



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 il Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1705 del 2011, proposto da:  
Kpmg Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Vincenzo Barrasso,  
Gennaro Terraciano, con domicilio eletto presso Pier Vettor  
Grimani in Venezia, S. Croce, 466/G;

***contro***

Regione Veneto, rappresentato e difeso dagli avv. Ezio Zanon,  
Emanuele Mio, Cristina Zampieri, con domicilio eletto presso Ezio  
Zanon in Venezia, Regione Veneto - Cannaregio, 23;

***per l'annullamento***

della nota prot. n. 432409/64.00.02 dd. 20.9.2011 adottata dalla  
Regione Veneto - Giunta Regionale - direzione Controlli e Governo  
SSR, con la quale ha comunicato che, con il decreto della Direzione

in questione n. 64 dd. 16.9.2011, è stato disposto di escludere la ricorrente dal prosieguo della gara d'appalto a mezzo procedura ristretta accelerata per l'affidamento, per un periodo di due anni, del servizio di revisione legale di bilancio delle Aziende ULSS e Ospedaliere del Veneto, dell'IRCCS Istituto Oncologico Veneto e dell'Istituto Zooprofilattico sperimentale delle venezie, comunicata il 20.9.2011; del decreto n. 64 dd. 16.9.2011 della Regione Veneto - Giunta Regionale - direzione Controlli e Governo SSR, del verbale della seduta riservata della Commissione giudicatrice della procedura in questione; della nota prot. n. 450782 dd. 30.9.2011 Regione Veneto - Giunta Regionale - direzione Controlli e Governo SSR, con la quale la resistente a confermato le determinazioni adottate con decreto n. 64; nonchè di ogni atto annesso, connesso o presupposto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Regione Veneto;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 19 ottobre 2011 il dott. Claudio Rovis e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

ritenuto

che, se è vero che in mancanza di una regola diversa fissata nel

bando il termine finale per la presentazione della domanda di partecipazione alla gara inviata mediante servizio postale è quella di spedizione (cfr. CdS, V, 10.2.2010 n. 655), nel caso di specie la lex specialis non solo non prevedeva l'invio della domanda mediante servizio postale o simile (con ciò, ovviamente, non certo vietandolo, ma addossando alla parte il rischio connesso al suo corretto inoltro), ma indicava altresì espressamente che “non saranno prese in considerazione le domande che dovessero pervenire oltre il termine suindicato, restando la stazione appaltante esonerata da ogni responsabilità in caso...di ritardo nel recapito....Farà fede il timbro d'arrivo posto dall'Ufficio protocollo...” (cfr. il bando, sez. VI, punto 3);

che la richiamata clausola, laddove dispone che “non saranno prese in considerazione le domande che dovessero pervenire oltre il termine suindicato”, è assolutamente chiara ed inequivoca nel disporre l'esclusione dalla gara di coloro che avessero recapitato tardivamente l'istanza di partecipazione;

che l'eventuale regolarizzazione della posizione dell'odierna ricorrente mediante sua rimessione in termini risulta preclusa dal bando che ha espressamente previsto la tempestiva presentazione della domanda a pena di esclusione: diversamente, invero, l'esercizio del potere amministrativo si risolverebbe in una palese violazione della par condicio rispetto a quei concorrenti che abbiano, invece, puntualmente rispettato la disciplina prevista dalla lex specialis. In

altri termini, la portata vincolante delle prescrizioni contenute nella lex specialis della gara esige che alle stesse sia data puntuale esecuzione nel corso della procedura, con la conseguenza che, qualora sia comminata espressamente l'esclusione in conseguenza della violazione di prescrizioni univoche, l'Amministrazione è tenuta a dare precisa ed incondizionata esecuzione a tale previsione;

che, contrariamente a quanto affermato dalla ricorrente, la disposta esclusione non viola l'art. 42, VI comma della direttiva 2004/18/CE, atteso che questa stabilisce che le domande di partecipazione presentate (come la ricorrente) per telefono "devono essere confermate per iscritto prima della scadenza del termine previsto per la loro ricezione";

che l'esclusione dalla gara della società ricorrente appare corretta anche alla stregua dell'art. 46, I comma bis del DLgs n. 163/06 in quanto il mancato rispetto del termine per la presentazione della domanda di partecipazione costituisce "inadempimento" alla prescrizione contenuta nell'art. 70 del DLgs n. 163/2006 (alla stregua del quale, appunto, la stazione appaltante fissa, fra l'altro, i termini per la ricezione delle domande di partecipazione alla gara);

che per le considerazioni che precedono il ricorso è, dunque, infondato e va respinto;

che le spese possono essere compensate in ragione della particolarità della controversia;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa le spese e le competenze del giudizio tra le parti.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 19 ottobre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Claudio Rovis, Presidente FF, Estensore

Riccardo Savoia, Consigliere

Alessandra Farina, Consigliere

**IL PRESIDENTE, ESTENSORE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/10/2011

IL SEGRETARIO

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