



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

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 535 del 2010, integrato da motivi aggiunti, proposto da Tradeco s.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Raffaele Padrone, con domicilio eletto presso l'avv. Anna Laura Giannelli in Bari, via Dante 317;

contro

Comune di Mola di Bari, rappresentato e difeso dall'avv. Vittorio Triggiani, con domicilio eletto presso il suo studio in Bari, piazza Garibaldi, 23;

nei confronti di

Lombardi Ecologia s.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Vito Di Natale, con domicilio eletto presso il suo studio in Bari, via Guido De Ruggiero, 9;

per l'annullamento

del disciplinare allegato al bando di gara datato 26 ottobre 2009, per l'affidamento in appalto del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti solidi urbani, rifiuti assimilati e dell'igiene del suolo, fornitura e distribuzione di attrezzature e contenitori, nel Comune di Mola di Bari;

del verbale di gara del 29 gennaio 2010;

del verbale di gara del 2 febbraio 2010;

del provvedimento dirigenziale n. 23 del 14 febbraio 2010 di aggiudicazione provvisoria;

del provvedimento dirigenziale n. 693 del 22 giugno 2010 di aggiudicazione definitiva;

e per la declaratoria di inefficacia del contratto stipulato con l'aggiudicataria, con declaratoria del diritto al subentro, ovvero, in subordine, per la condanna del Comune di Mola di Bari al risarcimento del danno;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Mola di Bari e di Lombardi Ecologia s.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 marzo 2011 il dott. Savio Picone e uditi per le parti i difensori avv.ti Francesco Paolo Bello (per delega di Raffaele Padrone), Adriana Amodeo (per delega di Vittorio Triggiani) e Vito Di Natale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La Tradeco s.r.l. è stata esclusa dalla gara indetta dal Comune di Mola di Bari, con bando del 26 ottobre 2009, per l'affidamento del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti solidi urbani ed assimilati e dell'igiene del suolo, con fornitura e distribuzione di attrezzature e contenitori, avente durata di sette anni ed importo annuo a base d'asta di euro 3.065.295,45.

Impugna tutti gli atti della procedura, dalla *lex specialis* al provvedimento di aggiudicazione definitiva in favore della Lombardi Ecologia s.r.l., affidandosi ad unico motivo con il quale deduce violazione dell'art. 41 del d. lgs. n. 163 del 2006,

violazione dell'art. 1 della legge n. 241 del 1990 ed eccesso di potere per irragionevolezza, sviamento, violazione del *favor participationis*.

Lamenta, in particolare, l'illegittimità del requisito richiesto a pena d'esclusione dal paragrafo 4.2.8. del disciplinare di gara, consistente nel possesso di almeno due dichiarazioni di istituti di credito, rilasciate entro i trenta giorni antecedenti alla scadenza del termine per presentare offerta ed attestanti "... *che gli stessi intrattengono rapporti economici stabili con l'impresa, che questa ha un buon volume d'affari ed offre sufficienti garanzie sul piano economico, nonché la capacità finanziaria dell'impresa ad assumere impegni dell'entità del corrispettivo presunto annuo posto a base di gara*".

Si sono costituiti il Comune di Mola di Bari e l'aggiudicataria Lombardi Ecologia s.r.l., chiedendo il rigetto del gravame.

La Lombardi Ecologia s.r.l. ha notificato ricorso incidentale, con cui ha contestato la mancata esclusione della Tradeco s.r.l. sotto ulteriori profili, in violazione dei paragrafi 4.2.8 del disciplinare di gara e III.2.1 del bando di gara, per aver prodotto referenze bancarie rilasciate oltre il termine massimo a ritroso stabilito dalla *lex specialis* e per aver omesso di dichiarare la regolarità dei pagamenti annuali all'Albo Nazionale dei Gestori Ambientali.

L'istanza cautelare della ricorrente è stata respinta da questa Sezione con le ordinanze n. 324 del 13 maggio 2010 e n. 613 del 9 settembre 2010.

Le parti hanno svolto difese in vista della pubblica udienza del 23 marzo 2011, nella quale la causa è passata in decisione.

DIRITTO

Può prescindere dalle eccezioni di tardività opposte dalla parti resistenti e dal ricorso incidentale della Lombardi Ecologia s.r.l., in quanto l'unico motivo di impugnativa dedotto dalla ricorrente principale è infondato.

Come anticipato in narrativa, il paragrafo 4.2.8. del disciplinare di gara ha imposto ai concorrenti di allegare almeno due dichiarazioni bancarie, rilasciate in prossimità

della scadenza del termine per presentare offerta, attestanti l'esistenza di rapporti economici stabili con l'impresa, il possesso da parte di questa di un buon volume d'affari e di solidità economico-finanziaria, nonché la capacità dell'impresa “...*ad assumere impegni dell'entità del corrispettivo presunto annuo posto a base di gara*”.

E' pacifico, dagli atti di causa, che tale ultimo adempimento non sia stato soddisfatto dalla Tradeco s.r.l., che ha prodotto attestazioni sottoscritte da tre istituti di credito, due delle quali (Banca Popolare di Puglia e Basilicata e Banca Popolare del Mezzogiorno) prive dell'esatto riferimento alla capacità dell'impresa di assumere impegni finanziari corrispondenti all'importo annuo dell'appalto.

Circostanza che ha indotto la commissione di gara a deliberare l'esclusione della Tradeco s.r.l. nella seduta del 2 febbraio 2010.

Il Collegio, confermando l'avviso già sommariamente espresso nella fase cautelare, ritiene che la clausola del bando oggetto di impugnativa è conforme al disposto dell'art. 41 del d. lgs. n. 163 del 2006 e non è irragionevole e sproporzionata, avuto riguardo all'importanza, alla durata ed al valore economico dell'appalto (complessivamente, euro 23.602.778 per la durata di sette anni).

Secondo un principio ormai consolidato, non può dubitarsi che la stazione appaltante abbia il potere discrezionale di fissare requisiti di partecipazione ad una singola gara, anche più gravosi di quelli previsti dalla legge, in relazione alle peculiari caratteristiche oggettive ed all'importanza del servizio da affidare. Detto potere, che costituisce precipua attuazione dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento, può tradursi anche nella richiesta di dimostrazione del possesso di adeguata capacità economico-finanziaria, correlata allo specifico importo dell'appalto ed alla sua durata, ed è ampiamente discrezionale, sicché il sindacato del giudice amministrativo deve limitarsi alle ipotesi di manifesta irragionevolezza ed illogicità (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 22 ottobre 2004 n. 6972; Id., sez. V, 31 dicembre 2003 n. 9305).

Con riguardo ad una fattispecie analoga a quella in esame, anche l'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici ha chiarito che è legittimo il bando di gara che richieda l'apertura di una linea di credito, finalizzata alla verifica in concreto della solidità economica dell'impresa concorrente, in quanto le dichiarazioni degli istituti di credito sono di norma generiche e non "attualizzate" sull'appalto (cfr. deliberazione A.V.C.P. n. 61 del 27 febbraio 2007).

In conclusione, la clausola del bando di gara ed il conseguente provvedimento di esclusione assunto nei confronti della ricorrente sono legittimi.

Il ricorso principale deve pertanto essere integralmente respinto.

Il ricorso incidentale proposto dalla Lombardi Ecologia s.r.l. è improcedibile.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate nella misura indicata in dispositivo, che tiene conto del valore della causa e dell'attività difensiva svolta.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge. Dichiara improcedibile il ricorso incidentale.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore del Comune di Mola di Bari e di Lombardi Ecologia s.r.l., a ciascuno per l'importo di euro 10.000 (diecimila) oltre i.v.a., c.a.p. ed accessori di legge.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 23 marzo 2011 con l'intervento dei magistrati:

Corrado Allegretta, Presidente

Giuseppina Adamo, Consigliere

Savio Picone, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/06/2011

IL SEGRETARIO

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