



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9307 del 2011, proposto da:
Consiglio Nazionale degli Ingegneri, in persona del presidente e legale
rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato prof. Fabio
Cintioli, con domicilio eletto presso il medesimo difensore in Roma, via Salaria,
259;

contro

Consip spa, in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dagli
avvocati Andrea Guarino e Cecilia Martelli, con domicilio eletto presso lo studio
legale del primo in Roma, piazza Borghese n. 3;

nei confronti di

Sintesi spa, in proprio e quale mandataria del RTI con le mandanti CSA TEAM srl,
Strategic Project management srl, Archè Società Cooperativa a r.l., IAL Cisl
Nazionale, IAL Istituto per la formazione professionale di Roma e del Lazio, in
persona dei rispettivi rappresentanti legali, rappresentati e difesi dall'avvocato
Giuseppe Lepore, con domicilio eletto presso il medesimo difensore in Roma, via

Polibio

15;

Igeam Srl, in proprio e quale mandataria del RTI con le mandanti Igeam Academy Srl, Forgest Srl, Agenzia Ambiente Srl, Sea Gruppo Srl, in persona dei rispettivi rappresentanti legali, rappresentati e difesi dall'avvocato Stefano Vinti, con domicilio eletto presso Stefano Vinti in Roma, via Emilia n. 88;
Com Metodi Spa, in proprio e quale mandataria del RTI con la mandante Deloitte Consulting spa, rappresentata e difesa dagli avvocati Camilla Cepelli e Francesco Versaci, con domicilio eletto presso la signora Giulia Ceratti in Roma, via Bruxelles n. 27;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE III n. 7124/2011, resa tra le parti, concernente FORNITURA SERVIZI E GESTIONE INTEGRATA DELLA SALUTE E DELLA SICUREZZA SUI LUOGHI DI LAVORO

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Consip Spa, di Sintesi Spa, di Igeam srl, di Com Metodi Spa, nelle rispettive qualità;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 giugno 2012 il consigliere di Stato Giulio Castriota Scanderbeg e uditi per le parti l'avvocato Cintioli, l'avvocato Martelli, l'avvocato Oletto per delega degli avvocati Lepore e Cepelli, e l'avvocato Fedeli per delega dell'avvocato Vinti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con bando pubblicato sulla Gazzetta ufficiale delle comunità europee del 23 ottobre 2009 Consip spa ha indetto una gara a procedura aperta, strutturata in sei

lotti corrispondenti a distinte aree geografiche del Paese, per la fornitura del servizio di gestione integrata della sicurezza sui luoghi di lavoro negli immobili in uso a qualsiasi titolo alle pubbliche amministrazioni. La gara è stata indetta, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 488 del 1999 e s.m.i., in vista della stipula di una convenzione tra Consip spa e l'aggiudicatario del lotto (assuntore) con la quale quest'ultimo si sarebbe impegnato, alle condizioni fissate nella stessa convenzione, a prestare i servizi in favore delle singole Amministrazioni che ne avrebbero fatto richiesta.

Tra i molteplici servizi oggetto di gara, ricomprendenti sostanzialmente ogni profilo afferente la sicurezza e la protezione degli immobili e della salute dei lavoratori sui luoghi di lavoro, era anche ricompreso il servizio denominato "Misure di sicurezza nei cantieri", avente ad oggetto la fornitura, alle amministrazioni richiedenti, delle risorse e degli strumenti necessari a garantire la tutela della salute e della sicurezza nei cantieri temporanei e mobili che rientrano nel campo di applicazione del d.lgs. n. 81 del 2008 (recante l'attuazione dell'articolo 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro), in forza del quale l'aggiudicatario avrebbe tra l'altro fornito all'amministrazione i nominativi del coordinatore della sicurezza in fase di progettazione (d'ora in avanti anche CSP) e del coordinatore della sicurezza in fase esecutiva (d'ora in avanti anche CSE). Inoltre, con riferimento alla fornitura del servizio di prevenzione e protezione individuale, anch'esso rientrante (unitamente a molteplici altri profili riguardanti la sicurezza sui luoghi di lavoro) nel campo applicativo della gara indetta da Consip spa, l'aggiudicatario avrebbe fornito all'amministrazione aderente alla convenzione anche il nominativo del responsabile esterno del servizio di prevenzione e protezione (d'ora in avanti, anche RSPP).

Con ricorso al Tar del Lazio (RG n. 1509/2011) il Consiglio Nazionale degli Ingegneri (CNI) ha impugnato gli esiti della predetta gara Consip spa nonché tutti gli atti pregressi, nella parte in cui a mezzo di tale selezione è stato sostanzialmente affidato all'aggiudicatario dei singoli lotti d'appalto anche il compito di indicare alle amministrazioni aderenti alla convenzione i nominativi dei soggetti responsabili dei predetti servizi (CSP, CSE e RSPP).

Con sentenza 5 settembre 2011 n. 7124 il Tar adito ha respinto il ricorso.

Avverso tale sentenza propone appello il CNI, cui resistono Consip spa e i soggetti, meglio in epigrafe indicati, aggiudicatari dei distinti lotti d'appalto.

All'udienza del 26 giugno 2012 la causa è stata trattenuta per la sentenza.

L'appello è parzialmente fondato e va accolto nei sensi e limiti di cui appresso.

Prima dell'esame del merito della causa vanno trattate, secondo il tradizionale ordine logico delle questioni, le eccezioni processuali sollevate dalle parti intimato già in primo grado e riproposte in questa sede di appello. Tali questioni riguardano, da un lato, la carenza di interesse e di legittimazione ad agire del Consiglio Nazionale degli Ingegneri e, dall'altro, la irricevibilità per tardività dell'originario ricorso.

Entrambe le eccezioni sono infondate. Quanto al primo profilo va premesso che, secondo una prima declinazione della eccezione processuale di inammissibilità del ricorso, il CNI non sarebbe legittimato a proporre l'azione processuale in considerazione della non omogeneità degli interessi tutelati nell'ambito della categoria professionale rappresentata; l'eccezione fa riferimento al dato fattuale secondo cui che nella compagine dei soggetti aggiudicatari della gara vi sarebbero appartenenti anche alla categoria degli ingegneri (ed addirittura uno dei soggetti aggiudicatari, Sintesi spa, sarebbe una società di ingegneria), di guisa che poiché un eventuale accoglimento del ricorso sarebbe di pregiudizio per costoro, l'azione processuale intrapresa dall'ente esponenziale della categoria sarebbe inammissibile,

potendo lo stesso agire soltanto a tutela di un interesse che facente capo, indistintamente, a tutti gli appartenenti alla categoria rappresentata.

La censura non è condivisibile.

La recente sentenza n. 10 del 2011 resa dalla Adunanza plenaria di questo Consiglio di Stato, dal cui *decisum*, per quanto in questa sede di interesse, la Sezione non ha motivo di discostarsi, pur dopo aver dato atto dei diversi orientamenti giurisprudenziali nella materia, ha affermato che non potrebbe essere negata la legittimazione ad agire degli enti esponenziali delle categorie professionali quando il ricorso è funzionale a tutelare esigenze di *par condicio* e trasparenza nell'accesso ai servizi professionali; e ciò, in ragione del condivisibile rilievo che tale interesse superindividuale fa capo indistintamente a tutta la categoria professionale rappresentata, senza che possa ravvisarsi un limite all'esercizio di tale forma di tutela nella sussistenza di posizioni sostanziali contrarie maturate in capo a singoli professionisti egualmente rappresentati nell'ente di categoria. Ritiene pertanto il Collegio che, in applicazione del richiamato principio di diritto alla fattispecie oggetto di causa, nessun dubbio possa in concreto sussistere riguardo alla legittimazione *ad causam* del CNI, atteso che lo stesso agisce in questo giudizio per l'affermazione del principio dell'evidenza pubblica nell'accesso ad alcuni servizi professionali, peraltro in forza di specifiche disposizioni normative preordinate a realizzare tali precipue finalità. Né rileva, evidentemente, che si tratti di incarichi professionali non affidabili in via esclusiva agli ingegneri (potendovi concorrere altre categorie professionali, in base all'art. 98 d.lgs. n. 81 del 2008), atteso che per radicare la legittimazione dell'odierno appellante è sufficiente (ed il dato è pacifico) che vi possano accedere anche costoro; ad essere vietata dall'ordinamento processuale, fuori dai casi previsti dalla legge, è infatti la sostituzione processuale di un soggetto ad un altro (art. 81 cpc), non la iniziativa giurisdizionale unilaterale a tutela di un interesse che fa capo a più soggetti giuridici.

Anche l'eccezione di tardività del ricorso di primo grado non appare meritevole di condivisione e va disattesa. Come condivisibilmente affermato dall'appellante, le censure hanno investito il bando ed il disciplinare di gara solo in via mediata ed indiretta, per il caso che agli stessi potesse essere data in sede applicativa una interpretazione (che poi è stata data in concreto) che consentisse al soggetto aggiudicatario della gara Consip la indicazione alle amministrazioni aderenti alla convenzione dei nominativi dei soggetti cui affidare gli incarichi di CSP, di CSE e di RSPP. Non si verte quindi, nel caso di specie, in una ipotesi di clausola generale immediatamente lesiva, da cui scaturisce l'obbligo di immediata impugnativa, attesa la genericità delle indicazioni contenute nella *lex specialis* riguardo alle modalità concrete a mezzo delle quali, tra la molteplicità dei compiti affidati all'aggiudicatario del servizio, doveva essere assolto l'adempimento in ordine alla nomina delle precitate figure professionali. In considerazione di tanto, l'impugnazione non avrebbe potuto proporsi prima che l'odierno appellante (soggetto peraltro estraneo alla gara) avesse potuto verificare in concreto, attraverso l'esame delle offerte dei concorrenti, le modalità di nomina delle citate figure professionali nell'ambito del rapporto trilatero tra Consip spa, assuntore del servizio e Amministrazione aderente alla convenzione-tipo.

Né per altro verso appare dirimente l'eccezione di tardività del ricorso di primo grado con riferimento all'aggiudicazione dei lotti (2 e 5) in favore dell'ATI Com Metodi, posto che anche tali atti di aggiudicazione, legati da vincolo di presupposizione rispetto agli atti generali di gara, non potrebbe in ogni caso rimanere estranei agli effetti della presente pronuncia in ordine alla legittimità, sotto i dedotti profili, della gara Consip spa nella parte afferente l'affidamento all'aggiudicatario anche del compito di indicare i nominativi del CSP, del CSE e del RSPP.

Come si è già anticipato, nel merito l'appello è parzialmente fondato.

La questione centrale da dirimere attiene appunto alla legittimità, alla luce della disciplina specificamente dettata in materia di contratti pubblici, delle modalità di nomina del coordinatore della sicurezza in fase di progettazione (CSP) ed in fase di esecuzione (CSE) nel caso in cui l'amministrazione aderente alla convenzione intenda valersi anche del servizio (senza dubbio ricompreso nelle ben più ampie previsioni oggettuali della gara Consip spa) afferente le misure di sicurezza nei cantieri; un ragionamento a parte sarà invece compiuto più oltre riguardo alla nomina del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, in ragione degli elementi differenziali, rispetto alle altre due figure professionali, della fonte normativa di tale incarico.

Orbene, su tale decisiva questione il giudice di primo grado, aderendo alle tesi difensive di Consip spa e delle parti intimato, ha evidenziato che “ la tesi ricorsuale si basa su un presupposto erroneo in quanto le attività de quibus, previste e disciplinate dall'art. 98 del d.lgs. n. 81/2008, non sono riservate istituzionalmente agli ingegneri e agli architetti, bensì possono essere affidate anche ad altre categorie professionali.” E che, “ alla luce di tale contesto normativo risulta evidente, come efficacemente illustrato da Consip, che la natura dei servizi di ingegneria risulta(no) – ndr - essere radicalmente diversa dal servizio oggetto della contestata procedura selettiva, in quanto mentre i primi consistono principalmente negli incarichi di progettazione tecnica, preliminare ed esecutiva, e di coordinamento della sicurezza funzionale alla esecuzione delle opere pubbliche, il servizio richiesto da Consip spa ha ad oggetto un servizio di consulenza gestionale svolto nei confronti dell'amministrazione come soggetto gravato degli obblighi di sicurezza nei luoghi di lavoro di cui al d.lgs n. 81/08.” Da qui i primi giudici hanno fatto discendere che l'art. 91 del Codice dei contratti “non è applicabile nella fattispecie in esame dato che la predetta disposizione si riferisce unicamente all'affidamento di attività istituzionalmente di competenza degli ingegneri e degli architetti, con la

conseguenza ulteriore che non sussiste la violazione del divieto di subappalto nonché del più generale divieto di affidamento con procedure diverse da quelle previste dal codice dei contratti, per come stabilito dal comma 8 dell'art. 91, per cui ben può ritenersi applicabile per l'assegnazione dei ripetuti incarichi l'art. 118, comma 12, del c.c.p., che non considera come subappalto l'affidamento di incarichi specifici ai lavoratori autonomi”.

La ricostruzione della fattispecie giuridica e, per conseguenza, le conclusioni cui pervengono i primi giudici in ordine alla legittimità degli affidamenti degli incarichi di CSP e CSE (secondo il modello della convenzione Consip spa all'esame e delle sue concrete modalità applicative) non appaiono tuttavia condivisibili.

Anzitutto è fuorviante la premessa secondo cui la non esclusività, in favore della categoria degli ingegneri, del servizio di coordinatore della sicurezza in fase progettuale ed esecutiva sia circostanza rilevante per inferire la netta distinzione oggettiva tra la gara Consip spa e le previsioni del codice dei contratti pubblici relativi ai servizi di progettazione ed alle attività tecniche-amministrative di supporto. Piuttosto, appare difficilmente contestabile che tale sovrapposizione oggettiva sussista, quantomeno limitatamente a quella piccola porzione dell'appalto Consip spa che ha riguardato le misure di sicurezza da adottare nei cantieri ai sensi degli artt. 90 e 91 del d.lgs n. 81 del 2008.

Anche tali disposizioni, al pari di quanto espressamente previsto, in relazione alle opere pubbliche, dal codice dei contratti (in particolare, art. 91 cit d.lgs. 163/06) , fanno riferimento alle figure del coordinatore della progettazione (cui viene affidato anche la redazione del piano della sicurezza) e del coordinatore per la esecuzione, di tal che non par dubbio che ove ad assumere le vesti del committente- datore di lavoro sia un soggetto pubblico (il d.lgs. n. 81/ 2008 riguarda la tutela della salute e dei lavoratori sia alle dipendenze di datori privati sia pubblici) le regole per la individuazione delle figure professionali in parola non

potrebbero essere diverse da quelle prescritte dal codice dei contratti in relazione alle medesime figure.

A tal proposito giova ricordare che alla luce delle rigorose previsioni contenute nel Codice dei contratti pubblici (in particolare, artt. 90 e 91 del d.lgs. n. 163 del 2006), l'affidamento degli incarichi di progettazione preliminare, definitiva ed esecutiva nonché gli incarichi di supporto tecnico-amministrativo, può essere compiuto in favore di una pluralità di soggetti (non necessariamente ingegneri) ma quel che più rileva è che, indipendentemente dalla natura giuridica del soggetto affidatario dell'incarico (comma 7), lo stesso deve essere espletato da professionisti iscritti negli appositi albi previsti dai vigenti ordinamenti professionali, personalmente responsabili e nominativamente indicati già in sede di presentazione dell'offerta, con la specificazione delle rispettive qualificazioni professionali. Deve inoltre essere indicata, sempre nell'offerta, la persona fisica incaricata dell'integrazione tra le varie prestazioni specialistiche. Quanto alle modalità di affidamento, l'art. 91 è tassativo nel prescrivere che gli incarichi di progettazione, di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori, di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione e di collaudo di importo superiore a 100.000 euro debbano essere affidati dalle singole amministrazioni nel rispetto delle disposizioni di cui alla parte II, titolo I e titolo II del codice, ovvero, per i soggetti operanti nei settori di cui alla parte III, delle disposizioni ivi previste.

Tale ultima previsione normativa non vuol significare altro che tal genere di affidamenti, nei quali rientrano dunque espressamente anche quelli afferenti i servizi di CSP e CSE, postulano l'esperimento di una procedura ad evidenza pubblica per l'individuazione del contraente e che, anche per le gare di importo inferiore alla predetta soglia di centomila euro, devono comunque osservarsi i principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e

trasparenza, secondo la procedura prevista dall'articolo 57, comma 6 d.lgs. cit.; inoltre l'invito deve essere rivolto ad almeno cinque soggetti, se sussistono in tale numero aspiranti idonei. La disposizione (art. 91, comma 8, d.lgs. cit.) si chiude con una previsione tranciante, secondo cui è vietato l'affidamento di attività di progettazione coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, direzione dei lavori, coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, collaudo, indagine e attività di supporto a mezzo di contratti a tempo determinato o altre procedure diverse da quelle previste dal presente codice. Peraltro, stante l'obbligo normativo dell'evidenza pubblica in tal genere di affidamenti, non appare pertinente, per evidente incompatibilità applicativa, il richiamo alla disciplina del subappalto ed ai suoi limiti applicativi (in particolare, non potrebbe trovare applicazione la disciplina di cui al comma 8 del citato art. 118 del Codice dei contratti secondo cui ai fini dell'applicazione dei commi precedenti, non si configura come attività affidata in subappalto l'affidamento di attività specifiche a lavoratori autonomi; è evidente infatti che tale disposizione non potrebbe riguardare quegli stessi incarichi professionali per i quali altra disposizione dello stesso Codice impone la gara pubblica o comunque il confronto competitivo tra più offerte).

Le discipline normative dianzi richiamate (da un lato d.lgs. n. 81 del 2008 e d.lgs. 163 del 2006), per quanto funzionali al perseguimento di distinte finalità, devono tuttavia trovare un ragionevole coordinamento nel momento in cui le loro previsioni si intersecano nel delineare un ambito regolatorio anche soltanto parzialmente coincidente; tale ambito nella fattispecie in esame è giustappunto rappresentato dalle regole che una pubblica amministrazione deve osservare nel momento in cui ha necessità di valersi di un professionista esterno, cui affidare l'incarico di coordinatore della sicurezza in fase progettuale ed esecutiva, al fine di adottare tutte le prescrizioni normative in materia di sicurezza nei cantieri secondo le ricordate previsioni del d.lgs. n. 81 del 2008.

Ora, proprio in relazione a tale situazione concreta, l'appalto Consip spa – pur orientato a perseguire complessivamente condivisibili finalità semplificatorie e di risparmio di spesa -consente tuttavia inammissibilmente alle amministrazioni di richiedere agli aggiudicatari dei lotti (cosidetti assuntori) anche la nomina del RSP e del RSE (o meglio la indicazione del soggetto da nominare) secondo un modello procedimentale che, a parer del Collegio, non appare conforme, come lamentato dal CNI, alle prescrizioni dianzi richiamate (in particolare, art. 91 cit. del Codice dei contratti).

Dagli atti delle parti e sulla base della documentazione prodotta emerge infatti che l'assuntore si farebbe carico di indicare alla amministrazione interessata ad accedere al servizio "Misure di sicurezza nei cantieri" il *curriculum* del professionista dopo di che, a seguito del gradimento espresso dalla amministrazione, fornirebbe anche il nominativo del soggetto da incaricare.

Tale *modus procedendi* appare tuttavia violativo della disciplina recata dal Codice dei contratti pubblici nella parte in cui (art. 91 cit.) impone l'affidamento degli incarichi professionali di che trattasi a mezzo di procedura ad evidenza pubblica; non par dubbio infatti che nello schema procedimentale delineato nella gara Consip spa il soggetto viene scelto non all'esito di un confronto competitivo tra professionisti, ma viene fiduciarmente indicato da un soggetto privato che è stato selezionato da Consip spa per fornire un servizio dall'ambito oggettuale molto esteso e che sinteticamente può compendiarsi nella cura e messa a disposizione di ogni strumento personale e materiale funzionale ad offrire alle amministrazioni le condizioni migliori per adempiere agli oneri della sicurezza e della salute dei lavoratori sui luoghi di lavoro.

Poiché in tale lata perimetrazione oggettuale rientrano anche le nomine dei professionisti coinvolti nell'assicurare la sicurezza sui cantieri (lo dimostrano d'altronde le inequivoche indicazioni contenute nelle offerte dei distinti soggetti

aggiudicatori) è evidente che tale meccanismo selettivo risulta elusivo delle regole dell'evidenza pubblica imposte categoricamente dal Codice dei contratti in funzione della effettiva implementazione, nel nostro ordinamento, dei principi comunitari di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi professionali in ambito comunitario. Né a tale carenza di confronto competitivo in funzione della assegnazione dei predetti incarichi potrebbe ovviare la gara che svolge a monte Consip spa per la individuazione del soggetto capace di fornire il complessivo servizio di cui si è detto (si è parlato al proposito negli atti di parte di un incarico consulenziale assimilabile a quello proprio dei “ cacciatori di teste”), stante in tal caso la ben diversa portata oggettiva delle due gare a confronto (e cioè quella richiesta dal Codice dei contratti per l'affidamento dei predetti incarichi professionali di CSP e CSE e quella oggetto dell'appalto Consip spa in cui , come si è detto, non rientra la selezione dei professionisti cui affidare i predetti incarichi, tale designazione essendo conformata quale modalità attuativa, *fiduciae causa*, della convenzione tra l'assuntore e l'amministrazione aderente).

Da ultimo, a salvare la legittimità amministrativa del meccanismo di nomina delle ripetute figure professionali del RSP e del RSE non potrebbero valere i rilievi, pur svolti dalla difesa di Consip spa, riguardo alla natura della convenzione stipulata, “aperta” alle adesioni delle singole Amministrazioni (si è parlato, al proposito, di convenzione “ a la carte”, a significarne l'elasticità dei contenuti per le amministrazioni aderenti). Osserva sul punto il Collegio che anche a tener conto di siffatta natura della convenzione (peraltro corrispondente al paradigma normativo di cui all'art. 16 della legge n. 488/92), in fatto non contestabile (al punto che, in forza del bando, le amministrazioni aderenti potrebbero proporre anche modifiche al soggetto fornitore del servizio della gestione della sicurezza e della salute sui luoghi di lavoro), non si potrebbe in ogni caso concludere in senso diverso dalla declaratoria di illegittimità del meccanismo di nomina del CSP e del CSE, posto

che l'eventuale capacità della singola amministrazione di sottrarsi ad una prassi applicativa *contra legem* (nei sensi anzidetti) della clausola convenzionale di che trattasi, non basterebbe ad evitarne la declaratoria di illegittimità (atteso il concreto rischio che altre amministrazioni si adeguino pedissequamente al modello, così come predisposto negli atti di gara , perpetrando la già dedotta illegittimità sulle modalità di nomina del RSP e del RSE). Pertanto, per questa parte l'appello merita accoglimento, risultando fondata la pretesa del Consiglio nazionale degli ingegneri al rispetto delle regole dell'evidenza pubblica anche negli affidamenti degli incarichi di CSP e CSE relativi alla gara Consip spa per la gestione di ogni profilo della sicurezza e della salute dei lavoratori sui luoghi di lavoro; per conseguenza, in parziale riforma della impugnata sentenza, va accolto per questa parte (con assorbimento dei restanti motivi) il ricorso di primo grado, restando salvi gli ulteriori provvedimenti che Consip spa intenderà adottare per conformarsi al presentededisum.

A conclusioni diverse deve invece pervenirsi con riguardo alla questione della nomina del soggetto responsabile del servizio di prevenzione e protezione. In tal caso, il Codice dei contratti non prevede alcun obbligo specifico di gara per l'affidamento di tal genere di incarichi professionali. E' soltanto il d.lgs. n. 81 del 2008 (artt. 31 e 32) a prescrivere che sia il datore di lavoro ad effettuare tale nomina (nonché gli addetti al servizio dallo stesso organizzato e gestito), senza possibilità di delega di tale compito ad altri soggetti. Ma nel caso di specie non può dubitarsi che, nel meccanismo scaturente dall'appalto Consip spa, la nomina del RSPP sia opera del datore di lavoro pubblico (i.e., la singola amministrazione che si vale del servizio rientrante nella convenzione Consip spa), atteso che quella dell'assuntore è soltanto una indicazione nominativa che, come tale, non vale ad interferire, quand'anche l'Amministrazione intenda giovarsene, con l'assunzione

della paternità della nomina e delle connesse responsabilità, che spettano esclusivamente all'Amministrazione, nella veste di datrice di lavoro.

In definitiva, l'appello va accolto in parte, nei sensi e limiti dianzi indicati

Le spese del doppio grado di giudizio, anche in considerazione della particolarità delle questioni trattate e dell'accoglimento soltanto parziale dell'appello, possono essere compensate tra tutte le parti

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi e limiti di cui in motivazione e, per l'effetto, in parziale riforma della impugnata sentenza, accoglie in parte il ricorso di primo grado.

Spese del doppio grado compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 giugno 2012 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Giovannini, Presidente

Aldo Scola, Consigliere

Maurizio Meschino, Consigliere

Gabriella De Michele, Consigliere

Giulio Castriota Scanderbeg, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 16/07/2012

IL SEGRETARIO

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