

TAR Lazio, sez. I bis, 24/4/2008 n. 3546

Sul carattere eccezionale del ricorso alla trattativa privata.

Il ricorso alla trattativa privata, oggi definita procedura negoziata nelle direttive comunitarie e negli atti nazionali di recepimento, è un criterio di selezione dei concorrenti di tipo eccezionale perché la necessità di tutelare i principi di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, imparzialità e buon andamento impongono il generalizzato ricorso alle procedure aperte o ristrette e la procedura negoziata, come si evince dallo stesso tenore testuale dell'art. 57, D. lgs. n. 163 del 2006, può essere utilizzata solo nei casi specifici in cui la legge lo preveda espressamente. Circa la tassatività delle ipotesi come indicate dalle norme di settore, soccorre, tra l'altro, il pronunciamento della Corte di Giustizia CE, Sez. II, che, con la decisione 27 ottobre 2005, n. 187, ha avuto modo di ribadire che il ricorso alla procedura negoziata senza pubblicazione preliminare di un bando di gara è ammesso solo nei casi tassativamente elencati dalle direttive adottate in materia di procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici. La normativa nazionale, in recepimento delle indicazioni comunitarie, ha dunque ritenuto di adeguarsi prevedendo anche tale strumento operativo, purchè contenuto nell'ambito come dallo stesso legislatore indicato nel 2006.

Materia: appalti / disciplina

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio - Sez. 1[^] bis - ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 9098/2007, proposto dalla Società PASTORE SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Vito Aurelio Pappalepore, con domicilio eletto in Roma, via Portuense, n. 104, presso De Angelis Antonia,

contro

il MINISTERO della DIFESA, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Generale dello Stato ed elettivamente domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12,

e nei confronti di

SOC DUSSMANN SERVICE SRL, in proprio e quale mandataria dell'ATI con SOC COOP CNS CONSORZIO NAZIONALE SERVIZI, SOC GSI SPA, SOC COOP CAMST A RL, SOC OMANA SPA, SOC PELLEGRINI SPA, SOC CIR FOOD SPA, SOC SERIST SPA, SOC LADISA SPA e SOC VEGEZIO VALERIO SNC, rappresentata e difesa dagli avv. ti Enzo Robaldo, Maria Stefania Masini e Antonio Erba, con domicilio eletto in Roma - via della Vite, n. 7, presso l'avv. Maria Stefania Masini,

e nei confronti di

SOC. GEMEAZ CUSIN RISTORAZIONE srl, rappresentata e difesa dagli avv. ti Giustino Ciampoli, Francesco Bellocchio e Diego Vaiano, e presso lo studio di quest'ultimo elettivamente domiciliata, in Roma, Lungotevere Marzio, n. 3,

per l'annullamento, previa sospensiva

di tutti gli atti, ancorché non conosciuti, di avvio, affidamento ed esecuzione di procedura negoziata ex art. 57 - comma 5 - lettera b) del D. lgs 163/2006 per i rinnovi contrattuali dei contratti di fornitura del servizio di ristorazione e dei servizi accessori per il Ministero della Difesa, stipulata in virtù dell'aggiudicazione del bando di gara pubblicato sulla GUCE n. 2006/S del 24/10/2006 e sulla GURI del 26/10/2006;

di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale, ancorché non conosciuto;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della Difesa e delle società controinteressate;

Viste le memorie prodotte dalle parti;

Viste le ordinanze collegiali n. 1333-c/2007 del 14.11.2007 e n. 350/2008 del 16 gennaio 2008;

Visti i motivi aggiunti depositati in data 20.12.2007;

Visto il dispositivo di sentenza n. 68/2008 del 28 febbraio 2008;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla Udienza Pubblica del 27 febbraio 2008, relatore il Consigliere Donatella Scala e uditi, altresì, per la parte ricorrente l'avv. Michela De Stasio, con delega, l'avv. Erba per l'A.T.I. Dussmann Service, e l'avv. Ciampoli per la Società Gemeaz Cusin;

FATTO

Esponde la società Pastore srl di avere fatto parte di raggruppamento temporaneo di imprese, con capogruppo Gemeaz Cusin srl, aggiudicatario del servizio di ristorazione e servizi accessori - lotto 2 - di cui al bando di gara indetta nell'ottobre 2006 dal Ministero della Difesa; riferisce, ancora, che aggiudicataria degli altri lotti (1, 3 e 4) era stato il RTI capeggiato dalla società Dussman Service srl.

Premesso di non fare più parte del raggruppamento di cui sopra, con il ricorso in epigrafe, notificato il 25 ottobre 2007, e depositato il successivo 2 novembre, impugna, ora, la società Pastore srl gli atti relativi alla procedura negoziata ex art. 57, comma, 5, lett. b) del D. lgs. 163/2006, avviata dal Ministero della Difesa per il rinnovo dei contratti di cui al servizio di ristorazione oggetto della precedente gara, siccome in scadenza al 31.12.2007.

Deduce, al riguardo, con unico motivo, la violazione ed erronea applicazione dell'art. 57, par. 5, lett. b), del D. lgs. n. 163/2006 e dell'art. 23, co. 1°, legge n. 62/2005; eccesso di potere per erronea presupposizione, illogicità, travisamento, carenza ed erronea istruttoria.

La tesi difensiva è sviluppata attraverso l'analisi dell'art. 23 della legge 62/2005, che avrebbe precluso in via generale la rinnovazione dei contratti di appalto scaduti, relegando le ipotesi di rinnovo ai soli casi previsti dalla normativa in modo tassativo, e prosegue con la affermazione della illegittimità della procedura gravata, avendo agito il Ministero della Difesa in violazione della previsione di cui all'art. 57, del D. lgs. 163/2006, in tema di procedura negoziata, disponendosi per il rinnovo contrattuale in assenza del presupposto richiesto di un pregresso progetto di base nell'ambito dell'esperita gara.

Conclude, pertanto, per l'annullamento della procedura illegittimamente avviata per il rinnovo dei contratti scaduti, rappresentando sul punto l'interesse strumentale in qualità di impresa operante nel settore a vedere bandita nuova gara pubblica per l'affidamento del servizio di ristorazione.

Si è costituita in giudizio l'Avvocatura Generale dello Stato in difesa dell'intimato Ministero della Difesa, che, con memoria difensiva, ha eccepito, in rito, l'inammissibilità del gravame per carenza di interesse, in quanto la ricorrente, ove rimasta all'interno del già costituito RTI, avrebbe potuto continuare a svolgere il servizio in controversia anche per il 2008; sotto altro profilo, l'improcedibilità per mancata evocazione in giudizio del RTI Gemeaz Cusin, quale controinteressato principale; nel merito, ha, per altrettanto, eccepito l'infondatezza del gravame avverso.

Si è costituita in giudizio anche l'intimata ATI, attraverso la propria capogruppo mandataria Dussman Service srl, che, rilevata l'incompletezza del contraddittorio, ha eccepito l'infondatezza degli assunti a base delle dedotte censure, attesa la sussistenza di un progetto di base redatto dalla medesima ATI controinteressata prima che avesse inizio l'esecuzione del servizio affidato a seguito della partecipazione alla gara telematica.

La Sezione, in sede di esame dell'istanza di sospensione degli atti impugnati, ha ritenuto, in via pregiudiziale alla chiesta pronuncia cautelare, di assicurare la completezza del contraddittorio, disponendone l'integrazione, con l'ordinanza n. 1333-c/2007 del 14.11.2007, anche nei confronti del raggruppamento temporaneo di imprese Gemeaz Cusin Ristorazione srl (mandanti e mandataria) destinatario di analogo avvio della trattativa ex art. 57, comma 5, lett. b), D. lgs. 163/2006 oggetto di controversia.

La società ricorrente, medio tempore, ha depositato motivi aggiunti a quelli contenuti nell'atto introduttivo, deducendo la violazione ed erronea applicazione dell'art. 31, Direttiva 2004/18/CE del 31.3.2004; dell'art. 57, par. 5, lett. b), D. lgs. 163/2006 e dell'art. 23, comma 1, legge 62/2005; eccesso di potere per erronea presupposizione, illogicità, travisamento, carenza ed erronea istruttoria.

Ribadendo i già esposti motivi di censura, analizza la parte ricorrente il dato testuale offerto in materia dalla normativa comunitaria e da quella nazionale, evidenziando come entrambe pongano quale condizione per la procedura negoziata senza bando l'esistenza di un progetto di base che deve essere oggetto "di un primo appalto aggiudicato" (direttiva comunitaria), ovvero "di un primo contratto aggiudicato" (legislazione nazionale), deducendo come entrambe le normative richiedano, in sostanza, che il progetto di base sia redatto contestualmente all'offerta presentata dalle imprese concorrenti, quale presupposto abilitante la stazione appaltante ad avvalersi della procedura negoziata per affidare anche successivamente alla medesima impresa il servizio già appaltato.

Successivamente si è costituita l'intimata Gemeaz Cusin srl, capogruppo dell'ATI aggiudicataria del lotto 2 del servizio in controversia, eccependo l'inammissibilità del ricorso avverso per omessa impugnazione del bando e del disciplinare della gara telematica indetta il 24 ottobre 2006, atteso che in tali atti era già prevista la facoltà per la stazione appaltante di estendere l'affidamento anche per il triennio successivo a quello oggetto di gara, alle medesime condizioni.

Rileva, pure, la controinteressata come la ricorrente non abbia interesse alla introdotta impugnativa, per avere prestato acquiescenza a tali clausole partecipando senza riserve alla procedura originaria, in virtù di mandato irrevocabile alla capogruppo, con rappresentanza a stipulare non solo il contratto principale, ma anche le eventuali richieste di proroga, modifica o appendice; sempre in rito, è eccepita, altresì, l'inammissibilità del ricorso siccome introduttivo di azione meramente emulativa.

Nel merito, eccipisce l'infondatezza delle tesi avversarie, ritenendo irrilevante che il necessario progetto di base venga predisposto unilateralmente dalla stazione appaltante, ovvero, integralmente o in parte, dalla concorrente, in quanto le esigenze di imparzialità e trasparenza sarebbero assicurate dalla conoscenza preventiva delle condizioni dell'eventuale affidamento.

Alla camera di consiglio del 16 gennaio 2008, fissata con la precedente pronuncia interlocutoria, il Collegio, dato atto, in via preliminare, dell'adempimento incompiuto posto a carico della società ricorrente, giusta depositi in atti dai quali risulta la completezza del contraddittorio, ha ritenuto la sussistenza di apprezzabili elementi di fondatezza della censura dedotta sotto il profilo della illegittima attivazione di procedura negoziata in violazione di quanto stabilito con l'art. 57, quinto comma, lett. b), D. lgs. 163/2006, e, ai sensi dell'art. 23 bis, comma 3, legge 205/2000, ha fissato l'udienza pubblica per la discussione nel merito del ricorso, senza, peraltro, concedere anche la misura cautelare.

Il ricorso è stato ritenuto per la decisione alla Camera di Consiglio del 27 febbraio 2008, previa discussione tra le parti costituite, che hanno insistito nelle rispettive prospettazioni, anche con memorie scritte.

DIRITTO

Il Collegio ribadisce, in via pregiudiziale, l'ammissibilità della proposta impugnativa, sotto il profilo dell'integrità del contraddittorio processuale, avendo la società ricorrente correttamente evocato in giudizio, con l'atto introduttivo e con i motivi aggiunti, la competente Amministrazione ed almeno uno dei raggruppamenti temporanei di imprese interessate dalla gravata procedura, e, successivamente, compulsata sul punto dal collegio giudicante, avendo provveduto alla rituale integrazione del contraddittorio anche nei confronti dell'altro raggruppamento interessato alla procedura gravata.

Di tanto dato atto, il Collegio deve trattare, sempre con priorità, le eccezioni sollevate dalle parti avversarie, sotto il profilo della inammissibilità del gravame per omessa impugnativa degli atti presupposti alla procedura negoziata, della carenza di interesse per avvenuta acquiescenza in merito alle norme della procedura originaria cui la stessa ricorrente ha partecipato, e della inammissibilità della stessa azione introdotta, siccome emulativa.

Le eccezioni sono infondate.

La procedura oggetto di contestazione attiene alla procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara attivata dal resistente Ministero con i due raggruppamenti di imprese già aggiudicatari dei lotti in cui era stato suddiviso il servizio di ristorazione, ed il cui affidamento era avvenuto in esito a gara bandita telematicamente.

Tanto precisato, ritiene il Collegio irrilevante l'omessa espressa impugnazione del bando di gara, in quanto la circostanza che nello stesso è stata richiamata la possibilità di estensione della durata del servizio stesso, ai sensi dell'art. 57, D. lgs. 163/2006, non fa assumere a tale clausola portata direttamente lesiva della posizione vantata dalla ricorrente, costituendo essa un mero rinvio dinamico alla normativa vigente, che, peraltro, non incardina in capo al soggetto titolare del pregresso rapporto negoziale una posizione di pretesa giuridicamente tutelabile.

La lesione lamentata, infatti, è sorta solo nel momento in cui l'Amministrazione, non vincolata dalla previsione di cui sopra, ma sulla scorta di scelte discrezionali alla medesima riservate, ha optato per la facoltà prevista dalla norma stessa, ed ha attivato la procedura negoziata in impugnativa, con riveniente ammissibilità, sotto tale profilo, della richiesta di giustizia azionata dalla società ricorrente.

Ritiene il Collegio che l'attivazione della procedura negoziata in impugnativa si atteggia, per le ragioni dianzi espresse, quale autonomo procedimento rispetto alla procedura concorsuale cui è conseguita l'aggiudicazione del servizio da affidare, le cui regole non sono, dunque, quelle contenute negli atti di gara, ed in specie, nella *lex specialis*, ma sono quelle indicate a tal riguardo dalla legge che ne consente in via eccezionale l'esperibilità, di talchè, la possibilità circa tale ulteriore ed autonomo sviluppo procedimentale avrebbe potuto anche, in ipotesi, non essere stato espressamente indicato dalla stazione appaltante, fermo rimanendo che quest'ultima, ricorrendone i presupposti come dal legislatore indicati, avrebbe potuto attivare ugualmente la trattativa privata, ove ne avesse ravvisato l'opportunità.

Nemmeno può condividersi l'assunto circa l'intervenuta acquiescenza alle regole della gara, per avere alla stessa partecipato, senza nulla eccepire, anche la società ricorrente.

Ed invero, la ricorrente non ha motivo di dolersi della procedura cui la medesima ha partecipato, e che l'ha vista anche aggiudicataria, insieme al RTI di cui faceva originariamente parte, nella misura in cui la stessa si è sviluppata, secondo le prospettazioni della medesima, *secundum ius*.

Ed invero, l'interesse fatto valere dalla società Pastore, una volta esauritosi il servizio in controversia, giusta quanto previsto nel bando di gara originario, è quello a concorrere nuovamente, quale impresa operante nel settore, ad una nuova procedura pubblica, lamentando, pertanto, l'illegittimità del ricorso alla trattativa privata in assenza dei presupposti di legge con le imprese raggruppate rimaste aggiudicatarie originariamente, gruppo di cui la medesima non fa più parte, avendo manifestato espressamente la volontà di recedere dallo stesso.

In materia di interesse all'impugnazione si è espressa in modo costante la giurisprudenza amministrativa che ha ritenuto come, nel vigente ordinamento processuale, la proponibilità dell'azione giurisdizionale sia assoggettata alla sussistenza delle condizioni dell'azione stessa, tra cui, la posizione legittimante in capo al soggetto che agisce in giudizio per la tutela delle proprie pretese.

Non essendo consentite in tale ordinamento forme di tutela intese alla mera attuazione dell'interesse alla legittimità dell'azione amministrativa, od alla salvaguardia di interessi c.d. diffusi, la proponibilità dell'azione è correlata all'esistenza di una posizione qualificata e differenziata rispetto a quella astrattamente riconoscibile alla generalità dei consociati, in difetto della quale il cittadino, che si ritenga comunque leso dall'attività dell'Amministrazione, non si colloca in posizione diversa da quella del "quisque de populo".

Tanto precisato, deve pure essere dato atto che la ricorrente, titolare di una posizione giuridica qualificata e differenziata, in quanto esercente l'attività oggetto di controversia, fa valere un interesse strumentale alla inibizione di rinnovazione del servizio di ristorazione, cui è interessata, in assenza di gara, essendo del tutto estranea alla attivata procedura di rinnovo - per essersi liberamente dissociata dal RTI aggiudicatario - che invece pregiudica l'attivazione delle ordinarie procedure concorsuali cui la medesima ha dimostrato, come già ha fatto, di poter partecipare; detta posizione soggettiva, dunque, può trovare soddisfazione solo attraverso l'annullamento degli atti relativi alla procedura negoziata in controversia.

Sullo specifico punto, è stato osservato, da una parte della giurisprudenza amministrativa, che l'impresa esclusa da una gara pubblica ha un interesse ad impugnare il provvedimento di espulsione dalla stessa e la successiva aggiudicazione, senza che sia neanche necessaria la dimostrazione che, ove non fosse stata esclusa, si sarebbe aggiudicata la gara, attesa la rilevanza dell'interesse, quantomeno strumentale, a ricorrere contro gli atti di gara che hanno condotto all'aggiudicazione del contratto alla controinteressata, in modo da provocare la rinnovazione del procedimento.

La dilatazione dell'interesse strumentale ad impugnare gli atti di gara trova comunque un limite, non essendo configurabile allorché sia comunque da escludere che, anche in caso di rinnovazione del procedimento, la ricorrente possa essere ammessa. (c.fr. Cons. di Stato, 12 giugno 2003, n. 3310)

Tali principi sono senz'altro sovrapponibili alla controversia in questione, in quanto in materia di impugnazione di gare di appalto e di procedure concorsuali in genere, è sufficiente in capo al ricorrente un interesse strumentale al rinnovo, ovvero, con riguardo alla fattispecie in esame, alla attivazione, delle operazioni di gara, dato che è proprio da tale attività ed, in definitiva, dal rimettere in discussione la vicenda, che discende la chance di vittoria, tutte le volte in cui dall'eventuale accoglimento del mezzo di impugnativa derivi effettivamente il rinnovo, ovvero, la attivazione delle operazioni di gara, che è di per sé idoneo ad arrecare un vantaggio al ricorrente.

Da tali ultime considerazioni discende l'infondatezza anche dell'ultima eccezione, in quanto la ricorrente, lungi dall'azionare azione meramente emulativa, ha dimostrato di essere titolare di un interesse strumentale alla ripetizione di gara pubblica per un nuovo affidamento del servizio in questione, senza che rilevi, in questa sede, l'eventuale correttezza del comportamento nei confronti del RTI da cui si è ora sciolta.

Passando, ora, ad esaminare il merito della questione sottoposta con il gravame, ritiene il Collegio fondata la censura dedotta sotto il profilo della violazione dell'art. 57, D. lgs 163/2006.

Per i fini di interesse la norma in esame prevede, al comma 1, che le stazioni appaltanti possono aggiudicare contratti pubblici mediante procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara nelle ipotesi nello stesso articolo indicate, dandone conto con adeguata motivazione nella delibera o determina a contrarre; segue l'elencazione delle ipotesi in cui il ricorso alla trattativa privata è consentito, ed, al comma 5, lett. b), indica tra gli ulteriori casi, anche quello: "per nuovi servizi consistenti nella ripetizione di servizi analoghi già affidati all'operatore economico aggiudicatario del contratto iniziale dalla medesima stazione appaltante, a condizione che tali servizi siano conformi a un progetto di base e che tale progetto sia stato oggetto di un primo contratto aggiudicato secondo una procedura aperta o ristretta; in questa ipotesi la possibilità del ricorso alla procedura negoziata senza bando è consentita solo nei tre anni successivi alla stipulazione del contratto iniziale e deve essere indicata nel bando del contratto originario; l'importo complessivo stimato dei servizi successivi è computato per la determinazione del valore globale del contratto, ai fini delle soglie di cui all'articolo 28."

La disposizione da ultimo richiamata, ripete, nella sostanza, quanto già previsto con l'art. 7, lett. f) D. lgs 157/1995, ora abrogato, in tema di rinnovo di contratti relativi ai servizi pubblici.

Sulla portata di tale ultima norma, in correlazione all'art. 23, comma 1, della legge 62 del 2005, (c.d legge comunitaria per il 2004), che ha espressamente soppresso l'ultimo periodo dell'art.6, comma 2, legge 24 dicembre 1993, n.537, (che, a sua volta, ammetteva, a determinate condizioni, la possibilità di rinnovare i contratti delle pubbliche amministrazioni, entro i tre mesi prima della loro scadenza) la Sezione si è espressa, con numerose pronunce, nel senso della compatibilità di tale divieto - la cui ratio, in coerenza con gli obblighi derivanti dall'appartenenza dello Stato italiano all'Unione Europea, va individuata nell'esigenza di salvaguardia di una effettiva esplicazione della libera concorrenza del mercato, attraverso l'eliminazione di un indiscriminato ricorso a procedure derogatorie al principio della gara ad evidenza pubblica, onde scongiurare una prassi generalizzata di attribuzione di pubblici servizi in assenza di uniformità e trasparenza di procedure - con il ricorso all'istituto della trattativa privata secondo quanto disciplinato dall'art. 7, comma 2, lett. f), del D. Lgs. 157/1995.

Il giudice di appello, peraltro, ha riformato tali pronunce ritenendo non percorribile il ricorso alla fattispecie contemplata dall'art. 7, D. lgs 157/1995 in mancanza dell'indefettibile presupposto applicativo della conformità dei nuovi servizi ad un progetto base, "al quale non può in alcun modo essere assimilato il capitolato speciale (posto che quest'ultimo risulta unilateralmente definito dall'amministrazione, mentre il primo dev'essere elaborato dall'impresa appaltatrice)". (cfr. tra le altre, Cons. di Stato, Sez. IV, n. 6462/2006)

Tanto precisato, ritiene il Collegio che il ricorso alla trattativa privata, oggi definita procedura negoziata nelle direttive comunitarie e negli atti nazionali di recepimento, è un criterio di selezione dei concorrenti di tipo eccezionale perché la necessità di tutelare i principi di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, imparzialità e buon andamento impongono il generalizzato ricorso alle procedure aperte o ristrette e la procedura negoziata, come si evince dallo stesso tenore testuale dell'art. 57, D. lgs. n. 163 del 2006, può essere utilizzata solo nei casi specifici in cui la legge lo preveda espressamente.

Circa la tassatività delle ipotesi come indicate dalle norme di settore, soccorre, tra l'altro, il pronunciamento della Corte di Giustizia CE, Sez. II, che, con la decisione 27 ottobre 2005, n. 187, ha avuto modo di ribadire che il ricorso alla procedura negoziata senza pubblicazione preliminare di un bando di gara è ammesso solo nei casi tassativamente elencati dalle direttive adottate in materia di procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici.

La normativa nazionale, in recepimento delle indicazioni comunitarie, ha dunque ritenuto di adeguarsi prevedendo anche tale strumento operativo, purchè contenuto nell'ambito come dallo stesso legislatore indicato nel 2006.

Con riferimento al caso che ne occupa è incontestabile che nel bando di gara telematica dell'ottobre 2006 non fosse prevista, tra i documenti di gara, anche la redazione da parte delle accorrenti di un progetto base.

Tale dato è del resto confermato anche dalla documentazione in atti, da cui emerge che nessun progetto base era stato redatto dalla Gemeaz Cusin, mentre la Dussman Service ne aveva redatto uno in data 15 marzo 2007, successivamente la stipula del contratto, avvenuta il precedente 8 marzo.

In punto di fatto, pertanto, è acclarato che l'Amministrazione ha dato impulso alla procedura negoziata in assenza del presupposto indefettibilmente richiesto dalla norma della elaborazione di un progetto base da parte delle imprese poi aggiudicatarie del servizio in parola.

Sul punto, ritiene di specificare il Collegio che è la stessa norma, di cui all'art. 57, a chiarire il momento in cui il progetto va redatto, dovendo quest'ultimo essere "stato oggetto di un primo contratto aggiudicato secondo una procedura aperta o ristretta...", senza che possa inferirsi dallo stesso dato testuale della disposizione in esame, come sperato dal resistente Ministero, l'irrilevanza, a tali fini, della successiva redazione dello stesso atto.

Emerge, all'evidenza, che trattandosi di un nuovo affidamento quello oggetto di trattativa privata, e dovendo questo avvenire sulla scorta di un progetto di base oggetto di una precedente aggiudicazione, lo stesso presupposto deve essere contestualizzato all'interno della gara aperta o ristretta che ha dato luogo all'affidamento, e solo in questo caso il relativo oggetto, per essere successivamente ripetuto, può dare luogo a trattativa privata.

Conclusivamente, la fondatezza delle esposte doglianze induce il Collegio ad accogliere il ricorso ed ad annullare, per l'effetto, tutti gli atti con lo stesso impugnati.

Rimangono, peraltro, riservate alla competente Amministrazione, le conseguenti determinazioni in ordine alla indizione di gara pubblica per l'affidamento del servizio in questione.

Le spese di lite seguono la soccombenza, e sono liquidate come specificato in parte motiva.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, Sez. 1[^] bis, accoglie il ricorso indicato in epigrafe, e, per l'effetto, annulla gli atti con lo stesso impugnati.

Condanna il Ministero resistente alla refusione delle spese processuali in favore della Società ricorrente, liquidate nella somma di €. 1.000,00 (mille/00); condanna, altresì, le resistenti società controinteressate alla refusione delle spese processuali in favore della società ricorrente, liquidate per € 1.000,00 (mille/00) a carico di ciascuna, per una somma complessiva di €. 2.000,00 (duemila/00).

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

Così deciso in Roma il 27 febbraio 2008, in Camera di consiglio, con l'intervento dei sigg. magistrati:

Dott. Elia Orciuolo - Presidente

Dott. Franco A. M. De Bernardi - Consigliere

Dr.ssa Donatella Scala - Consigliere, est.

IL PRESIDENTE L'ESTENSORE

Depositata in segreteria

Il 24 aprile 2008

(da www.dirittoediservizipubblici.it)