



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Presidente*

### **DELIBERA N. 269 DEL 14 marzo 2018**

Oggetto: Istanza di parere di precontenzioso ex articolo 211, comma 1, del d.lgs. n. 50/2016 presentata da Urban Security Investigation Italia s.r.l. – Procedura aperta in ambito comunitario, ai sensi dell'articolo 60 del d.lgs. n. 50/2016, per l'affidamento del servizio di vigilanza presso gli immobili della Direzione Lazio dell'INPS – CIG 7077039D52 - Importo a base d'asta: 13.267.131,15 euro – S.A.: INPS – Direzione Regionale per il Lazio

**PREC 76/18/S**

### **Il Consiglio**

VISTA l'istanza di parere prot. n. 97058 del 1° agosto 2017, presentata da Urban Security Investigation Italia s.r.l., relativamente alla gara in epigrafe, con la quale veniva contestata la legittimità della *lex specialis* nella parte in cui non prevedeva una suddivisione in lotti della procedura e nella parte in cui richiedeva quale requisito di idoneità professionale il possesso da parte di ciascun operatore economico della licenza di Istituto di vigilanza, rilasciata dalle autorità competenti nelle classi funzionali A (attività di vigilanza) e B (gestione allarmi), livello dimensionale almeno pari a 3 idoneo all'esercizio dell'attività nell'ambito di tutte le province della Regione Lazio, con le modalità previste nel disciplinare di gara; secondo l'istante, in particolare, *«in ragione della mancata suddivisione dell'appalto in lotti e della connessa necessità che ciascun operatore economico potesse operare in tutte le province del Lazio, la stazione appaltante ha richiesto quale requisito professionale necessario ai fini della partecipazione la titolarità di una licenza prefettizia per un livello dimensionale pari a 3 (livello dimensionale che consente lo svolgimento di attività o servizi di vigilanza che comportino l'impiego di un numero di guardie non inferiore a 51 e non superiore a 100) idonea allo svolgimento dell'attività di vigilanza nell'ambito di tutte le province della Regione Lazio»*, determinando una lesione del principio di massima partecipazione;

VISTA la documentazione di gara e, nello specifico, la determina a contrarre n. 236 del 12 maggio 2017, in cui si precisa: *«ritenuto di non suddividere l'appalto in lotti funzionali o prestazionali, ai sensi dell'articolo 51 del d.lgs. n. 50/2016, in quanto: (i) le speciali esigenze di sicurezza dell'istituto impongono una gestione unitaria del Servizio che garantisca il coordinamento pieno ed effettivo tra le varie linee di attività oggetto dell'appalto e un'efficiente gestione del sistema di monitoraggio e controllo dei servizi di vigilanza e sicurezza; (ii) un'ulteriore suddivisione e frammentazione a livello sub-regionale comprometterebbe il primario obiettivo della sicurezza delle strutture dell'istituto, per il quale è necessario lo svolgimento di attività non frazionate»*, nonché l'articolo 3, comma 4, del disciplinare di gara in cui si specifica che *«l'appalto non è stato suddiviso in lotti funzionali o prestazionali, ai sensi dell'articolo 51 del Codice, in quanto la suddivisione del Servizio comprometterebbe il primario obiettivo della sicurezza delle strutture dell'istituto, per il quale è necessario lo svolgimento di attività non frazionate»*;



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

VISTO altresì il disciplinare di gara che, all'articolo 7, comma 2, nel definire i criteri di selezione, prevede il possesso del seguente requisito di idoneità professionale: i concorrenti *«dovranno essere in possesso di apposita licenza di Istituto di vigilanza, di cui al titolo IV del Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza 18 giugno 1931, n. 773, al r.d. 6 maggio 1940, n. 635 così come modificato dal d.p.r. 4 agosto 2008, n. 153 e dal d.m. n. 269/2010, rilasciata dalle autorità competenti nelle classi funzionali A (attività di vigilanza) e B (gestione allarmi), livello dimensionale almeno pari a 3, idonea all'esercizio delle attività nell'ambito di tutte le province della Regione Lazio. In caso di raggruppamenti temporanei di operatori economici o consorzi ordinari, ciascun componente del raggruppamento e del consorzio dovrà essere in possesso della citata licenza per le province ove si svolgerà il servizio in caso di aggiudicazione e per un livello dimensionale graduato rispetto al rispettivo ambito territoriale»;*

VISTE inoltre le *“Informazioni complementari”* fornite dalla stazione appaltante con specifico riferimento al chiarimento n. 1.1 in cui si precisa che *«in caso di raggruppamenti temporanei di operatori economici, fermo restando che il possesso del livello dimensionale almeno pari a “3” è richiesto in capo al RTI nel suo complesso, ciascun componente del raggruppamento dovrà essere in possesso della licenza di istituto di vigilanza per le province ove svolgerà il servizio in caso di aggiudicazione e per un livello dimensionale graduato rispetto al rispettivo ambito territoriale. Costituiscono parametri di riferimento ai fini dell'individuazione del “livello dimensionale graduato rispetto al rispettivo ambito territoriale” il numero dei siti presenti in ciascuna provincia di cui all'allegato 8 del disciplinare di gara e il numero delle unità di personale impegnate presso gli uffici e le strutture INPS in Regione Lazio, di cui allegato 9 al disciplinare medesimo»;*

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 20 febbraio 2018;

VISTA la documentazione in atti e, in particolare, le memorie delle parti;

VISTA, nello specifico, la posizione espressa dalla stazione appaltante che, relativamente alla questione della mancata suddivisione in lotti, ha richiamato la disciplina di gara in cui la scelta effettuata è stata specificamente motivata e che, per quanto concerne la contestazione relativa al requisito di idoneità professionale, ha precisato che per i raggruppamenti o consorzi è richiesto che ciascun componente sia in possesso della licenza per le province ove svolgerà il servizio in caso di aggiudicazione e per un livello dimensionale graduato rispetto al relativo ambito territoriale; nonché le ulteriori informazioni fornite dall'amministrazione concernenti il fatto che alla gara hanno presentato offerta dieci concorrenti, con il coinvolgimento totale di diciannove istituti di vigilanza e che la domanda di partecipazione del costituendo RTI, di cui l'odierna concorrente è parte, è pervenuto oltre il termine perentorio di scadenza delle offerte ed è pertanto stata dichiarata inammissibile;

RILEVATO che su una controversia di analogo contenuto, tra le medesime parti, concernente la procedura di gara del servizio di vigilanza presso gli immobili della Direzione Regionale Lazio dell'INPS, indetta nel 2016, con importo a base di gara pari a 11.065.573,77 euro, l'Autorità si è già espressa con delibera n. 291 del 22 marzo 2017, sostenendo, rispetto alla censura sollevata, che *«è illegittima, perché sproporzionata e lesiva del principio del favor participationis, la clausola del disciplinare che richiede a ciascun componente di RTI il possesso di una licenza prefettizia con livello dimensionale pari a “4” indipendentemente dall'ambito territoriale della licenza stessa, il quale è a sua volta rapportato alle province in cui ciascun operatore economico associato svolgerà il servizio in caso di aggiudicazione»;*



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

RILEVATO che in esito alla menzionata delibera dell'Autorità la stazione appaltante, con determinazione n. 231 del 12 maggio 2017, ha annullato in autotutela la procedura allora bandita ed ha provveduto a indire nuovamente la gara, la cui disciplina è oggetto dell'odierna controversia;

RILEVATO che sulla questione può decidersi ai sensi dell'articolo 10 del Regolamento per il rilascio dei pareri di precontenzioso di cui all'articolo 211 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50;

CONSIDERATO che, con riferimento alla questione della suddivisione dei lotti, risulta unanime l'orientamento secondo cui l'opzione sottesa alla suddivisione o meno in lotti dell'appalto è espressiva di scelta discrezionale non suscettibile di essere censurata in base a criteri di mera opportunità, (cfr. Consiglio di Stato, sez. V 16 marzo 2016 n. 1081); in particolare, tale scelta discrezionale impone alla stazione appaltante una valutazione preliminare in ordine alla natura funzionale del lotto, alla sua possibilità tecnica e alla convenienza economica della suddivisione. Infatti, il lotto identifica uno specifico oggetto dell'appalto la cui realizzazione è tale da assicurarne funzionalità, fruibilità e fattibilità, indipendentemente dalla realizzazione delle altre parti: l'articolazione dell'appalto in più parti deve garantire che ogni singola frazione abbia una funzionalità che ne consenta l'utilizzazione compiuta, mentre è precluso il frazionamento quando le frazioni sono inserite in una prestazione che può assumere valore e utilità solo se unitariamente considerata. La valorizzazione della natura funzionale del lotto ha il pregio di favorire l'efficienza e l'economicità dell'appalto, perché evita, qualora non fosse completata una frazione dell'appalto, uno spreco di risorse economiche e un danno per l'erario (cfr. delibera n. 612 del 7 giugno 2017);

CONSIDERATO che, sotto tale profilo la stazione appaltante, come specificato nella memoria e come si evince dalla documentazione in atti già richiamata, sembra aver effettuato le richieste valutazioni di opportunità a supporto della scelta di non suddividere in lotti l'appalto per preservare l'obiettivo primario di sicurezza delle strutture dell'istituto, per il quale è necessario lo svolgimento di attività non frazionate e averne dato adeguata motivazione negli atti di gara;

RITENUTO pertanto che, nel caso di specie, fermo restando che l'opzione sottesa alla suddivisione o meno in lotti dell'appalto è espressiva di scelta discrezionale non suscettibile di essere censurata in base a criteri di mera opportunità, non sussista, sotto il profilo della legittimità, la violazione dell'articolo 51 del d.lgs. n. 50/2016 avendo l'amministrazione motivato la propria scelta;

CONSIDERATO che, per quanto concerne la questione del requisito di idoneità professionale, questa Autorità si era già espressa con delibera n. 291 del 22 marzo 2017 - relativa alla precedente gara indetta dalla INPS, poi annullata in autotutela - precisando preliminarmente che la licenza prefettizia per lo svolgimento dell'attività di vigilanza privata è un provvedimento di autorizzazione *intuitu personae*, riconducibile, ai fini della partecipazione alle procedure di aggiudicazione nella categoria generale dei requisiti di idoneità professionale di cui all'articolo 83, comma 1, lettera a), d.lgs. n. 50/2016 (cfr. ANAC, parere di precontenzioso, 8 aprile 2015 n. 48; e 14 ottobre 2014 n. 64, determinazione n. 9 del 22 luglio 2015, concernenti "*Linee guida per l'affidamento del servizio di vigilanza privata*");



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

CONSIDERATO che nella medesima delibera è stato altresì evidenziando, in linea con la consolidata giurisprudenza, che i requisiti di idoneità professionale hanno carattere personale, ovvero non sono attinenti all'impresa e ai mezzi di cui essa dispone e non sono intesi a garantire l'obiettiva qualità dell'adempimento, bensì sono relativi alla mera e soggettiva idoneità professionale del concorrente — e quindi non dell'impresa ma dell'imprenditore — a partecipare alla gara d'appalto e ad essere, quindi, contraente con la pubblica amministrazione. Ne consegue che, essendo tali requisiti di carattere soggettivo, non possono essere oggetto di avvalimento e che, in caso di partecipazione in raggruppamento temporaneo di imprese, devono essere posseduti singolarmente da ciascuna impresa associata (pareri di precontenzioso n. 76 del 6 marzo 2008 e n. 36 del 26 febbraio 2014);

RILEVATO, altresì, che in merito alle caratteristiche della licenza, l'articolo 2, comma 2, del d.m. n. 269/2010 classifica le licenze in classi funzionali (classe A – attività di vigilanza di tipo ispettiva, fissa, antirapina, antitaccheggio; classe B – ricezione e gestione di segnali provenienti da sistemi di televigilanza e telesorveglianza, gestione degli interventi su allarme; classe C – servizi regolati da leggi speciali o decreti ministeriali svolti da personale diverso dalle guardie giurate; classe D – servizi di trasporto e scorta valori, incluso prelevamento e caricamento di valori da mezzi di custodia e distribuzione; classe E - servizi di custodia e deposito valori), ambiti territoriali (ambito 1, 2, 3, 4 e 5, a seconda della dimensione territoriale di prestazione del servizio) e livelli dimensionali, dipendenti dal numero di guardie giurate impiegate nel servizio (livello 1 - servizi che comportano un impiego di guardie giurate non inferiore a sei e non superiore a 25; livello 2 – un numero compreso tra 26 e 50; livello 3 – tra 51 e 100; livello 4 – superiore a 100) e che, proprio con riferimento al livello dimensionale, il comma 3 dell'articolo 2 del d.m. n. 269/2010 precisa che esso «*dovrà essere graduato in relazione ai requisiti minimi richiesti per ciascuna classe funzionale e dell'ambito territoriale*»;

RILEVATO che, nel caso in esame, la *lex specialis* richiede quale requisito di partecipazione il requisito di idoneità professionale della licenza prefettizia «*nelle classi funzionali A (attività di vigilanza) e B (gestione allarmi), livello dimensionale almeno pari a "3", idonea all'esercizio delle attività nell'ambito di tutte le province della Regione Lazio*» e prevede che «*in caso di raggruppamenti temporanei di operatori economici o consorzi ordinari, ciascun componente del raggruppamento e del consorzio dovrà essere in possesso della citata licenza per le province ove si svolgerà il servizio in caso di aggiudicazione e per un livello dimensionale graduato rispetto al rispettivo ambito territoriale*»;

RITENUTO che il disciplinare di gara correttamente richiede che, in caso di partecipazione in raggruppamento, la licenza prefettizia sia posseduta da ciascun operatore economico raggruppato, tenuto conto sia della natura soggettiva della licenza sia del fatto che l'oggetto contrattuale non contempla lo svolgimento di servizi, diversi da quelli di vigilanza privata, per lo svolgimento dei quali non sia necessaria la licenza ex articolo 134 TULPS, stante il divieto ad enti o privati di prestare opere di vigilanza o custodia di proprietà mobiliari od immobiliari e di eseguire investigazioni o ricerche o di raccogliere informazioni per conto di privati senza la licenza prefettizia;

RITENUTO altresì che la clausola introdotta nella *lex specialis* in esito alla riedizione della procedura, che prevede che «*ciascun componente del raggruppamento e del consorzio dovrà essere in possesso della citata licenza*



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

*per le province ove si svolgerà il servizio in caso di aggiudicazione e per un livello dimensionale graduato rispetto al rispettivo ambito territoriale, appare in linea con la graduazione del livello dimensionale in relazione all'ambito territoriale stabilita dal comma 3 dell'articolo 2 del d.m. n. 269/2010, come era stato evidenziato nella precedente pronuncia di cui alla delibera n. 291 del 22 marzo 2017;*

RITENUTO conseguentemente che tale previsione non costituisca una specifica lesione del principio di *favor participationis*;

### **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che le previsioni della *lex specialis* oggetto di contestazione siano conformi ai principi generale in materia di contratti pubblici.

*Raffaele Cantone*

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 22 marzo 2018

Il segretario Maria Esposito