

N. 00637/2015 REG.PROV.COLL.

N. 00237/2015 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 237 del 2015, proposto da:
Società Adigest S.r.l., rappresentato e difeso dagli avv. Simone Uliana, Giampaolo Mazzola, con domicilio eletto presso Fabio Iannaccone in Bologna, Via Luca della Robbia N.4;

contro

Società Area S.p.A., rappresentato e difeso dagli avv. Gabriele Taddia, Benito Magagna, con domicilio eletto presso Beatrice Belli in Bologna, Strada Maggiore 47;

nei confronti di

Consorzio Impronte Sociali Società Cooperativa Sociale, rappresentato e difeso dall'avv. Daniele Carissimi, con domicilio eletto presso Cesare Caturani in Bologna, Via S.Stefano,16;

per l'annullamento

a) dell'affidamento diretto ex art. 5 della L. n. 381/91 al Consorzio Impronte

Sociali Società Cooperativa Sociale del servizio di spazzamento manuale nel Comune di Portomaggiore (FE) (CIG 6065218839), per un importo pari ad euro 55.632,00, disposto il 23.12.2014 (aggiudicazione definitiva pubblicata sui Sitar - Sistema Informativo telematico appalti regionali Emilia-Romagna - il 23.2.2015), in una alia relativa convenzione;

b) dell'affidamento diretto ex art. 5 della L. n. 381/91 al Consorzio Impronte Sociali Società Cooperativa Sociale del servizio di raccolta rifiuti ingombranti domiciliare nei Comuni soci di Area Spa per l'anno 2015 (CIG 6106632823), per un importo pari ad euro 142.400,00, disposto il

31.12.2014 (aggiudicazione definitiva pubblicata sui Sitar - Sistema Informativo telematico appalti regionali Emilia-Romagna - il 27.2.2015), in una alia relativa convenzione;

c) dell'affidamento diretto ex art. 5 della L. n. 381/91 al Consorzio Impronte Sociali Società Cooperativa Sociale del servizio di raccolta manuale dei rifiuti differenziati nei comuni di Masi - Torello - Voghera e Portomaggiore (FE) per l'anno 2015 (CIG 6107159807), per un importo pari ad euro

126.400,00, disposto il 31.12.2014 (aggiudicazione definitiva pubblicata sui Sitar - Sistema Informativo telematico appalti regionali Emilia-Romagna - il 27.2.2015), in una alla relativa convenzione;

d) dell'affidamento diretto ex art. 5 della L. n. 381/91 al Consorzio Impronte Sociali Società Cooperativa Sociale del servizio di spazzamento manuale e svuotamento cestini porta rifiuti nei Comuni di Berra - Jolanda dl Savoia

- Masi -Torello e Goro (FE) per l'anno 2015 (CIG 6107265283), per un importo pari ad euro 139.257,00, disposto il 31.12.2014 (aggiudicazione definitiva pubblicata sui Sitar - Sistema Informativo telematico appalti regionali Emilia-Romagna - il 27.2.2015), in una alia relativa convenzione;

e) per quanta occorrere possa della nota a firma dell'Avv. Gabriele Taddia del

26.2.2015 con cui Area Spa ha rigettato l'istanza di annullamento, in via di autotutela, degli affidamenti diretti contestati di cui alia nota trasmessa a mezzo PEC - Avv. Simone Uliana - del 28.1.2015;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Società Area S.p.A. e di Consorzio Impronte Sociali Società Cooperativa Sociale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 giugno 2015 il dott. Ugo Di Benedetto e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Riferisce la società ricorrente di essere un'impresa operante da tempo nello specifico settore della raccolta, trasporto e trattamento dei rifiuti speciali ed urbani. Con il presente ricorso ha impugnato i provvedimenti in epigrafe indicati, emanati dalla stazione appaltante che costituisce una società a totale partecipazione pubblica il cui capitale è interamente sottoscritto da 15 comuni soci, della provincia est di Ferrara, di affidamento diretto al Consorzio impronte sociali, società cooperativa sociale, del servizio di spazzamento manuale, svuotamento dei cestini, raccolta domiciliare di rifiuti ingombranti, pulizia a chiamata, raccolta di sporte di rifiuti abbandonati ed altri simili, deducendone l'illegittimità.

Si sono costituite in giudizio la stazione appaltante e la contro interessata intimata che hanno contro dedotto alle avverse doglianze e concluso per il rigetto del ricorso.

Le parti hanno sviluppato le rispettive difese con propri scritti difensivi e la causa è stata trattenuta in decisione all'odierna udienza.

2. L'interessata costituisce un'impresa operante nello specifico settore oggetto degli affidamenti diretti e, in tale veste, ha impugnato gli atti in epigrafe indicati contestando gli affidamenti diretti, in epigrafe indicati, effettuati dalla stazione appaltante in luogo dell'espletamento delle procedure di evidenza pubblica previste dal codice dei contratti.

Ha, pertanto, interesse alla proposizione del presente ricorso essendo titolare di un interesse strumentale all'annullamento degli atti impugnati (Cons. Stato, sez. VI, 29 aprile 2013, n. 2342), indipendentemente da quelle che possono essere le successive scelte, eventuali e future, da parte della stazione appaltante, non necessariamente soddisfatorie dell'interesse sostanziale del ricorrente all'espletamento del servizio.

3. Ciò premesso il ricorso è fondato.

Le prestazioni oggetto dell'affidamento rientrano a pieno titolo nel novero dei servizi pubblici locali trattandosi di prestazioni svolte direttamente a favore della cittadinanza poiché dirette a soddisfare i bisogni dell'intera collettività (Consiglio di Stato, sez V, 14 febbraio 2013, n. 911; Tar Brescia, sez. I, 30 marzo 2009, n. 719).

4. Vero è che l' art. 5 della l. n. 381 del 1991 prevede che "gli enti pubblici, compresi quelli economici, e le società di capitali a partecipazione pubblica, anche in deroga alla disciplina in materia di contratti della pubblica amministrazione", possono stipulare convenzioni con le cooperative che svolgono attività agricole, industriali, commerciali o di servizi "per la fornitura di beni e servizi diversi da quelli sociosanitari ed educativi il cui importo stimato al netto dell'IVA sia inferiore agli importi stabiliti dalle direttive comunitarie in materia di appalti pubblici, purché tali convenzioni siano finalizzate a creare opportunità di lavoro per le persone svantaggiate".

Tuttavia la norma consente all'amministrazione l'affidamento diretto del servizio

alla cooperativa sociale, quando ricorrono le condizioni specificamente indicate, ossia qualora si tratti di appalti di fornitura di beni e servizi.

Tale tipologia di appalti presuppone, in coerenza con la causa del contratto, che la relativa prestazione sia rivolta all'amministrazione per soddisfare una sua specifica esigenza al fine di ottenere, quale corrispettivo, il pagamento di una determinata somma e non fa riferimento all'affidamento di servizi pubblici locali quale quello in esame.

E' bene aggiungere che la norma in esame, derogando ai principi generali di tutela della concorrenza che presiedono alla svolgimento delle procedure di gara, ha valenza eccezionale ed in quanto tale deve essere interpretata in maniera restrittiva. Ne consegue che non è possibile fare rientrare nel suo campo di applicazione contratti diversi da quelli specificamente indicati (cfr. Cons. Stato, V, 11 maggio 2010, n. 2829; Cons. Stato, sez. VI, 29 aprile 2013, n. 2342) e, conseguentemente, tale norma non può trovare applicazione per il servizio pubblico di raccolta di rifiuti in parola.

5. Nel caso concreto, poi, si è in presenza anche di un artificioso frazionamento del servizio in quanto sono stati considerati in lotti separati ed autonomi, comunque affidati alla stessa cooperativa sociale, identici servizi da svolgere in un'area territoriale delimitata ed omogenea tanto è vero che i comuni hanno consensualmente costituito un'apposita società, dagli stessi interamente partecipata, per l'affidamento in house anche di tale servizio (vedi verbale di assemblea dei soci del 22 dicembre 2014 – doc. 2 prodotto in atti dalla difesa della stazione appaltante).

6. Per tali ragioni, di carattere assorbente rispetto alle ulteriori censure dedotte, il ricorso va accolto e, per l'effetto, vanno annullati gli atti impugnati.

7. L'annullamento degli atti ripristina integralmente la posizione soggettiva del ricorrente con conseguente infondatezza di ogni ulteriore pretesa risarcitoria

azionata.

8. Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati.

Condanna l'amministrazione intimata e la controinteressata costituita, in solido, al pagamento delle spese di causa in favore della ricorrente che si liquidano in complessivi euro 8. 000 (ottomila), oltre oneri accessori.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 25 giugno 2015 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Mozzarelli, Presidente

Ugo Di Benedetto, Consigliere, Estensore

Umberto Giovannini, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 06/07/2015

IL SEGRETARIO

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

•

