

N. 00880/2016REG.PROV.COLL.

N. 01938/2015 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1938 del 2015, proposto da:
Consorzio Nazionale Servizi Soc. Coop., rappresentato e difeso dall'avv. Roberto Paviotti, con domicilio eletto presso
Roberto Paviotti in Roma, Via Luigi Canina, 6;

contro

Cassa Depositi e Prestiti Spa, rappresentato e difeso dall'avv. Roberto Colagrande, con domicilio eletto presso Roberto
Colagrande in Roma, viale Liegi 35 B.;

nei confronti di

Sicuritalia Group Service Scpa, rappresentato e difeso dall'avv. Marco Napoli, con domicilio eletto presso Marco Napoli
in Roma, Via del Mascherino 72;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE III n. 02374/2015, resa tra le parti, concernente per la riforma della
sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE III n. 02374/2015, resa tra le parti, concernente affidamento servizio di
reception - ris.danni

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Cassa Depositi e Prestiti Spa e di Sicuritalia Group Service Scpa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 giugno 2015 il Cons. Raffaele Potenza e uditi per le parti gli avvocati Paviotti,
Masini, per delega dell'Avv. Colagrande, Zoppolato, per delega dell'Avv. Napoli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- Con il ricorso in trattazione la società cooperativa "Consorzio nazionale servizi" (in seguito CNS) ha impugnato la sentenza in epigrafe specificata, con la quale il TAR del Lazio ha respinto il suo ricorso proposto per ottenere:

- l'annullamento dell'atto del 31 luglio 2014 di aggiudicazione definitiva a Sicuritalia Group Service scpa della gara per l'affidamento dell'appalto pubblico di servizi di reception (lotto 1) per le sedi italiane di Cassa Depositi e Prestiti spa, di ogni altro atto presupposto, connesso e conseguente,
- la declaratoria di inefficacia del relativo contratto eventualmente stipulato, in una col subentro nel contratto medesimo o, in subordine, per la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno per equivalente.

2.- Dalla sentenza impugnata risulta quanto segue.

Nel febbraio 2014 Cassa Depositi e Prestiti spa bandiva una gara, procedura aperta, per l'affidamento, con metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa, dell'appalto pubblico di servizi di reception (lotto 1) e di vigilanza (lotto 2) per le sedi italiane, con durata di trentasei mesi e possibile proroga per altri dodici mesi.

In data 31 luglio 2014 seguiva l'aggiudicazione definitiva per il lotto 1 a Sicuritalia Group Service scpr; l'aggiudicataria aveva dichiarato di concorrere per la sua consorziata Sicuritalia Multiservice sc ed aveva allegato alla propria offerta un contratto di avalimento tra la predetta Sicuritalia Multiservice sc e l'ausiliaria Sicuritalia Servizi Integrati sc, in relazione al fatturato specifico per servizi di reception ed allo svolgimento dei predetti servizi nell'ultimo triennio, ex punto III.2.3 b,c del bando.

Col menzionato ricorso, il CNS, secondo classificato, impugnava la suddetta aggiudicazione, unitamente agli atti presupposti, connessi e conseguenti, deducendo la violazione dell'art.49 del D.Lgs. n.163 del 2006, dell'art.88 del D.P.R. n.207 del 2010, degli artt.1346, 1418 c.c., della lex specialis ed in particolare del punto III.2.3 b,c del bando nonché l'eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione. La parte ricorrente argomentava l'illegittimità dell'aggiudicazione a Sicuritalia Group Service scpa, la quale avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura, risultando generico il contratto di avalimento e dunque non in grado di dimostrare all'Amministrazione la serietà dell'offerta e la concreta possibilità di far fronte agli impegni contrattuali.

3.- Il TAR ha respinto il ricorso ma la decisione è stata impugnata dal CNS, con il gravame in trattazione, al quale resiste la Cassa depositi e prestiti e che è stato trattenuto in decisione alla pubblica udienza del 4 giugno 2015.

DIRITTO

- Preliminarmente, la Sezione ritiene di evidenziare come la ricostruzione in fatto, come sopra riportata e ripetitiva di quella operata dal giudice di prime cure, non sia stata contestata dalle parti costituite per cui, vigendo la preclusione di cui all'art. 64 comma 2 del codice del processo amministrativo, deve considerarsi idonea alla prova dei fatti oggetto di giudizio.

1.- L'appello controverte della legittimità dell'aggiudicazione dell'appalto alla ditta aggiudicataria (Sicuritalia group service, odierna appellata), contestata con riferimento alla valutazione del contratto di avalimento dalla stessa presentato .

1.1.- Nel merito, a differenza di quanto sostenuto dal ricorrente Consorzio, il TAR ha affermato la sufficienza del contratto, sulla base del seguente ragionamento:

- trattandosi di avalimento infragruppo, non sarebbe stato necessario, per dimostrare il possesso dei requisiti in argomento, il relativo contratto, ex art.49, comma 2g del D.Lgs. n.163 del 2006;
- "inoltre la questione riguarda imprese di un consorzio stabile e che quindi, ai suddetti fini, non si sarebbe dovuti ricorrere, ex artt.35, 36 del D.Lgs. n.163 del 2006, all'avalimento";
- "tuttavia l'aggiudicataria si è servita, per dimostrare il possesso dei requisiti "de quibus, del contratto di avalimento; che pertanto è necessario riscontrarne la determinatezza dei contenuti, ai sensi dell'art.49 del D.Lgs. n.163 del 2006 e dell'art.88 del D.P.R. n.207 del 2010";
- nella fattispecie in esame, quanto ai requisiti del fatturato specifico e dei servizi svolti (di cui al punto III.2.3 b,c del bando), il contenuto del contratto in questione risulta sufficientemente determinato con riferimento specifico alla durata dell'impegno nonché ai committenti, agli oggetti, agli anni e agli importi pregressi.

1.2.- Questo orientamento è avversato dall'appellante che, con un unico ordine di argomentazioni, osserva quanto segue:

- la stessa sentenza riconosce che il fatto che si trattasse di un avvalimento infragruppo e nell'ambito di un consorzio stabile era irrilevante;

- la decisione si è limitata a porre in rilievo gli aspetti del contratto che apparivano sufficientemente determinati, trascurando quelli, indicati dal ricorrente Consorzio, che ne palesavano invece l'ineidoneità, bensì il fatto che nel contratto non sono stati specificati, ma solo genericamente indicati, quali risorse e quali mezzi umani strumentali ed organizzativi l'ausiliaria prescelta (la Sicurtalia servizi integrati) avrebbe messo a disposizione all'ausiliata aggiudicataria.

1.3.- Il Collegio ritiene che il ricorso non possa essere accolto, per le ragioni che seguono.

a).- Non v'è dubbio che in tema di avvalimento la giurisprudenza di questo Consesso ha ripetutamente affermato l'esigenza, ricavata dalle disposizioni dell'art. 49, che il contratto in parola rechi una esplicita ed esauriente indicazione del relativo oggetto, in particolare che le risorse ed i mezzi da prestare alla ditta ausiliata siano indicati in modo determinato e specifico (cfr. ex multis Consiglio di Stato, sez. V, n.3791/2009 e sez. III, n.2344/2011). Ma va anche osservato che l'intensità del dovere di specificazione, sulla base di una lettura complessiva dello stesso art. 49, può essere diversamente determinata, atteso che tale norma richiama in più punti la possibilità che la "lex specialis concursus" rechi una disciplina del contenuto del contratto di avvalimento "in relazione ad una specifica gara" (comma 1 dell'art. 49) o con specifico riguardo alle "risorse necessarie" (comma 2 lett. f del medesimo articolo) per l'appalto.

Applicando questo criterio alla fattispecie in esame, il Collegio rileva che il bando di gara nulla di particolarmente specifico statuisce sul punto, sicchè, anche considerato che trattasi di un bando per servizi non particolarmente complessi, la valutazione di idoneità del contratto di avvalimento compiuta dal TAR secondo i criteri dell'art. 49, appare dunque immune dai vizi ipotizzati dal CNS.

b).- Chiarito quanto sopra, deve convenirsi che il fatto che l'impresa aggiudicataria non fosse onerata ad operare in avvalimento (ex art. 49.c.2, lett g, ,a differenza di quanto accade nei casi di carenza di iscrizione per categoria prevalente di opera scorporabile), non assume alcun rilievo poiché la questione controversa era comunque verificare se la scelta di avvalersi di altra ditta rispondesse ai criteri generali richiesti dall'art. 49, verifica necessaria anche in caso di avvalimento infragruppo in consorzio stabile che non esime da tale osservanza, in applicazione del principio di completezza che regola l'offerta d'appalto a fronte di sempre possibili carenze di capacità presentate dalle ditte componenti il gruppo.

3.- Le questioni testè vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, ex plurimis, per le affermazioni più risalenti, Cassazione civile, sez. II, 22 marzo 1995 n. 3260 e, per quelle più recenti, Cassazione civile, sez. V, 16 maggio 2012 n. 7663). Gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

4.- Conclusivamente l'appello deve essere respinto.

6.- Sussistono giuste ragioni per disporre la compensazione delle spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando in merito al ricorso in epigrafe, e previa riunione dei medesimi respinge l'appello.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 giugno 2015 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Giaccardi, Presidente

Raffaele Greco, Consigliere

Fabio Taormina, Consigliere

Raffaele Potenza, Consigliere, Estensore

Antonio Bianchi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 03/03/2016

IL SEGRETARIO

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