riconosciuto per la prestazione di cui si tratta era pari a € 303.286,79 e che a tale importo veniva aggiunta la somma di € 60.657,36 per spese e oneri accessori, l'unica soggetta a ribasso; [...]

Tuttavia, al di là della denominazione formale di tale seconda voce, risulta decisiva, a giudizio del Collegio, la (sola) circostanza sostanziale dell'adeguatezza (o inadeguatezza) dell'importo di € 303.286,79 al fine di soddisfare nella specie quanto previsto dalla disciplina in materia di equo compenso, oneri accessori inclusi.

Al riguardo - occorre ripetere - non sono state offerte allegazioni o riscontri che possano indurre a ritenere che nella specie l'equo compenso corrisponda all'importo di € 303.286,79, oltre spese e oneri accessori (e non all'importo di € 303.286,79, incluse le spese e gli oneri accessori).

Appare, quindi, lecito ritenere, in difetto di prova o di puntuale e concreta allegazione di segno contrario, che il citato importo di € 303.286,79 costituisca un equo compenso a norma di legge, in esso ricomprese le spese e gli oneri accessori, e, tanto premesso, non si riscontra alcun vincolo normativo che potesse impedire al concorrente di effettuare un ribasso del 100% sulla voce ulteriore, che la stazione appaltante ha formalmente denominato "spese e oneri accessori", senza, però, che tale denominazione dimostri che l'importo relativo a tali accessori fosse effettivamente imprescindibile ai fini della determinazione di un compenso equo secondo la disciplina normativa, anche perché, se così fosse, su tale voce nessun concorrente avrebbe potuto praticare alcun ribasso, pena la nullità dell'offerta».

3. Anche il TRGA di Bolzano si pronuncia in tema di equo compenso

Il TRGA di Bolzano si pronuncia in tema di equo compenso allineandosi con le sentenze del TAR Veneto (632/2024) e del TAR Lazio (8580/2024) ed esprimendosi a favore dell'applicabilità della legge sull'equo compenso alle gare per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura.

[TRGA Bolzano, Sez. I, 9 ottobre 2024 n. 230](#)

«Avuto riguardo allo stato della giurisprudenza in materia, tra i due orientamenti, ritiene il Collegio che sia preferibile il primo [orientamento], che, affrontando compiutamente la questione del rapporto tra codice appalti ed equo compenso, ha ravvisato, che la disciplina sull'equo compenso (i) è compatibile con le disposizioni del vigente codice dei contratti pubblici, (ii) consente il ribasso solo delle ulteriori componenti di costo dell'offerta, ossia le spese e gli oneri accessori, (iii) non ha interferenze negative sul principio della tutela della concorrenza tramite evidenza pubblica e sulle norme eurounitarie, (iv) integra la disciplina di gara, che non ha previsto espressamente l'applicazione della legge sul c.d. equo "compenso".

Applicando dunque il suesposto condiviso orientamento ne deriva, che la legge n. 49/2023 deve essere applicata anche alla procedura negoziata senza bando, oggetto del presente giudizio, con eterointegrazione della disciplina di gara, che non ha previsto l'applicazione della legge sull'equo compenso e non ha precluso la formulazione di offerte economiche al ribasso della componente "compenso" del prezzo stabilito».





4. I costi della manodopera sono scorporati dalla base d'asta da assoggettare a ribasso

Il TAR Liguria chiarisce che i costi della manodopera non sono direttamente ribassabili, in quanto vanno scorporati dalla base d'asta da assoggettare a ribasso e che l'eventuale ribasso offerto dal concorrente deve essere adeguatamente giustificato mediante la dimostrazione di una organizzazione aziendale particolarmente efficiente.

[TAR Liguria, Sez. I, 14 ottobre 2024 n. 673](#)

«Secondo l'interpretazione preferibile della disposizione, aderente alla lettera legis, nella nuova disciplina gli oneri della manodopera quantificati dalla stazione appaltante non sono direttamente ribassabili, come accadeva nel sistema previgente, in quanto vanno scorporati dalla base d'asta da assoggettare a ribasso. Pertanto, ai fini dell'aggiudicazione rileva esclusivamente la percentuale di ribasso riferita all'importo dei lavori o dei servizi da appaltare, al netto dei costi del lavoro e della sicurezza (cfr. T.A.R. Calabria, Reggio Calabria, 8 febbraio 2024, nn. 119-120; T.A.R. Campania, Salerno, 11 gennaio 2024, n. 147).

Tuttavia, come esplicitato nell'ultimo periodo dell'art. 41, comma 14, qualora l'operatore economico disponga di un'organizzazione aziendale particolarmente efficiente, che gli consenta di abbattere i costi della manodopera, questi ultimi possono essere diminuiti in via indiretta e riflessa, ossia offrendo un più elevato ribasso sull'importo dei lavori o dei servizi oggetto della commessa. Detto altrimenti, la formulazione del ribasso è consentita esclusivamente sul valore dell'appalto al netto della manodopera stimata dalla stazione appaltante (e al netto degli oneri di sicurezza), ma il concorrente ha la facoltà di ridurre indirettamente i costi del lavoro aumentando la percentuale di sconto praticata sulla componente direttamente ribassabile. Naturalmente, i minori costi della manodopera che l'operatore ritiene di sopportare in concreto vanno specificati nell'offerta economica, ai sensi dell'art. 108, comma 9, del d.lgs. n. 36/2023, nonché giustificati mediante la dimostrazione della propria efficienza aziendale».

5. Il TAR Calabria sull'equo compenso: spese ribassate al 100% e verifica di anomalia

Il TAR Calabria, sede di Reggio Calabria, analizza il caso in cui una stazione appaltante che ha attivato il procedimento di verifica dell'anomalia nei confronti di un concorrente che aveva applicato lo sconto del 100% sulla componente "spese generali e oneri accessori" in un appalto di servizi relativi all'ingegneria e all'architettura (pertanto soggetto al rispetto del principio dell'equo compenso). A tal proposito il TAR ha precisato che, qualora la stazione appaltante ritenga di escludere il concorrente, è necessario che il provvedimento di esclusione adottato giustifichi la conclusione di inaffidabilità complessiva dell'offerta alla luce delle giustificazioni fornite, non potendosi limitare a ritenere violata la Legge n. 49/2023, senza formulare alcuna ulteriore motivazione sul punto.

[TAR Calabria, Reggio Calabria, Sez. I, 24 ottobre 2024 n. 632](#)

«Difatti, la S.U.A. ha correttamente avviato la verifica di anomalia, richiedendo al costituendo R.T.I. odierno ricorrente di giustificare la sostenibilità del ribasso del 100% sulle spese generali, mediante produzione di una relazione giustificativa, eventualmente corredata da documenti. Ancora, a seguire, nella sua discrezionalità e per come peraltro legittimata dall'art. 23 del bando/disciplinare, ha richiesto al medesimo concorrente ulteriori chiarimenti ritenendo sussistere delle criticità non risolte.

Non di meno, una volta ricevuta anche la seconda relazione, la S.U.A. si è limitata ad individuare la ragione di esclusione sulla base del mero raffronto tra la primigenia tabella e la seconda tabella, asserendo che da ciò fosse ritraibile un'erosione dell'equo compenso direttamente foriera di esclusione, ma ha omesso del tutto (non risultando l'assolvimento di tale onere da alcun atto procedimentale e risultando sul punto del tutto laconico il provvedimento impugnato) - la necessaria verifica del complesso delle spiegazioni contenute dal ricorrente nelle relazioni di giustificazione depositate in gara (v. sopra, § 9.3 e § 9.5) al fine di acclarare se, da un'analisi ragionata e complessiva delle stesse, le giustificazioni offerte dal R.T.P. in ordine alle ragioni che





lo avevano condotto ad applicare una percentuale talmente significativa di ribasso sulla componente "spese generali" (ossia azzerandole nella totalità) fossero realmente compatibili con la presentazione di un'offerta effettivamente congrua, seria, sostenibile e realizzabile, come peraltro previsto dall'art. 110, comma 1 del d.lgs. n. 36 del 2023, ossia, in ultima analisi, ad un'offerta rispettosa delle previsioni di gara in tema di ribasso e, nel contempo, credibile.

In ragione di quanto da ultimo esposto, il ricorso va accolto e l'impugnato provvedimento di esclusione del costituendo R.T.I. ricorrente prot. n. PI014439-24 del 20.8.2024 va annullato».

Contatti

Torino Corso Vittorio Emanuele II, 68 10121 | T. +39 011 51121

Milano Via Bigli 2, 20121 | T. +39 02 303049

Roma Via Ludovisi, 35 00187 | T. +39 011 51121

info@pavesioassociati.it – www.pavesioassociati.it

Per maggiori informazioni:

AreaAmministrativo@pavesioassociati.it

Disclaimer

Il presente documento è redatto in termini generali, unicamente a fini divulgativi e di aggiornamento normativo e giurisprudenziale.

