

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 12/09/2016

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/38581-oggetto-contratto-normativa-dei-settori-speciali-strettamente-funzionale-esplicazione-attivit-del-trasporto>

Autore: Lazzini Sonia

**Oggetto contratto normativa dei settori speciali
strettamente funzionale esplicazione attività del trasporto**

Tar Piemonte, Torino sentenza numero 369 del 17 marzo 2016

Un primo tema sul quale si divaricano le difese delle due contendenti attiene all'inquadramento del contratto di appalto de quo nell'ambito della disciplina dettata per i settori ordinari o speciali.

Sonia Iazzini

La legittima invocazione della disciplina prevista per i settori speciali presuppone che G.T.T. sia qualificabile come ente aggiudicatore operante nel settore speciale dei trasporti (criterio soggettivo) e che l'appalto in questione abbia ad oggetto prestazioni direttamente riferibili al settore dei trasporti (criterio oggettivo): la giurisprudenza è univoca nell'affermare la concomitante necessaria sussistenza dei due parametri, soggettivo ed oggettivo, ai fini dell'applicazione della normativa prevista per i settori speciali (cfr., ex multis, Cons. St., sez. VI, 13 maggio 2011 n. 2919).

Nel caso in esame, il profilo soggettivo, attinente alla connotazione quale ente aggiudicatore di G.T.T., non è oggetto di contestazione; lo è, invece, il parametro oggettivo. Si tratta, tuttavia, di rilievi dubitativi infondati, parendo chiaro al Collegio che anche il criterio oggettivo nel caso di specie è pienamente integrato.

1.3 Se si esamina il contenuto delle prestazioni previste a carico dell'appaltatore nel capitolato speciale allegato al contratto (art. 2), si coglie infatti che le stesse attengono ad una serie di attività (pulizia dei veicoli; affissione a bordo dei veicoli aziendali degli "avvisi al pubblico"; verifica del corretto funzionamento delle obliterate poste a bordo dei veicoli; movimentazione degli autobus per gli interventi di rifornimento e pulizia; disinfezione dei veicoli; pulizia dei locali (uffici e officine), dei piazzali e dei marciapiedi del parco GTT presenti, nei comprensori Manin, Novara, Sassi - Superga, Tortona e Venaria; lavaggio delle officine e dei veicoli) strettamente funzionali allo svolgimento del servizio di trasporto.

1.4. La giurisprudenza costantemente assume il criterio della "strumentalità del servizio" come determinante ai fini della inclusione dell'appalto nel settore speciale, e a tal fine ravvisa il carattere della funzionalità del servizio rispetto all'attività principale rientrante nel settore speciale in tutti quei casi in cui il

servizio stesso abbia ad oggetto la manutenzione o la vigilanza di proprietà immobiliari ed edifici che costituiscano parte integrante delle reti di produzione, distribuzione e trasporto, indicate nell'art. 208 e ss. del d.Lgs. n. 163/2006 (cfr. Cons. St., Ad. Plen., 01 agosto 2011, n. 16, che qualifica in questi termini il servizio di vigilanza di una rete energetica e Cons. St., Sez. VI, 13 maggio 2011, n. 2919, relativa all'aggiudicazione di una **gara** per il servizio di pulizia indetto da una società operante nel settore della distribuzione del gas e dell'acqua, ove si afferma espressamente che "la pulizia rientra nella normativa dei settori speciali quando è funzionale a detta attività, il che si verifica qualora si tratti di proprietà immobiliare di edifici che costituiscono parte integrante delle reti di produzione, distribuzione e trasporto indicate negli art. 208 e ss. del d. lgs. n. 163 del 2006").

Ciò stante, deve ritenersi corretto l'assunto secondo cui il complesso di servizi resi dall'aggiudicataria incide sull'efficienza dei mezzi mobili e immobili (i veicoli, i piazzali, i marciapiedi, gli uffici e le officine) costituenti parte integrante degli impianti e della rete di trasporto. L'oggetto del contratto deve quindi ritenersi rientrare nella normativa dei settori speciali in quanto strettamente funzionale all'esplicazione in senso proprio dell'attività del trasporto (art. 210 d.lgs. 163/2006).

riportiamo qui di seguito il testo integrale di Tar Piemonte, Torino sentenza numero 369 del 17 marzo 2016

N. 00369/2016 REG.PROV.COLL.

N. 00451/2015 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

(...)

DIRITTO

1. Un primo tema sul quale si divaricano le difese delle due contendenti attiene all'inquadramento del contratto di appalto de quo nell'ambito della disciplina dettata per i settori ordinari o speciali.

1.1. La legittima invocazione della disciplina prevista per i settori speciali presuppone che G.T.T. sia qualificabile come ente aggiudicatore operante nel settore speciale dei trasporti (criterio soggettivo) e che l'appalto in questione abbia ad oggetto prestazioni direttamente riferibili al settore dei trasporti (criterio oggettivo): la giurisprudenza è univoca nell'affermare la concomitante necessaria sussistenza dei due parametri, soggettivo ed oggettivo, ai fini dell'applicazione della normativa prevista per i settori speciali (cfr., ex multis, Cons. St., sez. VI, 13 maggio 2011 n. 2919).

1.2. Nel caso in esame, il profilo soggettivo, attinente alla connotazione quale ente aggiudicatore di G.T.T., non è oggetto di contestazione; lo è, invece, il parametro oggettivo. Si tratta, tuttavia, di rilievi dubitativi infondati, parendo chiaro al Collegio che anche il criterio oggettivo nel caso di specie è pienamente integrato.

1.3 Se si esamina il contenuto delle prestazioni previste a carico dell'appaltatore nel capitolato speciale allegato al contratto (art. 2), si coglie infatti che le stesse attengono ad una serie di attività (pulizia dei veicoli; affissione a bordo dei veicoli aziendali degli "avvisi al pubblico"; verifica del corretto funzionamento delle obliterate poste a bordo dei veicoli; movimentazione degli autobus per gli interventi di rifornimento e pulizia; disinfezione dei veicoli; pulizia dei locali (uffici e officine), dei piazzali e dei marciapiedi del parco GTT presenti, nei comprensori Manin, Novara, Sassi - Superga, Tortona e Venaria; lavaggio delle officine e dei veicoli) strettamente funzionali allo svolgimento del servizio di trasporto.

1.4. La giurisprudenza costantemente assume il criterio della "strumentalità del servizio" come determinante ai fini della inclusione dell'appalto nel settore speciale, e a tal fine ravvisa il carattere della funzionalità del servizio rispetto all'attività principale rientrante nel settore speciale in tutti quei casi in cui il servizio stesso abbia ad oggetto la manutenzione o la vigilanza di proprietà immobiliari ed edifici che costituiscano parte integrante delle reti di produzione, distribuzione e trasporto, indicate nell'art. 208 e ss. del d.Lgs. n. 163/2006 (cfr. Cons. St., Ad. Plen., 01 agosto 2011, n. 16, che qualifica in questi termini il servizio di vigilanza di una rete energetica e Cons. St., Sez. VI, 13 maggio 2011, n. 2919, relativa all'aggiudicazione di una **gara** per il servizio di pulizia indetto da una società operante nel settore della distribuzione del gas e dell'acqua, ove si afferma espressamente che "la pulizia rientra nella normativa dei settori speciali quando è funzionale a detta attività, il che si verifica qualora si tratti di proprietà immobiliare di edifici che costituiscono parte integrante delle reti di produzione, distribuzione e trasporto indicate negli art. 208 e ss. del d. lgs. n. 163 del 2006").

1.5. Ciò stante, deve ritenersi corretto l'assunto secondo cui il complesso di servizi resi dall'aggiudicataria incide sull'efficienza dei mezzi mobili e immobili (i veicoli, i piazzali, i marciapiedi, gli uffici e le officine) costituenti parte integrante degli impianti e della rete di trasporto. L'oggetto del contratto deve quindi ritenersi rientrare nella normativa dei settori speciali in quanto strettamente funzionale all'esplicazione in senso proprio dell'attività del trasporto (art. 210 d.lgs. 163/2006).

2. Acquisita l'inclusione dell'appalto nell'ambito normativo dei settori speciali, viene in rilievo l'ulteriore questione dell'applicabilità a tale tipologia contrattuale dell'articolo 115 del d.lgs. 163/2006.

2.1. Sul punto è decisivo il disposto dell'art. 206, il quale estende ai contratti rientranti nei settori speciali la disciplina generale prevista nel codice limitatamente alle norme espressamente richiamate, tra le quali non rientra all'articolo 115. Pacifico il carattere tassativo di tale elencazione, ne è esclusa l'estensione in via analogia o di interpretazione estensiva.

2.2. Detta limitazione trova conferma nell'ultimo comma dell'art. 206 del Codice, ove è stabilito che, nel rispetto del principio di proporzionalità, gli enti aggiudicatori operanti nei settori speciali "...possono applicare altre disposizioni della parte II, alla cui osservanza non sono obbligati in base al presente articolo, indicandolo nell'avviso con cui si indice la **gara**, ovvero, nelle procedure in cui manchi l'avviso con cui si indice la **gara**, nell'invito a presentare un'offerta". Ribadita, quindi, la non diretta vincolatività delle disposizioni del codice non richiamate, viene rimessa alla discrezionalità della stazione appaltante la scelta di autovincolarsi alla loro osservanza, e quindi, per quanto qui rileva, di optare tra il sistema del prezzo chiuso e quello della revisione prezzi ancorata agli indici ISTAT.

2.3. Trova quindi conferma quanto già affermato dal giudice amministrativo in fattispecie del tutto assimilabili a quella qui all'esame, in relazione alle quali si è sostanzialmente messo in evidenza che in presenza di enti aggiudicatori che operino in virtù di diritti speciali o esclusivi, o a tutela di peculiari ipotesi di rafforzato interesse pubblicistico, la norma sulla revisione prezzi di cui all'art. 115 d.lgs. n. 163 del 2006 risulta comunque derogabile dalla volontà delle parti che la eliminino dalla pattuizione o che inseriscano nel contratto una apposita clausola che ne limiti o ne escluda l'operatività (cfr., inter alia, T.A.R. Lazio, sez. II, 13 aprile 2010 n. 6655; T.A.R. Sardegna, Sez. I, 11 giugno 2014, n. 433; T.A.R. Bari, sez. I, 14 ottobre 2014, n. 1184).

2.4. Nel caso di specie, l'art. 18 del Capitolato di Appalto esclude inequivocabilmente l'applicazione di qualunque meccanismo di revisione dei prezzi, sicché sotto tutti i profili esaminati resta esclusa la possibile invocazione dell'art. 115.

3. Per quanto concerne infine la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 115 del D. lgs. n. 163/2006, per possibile violazione del principio di uguaglianza di cui all'articolo 3 della Costituzione, il sospetto di incongruenza con i principi primi dell'ordinamento deve essere respinto come manifestamente infondato, in considerazione della peculiarità e della specialità degli appalti rientranti nei "settori speciali", i quali, in presenza dei necessari presupposti soggettivi e oggettivi normativamente previsti, obiettivamente si differenziano dalla generalità degli appalti di lavori, servizi e forniture nei settori ordinari, di cui alla parte II del Codice dei contratti pubblici, e proprio in virtù di tale differenziazione sono oggetto di specifica apposita normativa di cui alla parte III del Codice dei contratti pubblici, per come sopra evidenziato. Risulta dunque indimostrato il presupposto della perfetta assimilabilità delle due fattispecie poste a confronto dalla quale si pretende di poter desumere la supposta ingiustificata disparità di trattamento.

4. In conclusione, non potendosi fare applicazione nel caso di specie della disciplina speciale in materia di revisione prezzi, il ricorso deve essere respinto.

5. La specificità della fattispecie consente di ritenere sussistenti giusti motivi per disporre la compensazione delle spese processuali.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Prima)
definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto,
lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 2 marzo 2016 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Silvana Bini, Consigliere

Giovanni Pescatore, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il **17/03/2016**

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)