

Pubblicato il 09/12/2024

N. 06897/2024 REG.PROV.COLL.
N. 02412/2024 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 della Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2412 del 2024, proposto da Istituto di Vigilanza La Torre S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG 7904143126, rappresentata e difesa dall'avvocato Giuseppe Iovane, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

So.Re.Sa. S.p.A. Societa' Regionale per la Sanita', in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Marco Di Lello, con domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, via Cesario Console, 3;

nei confronti

Security Service S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Andrea Abbamonte, con domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, via Melisurgo n. 4;

per l'annullamento

- della Determinazione D.G. n. 67 del 19.03.2024 (doc. 1), con la quale SO.RE.SA. ha disposto l'aggiudicazione, in favore della odierna controinteressata Security Service s.r.l., del Lotto 16 (A.O. Colli e A.O. Federico II) della "Procedura aperta

per l'affidamento dei servizi di vigilanza armata e servizi di vigilanza aggiuntivi presso le sedi delle Aziende Sanitarie ed Ospedaliere della regione Campania”, seconda graduata l'odierna ricorrente;

- della Determinazione D.G. n. 219 del 27.09.2023 (doc. 2), nella parte in cui SO.RE.SA., annullando la Determinazione D.G. n. 206 del 13.10.2022 (doc. 3) di aggiudicazione del Lotto 16 in favore di Civin s.r.l., ha disposto di procedere con gli adempimenti conseguenti ai fini dell'aggiudicazione del medesimo lotto in favore del secondo graduato Security Service s.r.l.;

- del Verbale n. 6 del 18.03.2024 (doc. 4), nella parte in cui il R.U.P. ha ritenuto di non sottoporre l'offerta di Security Service s.r.l. a verifica di anomalia ai sensi dell'art. 97 d.lgs. 50/2016 nonché ad una nuova verifica di congruità dei costi della manodopera ai sensi del comb. disp. tra gli artt. 95, co. 10, e 97, co. 5, lett. d), del d.lgs. 50/2016;

- di tutti gli atti, anche diversi da quelli sopra elencati ed allo stato sconosciuti, in virtù dei quali SO.RE.SA. ha ritenuto di non sottoporre l'offerta di Security Service a verifica di anomalia o comunque di non verificarne la sostenibilità economica in vista dell'aggiudicazione e della stipula della Convenzione;

- di tutti gli atti, anche diversi da quelli sopra elencati ed allo stato sconosciuti, in virtù dei quali SO.RE.SA., ha ritenuto l'offerta di Security Service congrua ed economicamente sostenibile, in vista dell'aggiudicazione e della stipula della Convenzione;

- di tutti gli atti, anche diversi da quelli sopra elencati ed allo stato sconosciuti, in virtù dei quali SO.RE.SA., ha ritenuto di non sottoporre l'offerta di Security Service alla verifica del rispetto dei minimi salariali inderogabili, ai sensi del comb. disp. tra gli artt. 95, co. 10, e 97, co. 5, lett. d), del d.lgs. 50/2016;

- della documentazione amministrativa, tecnica ed economica prodotta dalla controinteressata nella procedura di gara;

- della lex specialis di gara, ove interpretabile diversamente da quanto ritenuto in ricorso;

- di ogni altro atto ad essi presupposto, preordinato, consequenziale e/o connesso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Security Service S.r.l. e di So.Re.Sa. S.p.A. Societa' Regionale per la Sanita';

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 ottobre 2024 il dott. Pierangelo Sorrentino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. – Si controverte, nel presente giudizio, della legittimità del provvedimento di aggiudicazione (determinazione D.G. n. 67 del 19.03.2024) della procedura di gara indetta da So.Re.Sa. nel 2019 per l'assegnazione dei servizi di vigilanza armata del Lotto 16, afferente alle sedi dell'A.O. Cardarelli e dell'A.O. Federico II.

2. – Deduce il ricorrente Istituto di Vigilanza La Torre (secondo graduato) – in estrema sintesi – che So.Re.Sa. avrebbe illegittimamente aggiudicato l'appalto a Security Service s.r.l. senza prima verificarne la sostenibilità dell'offerta alla luce di due rinnovi CCNL Vigilanza frattanto intervenuti (30.05.2023 e 16.02.2024).

2.1. – Nelle more dell'aggiudicazione, disposta all'esito di un lungo contenzioso giudiziario che ha coinvolto le prime tre graduate (Cosmopol Security s.r.l., Civin s.r.l. e Security Service s.r.l.), sono intervenuti, rileva parte ricorrente, due rinnovi del pertinente CCNL (Vigilanza Privata e Servizi Fiduciari) – il primo in data 30.05.2023, il secondo in data 16.02.2024 – i quali *“hanno previsto rilevanti incrementi retributivi”* (quantificati dalla ricorrente *“mediamente nel +17,40% per il costo della manodopera e nel +22,01% per la sola paga base”*); è sopravvenuto, inoltre, l'accordo integrativo CCNL 15.06.2023 il quale, applicato al caso di specie, avrebbe incrementato da 51 a 56 il numero minimo di GPG (Guardie Particolari Giurate) obbligatoriamente da riassorbire dal gestore uscente in sede di cambio appalto.

2.2. – Di qui l'insostenibilità, sul piano economico, dell'offerta dell'aggiudicataria Security Service s.r.l., attualizzata con l'applicazione dei sopravvenuti incrementi retributivi, registrandosi una perdita secca di € 798.456,00 (€ 1,70 in tariffa).

3. – Si sono costituite in giudizio So.Re.Sa. e la società controinteressata, entrambe svolgendo ampie controdeduzioni a sostegno della legittimità dell'impugnata aggiudicazione ed eccependo, in via preliminare, la tardività (So.Re.Sa.) e

l'ammisibilità (So.Re.Sa. e Security Service) del ricorso per carenza di interesse e abuso del processo.

4. – Respinta l'istanza di tutela cautelare (ordinanza della Sezione n. 1131/2024 e ordinanza del Cons. Stato, Sez. III, n. 2488/2024), all'udienza pubblica del 9/10/2024, in vista della quale le parti hanno depositato memorie e repliche, ciascuna insistendo nelle domande rispettivamente formulate, la controversia è stata trattenuta in decisione.

5. – Vanno prioritariamente scrutinate le eccezioni in rito sollevate dalle difese di So.Re.Sa. e di Security Service s.r.l.

6. – Obietta So.Re.Sa. che l'Istituto ricorrente, rimasta inevasa l'istanza di ostensione degli atti della procedura presentata il 18/10/2023, ha trasmesso, in data 26/3/2024, un atto di diffida e contestuale sollecito di accesso, *“con il quale ha dimostrato di avere piena consapevolezza sia dei contenuti dell'offerta economica dell'aggiudicataria che delle modalità con cui ne era stata verificata la congruità da parte della stazione appaltante”*, essendo informazioni tutte ricavabili, sostiene la S.A., dal provvedimento di aggiudicazione, che consente agevolmente di calcolare l'entità del prezzo orario per i servizi di vigilanza armata proposto in gara dall'aggiudicataria (pari a € 19,50).

Di qui – conclude la S.A. – la conseguente irricevibilità del ricorso, notificato il giorno 3/5/2024.

7. – L'eccezione è fondata.

7.1. – Le contrarie deduzioni articolate dalla società ricorrente (nella memoria depositata il 23/9/2024, p. 2 e s.) non colgono nel segno e sono smentite dal contenuto della diffida e del provvedimento di aggiudicazione.

7.1.1. – Non è vero, da un lato, che la ricorrente *“è venuta a conoscenza [...] della mancata verifica o riverifica di congruità alla luce degli incrementi retributivi sopravvenuti all'offerta”* solo dopo il riscontro all'istanza di accesso, ricevuto il 9/4/2024; la ricorrente, infatti, dà chiaramente prova di conoscere che So.Re.Sa. ha svolto la verifica di congruità, senza tuttavia parametrarla alle indicate sopravvenienze contrattuali, già nell'atto di diffida del 26/3/2024, nel quale è contenuta l'intimazione, rivolta alla S.A., *“a verificare la congruità e sostenibilità dell'offerta di Security*

Service anche alla luce degli incrementi retributivi di cui ai recenti rinnovi CCNL Vigilanza privata?

7.1.2. – Analogamente, non può darsi ingresso all'obiezione della ricorrente secondo cui solo con l'ostensione dell'offerta economica di Security Service, delle giustificazioni prodotte in sede di verifica di congruità e del relativo verbale (n. 6/2024), sarebbe venuta a conoscenza *“del costo della manodopera esposto dall'aggiudicataria e della sua composizione interna”* e – solo allora – sarebbe risultata *“immediatamente evidente l'incongruità dell'offerta di Security Service”*.

7.2. – È vero, al contrario, come dimostrato da So.Re.S.a., che l'indicazione del valore quadriennale offerto dall'aggiudicataria (€ 9.158.760) contenuta nel provvedimento di aggiudicazione consente, di per sé ed immediatamente (compiendo uno *“sforzo”* di diligenza senz'altro esigibile in capo a un operatore economico professionale), di calcolare il ribasso in percentuale (18,75%) offerto dalla controinteressata (sull'importo del servizio posto a base di gara: € 11.272.320, indicato in disciplinare) e, per tale via, il prezzo orario offerto per i servizi di vigilanza armata, per i quali il disciplinare prevede un prezzo a base d'asta pari a € 24,00 per ora (che, ribassato del 18,75%, restituisce il valore di € 19,50, che rappresenta il *“prezzo orario offerto vigilanza armata”* dalla Security Service).

7.2.1. – Se ne ricava, di conseguenza, che sin dalla conoscenza della determina di aggiudicazione, l'Istituto La Torre fosse in possesso degli elementi informativi utili e sufficienti a contestare la congruità dell'offerta e promuovere il presente gravame, interamente fondato, infatti, su censure rivolte unicamente a far valere la insostenibilità dell'offerta economica dell'aggiudicataria alla luce delle sopravvenienze contrattuali, rispetto alla enucleazione e formulazione delle quali, si ribadisce, l'acquisizione – in esito all'ostensione documentale del 9/4/2024 – del dato sulla *“composizione interna”* del costo della manodopera e del contenuto delle giustificazioni prodotte da Security Service, si rivela, per quanto sopra osservato, ultronea e affatto necessaria.

7.3. – Ne fornisce una inequivoca conferma, *a posteriori*, la disamina del contenuto delle censure concretamente trasfuse in ricorso, alla cui elaborazione si palesa sufficiente la mera conoscenza del valore, come visto ricavabile combinando i dati

dell'aggiudicazione e del disciplinare, del prezzo orario per il servizio offerto dall'aggiudicataria, come dimostrano i calcoli esibiti a pag. 9 del ricorso a sostegno della prospettata inattendibilità dell'offerta, fondati sull'applicazione dell'aumento indotto dai rinnovi contrattuali – € 1,70 in tariffa – al costo della manodopera e, quindi, al prezzo orario proposto dall'aggiudicataria (€ 19,50+€ 1,70=€ 21,20), così ricavando la “*perdita secca di € 798.456,00*” imputata all'offerta della Security Service.

7.3.1. – Il nucleo censorio delle doglianze dedotte in ricorso, già presente *in nuce* nella diffida del 26/3/2024, non consegue, dunque, all'ostensione delle giustifiche e dell'offerta economica dell'aggiudicatario né, diversamente da quanto affermato, all'acquisizione del dato sulla “*composizione interna*” (costo manodopera e oneri per la sicurezza) del prezzo offerto dall'aggiudicataria per il servizio di vigilanza.

7.3.2. – Anche per giungere alla quantificazione della “*perdita*” dell'offerta dell'aggiudicataria per come calcolata dall'Istituto nel ricorso (€ 798.456,00), come detto, è infatti sufficiente la conoscenza del solo valore del “*prezzo orario offerto*” (€ 19,50), al quale va aggiunto, a tal fine, l'incremento di € 1,70 indicato in ricorso rapportato al valore dell'offerta (che da € 9.158.760 lievita sino a € 9.957.216).

7.4. – Può concludersi, dunque, sul punto, affermando che i motivi di gravame, per come in concreto articolati in ricorso, dipendono e presuppongono, in via esclusiva, la conoscenza del contenuto del provvedimento di aggiudicazione adottato da So.Re.Sa.

7.5. – Ciò che rileva ai fini della genesi dell'onere di impugnazione, tuttavia, per consolidata giurisprudenza, è l'acquisizione degli elementi conoscitivi necessari alla percezione del vizio, mentre gli elementi ulteriori, acquisibili in sede di accesso ed utili al fine di valutare l'effettiva sussistenza del vizio già riscontrato, sono suscettibili di giustificare la proposizione di un gravame integrativo (*sub specie* di motivi aggiunti) ovvero concorrere alla più precisa configurazione e/o dimostrazione del vizio medesimo, già precedentemente entrato nella sfera percettiva della parte ricorrente (Cons. Stato, Sez. V, 27/03/2024, n.2882).

7.6. – La giurisprudenza amministrativa, sulla scorta dei principi affermati dal Supremo Consesso di Giustizia Amministrativa con sentenza Ad. Plenaria n. 12/2020, ha precisato che il termine per impugnare gli atti di gara subisce

una dilazione temporale *“nel caso di proposizione dell'istanza di accesso agli atti, fino al momento in cui questo è consentito, se i motivi di ricorso conseguano alla conoscenza dei documenti che completano l'offerta dell'aggiudicatario ovvero delle giustificazioni rese nell'ambito del procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta (sempreché, in tal caso, l'istanza di accesso sia tempestivamente proposta nei quindici giorni dalla conoscenza dell'aggiudicazione)”* (T.A.R. Roma, sez. IV, 22/2/2024, n. 3553; Cons. Stato, Sez. V, 29/11/2022, n. 10470).

7.7. – Ne deriva, quanto al caso di specie, che avendo parte ricorrente acquisito conoscenza degli elementi informativi necessari a prospettare la sussistenza di tutti i vizi successivamente esposti in ricorso di seguito alla notifica del provvedimento di aggiudicazione, il successivo accesso espletato, riferito all'offerta e ai giustificativi presentati dalla società aggiudicataria, siccome non decisivo ai fini della percezione dei presupposti materiali delle censure lamentate – ma semmai, utile a confermarne l'esistenza –, non comporta alcuna dilazione temporale del termine per ricorrere (Cons. Stato, Sez. III, 27/10/2021, n.7178).

7.8. – Sono dunque inapplicabili i principi sulla dilazione temporale per l'impugnazione per come fissati nella sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 12/2020, poiché tutti i vizi lamentati in ricorso (notificato il 3/5/2024) erano già conosciuti e conoscibili da parte dell'Istituto La Torre al momento della notifica del provvedimento di aggiudicazione (18/3/2024), come evincibile dal contenuto della suindicata diffida a provvedere sull'istanza di accesso (26/3/2024).

8. – Il ricorso è dunque irricevibile.

9. – Il ricorso è altresì inammissibile per carenza di interesse, come condivisibilmente eccepito dalla controinteressata e dalla resistente P.A.

9.1. – Le doglianze articolate dall'istituto ricorrente non superano, in effetti, la cd. prova di resistenza, emergendo chiaramente dalla documentazione del procedimento selettivo esibita in giudizio, che, nella sua offerta economica, il prezzo orario per G.P.G. (comprensivo di costi, oneri per la sicurezza, spese generali e utile) è stato quantificato in misura inferiore (€ 19,12) a quello indicato nell'offerta di Security (€ 19,50).

9.2. – Non persuade il diverso ragionamento proposto dalla ricorrente – che contro-deduce valorizzando la sola componente dell'offerta economica costituita

dal “costo della manodopera”, dalla stessa quantificato, in offerta, in misura maggiore (€ 18,42) rispetto alla controinteressata (€ 18,25) e non, invece, il valore complessivo dell’offerta economica (posto che si è in presenza di un appalto ad alta intensità di manodopera).

9.2.1. – L’argomento si rivela, ad avviso del Collegio, insufficiente e comunque non decisivo, posto che la differenza (€ 0,17) in termini economici che ne deriva, che la stessa ricorrente quantifica in € 79.845,60, nella sua sostanziale irrisorietà, non vale certamente a dimostrare, contrariamente a quanto enfaticamente affermato, “*che solo La Torre ha formulato nel 2019 la sua offerta prevedendo diligentemente (come dovrebbe essere per ogni operatore del settore) che l'appalto de quo, di durata quadriennale, sarebbe stato eseguito in un periodo temporale in cui certamente il costo della manodopera si sarebbe incrementato a seguito del prevedibile rinnovo della contrattazione collettiva, a distanza di oltre 7 anni dalla precedente stipula del CCNL 2013*”.

10. – Sussistono i presupposti, attesa la risalenza della procedura evidenziale e considerati i profili di marcata peculiarità della controversia, per disporre la compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara irricevibile.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 9 ottobre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Salamone, Presidente

Gianmario Palliggiano, Consigliere

Pierangelo Sorrentino, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Pierangelo Sorrentino

IL PRESIDENTE
Vincenzo Salamone

IL SEGRETARIO