Indietro

Pubblicato il 07/09/2017

N. 00168/2017 REG.PROV.CAU.
N. 00352/2017 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

Tribunale Amministrativo Regionale per l' Umbria

(Sezione Prima)

Il Presidente

ha pronunciato il presente

DECRETO

sul ricorso numero di registro generale 352 del 2017, proposto da:
Eutourist New S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Enrico Di Ienno, domiciliato ex art. 25 cpa presso L'Umbria - Perugia Segreteria Del T.A.R. Per in Perugia, via Baglioni, 3;

contro

Comune di **Terni** non costituito in giudizio;

nei confronti di

Gemos Soc. Coop. non costituito in giudizio;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

Per l'annullamento, previa sospensione cautelare:

- della determina n. 2615 del 25 agosto 2017 del Dirigente del Dipartimento Promozione Sistema Formativo e Sociale del Comune di **Terni** Dott.ssa Virili, con cui ha preso atto dell'aggiudicazione provvisoria alla **GEMOS** Soc. Coop. dell'8 agosto 2017 della gara per l'affidamento in concessione del servizio di Refezione Scolastica per il Comune di **Terni** dando atto "di procedere comunque in attesa dell'esito delle verifiche generali dei requisiti mediante il sistema A-VCPass, all'affidamento della fornitura del servizio di ristorazione scolastica alla ditta **GEMOS**…" rinviando l'aggiudicazione definitiva con separato successivo atto;

- l'Aggiudicazione provvisoria in favore della **GEMOS** Soc. Coop. (di seguito breviter **GEMOS**) proclamata in seduta pubblica il 7 agosto 2017 da parte del

Presidente di Seggio, di Commissione giudicatrice e RUP Dott.ssa Virili per l'effetto della ritenuta congruità dell'offerta sospetta di esser anomala effettuata dalla medesima Dott.ssa Virili in qualità di RUP;

- il verbale di valutazione dell'offerta anomala a firma del RUP Dott.ssa Virili nella parte in cui ha ritenuto congrua l'offerta di **GEMOS** per le motivazioni ivi contenute;

- della determinazione della Dott.ssa Virili quale Dirigente del Dipartimento Promozione n. 1979 del 20 maggio 2017 con cui ha individuato la Composizione della Commissione giudicatrice nominando quale Presidente il RUP della gara Dott.ssa Virili;

- di tutti i verbali di gara con particolare riferimento a quello della seduta riservata del 27 giugno 2017 della Commissione giudicatrice e quello n. 4 della seduta pubblica del 5 luglio 2017;

- della determina a contrarre del Dirigente del Dipartimento Promozione n. 572 del 27.02.2017 con cui si è disposto l'avvio della procedura di affidamento in concessione tramite procedura aperta del

servizio di ristorazione scolastica da aggiudicarsi all'offerta econo-micamente più vantaggiosa non cognita nei suoi intrinseci contenuti.

Nonché ove occorrer possa

- del bando, del disciplinare e del Capitolato d'appalto;

- della Delibera della Giunta Comunale n. 61 del 3 marzo 2017 che ha disposto in ordine alla nomina delle Commissioni giudicatrici nelle more dell'adozione della disciplina in materia di iscrizione all'Albo istituito presso l'ANAC;

- della delibera della Giunta Comunale n. 311 del 9 novembre 2016 e della Delibera n. 17 del 7 febbraio 2017.

Nonché di ogni altro atto annesso, connesso, presupposto e conseguenziale ivi compresa, se intervenuta, l'aggiudicazione definitiva.

Per la declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato ex art. 122 c.p.a. in pendenza di gravame e richiesta di subentro che sin d'ora di avanza; e per l'accertamento e la condanna dell'Ente resistente:

a) In via principale all'accoglimento della domanda della Ricorrente di

aggiudicazione della gara e alla stipula del contratto di concessione;

b) In via subordinata, nell'impossibilità di reintegrazione in forma specifica, al risarcimento del danno per equivalente comprensivo:

- del danno emergente, comprensivo dei costi di partecipazione alla gara con riserva di quantificazione e produzione dei documenti;

- del danno curriculare, derivante dall'impossibilità di indicare nella partecipazione a gare identiche e/o analoghe l'esecuzione del servizio di cui è causa, da liquidarsi equitativamente nella misura del 5% del danno patrimoniale;

- del lucro cessante dipendente dalla mancata aggiudicazione, pari all'utile quantificato in sede di giustificazioni dell'anomalia.

Con l'applicazione, rispetto alle somme liquidate:

- della rivalutazione monetaria e degli interessi legali sulle somme progressivamente rivalutate dalla data di inizio del servizio a quella del deposito della decisione;

- degli ulteriori interessi legali sulle somme

dovute e calcolate a partire dal deposito della decisione fino all'effettivo pagamento.

c) In via ulteriormente subordinata e strumentale per la rinnovazione della procedura di gara.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Vista l'istanza di misure cautelari monocratiche proposta dal ricorrente, ai sensi dell'art. 56 cod. proc. amm.;

Visto il perfezionamento del ricorso nei confronti della parte pubblica;

Rilevato che :

- la domanda di misura monocratica, paventando l'esecuzione dell'aggiudicazione provvisoria mediante la successiva stipula del contratto muove dall'assunto che pur "in costanza di aggiudicazione provvisoria l'amministrazione ha già determinato di immettere" la ditta controinteressata nell'esecuzione del servizio di refezione di cui si tratta e che tale determinazione si pone in contrasto con l'art.32 del decreto n. 50/2016 (termine dilatorio per la stipula del contratto);

- i commi 8 ed 11, dell'art.32 del citato decreto (che limitano temporalmente e

con diversi presupposti la facoltà di stipula del contratto) devono ritenersi far riferimento all'aggiudicazione definitiva, non essendo quella provvisoria più presente nel codice dei contratti pubblici, sicchè, in presenza di un'aggiudicazione come quella gravata e che comunque "diventa efficace dopo la verifica del possesso dei prescritti requisiti" (art.7 del codice citato), a maggior ragione non può consentirsi la stipula del contratto;

- quest'ultima possa di fatto intervenire, a pregiudizio della posizione della ricorrente, prima della aggiudicazione definitiva e dei successivi termini dilatori, comunque antecedentemente alla prima camera di consiglio utile (26 settembre 2017) per la trattazione collegiale della istanza cautelare;

- che pertanto, sotto tale profilo, sussistano i presupposti per il rilascio della richiesta misura monocratica;

- che infine la sospensione del procedimento volto alla stipula del contratto , fase successiva all'aggiudicazione, non preclude tuttavia la facoltà di immettere la società controinteressata nel servizio in

questione, anche tenuto conto dell'opportunità di salvaguardare, nel pubblico interesse, una componente della funzione scolastica in atto.

P.Q.M.

Accoglie nei limiti di cui in motivazione la domanda cautelare monocratica e, per l'effetto, sospende il procedimento volto alla stipula del contratto d'appalto.

Fissa la trattazione in sede collegiale della istanza cautelare alla camera di consiglio del 26 settembre 2017.

Il presente decreto sarà eseguito dall'Amministrazione ed è depositato presso la Segreteria del Tribunale che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Perugia il giorno 7 settembre 2017.

Il Presidente
Raffaele Potenza

IL SEGRETARIO

© 2014 - giustizia-amministrativa.it