

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, (Quinta Sezione)
ha pronunciato la seguente

D E C I S I O N E

Sul ricorso in appello proposto da Elvis Elettronica video suono s.n.c. di Bastianello Giuliano in proprio e quale mandataria dell'associazione temporanea di imprese tra la medesima e la Tecnocoop s.r.l., rappresentate e difese dall'avv. Umberto Costa ed Ezio Spaziani Testa ed elettivamente domiciliate in Roma, presso lo studio del secondo in viale Mazzini n.146;

C O N T R O

Harmonie project s.r.l., in proprio e quale mandataria dell'associazione temporanea di imprese costituita con Mega Italia s.p.a., rappresentate e difese dall'avv. Lorenzo Salvà ed Andea Manzi ed elettivamente domiciliate in Roma, presso lo studio del secondo in via Confalonieri 5;

e nei confronti

del Comune di Spinea in persona del Sindaco in carica rappresentato e difeso dall'avv. Alberto Cardia, con domicilio eletto presso l'avv. Fabio Lorenzoni in Roma, via del Viminale n.43;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto –Sezione Prima- n.1590/2000 ;

Visto il ricorso con i relativi allegati ;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Spinea e della Società appellata Harmonie Project s.r.l.;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Vista l'ordinanza n. 1597 del 2001 con la quale è stata respinta la richiesta di sospensione della esecuzione della sentenza appellata;

Visti gli atti tutti della causa ;

udita alla pubblica udienza del 20 novembre 2001 la relazione del Consigliere dottor Goffredo Zaccardi e uditi, altresì, l'avv Umberto Costa per l'appellante, l'avv. Andrea Manzi per l'appellata e l'avv.Lorenzoni, su delega dell'avv. Cardia, per il Comune di Spinea;

Visto il dispositivo di decisione n. 556 del 21 novembre 2001;

Ritenuto in fatto e diritto quanto segue :

F A T T O

La Elvis Elettronica Video Suono s.n.c. impugna la sentenza indicata in epigrafe con cui il Tar per il Veneto ha accolto il ricorso proposto in primo grado dalla Società attuale appellata per l'annullamento :1)della determinazione n.39 del 28 giugno 2000,n.20530 del 29 giugno 2000 del Comune di Spinea recanti l'approvazione degli atti relativi alla procedura di appalto concorso per la progettazione e la fornitura degli arredi ed attrezzature della nuova Biblioteca Comunale;2)dei verbali della Commissione aggiudicatrice n.1 del 3 maggio 2000,n.2 del 4 maggio 2000,n.3 del 29 maggio 2000,n.4 del 9 giugno 2000 e n.5 del 13 giugno 2000 nella parte in cui si è adottato un nuovo criterio di esclusione;3)della determinazione n.264 del 13 aprile 2000 con cui è stata riammessa in gara la Società attuale appellante;4)il provvedimento di esclusione del 12 giugno 2000 n.18873emesso nei confronti della Società ricorrente in primo grado.

La sentenza appellata, emessa in forma abbreviata a tenore dell'art. 26, commi quarto e quinto, della legge 1034/1971 nel testo risultante dalle modifiche introdotte con la legge 205/2000,ha accolto il primo motivo di ricorso con cui si lamentava la violazione del bando di gara in quanto la esclusione della Harmonie Project s.r.l. è stata disposta per non aver conseguito il punteggio di 4 punti per la voce sicurezza in applicazione di un criterio introdotto dalla Commissione di gara il 9 giugno 2000 (cfr. il verbale n.4) quando il confronto tra i partecipanti era già in corso . Il bando prevedeva, invece, che sarebbero stati attribuiti al massimo 30 punti per la "qualità del progetto complessivo e di ogni sua parte (progetto dei mobili, della rete informatica, di quella multimediale, della telefonia, degli impianti di sicurezza ecc.) sotto il profilo biblioteconomico e sulla sua capacità di valorizzare al massimo le attrezzature esistenti e le potenzialità del nuovo edificio ".Con altra disposizione lo stesso bando indicava quali cause di esclusione solo "quelle previste

N. 1805/02 REG.DEC.
N. 1569 REG.RIC.
ANNO 2001

dalla legge e dai regolamenti del Comune di Spinea". Pertanto la inosservanza delle prescrizioni in materia di sicurezza dei luoghi di lavoro avrebbe potuto comportare la valutazione negativa di tale aspetto in sede di attribuzione del punteggio per la voce qui richiamata, ma non la inammissibilità del progetto.

Nell'atto di appello la Società aggiudicataria, attuale appellante, eccepisce la inammissibilità del ricorso di primo grado per la nullità della procura rilasciata a margine del ricorso introduttivo. Le due sottoscrizioni della procura non portano, infatti, alcuna indicazione in ordine alle qualità dei sottoscrittori determinando incertezza sulla loro capacità di rappresentare la Società ricorrente e l'associazione di imprese da essa costituita con Mega Italia s.p.a.. Nel merito dopo aver ricordato l'indirizzo giurisprudenziale secondo cui nell'appalto concorso sarebbe consentito alla stazione appaltante richiedere modifiche progettuali all'aggiudicatario (con il che potrebbe ritenersi ammissibile l'offerta della attuale appellata che avrebbe potuto adeguare il progetto alle norme di sicurezza in una trattativa successiva alla aggiudicazione), ne contesta la possibilità di applicazione nel caso in esame in cui il progetto non era idoneo e solo con modifiche sostanziali e tali da ricondurlo al rispetto delle prescrizioni in materia di sicurezza sui luoghi di lavoro da apportare successivamente all'aggiudicazione avrebbe potuto diventarlo. La possibilità di integrazione dei progetti nelle procedure di appalto concorso sarebbe limitata alle modifiche migliorative di progetti approvati e di cui gli elementi essenziali rimangono fermi. Nel caso di specie non vi sarebbe stata esclusione in senso tecnico, riferita cioè alla insussistenza di requisiti di ammissibilità dell'offerta, ma esame della stessa ed accertamento del suo contrasto con norme imperative non derogabili e, conseguentemente, giudizio negativo sul progetto stesso e non considerazione dell'offerta economica della Società ricorrente in primo grado. In altri termini la tesi dell'appellante è essenzialmente incentrata sulla doverosità del rispetto degli adempimenti minimi in materia di sicurezza sui luoghi di lavoro fissati dall'ordinamento di settore in modo che il progetto non corrispondente a tali parametri è incompleto e non può essere integrato senza la violazione della parità di condizioni tra i partecipanti alla gara che dovrebbero anch'essi essere chiamati a rivedere la propria offerta, sia economica che tecnica, per ricostituire condizioni eguali di partecipazione alla gara.

Si sono costituiti il Comune di Spinea e la Società appellata che con memorie ampie ed articolate hanno controdedotto alle tesi dell'appellante chiedendo la reiezione del ricorso in appello.

DIRITTO

1) Si può prescindere dall'esame della eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado riproposta in questa sede dalla Società appellante per la fondatezza nel merito dell'appello.

2) Appare utile per una migliore comprensione della questione posta all'attenzione del Collegio e preliminarmente all'esame dei profili in diritto dell'appello indicato in epigrafe, precisare alcune circostanze in punto di fatto :a) la Commissione incaricata di valutare le offerte della gara di cui trattasi nella seduta del 3 maggio 2000 (cfr. verbale n. 1) ha deciso, quanto all'attribuzione del punteggio per la qualità tecnica dei progetti per un massimo di trenta punti, di considerare" la flessibilità, la integrazione tra le diverse sezioni, la facilità di utilizzo, il rapporto con l'edificio rispetto all'interno ed esterno, l'ergonomicità, la sicurezza (legge 818/84 e successive modifiche ed integrazioni), l'innovazione". Ha ritenuto, ancora di valutare la qualità dei materiali, i costi di utilizzo ed esercizio, l'affidabilità delle ditte ed il prezzo secondo le relative disposizioni del bando di gara e con l'attribuzione dei punteggi ivi previsti; b) nella stessa seduta, con riguardo al progetto della Società attuale appellata, è stato espresso il seguente giudizio per gli aspetti relativi alla sicurezza" giudizio negativo. La sicurezza non è garantita in quanto le norme elementari della legge 818/84 non sono osservate (mobili davanti alle uscite di sicurezza, bussola con senso di apertura porte non corretto, antitaccheggio che ostruisce due vie di fuga)"; c) nella seduta del 9 giugno 2000 (cfr. verbale n.4) la Commissione all'unanimità, dopo aver registrato alcune posizioni in un primo momento discordi, ha convenuto" di adottare il criterio secondo cui le ditte che non avessero raggiunto la media di quattro punti su questo aspetto sarebbero state escluse dalla gara". Su tale presupposto nella stessa seduta la Commissione ha così statuito "la ditta Harmonie è da dichiarare esclusa a causa del mancato raggiungimento di detta media, che si traduce in un'esclusione per gravi ed insanabili vizi circa il rispetto delle norme di sicurezza degli

utenti ed operatori così come normato dalla L.818/84 in combinato disposto col D.Lgs.626/94"; d) per quanto concerne i rilievi mossi alla Società attuale appellata, la stessa sostiene (pag.11 e ss. della memoria difensiva prodotta in appello e quarto motivo proposto in primo grado) che il mobilio posto nei pressi delle uscite di sicurezza poteva essere spostato con facilità ciò con riguardo alle stanze "spazio attualità " e "spazio bambini" e che in ogni caso la progettazione era di mera massima e suscettibile di modifiche, che l'apertura della "bussola" è stata erroneamente indicata come rivolta verso l'interno ma l'errore poteva essere riparato e che il sistema antitaccheggio è conforme alle norme CE e quindi corrispondente alle norme di sicurezza.

3)Ritiene il Collegio che sulla base della valutazione di tali elementi di fatto l'appello si presenta meritevole di accoglimento .In primo luogo è esatta l'impostazione della Commissione di gara che ha considerato il rispetto delle norme di sicurezza prescritte in modo cogente dall'ordinamento come requisito essenziale dei progetti presentati nell'appalto concorso di cui si discute .La previsione dell'apertura delle ante della "bussola" verso l'interno è in contrasto con le più elementari regole di sicurezza ed a nulla vale sostenere che si è trattato di un errore materiale nella presentazione grafica :era preciso onere dell'impresa chiarire senza alcun dubbio questo fondamentale aspetto .La collocazione del sistema antitaccheggio in modo da ostruire due vie di fuga e la sistemazione dei mobili in prossimità delle uscite di sicurezza nelle due stanze sopraindicate, oltre che implicare la violazione di specifiche norme di sicurezza, mostrano al di là di ogni dubbio la insufficiente considerazione che gli elementi progettuali attinenti alla sicurezza degli operatori e degli utenti della biblioteca ha avuto nella predisposizione del progetto da parte della Società attuale appellata .Né assume alcun rilievo l'argomentazione secondo cui si tratterebbe di elementi progettuali modificabili : si tratta, invece, con evidenza,di carenze sostanziali del progetto che dovevano condurre alla sua esclusione dal confronto concorrenziale .Le disposizioni in materia di sicurezza non sono derogabili e costituiscono un pacchetto di obblighi ed adempimenti necessari cui non è consentito sottrarsi .In questo contesto anche la formulazione da parte della Commissione di gara di un criterio specifico per quantificare numericamente la inosservanza delle norme di cui trattasi non introduce, a ben vedere, un elemento innovativo nell'esame dei progetti ma ha precisato semplicemente una modalità di riscontro della osservanza di norme imperative che,lo si ribadisce, dovevano essere comunque osservate a pena di esclusione .Questo aspetto è sfuggito al giudice di primo grado che ha invece attribuito un significato diverso alla suddetta determinazione della Commissione di gara .Alla stregua delle considerazioni che precedono va letta anche la clausola del bando che commina l'esclusione oltre che nei casi contemplati dal bando di gara anche nei casi previsti dalla legge . Tra questi ultimi rientra certamente la mancata osservanza degli obblighi stabiliti per tutelare la sicurezza delle persone sui luoghi di lavoro senza necessità di una espressa statuizione in tal senso, inutile se si tiene conto della natura e rilevanza degli interessi tutelati.

4)E' necessario esaminare gli altri motivi del ricorso proposto dalla Società attuale appellata in primo grado ed assorbiti dalla sentenza all'esame della Sezione :a) il secondo motivo è stato riconosciuto dalla stessa ricorrente come infondato una volta acquisita agli atti del giudizio la documentazione concernente l'ammissione alla gara della Società attuale appellante(cfr. punto 3 della sentenza appellata);b)la motivazione dei provvedimenti impugnati è ben chiara nella individuazione delle carenze evidenti del progetto e segnalate nel verbale della Commissione di gara in ordine agli aspetti della sicurezza sui luoghi di lavoro;c) le argomentazioni del quarto motivo di ricorso attinenti alla possibilità affermata dalla ricorrente di integrare il progetto per gli aspetti di cui trattasi e, comunque, la loro sostanziale corrispondenza alle disposizioni vigenti in materia sono confutate da quanto si è considerato in precedenza sub)2); d) non ha pregio sostenere che il Comune di Spinea avrebbe dovuto anziché partecipare alla ricorrente la esclusione svolgere una istruttoria e chiedere chiarimenti e delucidazioni prendendo in considerazione le osservazioni della ricorrente medesima . Si era, infatti, nel momento della valutazione definitiva dei progetti presentati, a tale fase è estranea ogni procedura di consultazione che potrebbe inquinare gli elementi all'esame della Commissione di gara.

4)L'appello va, pertanto, accolto con riforma della sentenza appellata .Sussistono, tuttavia, motivi per procedere alla compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente pronunciando sul ricorso in appello di cui in epigrafe lo accoglie e per l'effetto in riforma della sentenza appellata rigetta il ricorso proposto in primo grado dalla attuale appellata. Spese compensate.

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

Così deciso, addì 20 novembre 2001, in Camera di Consiglio con l'intervento di :

Claudio Varrone	Presidente
Giuseppe Farina	Consigliere
Paolo Buonvino	Consigliere
Goffredo Zaccardi	Consigliere, relatore
Filoreto D'Agostino	Consigliere

L'ESTENSORE
F.to Goffredo Zaccardi

IL PRESIDENTE
F.to Claudio Varrone

IL SEGRETARIO
F.to Luciana Franchini

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il..... 02/04/2002.....

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL DIRIGENTE

F.to Pier Maria Costarelli