

Spending review. Accolto il ricorso di un'impresa che aveva impugnato il bando della centrale acquisti

Vigilanza fuori dal sistema Consip

Tar Lazio: impossibile ripartire in 13 lotti i servizi di controllo e portierato delle Pa

LA SENTENZA

Stop a restrizioni concorrenziali: per il Tar un numero limitato di ambiti territoriali restringerebbe le gare a poche imprese

Guglielmo Saporito

■ Non è possibile ripartire in 13 lotti tutta la vigilanza e i servizi di portierato delle pubbliche amministrazioni: lo sottolinea il Tar del Lazio, con la sentenza 30 agosto 2016 n. 9441. Un'impresa di vigilanza aveva impugnato il bando della Consip (centrale acquisti della pubblica amministrazione, con azionista unico il ministero dell'Economia e delle finanze), che frazionava il totale dei servizi (540 milioni) in 13 lotti, oscillanti tra 38 e 46 milioni.

Le **convenzioni Consip** (articolo 26 della legge 488/1999) selezionano imprese che si impegnano ad accettare, sino a concorrenza della quantità massima dalla convenzione ed ai prezzi ivi previsti, forniture di beni e servizi. La vigilanza messa in gara da Consip riguardava tutto il territorio nazionale, suddiviso in lotti estesi ed eterogenei: avrebbero potuto concorrere le imprese in possesso di adeguati, elevati requisiti, che secondo l'Istituto di vigilanza ricorrente ponevano fuori gioco l'interesse di vigilanza di medie dimensioni, a vantaggio di grandi gruppi.

Dinanzi al Tar sono quindi contrapposte la concezione contabile dei contratti (che tende al miglior utilizzo del danaro pubblico) e l'esigenza di tutela dei principi di libertà, concorrenza e non discriminazione tra imprese. Di recente, l'articolo 2 del codice degli appalti pubblici (Dlgs 50/2016) si esprime a favore della concorrenza, tendendo a reperire l'offerta più conveniente ma con la massima partecipazione alle gare. Ciò significa che attraverso un'ade-

guata suddivisione degli appalti in lotti funzionali e proporzionati criteri di partecipazione occorre garantire (articolo 83 del Dlgs 50/2016) la partecipazione di piccole e medie imprese. Nel caso specifico queste esigenze di partecipazione (che erano previste anche negli appalti disciplinati dagli articoli 2 e 2-bis del previgente Dlgs 163/2006) non sono state rispettate: per concorrere ad uno dei 13 lotti occorre infatti un'elevata (proporzionata all'estensione) capacità economico-finanziaria nonché idonei requisiti tecnico organizzativi. Anche se era prevista la partecipazione di raggruppamenti temporanei o consorzi, tuttavia ciò secondo il Tar non superava le difficoltà causate dalla suddivisione in soli 13 lotti. Piccole medie imprese, infatti, non potevano competere con le 24 imprese di grandi dimensioni che, come risultava all'Autorità garante della concorrenza e mercato, da sole coprivano il 65% del mercato.

La questione posta all'attenzione del Tar non riguardava tanto la congruità del fatturato specifico richiesto come requisito di capacità economica e finanziaria per la partecipazione alla gara (fatturato che è stato ritenuto di entità elevata ma non irragionevole), quanto il valutare se la suddivisione dell'appalto, riguardante l'intero territorio nazionale, in 13 lotti, consentisse di definire ambiti territoriali ottimali, vale a dire ambiti in cui la concorrenza fosse efficace. La concorrenza, sottolinea il Tar, è essa stessa garanzia di un corretto funzionamento del mercato, ed emerge se le imprese di settore possono confrontarsi pienamente e liberamente.

Su queste premesse, la suddivisione dell'appalto in soli tredici lotti aveva illogicamente determinato l'indizione di altrettante gare di rilievo quasi sempre ultraregionale (ad eccezione di quelle relati-

ve al Comune di Roma Capitale), mentre con riferimento al singolo micromercato, costituito da ciascuno dei tredici lotti, occorre verificare se lo stesso assumesse le sembianze di un ambito territoriale ottimale, in cui la concorrenza tra tutte le imprese del settore può svolgersi pienamente, efficacemente e liberamente. Tale verifica è stata compiuta dal Tar giungendo alla conclusione che suddividere l'intero territorio in soli 13 ambiti territoriali ottimali, avrebbe consentito di concorrere individualmente solo a poche (18) imprese, escludendo altre numerosissime imprese, di piccole e medie dimensioni, che pur sono presenti sul mercato. La scelta di Consip, che suddivide il territorio nazionale in lotti di dimensioni tali da richiedere un fatturato specifico per la partecipazione in possesso solo degli operatori più rilevanti del mercato, ha quindi violato il fondamentale principio che auspica ed incentiva la partecipazione limitando in modo irragionevole la facoltà di presentazione individuale delle offerte e non garantendo in tal modo né l'esplicitarsi di una piena apertura del mercato alla concorrenza né i risparmi di spesa potenzialmente derivanti da una più ampia gamma di offerte relative ai singoli lotti.

L'ambito territoriale ottimale, secondo i giudici, avrebbe dovuto consentire il funzionamento di un mercato in cui la facoltà di presentare offerte in forma singola fosse concessa non solo ai player dello stesso, ma anche, per quanto possibile, alle imprese di medie e piccole dimensioni, e ciò al fine di incentivare una concorrenza piena, con possibilità per ogni impresa di incrementare le proprie qualificazioni e professionalità, traendone potenziali benefici in termini di qualità di servizi resi e di prezzi corrisposti.

© RIPRODUZIONE RISERVATA



I punti chiave

%

LA VICENDA

Un'impresa di vigilanza aveva impugnato il bando della Consip, che frazionava il totale dei servizi in 13 lotti. La vigilanza messa in gara da Consip riguardava tutto il territorio nazionale, suddiviso in lotti estesi ed eterogenei: avrebbero potuto concorrere le imprese in possesso di adeguati, elevati requisiti, che secondo il ricorrente ponevano fuori gioco i soggetti di medie dimensioni, a vantaggio di grandi gruppi



LA DECISIONE

Per il Tar non è possibile ripartire in 13 lotti tutta la vigilanza ed i servizi di portierato delle pubbliche amministrazioni. Suddividere l'intero territorio in un numero limitato di ambiti territoriali ottimali, avrebbe consentito di concorrere individualmente solo a poche (18) imprese, escludendo altre numerosissime imprese, di piccole e medie dimensioni, che pur sono presenti sul mercato