



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria**  
**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1126 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Security Group S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Giuseppe Inglese, con domicilio eletto presso l'avv. Giuseppe Inglese nel suo studio in Genova, via alla Porta degli Archi, 3;

***contro***

Sviluppo Genova S.p.a., rappresentata e difesa dall'avv. Luigi Cocchi, con domicilio eletto presso l'avv. Luigi Cocchi nel suo studio in Genova, via Macaggi, 21/8;

***nei confronti di***

Sicuritalia Group Service S.c.p.a., rappresentata e difesa dagli avv. Silvia Sommazzi, Marco Napoli e Maurizio Zoppolato, con domicilio eletto presso l'avv. Silvia Sommazzi nel suo studio in Genova, via XII Ottobre, 10/13;

I.V.R.I. S.p.a., non costituita in giudizio;

***per l'annullamento***

del provvedimento del Presidente e Amministratore Delegato di Sviluppo Genova S.p.a. 24/9/2013 recante aggiudicazione definitiva dell'appalto pubblico di servizi eseperto mediante "procedura aperta per l'affidamento del servizio di vigilanza nelle aree del cantiere di Cornigliano – Genova – IV fase", comunicato mediante nota 24/9/2013, prot. 1430;

di ogni atto presupposto, connesso e/o conseguente;

nonché per l'accertamento e la declaratoria

del diritto della ricorrente all'accesso a tutta la documentazione di gara delle concorrenti ATI Sicuritalia Group Service S.c.p.a. - Sicuritalia S.p.a. e IVRI S.p.a., oggetto di istanza di accesso presentata dalla ricorrente in data 2/10/2013,

e per la conseguente condanna

di Sviluppo Genova ad esibire la documentazione richiesta;

nonché per l'accertamento e la declaratoria di inefficacia

del contratto di appalto che venisse eventualmente stipulato tra Sviluppo Genova S.p.a. e l'ATI aggiudicataria nonché per l'accertamento e la declaratoria del diritto delle ricorrenti alla stipula del contratto con Sviluppo Genova S.p.a. e/o al subentro nel contratto medesimo.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Sviluppo Genova S.p.a. e di Sicuritalia Group Service S.c.p.a.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 gennaio 2014 il dott. Richard Goso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

La Società ricorrente ha partecipato alla procedura aperta di gara indetta da Sviluppo Genova S.p.a. (organismo di diritto pubblico), con bando del 26 giugno 2013, per l'affidamento del servizio di sorveglianza a fini di sicurezza, armata e non armata, nelle aree interne al cantiere di Genova-Comigliano.

L'appalto, da aggiudicarsi con il criterio del prezzo più basso, ha durata biennale, per un importo stimato di € 846.965,28 al netto di IVA.

All'esito delle operazioni di gara, l'odierna ricorrente, che aveva offerto un ribasso del 27,823%, si classificava al terzo posto della graduatoria, alle spalle del raggruppamento costituendo fra Sicuritalia Group Service S.c.p.a. e Sicuritalia S.p.a. (primo classificato, con un ribasso del 34,205%) e di Ivri S.p.a. (seconda classificata, con un ribasso del 28,234%).

Esperita con esito negativo la verifica di anomalia dell'offerta prima classificata, la stazione appaltante, con provvedimento del 24 settembre 2013, aggiudicava definitivamente l'appalto al raggruppamento Sicuritalia.

La ricorrente proponeva istanza di accesso alla documentazione di gara delle due concorrenti meglio classificate, accolta solo in parte dalla stazione appaltante.

Quindi, con ricorso giurisdizionale notificato il 25 ottobre 2013 e depositato in data 8 novembre 2013, ha impugnato l'aggiudicazione definitiva dell'appalto, contestualmente instando per la declaratoria di inefficacia e il subentro nel contratto eventualmente stipulato *inter partes* nonché per la condanna di Sviluppo Genova ad esibire la documentazione cui era stato negato l'accesso.

Il ricorso si fonda su due motivi di gravame.

Con il primo, l'esponente allega elementi intesi a dimostrare l'anomalia del ribasso proposto dalla concorrente prima classificata.

Il secondo motivo concerne la posizione della seconda classificata, asseritamente carente dei requisiti per partecipare alla gara d'appalto.

Si sono costituite in giudizio l'Amministrazione aggiudicatrice e la controinteressata Sicuritalia Group Service S.c.p.a., capogruppo del raggruppamento aggiudicatario.

Con ricorso per motivi aggiunti notificato il 19 novembre 2013 e depositato in data 22 novembre 2013, l'esponente ha ulteriormente articolato le censure del ricorso introduttivo, in particolare allegando elementi intesi a dimostrare la non veridicità delle dichiarazioni rese dal legale rappresentante di Ivri S.p.a. in ordine alla mancanza di errori gravi nell'esercizio della propria attività d'impresa.

In data 26 novembre 2013, entrambe le parti resistenti hanno depositato memorie difensive.

Sviluppo Genova ha eccepito, in particolare, l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse, atteso che il carattere meramente esplorativo delle censure riferite alla seconda classificata renderebbe intangibile la posizione in graduatoria della stessa e conseguentemente inutile lo scrutinio delle censure relative alla prima classificata.

La difesa di Sicuritalia, condividendo l'eccezione di cui sopra, si è soprattutto soffermata sugli elementi che dimostrerebbero l'affidabilità della propria offerta.

Con ordinanza n. 1442 del 28 novembre 2013, è stata fissata, ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a., l'udienza per la discussione nel merito del ricorso.

In data 13 dicembre 2013, la ricorrente ha depositato un'istanza per la concessione di misure cautelari monocratiche, motivata con riferimento all'indisponibilità manifestata da Sviluppo Genova alla prosecuzione del rapporto in essere con la ricorrente medesima, attuale titolare del servizio, fino alla data dell'udienza di merito, con possibili ripercussioni negative per i dipendenti della Società.

L'istanza è stata accolta con decreto presidenziale n. 464 del 13 dicembre 2013.

Le parti, quindi, hanno depositato memorie difensive e di replica a sostegno delle rispettive posizioni.

Tra l'altro, la ricorrente ha dato atto del venir meno dell'interesse a coltivare la domanda per l'acquisizione della documentazione di gara, siccome integralmente esibita da Sviluppo Genova nel corso del giudizio.

Il ricorso, infine, è stato chiamato alla pubblica udienza del 9 gennaio 2014 e, previa trattazione orale, è stato ritenuto in decisione.

In pari data, è stato pubblicato il dispositivo di sentenza n. 27/2014.

## DIRITTO

Il ricorso proposto da Security Group S.r.l., classificatasi al terzo posto della graduatoria dell'appalto pubblico in contestazione, può ritenersi sorretto da interesse concreto e attuale solo se le censure su cui si fonda risultino astrattamente idonee a contestare l'ammissione delle due imprese che la precedono in graduatoria o il maggior punteggio loro attribuito.

In caso contrario, infatti, la ricorrente, che non ha azionato un interesse strumentale alla riattivazione del procedimento, non potrebbe conseguire il risultato utile cui è protesa la sua iniziativa giurisdizionale, consistente nell'aggiudicazione dell'appalto.

Come accennato in premessa, sono state dispiegate con il ricorso introduttivo due categorie di censure.

Con il primo motivo di ricorso, l'esponente ha evidenziato gli elementi che, a suo avviso, dimostrerebbero il carattere anomalo dell'offerta prima classificata, inficiando l'opposta valutazione formulata dall'Amministrazione aggiudicatrice.

A prescindere dalla fondatezza o meno di tali rilievi nel merito, essi sono sufficientemente specifici e circostanziati, quindi suscettibili di essere sottoposti al vaglio giurisdizionale.

Per quanto concerne la posizione dell'impresa seconda classificata, invece, l'esponente si è limitata a denunciare, con il secondo motivo, la "carezza dei requisiti per partecipare alla procedura aperta, segnatamente con riferimento alle previsioni del disciplinare di gara e dell'art. 38, d.lgs. n. 163/2006" nonché la "mancanza e/o insufficienza e/o irregolarità delle dichiarazioni dalla stessa presentate in gara rispetto alle disposizioni di legge e del disciplinare di gara".

La ricorrente precisa di non aver potuto proporre rilievi più dettagliati a causa della mancata esibizione della documentazione relativa alla seconda classificata, riservandosi di proporre motivi aggiunti non appena acquisiti tali documenti.

E' evidente come la censura in esame, proposta in via meramente ipotetica ed esplorativa ("al buio"), senza specificare i presupposti di fatto del vizio dedotto, debba essere ritenuta inammissibile nella sua genericità.

Occorre valutare, però, se la proposizione dei motivi aggiunti abbia conseguito il risultato di "rimettere in gioco" la posizione della ricorrente.

Con il ricorso per motivi aggiunti, infatti, Security Group ha dedotto circostanziate censure relative all'impresa seconda classificata la quale, ad avviso dell'esponente, avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara d'appalto in ragione della falsa dichiarazione resa dal legale rappresentante in punto assenza di errori gravi commessi

nell'esercizio dell'attività professionale.

Ciò in ragione del fatto che Ivri S.p.a. aveva subito, nel 2012, la risoluzione del contratto avente ad oggetto il servizio di vigilanza affidato da Aeroporti di Puglia S.p.a., in conseguenza dell'arresto di otto guardie giurate che si erano rese responsabili di furti sui bagagli da stiva.

La legittimità del provvedimento di risoluzione, confermata dal T.A.R. Puglia, Bari, con la sentenza n. 685 del 3 maggio 2013, dimostrerebbe la non veridicità della dichiarazione del legale rappresentante della concorrente seconda classificata nonché l'insussistenza, in capo alla medesima impresa, del requisito previsto dall'art. 38, comma 1, lett. f), del d.lgs. n. 163/2006.

Tanto precisato in fatto, è necessario accertare preliminarmente se la censura di cui sopra sia stata tempestivamente dedotta.

A tal fine, occorre stabilire se, nelle procedure di affidamento, il termine per l'impugnazione decorra sempre e comunque dalla comunicazione di mancata aggiudicazione ovvero, nel caso di vizi non immediatamente percepibili, dal momento in cui l'interessato abbia acquisito effettiva conoscenza di tali vizi attraverso l'accesso documentale.

La questione è stata rimessa al vaglio dell'Adunanza plenaria, con ordinanza della sesta Sezione del Consiglio di Stato n. 790 del 11 febbraio 2013.

La Plenaria, tuttavia, con la sentenza n. 14 del 20 maggio 2013, ha ritenuto di non doversi pronunciare su tale aspetto in quanto, nelle more, la medesima questione di diritto era stata rimessa alla Corte di giustizia.

In attesa che la questione sia dipanata a livello comunitario, sembra tuttavia preferibile, per evidenti ragioni di effettività della tutela, l'opzione favorevole alla posizione dell'odierna ricorrente.

Già una risalente giurisprudenza interna, peraltro, aveva affermato che, nel processo amministrativo, la prospettazione di una censura "al buio" deve essere ritenuta ammissibile quando la parte ricorrente non abbia avuto la possibilità di accedere alla documentazione in possesso dell'amministrazione e si sia riservata, quindi, di meglio articolare le proprie difese al momento in cui, spontaneamente o *iussu iudicis*, tali documenti siano stati depositati in giudizio, purché, a seguito dell'intervenuto deposito, l'interessato abbia provveduto a dare concretezza, con lo strumento dei motivi aggiunti, alle questioni prospettate in via ipotetica con l'atto introduttivo del giudizio, con l'effetto di rendere ammissibili le pertinenti censure (T.A.R. Puglia, Bari, sez. I, 21 aprile 1999, n. 279).

In questa prospettiva, pertanto, il ricorso non potrebbe essere ritenuto inammissibile in quanto, con i motivi aggiunti, l'esponente ha reso certe e circostanziate le censure ipoteticamente dedotte con l'atto introduttivo, con riguardo alla carenza dei requisiti di affidabilità dell'impresa seconda classificata e alla falsità della relativa dichiarazione.

Va però considerato che, come eccepito dall'Amministrazione resistente, le circostanze allegate con i motivi aggiunti erano note (o quantomeno conoscibili) alla ricorrente già al momento dell'introduzione del giudizio, poiché risalenti al 2012 e riferite da una sentenza antecedente di alcuni mesi la data di notificazione del ricorso.

La stessa ricorrente riconosce che i fatti riferiti avevano avuto ampio risalto sulla stampa nazionale e allega articoli di giornale risalenti al novembre del 2012.

E' determinante, comunque, il fatto che le circostanze in esame non siano state desunte dalla documentazione esibita in sede di accesso, successivamente alla notifica del ricorso introduttivo, ma provengano da altre fonti di conoscenza, accessibili alla ricorrente fin dal momento della comunicazione di aggiudicazione dell'appalto.

La censura in questione, pertanto, avrebbe dovuto essere dedotta entro il termine di impugnazione dell'aggiudicazione definitiva e soggiace a conseguente diagnosi di irricevibilità.

Rimane ancora da scrutinare la doglianza, formulata con il terzo motivo aggiunto (settimo motivo di ricorso,

secondo la numerazione di parte ricorrente), concernente la mancata verifica dei requisiti di partecipazione delle prime due classificate, omissione che l'esponente desume dai contenuti della documentazione esibibile in sede di accesso, nonché dall'eccessiva concentrazione della tempistica del procedimento.

Anche quest'ultima censura, però, si appalesa inammissibile, poiché formulata in termini puramente ipotetici e formalistici, senza l'indicazione degli specifici requisiti in ipotesi mancanti in capo all'aggiudicataria.

La stazione appaltante, peraltro, ha documentato l'espletamento delle operazioni di verifica e il fatto che le stesse siano state compiute nel periodo di *stand still* non vale ad inficiare l'aggiudicazione definitiva dell'appalto, trattandosi di adempimento che condiziona l'efficacia dell'aggiudicazione medesima ai soli fini della stipulazione del contratto.

Ne deriva la conclusiva diagnosi di inammissibilità del ricorso introduttivo e dei motivi aggiunti.

Tenendo conto della peculiarità della controversia, tuttavia, le spese del grado di giudizio vanno integralmente compensate fra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso introduttivo e i motivi aggiunti, li dichiara inammissibili.

Spese compensate.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 9 gennaio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Caruso, Presidente

Paolo Peruggia, Consigliere

Richard Goso, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 06/02/2014

IL SEGRETARIO

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