



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 157 del 2014, proposto da:

Mag Costruzioni S.r.l., rappresentato e difeso dagli avv. Nicola De Zan, Nicola Creuso, con domicilio presso l'intestato Tribunale ai sensi dell'art. 25 del DLgs n. 104/2010;

contro

Ente S.P.E.S. - Servizi Alla Persona Educativi e Sociali, rappresentato e difeso dagli avv. Maria Chiara Briganti, Sergio Dal Pra', con domicilio presso l'intestato Tribunale ai sensi dell'art. 25 del DLgs n. 104/2010;

nei confronti di

Atheste Costruzioni S.r.l., rappresentato e difeso dagli avv. Pier Vettor Grimani, Alessandro Cinti, con domicilio eletto presso Pier Vettor Grimani in Venezia, S. Croce, 466/G;

per l'annullamento

della nota prot. n. 0136 7/3 del 27.1.2014, di esito gara e comunicazione dell'aggiudicazione provvisoria a favore della controinteressata della procedura negoziata per l'appalto dei lavori di recupero locali ex Ceod in via Tiepolo - Padova (CIG 55354383F1); del sotteso verbale e provvedimento di aggiudicazione provvisoria da parte del seggio di gara e di tutti i verbali ed atti di gara nonchè degli atti di approvazione degli stessi; nonchè di ogni atto annesso, connesso o presupposto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ente S.P.E.S. - Servizi Alla Persona Educativi e Sociali e di Atheste Costruzioni S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 28 febbraio 2014 il dott. Claudio Rovis e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

considerato

che l'art. 86, III comma bis e l'art. 26, VI comma del DLgs n. 81/2008 dispongono, con identica formulazione, che

“gli enti aggiudicatori sono tenuti a valutare che il valore economico sia adeguato e sufficiente....al costo relativo alla sicurezza, il quale deve essere specificamente indicato e risultare congruo rispetto all’entità e alle caratteristiche dei lavori, dei servizi o delle forniture”;

che le predette norme sono estremamente chiare nella loro prescrizione, e coinvolgono ogni tipo di appalto;

che, peraltro, è pacifico orientamento di questo Tribunale (cfr., da ultimo, sez. I, 10.12.2013 n. 1388 e 8.8.2013 n. 1050) - da cui non si rinvencono, allo stato, elementi per discostarsi - che le imprese partecipanti ad una gara d’appalto, sia essa di servizi o di forniture o di lavori (cfr. a tal proposito, da ultimo, CdS, III, 23.1.2014 n. 348 che, analogamente, non distingue tra le varie tipologie di gara), devono necessariamente includere nell’offerta, opportunamente scorporati onde consentire l’esatta valutazione della congruità dell’offerta stessa, oltre agli oneri di sicurezza da interferenza, anche gli importi relativi agli oneri di sicurezza da rischio specifico (o aziendali), la cui misura può variare in relazione al contenuto dell’offerta economica: di questi oneri l’ordinamento prevede, infatti, l’indicazione con norme immediatamente precettive (cfr. i citati artt. 86, III comma bis del DLgs n. 163/2006 e 26, VI comma del DLgs n. 81/2008) e tali da eterointegrare, in virtù del loro carattere imperativo (in ragione degli interessi di ordine pubblico che tutelano, in quanto poste a presidio di diritti fondamentali dei lavoratori), l’eventuale omissione o la diversa regolamentazione contenuta nella legge di gara;

che tale orientamento risulta condiviso anche dall’AVCP, secondo cui “la mancata indicazione preventiva dei costi per la sicurezza rende l’offerta incompleta sotto un profilo particolarmente pregnante, alla luce della natura costituzionalmente sensibile degli interessi protetti, impedendo alla pubblica amministrazione un adeguato controllo sulla affidabilità della stessa: in altri termini, l’offerta economica priva dell’indicazione degli oneri di sicurezza manca di un elemento essenziale e costitutivo, con conseguente applicazione della sanzione dell’esclusione dalla gara anche in assenza di una specifica previsione in seno alla *lex specialis*, attesa la natura immediatamente precettiva della disciplina contenuta nelle norme citate, idonea ad eterointegrare le regole procedurali” (cfr. il parere 9/05/2013 n.77);

che, relativamente agli appalti di lavori pubblici, la quantificazione rimessa al piano di sicurezza e coordinamento di cui all’art. 100 del DLgs n. 81/2008, predisposto dalla stazione appaltante ai sensi dell’art. 131 del codice non può, invero, che riferirsi agli oneri di sicurezza per le interferenze, e ciò sia perché detti oneri sono necessariamente individuati dall’Amministrazione, sia perché essi soggiacciono – ferma la possibilità di integrazione migliorativa - al divieto di compressione;

che, dunque, gli oneri di sicurezza costituiscono un elemento essenziale dell’offerta, sicché la loro omessa indicazione è vicenda ricompresa nell’elenco delle cause specifiche di esclusione previste dall’art. 46, I comma bis del DLgs 163/2006: né potrebbe ricorrersi al potere di soccorso, in quanto tale ulteriore fase presuppone, in ogni caso, che l’offerta economica sia completa nei suoi elementi essenziali (elementi tra i quali vanno appunto annoverati, come si è detto, i costi relativi alla sicurezza); talché se si consentisse l’integrazione postuma, in sede di verifica dell’anomalia, di un’offerta originariamente incompleta, si determinerebbe una lesione della *par condicio* tra i concorrenti (cfr. CdS, III, 23.1.2014 n. 348 cit.);

che, dunque, per le suesposte considerazioni il ricorso è fondato e va accolto, in quanto l’aggiudicataria non ha indicato nell’offerta gli oneri per la sicurezza da rischio specifico: con conseguente annullamento degli atti impugnati e risarcimento del danno in forma specifica, in favore della ricorrente, mediante subentro nell’aggiudicazione della gara;

che, apprezzate le circostanze, le spese di giudizio possono essere compensate fra le parti, escluso il contributo unificato che va posto a carico delle parti resistenti;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati, contestualmente disponendo il risarcimento in forma specifica mediante aggiudicazione della gara alla ricorrente.

Spese compensate, eccetto il contributo unificato che va posto a carico delle resistenti con il vincolo della solidarietà.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 28 febbraio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Claudio Rovis, Consigliere, Estensore

Roberto Vitanza, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/03/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)