



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 la Lombardia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1969 del 2010, proposto da:
C.R.E. Centro Ricerche Ecologiche S.p.A., rappresentata e difesa
dall'avv. Anteo Massone, con domicilio eletto presso la Segreteria del
Tribunale

contro

Amiacque S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv.ti Andrea Musenga e
Davide Angelucci, con domicilio eletto presso l'avv. Maurizio
Zoppolato in Milano, Via Dante, 16

nei confronti di

Ecodeco S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Giuseppe Franco
Ferrari, con domicilio eletto presso il suo studio in Milano, Via
Larga, 23;

S.G.A.I. Autotrasporti S.a.s., non costituita in giudizio

per l'annullamento

- del provvedimento di aggiudicazione definitiva della procedura aperta avente ad oggetto l'affidamento del servizio di prelievo, trasporto e smaltimento finale con recupero in agricoltura dei fanghi derivanti dal trattamento di acque reflue urbane, disposta da AMIACQUE in favore del RTI composto dalle controinteressate ECODECO e SGAI Autotrasporto;
- del provvedimento negativo tacito di mancata esclusione dalla gara in questione del RTI composto dalle controinteressate;
- di tutti gli atti e provvedimenti della procedura di gara relativi alla ammissione alla gara del RTI composto dalle controinteressate;
- delle previsioni del bando e del disciplinare di gara, nella parte in cui possano contenere previsioni che ammettano la partecipazione alla gara delle controinteressate;
- del provvedimento prot. 1147 del 30 giugno 2010, di negata autotutela emesso a seguito della comunicazione dell'intenzione di proporre ricorso;
- nonché di ogni altro atto, conseguente, presupposto od attuativo, compreso il contratto d'appalto eventualmente stipulato, in relazione ai quali la ricorrente si riserva di proporre motivi aggiunti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Amiacque Srl e di Ecodeco Srl;

Visto l'atto di costituzione in giudizio ed il ricorso incidentale

proposto dalla ricorrente incidentale Ecodeco S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Giuseppe Franco Ferrari, con domicilio eletto presso il suo studio in Milano, Via Larga, 23;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 aprile 2011 il dott. Mauro Gatti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con bando di gara pubblicato in data 10.3.2010 la società resistente ha indetto una procedura aperta per l'affidamento del servizio di prelievo, trasporto e smaltimento finale con recupero in agricoltura dei fanghi derivanti dal trattamento di acque reflue urbane.

L'aggiudicazione è stata disposta a favore del raggruppamento controinteressato composto da Ecodeco e da Sgai Autotrasporti, mentre l'attuale ricorrente si è classificata al secondo posto.

Con il presente ricorso è stata denunciata la violazione dell'art. 23 *bis* D.L. n. 112/2008 sotto molteplici profili, sostenendosi in particolare che non potrebbe trovare applicazione al caso di specie alcuna delle deroghe previste dal comma 9 del detto articolo.

All'udienza pubblica del 26.1.2011 le parti concordavano per un rinvio della causa in attesa di una pronuncia del Consiglio di Stato su di una fattispecie analoga, che sopraggiungeva in data 1.4.2011 (Sez.

V, n. 6033) con la riforma della sentenza del T.A.R. Lombardia n. 1845/2010.

Il ricorso deve essere respinto.

Nella citata sentenza n. 6033/2011 il Consiglio di Stato ha ritenuto che il “servizio di prelievo, trasporto, trattamento e/o smaltimento dei rifiuti prodotti dall’impianto di depurazione delle acque reflue”, non sia qualificabile quale servizio pubblico locale, e conseguentemente, non sia soggetto alla disciplina dettata dall’art. 23 *bis*, costituendo invece attività rimessa alle libere dinamiche di mercato. L’ambito di operatività del citato art. 23 *bis* riguarda, infatti, l’affidamento e la gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, nell’intento di garantire, da una parte, la più ampia diffusione dei principi di concorrenza e, dall’altra, un’adeguata tutela degli utenti, sicché non trova applicazione laddove il servizio dedotto in contratto non sia qualificabile come servizio pubblico locale.

L’identità del servizio oggetto del presente ricorso e di quello di cui alla sentenza del Consiglio di Stato rende pertanto superflua la definizione degli ulteriori motivi introdotti.

Il ricorso va pertanto respinto.

Sussistono tuttavia giusti motivi per compensare tra le parti le spese di giudizio, in considerazione delle incertezze giurisprudenziali sul punto.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia Sezione I

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge. Spese compensate.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2011 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Mariuzzo, Presidente

Mauro Gatti, Referendario, Estensore

Laura Marzano, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/05/2011

IL SEGRETARIO

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