



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Lecce - Sezione Terza

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 480 del 2011, proposto da:

Securpol Puglia S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Pietro Quinto, con domicilio eletto presso Pietro Quinto in Lecce, via Garibaldi, 43;

contro

Societa' Trasporti Pubblici Brindisi S.p.A., rappresentata e difesa dall'avv. Ernesto Sticchi Damiani, con domicilio eletto presso Ernesto Sticchi Damiani in Lecce, via 95° Rgt. Fanteria, 9;

nei confronti di

Sveviapol Sud S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Francesco Dragone, con domicilio eletto presso Francesco Dragone in Lecce, via Braccio Martello, 36;

per l'annullamento

- della nota prot. n° 1058 del 9 Febbraio 2011 a firma del Presidente della S.T.P. - Società Trasporti Pubblici Brindisi S.p.A.;

- di ogni altro atto connesso, presupposto e/o consequenziale, ivi compresa l'aggiudicazione definitiva ed il contratto d'appalto;

e per il risarcimento dei danni in forma specifica e, in subordine, per equivalente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Societa' Trasporti Pubblici Brindisi S.p.A. e di Sveviapol Sud S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 Ottobre 2013 il Cons. Dott. Enrico d'Arpe e uditi per le parti l'avv.to Luigi Quinto, in sostituzione di Pietro Quinto, l'avv.to M. Musio, in sostituzione di Erenesto Sticchi Damiani, e l'avv.to Francesco Dragone;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La Società ricorrente (classificatasi al 2° posto della procedura ristretta con complessivi punti 89,98) impugna la

nota prot. n° 1058 del 9 Febbraio 2011 a firma del Presidente della Società Trasporti Pubblici Brindisi S.p.A., avente ad oggetto: “Servizio triennale di vigilanza armata, sorveglianza, servizi collegati e fornitura allarme sede aziendale S.T.P. Brindisi S.p.A. sita in Brindisi alla S.S. 613 n° 246 Contrada Piccoli Z.I. con collegamento centrale operativa di pronto intervento presso la sede dell’Istituto di vigilanza”, con cui è stato comunicato “che, verificato il rispetto delle condizioni di gara da parte della ditta Sveviapol Sud S.r.l. - aggiudicataria del servizio in oggetto - ed in presenza della dimostrazione da parte della suddetta dell’adempimento di quanto di propria competenza in relazione agli obblighi previsti, si procederà come anticipato, alla sottoscrizione del contratto di appalto. La ditta Securpol Puglia S.r.l. pertanto andrà a cessare il servizio prestato presso questa Società alle ore 12,00 del 10 Febbraio 2011 con contestuale subentro della ditta Sveviapol Sud S.r.l. nelle attività di vigilanza della sede di questa azienda”, nonché ogni altro atto connesso presupposto e/o consequenziale, ivi compresa l’aggiudicazione definitiva ed il contratto di appalto. Chiede, altresì, il risarcimento dei danni in forma specifica e, in subordine, per equivalente.

A sostegno del ricorso sono stati formulati i seguenti motivi di gravame.

1) Eccesso di potere per errore sui presupposti di fatto e di diritto – Violazione e falsa applicazione della *lex specialis* di gara – Eccesso di potere per violazione dei principi generali in materia di appalti quali l’efficienza, la trasparenza, la buona amministrazione e la par condicio.

Dopo avere diffusamente illustrato il fondamento in diritto delle domande azionate, la Società ricorrente concludeva come sopra riportato.

Si sono costituiti in giudizio la Società Trasporti Pubblici Brindisi S.p.A. e la controinteressata Sveviapol Sud S.r.l., depositando memorie difensive con le quali hanno puntualmente replicato alle argomentazioni della controparte, concludendo per la declaratoria di inammissibilità ed, in ogni caso, per la reiezione del ricorso.

Alla pubblica udienza del 3 Ottobre 2013, su richiesta di parte, la causa è stata posta in decisione.

Il ricorso è inammissibile ed irricevibile.

Osserva, in primo luogo, il Collegio che è inammissibile l’impugnazione della nota prot. n° 1058 del 9 Febbraio 2011 a firma del Presidente della Società Trasporti Pubblici Brindisi S.p.A., considerato – da un lato – che tale nota non ha valore di atto di conferma dell’aggiudicazione definitiva dell’appalto di servizi in questione disposta in favore della Società controinteressata dal Consiglio di Amministrazione della Società Trasporti Pubblici Brindisi S.p.A. con delibera del 15 Novembre 2010, ma solo di verifica dell’avvenuto adempimento dell’aggiudicatario degli obblighi presi in sede di gara (in relazione all’assunzione alle proprie dipendenze dei quattro dipendenti già in servizio presso la sede della S.T.P. di Brindisi alle stesse condizioni economiche e giuridiche in essere) propedeutica alla stipulazione del contratto di appalto; e – dall’altro – che dalla documentazione versata agli atti del giudizio non risulta che l’efficacia della predetta aggiudicazione definitiva sia stata subordinata all’inverarsi della condizione di cui al detto impegno preso in sede di gara.

E’ agevole rilevare, infatti, che né la “*lex specialis*” della procedura ristretta de qua, né la delibera adottata in data 15 Novembre 2010 dal Consiglio di Amministrazione della Società Trasporti Pubblici Brindisi S.p.A. prevedevano che l’aggiudicazione definitiva diventasse efficace solo dopo la verifica dell’avvenuto adempimento dell’aggiudicatario agli obblighi assunti in sede di gara, nel mentre sia il bando di gara (*rectius*: la lettera di invito), sia il Capitolato Tecnico (articoli 3 e 5), sia l’art. 11 del Decreto Legislativo 12 Aprile 2006 n° 163 e ss.mm. dispongono, invece, che l’aggiudicazione definitiva diventa efficace dopo la (sola) verifica del possesso dei requisiti prescritti in capo all’aggiudicatario.

Comunque, l’insegnamento giurisprudenziale prevalente ha condivisibilmente chiarito che sussiste l’immediata lesività dell’aggiudicazione definitiva anche allorquando sia stata condizionata alla positiva verifica dei requisiti

dichiarati dall'aggiudicatario non potendosi configurare solo a tale momento successivo l'interesse all'impugnazione, sicchè i concorrenti diversi dall'aggiudicatario possono dirsi legittimati a censurare quanto avviene nei rapporti tra Amministrazione e aggiudicatario successivamente all'aggiudicazione solo se e in quanto abbiano tempestivamente censurato gli atti della gara, e in ultimo l'aggiudicazione stessa (Consiglio di Stato, IV Sezione, 16 Marzo 2012 n° 1516).

Ove ciò non avvenga, gli effetti della procedura si consolidano nei loro confronti determinandone una sostanziale estraneità rispetto alle vicende relative alla stipula del contratto, con la conseguenza che il ricorso eventualmente proposto in relazione a tale fase si appalesa inammissibile per difetto di interesse (Consiglio di Stato, IV Sezione, 16 Marzo 2012 n° 1516).

Inoltre, non può essere obliato che l'art. 11 comma nove del Decreto Legislativo 12 Aprile 2006 n° 163 e ss.mm. fa salvo, dopo la conseguita efficacia dell'aggiudicazione definitiva e prima della stipulazione del contratto di appalto, unicamente l'esercizio dei poteri di autotutela (in relazione agli atti della procedura di gara) nei casi consentiti dalle norme vigenti (nel caso di specie non attivati dalla stazione appaltante), e che l'aggiudicazione definitiva costituisce l'esito finale del procedimento di gara avente valore (anche) di atto di conferma dell'aggiudicazione provvisoria, sicchè – ai sensi dell'art. 120 c.p.a. – l'impugnazione dell'esito finale della gara indetta per l'affidamento di un appalto pubblico deve essere necessariamente proposta (dai partecipanti alla procedura di evidenza pubblica) avverso il provvedimento di aggiudicazione definitiva ed entro il termine di decadenza di trenta giorni decorrenti dalla comunicazione dello stesso prescritta dall'art. 79 del Decreto Legislativo n° 163/2006.

Pertanto, siccome – nella fattispecie concreta oggetto del presente giudizio – la comunicazione alla Securpol Puglia S.r.l. dell'aggiudicazione definitiva alla Sveviapol Sud S.r.l. dell'appalto del servizio triennale di vigilanza armata, sorveglianza, servizi collegati e fornitura allarme sede aziendale S.T.P. Brindisi S.p.A. è avvenuta (da parte della stazione appaltante, ai sensi dell'art. 79 Decreto Legislativo n° 163/2006) con apposita nota prot. n° 9114 del 16 Novembre 2010, l'impugnazione dell'aggiudicazione definitiva interposta con il ricorso notificato l'11 Marzo 2011 è manifestamente irricevibile per tardività.

La conseguita inoppugnabilità dell'atto di aggiudicazione definitiva, determina la reiezione anche della domanda risarcitoria azionata dalla Società ricorrente.

Infatti, - in "subiecta materia" - l'irricevibilità/inammissibilità dell'impugnativa comporta la reiezione della domanda di risarcimento del danno per equivalente, alla luce dei principi recentemente espressi dalla giurisprudenza amministrativa (Cfr: Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 23 Marzo 2011 n° 3; T.A.R. Puglia Bari, I Sezione, 4 Maggio 2012 n° 885).

In particolare, trova applicazione la regola della non risarcibilità dei danni evitabili con la tempestiva impugnazione del provvedimento lesivo, oggi sancita dall'art. 30, terzo comma, del Codice del processo amministrativo, ricognitiva di principi già evincibili dal secondo comma dell'art. 1227 codice civile: tale opzione valorizza il ruolo rivestito, nella valutazione relativa al comportamento complessivo delle parti, dalla diligenza nell'attivare i mezzi offerti dal sistema per far valere la protezione di quel bene della vita cui risulta funzionale l'interesse alla legittimità dell'azione amministrativa.

Nel caso di specie, la tardiva impugnazione dell'aggiudicazione definitiva ha reso intangibile l'affidamento dell'appalto alla Società controinteressata e, quindi, è a tale negligente condotta che va innanzitutto imputato il danno lamentato, poiché il ritardo nella rituale notifica del ricorso ha determinato l'irrecuperabilità di quel bene della vita che si assume illegittimamente sottratto (in tal senso: T.A.R. Puglia Bari, I Sezione, 4 Maggio 2012 n° 885)

Per le ragioni sopra sinteticamente illustrate il ricorso deve essere dichiarato inammissibile ed irricevibile.
Sussistono, tuttavia, giusti motivi (la novità delle questioni preliminari trattate) per disporre la compensazione integrale tra le parti delle spese processuali.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Terza, definitivamente pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe, lo dichiara inammissibile ed irricevibile nei sensi precisati in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Lecce nella Camera di Consiglio del giorno 3 Ottobre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Costantini, Presidente

Enrico d'Arpe, Consigliere, Estensore

Rita Luce, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/10/2013

IL SEGRETARIO

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