

APPALTI: Contratti della P.A. - Gara - Aggiudicazione - Ditta che ha omesso di indicare i costi per la sicurezza - Giustificazioni – Legittimità.

Tar Sicilia - Palermo, Sez. II, 8 giugno 2021, n. 1827

“[...] Gli oneri di sicurezza aziendali rientrano, dunque, nell’offerta economica che l’operatore presenta alla stazione appaltante come costo variabile da sostenere per l’esecuzione dell’appalto; ne è imposta la necessaria indicazione perché la stazione appaltante possa verificare in che modo l’operatore economico sia giunto a formulare il prezzo del servizio offerto e se non abbia, per rendere maggiormente conveniente la sua offerta, eccessivamente sacrificato proprio detta voce di costo. La necessaria indicazione degli oneri per la sicurezza aziendale risponde, pertanto, all’esigenza di tutela del lavoro sotto il profilo della salute e della sicurezza dei lavoratori (art. 31 Cost.), così come la altrettanto necessaria indicazione dei costi della manodopera tutela il lavoro per il profilo relativo alla giusta retribuzione [...]”.

FATTO e DIRITTO

1. - Con ricorso notificato il 21 settembre 2020 e depositato il 29 settembre successivo, la società ricorrente ha impugnato l’aggiudicazione definitiva della gara per l’affidamento del servizio di gestione e manutenzione dell’elisuperficie dell’ospedale “S. Antonio Abate” di Trapani disposta in favore della Elisicilia s.r.l. con deliberazione dell’Asp di Trapani del 16 luglio 2020, articolando le seguenti censure:

“I. Violazione e falsa applicazione del bando di gara; violazione e falsa applicazione del disciplinare di gara; eccesso di potere per violazione della lex specialis del procedimento; sviamento; travisamento manifesto; violazione della par condicio tra i concorrenti; violazione dell’affidamento; violazione e falsa applicazione dell’art. 97 della Costituzione e dei fondanti canoni del buon andamento e dell’imparzialità dell’azione amministrativa; violazione e falsa applicazione della L. 7/8/1990, n. 241, art. 3; difetto ed erroneità di motivazione.

II. Violazione e falsa applicazione del d.lgs. 18/4/2016 n. 50, artt. 30, 95 e 97; Violazione e falsa applicazione del d.lgs. 9/4/2008 n. 81; eccesso di potere; illogicità manifesta; violazione e falsa applicazione della L. 7/8/1990, n. 241, art. 3; difetto ed erroneità di motivazione sotto ulteriore profilo”.

Sostiene la ricorrente che la controinteressata avrebbe praticato il ribasso d’asta anche sugli oneri di sicurezza non soggetti a ribasso e quantificati dalla stazione appaltante in euro 1000,00 nella *lex specialis* di gara al punto II 2.1) del bando e all’articolo 2 del disciplinare di gara; quest’ultima avrebbe dovuto quindi dichiarare che l’offerta della controinteressata non rispetta gli obblighi di cui

all'art. 30, comma 3 e altresì che sono incongrui gli oneri aziendali della sicurezza di cui all'art. 95, comma 10 rispetto all'entità e alle caratteristiche dei lavori, dei servizi e delle forniture, giungendo all'esclusione della stessa dalla gara.

2. - Per resistere al ricorso e sostenere la legittimità degli atti di gara, si sono costituiti l'Azienda Sanitaria Provinciale di Trapani e la Elisicilia s.r.l. che, con memorie, hanno replicato alle argomentazioni sviluppate dalla ricorrente e concluso per il rigetto del ricorso.

3. - Con ordinanza del 23/10/2020 n. 1019, la domanda cautelare di parte ricorrente è stata respinta.

4. - Le parti hanno depositato memorie ex art. 73, comma 1 c.p.a. in vista dell'udienza fissata per la discussione del ricorso, all'esito della quale la causa è stata posta in decisione.

5. - Il ricorso è complessivamente infondato alla stregua di quanto appresso specificato.

L'art. 95, comma 10, D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 prevede nel primo periodo che: *“Nell’offerta economica l’operatore deve indicare i propri costi della manodopera e gli oneri aziendali concernenti l’adempimento delle disposizioni in materia di salute e di sicurezza sui luoghi di lavoro ad esclusione delle forniture senza posa in opera, dei servizi di natura intellettuale e degli affidamenti ai sensi dell’articolo 36 comma 2 lett. a)”*.

Trattasi dei cd. oneri di sicurezza da “rischio specifico” denominati anche “oneri aziendali”, da tener distinti dagli oneri per la sicurezza “da interferenza”: i primi attengono agli oneri che l'impresa deve assolvere per garantire la sicurezza dei lavoratori nell'esecuzione dell'appalto, i secondi sono invece relativi ai contatti rischiosi che possono aversi tra personale della stazione appaltante e dell'appaltatore ovvero tra le varie imprese che partecipano all'esecuzione dell'appalto (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 19 ottobre 2020, n. 6306; Cons. Stato, sez. III, 23 gennaio 2014, n. 348).

La giurisprudenza ha precisato che “se è vero che anche gli oneri per la sicurezza da interferenza vanno indicati in offerta, occorre, però, considerare che essi non sono soggetti a ribasso e, per questo non afferiscono alla componente variabile dell'offerta, essendo, invece, determinati dalla stazione appaltante e comunicati agli operatori per poter elaborare un'offerta consapevole e, di conseguenza, recepirli” (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 19 ottobre 2020, n. 6306; Cons. Stato, sez. III, 3 agosto 2020, n. 4907). Gli oneri aziendali sono, invece, rimessi alla esclusiva sfera di valutazione del singolo partecipante e, di conseguenza non possono essere determinati rigidamente ed unitariamente dalla stazione appaltante, poiché detti oneri variano da un'impresa all'altra e sono influenzati nel loro ammontare dall'organizzazione produttiva e dal tipo di offerta (cfr. Cons. Stato, sez. V, 15 gennaio 2018, n. 177; Cons. Stato, Sez. V, 19 ottobre 2020, n. 6306).

Gli oneri di sicurezza aziendali rientrano, dunque, nell'offerta economica che l'operatore presenta alla stazione appaltante come costo variabile da sostenere per l'esecuzione dell'appalto; ne è

imposta la necessaria indicazione perché la stazione appaltante possa verificare in che modo l'operatore economico sia giunto a formulare il prezzo del servizio offerto e se non abbia, per rendere maggiormente conveniente la sua offerta, eccessivamente sacrificato proprio detta voce di costo. La necessaria indicazione degli oneri per la sicurezza aziendale risponde, pertanto, all'esigenza di tutela del lavoro sotto il profilo della salute e della sicurezza dei lavoratori (art. 31 Cost.), così come la altrettanto necessaria indicazione dei costi della manodopera tutela il lavoro per il profilo relativo alla giusta retribuzione (art. 36 Cost.) (Cons. Stato, sez. V, 22 giugno 2020, n. 3972; V, 10 febbraio 2020, n. 1008).

Tanto precisato, rileva il Collegio che, nella fattispecie in esame gli, oneri della sicurezza sono stati stimati dalla Stazione appaltante in Euro 1.000,00 (mille/00) all'art. 2 del disciplinare mentre gli oneri di sicurezza interni andavano dichiarati dall'offerente come è prescritto nel disciplinare all'art. 3, sezione B "Offerta Economica": "*...Ai sensi dell'art. 95, comma 10, del D.Lgs. n. 50/2016 il concorrente dovrà inoltre indicare, a pena d'esclusione, i propri costi della manodopera e gli oneri aziendali concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, a tal riguardo, ai sensi dell'art. 23, comma 16, del D.Lgs. n. 50/2016...*".

Come si evince dalle giustificazioni fomite dalla Elisicilia la stessa ha inserito, tra le componenti dell'offerta economica, i propri costi aziendali della sicurezza, indicati in gara in €. 500,00, omettendo tuttavia di indicare esplicitamente i costi della sicurezza legati all'appalto, pari ad €. 1.000,00.

Come correttamente dedotto dalla resistente Azienda e dalla Elisicilia s.r.l., tale dimenticanza risulta tuttavia compensata dall'indicazione della somma di €. 1.000,00 per imprevisti. Pertanto, se è vero che l'impresa controinteressata ha omesso di indicare i mille euro di costi della sicurezza legati alla gestione dell'appalto, è altrettanto vero che la medesima impresa, dichiarando di avere ampi margini di utile e di avere cautelativamente accantonato una somma di mille euro da destinarsi ad eventuali imprevisti, ha dimostrato ampiamente la sostenibilità complessiva della propria offerta.

Ne consegue che risultano prive di fondamento le censure della ricorrente volte a contestare la mancata esclusione dell'offerta della controinteressata.

6. - In conclusione il ricorso deve essere rigettato in quanto infondato.

7. - Le spese del giudizio, liquidate nella misura indicata in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese di lite che si liquidano, in favore di ciascuna delle controparti costituite, in euro 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre al rimborso delle spese forfettarie ex art. 2, comma 2, del d.m. n. 55/2014, della C.P.A. e dell'I.V.A., nella misura di legge, se dovute.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 7 maggio 2021 tenutasi tramite collegamento da remoto ai sensi dell'art. 25 del d.l. n. 137/2020 conv. in l. n. 176/2020, con l'intervento dei magistrati:

Nicola Maisano, Presidente

Francesco Mulieri, Primo Referendario, Estensore

Raffaella Sara Russo, Referendario