

Appalti: i servizi analoghi afferiscono al medesimo settore imprenditoriale/professionale

Scritto da Interdata Cuzzola | 15/11/2023

È consolidato in giurisprudenza l'orientamento secondo cui, *“laddove il bando di gara richieda quale requisito il pregresso svolgimento di «servizi analoghi», tale nozione non può essere assimilata a quella di «servizi identici» dovendosi conseguentemente ritenere, in chiave di favor participationis, che un servizio possa considerarsi analogo a quello posto a gara se rientrante nel medesimo settore imprenditoriale o professionale cui afferisce l'appalto in contestazione, cosicché possa ritenersi che grazie ad esso il concorrente abbia maturato la capacità di svolgere quest'ultimo”* (cfr. da ultimo, Cons. Stato, sez. V, 18 dicembre 2017 n. 5944)” (cfr. TAR Veneto, sez. III, sent. 27 novembre 2019, n. 1290).

La *ratio* di tali clausole, difatti, è quella di temperare la ricerca di un affidatario qualificato per l'esecuzione della prestazione con il principio della massima partecipazione alle gare pubbliche, per cui la sussistenza del requisito di capacità tecnico-professionale alla luce delle attività pregresse deve essere verificata in concreto, tenendo conto del contenuto intrinseco delle prestazioni, nonché della tipologia e dell'entità delle attività svolte, che possono anche non essere coincidenti o esserlo solo in parte (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, sent. 11 maggio 2020, n. 2953; sez. III, sent. 23 agosto 2018, n. 5040; sez. V, sent. 6 aprile 2017, n. 1608). Una verifica, questa, che deve tenere in considerazione l'interesse pubblico sottostante alla previsione del requisito in parola, che non è certamente la creazione di una riserva a favore degli imprenditori già presenti sul mercato ma, al contrario, l'apertura del mercato attraverso l'ammissione alle gare di tutti i concorrenti per i quali si possa raggiungere un giudizio complessivo di affidabilità (cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato, sez. V, sent. 14 giugno 2023, n. 5854).

Applicando tali principi, il TAR Lombardia, Milano, sez. IV, nella sent. 6 novembre 2023, n. 2571, nel caso di una gara *“per l'affidamento dei servizi di implementazione e gestione di una infrastruttura informativo-gestionale modello SaaS (Software as a Service) per le biblioteche dell'Università di [...], nonché di un database di test e dei servizi di manutenzione ordinaria ed evolutiva, supporto specialistico e assistenza al cliente”*, ha ritenuto servizio analogo quello svolto da uno dei concorrenti tramite un software installato nei sistemi bibliotecari di due Università che comprendeva una soluzione solo parziale (e non completa) della gestione delle risorse elettroniche: tale servizio, infatti, afferisce al medesimo settore imprenditoriale e rientra nella tipologia delle prestazioni richieste dalla stazione appaltante, intese in senso categoriale come gestione informatizzata del sistema bibliotecario di un ateneo.