

Tassatività esclusioni non può accettarsi offerta mancante costi sicurezza impresa

Autore: Lazzini Sonia

In: Appalti pubblici

Venendo ora al caso di specie, occorre chiarire se l'omissione della ricorrente in ordine all'indicazione dei propri costi relativi alla sicurezza d'impresa si inquadri o meno in una delle condizioni tipizzate di esclusione dalla gara introdotte dall'art. 46 co. 1 bis, cod. appalti.

E sul punto, reputa il Collegio che si versa nell'ambito di applicazione delle seconda delle suddette cause di esclusione, e segnatamente in quella relativa al difetto di elementi essenziali dell'offerta, che ridonda in incertezza assoluta in ordine al suo contenuto

In particolare, ciò deve affermarsi avuto riguardo: a) alla ratio delle prescrizioni di cui al suddetto art. 26 d. lgs. n. 81/08 e 87 d. lgs. n. 163/06, che è quella di protezione della salute e della sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro.

Trattasi pertanto di prescrizioni che rispondono ad evidenti interessi di rilievo pubblicistico (il contrasto al drammatico fenomeno delle c.d. morti bianche), la qual cosa esclude la possibilità di deroga ad opera così della stazione appaltante, come delle imprese partecipanti alla gara;b) alla necessità che la stazione appaltante abbia tutti gli elementi per valutare l'anomalia dell'offerta ai sensi dell'art. 87,quarto comma,del d,lgs. n.163 del 2006 ("Nella valutazione dell'anomalia la stazione appaltante tiene conto dei costi relativi alla sicurezza, che devono essere specificamente indicati nell'offerta e risultare congrui rispetto all'entità e alle caratteristiche dei servizi o delle forniture ")

Va da ultimo rigettato il terzo motivo di ricorso, relativo alla violazione dei principi in tema di c.d.

soccorso istruttorio, avendo la giurisprudenza da tempo condivisibilmente chiarito che tale istituto, per non risolversi in una non consentita alterazione della par condicio competitorum, opera soltanto nel caso di documentazione incompleta, e giammai in quello - quale appunto quello in esame - di documentazione del tutto omessa

Passaggio tratto dalla sentenza numero 378 del 28 febbraio 2012 pronunciata dal Tar Puglia, Lecce

Va ora esaminato l'ulteriore motivo di ricorso, con il quale la ricorrente ha dedotto la violazione della previsione di cui all'art. 46 co. 1 bis d. lgs. n. 163/06, avendo l'amministrazione resistente introdotto una causa di esclusione alla gara diversa e ulteriore rispetto a quelle tassativamente previste dalla legge.

La censura non è fondata

Recita testualmente l'art. 46 co 1 bis d. lgs. n. 163/06 (introdotto con d.l. 13.5.2011, n. 70, convertito nella l. 12.7.2011, n. 106, ed applicabile ratione temporis alla fattispecie in esame), che: "La stazione appaltante esclude i candidati o i concorrenti in caso di mancato adempimento alle prescrizioni previste dal presente codice e dal regolamento e da altre disposizioni di legge vigenti, nonché nei casi di incertezza assoluta sul contenuto o sulla provenienza dell'offerta, per difetto di sottoscrizione o di altri elementi essenziali, ovvero in caso di non integrità del plico contenente l'offerta o la domanda di partecipazione o altre irregolarità relative alla chiusura dei plichi, tali da far ritenere, secondo le circostanze concrete, che sia stato violato il principio di segretezza delle offerte".

Scopo di tale norma è chiaramente quello di tipizzare le cause di esclusione dalle gare, in omaggio ad intuibili esigenze di certezza del diritto e di tutela dell'affidamento.

A tal fine, il legislatore ha previsto, quali cause di esclusione alle gare, e in via tra di loro alternativa: 1) il

mancato adempimento alle prescrizioni previste dal codice appalti e dalla relativa normativa di settore; 2) l'incertezza assoluta in ordine al contenuto e alla provenienza dell'offerta, per difetto di elementi essenziali dell'uno o dell'altra; 3) la ricorrenza di situazioni tali da far ritenere, in base ad un'indagine condotta caso per caso, che sia stato violato il principio di segretezza delle offerte.

Venendo ora al caso di specie, occorre chiarire se l'omissione della ricorrente in ordine all'indicazione dei propri costi relativi alla sicurezza d'impresa si inquadri o meno in una delle condizioni tipizzate di esclusione dalla gara introdotte dall'art. 46 co. 1 bis, cod. appalti. E sul punto, reputa il Collegio che si versa nell'ambito di applicazione delle seconda delle suddette cause di esclusione, e segnatamente in quella relativa al difetto di elementi essenziali dell'offerta, che ridonda in incertezza assoluta in ordine al suo contenuto.

In particolare, ciò deve affermarsi avuto riguardo: a) alla ratio delle prescrizioni di cui al suddetto art. 26 d. lgs. n. 81/08 e 87 d. lgs. n. 163/06, che è quella di protezione della salute e della sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro. Trattasi pertanto di prescrizioni che rispondono ad evidenti interessi di rilievo pubblicistico (il contrasto al drammatico fenomeno delle c.d. morti bianche), la qual cosa esclude la possibilità di deroga ad opera così della stazione appaltante, come delle imprese partecipanti alla gara;b) alla necessità che la stazione appaltante abbia tutti gli elementi per valutare l'anomalia dell'offerta ai sensi dell'art. 87,quarto comma,del d.lgs. n.163 del 2006 ("Nella valutazione dell'anomalia la stazione appaltante tiene conto dei costi relativi alla sicurezza, che devono essere specificamente indicati nell'offerta e risultare congrui rispetto all'entità e alle caratteristiche dei servizi o delle forniture ").

Per tali considerazioni, del tutto correttamente il disciplinare di gara ha previsto, quale causa di esclusione dalla gara, la mancata indicazione, nell'offerta economica, dei costi relativi alla sicurezza d'impresa sul luogo di lavoro. Ed è appena il caso di precisare che tale causa di esclusione non solo non

contrasta con la previsione di cui alla prima parte dell'art. 46 co. 1 bis cod. appalti (previsione relativa al mancato adempimento alle prescrizioni previste dal codice, dal regolamento e da altre disposizioni di legge vigenti), ma ne costituisce anzi il logico corollario, avendo l'amministrazione apprestato l'unica e sola sanzione possibile per il caso di mancata indicazione, da parte delle imprese partecipanti alla gara, di un elemento essenziale dell'offerta.

È evidente, infatti, che una diversa lettura della disposizione in esame, volta a consentire l'esclusione dalla gara in presenza di una specifica causa tipizzata dal legislatore, svilisce del tutto la portata della suddetta novella, posto che a consentire l'esclusione non sarebbe in alcun caso necessario il ricorso alla disposizione in parola, essendo già la sanzione prevista da altra disposizione di legge.

Alla luce di tali considerazioni, la relativa censura della ricorrente è infondata, e deve pertanto essere rigettata.

<https://www.diritto.it/tassativita-esclusioni-non-puo-accettarsi-offerta-mancante-costi-sicurezza-impresa/>