Pubblicato il 30/07/2019

N. 00418/2019 REG.PROV.COLL.
N. 00472/2018 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 Tribunale Amministrativo Regionale per l' Abruzzo

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale -OMISSIS- del 2018, proposto da
-OMISSIS-e -OMISSIS-, in qualità di esercenti la responsabilità genitoriale sul minore -OMISSIS-, rappresentati e difesi dall'avvocato Valeriano Migliorati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Tortoreto, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Patrizia Cartone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Andrea Piermarocchi, in L'Aquila, largo Antonio D'Agostino, n. 5;

nei confronti

-OMISSIS-e -OMISSIS-, non costituiti in giudizio;
Istituto Comprensivo Ic - Tortoreto Lido, in persona del dirigente *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, sua domiciliataria *ex lege* in L'Aquila, via Buccio da Ranallo;

per l'annullamento

- della nota del 11.09.2018 prot. n. -OMISSIS- con la quale il Comune di Tortoreto ha comunicato l'esclusione della domanda di iscrizione del minore -OMISSIS-al servizio di trasporto scolastico;

- di ogni altro atto presupposto, conseguente e/o comunque connesso, ancorché non conosciuto, comunque lesivo della posizione dei ricorrenti e del minore, e segnatamente:
- della delibera del Consiglio Comunale n. 22 del 27.4.2018, di approvazione del regolamento comunale per il servizio di trasporto scolastico;
- del suindicato regolamento comunale per il servizio di trasporto scolastico, in particolare dell'art. 1 comma 2 in cui prevede che "*al fine di una razionalizzazione del servizio in questione, si garantisce il trasporto secondo il criterio della territorialità legata ai plessi scolastici di riferimento, come da planimetria allegata*";
- della planimetria allegata al sopra indicato regolamento comunale per il servizio di trasporto scolastico.
- per l'accertamento della fondatezza della pretesa dei ricorrenti di accesso al servizio di trasporto scolastico.

Visti il ricorso e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Tortoreto e dell'Istituto Comprensivo Ic - Tortoreto Lido;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 giugno 2019 la dott.ssa Maria Colagrande;
Uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

I ricorrenti residenti a Tortoreto, via -OMISSIS-, genitori del minore -OMISSIS- iscritto al primo anno della scuola primaria di Tortoreto Lido, impugnano la nota prot. n. -OMISSIS- del 11.9.2018 del Comune di Tortoreto con la quale è stata loro comunicata l'esclusione della domanda di iscrizione del minore al servizio di trasporto scolastico in base al *criterio di territorialità* introdotto dal "Regolamento Comunale per il servizio di trasporto scolastico", parimenti impugnato *in parte qua*, secondo il quale "*la zona di residenza del minore (via -OMISSIS-) rientra nella "competenza" del paese, per cui il trasporto scolastico viene garantito unicamente per la Scuola Primaria di Tortoreto Paese*".

Con il primo motivo i ricorrenti lamentano *illegittimità dell'art. 1, comma 2, del Regolamento e sulla illegittimità della relativa planimetria: eccesso di potere per manifesta illogicità, irragionevolezza, contraddittorietà, sproporzionatezza, sviamento di potere; violazione dell'art. 97 Cost.*

Il Regolamento Comunale per il servizio di trasporto scolastico, ispirandosi al criterio di territorialità al fine della *razionalizzazione del servizio* (art. 1 comma 2) e alla programmazione dei percorsi secondo criteri razionali, tali da rappresentare la soluzione *meno dispersiva e più diretta possibile nel raggiungimento delle sedi* (art. 2 comma 3), avrebbe idealmente diviso il territorio comunale da servire in due parti identificando la linea di demarcazione nel tracciato dell'autostrada A 14 che separa la zona "Lido" dalla gran parte del territorio comunale comprendente le frazioni pedecollinari di -OMISSIS-e in particolare -OMISSIS-, ove risiedono i ricorrenti in via -OMISSIS-, molto più vicine al Lido che non a Tortoreto "Paese", con la conseguenza che il figlio minore dei ricorrenti se volesse usufruire dello scuolabus dovrebbe iscriversi alla scuola primaria di Tortoreto paese, raggiungibile con tempi e distanze di percorrenza pari al doppio di quelle che separano via -OMISSIS- dalla scuola primaria di Tortoreto Lido presso la quale il bambino è iscritto; sicuro sintomo di sviamento sarebbe inoltre la finalità del criterio territoriale, adottato in sede di approvazione del regolamento, esternata dal consigliere delegato alla pubblica istruzione, di favorire le iscrizioni alle scuole di Tortoreto "Paese".

Con il secondo motivo - *illegittimità dell'art. 1, comma 2, del Regolamento e sulla illegittimità della relativa planimetria: violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 30, 34 e 117 Cost.* – i ricorrenti lamentano la compressione della libertà di scelta del percorso d'istruzione resa difficoltosa dall'esclusione dal servizio di scuolabus verso la scuola primaria di Tortoreto Lido, plesso già frequentato dal minore durante gli anni della scuola dell'infanzia, ove è attivo il percorso di scuola digitale "2.0", non presente nell'offerta formativa della scuola di Tortoreto "Paese".

Con il terzo motivo, introdotto in via subordinata – *illegittimità della dichiarazione di "immediata eseguibilità" della deliberazione del Consiglio Comunale n. 22/2018 per omessa indicazione delle ragioni d'urgenza. Inefficacia conseguente della clausola di esecutività. Violazione e falsa applicazione dell'art. 134, comma 4, del D. Lgs. n. 267/2000 nonché dell'art. 3 legge 241/90* - i ricorrenti eccepiscono che la clausola di immediata esecutività del regolamento impugnato, approvato dopo la

presentazione della domanda di accesso al servizio di trasporto scolastico del loro figlio, non sarebbe giustificata da alcuna ragione di urgenza.

Il quarto ordine di censure - *violazione e/o falsa applicazione degli artt. 7, 10 e 10 bis della legge 241/90; eccesso di potere per difetto di istruttoria e irragionevolezza per la mancata integrità procedimentale* – attiene a profilli di illegittimità formale del procedimento in quanto l'esclusione non sarebbe stata preceduta da preavviso di rigetto.

Ulteriori censure connesse con le precedenti sono dedotte con il quinto motivo che espone vizi di *violazione dell'art. 32 della legge 69 del 2009; violazione del principio di irretroattività degli atti amministrativi; violazione del principio di legittimo affidamento; eccesso di potere per manifesta ingiustizia e irragionevolezza*.

Quando i ricorrenti hanno aderito al servizio pubblico di trasporto scolastico era in vigore il precedente regolamento che non prevedeva il contestato criterio di territorialità; l'applicazione del nuovo regolamento che sulla base di detto criterio ha determinato l'esclusione della loro istanza, sarebbe quindi in contrasto con il principio di irretroattività degli atti amministrativi e dell'affidamento riposto nella vigenza di atti più favorevoli; inoltre l'esclusione sarebbe stata adottata, dopo l'ammissione della domanda, per un asserito errore di compilazione, avendo i ricorrenti barrato la casella "*riconferma trasporto scolastico*", senza considerare che proprio di *riconferma* si sarebbe trattato in quanto, già in passato, il minore aveva usufruito della scuolabus da via -OMISSIS-, in contrada -OMISSIS-, a Tortoreto Lido.

Il sesto motivo di ricorso - *eccesso di potere per difetto di adeguata motivazione e contraddittorietà* – censura l'esclusione laddove viene motivata anche per l'inapplicabilità del criterio della continuità accolto dall'art. 21 del regolamento al fine di assicurare, in deroga al criterio della territorialità, il servizio di scuolabus verso l'Istituto già frequentato nell'anno passato agli scolari già iscritti ad un ciclo di istruzione; il provvedimento gravato non spiegherebbe le ragioni per le quali non sussisterebbe continuità educativa –ai fini dell'applicazione di detta deroga - fra la scuola dell'infanzia e la scuola primaria.

Il settimo motivo -*violazione e falsa applicazione dell'art. 21 del Regolamento. Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza, illogicità, ingiustizia manifesta*.

Violazione e falsa applicazione dell'art. 97 Cost. – censura la mancata applicazione al caso di specie del criterio della continuità, in aperto contrasto con il d.lgs. n. 59 del 19.2.2004 che espressamente riconosce un percorso di continuità educativa tra il complesso dei servizi all'infanzia e la scuola primaria.

Resiste il Comune di Tortoreto.

La domanda cautelare è stata accolta dal Consiglio di Stato con ordinanza n.860/2009.

All'udienza del 19 giugno 2019 la causa è passata in decisione.

DIRITTO

La questione sottoposta all'esame del Collegio attiene alla legittimità della scelta del Comune di Tortoreto di individuare due bacini di utenza territoriali del servizio pubblico di trasporto scolastico, comprendenti ciascuno uno dei due Istituti scolastici del territorio comunale e di garantirne la fruizione solo verso la scuola che si trova nell'ambito territoriale ove risiedono i richiedenti.

Occorre premettere che il servizio di trasporto scolastico, in quanto servizio pubblico, deve garantire l'accesso agli aventi diritto senza discriminazioni né dirette, né indirette.

A tale finalità tendono i principi accolti dal regolamento comunale di razionalizzazione del servizio (art. 1 comma 2) e di programmazione dei percorsi secondo criteri razionali tali da rappresentare la soluzione meno dispersiva e più diretta possibile nel raggiungimento delle sedi (art. 2 comma 3).

È chiaro che un percorso può dirsi diretto e non dispersivo solo conoscendone gli estremi.

Si tratta con ogni evidenza di criteri relativi i cui termini assoluti di riferimento sono necessariamente i punti di raccolta degli studenti e la scuola di arrivo.

Il principio della *razionalità* accolto nel regolamento avrebbe pertanto imposto di collocare le zone del territorio comunale all'interno dell'uno o dell'altro dei due ambiti - comprendenti rispettivamente la scuola del Lido e la scuola del Paese – sulla base dei tempi di percorrenza e della distanza dei punti di raccolta da ciascuna delle due scuole nel rispetto del secondo criterio - *la soluzione meno dispersiva e più diretta possibile nel raggiungimento delle sedi* -accolto dal regolamento sulla base del quale procedere alla divisione del territorio in due diversi bacini di utenza.

È in contrasto con tali criteri l'aver compreso la frazione "-OMISSIS-" nell'ambito della scuola di Tortoreto Paese, pur essendo incontestato che gli studenti che vi risiedono, per arrivarvi, percorrono con lo scuolabus una distanza doppia rispetto a quella che percorrerebbero se fossero trasportati alla scuola di Tortoreto Lido.

Tale soluzione, oltre ad essere irrazionale, è anche discriminatoria se si considera che altri studenti a parità di condizioni – maggiore distanza dalla scuola del Paese rispetto a quella del Lido - possono avvalersi dello scuolabus verso il Lido solo perché abitano sul versante est dell'autostrada A14 rispetto a coloro che, come i ricorrenti, abitano sul versante ovest a poca distanza.

Il Comune pare quindi aver anteposto all'analisi dell'orografia e dei collegamenti viari del territorio – l'unico dato concreto realmente incidente sulla programmazione dei percorsi in modo tale che siano quanto più *diretti* e *meno dispersivi* possibile - la divisione dello stesso in due ambiti scegliendo come discrimine convenzionale il tracciato dell'autostrada.

Non risulta però, neppure dalle difese del Comune, quale sia il parametro di legittimità a copertura di una tale scelta, mentre è certo che essa contrasta con i criteri di parità di trattamento - che presiede allo stesso regolamento - e di razionalità ed efficienza del trasporto scolastico in esso accolti.

Il primo motivo deve pertanto essere accolto.

È fondato anche il quinto motivo.

I ricorrenti hanno presentato la domanda di accesso al servizio di trasporto scolastico in data 10 maggio 2018 in adesione al bando pubblicato il 4 maggio 2018, nella vigenza del precedente regolamento che non prevedeva l'erogazione del servizio secondo il criterio della territorialità dianzi esaminato e in applicazione del quale il loro figlio aveva usufruito e ancora usufruiva del servizio verso la scuola dell'infanzia del Lido.

Il nuovo regolamento approvato il 27.4.2018 è divenuto efficace con la pubblicazione avvenuta in data 21 maggio 2018 in quanto dichiarato immediatamente eseguibile.

Contrariamente a quanto sostenuto dal Comune, l'immediata esecutività degli atti normativi è comunque subordinata alla pubblicazione e da essa decorre, in deroga al termine di *vacatio* previso dall'art. 134 del d.lgs 267/2000.

Ne consegue che l'esclusione del minore -OMISSIS- dalla fruizione del servizio di scuolabus verso la scuola primaria del lido, deve essere annullata in quanto è stata disposta in applicazione di un regolamento entrato in vigore con la pubblicazione in data successiva all'adesione dei ricorrenti all'offerta del servizio pubblico, con il quale sono state cambiate le condizioni del servizio stabilite con l'avviso pubblicato il 4.5.2018.

Si è infatti ritenuto, in materia di servizi a domanda individuale, che *a prescindere dalla qualificazione in termini pubblicistici o privatistici del rapporto instaurato la pubblicazione del bando integra un auto-vincolo con il quale l'Amministrazione, a tutela del legittimo affidamento ingenerato negli utenti circa la permanenza per ogni anno scolastico delle condizioni esposte, si impegna a mantenere ferme le condizioni pubblicizzate*. (Consiglio di Stato sez. V, 31/07/2012, n.4362; T.A.R. Toscana n. 705/2013).

Pertanto, poiché il regolamento comunale integra il rapporto di utenza fra il Comune e il minore che si costituisce mediante l'adesione al bando, è solo al regolamento vigente a quella data che deve farsi riferimento per definirne la concreta disciplina.

Il Comune non avrebbe pertanto potuto applicare il nuovo regolamento pubblicato il 21.5.2018 e quindi escludere la domanda dei ricorrenti in applicazione del criterio della territorialità con esso introdotto.

In conclusione devono essere accolti il primo e il quinto motivo di ricorso, assorbiti gli altri, e devono essere annullati l'esclusione del figlio minore dei ricorrenti dalla fruizione del servizio di trasporto scolastico verso la scuola primaria situata in Tortoreto Lido, in via -OMISSIS- e il "Regolamento Comunale per il servizio di trasporto scolastico" nella parte in cui applica il criterio della territorialità dividendo il territorio comunale in due aree fra loro separate dal tracciato dell'autostrada nelle quali garantire il servizio ai residenti verso la scuola primaria ivi compresa.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo (Sezione Prima), definitivamente pronunciando,

- accoglie sul ricorso nei termini di cui in motivazione e per l'effetto:

- annulla il Regolamento Comunale per il servizio di trasporto scolastico del Comune di Tortoreto nei limiti indicati nella parte motiva;

- annulla il provvedimento del 11.09.2018 prot. n. -OMISSIS- del Comune di Tortoreto di esclusione della domanda di -OMISSIS- di fruizione del servizio di trasporto scolastico;

Condanna il Comune di Tortoreto al pagamento, in favore dei ricorrenti, delle spese di lite che liquida in favore dei ricorrenti in € 2.000,00, oltre accessori di legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1, 2 e 5, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera f), del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, manda alla Segreteria di procedere, in caso di riproduzione in qualsiasi forma, all'oscuramento delle generalità del minore, dei soggetti esercenti la potestà genitoriale o la tutela e di ogni altro dato idoneo ad identificare il medesimo interessato riportato nella sentenza o nel provvedimento.

Così deciso in L'Aquila nella camera di consiglio del giorno 19 giugno 2019 con l'intervento dei magistrati:

Umberto Realfonzo, Presidente

Paola Anna Gemma Di Cesare, Consigliere

Maria Colagrande, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Maria Colagrande	**Umberto Realfonzo**

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.