

Publicato il 01/04/2022

N. 00734/2022 REG.PROV.COLL.
N. 01675/2021 REG.RIC.
N. 01626/2021 REG.RIC.



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 1675 del 2021, proposto da Clear Channel Italia S.p.a., rappresentata e difesa dagli avvocati Carlo Luca Coppini, Elena Laverda, Fulvio Lorigiola, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio del primo in Milano, via P. Cossa 2;

contro

Comune di Milano, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Paola Cozzi, Antonello Mandarano, Stefania Pagano, Sara Pagliosa, Elena Maria Ferradini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto in Milano, via della Guastalla, 6;

nei confronti

Urban Vision S.p.a., rappresentata e difesa dagli avvocati Giancarlo Tanzarella e Carlo Maria Tanzarella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Vox Media S.r.l., rappresentata e difesa dagli avvocati Paolo Bertacco, Jacopo

Emilio Paolo Recla e Federica Esposito, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Azienda Trasporti Milanese (A.T.M.) S.p.a.; non costituita in giudizio;

e con l'intervento di

ad opponendum:

A&C Network S.r.l., rappresentata e difesa dagli avvocati Paolo Bertacco, Jacopo Emilio Paolo Recla, e Federica Esposito, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

sul ricorso numero di registro generale 1626 del 2021, proposto da

S.C.I. Societa' Concessioni Internazionali a. r.l., rappresentata e difesa dagli avvocati Marina Massironi ed Aldo Russo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio del secondo in Milano, piazza Duse n. 1;

contro

Comune di Milano, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso come sopra

nei confronti

Urban Vision Spa, rappresentata e difesa come sopra;

A&C Network S.r.l., rappresentata e difesa come sopra;

Vox Media S.r.l.; non costituita in giudizio;

per l'annullamento, quanto al ricorso n. 1675 del 2021:

dell'“Avviso pubblico di avvenuto ricevimento di una proposta di sponsorizzazione tecnica per la progettazione, fornitura, posa in opera, gestione e manutenzione di n. 70 servizi igienici pubblici automatizzati – CIG 88400353A8 – del Comune di Milano, pubblicato in data 20.7.2021 e della documentazione allegata per costituirne parte integrante (All. 1. Scheda tecnica degli elementi identificativi della proposta di sponsorizzazione tecnica; All. 2. Elenco individuazione postazioni impianti pubblicitari; All. 3.

Domanda di partecipazione e presentazione della proposta di sponsorizzazione tecnica; All. 4. Schema di Contratto di sponsorizzazione; All. 5. Schema di capitolato prestazionale), nonché di ogni altro atto connesso, presupposto e/o consequenziale, ivi compreso l'atto con cui verrà definita la procedura oggetto dell'avviso impugnato e affidato il contratto; quanto al ricorso n. 1626 del 2021:

- dell'avviso pubblico della Direzione Bilancio e Partecipate Area Pubblicità e Occupazione Suolo, unità SUSAP del Comune, pubblicato sul sito internet dello stesso Ente il 20.07.2021, di avvenuto ricevimento di una proposta di sponsorizzazione tecnica per la progettazione, fornitura, posa in opera, gestione e manutenzione di n. 70 servizi igienici pubblici automatizzati (anche “s.i.a.”) e di tutti i suoi allegati, ivi compresi gli Allegati da I a V (ossia, la Scheda tecnica degli elementi identificativi della proposta di sponsorizzazione tecnica; l'Elenco individuazione postazioni impianti pubblicitari, la domanda di partecipazione e presentazione della proposta di sponsorizzazione tecnica, lo Schema di Contratto di sponsorizzazione e lo Schema di Capitolato Prestazionale);

- di tutti gli altri atti pregressi, preordinati, consequenziali e connessi ivi compresi:

i) la determinazione dirigenziale, non conosciuta nei suoi estremi, di indizione dell'Avviso;

ii) la Deliberazione della Giunta Comunale n. 658 del 29/05/2020, che approva “le linee di indirizzo per la realizzazione, in via sperimentale, di progetti e iniziative volte alla rigenerazione di spazi pubblici urbani mediante l'individuazione di Sponsor tecnici” (la “DGC n. 658/2020”);

iii) il provvedimento della Direzione Generale del 14/7/2020 ovvero ogni altro provvedimento comunque denominato, allo stato non conosciuto, con cui risulterebbe essere stato costituito il Gruppo di lavoro per l'esame e la valutazione delle proposte di sponsorizzazione (il “Gruppo di lavoro”) e nominati i relativi componenti;

- iv) i verbali delle sedute dei Tavoli tecnici del Gruppo di lavoro, dagli estremi e contenuti non conosciuti, in occasione delle quali il proponente avrebbe trasmesso la proposta finale, da porre a base della selezione ex art. 19 D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i.;
- v) l'atto di costituzione e nomina del Comitato Tecnico assunto dal Direttore Generale, anch'esso dagli estremi e contenuti non conosciuti;
- vi) i verbali delle sedute del Comitato Tecnico nominato dal Direttore Generale, dagli estremi e contenuti non conosciuti;
- vii) tutti i verbali delle sedute della Commissione, ivi compreso il verbale della seduta del 15/9/2021, ancorchè non conosciuti e nelle more eventualmente intervenuti;
- dell'avvenuta aggiudicazione senza previa indizione di gara, nelle more eventualmente intervenuta, di data ed estremi sconosciuti;
 - del contratto, qualora sia stato nelle more stipulato, nonché per la declaratoria di nullità, invalidità e inefficacia dello stesso, se eventualmente stipulato.

Visti i ricorsi ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Milano, di Urban Vision S.p.a., di Vox Media S.r.l. e di A&C Network S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 marzo 2022 il dott. Mauro Gatti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con Avviso CIG 88400353A8 il Comune di Milano ha dato avvio ad una procedura per la ricerca di uno “sponsor”, con cui negoziare una proposta precedentemente pervenuta ai sensi dell’art. 19 del D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i., in cui Urban Vision si è classificata al primo posto, ed A&C Networks Srl, in costituenda a.t.i. con Vox Communication S.r.l., al secondo.

Detto Avviso è stato impugnato da Clear Channel Italia S.p.a, e da S.C.I., Società Concessioni Internazionali a r.l., rispettivamente, con il ricorso R.G. n. 1675/21, e con il R.G. n. 1626/2021, entrambe attive nel settore della pubblicità esterna, e che non hanno presentato domanda di partecipazione.

Il Comune di Milano e le controinteressate si sono costituite in giudizio, insistendo per il rigetto dei ricorsi, in rito e nel merito, mentre A&C Networks S.r.l. è intervenuta ad opponendum.

All'udienza pubblica del 23.3.2022 le cause sono state trattenute in decisione.

DIRITTO

D) In via preliminare, il Collegio dà atto che, sulla base di quanto indicato nell'Avviso, lo sponsor deve effettuare le seguenti prestazioni:

progettazione definitiva/esecutiva (€ 56.000,00);

fornitura di servizi igienici automatizzati (€3.500.000,00);

posa in opera e allacciamento sottoservizi e sistemazione aree esterne (€ 644.000,00);

gestione del servizio e manutenzione dei servizi igienici automatizzati (€ 10.208.000,00).

Quale controprestazione, il Comune di Milano garantisce allo Sponsor un ritorno di immagine, mediante l'utilizzo/sfruttamento di n. 97 impianti pubblicitari individuati nell'All.2 dello stesso Avviso, per l'intera durata del contratto (18 anni).

Quanto ai criteri di valutazione, la scelta dello sponsor avrebbe avuto luogo sulla base dei seguenti:

(A) periodo aggiuntivo di gestione e manutenzione dei servizi rispetto alla scadenza del contratto di sponsorizzazione (30 punti); (B) somma offerta in esecuzione di lavori diversi dall'oggetto della sponsorizzazione (25 punti); (C) nuovi servizi aggiuntivi (20 punti); (D) elementi migliorativi del cronoprogramma (15 punti); (E) elementi tecnici migliorativi e innovativi rispetto alla proposta originaria (10 punti).

II) Il ricorso R.G. n. 1675/21 va riunito al n. 1626/21, per evidenti ragioni di connessione oggettiva e soggettiva, e vanno entrambi accolti, essendo illegittima, nell'ambito di una procedura di sponsorizzazione, la determinazione dell'importo a base di gara commisurato esclusivamente al valore dei lavori o servizi da realizzare e del tutto disancorato dall'effettivo valore della controprestazione (C.S., Sez. V, 4.11.2019, n. 7502), come ha invece avuto luogo nel caso di specie.

Anche ANAC, nella delibera n. 625 del 7.6.2017, ha previsto che “nelle sponsorizzazioni, l'importo di base della procedura selettiva, ossia la soglia minima da indicare nell'avviso pubblico, sulla quale sollecitare le offerte in rialzo dei candidati sponsor, non può e non deve essere automaticamente identificato nel valore dei lavori, dei servizi e delle forniture richiesti e da eseguire o acquistare, ma deve tenere conto soprattutto del valore del ritorno pubblicitario e di immagine (in senso lato) ritraibile dall'abbinamento del nome o del marchio d'impresa agli interventi da realizzare”.

L'omessa quantificazione del valore della controprestazione non rappresenta una lacuna meramente formale, riflettendosi infatti sul principio di buona amministrazione, avendo potenzialmente esposto il Comune al rischio di concedere allo sponsor un'utilità superiore a quella acquisita, e sulla par condicio, non avendo consentito l'utilizzo di un criterio di scelta del contraente che valorizzi la gestione degli impianti pubblicitari, e cioè spazi pubblici affidati mediante concessione, al fine del loro sfruttamento economico, che anche in base a quanto disposto dall'art. 167 c. 1 del Lgs. n. 50/16, presuppone l'indicazione del loro “valore stimato”.

In contrario non rileva il doc. n. 18 del Comune, essendo un documento formato nel corso del presente giudizio, e non invece confluito nell'istruttoria preordinata all'emanazione dell'Avviso, come invece avrebbe dovuto, ciò che ne conferma pertanto l'illegittimità.

Malgrado le ricorrenti non abbiano presentato domanda di partecipazione all'Avviso, avendo tuttavia contestato in radice la stessa natura della procedura

impugnata, per non quantificare la controprestazione offerta allo sponsor, per giurisprudenza costante, tale onere si sarebbe risolto in un'inutile adempimento formale (C.S., Sez. V, 25.11.2019, n. 8014).

Da ultimo, va estromessa dal giudizio Vox Media S.r.l., essendo il raggruppamento, che ha partecipato alla procedura con A&C Network S.r.l., costituito con Vox Communication S.r.l.

In conclusione, i ricorsi vanno pertanto entrambi accolti.

Quanto alle spese, sussistono giusti motivi per compensare le stesse tra le parti, in considerazione dell'innovatività delle questioni dedotte.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sui ricorsi, previa riunione del R.G. n. 1675/21 al n. 1626/21, ed estromissione di Vox Media S.r.l., li accoglie entrambi, e per l'effetto annulla i provvedimenti in epigrafe indicati.

Spese compensate, salvo il rimborso del contributo unificato in favore delle ricorrenti.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 23 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Mauro Gatti, Consigliere, Estensore

Rosanna Perilli, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Mauro Gatti

IL PRESIDENTE
Domenico Giordano

IL SEGRETARIO

