



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

II CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA

Sezione giurisdizionale

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 798 del 2023, proposto dalla Agrifuturo Soc. Coop. A Mutualità Prevalente, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli Avv. Michele Guzzo, Domenico Tomassetti e Claudio Tuveri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Regione Siciliana - Assessorato Regionale dell'agricoltura, dello Sviluppo Rurale e della Pesca Mediterranea – Dipartimento Regionale dell'Agricoltura della Regione Siciliana, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore* rappresentati e difesi *ope legis* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo domiciliataria *ex lege* in Palermo, via Valerio Villareale, 6;

nei confronti

Federazione Regionale degli Ordini dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali della Sicilia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avv. Giovanni Francesco Fidone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Collegio Nazionale degli Agrotecnici e degli Agrotecnici Laureati, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (Sezione prima) n. 2365/2023, resa tra le parti, il 18 luglio 2023 a definizione del giudizio 324/2023 R.G.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Federazione Regionale degli Ordini dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali della Sicilia e della Regione Siciliana, Assessorato Regionale Agricoltura Sviluppo Rurale e Pesca Mediterranea;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 febbraio 2024 la Consigliera Paola La Ganga e uditi per le parti gli avvocati come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'appellante impugna la sentenza n. 2365/2023 che ha respinto il ricorso proposto in primo grado per l'annullamento del D.D. n. 6101/2022 del Dirigente Generale del Servizio 4 Fitosanitario Regionale e lotta alla Contraffazione, Assessorato Regionale dell'Agricoltura, dello Sviluppo Rurale e della Pesca Mediterranea – Dipartimento Regionale dell'Agricoltura della Regione Siciliana, del 28 dicembre 2022;

- del D.R.S. n. 6122/2022 del Dirigente del Servizio 4 Fitosanitario Regionale e lotta alla Contraffazione, Assessorato Regionale dell'Agricoltura, dello Sviluppo Rurale e della Pesca Mediterranea – Dipartimento Regionale dell'Agricoltura della Regione Siciliana, del 28 dicembre 2022;

- dell'accordo di collaborazione *ex art.* 15 della legge n. 241/1990, sottoscritto in data 28 dicembre 2022 tra la Regione Siciliana, Servizio 4 Fitosanitario Regionale

e lotta alla Contraffazione, Assessorato Regionale dell'Agricoltura, dello Sviluppo Rurale e della Pesca Mediterranea – Dipartimento Regionale dell'Agricoltura e la Federazione degli Ordini dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali della Sicilia, per la realizzazione delle attività previste dal piano nazionale d'indagine degli organismi nocivi delle piante nell'anno 2023;

- di ogni altro atto o provvedimento presupposto, connesso o consequenziale.

In primo grado la ricorrente ha sostenuto che nella fattispecie in esame, di fatto, non sussistessero i requisiti previsti dall'art. 15 della l. n. 241/1990 per la sottoscrizione di un accordo di collaborazione tra l'Assessorato regionale resistente e la Federazione degli Agronomi; il T.a.r., dopo aver ricostruito il quadro normativo di riferimento e richiamato l'istituto del cd. partenariato pubblico-pubblico a carattere orizzontale, realizzato tramite accordi tra diverse amministrazioni, elaborato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, i cui principi sono stati trasfusi nel su riportato art. 5, comma 6, del d. lgs. n. 50/2016, ha ritenuto che l'accordo censurato rispettasse le condizioni volute dalle normative, si come interpretate dalla giurisprudenza nazionale e comunitaria, e che la previsione di un rimborso non inficiasse tale natura dell'accordo di collaborazione.

2. L'appello è affidato ai seguenti motivi:

I) *«Error in iudicando. Erroneità della sentenza nella parte in cui arriva ad escludere l'illegittimità censurata dell'accordo di collaborazione tra la Regione Siciliana e la Federazione degli Agronomi in ragione della asserita sussistenza di un mero rimborso spese in luogo della previsione di un corrispettivo in favore della categoria dei liberi professionisti Agronomi, chiamati, questi ultimi, ad espletare concretamente il servizio fitosanitario oggetto dell'accordo medesimo».*

Per la Agrifuturo la sentenza è erronea perché l'accordo impugnato assicurerebbe il soddisfacimento di un interesse privato in capo alla categoria professionale rappresentata dalla Federazione degli Agronomi e non una vera e propria collaborazione tra amministrazioni, la cui unica finalità deve essere, come è noto, il

perseguimento del solo interesse pubblico.

L'appellante si sofferma sul contenuto della circolare del Presidente della Federazione regionale degli ordini dei Dottori Agronomi e dei Dottori Forestali della Sicilia del 15 febbraio 2023 prot. n. 139 trasmessa a tutti gli Agronomi della Sicilia, e soprattutto sull'accluso "allegato tecnico 2 - costi e tempi monitoraggi programmati" ritenendo, pertanto, contrariamente a quanto sostenuto dal Giudice di prime cure, che si tratti di un'attività professionale remunerata "a tempo" e non di un "rimborso spese"; quest'ultimo assunto troverebbe ulteriore conferma nel "modello di rendicontazione" che distingue tra i compensi per il "Monitoraggio in loco", le "Trasferte" e le "Spese generali".

Ritiene, pertanto, l'Agrifuturo che il "rimborso spese" in effetti sia un compenso calcolato forfettariamente, comprendente le prestazioni effettuate e le spese; anche perché se fosse davvero un mero rimborso delle spese vive, si profilerebbe l'ipotesi della nullità della convenzione per violazione delle norme sul c.d. "equo compenso".

II) *«Error in iudicando. Erroneità della sentenza nella parte in cui ipotizza, da un lato, l'assenza di interesse concreto ed attuale che sorreggerebbe l'impugnativa e, dall'altro, una pretesa sussistenza nel caso di specie dei requisiti previsti dalla normativa di settore e dalla giurisprudenza in merito agli accordi di cooperazione tra Amministrazioni. Illegittimità dei provvedimenti impugnati in primo grado per violazione e/o falsa applicazione dei principi di non discriminazione, imparzialità, parità di trattamento e di libera concorrenza. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 5, comma 6, del d.lgs. 50/2016. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 15, della legge 7 agosto 1990 n. 241 e ss.mm.ii. Eccesso di potere per errata valutazione dei presupposti, travisamento. Difetto di istruttoria. Contraddittorietà. Illogicità. Sintomi di sviamento di potere».*

L'appellante contesta la parte della sentenza in cui il T.a.r. solleva perplessità circa l'effettivo interesse all'impugnativa della Agrifuturo, evidenziando di essere un

operatore economico attivo nel settore interessato a partecipare alla procedura a evidenza pubblica che, più correttamente, avrebbe dovuto essere indetta per l'individuazione del soggetto chiamato a svolgere il servizio fitosanitario in parola. Nel merito, richiamata la normativa e la giurisprudenza in materia di accordi pubbliche amministrazioni, l'appellante sostiene che ove non sia riscontrabile l'interesse comune tra pubbliche amministrazioni, cioè una cooperazione tra enti pubblici finalizzata (per entrambi) a garantire l'adempimento di un servizio pubblico comune a questi ultimi, non si possa configurare un accordo ai sensi dell'art. 15, l. 241/1990, con la conseguenza che, qualora le prestazioni da affidare abbiano natura patrimoniale e siano astrattamente reperibili presso privati, non sia ammissibile l'affidamento diretto a altra amministrazione, essendo necessaria l'indizione di una gara pubblica (cfr., in tal senso, Consiglio di Stato, Sez. V, 15 luglio 2013, n. 3849).

Nel caso in esame per l'Agrifuturo è evidente il perseguimento di un interesse privato in capo alla categoria professionale rappresentata dalla Federazione degli Agronomi, dal momento che sono i singoli agronomi e non la Federazione a avere le competenze di cui all'art. 2, lett. i), della l. n. 3/1976, richiamato in sentenza.

Contrariamente al disposto dell'art. 5, comma 6, del d.lgvo n. 50/2016 la Federazione degli Agronomi non persegue, nel caso in esame, alcuna finalità di interesse pubblicistico e non mette a disposizione alcunché a livello di risorse umane, mezzi e organizzazione, in proprio, ai fini dello svolgimento delle attività oggetto dell'accordo, perché non ha alcuna competenza tecnico-scientifica e tanto meno fitopatologica; non ha laboratori, strumentazione e nemmeno autovetture per spostamenti; non ha personale, limitandosi a svolgere il solo ruolo amministrativo di trasmettere un invito agli iscritti all'Albo per poi scegliere quelli che ritiene utili al lavoro; nient'altro, attività che peraltro è tipica di una Stazione appaltante per bandi, gare o incarichi.

Infine, l'appellante ritiene che l'attività resa da una P.A. in favore di un'altra, nell'ambito di un accordo *ex art. 15*, debba essere resa direttamente, non ri-

attribuita a terzi (peraltro qui rivestenti anche natura privata).

3. Si sono costituiti sia la Regione che la Federazione eccependo l'inammissibilità e l'assoluta infondatezza del proposto appello.

La Regione con successive memorie ha evidenziato come la Federazione si sia impegnata, in particolare, a mettere a disposizione le proprie strutture, le proprie competenze tecnico scientifiche e professionali e materiali, nonché le proprie risorse umane, con ciò intendendosi, da una parte, la struttura organizzativa delle Federazione e, dall'altra, anche gli iscritti all'Ordine, rappresentati dalla medesima controinteressata; richiamando, anche, il contenuto del considerando n. 33 della direttiva 24/2014/UE, che i servizi forniti dalle diverse Amministrazioni partecipanti all'accordo *«non devono necessariamente essere identici; potrebbero anche essere complementari»* e che la cooperazione orizzontale *«non comporta che tutte le amministrazioni partecipanti si assumano la responsabilità di eseguire i principali obblighi contrattuali, fintantoché sussistono impegni a cooperare all'esecuzione del servizio pubblico in questione»*.

Sempre la Regione ha evidenziato come l'avviso pubblico per manifestazione di interesse, rivolto esclusivamente ai professionisti iscritti all'albo degli Agronomi e Forestali, indetto dalla Federazione, corpo intermedio degli ordini provinciali, per l'attuazione dell'accordo con il tramite delle proprie strutture nelle province interessate, non costituisca una procedura di selezione, ma una mera richiesta di disponibilità a effettuare l'attività oggetto dell'accordo in questione.

La Federazione con le memorie depositate, ha, preliminarmente, eccepito l'inammissibilità del gravame per omessa indicazione dei motivi specifici di appello – violazione dell'art. 101, comma 1, c.p.a. e nel merito l'infondatezza dei motivi di appello, evidenziando come le esigue somme impegnate in bilancio costituiscano un mero rimborso spese o, al limite, un corrispettivo forfettario pienamente conforme ai dettami stabiliti dalla giurisprudenza nazionale e comunitaria.

La Federazione, inoltre, richiama le premesse dell'accordo, ove è previsto che la Regione e la Federazione sono soggetti cui la legge ha affidato il compito di soddisfare interessi pubblici in parti coincidenti, attribuendo loro competenze in parte diverse per ampiezza e prospettiva, il cui esercizio congiunto permette di massimizzare i risultati delle attività istituzionali da svolgere.

Inoltre sull'interesse comune perseguito da entrambe le parti; la Federazione riferisce:

- di perseguire per legge l'interesse pubblico e di poter svolgere con la propria struttura interna un ruolo importante per l'attuazione del Piano, sostenendo anche dei costi, facendosi carico di procedere alla individuazione dei candidati che hanno presentato domanda, effettuando le verifiche opportune e coordinando la parte esecutiva dell'accordo di collaborazione;
- di prevedere l'incremento degli oneri per il personale della Federazione e per gli organi della medesima in relazione all'esecuzione dell'accordo;
- di avere competenza esclusiva in materia fitosanitaria unitamente ai propri iscritti, esercenti la professione di dottore agronomo e di dottore forestale, come previsto dagli artt. 2 e 3 della l. n. 3/1976;
- che la somma impegnata dall'Amministrazione Regionale, pari a euro 98.889,00, sia un mero rimborso spese per l'attuazione del Piano di Indagine.

Su quest'ultimo punto la federazione richiama il parere n. 1178/2015 del Consiglio di Stato che ha affermato che nell'accordo di cooperazione sia possibile prevedere *«un corrispettivo forfettario a copertura delle spese vive sostenute»*.

4. Le parti in vista dell'udienza pubblica hanno presentato memorie e repliche insistendo nelle rispettive posizioni.

5. Preliminarmente va respinta l'eccezione di inammissibilità ex art. 101 c.p.a. sollevata dalle parti appellate.

L'atto di appello non contiene la mera riproposizione dei motivi di primo grado, ma evidenzia in modo chiaro le parti della sentenza meritevoli di confutazione, consentendo al Collegio di individuare le motivazioni per le quali l'appellante non

le ritiene condivisibili.

Infatti, nell'atto di appello viene censurato l'iter logico argomentativo seguito dal T.ar. nei diversi capi della sentenza impugnata che sono specificatamente richiamati sia nella rubrica dei singoli motivi che nelle varie parti dell'appello medesimo.

6. L'appello è fondato.

L'appellante non contesta la natura di Ente Pubblico della Federazione ma semplicemente ritiene che l'Accordo di collaborazione stipulato tra quest'ultima e la Regione Siciliana non sia annoverabile tra quelli previsti dall'art. 15 della l. n. 241/1990 e dall'art. 6, 5 comma, del d. lgvo n. 50/2016.

In effetti, nel caso in esame, la Federazione sostanzialmente con i propri mezzi non offre un apporto collaborativo per il raggiungimento dell'interesse pubblico, limitandosi a fungere da intermediaria per individuare i professionisti agronomi che lavoreranno per realizzare gli obiettivi del progetto.

Dalla documentazione in atti si evince in modo chiaro che gli agronomi coinvolti nell'accordo, svolte le loro prestazioni, provvederanno a emettere fattura; sul punto è particolarmente significativo l' "allegato tecnico 2 - costi e tempi monitoraggi programmati" in cui è specificatamente quantificato: il tempo necessario per lo svolgimento di ogni singola attività oggetto dell'accordo (esami visivi, campionamento, trappolaggio, ecc.) e il prezzo per ognuna delle predette attività, desunto dal prezzario CREA che prevede un compenso pari a euro 99,9 per ciascuna ora lavorata, per un costo complessivo del lavoro professionale di rilevamento in capo ai professionisti incaricati, pari a euro 79.916,70, oltre a altri euro 4.334,50 per la fase di caricamento dati su una specifica piattaforma informatica.

Detto allegato, indicando il costo complessivo del lavoro professionale dell'attività di rilevamento compiuta dai professionisti, evidenzia nel contempo che si tratta di attività remunerata; infatti in detto documento si ritrovano: 1) compensi per il

monitoraggio in loco; 2) trasferte e 3) spese generali, distinzione questa che manifesta la presenza di un vero e proprio compenso seppure calcolato forfettariamente.

Sostanzialmente le attività tecniche sono tutte svolte da agronomi liberi professionisti che sono in posizione di terzietà rispetto alla Federazione e che, a seguito di rendicontazione delle attività svolte, fattureranno le loro prestazioni.

È proprio questa modalità di svolgimento del servizio ad allontanare l'accordo in questione dalla fattispecie prevista dall' art. 15 della l. n. 241/1990, dal momento che la Federazione svolge un interesse di tipo privatistico dei soggetti esterni e liberi professionisti coinvolti nelle attività oggetto dell'accordo e dietro apposita remunerazione.

L'accordo in esame, pertanto, non comporta una partecipazione attiva tra due amministrazioni per il perseguimento dell'interesse pubblico, ma di fatto soddisfa l'interesse privato degli agronomi professionisti rappresentati dalla Federazione appellata.

Sul punto le amministrazioni appellate affermano che il suddetto corrispettivo per le attività svolte di fatto concretizzi un mero rimborso spese o al massimo un corrispettivo forfettario; il Collegio ritiene però che non sia trascurabile la circostanza che tale rimborso o corrispettivo forfettario non riguardi i rapporti tra le due amministrazioni coinvolte al fine di coprire i costi reciprocamente sostenuti, ma lo stesso viene riconosciuto ai privati liberi professionisti agronomi che svolgono la prestazione.

Pertanto, proprio il coinvolgimento di soggetti esterni alla PA per il perseguimento di un interesse privato rende illegittimo l'accordo in esame.

Il Collegio ritiene che proprio per questa caratteristica remunerativa prevista a favore di soggetti privati l'accordo in esame non rientri nella categoria giuridica dell'accordo tra pubbliche amministrazioni ai sensi dell'art. 15 della legge n. 241/1990, ovvero tra gli accordi per la cooperazione tra enti pubblici finalizzati a garantire l'adempimento di una funzione di servizio pubblico comune; infatti,

sebbene i partecipanti Regione e Federazione siano due enti pubblici, la previsione del compenso in favore dei professionisti selezionati da quest'ultima fa sorgere non poche perplessità in merito all'effettivo esercizio in comune delle attività, ritenendosi in pratica un affidamento dei servizi piuttosto che un esercizio congiunto di funzioni pubbliche.

Inoltre, poiché nella fattispecie concreta che ci occupa la Federazione realizza l'interesse comune avvalendosi di professionisti selezionati a seguito di avviso pubblico, rivolto esclusivamente ai professionisti iscritti all'Albo degli Agronomi, il Collegio ritiene che tale modus operandi sia lesivo dei principi di libera concorrenza e di libera circolazione dei servizi e che danneggi gli altri operatori economici, come l'Agrifuturo, interessati a partecipare alla procedura di gara da indire per l'esecuzione del servizio oggetto dell'accodo.

È indiscusso che le PP.AA., quando agiscono sul mercato erogando servizi, possano competere con altri operatori economici pubblici o privati, ma devono farlo su di un piano di parità senza cioè godere di alcun vantaggio competitivo, per questo motivo la deroga all'applicazione delle norme sull'evidenza pubblica, anche nei rapporti negoziali tra PP.AA., soggiace a restrittive condizioni, nella specie non ricorrenti.

Tutti gli altri motivi di appello, seppure oggetto di esame da parte del Collegio, restano assorbiti.

7. Le spese del presente giudizio per la peculiarità della materia possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 29 febbraio 2024 con

l'intervento dei magistrati:

Roberto Giovagnoli, Presidente

Solveig Cogliani, Consigliere

Michele Pizzi, Consigliere

Giovanni Ardizzone, Consigliere

Paola La Ganga, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Paola La Ganga

IL PRESIDENTE

Roberto Giovagnoli

IL SEGRETARIO