

Pubblicato il 06/03/2024

N. 01522/2024 REG.PROV.COLL.
N. 06081/2023 REG.RIC.



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 della Campania

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6081 del 2023, proposto da
Elves S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli
avvocati Domenico Vitale, Gabriele Vitale, con domicilio digitale come da PEC da Registri di
Giustizia;

contro

Trenitalia S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa
dagli avvocati Marco Giustiniani, Antonello Frasca, Alessandro Paccione, con domicilio
digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Arz S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa
dall'avvocato Gaetano Zarrillo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- della Delibera n.132 del 18 ottobre 2023 a firma del Responsabile della struttura Acquisti
Industriali della Direzione Acquisti di Trenitalia, recante l'aggiudicazione, in favore della
società ARZ S.R.L., della gara per l'affidamento in appalto del servizio di manutenzione
programmata, straordinaria e a guasto di torni in fossa installati presso l'IMC AV di Napoli
(LOTTO 1 CIG 9675864790);

- della comunicazione 5 ottobre 2023 di esclusione della ricorrente dalla procedura di gara, a
firma del Presidente della Commissione, ove e per quanto lesiva;

- della nota 12 settembre 2023, a firma del Presidente della Commissione di Gara, dott.
Benedetto Magliozzi, ove e per quanto lesiva, con la quale è stato disposto il Soccorso

Istruttorio ex art. 83, comma 9, del D.lgs. n.50/2016, al fine di regolarizzare la Cauzione Provvisoria a garanzia dell'offerta presentata;

- del verbale di gara del giorno 5 ottobre 2023, ove e per quanto lesivo, e dei verbali di gara, di cui si ignorano gli estremi e l'esatto contenuto;

- del Bando di Gara, del disciplinare e del capitolato speciale di appalto, ove e per quanto lesivi;

- di ogni altro atto o provvedimento, connesso e conseguente, per quanto lesivo della posizione della ricorrente;

nonché per la declaratoria di inefficacia del contratto, ove stipulato a seguito della definitiva aggiudicazione, ai sensi e per effetti di cui agli artt.121 e 122 del D.Lgs.n.104/2010;

per l'accertamento del diritto della ricorrente all'aggiudicazione dell'appalto, con subentro nell'esecuzione del servizio;

per la condanna dell'Amministrazione intimata a disporre il subentro della ricorrente nell'aggiudicazione e, ove stipulato, nel contratto, nonché, in subordine, al risarcimento del danno per equivalente, ai sensi e per gli effetti di cui all'art.124 del D.Lgs.n.104/2010.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Trenitalia S.p.A. e di Arz S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120 cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 febbraio 2024 la dott.ssa Germana Lo Sapia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Rilevato che:

- con il ricorso in esame è stato impugnato il provvedimento di esclusione dalla gara per l'affidamento in appalto del servizio di manutenzione programmata, straordinaria e a guasto di torni in fossa installati presso l'IMC AV di Napoli (lotto 1 cig 9675864790), unitamente alla conseguente delibera di aggiudicazione in favore della controinteressata;

- la domanda di annullamento ex art. 29 c.p.a. è fondata su un'unica censura, volta a contestare la legittimità dell'esclusione per il ritardo della integrazione documentale per regolarizzare le polizze della cauzione provvisoria a garanzia dell'offerta, che era stata richiesta dall'amministrazione in sede di soccorso istruttorio, con comunicazione del 12 settembre 2023, ritardo, ad avviso di parte ricorrente, di sole "nove ore" rispetto al termine e,

comunque, non direttamente riferibile all'interessata odierna ricorrente, ma al *broker assicurativo* di cui essa si era avvalsa;

Ritenuto, che come già indicato in sede cautelare, in relazione alla insussistenza del fumus boni iuris, debba accogliersi l'eccezione di irricevibilità, sollevata da parte resistente, poiché l'atto di esclusione è stato comunicato il 5 ottobre 2023, a mezzo della sua pubblicazione sul portale telematico della procedura, mentre il ricorso è stato notificato in data 14 novembre 2023, oltre il termine di trenta giorni;

Ritenuto che, anche a prescindere da tale questione di rito, il ricorso sarebbe stato comunque infondato nel merito, stante la natura perentoria del termine ex art. 83, comma 9, d.lgs. n. 50/2016 e la vigenza del principio di autoresponsabilità dell'operatore economico cui spetta l'onere di diligenza, anche nel rispetto dei termini procedurali assegnati nello svolgimento del legittimo contraddittorio nella eventuale fase del soccorso istruttorio (*“Nell'ambito delle gare pubbliche, è necessario adempiere, con scrupolo e diligenza, a quanto previsto dal bando e dalle norme tecniche. La disciplina di gara è posta a garanzia di tutti i partecipanti e il suo erroneo utilizzo rimane a rischio del partecipante nell'ambito della propria autoresponsabilità”* Cons. Stato, Sez. V, 27 febbraio 2024, n. 1924);

Ritenuto che le spese debbano regolarsi secondo il principio di soccombenza, con liquidazione a carico di parte ricorrente, contenuta nel dispositivo;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara irricevibile.

Condanna parte ricorrente al pagamento delle spese di lite liquidate complessivamente in euro 3.500,00, oltre accessori come per legge, da disporsi in parti uguali (1.750,00 ciascuno) a favore sia di parte resistente che della controinteressata.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 21 febbraio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Severini, Presidente

Rita Luce, Consigliere

Germana Lo Sapio, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Germana Lo Sapio

IL PRESIDENTE
Paolo Severini

IL SEGRETARIO