

N. 01646/2015 REG.PROV.COLL.

N. 01560/2014 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

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 1560 del 2014, integrato da motivi aggiunti,  
proposto da:

Lattarulo Angelo Raffaele s.r.l. s.u. società a responsabilità limitata, rappresentata e  
difesa dagli avv.ti Luciano Ancora e Michele Saracino, con domicilio eletto presso  
l'avv. Carmela Chiariello in Bari, Via delle Forze Armate, 31;

***contro***

Comune di Chieuti;

***nei confronti di***

Vastarredo s.r.l., rappresentata e difesa dagli avv.ti Pierpaolo Andreoni, Luigi Di  
Penta, con domicilio eletto presso l'avv. Francesco Amendolito in Bari, Via Marco  
Partipilo, 48;

***per l'annullamento***

- della comunicazione del 27 ottobre 2014, inviata a mezzo pec, con la quale il Comune di Chieuti ha escluso la ditta ricorrente dalla procedura di gara per la fornitura e montaggio arredi per gli uffici comunali;
- e con motivi aggiunti depositati in data 26 gennaio 2015,
- dell'aggiudicazione provvisoria disposta dalla Commissione di gara con verbale del 27 ottobre 2014;
- dell'aggiudicazione definitiva disposta con determina n. 84 del 12 novembre 2014 dell'Ufficio tecnico del Comune di Chieuti (reg. gen. n. 84);
- del contratto sottoscritto il 12 novembre 2014;
- di ogni altro atto espressamente indicato in ricorso e nei motivi aggiunti;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Vastarredo s.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore la dott.ssa Maria Grazia D'Alterio;

Uditi nell'udienza pubblica del giorno 18 novembre 2015 per le parti i difensori avv.ti Luciano Ancora, anche in sostituzione dell'avv. Michele Saracino; Pierpaolo Andreoni, anche in sostituzione dell'avv. Luigi Di Penta;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. La società ricorrente ha partecipato alla procedura aperta indetta dal Comune di Chieuti, da esperirsi ai sensi dell'art. 3 comma 37 del D.Lgs n. 163/2006, tramite piattaforma Mepa con aggiudicazione secondo il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa, per la fornitura e montaggio degli arredi necessari per l'auditorium, uffici, laboratori e servizi.

1.2 Con la comunicazione impugnata del 27 ottobre 2014, inviata a mezzo pec, il Comune di Chieuti ha escluso la ditta ricorrente dalla procedura di gara *de qua*, non essendo stato possibile procedere all'apertura dei file, firmati digitalmente, benché tempestivamente inviati dalla stessa Lattarulo secondo le modalità telematiche individuate dalla *lex specialis*. La Commissione di gara ha inoltre espressamente evidenziato di non aver potuto valutare l'offerta della ricorrente utilizzando l'ulteriore documentazione (non firmata digitalmente) dalla stessa presentata dietro specifica richiesta della S.A., a termini di gara scaduti, a causa dell'asserita impossibilità di verificarne la corrispondenza rispetto alla documentazione originariamente inviata, onde non pregiudicare l'imparzialità della valutazione, a danno dell'altro concorrente in gara.

2. Avverso il prefato provvedimento di esclusione la Lattarulo ha dedotto motivi così rubricati:

I) Eccesso di potere, falsa ed erronea applicazione degli elementi di fatto e di diritto. Difetto di istruttoria e motivazione. Contraddittorietà e perplessità dell'azione amministrativa.

Secondo la ricorrente l'Amministrazione non avrebbe potuto ritenere danneggiati i file da essa correttamente inviati, per il sol fatto di non avere a disposizione un programma idoneo alla loro lettura. Inoltre la stessa avrebbe errato nel ritenere i file successivamente inviati dalla società non corrispondenti ai precedenti. Infatti, la S.A. non avrebbe considerato che la diversa denominazione era legata non alla diversità del loro contenuto, bensì alla loro diversa tipologia, atteso che i file inviati successivamente non risultavano firmati digitalmente.

II) Violazione della *Lex Specialis* della gara. Secondo la ricorrente poiché il file "Relazione Chieuti22 Ottobre.pdf.p7m", contenente la relazione tecnica obbligatoria per l'ammissione alla gara, è stato letto dalla Commissione (per ammissione telefonica da parte dell'interlocutore) così come l'analogo file non

firmato digitalmente inviato successivamente con medesima denominazione, l'organo tecnico collegiale avrebbe dovuto dare un suo peso valutativo all'offerta poiché la restante documentazione, a termini di Disciplinare, non era condizione assoluta di esclusione dalla gara, rilevando solo ai fini dell'attribuzione dei punteggi.

2.1 Si è costituita in giudizio per resistere al ricorso la controinteressata Vastarredo s.r.l., chiedendone la reiezione in quanto infondato in fatto e in diritto.

2.2 Con ordinanza cautelare n. 746/2014 la Sezione ha respinto l'istanza cautelare, rilevando, in punto di *fumus*, che non risultava provata l'asserita circostanza per cui i documenti in formato elettronico allegati dalla Lattarulo alla propria offerta non erano stati suscettibili di lettura per fatti imputabili all'Amministrazione resistente, e che, in punto di *periculum* la fornitura in questione risultava quasi del tutto eseguita.

2.3 Con motivi aggiunti depositati in data 26 gennaio 2015, la ricorrente ha precisato gli estremi degli atti già oggetto di impugnativa con il ricorso introduttivo (segnatamente provvedimenti di aggiudicazione provvisoria e definitiva), e ha altresì dedotto un ulteriore motivo, con cui ha censurato la violazione dell'art. 11 del D.lgs 12 aprile 2006, n. 163, per mancato rispetto della clausola di standstill, risultando il contratto con la Vastarredo stipulato nello stesso giorno in cui è stata disposta l'aggiudicazione in via definitiva della gara, peraltro in assenza della comunicazione di cui all'art. 79 del codice degli appalti.

2.4 In vista della decisione nel merito del ricorso la Lattarulo ha depositato perizia tecnica di parte, al fine di provare l'integrità dei file inviati in occasione della partecipazione alla procedura di gara *de qua*, attraverso la piattaforma informatica Mepa.

2.5 All'udienza pubblica del 18 novembre 2015, dopo la discussione orale della causa, il Collegio si è riservato per la decisione.

3. Tanto premesso in fatto, in diritto il ricorso è fondato e merita accoglimento, sebbene ai sensi dell'art. 34, comma 3, c.p.a. l'interesse della ricorrente vada limitato alla pronuncia di accertamento dell'illegittimità degli atti di gara, non avendo la stessa più interesse alla loro caducazione, non potendo trarne alcuna utilità, per essere stata completamente eseguita la fornitura dall'aggiudicataria, odierna controinteressata. Infatti, tenuto conto, del fatto che non è più possibile allo stato attuale la rinnovazione di una gara ormai completamente esaurita nei suoi effetti, la ricorrente vanta sicuramente un interesse, ai sensi dell'art. 34, comma 3 cod. proc. amm., meritevole di tutela, all'accertamento della illegittimità dell'azione amministrativa al fine di richiedere in separata sede il risarcimento del danno evidentemente rapportato alla possibile *chance* di vittoria (cfr. Tar Bari, Sez. I, 10 dicembre 2014, n. 1525).

3.1 Dalla perizia di parte, redatta dall'ing. P. Catalano, le cui convincenti argomentazioni e conclusioni il Collegio ritiene di condividere, è emerso che i "file" forniti dall'odierna ricorrente, risultano perfettamente leggibili e privi di qualsivoglia errore informatico che possa comprometterne la lettura e che eventuali problemi nella loro apertura e lettura sono da addebitarsi alla mancanza di conoscenze (di base) o strumentazioni informatiche (software di base) di chi era addetto alla ricezione di tali documenti; che la sottoscrizione digitale degli stessi è stata effettuata nei termini di gara, in particolare tutti tra il 20 ed il 21 ottobre, e non era dunque modificabile in data successiva a quella riportata; che anche i file non firmati digitalmente, inviati a titolo di cortesia, risultano essere perfettamente leggibili.

3.2 Alla luce delle predette incontestate risultanze, dunque, è emerso che l'offerta della ricorrente è stata correttamente redatta e trasmessa e che la mancata lettura della documentazione presentata a suo corredo risulta imputabile esclusivamente a responsabilità della P.A., che avrebbe facilmente potuto ovviare all'inconveniente

registrato disponendo un supplemento istruttorio, anche con l'ausilio di personale all'uopo maggiormente qualificato, in grado di procedere all'utilizzo dei programmi informatici necessari (e, per quanto emerso, scaricabili liberamente da internet nella loro versione gratuita), onde poter agevolmente procedere all'apertura dei file trasmessi dalla Lattarulo e pervenuti alla S.A. tramite piattaforma Mepa.

3.3 Nei termini innanzi precisati, dunque, il ricorso va accolto.

In conclusione, dalle argomentazioni espresse in precedenza discende la declaratoria di improcedibilità della domanda impugnatoria di cui al ricorso introduttivo, così come integrato da motivi aggiunti, per sopravvenuto difetto di interesse; nonché l'accertamento, ai sensi dell'art. 34, comma 3 cod. proc. amm., dell'illegittimità del provvedimento di esclusione della ricorrente e, *per derivationem*, degli atti di aggiudicazione provvisoria e definitiva, atteso che, nella specie, la ricorrente è stata illegittimamente esclusa dalla procedura *de qua*, così vedendosi preclusa la *chance* di essere selezionata quale migliore offerente, essendo mancata la valutazione della sua offerta tecnica ed economica, nell'ambito di una procedura caratterizzata da due sole offerte in competizione.

4. Le spese di lite vanno poste a carico del Comune intimato e liquidate come da dispositivo. Sussistono giuste ragioni per disporre la compensazione nei confronti della società controinteressata.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, così come integrato con motivi aggiunti, così decide:

- 1) dichiara improcedibile la domanda impugnatoria per sopravvenuto difetto di interesse;
- 2) accerta, ai sensi dell'art. 34, comma 3 cod. proc. amm., l'illegittimità degli atti impugnati.

Condanna il Comune di Chieuti al pagamento delle spese di lite in favore della ricorrente che si liquidano in €. 2.000,00, oltre accessori come per legge. Spese compensate nei confronti della società controinteressata.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 18 novembre 2015 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Cocomile, Presidente FF

Maria Grazia D'Alterio, Referendario, Estensore

Alfredo Giuseppe Allegretta, Referendario

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 18/12/2015

IL SEGRETARIO

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