



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1166 del 2012, proposto da:

MULTIUTILITY SOVRACOMUNALE s.r.l., in persona del legale rappresentate p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Claudio Colombo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. A.M. Poggi in Milano, via Beccaria N. 5;

contro

CANTURINA SERVIZI TERRITORIALI s.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv. Danilo Mazzocco Tassan e Giorgio Lezzi, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Milano, Via Amedei n.8;

nei confronti di

BASE s.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., non costituita;

per l'annullamento

dell'atto di aggiudicazione del servizio lettura contatori del 28/3/2012, comunicato con nota del 30/3/2012 a favore di Base s.p.a.; dell'atto di ammissione alla gara di Base s.p.a.; della lettera di invito per procedura negoziata senza pubblicazione del bando del 3 febbraio 2012 per l'affidamento del servizio dal 1/5/2012 al 30/4/2012 e della delibera cda del 26/1/2012 n. 2, del Regolamento Aziendale; della nota del 23 aprile 2012;

nonché per la dichiarazione di inefficacia del contratto di appalto, eventualmente stipulato e, in subordine, per il risarcimento dei danni.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Canturina Servizi Territoriali S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 dicembre 2012 il dott. Stefano Celeste Cozzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con lettera di invito in data 3 febbraio 2012, Canturina Servizi Territoriali s.p.a. indiceva una procedura negoziata

per l'affidamento del servizio lettura contatori acqua da espletarsi nel Comune di Cantù..

Partecipavano alla gara, fra gli altri concorrenti, Multiutility Sovracomunale s.r.l. e Base s.p.a. che, alla conclusione della procedura risultava aggiudicataria.

Avverso tale provvedimento è diretto il ricorso in esame.

Si è costituita in giudizio Canturina Servizi Territoriali s.p.a.

La Sezione, con ordinanza n. 973 del 5 luglio 2012, ha accolto l'istanza cautelare.

In prossimità dell'udienza di discussione del merito le parti hanno depositato memorie, insistendo nelle loro conclusioni.

Tenutasi la pubblica udienza in data 12 dicembre 2012, la causa è stata trattenuta in decisione.

Ritiene il Collegio che il ricorso sia fondato essendo meritevole di accoglimento il primo motivo avente carattere assorbente, col quale l'interessata lamenta che la stazione appaltante ha proceduto all'apertura delle buste contenenti le offerte economiche in seduta riservata; con ciò violando i principi di pubblicità e trasparenza delle gare.

Va invero rilevato che, per costante orientamento giurisprudenziale, costituisce principio inderogabile, in qualunque tipo di gara (e dunque anche per quelle afferenti contratti da affidare in economia), quello secondo cui gli adempimenti concernenti la verifica dell'integrità dei plichi contenenti l'offerta devono svolgersi in seduta pubblica, sia che si tratti di documentazione amministrativa che di documentazione riguardante l'offerta economica (cfr. ex multis T.A.R. Bari Puglia sez. I, 2 febbraio 2010 n. 244).

La necessità della seduta pubblica è funzionale alla garanzia di controllo, anche da parte dei concorrenti, dell'integrità dei plichi e di immodificabilità della documentazione prodotta dai concorrenti in sede d'offerta; e costituisce espressione di una regola che discende direttamente dai principi generali di trasparenza e pubblicità delle procedure di affidamento dei contratti pubblici, sanciti dall'art. 2, comma primo, del d.lgs. n. 163/2006 e dall'art. 2 della direttiva 2004/18/CE (cfr. Consiglio di Stato, ad. plen., 28 luglio 2011 n. 13).

Nel caso concreto è pacifico che la stazione appaltante ha proceduto con l'apertura dei plichi contenenti l'offerta economica in seduta segreta, violando in tal modo la regola suindicata.

Parte resistente eccepisce la tardività della doglianza, affermando che la ricorrente avrebbe dovuto censurare subito la lettera di invito che, nel disciplinare la procedura, prevedeva appunto l'apertura dei plichi in seduta segreta.

In proposito, va osservato che tale obbligo di immediata impugnazione non sussisteva posto che la clausola in questione non determinava un arresto procedimentale nei confronti della ricorrente, la quale ha potuto prendere parte alla gara; e, dunque, non era immediatamente lesiva.

Va pertanto ribadita la fondatezza della doglianza.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati.

Condanna Canturina Servizi Territoriali s.p.a. al pagamento delle spese processuali che vengono quantificate in euro 2.000, oltre IVA e c.p.a. se dovuti, fermo a carico della parte soccombente l'onere di rimborso del contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, comma 6 bis1, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 12 dicembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Silvana Bini, Primo Referendario

Stefano Celeste Cozzi, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/02/2013

IL SEGRETARIO

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