

Pubblicato il 26/02/2021

**N. 00226/2021 REG.PROV.CAU.  
N. 00188/2021 REG.RIC.**



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**ORDINANZA**

sul ricorso numero di registro generale 188 del 2021, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Iren Ambiente S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Cristina Breida, Filippo Pacciani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Maria Cristina Breida in Milano, via Broletto 20;

*contro*

Comune di Milano, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonello Mandarano, Stefania Pagano, Sara Pagliosa, Danilo Parvopasso, Massimo Calì, Emilio Pregnolato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso gli uffici dell'Ente in Milano, via della Guastalla, 6;

*nei confronti*

Azienda Milanese Servizi Ambientali S.p.A. non costituito in giudizio;

*per l'annullamento*

*previa sospensione dell'efficacia,*

- 1) Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:  
di tutti gli atti, provvedimenti, documenti, anche se non conosciuti, relativi alla procedura per “l'affidamento del servizio di gestione dei rifiuti urbani con ridotto impatto ambientale in un'ottica di ciclo di vita ai sensi del Piano d'Azione per la Sostenibilità Ambientale dei consumi nel settore della Pubblica Amministrazione (PAN GPP) e del Decreto del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare del 13 febbraio 2014 CIG: 85836571D7 (codice NUTS TTC4C)”, ivi inclusi, tra gli altri: il Bando di gara, il Disciplinare di gara, la Relazione Tecnica Illustrativa del Servizio, lo Schema di contratto, il Capitolato Speciale di Appalto e relativi allegati, la Determina a contrarre del Comune di Milano n. 11190 del 31 dicembre 2020, comunicazione del Comune del 1 febbraio 2021 a firma di Giuseppina Pedata.
- 2) Per quanto riguarda il ricorso per motivi aggiunti depositato da Iren Ambiente S.p.A. in data 19 febbraio 2021:
  - dell'avviso di proroga pubblicato sul sito del Comune di Milano in data 3 febbraio 2021 e della determinazione n. 507 del 2 febbraio 2021, con la quale è stato prorogato il termine di ricezione delle offerte dal 9 marzo 2021 all'8 aprile 2021.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

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

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dalla parte ricorrente;

Visto l'art. 55 cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Ritenuta la propria giurisdizione e competenza;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 24 febbraio 2021 il dott.

Fabrizio Fornataro e uditi per le parti i difensori in collegamento da remoto come specificato nel verbale;

Trattenuta in decisione la domanda cautelare ai sensi dell'art. 25 del d.l. n. 137/2020 conv. con legge n. 176/2020;

Ritenuta la sussistenza dei presupposti per la concessione della tutela cautelare, in relazione ai seguenti profili:

1) quanto al **termine di presentazione delle offerte**:

- la gara in contestazione è diretta all'affidamento del "servizio di gestione dei rifiuti urbani con ridotto impatto ambientale in un'ottica di ciclo di vita", per la durata di sette anni, con un'eventuale proroga biennale;

- l'appalto, che si estende all'intero territorio comunale, è articolato in un unico lotto del valore di € 2.415.684.932,09 ed è comprensivo di servizi promiscui, quali lo spazzamento, la raccolta, il trasporto e lo smaltimento;

- pur considerando la proroga disposta dall'amministrazione, il termine per la presentazione delle offerte è fissato in poco più di 90 giorni:

- sussiste la discrezionalità dell'amministrazione nell'individuazione del termine per la presentazione delle offerte, ma la relativa

determinazione deve essere ragionevole, in rapporto alla complessità dell'appalto e agli adempimenti imposti ai potenziali concorrenti;

- laddove la fissazione del termine difetti di ragionevolezza, risulta pregiudicata l'effettività della concorrenza, in quanto l'operatore uscente, che nel caso di specie è incontestatamente un soggetto che gestisce da diversi decenni il servizio senza il previo svolgimento di una gara, è oggettivamente posto in una condizione di indebito vantaggio concorrenziale;

- l'organizzazione del servizio in questione è di oggettiva complessità, anche in ragione degli adempimenti che la *lex specialis* impone ai concorrenti, ai quali è richiesto, a mero titolo esemplificativo, di dotarsi di un consistente numero di automezzi, il cui reperimento è tutt'altro che immediato, così come di indicare nell'offerta tecnica gli "impianti di smaltimento/recupero" dei rifiuti conferiti "che l'Appaltatore dovrà dimostrare di aver reperito tramite procedure competitive";

- è contrario a ragionevolezza ipotizzare che in poco più di 90 giorni possa essere formulata un'offerta competitiva a fronte della concreta complessità dell'oggetto dell'appalto e dei suindicati adempimenti imposti ai concorrenti;

2) quanto alle carenze informative:

- anche all'esito degli ultimi chiarimenti forniti dall'amministrazione, la disciplina di gara presenta lacune informative, che incidono in modo netto sulla possibilità di formulare un'offerta ponderata e competitiva;

- le deduzioni della ricorrente evidenziano la mancanza di dati completi rispetto a numerosi profili, in ordine ai quali la difesa comunale si è limitata a sviluppare argomentazioni tautologiche o a

rinvviare ad altre determinazioni amministrative, mentre esigenze di chiarezza nella formulazione della *lex specialis* impongono che i dati rilevanti siano dettagliatamente indicati;

- il problema non è formalistico, perché nel caso concreto, connotato dalla presenza di un gestore uscente radicato nel servizio da lunghissimo tempo, la mancanza di adeguate informazioni si traduce in un'asimmetria informativa a favore dell'unico operatore che conosce la struttura e le caratteristiche del servizio, con conseguente compromissione, anche per questo aspetto, delle esigenze di par condicio e di tutela della concorrenza;

- così, in via solo esemplificativa, la ricorrente ha dimostrato la mancanza di elementi informativi in ordine ai punti di raccolta, all'analisi merceologica dei rifiuti indifferenziati, al personale di A2A in service presso Amsa;

- in tale contesto, spicca la radicale mancanza di informazioni anche in ordine alle modalità di gestione del servizio nella fase transitoria, della durata di ben 6 mesi;

- l'amministrazione si limita ad affermare che tali modalità "verranno concordate al momento dell'aggiudicazione", ma è evidente che tale vuoto informativo non è colmabile in sede esecutiva, perché incide sulla configurazione del servizio per il primo semestre e, quindi, sulla formulazione dell'offerta riferita a tale periodo, con immediate ricadute sulle scelte gestionali di ciascun concorrente, sul piano tecnico, organizzativo ed economico;

Ritenuta la sussistenza di un pregiudizio grave ed irreparabile derivante dall'esecuzione degli atti impugnati, tanto in relazione alla posizione della ricorrente, che vede pregiudicata la possibilità di

formulare un'offerta ponderata e consapevole, quanto per gli interessi pubblici alla tutela della concorrenza;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima)

Accoglie la domanda cautelare presentata dalla ricorrente e per l'effetto sospende gli atti indittivi impugnati e la determinazione recante la proroga del termine di presentazione delle offerte.

Condanna il Comune di Milano al pagamento delle spese della fase cautelare della lite, liquidandole in euro 4.000,00 (quattromila), oltre accessori di legge.

Fissa per la trattazione di merito l'udienza pubblica del 21 ottobre 2021, ad ore di rito.

La presente ordinanza sarà eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la segreteria del tribunale che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 24 febbraio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Fabrizio Fornataro, Consigliere, Estensore

Valentina Santina Mameli, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Fabrizio Fornataro**

**IL PRESIDENTE**  
**Domenico Giordano**

IL SEGRETARIO

