



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 Puglia

Lecce - Sezione Terza

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 21 e 26 della legge 1034/71 e successive modifiche e integrazioni,
Sul ricorso numero di registro generale 332 del 2009, proposto da:
Cooperativa Sociale Progetto Arl, rappresentato e difeso dall'avv. Barbara
Accettura, con domicilio eletto presso l'avv. Gabriella De Giorgi Cezzi in Lecce,
via G. Paladini N. 50;

contro

Comune di Novoli, rappresentato e difeso dall'avv. Francesco De Jaco, con
domicilio eletto presso Francesco De Jaco in Lecce, via Piemonte 8;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

della deliberazione della Giunta Comunale di Novoli 22 dicembre 2008 n.259,nella
parte in cui autorizza il Capo Settore Affari Generali “ad avviare procedura per
l'affidamento del servizio trasporto scolastico indicando una gara con procedura
abbreviata”,di ogni atto connesso e,in particolare :

della determinazione 20 gennaio 2009 n.17 avente ad oggetto “approvazione
bando per l'affidamento del servizio trasporto scolastico”;

del bando di gara indetto dal Comune di Novoli per l'affidamento del servizio di
trasporto scolastico ,nonché dello schema di contratto ad esso allegato;

della determinazione 27 gennaio 2009 n.26 avente ad oggetto “integrazione bando per l’affidamento del servizio trasporto scolastico”.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Novoli;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 05/03/2009 la dott.ssa Patrizia Moro e uditi l’avv. Fanizzi, in sostituzione dell’avv. Accettura, per la Cooperativa ricorrente, l’avv. De Jaco per l’Amm.ne Com.le resistente. ;

Sentite le parti in ordine alla possibilità di adottare una sentenza in forma semplificata ai sensi dell'art. 21 decimo comma della legge n. 1034/71, introdotto dalla legge n. 205/2000;

Con il ricorso all’esame la Cooperativa ricorrente, contesta la legittimità dell’intera procedura di gara espletata dal Comune di Novoli per l’affidamento del servizio di trasporto scolastico, deducendo i seguenti motivi di censura:

1)Violazione artt.42,48,107 e 112 D.legs. n.267/2000.Incompetenza.Difetto di presupposti.Sviamento.Arbitrarietà.

2)Eccesso di potere per contraddittorietà. Contraddittorietà rispetto ad atti precedenti. Illogicità e irrazionalità manifesta. Difetto assoluto di istruttoria. Falsa ed erronea applicazione della disciplina

in materia di contratti pubblici. Sviamento sotto altro profilo.

3)Contraddittorietà, illogicità e irrazionalità sotto altro profilo. Travisamento dei fatti. Errore nei presupposti. Ingiustizia manifesta. Disparità di trattamento. Violazione dei principi fondamentali di par condicio e leale concorrenza.

Il ricorso è infondato ed immeritevole di accoglimento.

La prima doglianza con la quale la ricorrente contesta la scelta della giunta comunale di indire una gara pubblica per l’affidamento del servizio di trasporto

scolastico , in assenza di alcun atto di indirizzo del consiglio comunale, non coglie nel segno.

In materia, la giurisprudenza ha chiarito che l'organo elettivo è chiamato ad esprimere gli indirizzi politici ed amministrativi di rilievo generale che si traducono in atti fondamentali di natura programmatica o aventi elevato contenuto di indirizzo politico, tassativamente elencati, mentre la giunta ha una competenza residuale in quanto compie tutti gli atti non riservati dalla legge al consiglio o non ricadenti nelle competenze, previste dalle leggi o dallo statuto, del sindaco o di altri organi (cfr. Cons. Stato, sez. V, 31 gennaio 2007, n. 383; sez. V, 13 dicembre 2005, n. 7058).

In quest'ottica, si è affermata la competenza del consiglio comunale in materia di servizi pubblici esclusivamente in ordine all'organizzazione dei servizi stessi ed agli atti espressione della funzione di governo con esclusione di quelli gestionali (cfr. Cons. Stato, sez. V, 10 maggio 2005, n. 2324).

Nella specie, con delibera n.9 del 15.06.2001 il Consiglio Comunale di Novoli ha espresso la volontà di affidare all'esterno, fra gli altri, il servizio di trasporto scolastico.

Facendo applicazione di tali principi deve ritenersi che legittimamente la giunta comunale, con la delibera n.259 del 22.12.2008, abbia inteso dare attuazione agli indirizzi espressi dal Consiglio comunale, autorizzando poi il dirigente ad adottare gli atti di gestione ad essa consequenziali.

Del pari infondata è ,altresi, l'eccezione di incompetenza del dirigente comunale ad adottare la determina n.17/09 con la quale quest'ultimo ha poi approvato il bando di gara e lo schema di contratto allegato, atteso che tale atto risulta adottato conformemente all'art. 107 del d.l.vo 267/00, secondo il quale sono invece attribuiti ai dirigenti tutti i compiti di attuazione degli obiettivi e dei programmi definiti con gli atti di indirizzo adottati dall'organo politico, compresi gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, tra i quali rientra quello in questione .

Anche la censura con la quale la ricorrente contesta la contraddittorietà in cui sarebbe incorsa la P.A. comunale nell'indire la gara pubblica, piuttosto che valutare la possibilità di indire una gara ristretta alle Cooperative Sociali o, comunque, valutare la richiesta di affidamento diretto del servizio di trasporto formulata dalla stessa, non coglie nel segno .

Piuttosto, costituendo la trattativa privata ipotesi del tutto eccezionale, l'amministrazione appaltante è libera di indire una gara pubblica, pur quando si verificano in astratto presupposti per aggiudicare i lavori mediante trattativa

privata, senza neanche indicare le ragioni di tale scelta, rientrando ciò nelle scelte ordinarie dell'amministrazione che l'ordinamento considera di per sè preferibili (Consiglio Stato , sez. IV, 10 giugno 2004 , n. 3721)

Difatti, mentre la gara pubblica rispetta i principi di trasparenza, efficienza e buon andamento cui le PP.AA. devono uniformare il proprio agire, la trattativa privata risulta ipotesi del tutto eccezionale alla quale è possibile, e non già doveroso, ricorrere ove ricorrano tutti i presupposti previsti dalla legge.

A ciò aggiungasi che , come esplicitato in precedenza, gli atti impugnati risultano del tutto coerenti con la citata delibera consiliare n.9/2001 , con la quale l'Amm.ne Com.le aveva espresso la volontà di affidare all'esterno, mediante procedura ad evidenza pubblica, il servizio in questione.

Né sarebbe ipotizzabile una gara pubblica riservata alle cooperative sociali.

Quanto alla dedotta assenza di valutazione della richiesta di affidamento diretto del servizio, formulata dalla ricorrente, tale circostanza non può inficiare i provvedimenti impugnati, potendo, al più, riverberare in sede di attivazione di un'eventuale procedura sollecitatoria.

Non può, infine, condividersi neppure la censura con la quale la ricorrente contesta la procedura indetta dal comune di Novoli nella parte in cui ammette a gara solo le cooperative sociali che siano iscritte alla camera di commercio per attività "servizi di scuolabus con relativi autisti ed accompagnatori", requisito non posseduto dalla stessa.

Il bando di gara:

- alla voce "requisiti di partecipazione " ammette a partecipare alla gara "i soggetti singoli o raggruppati secondo quanto previsto dagli artt. 37 e 49 del d.legs. n.163/2006, nonché le cooperative sociali di tipo A e B iscritte alla Camera di Commercio per attività "Servizi di scuolabus con relativi autisti ed accompagnatori", iscritte all'albo regionale delle cooperative;

- alla voce "documentazione per la partecipazione alla gara" richiede i seguenti documenti : certificato di iscrizione delle imprese alla Camera di commercio territorialmente competente, non antecedente a sei mesi dalla data fissata per la gara, attestante l'esercizio dell'attività "Servizi di trasporto" da almeno un triennio; per le cooperative –numero e data di iscrizione, durata e forma giuridica, le generalità delle persone autorizzate a rappresentare ed impegnare legalmente la cooperativa, certificato di iscrizione nel registro prefettizio.

La disamina della *lex specialis* evidenzia come la stessa abbia legittimamente individuato i soggetti ammessi a partecipare alla gara coerentemente con le previsioni di cui agli artt.34, 37 e 49 del d.lgs. 163/06 ed ai soggetti titolati ivi indicati; con riferimento ai requisiti di partecipazione, il bando ha previsto per tutti i partecipanti l'iscrizione nel registro delle imprese territorialmente competente, attestante l'esercizio dell'attività "servizi di trasporto" da almeno un triennio; tale circostanza evidenzia l'assenza della dedotta disparità di trattamento, dovendo tutti gli operatori dimostrare il possesso della iscrizione nel registro delle imprese.

A ciò aggiungasi che il prescritto requisito di qualificazione risulta strettamente attinente all'accertamento delle qualità professionali del soggetto da individuarsi per l'espletamento del servizio.

Quanto alla richiesta iscrizione nell'albo regionale delle cooperative, la stessa trova la sua fonte legislativa nell'art.4 della L.R. 21/1993 , di cui costituisce coerente specificazione.

Avendo la P.A. comunale richiesto per tutti i partecipanti la dimostrazione del previo esercizio dell'attività di trasporto , del tutto razionale e coerente risulta la scelta di richiedere tale requisito anche alle cooperative il cui oggetto sociale , secondo la definizione data dall'art.1 della L.381/1991, è molteplice, potendo le stesse perseguire l'interesse generale della comunità alla promozione umana e all'integrazione sociale dei cittadini in diversi settori (gestione di servizi socio-sanitari ed educativi, svolgimento di attività diverse - agricole, industriali, commerciali o di servizi - finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate).

Del resto, costituisce *ius receptum* il principio secondo il quale l'amministrazione è legittimata ad introdurre, nella *lex specialis* della gara d'appalto che intende indire, disposizioni atte a limitare la platea dei concorrenti onde consentire la partecipazione alla gara stessa di soggetti particolarmente qualificati, specie per ciò che attiene al possesso di requisiti di capacità tecnica e finanziaria, tutte le volte in cui tale scelta non sia eccessivamente quanto irragionevolmente limitativa della concorrenza, specie se destinata a predeterminare, in linea di fatto, il ventaglio dei possibili partecipanti (Consiglio Stato , sez. VI, 23 luglio 2008 , n. 3655)

Nel caso di specie , deve riconoscersi ,più che la ragionevolezza dei requisiti richiesti, la necessità che gli stessi siano posseduti dalle imprese partecipanti alla gara ,non potendosi ammettere che l'amministrazione pubblica affidi un servizio a soggetti privi di qualsiasi esperienza nello svolgimento dello stesso in quanto non operanti nello specifico settore.

I provvedimenti impugnati sono quindi esenti dalle censure evidenziate.

A ciò consegue la reiezione del ricorso, a prescindere dalla ammissibilità dello stesso per la carenza dei requisiti abilitativi..

Sussistono giustificati motivi per disporre la compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale della Puglia, terza sezione di Lecce, respinge il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

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

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 05/03/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Antonio Cavallari, Presidente

Patrizia Moro, Primo Referendario, Estensore

Gabriella Caprini, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/04/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO