

N. 06928/2011REG.PROV.COLL.  
N. 02898/2009 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 2898 del 2009, proposto da:  
Comune di Gallipoli, rappresentato e difeso dall'avv. Angelo  
Vantaggiato, con domicilio eletto presso Studio Lenoci in Roma, via  
Cola di Rienzo, 271;

***contro***

Css Risveglio a r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Tommaso  
Millefiori, con domicilio eletto presso Alfredo Placidi in Roma, via  
Cosseria, 2;

***per la riforma***

della sentenza del T.A.R. PUGLIA – Sez.. Staccata di Lecce: Sezione  
III n. 45/2009, resa tra le parti, concernente AFFIDAMENTO  
SERVIZIO DI REFEZIONE SCOLASTICA;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto la costituzione in giudizio della Css. Risveglio;  
Viste le memorie difensive;  
Visti tutti gli atti della causa;  
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 novembre 2011 il Cons.  
Raffaele Prospero e udito per l'appellata gli avvocati Millefiori;  
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

Il 13 ottobre 2008 il Comune di Gallipoli aveva indetto una gara per l'affidamento del servizio di refezione delle scuole dell'infanzia, da aggiudicarsi mediante procedura aperta con il criterio dell'offerta più vantaggiosa per il periodo dicembre 2008 - 31 maggio 2011, prolungabile per ulteriori due anni; tale bando veniva però annullato dal TAR Puglia, sezione staccata di Lecce, con sentenza 14 gennaio 2009 n. 45, sul ricorso dell'attuale appellata Cooperativa a r.l. CSS Risveglio nella parte in cui disponeva come requisito di partecipazione il possesso di certificazione UNI EN ISO 9001:2000 per il settore EA03, industrie alimentari, delle bevande e del tabacco. Con ricorso in appello notificato il 27 marzo 2009 il Comune di Gallipoli sosteneva in diritto l'erroneità della sentenza di primo grado che aveva ritenuto eccedente rispetto all'oggetto del servizio il possesso del requisito sopra menzionato, in quanto il medesimo concorreva con il contemporaneo necessario possesso della stessa certificazione per il settore EA30, alberghi ristoranti e bar, mense e fornitura di pasti preparati.

La richiesta del possesso di certificazione per il settore EA03 aveva, a parere dell'appellante, lo scopo di assicurare servizi secondo un livello di prestazioni e secondo parametri determinati a livello europeo del tutto necessari, visto il bacino di utenza oggettivamente sensibile, gli alunni delle scuole dell'infanzia, da equiparare come protezione della salute al livello dei lavoratori durante il lavoro, ai sensi del D. Lgs. 626/94. L'ampia discrezionalità della P.A. nel fissare particolari requisiti di partecipazione da essa autonomamente individuati poteva pacificamente giustificare l'inserimento di una simile clausola, senza inficiare di irragionevolezza il bando.

Il Comune concludeva come in atti, mentre la Cooperativa appellata si è costituita in giudizio, sostenendo l'infondatezza dell'appello e chiedendone il rigetto.

In data 19 maggio 2009 il Consiglio di Stato con ordinanza n. 2565 respingeva la domanda di sospensione cautelare della sentenza impugnata.

Alla odierna udienza pubblica la causa è passata in decisione.

#### DIRITTO

Oggetto del ricorso è la sentenza 45/09 con la quale il TAR Puglia – Lecce sez. III ha affermato l'illegittimità del bando di gara del Comune di Gallipoli per l'affidamento del servizio di refezione scolastica per le scuole dell'infanzia, nella parte in cui lo stesso bando prescriveva come requisito necessario di partecipazione il possesso di certificazione UNI EN ISO 9001:2000 per il settore EA03, industrie

alimentari, delle bevande e del tabacco, oltre alla certificazione EA30, alberghi, ristoranti e bar, sottocodice “mense e fornitura di pasti”: secondo la sentenza 45/09, la necessità di tale requisito era eccedente rispetto all’oggetto del servizio.

In sintesi sostiene il Comune che l’apposizione di tale clausola sarebbe stata pienamente giustificata dalla delicatezza del servizio, la fornitura di pasti per bambini, i quali devono essere massimamente garantiti sul rispetto delle norme igienico – sanitarie: il servizio concerne la conservazione di frutta e ortaggi, elemento caratteristico delle lavorazioni dell’industria alimentare e perciò rientrerebbe nella piena ed insindacabile discrezionalità amministrativa poter richiedere requisiti stringenti come quello rappresentato.

L’appello è infondato.

La sentenza impugnata ha correttamente affermato che la classificazione EA si fonda sull’individuazione analitica di varie attività economiche umane, distinguendo per questo le attività industriali da quella carattere alberghiero, implicanti il rilascio di certificazioni di qualità del tutto diverse, l’una concernente strettamente i processi produttivi, l’altra erogazioni di servizi e forniture che sono completamente distinte dalle prime già sulla base del senso logico.

E’ evidente che la fornitura di pasti alle comunità implica una serie di attività propedeutiche, tra le quali vi è indubbiamente quella di conservazione degli alimenti senza però connessioni con la loro

lavorazione, secondo quanto intenderebbero invece gli uffici comunali; e dato che la fornitura di pasti comprende anche il trasporto degli alimenti, seguendo il ragionamento imposto dalla clausola impugnata, si dovrebbe richiedere anche la certificazione di qualità relativa alla classificazione EA31, ossia le attività attinenti ai trasporti, così come osservato dalla sentenza 45/09.

Dunque la discrezionalità amministrativa esistente nel richiedere requisiti ai concorrenti nelle pubbliche gare non può giungere ad esigere requisiti palesemente non connessi con l'oggetto della gara stessa.

Senza poi omettere che i servizi erogati dall'affidatario sono altresì garantiti dai controlli previsti dal sistema sanitario, dalla ASL ai NAS dei Carabinieri e non sono dipendenti esclusivamente dal rilascio di una certificazione di qualità: perciò le stazioni appaltanti non possono allargare a dismisura la richiesta di requisiti, limitando oltre ragione la platea dei concorrenti e distorcendo così il principio di concorrenza.

Se infatti il buon andamento degli uffici pubblici richiede che la P.A. determini requisiti anche stringenti per affidare servizi di indubbia delicatezza come quello in questione, esso però non permettere una compressione di quei limiti alla concorrenza, la quale di per sé è già una garanzia nelle procedure selettive fondate sull'offerta economicamente più vantaggiosa.

Per suesposte considerazioni l'appello deve essere respinto.

Le spese di giudizio restano a carico del soccombente e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna il Comune di Gallipoli al pagamento delle spese per il presente grado di giudizio a favore della Css Risveglio, liquidandole complessivamente in euro 5.000,00 (cinquemila/00), oltre agli accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 novembre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Marzio Branca, Presidente

Vito Poli, Consigliere

Francesco Caringella, Consigliere

Eugenio Mele, Consigliere

Raffaele Prosperi, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 28/12/2011

IL SEGRETARIO

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