



**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 Liguria**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex art. 60 cod. proc. amm.;  
sul ricorso numero di registro generale 766 del 2020, proposto da Nuova F.Lli Dondi S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Lucia Maggiolo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Modena, viale Martiri della Libertà n.28;

***contro***

A.M.I.U. Genova S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Lorenzo Cuocolo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***nei confronti***

Jolly S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Anna Laura Ferrario, Angela Ruotolo, Stefano Da Rold, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***per l'annullamento***

*previa concessione di idonea misura cautelare, del provvedimento con il quale è stata affidata alla società Jolly srl, con sede in Torino (TO) Via Caprie, 12 la fornitura di scope e palette alza immondizia per il periodo di 2 anni, datata 14/10/2020, prot.n.2611/20;*

dell'offerta dei prodotti richiesti da AMIU Genova, formulata dalla società Jolly e conosciuta dalla ricorrente in data 13/11/2020 (doc.5) in seguito a regolare istanza di accesso agli atti;

dei verbali della Commissione giudicatrice (non conosciuti) relativi alle offerte presentate; della graduatoria stilata in seguito alla valutazione delle offerte;

nonché di qualsiasi ulteriore atto antecedente e/o conseguente non conosciuto, e per l'accertamento del diritto della ricorrente al risarcimento in forma specifica e/o al risarcimento per equivalente dei danni subiti per effetto dei provvedimenti impugnati, con conseguente condanna dell'amministrazione al risarcimento in forma specifica, in via subordinata al risarcimento per equivalente del danno subito dalla ricorrente, da quantificarsi in corso di causa o da liquidarsi in via equitativa;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Jolly S.r.l. e di A.M.I.U. Genova S.p.A.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2021, tenutasi con modalità telematiche, ai sensi dell'art. 27 del D.L. n. 137/2020, il dott. Luca Morbelli;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

La società Nuova F.Lli Dondi S.r.l. ha impugnato il provvedimento 14 ottobre 2020, prot. n. 2611/20, con il quale è stata affidata alla società Jolly srl, con sede in Torino (TO), via Caprie, 12, la fornitura di scope e palette alza immondizia, per il periodo di 2 anni.

La ricorrente ha esposto nella narrativa in fatto di essere stata invitata, con comunicazione del 17/8/2020, prot.n.7675/20, dalla società AMIU Genova, a partecipare alla procedura di affidamento diretto, ex art.1, comma 2, lettera a), D.L. n.76/2020, indetta per la fornitura di scope e palette alza immondizia per il periodo di 2 anni, con opzione per un terzo anno (CIG:8407911BA4).

Oggetto della fornitura erano i seguenti materiali: a) n.360 scope di setola verde con lunghezza compresa fra 40 cm e 40 cm, con peso non superiore a 900 gr e con lunghezza delle setole compresa fra 25 cm e 30 cm; b) n.240 manici ergonomici di lunghezza compresa fra 150 cm e 160 cm, completi di guaina, diametro 30 mm e con peso non superiore a 600 gr; c) n.360 attacchi a scatto in plastica con peso non superiore a 300 gr, comprese le viti e le brugole necessarie per fissare le scope di setola al manico; d) n.300 palette alza immondizia in alluminio con manico regolabile in altezza ad un peso complessivo di 1500 gr, e) n.600 scopini in saggina con manico regolabile da 80 cm; f) n.200 palette per la raccolta; g) n.100 scope in setola complete di manico non per lo spazzolamento delle strade.

La ricorrente ha presentato la propria offerta e tuttavia l'AMIU ha affidato la fornitura alla controinteressata. Peraltro l'AMIU ha deciso di procedere all'acquisto delle sole scope, avendo ritenuto di affidare a successive indagini di mercato l'acquisto delle palette.

La ricorrente ha formulato istanza di accesso in data 22 ottobre 2020, cui Amiu ha risposto in data 13 novembre 2020.

Con ricorso notificato in data 11 dicembre 2020, la ricorrente ha impugnato gli atti di gara.

La ricorrente ha dedotto violazione della *lex specialis* per errata attribuzione dell'affidamento in rapporto alla documentazione presentata dalla società jolly, eccesso di potere per travisamento dei fatti, per motivazione illogica e contraddittoria con i documenti presentati dalla società Jolly, violazione dell'art.95

d.lgs n.50/2016 il cui primo comma sancisce che i criteri di aggiudicazione non conferiscono alla stazione appaltante un potere di scelta illimitata dell'offerta, eccesso di potere per difetto assoluto di istruttoria, erronea valutazione dei presupposti di fatto e di diritto, violazione del principio della par condicio tra concorrenti.

La scopa fornita dalla controinteressata non sarebbe provvista di attacco a scatto, ma solo di attacco regolabile a vite e pertanto non rispetterebbe i requisiti stabiliti dalla *lex specialis* di gara. Inoltre procedendo all'acquisto di solo una parte dei beni richiesti la stazione appaltante avrebbe violato la par condicio.

La ricorrente ha formulato oltre alla domanda di annullamento della gara anche domanda risarcitoria.

Si sono costituiti in giudizio AMIU e a controinteressata.

Alla camera di consiglio del 13 gennaio 2021, il ricorso è passato in decisione.

Devono essere esaminate e disattese le eccezioni preliminari sollevate dalla difesa di AMIU.

Con una prima eccezione si sostiene la tardività del ricorso per essere stato notificato successivamente alla scadenza del termine di cui all'art. 120 c.p.a.

La ricorrente avrebbe potuto formulare le proprie censure fin dal momento della aggiudicazione, in quanto da un lato la stessa avrebbe affermato che le specifiche tecniche richieste dall'AMIU sarebbero soddisfatte esclusivamente dall'attacco dalla stessa fornito, che sarebbe coperto da brevetto e, dall'altro, la circostanza che la stazione appaltante avesse affidato solo parte della fornitura era nota fin dalla comunicazione del provvedimento di affidamento.

La eccezione è parzialmente fondata.

L'eccezione è fondata relativamente alla seconda censura atteso che fin dalla comunicazione del provvedimento impugnato la ricorrente è stata in grado di

conoscere la natura solo parziale dell'affidamento, dalla stessa successivamente contestato.

L'eccezione non è fondata relativamente alla supposta conoscenza della mancato rispetto delle specifiche di gara.

Invero, dalla circostanza che la ricorrente fosse titolare di un brevetto relativo all'attacco a scatto della scopa non si può inferire che la stessa conoscesse le caratteristiche del prodotto offerto dalla controinteressata, atteso che ben avrebbe potuto verificarsi l'evenienza di una violazione del brevetto, ovvero la presenza di soluzioni alternative idonee, differenti da quella coperta da brevetto, a soddisfare le specifiche della amministrazione.

In sostanza, soltanto al momento della conoscenza del prodotto offerto dalla aggiudicataria la ricorrente ha potuto rendersi conto della difformità del prodotto offerto rispetto alle specifiche poste a base di gara.

In conclusione, l'eccezione se appare idonea a paralizzare una censura, quella relativa all'illegittimità di un affidamento parziale, non è idonea a paralizzare la seconda censura, di difetto di conformità ai requisiti della *lex specialis* di gara.

Con una seconda eccezione AMIU evidenzia il difetto di interesse in quanto, trattandosi di affidamento diretto, la ricorrente non avrebbe una posizione tutelata a contestarne gli esiti.

La tesi, se pure condivisibile in astratto, non persuade nel caso di specie.

Invero AMIU, pur potendo procedere ad affidamento diretto, ha inteso contattare più ditte procedimentalizzando la procedura mediante: a) il richiamo alle disposizioni del d.lgs. 50/16; b) la precisa indicazione delle specifiche dei prodotti; c) la fissazione di una disciplina di gara; d) la predeterminazione del criterio di aggiudicazione.

L'interesse della ricorrente, pertanto, assurge alla dignità di interesse protetto sotto la specie dell'interesse legittimo a seguito e a causa della scelta discrezionale della stazione appaltante di autovincolarsi al rispetto di una specifica procedura di gara.

Nel merito il ricorso è fondato.

La *lex specialis* contemplava la fornitura di n. n.360 attacchi a scatto in plastica per scope.

Orbene la definizione di scatto contenuta nel dizionario Treccani è quella di *“congegno che scatta automaticamente mediante molla o simile”*.

Tale definizione deve essere calibrata sull'oggetto della fornitura e cioè ad una scopa con manico in grado di assumere posizioni diverse rispetto alla spazzola.

La previsione della *lex specialis* di un meccanismo di scatto implica che non sia sufficiente che il manico possa assumere comunque posizioni diverse rispetto alla spazzola, dovendo in tale ipotesi parlarsi di manico o spazzola con posizione regolabile, ma richiede che il passaggio da una posizione all'altra del manico rispetto alla spazzola avvenga “a scatto” cioè con un meccanismo che consente di assumere le diverse posizioni esclusivamente mediante la pressione su uno dei due componenti del meccanismo (manico o scopa), pressione che potrà essere esercitata sul manico tenendo ferma la spazzola con il piede.

In sostanza la previsione di un attacco a scatto consente di variare la posizione del manico rispetto alla spazzola mediante un meccanismo a molla o similare che consente il raggiungimento di posizioni successive mediante la semplice pressione e che vengono assicurate dal meccanismo stesso.

Ciò chiarito è evidente come gli attacchi forniti dalla aggiudicataria non siano a scatto essendo necessario per variare l'inclinazione del manico rispetto alla spazzola una serie di operazioni manuali: a) svitamento del perno fissaggio; b) estrazione dello stesso dalla sua sede; c) posizionamento del manico in

corrispondenza di altra posizione; d) inserimento del perno di fissaggio; e) avvvitamento del perno di fissaggio.

E' evidente, pertanto, che non possa parlarsi di attacco a scatto, dovendosi piuttosto parlare di attacco regolabile manualmente.

La prospettazione della controinteressata secondo la quale il prodotto dalla stessa fornita prevederebbe una serie di scatti intesi come diverse posizioni che il manico potrebbe assumere rispetto alla spazzola non persuade. Lo scatto è il meccanismo automatico di sicura, che consente il mantenimento e lo spostamento da una posizione ad un'altra. La possibilità di assumere diverse posizioni è concetto diverso ben potendo tale risultato essere raggiunto anche con meccanismi non a scatto.

Deve conclusivamente ritenersi come la aggiudicataria abbia offerto una scopa con manico e spazzola regolabili.

Da quanto sopra esposto ci si avvede come il prodotto offerto non rispettasse i requisiti della *lex specialis*.

Neppure può ritenersi che i due prodotti siano, come sostenuto dalla stazione appaltante, equivalenti.

Si è già dato conto delle complessità delle operazioni richieste per variare l'inclinazione del manico rispetto alla spazzola nel prodotto offerto dalla controinteressata.

Al contrario l'attacco della ricorrente consente di raggiungere tale risultato con la semplice pressione sul manico della scopa.

Da altro punto di vista, l'estrazione del perno di fissaggio dal suo alloggiamento al fine di posizionarlo in altra collocazione rende attuale e manifesto il pericolo di caduta e di conseguente smarrimento dello stesso perno di fissaggio con il rischio di inutilizzabilità della scopa.

Tali circostanze rendono evidente l'infungibilità e la non equivalenza dei due prodotti, dovendosi ritenere come la stazione appaltante avesse ben chiaro tali differenze nel momento in cui ha stilato l'elenco dei requisiti compendiate nella *lex specialis*.

In conclusione, il ricorso deve essere accolto.

La domanda risarcitoria deve essere respinta per difetto di prova del danno stante il tempestivo annullamento dell'affidamento.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato. Respinge la domanda risarcitoria.

Condanna la stazione appaltante e la controinteressata, in solido tra loro, al pagamento, in favore della ricorrente delle spese di giudizio che si liquidano in complessivi € 4000, 00 (quattromila/00) oltre IVA, CPA, spese generali e rifusione del contributo unificato, come per legge.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Caruso, Presidente

Luca Morbelli, Consigliere, Estensore

Liliana Felletti, Referendario

**L'ESTENSORE**  
**Luca Morbelli**

**IL PRESIDENTE**  
**Giuseppe Caruso**



## IL SEGRETARIO