

Pubblicato il 10/02/2021

N. 00083/2021 REG.PROV.CAU.
N. 00133/2021 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 Puglia

Lecce - Sezione Terza

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 133 del 2021, proposto da

Reby Italia S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Alessandro Rosato e Vincenzo Brudaglio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio di Alessandro Rosato in Lecce, via Cavour, n. 10;

contro

Comune di Taranto, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Angela Maria Buccoliero, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio di Tommaso Maria Fazio in Lecce, piazzetta Montale, n. 2;

nei confronti

- BIT Mobility S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Martina Crivellente e Stefanì Tieni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio

eletto presso lo studio Stefani Tieni in Verona, via Giberti, n. 7;

- Keri Technologies Italia S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituita in giudizio;

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia,

- della determina n. 291/2020 del 28.12.2020 del Dirigente del Settore Sviluppo Economico e Produttivo Marketing del Comune di Taranto, mai comunicata o notificata alla ricorrente, nella parte in cui ha autorizzato la Società ricorrente allo svolgimento del servizio di sharing di monopattini, mediante l'impiego di n. 50 mezzi, presso le borgate di Talsano, Lama e San Vito e non nell'area prevista nell'Avviso Pubblico (di cui alla delibera di G.C. 185/2020 ed alla D.D. 149/2020) del 24 luglio 2020 per la quale la medesima aveva presentato apposita manifestazione di interesse con proposta del 31.10.2020;

- della Delibera di G.M. n. 317/2020 del Comune di Taranto, mai comunicata o notificata alla Società ricorrente, con la quale è stato esteso in via sperimentale alle borgate di Talsano, Lama e San Vito il servizio di mobilità in sharing a flusso libero, già previsto nell'Avviso Pubblico del 24 luglio 2020 fino alla concorrenza di un numero massimo di 100 monopattini elettrici;

- della determina n. 213/2020 del 25.09.2020 del Dirigente del Settore Sviluppo Economico e Produttivo Marketing del Comune di Taranto con la quale si è preso atto del verbale della Commissione Giudicatrice del 22.09.2020 con cui è stata approvata la proposta della BIT Mobility S.r.l. per n. 300 monopattini da dispiegarsi oltre che sul Borgo e la città nuova anche sulla città vecchia ed una parte del rione Tamburi, si è approvato lo stesso e si è dato atto che la BIT Mobility S.r.l. poteva avviare il servizio oggetto dell'Avviso Pubblico del 24 luglio 2020;

- di ogni altro atto o provvedimento preliminare, presupposto, connesso o

attuativo o consequenziale, sebbene non conosciuto o non conoscibile, che con i provvedimenti di cui ai punti precedenti si sia posto in qualsivoglia rapporto di correlazione, ed in particolare:

i) delle D.D. n. 194/2020 del giorno 11.09.2020 e successiva D.D. n. 203/2020 del 18.09.2020 con le quali si è, rispettivamente, proceduto alla nomina della commissione giudicatrice e alla sostituzione di un commissario;

ii) dei verbali della Commissione Giudicatrice del 22.9.2020 e del 17.11.2020, quest'ultimo nella parte in cui, recependo la impugnata delibera di G.M. n. 317/2020, ha ritenuto idonea la ricorrente allo svolgimento del servizio, tramite il dispiegamento di n. 50 monopattini, presso le borgate di Talsano, Lame e San Vito e non nell'area prevista nell'Avviso Pubblico (ex delibera di G.C. 185/2020 e D.D. 149/2020) del 24 luglio 2020 per la quale la ricorrente ha presentato apposita manifestazione di interesse con proposta del 31.10.2020;

iii) della S.C.I.A. presentata da Bit Mobility S.r.l. e di tutta la relativa documentazione nonché di ogni eventuale successivo atto o provvedimento autorizzativo riferito alla stessa, ancorché sconosciuto, relativo all'avvio del servizio di sharing, da parte della medesima controinteressata, alla stregua delle condizioni e delle modalità previste con D.D. n. 213/2020 e del presupposto verbale della commissione giudicatrice del 22.9.2020;

nonché per la dichiarazione

di inefficacia di eventuali atti autorizzativi del servizio o contratti conclusi tra il Comune di Taranto e la controinteressata Bit Mobility S.r.l. in relazione al servizio in oggetto

e per la condanna del Comune di Taranto al risarcimento dei danni patiti e patienti dalla ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Taranto e della Bit Mobility S.r.l.;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati, presentata in via incidentale dalla parte ricorrente;

Visti tutti gli atti della causa;

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

Visto l'art. 84 del D.L. n. 18 del 2020;

Visto l'art. 4 del D.L. n. 28 del 2020;

Visto l'art. 25 del D.L. n. 137 del 2020;

Ritenuta la propria giurisdizione e competenza;

Relatore nella Camera di Consiglio del giorno 9 febbraio 2021 il dott. Giovanni Gallone e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale.

Ritenuto che, a una sommaria delibazione propria della fase cautelare del giudizio, il ricorso appare fondato atteso che:

- lo stesso appare tempestivo posto che, secondo il costante orientamento giurisprudenziale, "la pubblicazione sull'Albo pretorio costituisce una forma di pubblicità idonea a far decorrere il termine di impugnazione dei provvedimenti, ma solo per i soggetti non contemplati direttamente nello stesso (ovvero cui «l'atto direttamente si riferisce»), decorrendo negli altri casi solo dalla notificazione o dall'effettiva conoscenza dello stesso" (così Consiglio di Stato sez. V, 23/08/2019, n.5827) e Reby Italia S.r.l. deve ritenersi, a seguito della tempestiva presentazione della domanda di partecipazione alla procedura selettiva di che trattasi, un soggetto che versa in una posizione qualificata e differenziata e che risulta direttamente inciso dagli atti impugnati (lesione che, peraltro, si è concretizzata nei suoi confronti solo all'esito della procedura selettiva con l'adozione della determina finale n. 291/2020 del 28.12.2020 del Dirigente del Settore Sviluppo Economico e Produttivo Marketing del Comune di Taranto che

ha autorizzato la Società allo svolgimento del servizio di sharing di monopattini, mediante l'impiego di n. 50 mezzi, presso le borgate di Talsano, Lama e San Vito, area diversa rispetto a quella prevista nell'Avviso Pubblico iniziale ed in relazione a cui la Società ricorrente aveva presentato domanda di partecipazione);

- il ricorso appare, altresì, ammissibile in quanto parte ricorrente, da un lato, non contestandone la legittimità ed anzi deducendo la loro violazione, non era certamente gravata da alcun onere di impugnazione dell'Avviso Pubblico e dei relativi atti di indizione (adottati con delibera G.C. n. 185/2020 e D.D. n. 149/2020) e, dall'altro lato, pur avendo conseguito un punteggio che non le avrebbe consentito (neppure ex post) di risultare prima in graduatoria (un totale di 65 punti a fronte di 100 punti conseguiti dalla controinteressata), vanta comunque un interesse concreto ed attuale a contestare il rilascio in favore della BIT Mobility S.r.l. dell'autorizzazione allo svolgimento del servizio di sharing di monopattini mediante l'impiego del numero massimo consentito dalla lex specialis di 300 mezzi (in luogo gli iniziali 50 per ciascun operatore previsti dall'art. 3, lett. r) dell'Avviso Pubblico);

- sussistono plurime evidenti violazioni della disciplina di gara da parte dell'Amministrazione Comunale resistente in quanto la stessa, con l'impugnata determina dirigenziale n. 213 del 25 settembre 2020, ha autorizzato la controinteressata BIT Mobility S.r.l. allo svolgimento del servizio di che trattasi prima dello spirare del termine di presentazione delle domande (fissato per il 31 ottobre 2020 ex art. 7, comma 1 dell'Avviso Pubblico) e, quindi, senza prima procedere alla formazione di una graduatoria definitiva (così infrangendo il disposto dell'art. 7, comma 3 dell'Avviso pubblico che ha riservato al Comune di Taranto la facoltà di procedere, anche prima del decorso del predetto termine ultimo di presentazione, alla sola valutazione delle "offerte che perverranno entro il

termine sopra indicato mano a mano che le stesse saranno presentate”, e non anche all’autorizzazione del servizio), e per un totale di n. 300 mezzi, pari al numero massimo previsto dall’Avviso Pubblico, in luogo di n. 50 mezzi per ciascuno operatore ammesso (così trasgredendo anche all’art. 3 comma 1 lett. r) dell’Avviso Pubblico a mente del quale “la flotta complessiva sarà formata da n. 300 biciclette elettriche e 300 monopattini elettrici. Ogni operatore di servizi in sharing, inizialmente, potrà dispiegare sul territorio del Comune di Taranto una propria flotta massima di 50 biciclette elettriche e 50 monopattini. Tale numero potrà essere incrementato fino al massimo complessivo o ridotto successivamente secondo l’analisi dei dati di utilizzo operata attraverso il Tavolo di cui al precedente punto a”);

- quanto, nello specifico, a tale secondo profilo del numero massimo di mezzi autorizzabili per ciascun operatore, non può trovare applicazione, a differenza di quanto sostenuto dalle difese dell’Amministrazione Comunale resistente e della Società controinteressata, l’inciso finale dell’art. 3 comma 1 lett. r) dell’Avviso pubblico (secondo cui “Nel caso di una singola partecipazione o idoneità in una categoria, l’operatore potrà raggiungere singolarmente il numero massimo di mezzi previsti”) posto che nella vicenda che occupa v’è certamente un’altra partecipante dichiarata idonea, da individuare proprio nella ricorrente (la quale ha presentato tempestivamente domanda in relazione all’Avviso Pubblico del 24 luglio 2020 e si è vista attribuire un punteggio finale di 60);

ritenuto, altresì, sussistente il presupposto oggettivo del periculum in mora consistente in un pregiudizio grave ed irreparabile per la Società ricorrente che, oltre ad essere stata autorizzata allo svolgimento del servizio di che trattasi in aree meno economicamente appetibili rispetto a quelle indicate nell’originario Avviso Pubblico del 24 luglio 2020, rimarrebbe esposta, ove non avviasse tempestivamente lo stesso, alle penali di cui all’art. 5 del

medesimo Avviso Pubblico;

Ritenuto, in ultimo, che le spese processuali della presente fase cautelare, che si liquidano come in dispositivo, siano, in ragione della loro chiara soccombenza, da porre a carico dell'Amministrazione Comunale resistente e della Società controinteressata;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Terza accoglie la domanda cautelare proposta da parte ricorrente e, per l'effetto, sospende l'efficacia degli atti impugnati.

Fissa per la trattazione nel merito del ricorso l'Udienza Pubblica del 25 maggio 2021.

Condanna il Comune di Taranto, in persona del Sindaco pro tempore, al pagamento a titolo di spese processuali della fase cautelare della somma di € 700,00 (settecento/00) in favore della ricorrente Reby Italia S.r.l. oltre gli accessori di legge.

Condanna Bit Mobility S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento a titolo di spese processuali della fase cautelare della somma di € 700,00 (settecento/00) in favore della ricorrente Reby Italia S.r.l. oltre gli accessori di legge.

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 Lecce nella Camera di Consiglio del giorno 9 febbraio 2021 svolta da remoto tramite l'applicativo Teams con l'intervento dei magistrati:

Enrico d'Arpe, Presidente

Patrizia Moro, Consigliere

Giovanni Gallone, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Giovanni Gallone

Enrico d'Arpe

IL SEGRETARIO