

In Lombardia, poiché il d.lgs. n° 163 del 12-4-2007 all'art 23 esclude la propria applicazione agli appalti relativi alla prestazione di un servizio al pubblico di autotrasporto mediante autobus; è la legge regionale (n° 22 del 29-10-1998) a prevedere l'applicazione delle norme nazionali e comunitarie sugli appalti pubblici di servizi: la legge regionale, infatti, può disciplinare la materia, trattandosi di materia di potestà legislativa concorrente, ai sensi dell'art 3 del codice dei contratti pubblici e che non opera alcuna distinzione tra trasporto pubblico urbano ed extraurbano, facendo sempre riferimento solo al settore della mobilità collettiva.

Merita di essere segnalato il seguente passaggio tratto dalla sentenza numero 5269 del 18 giugno 2007 emessa dal Tar Lombardia, Milano

< L'art 20 della legge regionale n° 22 del 29-10-1998, legge di riordino del trasporto pubblico locale in Lombardia, prescrive espressamente allo scopo di incentivare il superamento degli assetti monopolistici e di introdurre regole di concorrenzialità nella gestione, l'affidamento dei servizi di trasporto di Regione, province e comuni tramite procedure concorsuali in conformità alla normativa comunitaria e nazionale sugli appalti pubblici di servizi.

In particolare la normativa regionale indica, quali parametri di capacità tecnica e professionale da richiedere nei bandi di gara, avere svolto negli ultimi tre anni, servizi nei settori della mobilità collettiva in misura non inferiore al cinquanta per cento del totale delle vetture/km che costituiscono la dimensione della rete o sotto-rete messa a gara, garantendo parametri di qualità e sicurezza del servizio e sul lavoro analoghi a quelli richiesti nei capitolati di gara; di capacità finanziaria ed economica, con riferimento agli indici di liquidità e solidità aziendale e alla dichiarazione di avere realizzato negli ultimi tre anni un fatturato annuo, relativo all'esercizio nei settori della mobilità collettiva, di valore non inferiore al cinquanta per cento dell'importo che costituisce la base d'asta della rete o sotto-rete messa a gara.

La legge regionale indica, dunque, quale parametro di riferimento la pregressa esperienza nel settore della mobilità collettiva senza distinzione tra di servizio specifico se trasporto urbano o extraurbano. >

Nella particolare fattispecie sottoposta ai giudici milanesi quindi:

< Il trasporto pubblico urbano ha certamente caratteristiche in parte diverse da quello extraurbano, in relazione alla complessa organizzazione del servizio per il territorio cittadino, al numero delle fermate, allo scambio tra le linee; peraltro, tali caratteristiche, che pur renderebbero giustificabile la considerazione della pregressa esperienza specifica nel settore, ad esempio tramite criteri diversificati di attribuzione dei punteggi in sede di valutazione dell'offerta, trattandosi di appalti da aggiudicare con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa, non possono condurre all'esclusione delle imprese che abbiano una esperienza in un settore simile.

Nel caso di specie, inoltre si tratta di un Comune di circa cinquantamila abitanti, in cui, la rete urbana degli autobus non può dirsi abbia una dimensione ed una complessità tale distinguersi totalmente dalle linee extraurbane.>

A cura di Sonia Lazzini

Sentenza n. 5269 depositata il 18.6.2007

Reg REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

Sezione prima

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso n. 1079/2007 proposto da:

DITTA ALFA SPA

rappresentato e difeso dagli Avvocati Giancarlo TANZARELLA e Massimiliano NAPOLI con domicilio eletto in MILANO, PIAZZA VELASCA, 5

contro

COMUNE DI LEGNANO, rappresentato e difeso dall'Avvocato Tiziano UGOCCIONI, con domicilio eletto in MILANO, VIA BOCCACCIO 19.

per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione,

della determina dirigenziale 19 aprile 2007 n. 19/5 dispositiva della non ammissione di DITTA ALFA spa alla gara di appalto per l'affidamento del servizio di trasporto pubblico urbano per il periodo decorrente dal 1 luglio 2007 al 30 giugno 2014;

e di ogni altro atto preordinato, connesso e/o consequenziale, ancorchè non conosciuto;

Visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso;

Vista la domanda di sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dal ricorrente;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Legnano ;

Udito il relatore Primo Ref. CECILIA ALTAVISTA e uditi i difensori presenti delle parti come da verbale;

Ritenuto in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Il Comune di Legnano con bando pubblicato sulla GUCE del 29-3-2007 ha indetto una procedura di gara per l'affidamento del servizio di trasporto pubblico urbano. Tra i requisiti di partecipazione relativi alla capacità tecnica e professionale si richiedeva la gestione, negli ultimi tre anni, direttamente o per il tramite di società controllate, di servizi di trasporto pubblico urbano su gomma per almeno 500.000 chilometri all'anno per ciascun anno del triennio.

La società ricorrente, operante nel settore del trasporto pubblico su gomma extraurbano, presentava domanda di partecipazione che veniva respinta con determina dirigenziale del 19-4-2007 per mancanza del requisito relativo al trasporto urbano.

Avverso tale provvedimento e avverso il bando di gara è stato proposto il presente ricorso per i seguenti motivi:

violazione e falsa applicazione dell'art 20 della legge regionale n° 22 del 29-10-1998; dell'art 41 della Costituzione; violazione dei principi generalissimi nel campo di concorrenza delle pubbliche gare; eccesso di potere per travisamento dei presupposti di fatto e di diritto; illogicità manifesta;

Si è costituita l'Amministrazione resistente, contestando la fondatezza del ricorso;

Alla camera di consiglio del 31 maggio 2007 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Ritiene il Collegio di potersi pronunciare con sentenza semplificata ai sensi degli artt. 21 e 26 della legge n° 1034 del 6-12-1971, attesa la rituale instaurazione del contraddittorio, la proposizione della domanda cautelare e la sufficienza degli elementi di prova in atti.

Il ricorso è fondato.

L'art 20 della legge regionale n° 22 del 29-10-1998, legge di riordino del trasporto pubblico locale in Lombardia, prescrive espressamente allo scopo di incentivare il superamento degli assetti monopolistici e di introdurre regole di concorrenzialità nella gestione, l'affidamento dei servizi di trasporto di Regione, province e comuni tramite procedure concorsuali in conformità alla normativa comunitaria e nazionale sugli appalti pubblici di servizi.

In particolare la normativa regionale indica, quali parametri di capacità tecnica e professionale da richiedere nei bandi di gara, avere svolto negli ultimi tre anni, servizi nei settori della mobilità collettiva in misura non inferiore al cinquanta per cento del totale delle vetture/km che costituiscono la dimensione della rete o sotto-rete messa a gara, garantendo parametri di qualità e sicurezza del servizio e sul lavoro analoghi a quelli richiesti nei capitolati di gara; di capacità finanziaria ed economica, con riferimento agli indici di liquidità e solidità aziendale e alla dichiarazione di avere realizzato negli ultimi tre anni un fatturato annuo, relativo all'esercizio nei settori della mobilità collettiva, di valore non inferiore al cinquanta per cento dell'importo che costituisce la base d'asta della rete o sotto-rete messa a gara.

La legge regionale indica, dunque, quale parametro di riferimento la pregressa esperienza nel settore della mobilità collettiva senza distinzione tra di servizio specifico se trasporto urbano o extraurbano.

Tali previsioni devono essere interpretate anche alla luce dei principi generali in materia di appalti pubblici; infatti, anche se il d.lgs. n° 163 del 12-4-2007 all'art 23 esclude la propria applicazione agli appalti relativi alla prestazione di un servizio al pubblico di autotrasporto mediante autobus; è la legge regionale citata a prevedere l'applicazione

delle norme nazionali e comunitarie sugli appalti pubblici di servizi, legge regionale che può disciplinare la materia, trattandosi di materia di potestà legislativa concorrente, ai sensi dell'art 3 del codice dei contratti pubblici.

Tra i principi generali della normativa nazionale e comunitaria relativa agli appalti pubblici di servizi, deve essere richiamato il principio della massima partecipazione, per cui deve essere favorita la più ampia partecipazione delle imprese ad una gara pubblica.

In applicazione di tale principio, come interpretato dalla giurisprudenza, la stazione appaltante ha il potere discrezionale di fissare i requisiti di partecipazione ad una gara, ma esercitando tale potere conformemente a criteri di ragionevolezza, parità di trattamento ed efficienza della azione amministrativa. Ne deriva che in maniera legittima possono essere previsti requisiti di partecipazione ristretti e selettivi solo quando tali criteri rispondano ad esigenze oggettive dell'amministrazione in relazione al tipo di prestazione oggetto dell'appalto. Deve, quindi, trattarsi di requisiti adeguati, non eccessivi rispetto a dette esigenze e commisurati all'effettivo valore della prestazione, in base alla specificità del servizio oggetto dell'appalto ed alle speciali caratteristiche della prestazione e della struttura in cui deve svolgersi, nel rispetto dei principi di ragionevolezza ed imparzialità dell'azione amministrativa e nel rispetto dei principi, di derivazione comunitaria ed immanenti nell'ordinamento nazionale, di concorrenza ed apertura del mercato degli appalti pubblici.

I requisiti per la partecipazione alle gare, siano esse di lavori o servizi o forniture, sono preordinati ad assicurare la necessaria corrispondenza tra l'idoneità della ditta partecipante, alla quale il requisito è richiesto, ed il servizio, opera o fornitura oggetto della gara medesima. La previsione di requisiti di tale tipo risponde all'imprescindibile esigenza, a sua volta connessa con il principio costituzionale di buon andamento dell'azione amministrativa, di ottenere, nel complesso, una garanzia qualitativa di un determinato ed atteso livello, riferita all'esecuzione dell'intero rapporto contrattuale, considerato in ciascuna delle singole fasi di svolgimento. Il possesso di requisiti pertinenti con l'oggetto della gara mira, quindi, ad assicurare che l'impresa, cui affidare la realizzazione dell'opera o lo svolgimento del servizio o della fornitura, possa ritenersi idonea ad effettuare la prestazione secondo un livello minimo di aspettative, sulla base di un indice presuntivo di idoneità che dal possesso di tali requisiti può desumersi (T.A.R. Lazio Roma, sez. I, 18 maggio 2006, n. 3572).

L'amministrazione è quindi vincolata sul piano del contenuto delle prescrizioni inerenti i requisiti per la partecipazione alle gare, poiché questi devono sempre corrispondere ad esigenze oggettive dell'amministrazione, senza risultare eccessivi rispetto a dette esigenze, ma giustificati dall'oggetto dell'appalto, adeguati alla specificità del servizio ed alle particolari caratteristiche della prestazione e della struttura in cui deve svolgersi, nel rispetto dei canoni di ragionevolezza ed imparzialità dell'azione amministrativa, nonché dei principi, di derivazione comunitaria, di concorrenza ed apertura del mercato degli appalti pubblici (T.A.R. Lombardia Milano, sez. III, 27 agosto 2006, n. 1877).

Nel caso di specie, oltre alla chiara indicazione della legge regionale che, come detto, non opera alcuna distinzione tra trasporto pubblico urbano ed extraurbano, facendo sempre riferimento solo al settore della mobilità collettiva, non si può ritenere conforme ad un criterio di ragionevolezza e ai principi di concorrenza e massima partecipazione, l'introduzione nel bando di gara di requisiti di partecipazione che impediscano l'accesso alla gara di coloro che non abbiano una specifica esperienza nel settore del trasporto pubblico urbano.

Il trasporto pubblico urbano ha certamente caratteristiche in parte diverse da quello extraurbano, in relazione alla complessa organizzazione del servizio per il territorio cittadino, al numero delle fermate, allo scambio tra le linee; peraltro, tali caratteristiche, che pur renderebbero giustificabile la considerazione della pregressa esperienza specifica nel settore, ad esempio tramite criteri diversificati di attribuzione dei punteggi in sede di valutazione dell'offerta, trattandosi di appalti da aggiudicare con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa, non possono condurre all'esclusione delle imprese che abbiano una esperienza in un settore simile.

Nel caso di specie, inoltre si tratta di un Comune di circa cinquantamila abitanti, in cui, la rete urbana degli autobus non può dirsi abbia una dimensione ed una complessità tale distinguersi totalmente dalle linee extraurbane.

Il bando impugnato è quindi illegittimo e deve essere annullato.

Sussistono giusti motivi per la compensazione delle spese processuali.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia - Sez. I, accoglie il ricorso in epigrafe e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Milano nella Camera di Consiglio del 31 maggio 2007, con l'intervento dei Magistrati:

Piermaria Piacentini - Presidente

Cecilia Altavista Primo Referendario Est.

Maria Grazia Vivarelli Referendario

IL PRESIDENTE L'ESTENSORE