



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 Sicilia
sezione staccata di Catania (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 402 del 2010, proposto da Corbino Claudio in proprio e n.q. di rappresentante pro-tempore dell'Associazione Diplomatici, rappresentato e difeso dall'avv. Francesco Nigroli, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Maria Caterina Agosta in Catania, viale Ionio n.30;

contro

Liceo - Ginnasio Statale "Mario Cutelli" di Catania, in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catania, domiciliataria per legge in Catania, via Vecchia Ognina, 149;

nei confronti di

Diplomatici Training Network Srl e Associazione Culturale Isole D'Europa, in persona dei legali rappresentanti pro-tempore, non

costituiti in giudizio;

per l'annullamento

della determina di affidamento incarico adottata dal dirigente scolastico del Liceo- ginnasio statale "Mario Cutelli" di Catania in data 9.12.2009 prot. 7535/A22 con cui viene affidato a Diplomatici training Network s.r.l. il servizio relativo al progetto " Il Cutelli alle Nazioni Unite";

del bando del liceo - ginnasio statale "Mario Cutelli" di Catania del 6.11.2009 prot. n. 6650/A24;

del bando del liceo - ginnasio statale "Mario Cutelli" di Catania del 17.11.2009, prot. n. 6934/A24;

di ogni atto presupposto, connesso, consequenziale.

E per la condanna al risarcimento dei danni.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Liceo - Ginnasio Statale "Mario Cutelli" di Catania;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 febbraio 2011 il Consigliere dott.ssa Alba Paola Puliatti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1) In data 6 novembre 2009 è stata indetta dal Liceo intimato una

selezione tramite bando pubblico al fine di realizzare per gli studenti dell'Istituto di un progetto denominato "Il Cutelli ai Diplomatici", presentato dal Dipartimento di Lingua Inglese. Il progetto prevedeva un percorso didattico finalizzato alla conoscenza del funzionamento delle Nazioni Unite e delle regole di procedura su cui si basa lo svolgimento delle sessioni di lavoro e si doveva concludere con la partecipazione ad una seduta dell'Assemblea generale dell'ONU a New York. Tale progetto era stato ideato dall'Associazione odierna ricorrente.

2) La Scuola, al fine di realizzare il detto progetto, riteneva di dovere indire una formale "gara" per la quale emanava apposito bando..

3) La ricorrente partecipava a tale procedura e nel contempo chiedeva che il bando venisse ritirato in autotutela, per le motivazioni esposte nella nota del 12.11.2009, prot. D/118, evidenziando l'illegittimità della conseguente procedura; e ciò in una ottica che assimilava, in tutto e per tutto, la "gara" de qua (ripetesi: di affidamento di un progetto educativo-formativo a mezzo viaggi di istruzione) ad una gara di appalto di servizio.

4) La scuola seguiva tale impostazione e in data 17.11.2009 bandiva una nuova gara in cui variava la denominazione del progetto in "Il Cutelli alle Nazioni Unite" e si dava atto che le buste contenenti le offerte nel precedente bando erano state aperte.

5) Anche di questo bando la ricorrente Associazione chiedeva l'annullamento in autotutela. Ma in data 10.12.2009, la Scuola le

comunicava che la gara era stata aggiudicata con provvedimento prot. N. 6934/A24 all'Associazione culturale "Diplomatici Training Network".

6) A seguito di accesso agli atti, la ricorrente ha adito questo TAR con il ricorso in esame, nel quale deduce i seguenti motivi:

- Eccesso di potere per contraddittorietà tra atti e violazione di legge per carenza di motivazione. Violazione dell'art. 3 della l.r. n. 10 del 1991.

- Violazione del bando di gara- eccesso di potere- travisamento dei fatti- erronea valutazione della documentazione di gara- errore di fatto.

- Eccesso di potere per contraddittorietà tra atti, irragionevolezza manifesta e violazione della libera concorrenza, del principio di imparzialità dell'Amministrazione. Violazione dell'art. 97 Cost. e dell'art. 2 D.lgs n. 163/2006 della direttiva 04/18/CE. Nullità del bando per carenza di potere.

-Nullità dei bandi per mancata previsione dei criteri di valutazione. Violazione dell'art. 83 o comunque dell'art. 30 D.Lgs 12.4.2006, n. 163, applicabile in Sicilia in forza degli artt. 31 e 32 della l.r. 7/02, degli artt. 53 o comunque 1 e 17 direttiva 04.18/CE.

-Nullità della gara per apertura previa delle offerte. Violazione dei principi di segretezza, integrità e immodificabilità delle offerte.

-Illegittimità del bando per illiceità di una clausola.

7) Resiste in giudizio l'Istituto scolastico intimato.

8) All'udienza del 23 febbraio 2011 il ricorso è stato assunto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso non merita accoglimento.

Giova premettere qualche precisazione in ordine alla natura dell'attività dell'Istituto scolastico che ha rappresentato l'oggetto della "gara" per la quale è causa.

Si è trattato, come bene chiarisce nella sua memoria di costituzione la Scuola, di attività didattico-formativa, in quanto il "progetto" in questione rientra nella tipologia dei "viaggi di istruzione", con l'obiettivo dell'arricchimento culturale degli studenti che vi partecipano, la cui realizzazione è sottoposta, oltre che all'approvazione degli organi collegiali, ai vincoli di cui al Decreto Interministeriale n. 44/2001.

Questo dato dimostra che si è trattato di progetto afferente ad iniziative puramente didattico-formative, per nulla incidenti sull'attività negoziale (questa sì astrattamente sussumibile sotto le norme generali di contabilità di Stato e, comunque, le norme dell'Unione europea in materia di appalti e/o forniture di beni e servizi) della Scuola.

Diverso è il profilo relativo alla scelta del "vettore" attraverso cui realizzare i viaggi di istruzione degli studenti, che – come è noto - di regola avviene mediante l'invio a ditte del settore di lettera d'invito a presentare meri preventivi di spesa (non certo a concorrere alla

definizione di un progetto formativo che ovviamente inerisce solo alla libera determinazione della scuola, tramite i suoi organi monocratici e collegiali).

Intanto, il Consiglio d'Istituto, nella seduta del 22 giugno 2009, ha approvato il regolamento dei viaggi e delle visite di istruzione prevedendo che la scelta del contraente dovesse avvenire attraverso la comparazione di almeno tre ditte interpellate

Successivamente la Scuola ha emanato il bando di cui in narrativa ritenendo - nella sostanza - di seguire l'impropria impostazione giuridica offerta dalla odierna ricorrente, sicché, per un verso, il bando sembra essere finalizzato alla scelta di un contraente per l'affidamento di un servizio (di formazione con connesso viaggio) offerto dalla scuola agli studenti; per altro verso, con circolare n. 203 del 10.12.2009, il Dirigente scolastico ha dovuto correttamente comunicare agli alunni e ai docenti di lingua inglese che gli alunni interessati erano liberi di aderire sia all'iniziativa della DNT (risultata aggiudicataria) dalla scuola, sia a progetti simili di altre associazioni, a discrezione dei singoli Consigli di classe.

Sembrirebbe, addirittura, che la scuola abbia inteso gestire piuttosto che un'attività di "viaggio d'istruzione", con relativa attività di contrattazione, semplicemente proceduto a selezionare un operatore con cui mettere in contatto gli studenti, i quali, peraltro, ben potevano e possono rivolgersi ad altro operatore sul mercato, ed acquisire ugualmente il promesso "credito scolastico". Il che in

effetti sembra esulare dall'organizzazione di un'attività formativa propria dell'Istituto scolastico e presentare piuttosto i caratteri di una sorta di inammissibile "intermediazione", tendente ad orientare gli studenti nella scelta di un operatore piuttosto che un altro nel libero mercato.

Ciò detto, in via di premessa generale, è palese l'infondatezza dei motivi di ricorso proposti, impostati anch'essi secondo l'impropria ottica della contestazione di una normale gara di appalto di scelta di un diretto contraente della P.A..

- Ad ogni modo, appare intrinsecamente infondato il primo motivo col quale si lamenta la violazione del criterio di aggiudicazione posto nel bando.

Invero, il bando ha previsto che la ditta, per così dire, "aggiudicataria" sarebbe stata individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo.

La determina anche se sinteticamente da atto che l'aggiudicataria ha offerto tutte le prestazioni richieste al miglior prezzo, con ciò lasciando intendere che le prestazioni offerte rispondevano ai requisiti di qualità richiesti. D'altra parte, al di là di quello che l'Associazione espone in modo autoreferenziale in ricorso riguardo la propria "eccellenza" che risulterebbe dai numerosi premi conseguiti e dall'essere a suo dire unico ente italiano convenzionato col CTS Italia, vi sono le affermazioni circostanziate dell'Amministrazione che, per un verso, attestano rapporti pregressi con l'Associazione

non assolutamente efficienti (riferisce di un episodio occorso nel 2006 che smentirebbe l'alto gradimento da parte dell'utenza del servizio offerto, allorchè la docente accompagnatrice degli alunni dell'istituto si è trovata a gestire quaranta partecipanti al progetto senza una adeguata assistenza da parte dell'organizzazione); e per altro verso, afferma che anche la DTN affidataria del servizio con la dichiarazione di partecipazione alla gara si è impegnata a fornire ai partecipanti la tessera CTS, circostanza che smentirebbe l'esclusività di detta prestazione da parte della ricorrente.

Pertanto, questo profilo fa ritenere infondato anche il secondo motivo di ricorso.

- Nessun pregio presenta il terzo motivo di censura col quale si lamenta l'eccesso di potere per contraddittorietà tra atti, l'irragionevolezza manifesta e la violazione della libera concorrenza, del principio di imparzialità dell'amministrazione, la violazione dell'art. 97 Cost., dell'art. 2 D.lgs n. 163/2006, della direttiva 04/18/CE, la nullità del bando per carenza di potere.

L'irragionevolezza emergerebbe, in particolare, dal testo della circolare n. 203 del 10.12.2009 con la quale, tra l'altro, si autorizzano i singoli Consigli di classe ad attribuire crediti formativi ad iniziative di adesione da parte degli alunni ad altre associazioni, per analoghi progetti formativi.

Questo Collegio ha già espresso nelle premesse le proprie perplessità in ordine al procedimento posto in essere dall'Amministrazione.

Tuttavia va osservato che la clausola della circolare in questione non sarebbe tale da inficiare la scelta del contraente oggi in contestazione; né il volere salvaguardare la libertà di scelta degli alunni potrebbe violare i principi di concorrenzialità del mercato e di imparzialità della P.A. invocati dalla ricorrente, avendo l'Amministrazione indicato, (senza turbare con ciò alcun "mercato"), quale a suo parere sia l'Associazione che la Scuola ha ritenuto più adeguata al proprio scopo.

Infondati sono anche:

il quarto motivo di censura con cui si lamenta la violazione dell'art. 83 o comunque dell'art. 30 D.lgs 163/2006 (vi sarebbe nel bando un erroneo riferimento a fonti normative: mancherebbero nella fattispecie sia gli estremi del contratto - l'Amministrazione non versa somme all'operatore economico, non è parte contrattuale-, sia i criteri di aggiudicazione);

il successivo quinto motivo di ricorso (nullità della gara per la previa apertura delle offerte e la violazione del principio di segretezza integrità e immodificabilità delle stesse. In particolare, si fa osservare, la seconda gara sarebbe stata successiva alla riunione della sottocommissione del 16.11.2009, relativa ai "viaggi di istruzione", durante la quale i plichi relativi al primo bando sono stati aperti);

in quanto trattasi di motivi basati sull'erroneo presupposto dell'esistenza, nella specie, di un vero e proprio procedimento di scelta del contraente diretto della P.A. per l'aggiudicazione di un

progetto formativo-educativo a mezzo viaggi di istruzione.

Ad ogni modo, correttamente l'Amministrazione fa rilevare che la nuova "gara" (a seguito della modificazione della denominazione del progetto, deliberata in conseguenza dei rilievi della stessa ricorrente), ha ad oggetto una selezione con prestazioni in parte differenti da quelle previste nella precedente "gara", con richiesta di nuove proposte. Ed è evidente che queste proposte non potevano essere condizionate da quelle già formulate in precedenza, che non erano state oggetto di pubblicità, e comunque riguardavano prestazioni diverse. Pertanto, non solo non vi sarebbe stata violazione del principio di segretezza delle offerte, ma neppure quello di immodificabilità, avendo la nuova selezione un oggetto in parte diverso.

Infine, per quanto possa rilevare, nella singolare fattispecie in esame, non appare inficiata da illogicità, come denuncia il ricorrente, la clausola del bando che prevedeva la gratuità di una partecipazione ogni 15 alunni riservata ai professori, essendo il progetto finalizzato alla realizzazione di un percorso formativo utile per il conferimento di crediti agli studenti con il necessario coinvolgendo, anche, dell'Istituzione scolastica.

In conclusione, il ricorso va rigettato.

Le spese di giudizio si compensano tra le parti, attesa la peculiarità della fattispecie.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

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

Calogero Ferlisi, Presidente

Gabriella Guzzardi, Consigliere

Alba Paola Puliatti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/04/2011

IL SEGRETARIO

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