

Pubblicato il 09/05/2023

N. 07801/2023 REG.PROV.COLL.
N. 15392/2022 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 15392 del 2022, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Cosmopol Security S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Gianluigi Pellegrino, Arturo Testa, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Astral - Azienda Strade Lazio S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Cristian Fragalà, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Europolice S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Agatino Cariola, Carmelo Floreno, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- della determinazione dell'Amministratore Unico di Astral S.p.A. n. 538 del 07.11.2022, trasmessa con nota prot. n. 0029300 del 09.11.2022, avente ad oggetto “Affidamento del servizio di **vigilanza** armata del complesso immobiliare sito in Roma, Via Mirri (CIG: 9157978A83)”, con cui è stata disposta l'aggiudicazione della gara in favore Europolice S.r.l.;

- di ogni ulteriore altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, ancorché non conosciuto, inerenti la verifica nei confronti dell'impresa concorrente del possesso dei requisiti di partecipazione, la valutazione dell'offerta tecnica ed economica, nonché la verifica di anomalia;

- della nota ASTRAL prot. n. 32377 del 07.12.2022, con cui è stato intimato il subentro di Europolice nell'appalto a far data dal prossimo 10 dicembre.

e per la declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato e del diritto della ricorrente a subentrare nell'aggiudicazione e nel contratto;

nonché, altresì, per la condanna di Astral all'esibizione ex art. 116 c.p.a. della documentazione richiesta in accesso, e in particolare di tutti i verbali di gara, nonché delle giustificazioni prodotte da Europolice S.r.l.;

per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da Cosmopol Security S.r.l. il 26 gennaio 2023:

- della determinazione dell'Amministratore Unico di Astral S.p.A. n. 538 del 07.11.2022, trasmessa con nota prot. n. 0029300 del 09.11.2022, avente ad oggetto “Affidamento del servizio di **vigilanza** armata del complesso immobiliare sito in Roma, Via Mirri (CIG: 9157978A83)”, con cui è stata disposta l'aggiudicazione della gara in favore Europolice S.r.l.;

- di ogni ulteriore altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, ancorché non conosciuto, inerenti la verifica nei confronti dell'impresa concorrente del possesso dei requisiti di partecipazione, la valutazione dell'offerta tecnica ed economica, nonché la verifica di anomalia;

e la declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato e del diritto della ricorrente a subentrare nell'aggiudicazione e nel contratto.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Europolice S.r.l. e di Astral - Azienda Strade Lazio S.p.A.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 marzo 2023 la dott.ssa Virginia Arata e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso depositato il 7 dicembre 2022 l'odierno ricorrente ha impugnato, previa sospensione degli effetti, i provvedimenti indicati in epigrafe, domandandone l'annullamento stante la *“Violazione e falsa applicazione dell'art. 83 D.Lgs. n. 50/16 in combinato disposto con gli artt. 3, 4 e 8 D.M. n. 37/08. Violazione e falsa applicazione dell'art. 95 D.Lgs. n. 50/16. Violazione della lex specialis. Eccesso di potere per travisamento dei presupposti in fatto e in diritto e radicale carenza istruttoria. Disparità di trattamento. Irragionevolezza manifesta”*.

Sostiene la ricorrente che l'aggiudicataria avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura aperta per l'affidamento del servizio di **vigilanza** armata del complesso immobiliare sito in Roma, via Mirri, in quanto carente degli specifici requisiti tecnico-professionali necessari e ai fini dello svolgimento della richiamata attività di gestione di un *“sistema integrato di apparati tecnologici di antintrusione e videosorveglianza”*.

Con decreto cautelare nr. 7536/2022 si è ordinato alla resistente il deposito della seguente documentazione: i verbali relativi alle sedute di valutazione delle offerte tecniche; i verbali relativi al procedimento di verifica dell'anomalia e i giustificativi a tal fine trasmessi da Europolice; i verbali di verifica della documentazione amministrativa e sul possesso dei requisiti di ordine generale e speciale.

Si è costituita in giudizio la controinteressata, con atto depositato il 12 dicembre 2022, resistendo al ricorso e depositando documenti.

Il 14 dicembre 2022 la resistente, si è costituita controdeducendo a quanto sostenuto nell'atto introduttivo e depositando la documentazione richiesta.

Alla camera di consiglio del 16 dicembre 2022 la ricorrente ha rinunciato alla misura cautelare.

Con motivi aggiunti depositati il 26 gennaio 2023 parte ricorrente ha impugnato i provvedimenti depositati nel corso dell'udienza, preclusi all'accesso fino al momento del deposito.

All'udienza del 22 marzo 2023 la causa è stata discussa e trattenuta in decisione.

Il ricorso è infondato e deve essere rigettato.

Con riferimento a quanto dedotto nel ricorso principale deve essere evidenziato che l'appalto ha per oggetto l'esecuzione del servizio di **vigilanza** armata fissa, interna ed esterna, da espletarsi tramite Guardie Particolari Giurate (di seguito: G.P.G.), ai sensi dell'art. 134 del r.d. n. 773/1931 e ss.mm.ii., con le seguenti finalità: **vigilanza** armata dell'intero complesso immobiliare di proprietà della società Astral S.p.A.; controllo accessi all'immobile; **vigilanza** antintrusione.

Il servizio di cui trattasi è coadiuvato da un sistema integrato di apparati tecnologici (antintrusione e videosorveglianza) comprendente a titolo orientativo, ma non esaustivo, un impianto d'allarme perimetrale antintrusione professionale e un impianto di videosorveglianza professionale che preveda non meno di 15 telecamere, ad alta definizione, con visione notturna (comprendente il servizio di manutenzione ordinaria e straordinaria dello stesso).

Ai fini della verifica in ordine alla sussistenza dei requisiti professionali, il disciplinare di gara prevede, in particolare, il possesso di licenza per l'esercizio dell'attività di **vigilanza privata**, ai sensi degli artt. 134 del T.U.L.P.S. (Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza) mentre non menziona il possesso dell'abilitazione prevista dal d.m. n. 37/2008 recante disposizioni in materia di attività di installazione degli impianti all'interno degli edifici.

A questo proposito, se è pacifico che l'installazione dell'impianto antintrusione debba essere effettuata da un'impresa abilitata ai sensi del d.m. n. 37/2008 (cfr. Cons. St., Sez. V, n. 7951/2021), deve diversamente essere concluso con riferimento all'attività di manutenzione del sistema di sorveglianza, laddove questa figura come attività accessoria e ulteriore rispetto a quella di **vigilanza** armata.

A ciò si aggiunga che l'abilitazione di cui al richiamato decreto non costituisce una condizione di partecipazione ma si atteggia a requisito da dimostrare in fase esecutiva, come tale conseguibile anche in un momento successivo all'aggiudicazione (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, 1 luglio 2020, n. 2793).

D'altra parte, sarebbe illogico, oltre che inutilmente gravoso, pretendere l'attestazione di un requisito non richiesto quale condizione di partecipazione alla gara. Del resto, a fronte di chiare prescrizioni circa i requisiti soggettivi richiesti ai concorrenti a pena di esclusione, direttamente connessi e proporzionati all'essenza del servizio da affidare (la **vigilanza** attiva armata fissa e di piantonamento), non può pretendersi la sussistenza di ulteriori requisiti, la cui necessità sarebbe indirettamente ritraibile dalla previsione anche di attività manutentiva di impianti che, rispetto all'oggetto dell'appalto, si pone in rapporto di mera accessorialità (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 27 febbraio 2018, n. 2157).

Tali ragioni determinano il rigetto del ricorso introduttivo.

Con i propri motivi aggiunti, inoltre, la ricorrente ha censurato l'operato dell'amministrazione nella parte in cui ha superato positivamente i rilievi di anomalia dell'offerta.

Ebbene, le predette anomalie sono state puntualmente verificate dal RUP nel corso della propria istruttoria.

Come risulta dalla nota prot. n. 25325 del 4 ottobre 2022, infatti, egli, in seguito a fitta interlocuzione con l'operatore economico (cfr. prot. n. 22667 del 5 settembre 2022; prot. n. 23987 del 20 settembre 2022; prot. n. 24035 del

20 settembre 2022; cfr. processo verbale prot. n. 24843 del 28 settembre 2022) ha definito positivamente e senza rilievi la propria attività istruttoria, ritenendo immuni da censure le motivazioni fornite da Europolice S.r.l. laddove ha dichiarato *“di non applicare al personale da impiegare (...) la predetta agevolazione fiscale denominata “contribuzione sud” fornendo a tal fine idonea dichiarazione; mentre a giustificazione del minor costo del lavoro sostenuto e da sostenere derivanti dalle minore aliquote degli oneri previdenziali ed assistenziali Inps e Inail, ha depositato le stampe estrapolate dai siti istituzionali (...) precisandone i limiti di calcolo”*. Per tale ragione, il RUP ha concluso senza rilievi la propria attività istruttoria. Ebbene, com'è noto, il procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta è volto ad accertare l'attendibilità e la serietà dell'offerta e l'effettiva possibilità dell'impresa di bene eseguire l'appalto alle condizioni proposte; la valutazione ha natura necessariamente globale e sintetica, non potendo risolversi in una parcellizzazione delle singole voci di costo ed in una “caccia all'errore” nella loro indicazione nel corpo dell'offerta, costituendo esercizio di apprezzamento tecnico.

Sebbene sia, quindi, ammesso un sindacato giurisdizionale sull'attendibilità delle valutazioni tecniche effettuate dall'amministrazione, il giudice deve limitarsi ad accertare l'illegittimità della verifica di anomalia dell'offerta senza pronunciarsi sull'esclusione del concorrente, laddove dagli atti di causa emergano elementi idonei a fondare un difetto di istruttoria e una carenza motivazionale nel giudizio della stazione appaltante, ma non sufficienti a giustificare e provare la radicale e definitiva inattendibilità dell'offerta dell'aggiudicatario (Cons. Stato, Sez. VI, 2 luglio 2021, n. 5057).

Nel caso in esame, la stazione appaltante ha condotto l'attività istruttoria necessaria per appurare la riscontrata anomalia tramite colloqui e corrispondenza con l'operatore economico ed ha, nell'abito dell'esercizio della propria discrezionalità tecnica, superato i rilievi di anomalia.

L'aggiudicataria ha, infatti, rappresentato di non essere *“...iscritta ad alcuna Organizzazione Sindacale Datoriale di Categoria e pertanto, al fine di conformarsi ai*

*canoni di proporzionalità e di sufficienza della retribuzione di cui all'art. 36 della Costituzione, il CCNL preso a base di calcolo è quello per i dipendenti da Istituti e Imprese di **Vigilanza Privata** e Servizi Fiduciari che nella declaratoria dei profili prevede espressamente l'attività di **vigilanza armata**, peraltro conformi al mansionario che dovrebbe essere svolto in esecuzione dell'appalto de quo".* Inoltre, la documentazione depositata in giudizio attesta che tale contratto è integrativo del C.C.N.L. 8 gennaio 2002.

Pertanto, dagli atti di causa non emergono elementi idonei a fondare un difetto di istruttoria o una carenza motivazionale nel giudizio della stazione appaltante.

Per le ragioni che precedono anche i motivi aggiunti non possono trovare accoglimento.

Le spese processuali, in ragione della novità della controversia, possono comunque essere compensate fra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 22 marzo 2023 con l'intervento dei magistrati:

Leonardo Spagnoletti, Presidente

Sebastiano Zafarana, Consigliere

Virginia Arata, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Virginia Arata

IL PRESIDENTE
Leonardo Spagnoletti

IL SEGRETARIO