

N. 21224/2024 REG.PROV.COLL.

N. 07986/2024 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7986 del 2024, proposto da Consorzio stabile Cmf, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura c.i.g. 9889186E70, rappresentato e difeso dagli avvocati Stefano Baccolini, Francesco Rizzo, Francesco Gesess ed Edward W.W. Cheyne, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Senato della Repubblica, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

nei confronti

Dussmann service s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Ugo Luca Savio de Luca, con domicilio digitale come

da PEC da Registri di Giustizia;
Na.Gest. global service s.r.l., non costituita in giudizio;

per l'annullamento

- della delibera n. 142/XIX del 12 giugno 2024, di cui CmF ha avuto notizia tramite comunicazione di aggiudicazione ricevuta via pec il 13 giugno 2024, con cui il Collegio dei Senatori Questori, ha disposto l'aggiudicazione della procedura aperta per l'affidamento in appalto del servizio di manutenzione degli impianti elettrici e speciali, termo-idraulici, manutenzione edile e gestione impianti audio-video per il periodo di 3 anni in favore del costituendo RTI Dussmann service s.r.l.-Na.Gest. global service s.r.l., e di tutti gli atti della commissione di gara, ivi compresi i verbali di gara dal nn. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 e 18;

- del bando di gara avente ad oggetto la procedura aperta per l'affidamento in appalto del servizio di manutenzione degli impianti elettrici e speciali, termo-idraulici, manutenzione edile e gestione impianti audio-video per il periodo di 3 anni pubblicato il 23 giugno 2023, nonché di tutti gli atti che compongono la *lex specialis*, ivi compresa il disciplinare e tutti i suoi allegati, il capitolato tecnico e tutti i suoi allegati e le condizioni di esecuzione dell'appalto, nonché, per quanto occorrer possa, della deliberazione del Consiglio di presidenza n. 73/2022 del 12 aprile 2022 e della deliberazione del Collegio dei Senatori Questori n. 519/XVIII del 5 agosto 2022, di indizio della predetta procedura;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, ancorché non conosciuto;

nonché per la dichiarazione

- di inefficacia del contratto eventualmente stipulato nelle more del giudizio tra la stazione appaltante e la ditta aggiudicataria.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Senato della Repubblica, nonché di Dussmann service s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 novembre 2024 il dott. Matthias Viggiano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il consorzio ricorrente impugnava gli esiti della gara pubblica indetta dal Senato della Repubblica per l'affidamento del servizio di manutenzione degli impianti negli immobili nella propria disponibilità (procedura c.i.g. 9889186E70). Nel dettaglio, l'impugnazione veniva notificata successivamente all'aggiudicazione, in favore del costituendo raggruppamento temporaneo di imprese (r.t.i. – composto da Na.Gest. global service e Dussmann service), allorquando il consorzio prendeva atto della collocazione al quinto posto nella graduatoria della procedura: oltre alla ridetta aggiudicazione, venivano gravati tutti gli atti presupposti e, in particolare, il bando di gara.

2. Si costituiva in resistenza il Senato, eccependo, tra l'altro, l'irricevibilità dell'impugnazione per tardività, nonché l'inammissibilità del gravame per carenza dell'interesse a ricorrere.

2.1. Del pari si costituiva in giudizio la mandataria del raggruppamento aggiudicatario, ossia la società Dussmann service.

3. Al ricorso era unita istanza di sospensione cautelare dell'efficacia degli atti gravati che, chiamata alla camera di consiglio del 31 luglio 2024, veniva accolta unicamente ai fini di cui all'art. 55, comma 10 c.p.a. con sollecita fissazione della trattazione di merito.

4. Le parti private depositavano ulteriori memorie e repliche in vista della pubblica udienza del 6 novembre 2024, all'esito della quale il Collegio tratteneva la causa per la decisione di merito.

5. Esaurita l'esposizione dello svolgimento del processo, è possibile passare all'illustrazione dell'unico motivo di gravame.

5.1. Secondo parte ricorrente il bando di gara sarebbe illegittimo per violazione degli artt. 34 e 71 d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (cod. app.) in quanto esso non menzionerebbe né farebbe applicazione dei due d.m. 23 giugno 2022, nn. 255 e 256, adottati dall'allora Ministero della transizione ecologica, recanti rispettivamente i criteri ambientali minimi (c.a.m.) per l'affidamento del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti urbani, del servizio di pulizia e spazzamento stradale, della fornitura dei relativi veicoli e dei contenitori e sacchetti per la raccolta dei rifiuti urbani e i c.a.m. per l'affidamento del servizio di progettazione di interventi edilizi, per l'affidamento dei lavori per interventi edilizi e per l'affidamento congiunto di progettazione e lavori per interventi edilizi. Invero, in nessuna parte della *lex specialis* (neppure nel disciplinare né nel capitolato di gara) verrebbero menzionati o richiamati i ridetti criteri determinandosi così l'illegittimità del bando e caducazione dell'intera procedura di gara come occorso in un precedente giurisprudenziale più volte citato (Cons. Stato, sez. III, 27 maggio 2024, n. 4701).

6. Conclusa la descrizione delle doglianze, debbono preliminarmente scrutinarsi le eccezioni preliminari sollevate dal Senato della Repubblica (cui aderisce, peraltro, anche parte controinteressata).

6.1. Esse non possono essere accolte.

6.2. Difatti, quanto alla tardività dell'impugnazione, va premesso come oggetto precipuo del gravame sia l'aggiudicazione, sebbene il vizio denunciato discenda direttamente dalla contestata illegittimità del bando di gara, pubblicato – quest'ultimo – in data 28 giugno 2023. Orbene, è pacifico che il ricorso è stato notificato il 12 luglio 2024, ossia entro il termine di trenta giorni dall'aggiudicazione (ma oltre un anno dalla pubblicazione del bando): ne consegue che deve essere verificata la sussistenza di un onere di immediata impugnazione del bando di gara, in adesione alla consolidata giurisprudenza sul punto (cfr., su tutte, Cons. Stato, ad. plen., 26 aprile 2018, n. 4).

6.3. A sostegno delle loro ragioni le parti allegano contrapposti precedenti: da un lato, il ricorrente evidenzia la già citata pronuncia di Cons. Stato 4701/2024 che ha escluso la tardività del ricorso (avverso l'aggiudicazione) a mezzo del quale si lamentava l'illegittimità del bando per mancato rispetto dei c.a.m.; dall'altro, parte resistente rileva come con tre sentenze gemelle (Tar Lazio, sez. II-ter, 6 marzo 2024, nn. 4493, 4494 e 4495, tutte passate in giudicato) questo Tribunale abbia reputato irricevibili i gravami mossi avverso l'aggiudicazione denunciando l'omessa menzione, negli atti di gara, dei c.a.m.

6.4. Il Collegio ritiene di poter ridurre ad unità i due contrapposti orientamenti, operando una sintesi aderente all'indirizzo pretorio dell'adunanza plenaria, evidenziando l'insussistenza, nel caso in esame, di un onere di immediata impugnazione del bando di gara.

6.5. Invero, l'omesso richiamo espresso, nel bando e nel disciplinare di gara, del decreto ministeriale non appare aver avuto l'effetto di escludere in radice la presentazione dell'offerta da parte del consorzio ricorrente: in aggiunta, la sua collocazione in una posizione medio-alta della graduatoria permette di evidenziare come tale asserito vizio non abbia neppure reso la partecipazione incongruamente difficoltosa. Tale circostanza appare dirimente per distinguerla da quella decisa col precedente richiamato di questo Tribunale che appare invece afferente ad una vicenda inerente a *«gravi carenze nell'indicazione di dati essenziali per la formulazione dell'offerta»*, dalla quale è stata desunta l'immediata lesività del bando.

6.6. D'altro canto, va osservato che, in un'ottica di più ampio respiro, onerare un operatore economico di gravare immediatamente il bando in assenza della conoscenza dell'esito della procedura potrebbe condurre ad esiti paradossali come l'annullamento di un atto favorevole su impulso della stessa parte, in evidente violazione dei principi generali del processo amministrativo, trasformando così il giudizio in una giurisdizione di tipo oggettiva (cfr. Cons. Stato, ad. plen., 9 dicembre 2021, n. 22). Per giunta, anche ove si giungesse ad una pronuncia in rito (es. per rinuncia o dichiarazione di sopravvenuto difetto d'interesse), si imporrebbe comunque all'impresa di attivare i costosi rimedi giurisdizionali (si rammenta la delicata vicenda del contributo unificato, su cui v. Corte giust. Ue, sez. V, 6 ottobre 2015, causa C-61/14).

6.7. Ne consegue, pertanto, la tempestività del gravame.

6.8. Quanto all'eccepita inammissibilità per carenza d'interesse, va osservato come la parte ricorrente abbia allegato e dimostrato come l'eventuale accoglimento del ricorso possa determinare in capo ad essa un effettivo vantaggio sostanziale.

6.9. A tal proposito, si deve rilevare come la mancata puntuale contestazione dei punteggi attribuiti agli operatori concorrenti, nonché il superamento della prova di resistenza, non debbano essere rigorosamente dimostrati nel caso in esame, atteso che la natura del vizio si traduce nel travolgimento *tout court* dell'intera procedura di gara (v. Cons. Stato, sez. III, 20 marzo 2023, n. 2799). Invero, l'omesso rispetto dei c.a.m. determinerebbe, in ipotesi, la necessità di riformulare il bando di gara, tenendo conto di tali ulteriori prescrizioni, ed eventualmente anche di rimodulare i punteggi attribuibili secondo possibili criteri premiali. Si tratta, entrambi, di momenti afferenti al merito amministrativo sui quali la parte ricorrente non può, ovviamente, dedurre alcun tipo di lesione e, conseguentemente, non può svolgere un esercizio ipotetico circa la propria collocazione in una futura graduatoria (sul punto v. anche Cons. Stato, sez. VII, 29 dicembre 2022, n. 11580).

6.10. D'altronde, l'eventuale accoglimento del ricorso non potrebbe che determinare l'annullamento degli atti con rimessione dell'affare alla stazione appaltante che dovrebbe riesercitare il proprio potere discrezionale di indire una gara nel rispetto dei c.a.m.

7. Respinte le eccezioni preliminari, è possibile procedere allo scrutinio del merito del ricorso.

7.1. Esso non può essere accolto per le ragioni di seguito esposte.

7.2. Preliminarmente, va trascritto l'oggetto dell'affidamento in contestazione: «*servizi di manutenzione degli impianti elettrici e speciali, degli impianti termo-idraulici, di minuto mantenimento edile e di supporto audio-video della sala regia per gli edifici in uso al Senato della Repubblica*» (punto II.1.4. del bando di gara). Orbene, i c.a.m. di riferimento sono unicamente quelli dettati dal ridetto d.m. 256/2022, il quale prevede che in «*ipotesi di appalti di servizi di manutenzione di immobili e impianti i presenti c.a.m. si applicano*

limitatamente ai criteri contenuti nei capitoli “2.5-Specifiche tecniche per i prodotti da costruzione”, “2.6-Specifiche tecniche progettuali relative al cantiere” e ai criteri “3.1.2-Macchine operatrici” e “3.1.3-Grassi ed oli lubrificanti per i veicoli utilizzati durante i lavori”».

7.3. Precisato come i capitoli 2.5. e 2.6. afferiscano al servizio di progettazione di manutenzione edilizia, e quindi sono irrilevanti nel caso in esame, residuano unicamente i criteri 3.1.2. e 3.1.3. Ambedue, precisa il decreto ministeriale sono «obbligatori in base a quanto previsto dall'art. 34 d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50» (v. cap. 3.1.): ne discende che ai sensi dell'art. 34 cod. app. (disposizione pacificamente reputata norma imperativa – v. Cons. Stato, sez. V, 3 febbraio 2021, n. 972) il bando di gara deve reputarsi automaticamente eterointegrato dei due menzionati criteri ambientali (cfr. Cons. Stato, sez. III, 2 novembre 2023, n. 9398).

7.4. Pertanto, l'omesso richiamo non determina, di per sé, invalidità del bando.

7.5. In aggiunta, va osservato come il criterio 3.1.2. prescriva l'impiego, da parte dell'appaltatore, di un certo tipo di macchine operatrici (da intendersi come mezzi quali escavatori, benne, pale meccaniche, terne, compattatori, asfaltatrici, fresatrici e finitrici stradali etc...) aventi particolari requisiti ambientali. Tuttavia, deve precisarsi come – dalla lettura degli atti di gara – non risulti necessario l'utilizzo di tali mezzi ai fini dell'esecuzione del servizio da affidare. È evidente, quindi, come il mancato richiamo del criterio discenda non dall'allegata autodichia del Senato della Repubblica, bensì direttamente dall'oggetto della prestazione dell'appalto.

7.6. Similmente, irrilevante ai fini dell'aggiudicazione della gara in esame appare il successivo criterio 3.1.3. Difatti, è precisato in premessa (tra le *indicazioni alla stazione appaltante*) che i codici «c.p.v. relativi a questo criterio sono i seguenti: c.p.v 09211900-0 [...] 09211000-1 [...] 09211100-2 [...] 24951100-6 [...] 24951000-5 [...] 09211600-7»: orbene, la gara all'odierno esame si caratterizza (cfr. pag. 10

disciplinare di gara) per l'averne ad oggetto prestazioni di cui ai c.p.v. (*common procurement vocabulary*) 79993000-1 (principale) e 50700000-2 (supplementare). In aggiunta, il criterio 3.1.3. afferisce agli oli lubrificanti impiegati nei veicoli: come visto in precedenza, non essendo prescritto l'utilizzo di veicoli per l'esecuzione della manutenzione, risulta viepiú evidente l'inapplicabilità del ridetto criterio alla procedura in esame.

7.7. Quanto esposto dimostra, quindi, come nella vicenda all'odierno esame il mancato richiamo dei c.a.m. non abbia determinato alcuna violazione degli artt. 34 o 71 cod. app.

7.8. Peraltro, considerato che il rispetto dei menzionati criteri è imposto d'imperio e rilevato che esso non determina alcun punteggio premiale (a differenza dei criteri di cui al capitolo 3.2.), limitandosi a prescrivere delle particolari verifiche sulle macchine impiegate (nonché sui grassi e oli lubrificanti), appare evidente come la contestazione di parte ricorrente sia priva di pregio.

7.9. In relazione, invece, alla denunciata violazione dei c.a.m. relativi alla gestione dei rifiuti, va osservato come la censura sia fuori fuoco: difatti, il d.m. 255/2022 trova applicazione per le gare aventi ad oggetto «*l'affidamento del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti urbani [...] l'affidamento del servizio di pulizia e spazzamento e altri servizi di igiene urbana [...] l'affidamento della fornitura di contenitori e sacchetti per la raccolta dei rifiuti urbani [...] l'affidamento della fornitura di veicoli, macchine mobili non stradali e attrezzature per la raccolta e il trasporto di rifiuti e per lo spazzamento stradale*» (cosí art. 1 d.m. 255/2022), mentre, quella in esame, come si è visto in precedenza, afferisce alla manutenzione degli impianti degli edifici nella disponibilità del Senato della Repubblica. Né possono evincersi diversi argomenti dalla circostanza che l'art. 10, comma 2 del capitolato d'appalto preveda che «*l'appaltatore dovrà gestire tutti i rifiuti derivanti dalla*

propria attività nell'espletamento dell'appalto e ne sarà quindi il produttore e dovrà provvedere a proprio carico al loro smaltimento in ottemperanza alle norme in materia vigenti»: invero, tale precisazione non muta l'oggetto dell'appalto (che resta di manutenzione di impianti d'edifici) né determina alcun obbligo di rispettare i c.a.m. dettati per l'affidamento del servizio di gestione dei rifiuti, i quali hanno, evidentemente, un differente ambito di applicazione.

7.10. Sul punto, va evidenziata la differenza della vicenda all'odierno esame rispetto a quella decisa da Cons. Stato 4701/2024: difatti, dalla lettura della pronuncia da ultimo citata appare desumibile che quella gara avesse ad oggetto non solo l'affidamento di un servizio di manutenzione, bensì anche quello di gestione di alcune categorie di rifiuti (*«la stazione appaltante ha pertanto – correttamente ed opportunamente – incluso nell'oggetto dell'appalto una fase di gestione “interna” dei rifiuti, funzionale all'effettivo smaltimento degli stessi secondo criteri di protezione ambientale, che come tale implica l'esecuzione della prestazione negoziale secondo le specifiche recate dai criteri sopra richiamati»*, così § 7.4.). Proprio in virtù di tale distinzione la conclusione cui perveniva il giudice d'appello (ossia la doverosa applicazione del d.m. 255/2022) non può essere seguita dal Collegio nel decidere l'odierno ricorso.

8. Evidenziata, nei modi anzidetti, l'infondatezza della doglianza, il ricorso è respinto.

9. Le spese, stante la peculiarità della vicenda, possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 6 novembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Francesca Petrucciani, Presidente FF

Filippo Maria Tropiano, Consigliere

Matthias Viggiano, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Matthias Viggiano

IL PRESIDENTE
Francesca Petrucciani

IL SEGRETARIO