

Rivista mensile - Anno XV, Numero 3

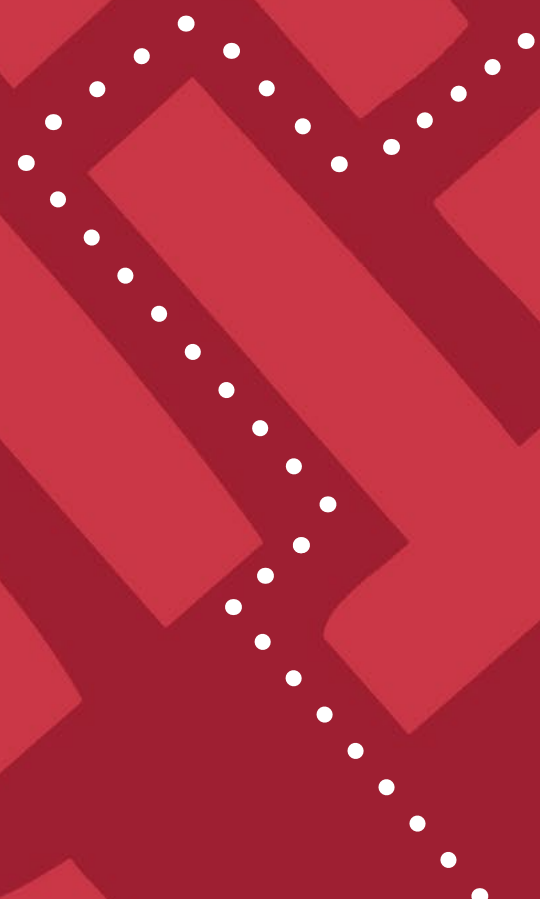
maggio
2025

MEDIA APPALTI

**L'esclusione automatica
delle offerte anomale nel
D.Lgs. 36/2023**

**Appalti pubblici e tutela
"rafforzata" della
manodopera: a due
anni dalla entrata in
vigore del Codice dei
Contratti Pubblici**

**Il subappalto "a cascata"
– Profili normativi
e giurisprudenziali
dell'istituto nel
Nuovo Codice**



**"Guida
pratica
in materia di
appalti pubblici"**

sommario

Editoriale

Etica

4

In evidenza

L'esclusione automatica delle offerte anomale nel D. Lgs. 36/2023

7

Sotto la lente

Tra acquiescenza al provvedimento amministrativo (di aggiudicazione) e tempestività del ricorso: al Consiglio di Stato una questione trasversale in punto di sottoscrizione di un Accordo Quadro con più fornitori

17

Hanno collaborato a questo numero:

Claudio Beneduce
Avvocato specializzato in Diritto Amministrativo

Aldo Cimmino
Esperto in appalti pubblici

Pier Luigi Guida
Direttore scientifico della rivista "il Project Manager", partecipa al Comitato Tecnico ISO e coordina il gruppo di lavoro UNI che opera in materia.

Direttore Responsabile
dott. Enzo de Gennaro

Comitato di Redazione
avv. Maria Teresa Colamorea
avv. Mariarosaria di Canio
avv. Arcangela Lacerenza
avv. Alessandro Lattanzio
avv. Domenico Manno
avv. Giuseppe Morolla

Responsabile Web
Lorenzo Antonicelli

Responsabile Ufficio Grafico
Leonardo Todisco

Editore:
Mediagraphics s.r.l.
Via Palmitessa, 40 - 76121 Barletta
Tel. 0883.527171
Fax 0883.570189
www.mediagraphics.it
info@mediagraphics.it

Maria Antonietta Portaluri
of Counsel dello Studio Legale Stefanelli&Stefanelli - specialista nel settore degli Appalti e Contratti nei Settori Speciali

Antonio Ragazzo
Funzionario dell'Agenzia delle Entrate, Direzione Centrale Logistica e Approvvigionamento - Ufficio Gare per Lavori e Servizi tecnici immobiliari.

Andrea Stefanelli
Esperto in appalti pubblici di lavori, forniture e servizi, contrattualistica pubblica, concessioni e convenzioni.

Giuseppe Totino
Esperto in appalti pubblici

Stefano Usai
Vicesegretario del Comune di Terralba (Or)

Marco Voza
Avvocato Amministrativista del Foro di Taranto

Il Punto

Appalti pubblici e tutela "rafforzata" della manodopera: a due anni dalla entrata in vigore del Codice dei Contratti Pubblici

24

Revoca del controllo giudiziario per esito positivo della misura e riviviscenza della informazione interdittiva antimafia. Note a margine della Sentenza del Cons. Stato, Sez. III, 10 marzo 2025, n. 1937

31

Il RUP e la decisione a contrarre

38

Il subappalto "a cascata" - Profili normativi e giurisprudenziali dell'istituto nel Nuovo Codice

44

La norma di Project Management UNI ISO 21502 e codice appalti

51

Pareri & Sentenze

61

A Domanda Rispondiamo

67

In pillole

72

Osservatorio sulla Corte dei Conti

Appalti pubblici e tutela “rafforzata” della manodopera: a due anni dalla entrata in vigore del Codice dei Contratti Pubblici

di Andrea Stefanelli e Maria Antonietta Portaluri

IL
PUN
TO

Introduzione

La tutela rafforzata del lavoro negli appalti è uno degli aspetti più significativi del nuovo Codice dei contratti pubblici (D.Lgs.n. 36/2023) e, sicuramente, quello su cui sono intervenuti più volte, nel corso di questi primi 2 anni d'applicazione del nuovo Testo Unico, i giudici amministrativi chiamati a pronunciarsi sull'applicazione pratica delle norme (artt. 11 e 41) che rappresentano la declinazione del principio.

L'art. 11 del Codice ha introdotto l'obbligo, per le stazioni appaltanti, di **indicare nel bando di gara** (e oggi anche nella Determina a contrarre) il **CCNL leader**, con la prevista possibilità però di indicare, da parte dell'appaltatore un CCNL diverso purché si dimostrino l'equivalenza delle tutele, mentre l'art. 41 dispone che le medesime P.A. appaltanti, in sede di progettazione di un lavoro o servizio, debba **stimare il costo**

della manodopera e ad indicarlo nel bando, scorporandolo dall'importo complessivo a base di gara e, conseguentemente, di renderlo “non ribassabile”.

Quest'ultima disposizione ha sollevato diverse questioni interpretative: la prima è se il divieto di ribasso dei costi di manodopera sia da considerare un divieto “assoluto” o “relativo”, con conseguenze opposte agli esiti di un'aggiudicazione, mentre la seconda ha riguardato gli effetti che può avere sulla procedura di gara il fatto che la stazione appaltante, contravvenendo ad una indicazione del Codice, non provveda nel bando a “scorporare” i costi della manodopera.

Il quadro normativo si completa con una altra previsione del Codice (art. 108, comma 9) che obbliga i concorrenti ad indicare separatamente i costi (effettivi) della manodopera impiegata per l'esecuzione dell'appalto.

La disposizione non è nuova, in quanto era presente anche nel vecchio Codice, ma nuova è la previsione “*a pena di esclusione*”; risulta evidente che la *ratio* è sempre quella di una “tutela rafforzata del lavoro”, in quanto si vuole evitare che le offerte presentate dagli operatori economici vadano a detrimento dei costi del personale che, quindi, unitamente agli oneri aziendali in materia di salute e sicurezza, dovranno ora essere separatamente indicati nell’offerta economica, pena l’esclusione dalla procedura di gara.

Non solo, in quanto il concorrente, che nella propria offerta indica un costo della manodopera “inferiore” al costo stimato/scorporato dalla P.A. appaltante, è chiamato a giustificare e dimostrare la **congruità della propria offerta** e non sono mancate questioni relative ai criteri con cui si calcola il costo della manodopera (con riguardo al monte-ore, al costo medio, al computo delle figure trasversali a più commesse ecc.) nonché alle giustificazioni ammesse, come ci sono state pronunce (ancorché isolate) che si sono spinte a ritenere che nel costo della manodopera, indicata dal concorrente in offerta, debbano essere indicati (e quindi verificati) anche i costi della manodopera dei subappaltatori, quando si ricorra al subappalto in maniera importante (ex multis TAR Veneto 21/6/2024 n. 1560).

Da ultimo è interessante la pronuncia che ha riguardato il caso in cui una Stazione appaltante ha sottostimato i costi di manodopera in quanto ha preso, come riferimento, un contratto collettivo nazionale non corretto (TAR Toscana n. 1440/2024), questione questa ora chiarita (come vedremo in seguito) dal Correttivo.

1. I due orientamenti della giurisprudenza sul divieto di ribasso dei costi della manodopera (art.41, 14 comma Codice)

La prima questione affrontata dalla giurisprudenza – e su cui ad oggi non vi è ancora un orientamento univoco – è se la norma (art. 41, comma 14) introduca un **divieto assoluto di ribasso dei “costi della manodopera”** indicati/scorporati nel bando di

gara (con la conseguenza che la percentuale di ribasso offerta dai concorrenti si applichi esclusivamente sull’importo a base d’asta, al netto dei costi della manodopera), oppure se si tratti di un **divieto relativo** (con la conseguenza che i concorrenti applichino detta percentuale di ribasso sull’importo totale a base d’asta, ma questa volta comprensivo anche dei costi di manodopera).

Il dubbio nasce dalla formulazione ambigua dell’art. 41, comma 14 che prevede due paragrafi, tra loro incongruenti: “*I costi della manodopera e della sicurezza sono scorporati dall’importo assoggettato al ribasso*” (art. 41, c. 14 **secondo periodo**) e “*resta ferma la possibilità per l’operatore economico di dimostrare che il ribasso complessivo dell’importo deriva da una più efficiente organizzazione aziendale*” (art. 41, c. 14 **terzo periodo**).

Le diverse interpretazioni giudiziali partono quindi da due differenti letture della norma, l’una più strettamente letterale, l’altra più orientativamente sistematica.

L’interpretazione letterale porta a concludere per l’assoluta “*non ribassabilità*” dei costi della manodopera indicati dalla stazione appaltante, analogamente a quanto previsto per i costi della sicurezza, con la conseguenza che si ritiene legittima l’esclusione delle offerte che esprimono il ribasso percentuale unico sull’intero importo dell’appalto (cfr. **TAR Reggio Calabria 8/2/2024 n.119 e TAR Reggio Calabria 8/2/2024 n.120**), secondo cui “*vanno escluse le offerte che esprimono il ribasso percentuale unico sull’importo complessivo dell’appalto e non invece sull’importo ribassabile (quindi al netto dei costi della manodopera) in presenza di un bando di gara che distingue tra importo a base di gara e importo ribassabile*”; alle stesse conclusioni giunge anche il **TAR Salerno 11/1/2024 n 147**, secondo cui “*qualora la lex specialis di gara abbia nettamente distinto una parte del valore del contratto di appalto come spesa incompressibile (quella afferente al costo del personale) ed abbia specificato, con riferimento alla restante parte della base d’asta, l’offerta del massimo ribasso, solo su questo*

costo l'operatore è legittimato a proporre la sua offerta in ribasso".

Tale impostazione è stata seguita di recente anche dal **TAR Catania, 27/2/2025, n. 738**, secondo cui la previsione (art. 41, c. 14) del Codice, "innovando" rispetto al precedente D.Lgs.n. 50/2016, comporterebbe l'obbligo di sottrarre i costi della manodopera dall'importo cui applicare il ribasso offerto in gara dagli operatori economici.

L'interpretazione sistematica della norma (a favore della quale si è espressa l'ANAC, prima nel Bando-Tipo di giugno 2023 e poi nella Delibera 15/11/2023 n. 528) porta a conclusioni opposte, ritenendo possibile la presentazione di un "ribasso unico" applicato sull'intero importo comprensivo anche dei costi della manodopera, a condizione che il concorrente dimostri che il "ribasso complessivo offerto derivi da una sua più efficiente organizzazione aziendale". Si deve rilevare che la giurisprudenza che da subito ha seguito questa interpretazione (**TAR Firenze, 29/1/2024, n. 120**) ha comunque evidenziato "un limite invalicabile, che è il rispetto dei trattamenti salariali minimi inderogabili previsti dalla legge (tabelle ministeriali)".

Secondo i giudici toscani, che per primi hanno sposato la interpretazione sistematica, dev'essere consentito ai concorrenti di giustificare un eventuale ribasso sui costi della manodopera ma non giustificare il ribasso con un "risparmio" sul costo del lavoro, come indicato nelle Tabelle ministeriali che individuano il costo medio ("....se il legislatore avesse voluto considerare tali costi fissi e invariabili, non avrebbe avuto senso richiedere ai concorrenti di indicarne la misura nell'offerta economica (art. 108, 9 comma), né avrebbe avuto senso includere anche i costi della manodopera tra gli elementi che possono concorrere a determinare l'anomalia dell'offerta (art. 110), pertanto i **costi della manodopera sono assoggettabili a ribasso**" ... "l'operatore economico può dimostrare che il ribasso complessivo dell'importo deriva da una più efficiente organizzazione aziendale con un limite invalicabile che è il rispetto dei trattamenti salariali minimi inderogabili previsti dalla legge").

Tale impostazione è stata seguita di recente dal **TAR Piemonte 12/02/2025 n. 340**, che ha annullato per illegittimità il provvedimento d'esclusione basato sulla tesi secondo cui il ribasso offerto "doveva essere applicato alla base d'asta con sottrazione dei costi della manodopera" ed affermando che "**Il costo della manodopera, che il concorrente ha l'onere di indicare separatamente all'interno dell'offerta economica, è passibile di essere incluso nell'ambito del ribasso complessivamente offerto.** [...] L'interpretazione in discorso è stata avallata dalla giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato, Sez. V, 9.06.2023, n. 5665)". Nello stesso senso anche il **TAR Bari, 15/3/2025, n. 35**, secondo cui "i costi della manodopera sono comunque assoggettabili a ribasso, purché l'operatore dimostri che la riduzione complessiva dei relativi importi derivi "da una più efficiente organizzazione aziendale".

Concludendo quindi, seppur questo secondo orientamento sembra essere prevalente, si può comunque affermare che non vi sia ancora un orientamento univoco della giurisprudenza ed il recente Correttivo (D.Lgs.n. 209/2024), che nulla dispone sul punto, è stata forse l'occasione "persa" per fare definitivamente chiarezza sul tema.

2. Mancata indicazione nel bando dei costi della manodopera: gli effetti sulla procedura gara

Il Codice non lascia dubbi circa l'onere in capo alle P.A. appaltanti di indicare nei bandi il CCNL ed il costo della manodopera da applicarsi ma, nonostante ciò, non sono mancati i casi in cui, all'atto di pubblicazione dei documenti di gara, nulla si dice al riguardo dei contratti da applicare e dei costi della manodopera da rispettare.

Secondo i giudici, tuttavia, la circostanza che **nel bando la stazione appaltante non abbia indicato il costo della manodopera né il CCNL da applicare** (entrambe contestazioni mosse da un ricorrente) **NON rende il bando immediatamente impugnabile**; in altri termini non siamo in presenza di clausole immediatamente escludenti, potendo

i concorrenti comunque formulare la propria offerta (TAR Catania 6/6/2024 n. 2137). Nello stesso senso il TAR Milano 5/7/2024 n. 2077, che giunge alla conclusione per cui la *"mancata indicazione dei costi della manodopera da parte della stazione appaltante non è un vizio che travolge l'intera procedura di gara perché non impedirebbe ai concorrenti di formulare l'offerta. Non è impossibile per i concorrenti formulare l'offerta in quanto, pur in assenza di tale indicazione, possono far riferimento alle indicazioni contenute nell'art. 110, comma 5 del Codice (con cui l'art. 41 va coordinato) che prevede che il costo del personale non debba essere inferiore ai minimi salariali retributivi indicati nelle apposite tabelle ministeriali"*.

3. Obbligo dei concorrenti di indicare in offerta il costo della manodopera (art. 108, comma 9) e le pronunce sul costo medio orario, sulle figure trasversali a più appalti, sulle giustificazioni durante la verifica nonché sulla congruità delle offerte.

Il Codice (art. 108, comma 9) ha introdotto, altresì, l'obbligo d'indicare, separatamente in offerta, i costi della manodopera - richiesta che, come visto, non si trattava di una novità, essendo già contenuta nel precedente Codice appalti - mentre nuova appare la previsione secondo cui tale adempimento è obbligatorio, ovvero disposto **a pena di esclusione**.

La norma sancisce in maniera definitiva che la mancata indicazione in offerta dei costi di manodopera e della sicurezza determina l'estromissione del concorrente, senza che lo stesso **possa sanare la mancata indicazione ricorrendo al "soccorso istruttorio"**; gli appaltatori devono quindi prestare molto attenzione a tale adempimento, per non rischiare l'espulsione della propria offerta.

Peraltro si segnala un atteggiamento molto severo dei giudici amministrativi verso il mancato adempimento da parte degli appaltatori, anche rispetto ai casi in cui sia la stazione appaltante a venir meno al proprio obbligo (TAR Lazio 6/8/2024, n. 15720 *"la stazione appaltante*

ha immediata evidenza di quanto l'operatore economico suppone di dover corrispondere per tale fattore produttivo").

Non sono mancate infine pronunce (sebbene isolate) che si sono spinte oltre in nome della *"tutela rafforzata della manodopera"* affermando che, quando il concorrente ricorra *"quasi totalmente"* al subappalto, nei *"costi della manodopera"* indicati nella sua offerta debbano essere inseriti anche i costi di manodopera sostenuti dalle imprese subappaltatrici (*"i costi della manodopera non sono solo i 'propri costi' ma anche i costi della manodopera sostenuti per realizzare l'appalto e, quindi, se l'impresa affida in subappalto - peraltro quasi interamente - alcune attività previste nel contratto, i costi che dovranno essere considerati e verificati sono anche i costi della manodopera delle imprese subappaltatrici che eseguono le prestazioni"* (TAR Veneto 21/6/2024 n. 1560).

3.1 Verifica di congruità della offerta: corretta "quantificazione" e "giustificazione" dei costi della manodopera

Una serie di pronunce si sono occupate infine della corretta *"quantificazione"* e *"giustificazione"* dei costi della manodopera in sede di verifica della congruità dell'offerta...

~~~~~  
**Prosegui la lettura su [www.mediappalti.it](http://www.mediappalti.it)**  
 ~~~~~




MEDIAAPPALTI

Guida pratica in materia di appalti pubblici

Mediappalti ora è disponibile on line

Abbonati su www.mediappalti.it

**Con soli 80 euro avrai accesso illimitato
per 12 mesi a tutti i contenuti della rivista**

MEDIAAPPALTI

Pubblicità: pubblicita@mediappalti.it

Servizio Abbonamenti: abbonamenti@mediappalti.it

**Medi
Graphic**

Redazione: Mediagraphic s.r.l.

Via Palmitessa, 40 - 76121 Barletta (BT)

Tel. 0883.527171 - Mail: redazione@mediappalti.it