



Novità in materia di appalti pubblici 14/2024

SOMMARIO: 1. La corretta interpretazione del metodo A per il calcolo della soglia di anomalia - 2. L'obbligatorietà dell'indicazione dei costi della manodopera negli affidamenti diretti - 3. Sulla ribassabilità dei costi della manodopera - 4. La "gravità" delle violazioni degli obblighi relativi al pagamento di imposte, tasse o contributi previdenziali

1. La corretta interpretazione del metodo A per il calcolo della soglia di anomalia

Il TAR Piemonte conferma la presenza di un'antinomia nella formulazione letterale del metodo A contenuta nell'All. II.2 del Codice e chiarisce quale debba essere la corretta interpretazione alla luce della Relazione Illustrativa redatta dal Consiglio di Stato.

[TAR Piemonte, Torino, Sez. I, 15 maggio 2024 n. 514](#)

«[...] Il legislatore del codice ha previsto, in omaggio alla giurisprudenza nazionale e euro-unitaria sul punto, un'espressa deroga al procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta, disciplinato dal successivo art. 110, purché: l'appalto abbia a oggetto lavori e servizi, l'aggiudicazione avvenga con il criterio del prezzo più basso, il numero delle offerte ammesse sia pari o superiore a cinque, l'importo della commessa sia inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria e non vi sia un interesse transfrontaliero certo.

In caso di sussistenza di tutti i requisiti de quibus la stazione appaltante è, quindi, tenuta a inserire nella lex specialis di gara l'espressa previsione che, qualora le offerte siano pari o superiori a cinque, si procederà all'esclusione automatica delle proposte anomale e, qualora non opti per il sorteggio, il metodo prescelto per il calcolo della soglia di anomalia, che dovrà essere individuato tra i tre previsti dall'allegato II. 2 del codice.

Ciò posto, il Collegio non può esimersi dal rilevare che la formulazione letterale del metodo A può generare difficoltà interpretative a causa di un difetto di coordinamento tra i vari periodi: da un lato, infatti, esso prevede che «la congruità delle offerte è valutata sulle offerte che presentano un ribasso pari o superiore a una soglia di anomalia» mentre, al successivo punto 3, afferma contraddittoriamente che «Tutti gli sconti superiori alla soglia di anomalia sono automaticamente esclusi. Tra le offerte non escluse, la stazione appaltante individua come vincitrice quella con lo sconto maggiore»; antinomia che, a parere del Collegio, deve essere risolta attribuendo rilevanza escludente a tutte le offerte di importo pari o superiore alla soglia di rilevanza.

[...] Il Consiglio di Stato, inoltre, nell'esplicitare la concreta applicazione del metodo A, ha espressamente evidenziato che sono rilevanti, ai fini dell'esclusione, tutte le offerte pari o superiori alla soglia di anomalia: a pagina 85 della relazione si legge, infatti, dopo l'esemplificazione di alcuni calcoli per individuare la soglia di anomalia, che devono essere "escluse le imprese con offerte pari o superiori alla soglia di anomalia, cioè le imprese L, M, N, O, P".»

2. L'obbligatorietà dell'indicazione dei costi della manodopera negli affidamenti diretti

Il TAR Calabria, sezione di Catanzaro, precisa che la regola sancita dall'art. 108, comma 9 del Codice, ossia l'obbligatorietà dell'indicazione dei costi della manodopera a pena di esclusione dalla procedura, si applica anche agli affidamenti diretti.

[TAR Calabria, Catanzaro, Sez. I, 17 giugno 2024 n. 958](#)



«L'art. 108, comma 9 del D. Lgs. 36/2023, rubricato "Criteri di aggiudicazione degli appalti di lavori, servizi e forniture" prescrive che "Nell'offerta economica l'operatore indica, a pena di esclusione, i costi della manodopera e gli oneri aziendali per l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro eccetto che nelle forniture senza posa in opera e nei servizi di natura intellettuale."

L'art. 41, comma 14 del suddetto decreto prescrive poi che "Nei contratti di lavori e servizi, per determinare l'importo posto a base di gara, la stazione appaltante o l'ente concedente individua nei documenti di gara i costi della manodopera secondo quanto previsto dal comma 13."

Infine, l'art. 48 del decreto dispone che "Ai contratti di importo inferiore alle soglie di rilevanza europea si applicano, se non derogate dalla presente Parte, le disposizioni del codice."

E, dunque, sulla scorta dei citati indici normativi ritiene il collegio che non possa escludersi l'applicabilità (anche) agli affidamenti diretti della regola sancita all'art. 108, comma 9 sull'obbligatorietà dell'indicazione dei costi della manodopera a pena di esclusione del concorrente.»

3. Sulla ribassabilità dei costi della manodopera

Il TAR Campania, sezione di Napoli, ribadisce che i costi della manodopera sono scorporati dall'importo assoggettato a ribasso, ma che resta ferma la possibilità per l'operatore economico di dimostrare che il ribasso dell'importo, che coinvolga anche il costo della manodopera, deriva da una più efficiente organizzazione aziendale.

[TAR Campania, Napoli, Sez. II, 13 giugno 2024 n. 3732](#)

«L'articolo 108, comma 9, del d.lgs. n. 36 del 2023, che prescrive al concorrente di indicare nell'offerta economica, a pena di esclusione, i costi della manodopera, oltre agli oneri di sicurezza aziendali va interpretato insieme all'art. 41, comma 14, del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, prevede che "nei contratti di lavoro e servizi, per determinare l'importo posto a base di gara, la stazione appaltante o l'ente concedente individua nei documenti di gara i costi della manodopera secondo quanto previsto dal comma 13. I costi della manodopera e della sicurezza sono scorporati dall'importo assoggettato a ribasso. Resta ferma la possibilità per l'operatore economico di dimostrare che il ribasso complessivo dell'importo deriva da una più efficiente organizzazione aziendale". Come condivisibilmente affermato dal TAR Toscana (sent. 120/2024), "Se ne deduce che i costi della manodopera sono assoggettabili a ribasso, come è del resto precisato dall'ultimo periodo del comma 14, dell'art. 41 citato, secondo cui: "Resta ferma la possibilità per l'operatore economico di dimostrare che il ribasso complessivo dell'importo deriva da una più efficiente organizzazione aziendale".

Se, infatti, il legislatore avesse voluto considerare tali costi fissi e invariabili, non avrebbe avuto senso richiedere ai concorrenti di indicarne la misura nell'offerta economica, né avrebbe avuto senso includere anche i costi della manodopera tra gli elementi che possono concorrere a determinare l'anomalia dell'offerta.

Inoltre, la tesi sostenuta dal ricorrente, dell'inderogabilità assoluta dei costi della manodopera individuati dalla stazione appaltante, determinerebbe un'eccessiva compressione della libertà d'impresa, in quanto l'operatore economico potrebbe dimostrare ad esempio che il ribasso è correlato a soluzioni innovative e più efficienti, oppure, soprattutto in ipotesi di appalto di servizi, come quello di cui si discute, alla sua appartenenza ad un comparto, per il quale viene applicato un CCNL diverso da quello assunto come riferimento dalla stazione appaltante.

A conferma di quanto sin qui esposto, il Consiglio di Stato, sez. V, 9 giugno 2023, n. 5665, con riferimento al previgente Codice dei contratti, ha osservato che "la clausola della *lex specialis* che imponga il divieto di ribasso sui costi di manodopera, sarebbe in flagrante contrasto con l'art. 97, comma 6 d.lgs. n. 50/2016 e, più in generale, con il principio di libera concorrenza nell'affidamento delle commesse pubbliche", e richiamando, quale supporto interpretativo l'art. 41 comma 14 del d.lgs. 36 del 2023, ha osservato che: "persino nel "nuovo





Codice”, che in applicazione di un preciso criterio di delega di cui all’art. 1 comma 2 lett. t) della L. 78/2022, ha previsto “in ogni caso che i costi della manodopera e della sicurezza siano sempre scorporati dagli importi assoggettati a ribasso” è stata fatta salva la possibilità per l’operatore economico di dimostrare che un ribasso che coinvolga il costo della manodopera sia derivante da una più efficiente organizzazione aziendale così armonizzando il criterio di delega con l’art. 41 della Costituzione”».

4. La “gravità” delle violazioni degli obblighi relativi al pagamento di imposte, tasse o contributi previdenziali

L’Autorità Nazionale Anti Corruzione precisa come debba essere valutata la “gravità” della violazione (non definitivamente accertata) degli obblighi relativi al pagamento di imposte e tasse o contributi previdenziali.

[Delibera 234 del 15 maggio 2024](#)

«Ai sensi e per gli effetti dell’art. 95, comma 2 del Codice la “gravità” della violazione (non definitivamente accertata) agli obblighi relativi al pagamento di imposte e tasse o contributi previdenziali deve essere valutata sulla base delle condizioni dettate dall’art. 3 dell’Allegato II.10 del Codice, ossia quando la violazione è pari o superiore al 10% del valore dell’appalto e purché tale l’importo non sia inferiore a 35.000 euro.

La disposizione di cui all’art. 95, comma 2, 3° periodo secondo cui «La gravità va in ogni caso valutata anche tenendo conto del valore dell’appalto» deve essere intesa quale clausola interpretativa che la Stazione appaltante deve utilizzare, all’interno dei due sopracitati parametri di riferimento predeterminati dal legislatore, ai fini della valutazione discrezionale circa l’esclusione o meno del concorrente che sia incorso nella violazione non immediatamente escludente.»



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.