

TAR Lombardia, Sezione Prima, Sentenza n. 28 del 7 gennaio 2025

Appalti di servizi – Principio di rotazione – Non si applica a procedura negoziata senza limite di inviti e con inviti a tutti coloro che hanno manifestato interesse

Pubblicato il 07/01/2025

N. 00028/2025 REG.PROV.COLL.

N. 02450/2024 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2450 del 2024, proposto da (...), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato (...), con domicilio eletto presso il suo studio in (...);

(...) s.r.l., (...) s.n.c. di (...), (...) s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentate e difese dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

(...), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

(...) s.n.c. di (...), non costituita in giudizio;

per l'annullamento

del provvedimento di esclusione dalla procedura del 22.8.2024;
del provvedimento di aggiudicazione del 27.8.2024 disposto in favore della controinteressata e del verbale n.71 del 26.8.2024;
del “secondo” allegato A, recante i requisiti di partecipazione, alla procedura, nonché di tutti gli atti annessi e conseguenti;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di (...);

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120 cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 dicembre 2024 il dott. Antonio Vinciguerra e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Il raggruppamento ricorrente è stato affidatario del servizio di controllo faunistico dei cinghiali fino al 2023, a conclusione di procedura selettiva indetta da (...). Con il presente gravame contesta l'esclusione dal rinnovo della procedura di affidamento, disposta da (...) ai sensi dell'art. 49 del D.Lgs. n. 36/2023. Altresì contesta l'aggiudicazione del servizio alla (...) s.n.c., in quanto priva di esperienza pregressa.

(...), costituita in giudizio, eccepisce la carenza d'interesse al ricorso e contesta nel merito le deduzioni di parte ricorrente.

Le parti hanno presentato memorie conclusionali.

All'udienza del 4 dicembre 2024 la causa è passata in decisione

Il ricorso è fondato.

Innanzitutto va respinta l'eccezione pregiudiziale, laddove l'interesse ad agire è *ictu oculi* evidente nella richiesta di annullamento dell'esclusione dalla gara e

dell'aggiudicazione della medesima alla controinteressata.

Nel merito parte ricorrente richiama la norma di cui al 5° comma dell'art. 49 del nuovo codice dei contratti pubblici, la quale esclude la necessità di rotazione allorché la selezione avvenga nella forma della procedura negoziata e sia stata preceduta – come in fattispecie - da indagine di mercato senza limite al numero di operatori.

La deroga alla regola generale del divieto di duplice consecutivo affidamento, posta dalla suddetta norma, rende illegittima la disposta esclusione.

Non rilevano le considerazioni riportate da (...) nelle sue memorie, sia perché introducono elementi nuovi non contenuti nella motivazione dell'atto di esclusione (con riferimento ad asserita inadeguatezza dei soggetti raggruppati, i quali peraltro hanno già svolto lo stesso servizio appaltando), sia perché erroneamente qualificano l'appalto affidamento diretto; laddove l'invito alla procedura di affidamento del servizio di tutti gli operatori che hanno manifestato interesse – contenuto nella delibera d'indizione n. 705 dell'8.8.2024 – la qualifica come procedura negoziata nel rispetto della disciplina codicistica, ovvero gara competitiva per la necessità di consentire l'esame comparativo dell'offerta del raggruppamento ricorrente illegittimamente escluso.

Il ricorso va dunque accolto con il conseguente annullamento degli atti impugnati e l'obbligo per (...) di valutare in comparazione l'offerta di parte ricorrente, ferma la precedente fase della manifestazione d'interesse riguardo alla quale non è sviluppata alcuna contestazione.

L'annullamento dell'aggiudicazione a (...) e l'obbligo di esame comparativo delle offerte consente di ritenere superato in termini d'interesse il motivo riferito alla sua idoneità al servizio.

Le spese processuali seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei termini premessi.

Per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati e dispone l'obbligo di esame comparativo delle offerte dei soggetti invitati alla gara, con prosecuzione della stessa.

Condanna (...) a corrispondere alla parte ricorrente la somma di euro 2.000,00 (duemila/00) per le spese processuali, oltre oneri di legge e rimborso del contributo unificato versato.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 4 dicembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Vinciguerra, Presidente, Estensore

Alberto Di Mario, Consigliere

Federico Giuseppe Russo, Referendario

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Antonio Vinciguerra

IL SEGRETARIO