

**Tribunale Amministrativo Regionale Sicilia Palermo**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**SENTENZA 18/1/2011 n. 91**

ex artt. 60 e 120 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1933 del 2010, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Consorzio Sociale Glicine, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Ignazio Montalbano, e con domicilio eletto presso lo studio del predetto in Palermo, via Catania, 25;

contro

- il Comune di Caltanissetta, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Antonio O. Campione, e con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Armando Catania in Palermo, via I. La Lumia n. 8;

nei confronti di

- "XXXXXX", in persona del legale rappresentante pro tempore, in proprio e nella qualità di capogruppo del R.T.I. costituito con la ditta Ristorazione Collettiva di Nalbone Nicolò (mandante), rappresentata e difesa dagli avv.ti Francesco Bonanno e Felice Gambadauro, e con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Teresa Carroccio (studio legale Cirino Gallo) in Palermo, via Notarbartolo n. 7;

**per l'annullamento  
quanto al ricorso principale:**

- del provvedimento di esclusione dalla gara di appalto per la fornitura di pasti preconfezionati in kit monouso, fornitura di derrate alimentari, servizio di preparazione dei pasti e/o pulizia presso i centri di refezione per gli alunni delle scuole dell'infanzia, primarie e secondarie di Caltanissetta per il periodo Ottobre 2010 - Maggio 2012;

- del verbali del 27.09.10. del 28.09.10 e della nota prot. n. 64882 del 20.10.10;

- per quanto possa occorrere, del bando di gara in parte qua;

quanto al primo ricorso per motivi aggiunti:

- degli atti già impugnati con il ricorso principale;

- del verbale del 28.10.2010 con il quale viene pronunciata l'aggiudicazione provvisoria della gara indicata alla Società Cooperativa BLUECOOP;

quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti:

- degli atti già impugnati con il ricorso principale e il primo ricorso per motivi aggiunti;
- della determinazione dirigenziale n. 94 del 19.11.2010, di aggiudicazione definitiva della gara in interesse alla cooperativa controinteressata;

Visto il ricorso, come integrato da motivi aggiunti, con i relativi allegati;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione degli atti impugnati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Caltanissetta, con le relative deduzioni difensive;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della controinteressata Bluecoop Soc. Coop., con le relative deduzioni difensive;

Viste le memorie prodotte dalla controinteressata e dalla resistente amministrazione;

Visti gli atti tutti di causa;

Relatore il referendario Maria Cappellano;

Uditi alla camera di consiglio del 14 gennaio 2011 i difensori delle parti, presenti come da verbale;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto il disposto di cui agli artt. 60 e 120 c.p.a.;

Rilevato che nella medesima camera di consiglio il Collegio, chiamato a pronunciare sulla domanda incidentale di sospensione degli atti impugnati, ha deciso di definire immediatamente il giudizio nel merito, con sentenza in forma semplificata, ai sensi degli artt. 60 e 120, comma 6, del c.p.a., sentiti sul punto i difensori presenti delle parti in causa nel corso dell'udienza camerale, come da verbale, e accertata la sussistenza di tutti i presupposti di legge (cfr. art. 60 citato);

### **Ritenuto**

che il ricorso si presenta infondato;

Ritenuto, in particolare, che:

- a) - difetta, in primo luogo, l'interesse a ricorrere, come eccepito sia dalla resistente amministrazione, sia dalla controinteressata, non avendo il ricorrente fornito alcuna prova in ordine al conseguimento, in caso di accoglimento del ricorso, dell'utilitas sperata (aggiudicazione); e non avendo indicato il ribasso - che avrebbe dovuto (in tesi) essere superiore a quello offerto dall'attuale aggiudicataria - che avrebbe consentito, in caso di riammissione alla gara, di risultarne aggiudicatario (cfr.: Consiglio di Stato, VI, 10 settembre 2008, n. 4326; T.A.R. Friuli Venezia Giulia, I, 26 marzo 2008, n. 181; T.A.R. Puglia, Bari, I, 10 gennaio 2008, n. 12);
- né di tale condizione dell'azione parte ricorrente ha fornito un principio di prova in replica all'eccezione ex adverso formulata, non avendo, del resto, in alcun modo

censurato l'ammissione alla gara della controinteressata, la cui posizione, pertanto, non sarebbe intaccata dal complessivo gravame;

b) anche a prescindere da tale profilo, le censure articolate con il ricorso principale non possono trovare accoglimento, atteso che:

- la legge di gara prevedeva:

al punto II.1 (DESCRIZIONE) l'oggetto dell'appalto indicato come "appalto per la fornitura di pasti preconfezionati in kit monouso, fornitura di derrate alimentari, servizio di preparazione dei pasti e/o pulizia presso i Centri di refezione per gli alunni...;

al punto II.1.4., la descrizione più dettagliata dell'oggetto dell'affidamento, riferito, per n. 11 centri di refezione, alla fornitura di derrate alimentari (punti c e d);

al punto III.2) la specificazione che le ditte avrebbero dovuto essere iscritte nel registro della Camera di Commercio per le attività corrispondenti, tra l'altro, ai seguenti servizi: .....2) fornitura di derrate alimentari;

a pag. 5, la dichiarazione da rendere, per l'iscrizione alla Camera di Commercio, comprensiva anche della fornitura di derrate alimentari;

- l'art. 2, co. 2.4, del capitolato speciale d'oneri stabilisce che l'appalto ha ad oggetto l'affidamento, tra l'altro, della fornitura di derrate alimentari per n. 11 centri di refezione scolastica;

c) le ragioni dell'intervenuta esclusione riposano, oltre che sulla mancata iscrizione del ricorrente - e delle cooperative consorziate - alla Camera di Commercio (anche) per la fornitura di derrate alimentari, sulla mancata dimostrazione della capacità economica e finanziaria, riferita proprio alla fornitura delle derrate alimentari, come previsto dal punto III.2.3) del bando di gara;

con la conseguenza sul piano interpretativo che, dalla legge di gara nel suo complesso si evince come l'oggetto dell'appalto e la tipologia del servizio richiesto fossero diversamente articolati, in relazione alle differenti esigenze dei plessi scolastici interessati;

d) tale profilo va collegato logicamente alla censura mossa avverso la clausola del bando di gara - di cui si deduce la natura asseritamente discriminatoria e avulsa dalle oggettive esigenze del servizio - nella parte relativa alla richiesta dell'iscrizione alla Camera di Commercio anche per la fornitura di derrate alimentari; censura, la quale va disattesa, atteso che:

- in disparte i profili di tardività, trattandosi di clausola afferente a requisiti soggettivi di partecipazione e, quindi, impeditiva della partecipazione per il soggetto carente di detto requisito - il punto III.2) richiedeva espressamente che le imprese partecipanti dovessero essere iscritte alla Camera di Commercio per le attività corrispondenti, tra

l'altro, ai seguenti servizi: "...2) fornitura di derrate alimentari", in relazione ad una gara, il cui oggetto era già descritto come "appalto per la fornitura di pasti preconfezionati in kit monouso, fornitura di derrate alimentari, servizio di preparazione dei pasti e/o pulizia presso i Centri di refezione per gli alunni";

- rientra nell'esercizio della discrezionalità delle stazioni appaltanti, nei limiti della ragionevolezza e proporzionalità, introdurre requisiti più stringenti, rispetto a quelli minimi indicati dalla legge (oggi art. 41 del D. lgs. n. 163/2006), ovvero richiedere una dimostrazione più puntuale dei requisiti prescritti (cfr. C.G.A., 15 ottobre 2009, n. 934; Consiglio di Stato, sez. V, 19 novembre 2009, n. 7247);

- di tale facoltà la stazione appaltante si è, nella specie, puntualmente avvalsa, richiedendo la produzione del certificato camerale con la specifica attestazione relativa al peculiare servizio da rendere; con la conseguenza che nessuna discrezionalità residuava al seggio di gara nell'attività di accertamento del possesso, in capo alle concorrenti, del requisito in parola, dovendo lo stesso limitarsi a verificare che il certificato camerale presentasse l'iscrizione per la indicata attività (cfr. C.g.a. in sede giur., 22 giugno 2006, n. 299; 26 maggio 2006 n. 260; 16 ottobre 2002, n. 589; T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. III, 22 ottobre 2007, n. 2246; sez. II, 15 marzo 2005, n. 397);

- come sopra accennato, detta clausola, lungi dal presentarsi come gratuitamente discriminatoria, risulta giustificata dalla peculiare tipologia del servizio richiesto dalla stazione appaltante, in relazione alle diversificate tipologie di attività da svolgere all'interno delle scuole – talune sfornite di cucine - e dei centri di refezione;

- quanto ai due gravami aggiuntivi, gli stessi, in quanto tendenti a contestare gli atti di aggiudicazione - provvisoria e definitiva – solo sotto il profilo della addotta illegittimità derivata, senza articolare alcuna censura specifica con riferimento ai nuovi atti impugnati, risultano anch'essi infondati in dipendenza della rilevata infondatezza del ricorso introduttivo;

Ritenuto, pertanto, che:

- il ricorso, come integrato da motivi aggiunti, va respinto, con salvezza degli atti impugnati;

- le spese seguono la soccombenza, ai sensi dell'art. 26 c.p.a., e si liquidano come da dispositivo

**P.Q.M.**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Terza)**

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna il ricorrente "YYYYYY" al pagamento delle spese di giudizio, che liquida in favore del Comune di Caltanissetta e della "XXXXXX", ciascuno in ragione della metà, in complessivi € 3.000,00 (euro tremila/00), oltre oneri accessori come per legge  
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.  
Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 14 gennaio 2011