

COMUNE DI MOLITERNO

VERBALE DI GARA N.7 – VERIFICA DI VERIFICA ANOMALIA : 9296725C28 - SERVIZIO DI RACCOLTA DIFFERENZIATA DEI RIFIUTI CON SISTEMA PORTA A PORTA, TRASPORTO E SMALTIMENTO DEI RIFIUTI URBANI E SERVIZI ACCESSORI NEL TERRITORIO DEL COMUNE DI MOLITERNO

L'anno duemilaventitrè addì ventidue del mese di giugno (22/06/2023), alle ore 19:30, il R.U.P. Ing. Francesca Di Lascio, coadiuvato della commissione giudicatrice composta, dall'Arch. Roberto Schettini dall'Ing. Nicola Anania e dall'Ing. DAMMIANO GIOVANNI, procede alla verifica della giustificazioni addotte dall'impresa GENERAL ENTERPRISE s.r.l. secondo classificato nella gara in oggetto. Verbalizza dall'Ing. DAMMIANO GIOVANNI. Tutti i componenti sono collegati da remoto

PREMESSO CHE

- in data 03/12/2022 si sono concluse le operazioni di gara è l'offerta del concorrente primo classificato è risultata anomala ai sensi dell'art. 97, comma 3, del decreto legislativo n. 50 del 2016 e ss.mm.ii.;
- con determina n. 70 del 06/02/2023 il Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Moliterno Ing. Francesca Di Lascio, a seguito della verifica delle giustificazioni presentate dal concorrente primo classificato ha disposto l'esclusione della società GF SCAVI S.R.L.;
- il RUP ha richiesto, per il tramite della piattaforma e-procurement, all'impresa General Enterprise s.r.l., seconda classificata, la presentazione, ai fini della verifica di congruità dell'offerta, le giustificazioni, così come previsto dal disciplinare di gara;
- in data 20/02/2023 è stato acquisito il plico informatico da parte della suddetta impresa per il tramite della piattaforma Tutto Gare.;
- con verbale di verifica dell'anomalia in data 25/02/2023 la commissione preso atto del ricorso al TAR di Basilicata avverso l'esclusione dalla gara del concorrente GF SCAVI S.R.L. disposta con determina n. 70/2023 con richiesta anche della sospensione cautelare degli atti impugnati ha deciso di sospendere l'esame della documentazione prodotta, in attesa dell'esito dell'udienza del TAR di Basilicata sull'istanza di sospensione cautelare degli atti impugnati.
- con sentenza n. 0032/2023 REG. PROV. COL N. 00100/2023 REG.RIC. pubblicata il 20/05/2023 il TAR di Basilicata ha respinto nel merito il ricorso presentato dalla società GF SCAVI S.R.L. e condannato la società ricorrente alla refusione delle spese di lite in favore dell'Amministrazione resistente e della società controinteressata;
- con verbale di verifica dell'anomalia in data 23/05/2023 la commissione ha richiesto all'impresa GENERAL ENTERPRISE S.r.l. la presentazione della documentazione integrativa
- con nota del 26/05/2023 il RUP, ha richiesto per il tramite della piattaforma e-procurement all'impresa GF SCAVI S.R.L. la presentazione della documentazione integrativa;
- in data 14/06/2023 è stato acquisito al n. prot. 3888749 il plico informatico da parte della suddetta impresa

TUTTO CIÒ PREMESSO, preso atto delle risultanze della nota integrativa presentata dall'impresa GENERAL ENTERPRISE S.r.L., il RUP unitamente alla commissione di gara rassegna le seguenti conclusioni.

Nel verbale di verifica dell'anomalia in data 23/05/2023 è stato rilevato che il concorrente nelle giustificazioni presentate ha quantificato in € **630.993,69** il costo del personale per il quinquennio così come da prospetto che segue:

Tabella n. 1)

COSTO DEGLI AUTOMEZZI			
TABELLA N.	DESCRIZIONE	COSTO ANNO (1. anno)	COSTO QUINQUENNIO
Tabella n. 1a)	Costo del personale	€ 119.556,20	€ 597.781,01
Tabella n. ab)	Costo del personale per sostituzioni	€ 6.642,54	€ 33.212,68
	TOTALE	€ 126.198,74	630.993,69

Il detto importo risultava corrispondente al valore indicato in sede di gara, nell'offerta economica.

Tuttavia, il concorrente, nel quantificare gli oneri della manodopera relativi ai servizi aggiuntivi ha determinato detto costo, per il quinquennio in complessivi € 105.723,68.

Si tratta evidentemente di servizi aggiunti strutturali e continuativi per l'intera durata del contratto che, determinano un incremento del 16,75 % del costo della manodopera rispetto all'importo indicato in sede di offerta economica.

In relazione a ciò, atteso che, come già specificato nella richiesta delle giustifiche, non è possibile una modifica dell'importo della spesa del personale, in sede di verifica dell'anomalia, è stato richiesto al concorrente il ricalcolo dei costi analitici della manodopera finalizzati a quantificare i detti oneri in conformità all'offerta presentata.

In riscontro alla richiesta formulata dall'Amministrazione, l'impresa GENERAL ENTERPRISE S.r.L., ha evidenziato che l'importo del costo del personale, computato ed esplicitato in sede di offerta economica, è stato quantificato sulla base del progetto dell'Ente ed ha riguardato il calcolo economico del personale che nel bando di gara era stato richiesto per l'espletamento del servizio e non già quelli relativi ai servizi aggiuntivi.

Ciò in considerazione del fatto che non possono essere qualificati strutturali e continuativi servizi offerti come migliorie e quindi, in aggiunta al servizio in appalto, poiché significherebbe considerarli funzionalmente indispensabili all'espletamento del servizio oggetto di gara, ma per loro natura essendo di ausilio non possono in alcun modo essere qualificati tali.

A conferma di quanto sostenuto, dalla General Enterprise s.r.l., vengono indicate delle pronunce giurisprudenziali, si veda ad esempio Consiglio di Stato n. 03573/2020. In detta sentenza si sostiene la tesi "Le migliorie non rientrano fra le prestazioni necessarie che completano la commessa e che, pertanto, la stazione appaltante considera al fine di compiere la sua stima preventiva dei costi della manodopera".

L'impresa evidenzia altresì che il Consiglio di Stato nella Sentenza n. 2875/2019 sez. V, in un caso aveva ritenuto giustificata da legittimo affidamento "*l'omessa indicazione nell'offerta economica dei costi del lavoro relativi alla variante migliorativa, in assenza di specifiche prescrizioni nella legge di gara o nella relativa modulistica che potessero indurre a ravvisare un obbligo in senso contrario*".

IL RUP con l'ausilio della commissione di gara, con riferimento alle posizioni espresse in ordine alla modifica del costo del personale rileva quanto segue:

Preliminarmente si osserva che l'impresa in sede di controdeduzioni non ha formulato alcun rilievo circa il calcolo dei costi della manodopera dei servizi aggiuntivi effettuata in sede di verifica dell'anomalia dell'offerta da parte del presente collegio. Di qui quindi, l'accertato e non contestato l'incremento dei costi della manodopera.

Nel merito delle argomentazioni addotte dall'impresa General Enterprise s.r.l., si osserva che la giurisprudenza citata, si veda in particolare la sentenza del Consiglio di Stato n. 03573/2020, è relativa a circostanze sostanzialmente diverse.

Nel caso trattato nella richiamata sentenza, il concorrente risultava comunque aver inserito nel quadro economico riepilogativo anche il costo della manodopera per i servizi aggiuntivi, circostanza che non ricorre nella gara in esame.

Per di più la variazione del costo della manodopera fra quanto indicato in sede di offerta e quanto invece esposto nella verifica di anomalia, era solo dell'1% mentre nella gara di cui al verbale, la variazione è pari a circa il 17%.

Le considerazioni sopra riportate portano a ritenere la tesi dell'impresa non condivisibile.

Da aggiungere che questa Amministrazione per la medesima gara, in condizioni del tutto sovrapponibili, ha escluso il concorrente primo classificato GF SCAVI S.R. il quale ha impugnato il provvedimento dell'Amministrazione e il TAR di Basilicata con sentenza n. 0032/2023 pubblicata il 20/05/2023, ha respinto nel merito il ricorso.

In riferimento a ciò è opportuno rilevare che la stessa General Enterprise s.r.l. si è costituita nel giudizio sopra citato ed ha sostenuto la correttezza e la legittimità della posizione assunta dall'Amministrazione.

Discostarsi quindi dalla tesi già sostenuta, che ha trovato conferma nella sentenza del TAR di Basilicata, non troverebbe alcuna ragionevole spiegazione.

In considerazione di quanto dedotto poiché

- la modifica dei costi della manodopera, effettuata in corso di gara ed in sede di verifica dell'anomalia, **comporta un'inammissibile rettifica di un elemento costitutivo essenziale dell'offerta economica** (Consiglio di Stato, sez. V, 22 giugno 2020, n. 3972; Consiglio di Stato, Sez. V, 27 dicembre 2019, n. 8823; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. II, 5 4.2019, n. 1910)
- se è infatti pur vero che l'offerta può essere modificata in taluni suoi elementi, essendo ammissibile che, a fronte di determinate voci di prezzo giudicate eccessivamente basse e dunque inattendibili, l'impresa dimostri che, per converso, altre voci sono state inizialmente sopravvalutate e che in relazione alle stesse è in grado di conseguire un concreto, effettivo, documentato e credibile risparmio, che compensa il maggior costo, **resta tuttavia fermo il principio per cui la stessa, una volta presentata, non è suscettibile di modificazione, pena la violazione della par condicio tra i concorrenti** (T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV, 28.8.2017, n. 1774; TAR Lombardia, Milano, sez. I, 22 novembre 2019, n. 2485;) **né stravolta nei suoi elementi essenziali, fra i quali rientra anche la voce relativa al costo e al numero del personale impiegato per eseguire l'appalto;**
- il combinato disposto degli artt. 83, comma 9 e 95, comma 10 del d.lgs. 50/2016 impedisce che, nell'ambito del subprocedimento di verifica dell'anomalia, sia apportata qualsivoglia modifica, rettifica ed integrazione dei costi della manodopera e della sicurezza aziendali indicati nell'offerta economica;
- **concedere al concorrente la possibilità di modificare i costi indicati significherebbe consentire una modifica postuma di un elemento essenziale dell'offerta economica, con evidente violazione della par condicio competitorum e delle finalità di ordine pubblico che presiedono la disciplina codicistica in punto di corretta quantificazione ed indicazione dei costi della manodopera e della sicurezza sui luoghi di lavoro;**

il RUP e la Commissione giudicatrice, ritengono in conclusione, che l'offerta dell'Impresa General Enterprise s.r.l., è anormalmente bassa ai sensi dell'art. 97 del D. Lgs. 50/2016 e ss.mm.ii., e pertanto da escludere dalla gara.

Il relativo provvedimento verrà adottato dalla stazione appaltante.

Nel caso di specie non si ritiene necessario infine, procedere ad alcun ulteriore contraddittorio con l'impresa essendo le posizioni espresse da entrambe le parti definite e sostanzialmente non suscettibili di ulteriori precisazioni. Un eventuale contraddittorio, ancorché non previsto dalla normativa vigente, comporterebbe un inutile aggravio del procedimento amministrativo.

Il presente verbale viene trasmesso al RUP per gli adempimenti di competenza.

Chiuso alle ore 22.00

Letto confermato e sottoscritto.

IL RUP

Ing. Francesca Di Lascio

I componenti

Arch. SCHETTINI ROBERTO

Ing. Nicola Anania

Componente e segretario verbalizzante:
Ing. DAMMIANO GIOVANNI