



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 Puglia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1549 del 2010, proposto da Ria & Partners s.p.a., rappresentata e difesa dagli avv.ti Loredana Papa ed Emilio Toma, presso i quali è domiciliata in Bari, via Calefati, 133;

***contro***

Innovapuglia s.p.a., rappresentata e difesa dall'avv. Luigi D'Ambrosio, con domicilio eletto presso il suo studio in Bari, piazza Garibaldi, 23;

***nei confronti di***

Deloitte & Touche s.p.a., non costituita;

***per l'annullamento***

del provvedimento di Innovapuglia s.p.a. di aggiudicazione definitiva alla Deloitte & Touche s.p.a. della procedura negoziata mediante cottimo fiduciario concernente il servizio di revisione legale dei bilanci degli esercizi del triennio 2010-2012, conosciuto tramite avviso

di appalto aggiudicato, pubblicato in data 31 agosto 2010 sul sito della stazione appaltante;

della delibera assembleare di Innovapuglia s.p.a. del 5 agosto 2010;

dell'avviso di appalto aggiudicato, pubblicato in data 31 agosto 2010;

del verbale della commissione esaminatrice del giorno 8 luglio 2010;

delle deliberazioni del c.d.a. di Innovapuglia s.p.a. del 2/10 febbraio 2010 e del 29 aprile 2010, del mandato del collegio sindacale del 21

aprile 2010, in virtù dei quali è stata indetta la procedura negoziata;

della lettera di invito di Innovapuglia s.p.a. del 17 giugno 2010;

nonché per il risarcimento del danno pari all'importo di euro 19.000 per ogni anno di contratto, ovvero pari all'importo offerto in sede di gara di euro 16.000 per ogni anno di contratto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 9 febbraio 2011 il dott. Savio Picone;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

Con sentenza parziale n. 4185 del 15 dicembre 2010, questa Sezione ha accolto in parte il ricorso proposto da Ria & Partners s.p.a. (seconda classificata nella procedura negoziata mediante cottimo fiduciario, indetta da Innovapuglia s.p.a. per l'affidamento del servizio di revisione legale dei bilanci per gli esercizi del triennio 2010-2012) e

per l'effetto ha:

- annullato l'aggiudicazione del servizio alla Deloitte & Touche s.p.a.;
- dichiarato il difetto del presupposto per la caducazione del contratto d'appalto, ai sensi dell'art. 121, primo comma – lett. c), cod. proc. amm.;
- respinto la domanda di risarcimento del danno per equivalente;
- assegnato alle parti il termine di trenta giorni, dalla pubblicazione della decisione, per il deposito di memorie in ordine all'applicazione, ai sensi dell'art. 123 cod. proc. amm., delle sanzioni alternative.

Parte ricorrente chiede l'applicazione della massima riduzione della durata del contratto, ai sensi dell'art. 123, primo comma – lett. b), cod. proc. amm., così da determinarne la conclusione anticipata al 22 maggio 2012.

La difesa di Innovapuglia s.p.a. insiste per il difetto dei presupposti previsti dagli artt. 121 e 123 cod. proc. amm. per l'irrogazione delle sanzioni alternative; in subordine, chiede che le sanzioni siano determinate nella misura minima.

## DIRITTO

1. Va premesso che, con la citata sentenza parziale n. 4185 del 15 dicembre 2010, questa Sezione ha accertato che il contratto d'appalto tra Innovapuglia s.p.a. e Deloitte & Touche s.p.a. è stato stipulato il 24 settembre 2010, in violazione dell'obbligo *distantstill* discendente dal combinato disposto dell'art. 11, decimo comma, e dell'art. 79 del d. lgs. n. 163 del 2006 (applicabili senz'altro agli appalti sottosoglia, in virtù del richiamo operato dall'art. 121 dello stesso Codice), in quanto

la stazione appaltante si è limitata a pubblicare sul proprio sito *web* la notizia dell'aggiudicazione, omettendo la comunicazione individuale all'impresa seconda classificata.

La ricorrente è venuta a conoscenza dell'avvenuta stipula del contratto dopo la notifica del ricorso, in prossimità della camera di consiglio del 3 novembre 2010 (a seguito della costituzione di Innovapuglia s.p.a.).

Tuttavia, ai sensi dell'art. 121, primo comma – lett. c), cod. proc. amm., il contratto di appalto stipulato a seguito di aggiudicazione annullata è dichiarato inefficace quando l'Amministrazione abbia violato il termine dilatorio stabilito dall'art. 11 del Codice dei contratti pubblici, “... *sempre che tale violazione, aggiungendosi a vizi propri dell'aggiudicazione definitiva, abbia influito sulle possibilità del ricorrente di ottenere l'affidamento*”.

Nella fattispecie, la gara controversa è risultata illegittima non per questioni attinenti all'ordine in graduatoria o all'ammissione dell'aggiudicataria, bensì per vizi che hanno invalidato *la lex specialis* l'intera procedura, a causa dell'insufficienza dei criteri di valutazione delle offerte tecniche e dell'indebita commistione dell'esame dei prezzi e delle offerte tecniche, sì che non è stato possibile accertare che la stazione appaltante avrebbe dovuto aggiudicare l'appalto alla ricorrente.

Dunque, la violazione dell'obbligo *distanzstill* non ha di per sé precluso alla ricorrente di ottenere l'affidamento: è così mancato, ai sensi dell'art. 121, primo comma – lett. c), cod. proc. amm., il presupposto

per la declaratoria d'inefficacia del contratto.

2. Per quanto rilevato, deve procedersi all'applicazione delle sanzioni previste dal combinato disposto degli artt. 121, quarto comma, e 123 cod. proc. amm., secondo i quali il giudice dispone (in via alternativa o cumulativa) la riduzione della durata del contratto ed il pagamento di una sanzione pecuniaria da versare al bilancio dello Stato, quando nonostante le violazioni il contratto sia considerato efficace.

2.1. Tenuto conto dell'interesse manifestato dalla società ricorrente e della durata triennale dell'appalto, appare equo disporre la riduzione temporale del contratto nella misura massima indicata dall'art. 123, primo comma – lett. b), cod. proc. amm., ossia il cinquanta per cento della durata residua alla data di pubblicazione della presente pronuncia.

2.2. Non si ravvisano, viceversa, ragioni per irrogare la sanzione pecuniaria di cui all'art. 123, primo comma – lett. a), cod. proc. amm., che è connotata da un carattere prettamente afflittivo e non risponde al concreto interesse dell'impresa ricorrente, volto al conseguimento dell'appalto ovvero alla riduzione temporale del contratto stipulato con l'aggiudicatario illegittimamente selezionato.

Nella fattispecie in esame, i vizi riscontrati nella procedura e la stessa violazione dell'obbligo *distantstill* hanno riguardato un appalto di servizi sottosoglia di modesta entità economica, nell'ambito di una gara di cottimo fiduciario regolata da disposizioni normative piuttosto scarse, rispetto alle quali gli errori in cui è incorsa la stazione appaltante devono, a tal fine, giudicarsi tali da non configurare una

condotta grave, ai sensi del secondo comma del citato art. 123.

3. Quanto alle spese, se ne può disporre la compensazione per la presente parte del giudizio, ferma restando la condanna già disposta a carico di Innovapuglia s.p.a. con la sentenza n. 4185 del 15 dicembre 2010.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sede di Bari (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, dispone la riduzione della durata del contratto stipulato tra Innovapuglia s.p.a. e Deloitte & Touche s.p.a., nella misura del cinquanta per cento del tempo residuo alla data di pubblicazione della presente pronuncia.

Spese compensate.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 9 febbraio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Corrado Allegretta, Presidente

Savio Picone, Referendario, Estensore

Giuseppina Adamo, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 10/03/2011

IL SEGRETARIO

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