



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 590 del 2011, proposto da:
So.G.E.T. S.p.A., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Marco Sica e Sergio Della
Rocca, con domicilio eletto presso lo studio del primo, in Milano, Via della
Guastalla, n. 2

contro

Comune di Monza, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso
dagli Avv.ti Paola Brambilla e Maria A. Banza, con domicilio eletto presso gli
Uffici dell'Avvocatura del Comune di Milano, in Milano, Via della Guastalla, n. 8

nei confronti di

Equitalia Esatri S.p.A., non costituita in giudizio

per l'annullamento

della determinazione del Dirigente Responsabile del Settore Bilancio
Programmazione Economica Tributi del Comune di Monza n. 4 dell'11.1.2011,
con cui sono stati approvati i verbali della Commissione preposta per l'affidamento
del servizio di riscossione coattiva delle entrate tributarie comunali per un periodo

di 60 mesi ed è stato deciso "di non aggiudicare la procedura relativa all'affidamento del succitato servizio per i motivi indicati negli atti di gara" conosciuta in data 13.1.2011;

della nota a firma del Presidente della Commissione di Gara dell'11.1.2011, prot. n.0002329, con cui è stato comunicato il provvedimento sub a) a mezzo fax, in data 13.1.2011;

del verbale della Commissione di Gara prot. 0001706 del 10.1.2011, con cui la Commissione "ritiene di non aggiudicare il servizio di riscossione coattiva delle entrate tributarie comunali di cui alla presente procedura di gara";

del disciplinare di gara contenente disposizioni integrative del bando di gara, nella parte in cui "l'Ente si riserva il diritto di indire nuovamente, sospendere o annullare la gara, nonché di prolungarne i termini di scadenza senza alcun diritto a compensi, indennizzi, rimborsi spese o altro (punto 4.2.), ed in ogni altra parte in cui riserva alla stazione appaltante di agire in violazione della normativa di settore;

di ogni altro atto e/o provvedimento ad esso presupposto, prodromico, consequenziale, e/o comunque connesso.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Monza;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, comma 10, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 gennaio 2012 il dott. Marco Poppi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con determinazione dirigenziale n. 2144 del 25.8.2010, il Comune di Monza ha indetto una procedura di gara per l'affidamento del servizio di riscossione coattiva delle entrate tributarie comunali all'esito della quale l'odierna ricorrente si è classificata al primo posto, superando anche il vaglio di congruità sotto il profilo economico.

Ciò nonostante, la Commissione, "considerata la scarsa partecipazione alla gara, il disposto normativo del DL n. 225/2010 in materia di riscossione, intervenuto successivamente all'indizione della gara, il permanere di notevoli asimmetrie nei poteri di accesso alle informazioni e di materiale esecuzione delle somme intimate che ancora oggi fanno sì che il ruolo (ad esclusivo appannaggio delle società del gruppo Equitalia Spa) sia uno strumento più efficace ai fini del recupero coattivo e non ultimo il quadro di incertezza derivante dall'evoluzione normativa in materia di federalismo fiscale in itinere ha ritenuto di NON aggiudicare il servizio ...".

In conseguenza delle suesposte valutazioni della Commissione, la Stazione appaltante, con provvedimento dirigenziale n. 4 dell'11.1.2011, ha approvato i verbali di gara, determinando di non aggiudicare la gara.

La ricorrente, con il presente ricorso, ha impugnato, con domanda di risarcimento, i provvedimenti in epigrafe specificati, deducendo:

1. il difetto di motivazione;
2. premessa la qualificazione dell'operato dell'Amministrazione in termini di autotutela, l'omessa comunicazione ex art. 7 della L. n. 241/1990 ed il difetto dei presupposti per ricorrere all'istituto della revoca ex art. 21 *quinques* del medesimo provvedimento legislativo;
3. l'incompetenza della Commissione di gara ad esprimere valutazioni di opportunità (nella specie riferita alla decisione di aggiudicare o meno), nonché quella del Dirigente ad adottare la determinazione di non aggiudicare in luogo della Giunta comunale;

4. la violazione dell'art. 3, commi 24, 25 e 25 *bis* del D.L. n. 203/2005, nella parte in cui impone agli Enti locali, a far data dal 31.3.2011, di procedere alla riscossione delle entrate in proprio o mediante affidamento all'esito di una procedura di evidenza pubblica, mentre la determinazione impugnata comporterebbe una aggiudicazione di fatto, e senza gara, al soggetto (Equitalia Esatri S.p.A.) attuale affidatario del servizio.

L'Amministrazione comunale si è costituita in giudizio, replicando alle avverse censure e chiedendo la reiezione del ricorso.

Nella camera di consiglio del 9.3.2011 la causa è stata rinviata al merito e, alla pubblica udienza dell'11.1.2012, è stata trattenuta in decisione.

Con il primo motivo la ricorrente ha dedotto la violazione dell'art. 97 Cost. e degli artt. 1 e 3 della L. n. 241/1990, denunciando l'irragionevolezza delle motivazioni poste alla base dell'impugnata determinazione di non procedere all'aggiudicazione della gara.

La censura è fondata.

L'art. 81, comma 3, dispone che "le stazioni appaltanti possono decidere di non procedere all'aggiudicazione se nessuna offerta risulti conveniente o idonea in relazione all'oggetto del contratto".

Nel caso di specie difetta un'adeguata motivazione in ordine alla pretesa non convenienza dell'offerta in quanto il provvedimento impugnato si basa su di una elencazione di profili meramente enunciati senza alcuna ulteriore specificazione atta a palesare come questi abbiano influito sull'iter logico che ha condotto la Stazione appaltante a non aggiudicare una gara già conclusa e, in relazione alla quale, era stata espletata, con esito favorevole, la verifica di congruità.

Quanto all'evidenziata scarsa partecipazione alla gara deve rilevarsi che la *lex specialis* prevedeva espressamente la possibilità che la Stazione appaltante aggiudicasse la gara anche in presenza di una sola offerta valida.

Né giova al riguardo il richiamo al “disposto normativo del DL n. 225/2010 in materia di riscossione, intervenuto successivamente all’indizione della gara”, inserito in motivazione senza ulteriori specificazioni, con il quale il termine originariamente previsto per il passaggio del servizio a soggetto scelto con gara pubblica, originariamente fissato al 31.12.2010 dal D.L. n. 203/2005, convertito in L. n. 248/2005, è stato procrastinato al 31.3.2011 con possibilità, di ulteriore proroga con D.P.C.M. al 31.12.2011):

alcuna considerazione è, infatti, stata illustrata circa i profili sui quali avrebbe inciso la detta sopravvenienza normativa ed in relazione ai quali si sarebbe configurato un interesse pubblico alla non aggiudicazione della gara.

Eguale privo di rilievo appare l’ulteriore riferimento al “permanere di notevoli asimmetrie nei poteri di accesso alle informazioni e di materiale esecuzione delle somme intamate che ancora oggi fanno sì che il ruolo (ad esclusivo appannaggio delle società del gruppo Equitalia Spa) sia uno strumento più efficace ai fini del recupero coattivo”.

Occorre per questo aspetto osservare che una preferenza per la riscossione a mezzo ruolo ben sarebbe potuta essere valutata prima di pervenire all’indizione della gara e che, al di là della formulazione apodittica dell’assunto, una maggior puntualità si rendeva necessaria anche alla luce del più recente orientamento giurisprudenziale che “considera il ruolo e l’ingiunzione fiscale equivalenti a riscuotere le entrate degli enti locali” (Cons. Stato, Sez. V, 14 aprile 2010, n. 2063).

Altrettanto privo di pregio è, poi, il generico riferimento al “quadro di incertezza derivante dall’evoluzione normativa in materia di federalismo fiscale in itinere”, risolvendosi l’affermazione in una enunciazione priva di significato quanto all’opportunità di aggiudicare o meno la procedura ormai conclusa.

Il difetto di motivazione è in ogni caso tanto più arbitrario se si considera lo stadio in cui era pervenuta la procedura: il già intervenuto giudizio di congruità

dell'offerta della ricorrente, infatti, avrebbe richiesto una puntuale ed esaustiva illustrazione dei presupposti di fatto e di diritto sulla base dei quali si rendeva necessaria una determinazione fortemente lesiva della posizione della concorrente prima classificata in virtù di un aggio offerto pari al 6,7% a fronte di una base d'asta del 10%.

Per quanto precede il ricorso deve essere accolto, con assorbimento delle ulteriori censure.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in € 4.000,00, oltre al rimborso del contributo unificato, al 12,5% a titolo di spese forfetariamente calcolate, all'I.V.A. e C.P.A.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione I), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie con annullamento dei provvedimenti impugnati.

Spese a carico come da motivazione.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 11 gennaio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Mariuzzo, Presidente

Marco Bignami, Consigliere

Marco Poppi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 27/01/2012

IL SEGRETARIO

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