

I COSTI DELLA MANODOPERA

L'art. 41 comma 14 del D.lgs.
36/2023

L'art. 41 comma 14 del D.lgs. 36/2023. (recita)

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.

I costi della manodopera e della sicurezza sono scorporati dall'importo assoggettato al ribasso

Resta ferma la possibilità per l'operatore economico di dimostrare che il ribasso complessivo dell'importo deriva da una più efficiente organizzazione aziendale.

L'art. 41 comma 14 del D.lgs. 36/2023 prevede, con riguardo ai contratti di lavori e servizi, l'obbligo per le stazioni appaltanti e gli enti concedenti di individuare nei documenti di gara, ai fini della determinazione dell'importo posto a base di gara, i costi della manodopera.

PREVEDE, INOLTRE, CHE « I COSTI DELLA MANODOPERA E DELLA SICUREZZA SONO SCORPORATI DALL'IMPORTO ASSOGGETTATO AL RIBASSO»,

MA CHE ALLO STESSO TEMPO

«RESTA FERMA LA POSSIBILITÀ PER L'OPERATORE ECONOMICO DI DIMOSTRARE CHE IL RIBASSO COMPLESSIVO DELL'IMPORTO DERIVA DA UNA PIÙ EFFICIENTE ORGANIZZAZIONE AZIENDALE».

Quale interpretazione dare al comma 14:

i costi della manodopera, nella vigenza del nuovo Codice, vanno “materialmente” scorporati dall’importo assoggettato al ribasso, e non è dunque possibile proporre ribassi d’asta in relazione a tale voce?

Così sembrerebbe intendere il comma 14, nella parte in cui prevede per i costi della manodopera identico trattamento da sempre riservato ai costi della sicurezza, imponendo che entrambi siano letteralmente **«scorporati dall’importo assoggettato al ribasso»**

Questa lettura è però difficilmente conciliabile con il successivo inciso, che recita **«resta ferma la possibilità per l’operatore economico di dimostrare che il ribasso complessivo dell’importo deriva da una più efficiente organizzazione aziendale»**.

Il costo della manodopera, quindi, è o non è soggetto a ribasso?

Questione incerta anche per la giurisprudenza.

GIURISPRUDENZA PRO RIBASSO COSTI MANODOPERA

Prima sentenza del Consiglio di Stato sentenza n. 5665 in data 9 giugno 2023,

SENZA ESPRIMERSI IN TERMINI NETTI, LA QUINTA SEZIONE DEL CONSIGLIO DI STATO HA INTERPRETATO L'ART. 41, COMMA 14, NEL SENSO CHE I COSTI DELLA MANODOPERA SONO RIBASSABILI (E QUINDI NON MATERIALMENTE SCORPORATI), MA CHE IL RIBASSO DEV'ESSERE GIUSTIFICATO ALLA LUCE DI UN'EFFICIENTE ORGANIZZAZIONE AZIENDALE.

SECONDO IL CONSIGLIO DI STATO, INFATTI, SCORPORARE I COSTI DELLA MANODOPERA SI TRADURREBBE IN UNA STANDARDIZZAZIONE DEI COSTI VERSO L'ALTO, E NEGLI APPALTI AD ALTA INTENSITÀ DI MANODOPERA SI AVREBBE UN CONFRONTO COMPETITIVO AL SOLO RIBASSO SUI COSTI RESIDUALI.

MIT, con parere n. 2154 in data 19 luglio 2023,

ha offerto un'interpretazione basata sulle indicazioni operative contenute nel bando tipo ANAC n. 1/2023, il quale indica:

- a)** che l'importo a base di gara comprende i costi della manodopera stimati dalla stazione appaltante
- b)** che i costi della manodopera effettivamente stimati dal concorrente vadano indicati in offerta da quest'ultimo.

GLI OPERATORI POSSONO BEN ESPORRE COSTI DELLA MANODOPERA DIVERSI DA QUELLI STIMATI DALLA STAZIONE APPALTANTE, CON LA SOLA CONSEGUENZA CHE IN TAL CASO L'OFFERTA È SOTTOPOSTA AL PROCEDIMENTO DI VERIFICA DELL'ANOMALIA EX ART. 110 DEL CODICE.

ANAC, con parere di precontenzioso n. 528 in data 15 novembre 2023

l'Autorità ha concluso che nonostante la formulazione letterale della prima parte dell'art. 41, comma 14, del Codice «*induca a ritenere che i costi della manodopera siano scorporati dall'importo assoggettato a ribasso, la lettura sistematica e costituzionalmente orientata delle diverse disposizioni del Codice in materia di costi della manodopera*» debba portare a conclusioni opposte.

PER ANAC RILEVA SOPRATTUTTO L'INCISO CONTENUTO AL COMMA 14 SECONDO IL QUALE :

«RESTA FERMA LA POSSIBILITÀ PER L'OPERATORE ECONOMICO DI DIMOSTRARE CHE IL RIBASSO COMPLESSIVO DELL'IMPORTO DERIVA DA UNA PIÙ EFFICIENTE ORGANIZZAZIONE AZIENDALE».

TALE INCISO SAREBBE INFATTI POSTO NEL NULLA SE SI INTERPRETASSE QUELLO PRECEDENTE COME DIVIETO INDEROGABILE DI RIBASSO DEI COSTI DELLA MANODOPERA.

TAR Toscana (sez. IV, 29 gennaio 2024 n. 120),

Tesi recentemente sposata dal TAR il quale ha ritenuto che l'art. 41 debba essere interpretato in maniera coerente con l'art. 108, comma 9 e l'art. 110 del Codice, esattamente come argomentato da ANAC.

Com. 9) 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

Art. 110. (Offerte anormalmente basse) lettera d) il costo del personale è inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle di cui all'art.41, comma 13.

IL TAR CONCLUDE: VIA LIBERA AL RIBASSO DEI COSTI DELLA MANODOPERA,

OSSERVANDO CHE «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».

GIURISPRUDENZA CONTRO IL RIBASSO COSTI MANODOPERA

Il TAR Calabria, Reggio Calabria (8 febbraio 2024 n. 119)

ha interpretato l'art. 41, comma 14, come divieto al ribasso sui costi della manodopera.



SECONDO IL TAR, L'ART. 41 FAREBBE RIFERIMENTO A «DUE CONCETTI DISTINTI»:

- «“L'IMPORTO POSTO A BASE DI GARA”, NELL'INDIVIDUARE IL QUALE LA STAZIONE APPALTANTE DEVE PREVEDERE ANCHE IL COSTO DELLA MANODOPERA»;
- «“L'IMPORTO ASSOGGETTATO AL RIBASSO” DAL QUALE, INVECE, “I COSTI DELLA MANODOPERA”, DEVONO ESSERE SCORPORATI» (PAR. 10).

LA PREVISIONE NORMATIVA, VIETANDO IL RIBASSO SULLA MANODOPERA, PERSEGUIREBBE «L'EVIDENTE FINE DI NON SOTTOSTIMARE LE RETRIBUZIONI DA EROGARE AI LAVORATORI “APPLICATI” NELL'ESECUZIONE DELLE COMMESSE PUBBLICHE»

QUANTO AL SECONDO INCISO CONTENUTO NEL COMMA 14, LA PRONUNCIA AFFERMA CHE GLI OPERATORI POTREBBERO BEN ESPORRE UNA CIFRA A TITOLO DI COSTI DELLA MANODOPERA DIVERSA DA QUELLA STIMATA DALLA STAZIONE APPALTANTE, DIMOSTRANDO CHE IL RISPARMIO DERIVA DA UNA PIÙ EFFICIENTE ORGANIZZAZIONE AZIENDALE, MA SENZA CHE TALE RISPARMIO POSSA CONSENTIRE UNA CONCORRENZIALITÀ MAGGIORE IN GARA, NON POTENDOSI TRADURRE IN UN MAGGIOR RIBASSO SULL'IMPORTO A BASE DI GARA.

Nonostante non ci sia una linea precisa da seguire si può comunque giungere ad una certezza: l'importo della manodopera proposto in fase di presentazione offerta va sempre giustificato.

Infatti, dal combinato disposto degli artt. n. 108 e 110 d.lgs. 36/2023 giusta sentenza del 7 novembre 2023, n. 6128 Stazione appaltante ha l'obbligo di procedere, prima dell'aggiudicazione, sempre e comunque, a prescindere dalla valutazione di anomalia dell'offerta, alla verifica della congruità del costo della manodopera rispetto ai minimi salariali retributivi.

LA STAZIONE APPALTANTE DOVRÀ RICHIEDERE ALL'OPERATORE ECONOMICO UNA RELAZIONE CONTENENTE L'ESATTA CORRISPONDENZA ANALITICA ECONOMICA E TEMPORALE PER LA REALIZZAZIONE DELL'OPERA, CHE DOVRÀ ESSERE QUINDI CONGRUA E COERENTE CON L'OFFERTA TEMPO.