



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 225 del 2012, proposto da:

DOUGLAS ECOLOGY S.R.L., rappresentata e difesa dall'avv. Massimo Giavazzi, con domicilio eletto presso la Segreteria del T.A.R. Lombardia in Milano, via Corridoni 39;

contro

OSPEDALE CIVILE DI LEGNANO, non costituito in giudizio;

per l'annullamento,

- del bando di gara dell'appalto indetto dall'Azienda Ospedaliera - Ospedale Civile di Legnano, avente ad oggetto il servizio di raccolta, trasporto, smaltimento e/o recupero dei rifiuti pericolosi e non pericolosi, pubblicato sulla GURI n. 152 del 30.12.2011; nonché di tutti gli atti connessi;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 ottobre 2012 il dott. Dario Simeoli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso depositato il 1 febbraio 2012, la DOUGLAS ECOLOGY S.R.L. ha impugnato il bando di gara dell'appalto indetto dall'AZIENDA OSPEDALIERA OSPEDALE CIVILE DI LEGNANO, avente ad oggetto il servizio di raccolta, trasporto, smaltimento e/o recupero dei rifiuti pericolosi e non pericolosi. In estrema sintesi, la ricorrente censura: - che il capitolato d'onori, nella parte in cui prescrive (art. 22) l'impiego di contenitori riutilizzabili per la raccolta dei rifiuti sanitari pericolosi a rischio infettivo, con esclusione di quelli monouso a perdere, sarebbe illegittima per violazione dell'articolo 8 d.p.r. 15 luglio 2003 n. 254; - che la scelta della stazione appaltante di richiedere l'uso dei soli contenitori riciclabili per la raccolta dei rifiuti sanitari a rischio infettivo (la gran parte di quelli oggetto dell'appalto) comporterebbe un evidente restringimento della concorrenza tra le imprese interessate e la gestione del servizio.

Non si è costituita in giudizio l'amministrazione intimata.

1.1. Con ordinanza del 15 febbraio 2012, il Collegio, ritenuto necessario al fine del decidere, ha disposto quale adempimento istruttorio la seguente richiesta di chiarimenti: *“Dica l’amministrazione resistente se la prescrizione contenuta nell’art. 22 del capitolato d’oneri, specificatamente riferita ai contenitori per rifiuti ospedalieri a rischio infettivo (CER 180103), richieda indefettibilmente in capo all’offerente la contestuale disponibilità di impianti per il trattamento di sanificazione”*; dica, altresì, se, per quanto di conoscenza, nel Nord-Italia tale tipologia di impianti sia posseduta effettivamente soltanto da due società”.

1.2. Letti i chiarimenti depositati dall’amministrazione intimata in data 24 febbraio 2012, questa Sezione, con ordinanza del 29 febbraio 2012, ha accolto la domanda cautelare e, per, l’effetto, ha sospeso il provvedimento impugnato, condannando l’amministrazione intimata al pagamento delle spese della fase cautelare, liquidate in € 500,00.

1.3. La causa è stata discussa e decisa con sentenza definitiva all’odierna udienza del 4 ottobre 2012. Di seguito le motivazioni rese nella forma redazionale semplificata di cui all’art. 74 c.p.a.

2. Il ricorso è fondato.

3. In prima battuta, a seguito dei chiarimenti con cui l’amministrazione intimata ha specificato essere ammissibile la presentazione di contenitori in polipropilene monouso senza il vincolo di possedere impianti di trattamento di sanificazione, risultano superate le censure relative alla all’impossibilità di partecipazione alla gara delle imprese che non posseggano impianti siffatti.

4. E’, per contro, fondato il motivo che denuncia la illegittimità del divieto di usare, per la gestione dei rifiuti ospedalieri a rischio infettivo, contenitori monouso in cartone e la conseguente necessità di usare contenitori in plastica.

4.1. La stazione appaltante ha motivato la descritta restrizione nel senso che l’esclusione della tipologia cartone, per quanto rigido rinforzato possa esistere sul mercato, oltre ad assicurare la concorrenza in merito ai contenitori mono e pluriuso, sarebbe conforme alle specifiche esigenze sanitarie che richiedono la garanzia di assicurare la massima tutela per i lavoratori il che imporrebbe di optare per una scelta di materiale rigido.

4.2. Orbene, in termini generali, va premesso che la scelta da parte dell’amministrazione delle specifiche tecniche dell’oggetto prestazionale è connotata da ampia discrezionalità, ma deve avvenire pur sempre nel rispetto dei principi di proporzionalità, ragionevolezza e non discriminazione, nonché essere pertinenti alle finalità perseguite con il contratto.

4.3. Nel dettaglio, in relazione al lotto per cui è causa, l’art. 8 d.P.R. 15 luglio 2003 n. 254 (regolamento recante disciplina della gestione dei rifiuti sanitari a norma dell’articolo 24 della legge 31 luglio 2002, n. 179) prescrive: - per la raccolta ed il trasporto dei rifiuti sanitari pericolosi a rischio infettivo, l’utilizzo di apposito imballaggio a perdere anche flessibile; - se si tratta, poi, di rifiuti taglienti o pungenti, l’utilizzo (in ogni caso, cioè anche in presenza di un contenitore esterno di plastica) di apposito imballaggio rigido a perdere resistente alla puntura; - entrambi tali imballaggi “interni” devono essere contenuti in un secondo imballaggio rigido esterno.

4.4. Tanto premesso, se i rifiuti taglienti e pungenti devono, in forza delle citate prescrizioni regolamentari, comunque essere inseriti all’interno di un contenitore rigido di plastica, così che nessuna maggiore cautela per la salute dei lavoratori che gestiscono rifiuti ospedalieri impone, o rende anche soltanto, preferibile, l’uso di contenitori esterni di plastica, l’esclusione della tipologia “cartone”, in quanto materiale rigido ma non resistente al taglio, concreta un irragionevole e non proporzionato restringimento del mercato.

5. Residua la questione delle spese le quali, in applicazione della regola della soccombenza, vanno poste a carico dell’amministrazione intimata.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

ACCOGLIE il ricorso e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato nei termini di cui in motivazione;

CONDANNA l'amministrazione resistente al pagamento delle spese di lite in favore della società ricorrente, che si liquida complessivamente in € 1.100,00, oltre accessori di legge, che si aggiungono a quanto già riconosciuto all'esito della fase cautelare. Resta, inoltre, salvo l'onere di cui all'art. 13 d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, nel testo integrato dal comma 6 bis dell'art. 21 d.l. 223 del 2006, come modificato dalla legge di conversione n. 248 del 2006, a carico della parte soccombente.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 4 ottobre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Dario Simeoli, Primo Referendario, Estensore

Fabrizio Fomataro, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 20/11/2012

IL SEGRETARIO

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