ESU VENEZIA
Azienda Regionale per il Diritto allo Studio Universitario

REGIONE DEL VENETO

APPALTO SERVIZI DI PRESIDIO, VIGILANZA E SICUREZZA DELLE RESIDENZE UNIVERSITARIE E ALTRE STRUTTURE DI ESU VENEZIA

(CIG n. 76054052C0)

CHIARIMENTO n. 18

QUESITO:

in relazione al Vostro chiarimento alla domanda n. 13, la S.A., sostanzialmente, esclude la possibilità di concorrere con ATI verticale, non avendo differenziato le prestazioni principali e quelle secondarie.

Tale scelta (certamente discrezionale), unita ad altre previsioni contenute nella lex specialis (bando, disciplinare e capitolato) rendono evidente la volontà della S.A. di restringere illegittimamente il novero dei partecipanti, escludendo, di fatto, la partecipazione di tutti quei soggetti che non sono in possesso della licenza prefettizia richiesta dall'art. 6 del disciplinare di gara, quale requisito (soggettivo, come tale non suscettibile di avvalimento) speciale.

In sostanza, anche alla luce del chiarimento reso, è evidente che si è creata una illegittima restrizione del novero dei concorrenti, con conseguente lesione del principio fondamentale del c.d. favor partecipationis.

Difatti, a prova di quanto sopra evidenziato, deve porsi la circostanza che, in maniera del tutto illegittima, la stazione appaltante ha, in riferimento a tutte le prestazioni descritte dal capitolato speciale d'appalto, richiesto il possesso della licenza prefettizia ex art. art. 134 del T.U.L.P.S. (R.D. n. 773/1931) e dall'art. 257 e ss. del R.D. n. 635/1940 per i servizi di vigilanza privata, sebbene molte delle attività (peraltro, anche quelle percentualmente maggiori) nulla hanno a che vedere con la vigilanza privata, concernendo più propriamente un servizio di custodia.

In particolare, ciò risulta certamente rispetto alle attività descritte all'art. 6 del capitolato speciale.

In sostanza, avendo la stazione appaltante operato una commistione tra attività propriamente di vigilanza (per la quale è necessaria la licenza prefettizia) e attività di custodia (per la quale la detta licenza non è assolutamente necessaria), è evidente la illegittimità della normativa di gara, sia nella parte in cui esclude l'ATI verticale, sia nella parte in cui richiede il possesso della licenza prefettizia, come requisito speciale soggettivo di partecipazione, senza considerare che per la maggior parte delle attività disciplinate dal capitolato tale licenza non è assolutamente necessaria.

Da questo punto di vista, il bando si pone in contrasto anche con numerose pronunce dell'ANAC che, in riferimento a fattispecie analoghe alla presente, hanno evidenziato che "Correttamente, il disciplinare di gara (art. 7, comma 2, par. 2) richiede che, in caso di partecipazione in raggruppamento, la licenza prefettizia sia posseduta da ciascun

operatore economico raggruppato, tenuto conto 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 art. 134 Tulps" (Delibera n. 291 del 22 marzo 2017) e 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" (DELIBERA N. 269 DEL 14 marzo 2018). In sostanza, solo se il capitolato avesse previsto lo svolgimento esclusivamente di attività di vigilanza (e non anche di custodia e portierato), legittima sarebbe stata la formulazione del bando. Prevedendo, come già segnalato in precedenza, il capitolato non solo attività di vigilanza (ma anche attività di custodia e portierato), evidenti sono i profili di illegittimità sopra evidenziati.

Infine, a conferma di quanto sino ad ora evidenziato, si deve evidenziare che la lex specialis predisposta dalla S.A. si pone in palese contrasto con le Linee Guida approvate dall'ANAC ed entrate in vigore dal 1 luglio 2018. Tali Linee Guida (di cui si produce copia) evidenziano chiaramente la necessità di procedere alla divisione in lotti funzionali, ogni qual volta (come nel caso di specie) l'oggetto della gara non è solo la vigilanza, ma anche la custodia e il portierato. Tutto ciò si pone quindi in stridente contrasto con quanto previsto dall'art. 51 del d.lgs. 50/2016, che, come è noto, esprime un chiaro favor per la divisione in lotti di servizi eterogenei quali quello disciplinato dalla SA con il capitolato speciale di gara.

Alla luce delle esposte considerazioni, si chiede

a) se, in caso di partecipazione in ATI, il requisito speciale della licenza prefettizia debba essere posseduto da tutti i componenti dell'ATI, ovvero solo dal concorrente che concretamente svolgerà i servizi di vigilanza, descritti dal capitolato speciale;

b) se è ammessa la partecipazione in ATI (orizzontale), in cui si preveda a carico di un componente dell'ATI (in possesso della licenza prefettizia) lo svolgimento di attività di vigilanza e a carico dell'altro componente (non in possesso della licenza prefettizia) l'espletamento dei servizi di custodia e portierato.

RISPOSTA:

L'attuale procedura di gara è stata preceduta dalla procedura pubblica di esplorazione di mercato secondo l'art. 66 del D. Lgs. 50/2016.

Quindi è volontà della Stazione appaltante agevolare la maggior partecipazione possibile di ditte presenti sul mercato pur comprendendo la specificità del servizio di vigilanza e servizio delle strutture dell'ESU di Venezia.

Si evidenzia che il requisito speciale "licenza prefettizia" è un requisito che la SA ritiene necessario a garantire la maggior affidabilità dell'OE a garanzia di lungo termine, nonché

rappresenta indubbiamente uno standard elevato di qualità. Tanto più che il presidio e la vigilanza è rivolto alla sicurezza (safety e security) degli studenti universitari alloggiati.

Si porta a conoscenza inoltre che tale requisito è stato richiesto sia nel precedente appalto e sia per la partecipazione all'esplorazione di mercato sopra citata.

Sarebbe stato al contrario un comportamento censurabile se la SA appaltante avesse tolto tale requisito speciale e contemporaneamente avesse lasciato inalterato il valore dell'appalto e immutate le caratteristiche fondamentali del servizio.

Per quanto riguarda la divisione in lotti o la partecipazione in RTI verticali, la SA appaltante ha deciso consapevolmente di applicare un modello di servizio in cui chiede lo svolgimento del servizio da parte di un unico interlocutore. La motivazione è stata data nel provvedimento di indizione del procedimento di gara ed ampiamente spiegata nel Capitolato speciale e nella consultazione preliminare di mercato. Si evidenzia che l'art. 51 del D.Lgs. n. 50/2016, così come altre norme dello stesso Codice, mirano a favorire l'accesso delle micro, piccole e medie imprese alle procedure di affidamento dei contratti pubblici, ma non limita l'autonomia organizzativa delle PP.AA. Infatti, lo stesso art. 50 specifica che la "mancata suddivisione dell'appalto in lotti" è possibile, purchè motivata. Il modello proposto, peraltro, non risulta così complesso da non poter essere svolto anche da piccole imprese e i requisiti di partecipazione richiesti nel Disciplinare di gara lo dimostrano. Infatti, non sono richiesti limiti di fatturato o altri dati dimensionali, ma unicamente la licenza prefettizia per attività di vigilana e alcuni certificati professionali.

Alla luce di quanto premesso, si risponde che:

a) il requisito speciale della licenza prefettizia deve essere posseduto da tutti i componenti dell'ATI;
b) nel caso in cui un operatore intenda avvalersi della collaborazione di altri operatori economici, potrà valutare diverse forme organizzative o il sub-appalto di una parte dei servizi, nelle forme e limiti ammesse dalla legge. Le possibilità non sono limitate, né pacifiche da parte della giurisprudenza che appare divisa in diversi orientamenti.

   Tuttavia, si precisa che le attività svolte presso la residenza universitaria Junghans dovranno essere svolte da operatore economico in possesso di licenza prefettizia in quanto il servizio prevede la responsabilità della control room che dovrà gestire, in stretta connessione con la centrale di sorveglianza, peculiari controlli operativi a garanzia della sicurezza antincendio e antintrusione. La licenza prefettizia non è necessaria per le altre attività i cui dipendenti dell'operatore economico sono adibiti a servizi cosiddetti "generali", come ad esempio la squadra di emergenza di pronto

intervento o attività connesse al presidio, distribuzione dei badge o supporti magnetici, inserimento dati al terminale, check in o check-out, ecc.

Venezia, 11/10/2018

IL R.U.P.

DIRIGENTE AREA TECNICO – AMMINISTRATIVA

Antonio Trentin

Firmato digitalmente da Antonio Trentin
Data: 2018.10.11 16:59:03 +02'00'