

**N. 02447/2011REG.PROV.COLL.**

**N. 01392/2011 REG.RIC.**

**N. 01391/2011 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 Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1392 del 2011, proposto da:  
Il Ponte Societa' Cooperativa Sociale Onlus, Ponteverde Cooperativa Sociale Onlus, Italcoop Societa' Cooperativa Sociale Onlus, Nuova Idealcoop Societa' Cooperativa Sociale Onlus, Paideia Societa' Cooperativa Sociale Onlus, in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dagli avv. Claudia Molino, Antonio Stancanelli e Giuseppe Stancanelli, con domicilio eletto presso Claudia Molino in Roma, via Panama 58;

***contro***

Cooperativa Sociale La Luce Onlus, Agape Cooperativa Sociale Onlus, La Cerchia Cooperativa Sociale Onlus, La Salute Cooperativa Sociale Onlus, in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'avv. Luca Righi, con domicilio eletto presso Fausto Buccellato in Roma, viale Angelico, 45;  
Comune di Lucca;

sul ricorso numero di registro generale 1391 del 2011, proposto da: Comune di Lucca, rappresentato e difeso dall'avv. Alessandro Cecchi, con domicilio eletto presso Claudia Molino in Roma, via Panama 58;

***contro***

La Luce Cooperativa Sociale Onlus, Agape Cooperativa Sociale Onlus, La Cerchia Cooperativa Sociale Onlus, La Salute Cooperativa Sociale Onlus, in persona dei legali rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dall'avv. Luca Righi, con domicilio eletto presso Fausto Buccellato in Roma, viale Angelico, 45; e Onlus in proprio e quale Mandataria della Costituenda Ati, rappresentato e difeso dagli avv. Giuseppe Stancanelli, Claudia Molino, Antonio Stancanelli, con domicilio eletto presso Claudia Molino in Roma, via Panama 58; Ati - Idealcoop Cooperativa Sociale Onlus, Ati - Nuova Idealcoop Cooperativa Sociale Onlus, Ati - Paideia Cooperativa Sociale Onlus, rappresentati e difesi dagli avv. Giuseppe Stancanelli, Antonio Stancanelli, Claudia Molino, con domicilio eletto presso Claudia Molino in Roma, via Panama 58; Ponteverde Coop. Sociale Onlus, rappresentato e difeso dagli avv. Claudia Molino, Antonio Stancanelli, Giuseppe Stancanelli, con domicilio eletto presso Claudia Molino in Roma, via Panama 58;

***per la riforma***

quanto al ricorso n. 1391 del 2011:

della sentenza breve del T.a.r. Toscana - Firenze: Sezione I n. 00117/2011, resa tra le parti, concernente GARA PER LA PROGETTAZIONE ESECUTIVA DEI LAVORI DI COMPLETAMENTO E ARREDAMENTO NONCHE' DELLA GESTIONE SERVIZI EDUCATIVI PER LA PRIMA INFANZIA

quanto al ricorso n. 1392 del 2011:

della sentenza breve del T.a.r. Toscana - Firenze: Sezione I n. 00117/2011, resa tra le parti, concernente GARA PER LA PROGETTAZIONE ESECUTIVA DEI

## LAVORI DI COMPLETAMENTO E ARREDAMENTO NONCHE' DELLA GESTIONE SERVIZI EDUCATIVI PER LA PRIMA INFANZIA

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Cooperativa Sociale La Luce Onlus, di Agape Cooperativa Sociale Onlus, di La Cerchia Cooperativa Sociale Onlus, di La Salute Cooperativa Sociale Onlus, di La Luce Cooperativa Sociale Onlus, di Agape Cooperativa Sociale Onlus, di La Cerchia Cooperativa Sociale Onlus, di La Salute Cooperativa Sociale Onlus e di Il Ponte Cooperativa Sociale Onlus in proprio e quale mandataria della Costituenda Ati e di Ati - Idealcoop Cooperativa Sociale Onlus e di Ati - Nuova Idealcoop Cooperativa Sociale Onlus e di Ati - Paideia Cooperativa Sociale Onlus e di Ponteverde Coop. Sociale Onlus;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 19 aprile 2011 il Cons. Francesco Caringella e uditi per le parti gli avvocati Buccellato, per delega dell'Avv. Righi, e A. Stancanelli Cecchi, Buccellato, per delega dell'Avv. Righi, e A. Stancanelli.;

Rilevato che il giudizio ha ad oggetto la procedura indetta dal Comune di Lucca ai fini dell'affidamento della concessione avente ad oggetto la progettazione esecutiva, i lavori di completamento della struttura e dell'arredo nonché la gestione dei servizi educativi per la prima infanzia dell'asilo nido sito in Comune di Lucca - Loc. S.Anna,

Rilevato che con la sentenza appellata i Primi Giudici, muovendo dalla qualificazione della fattispecie oggetto della procedura come concessione di servizi, hanno accolto il ricorso proposto dalle cooperative in epigrafe specificate avverso l'esito della procedura in esame reputando fondata ed assorbente la censura con la

quale era stata stigmatizzata l'omessa lettura in seduta pubblica delle offerte economiche;

Ritenuta la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 60 del codice del processo amministrativo per la definizione del merito;

Rilevato che gli appelli proposti dalla stazione appaltante e dal raggruppamento aggiudicatario devono essere riuniti in quanto si riferiscono alla medesima sentenza;

Ritenuto altresì che gli appelli meritano accoglimento alla stregua delle considerazioni che seguono:

- il principio della pubblicità delle sedute risulta nella specie rispettato in ragione dell'apertura in seduta pubblica dei plichi contenenti la documentazione amministrativa e di quelli contenenti le offerte economiche;

- la mancata lettura delle offerte economiche nella seduta pubblica è giustificata dalla circostanza che l'esame delle offerte economiche, alla stregua della disciplina dettata dalla normativa di gara, non si esauriva nel mero riscontro oggettivo del dato numerico ma implicava la valutazione del tenore dell'offerta alla luce del collegato piano economico-finanziario che costituiva parte integrante dell'offerta;

-risulta quindi applicabile al caso di specie il principio giurisprudenziale che consente la deroga al principio della pubblicità nelle ipotesi in cui venga in rilievo una procedura di gara retta dal metodo dell'offerta economicamente vantaggiosa implicante un'attività valutativa estesa anche alla componente economica (cfr. Cons. Stato, sez. V, 27 aprile 2006, n. 2370; 11 febbraio 2005, n.388;18 marzo 2004, n. 1427);

-il rischio di manipolazioni e sostituzioni è stato nella specie scongiurato anche dalla condotta complessiva della commissione, che, dopo avere aperto in seduta pubblica le buste contenenti le offerte economiche in un turno di tempo successivo alla valutazione delle offerte economiche, ha proceduto a

contrassegnare le offerte con l'apposizione di una sigla dei componenti della commissione ed ha assicurato la successiva custodia dei plichi nelle more dell'espletamento della rammentata attività valutativa;

- nel caso in esame risultano, in definitiva, rispettati i principi generali che presiedono all'espletamento delle procedure aventi ad oggetto le concessioni di servizi pubblici ai sensi degli articoli 27 e 30 del codice dei contratti pubblici mentre non sono analogicamente applicabili le norme regolamentari che disciplinano gli appalti di lavori pubblici;

-è infondato anche il motivo assorbito riproposto in appello in quanto la Commissione in gara, in coerenza con le prescrizioni dettate dagli artt. 7 e 8 del disciplinare, ha applicato il metodo aggregativo-compensatore ai fini della valutazione dell'offerta tecnica mentre ha applicato il criterio proporzionale in sede di valutazione delle offerte economiche;

Reputato, in definitiva, che i riuniti appelli meritano accoglimento e che sussistono giusti motivi per la compensazione delle spese di giudizio;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, li riunisce, li accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza di prime cure, respinge il ricorso di primo grado.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 aprile 2011 con l'intervento dei magistrati:

Stefano Baccharini, Presidente

Aldo Scola, Consigliere

Francesco Caringella, Consigliere, Estensore

Carlo Saltelli, Consigliere

Adolfo Metro, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 20/04/2011

IL SEGRETARIO

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