



**Giustizia amministrativa**  
A cura del Segretariato Generale della Giustizia amministrativa

**Consigli  
Tribunali**

[Indietro](#)

Publicato il 12/07/2017

**N. 01153/2017 REG.PROV.COLL.  
N. 00413/2017 REG.RIC.  
N. 00615/2017 REG.RIC.**



**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo  
Regionale della Campania**

**sezione staccata di Salerno (Sezione  
Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 413 del 2017, proposto da: Edicom Finance S.r.l., Asteannunci S.r.l., Edicom Servizi S.r.l., in persona dei rispettivi rappresentanti legali, rappresentati e difesi dagli avvocati Roberto Invernizzi, Valeria Piazzini, Federico Acocella, con domicilio eletto presso lo studio

Federico Acocella in Salerno, corso Vittorio Emanuele, n. 203;

*contro*

Ministero della Giustizia, Corte d'Appello di Salerno, Tribunale di Salerno, Tribunale di Nocera Inferiore, Tribunale di Vallo della Lucania, in persona rispettivamente del Ministro in carica e dei Presidenti p.t., rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata in Salerno, c.so Vittorio Emanuele, n. 58;

*nei confronti di*

Aste Giudiziarie Inlinea S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Pasquale Cerbo, Luigi Manna, Elena Martini, con domicilio eletto presso lo studio di Pasquale Cerbo, Foro Buonaparte 68, Milano;

Astalegale.Net, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Aristide De Vivo, Cataldo Giuseppe Salerno, Giulio Brovadan, con domicilio

eletto presso lo studio Aristide De Vivo in Salerno, via Marietta Gaudiosi n. 6;

sul ricorso numero di registro generale 615 del 2017, proposto da: Astalegale.Net S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Aristide De Vivo, Cataldo Giuseppe Salerno, Giulio Brovadan, con domicilio eletto presso lo studio Aristide De Vivo in Salerno, via Marietta Gaudiosi n. 6;

*contro*

Ministero della Giustizia, Corte d'Appello di Salerno, Tribunale di Salerno, Tribunale di Nocera Inferiore, Tribunale di Vallo della Lucania, in persona rispettivamente del Ministro in carica e dei Presidenti p.t., rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata in Salerno, c.so Vittorio Emanuele, n. 58;

*nei confronti di*

Edicom Finance S.r.l., Asteannunci S.r.l., Edicom Servizi S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentati e difesi dagli avvocati Roberto Invernizzi, Valeria Piazzini, Federico Acocella, con domicilio eletto presso lo studio Federico Acocella in Salerno, corso Vittorio Emanuele, N. 203;

Aste Giudiziarie Inlinea S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Pasquale Cerbo, Luigi Manna, Elena Martini, con domicilio eletto presso lo studio Pasquale Cerbo, Foro Buonaparte 68, Milano;

*per l'annullamento*

con il ricorso n. 413 del 2017:  
del verbale della Corte d'appello di valutazione delle offerte 20 febbraio 2017 (doc. 1) e della relativa nota di trasmissione 20 febbraio 2017 prot. 1705/U (doc. 2), del verbale di apertura delle buste 20 febbraio 2017 (doc. 3), della comunicazione della data di apertura delle buste 14 febbraio 2017, prot. 1489/U (doc.

4), dei chiarimenti resi il 24 gennaio 2017, prot. 737/U (doc. 5) ai quesiti di Aste Giudiziarie (doc. 6), nonché, per quanto occorrer possa, dell'invito a offrire 12 dicembre 2016 prot. 13551/16.U (doc. 7) e del disciplinare di gara a esso allegato (doc. 8), oltre a tutti gli atti presupposti, consequenziali o comunque connessi, anche ignoti alle ricorrenti, compresi quelli che abbiano approvato gli esiti della procedura impugnata, se diversi e ulteriori rispetto a quelli elencati, nonché per la caducazione ex tunc, o, in subordine, ex nunc, del contratto o convenzione che fossero stati frattanto stipulati, con espressa richiesta di subentro del r.t.i. EDICOM nella relativa esecuzione, oltre che per la condanna delle resistenti a risarcire in forma specifica, tramite detto subentro, o, in subordine, per equivalente, i danni arrecati alle esponenti dagli atti e comportamenti illegittimi impugnati.

con il ricorso incidentale,  
del disciplinare di gara per  
l'individuazione del partner  
tecnologico unico per la fornitura  
del servizio di assistenza  
informatica per il processo civile  
telematico agli uffici giudiziari del  
distretto della Corte d'appello di  
Salerno (doc. 1) e del relativo invito  
a formulare offerte del 12 dicembre  
2016, prot. 13551/16-U (doc. 2),  
nonché di ogni atto consequenziale,  
ivi espressamente compreso il  
verbale della commissione di gara  
20 febbraio 2017 (doc. 3), tutti ove  
interpretati nel senso prospettato da  
Edicom Finance s.r.l., Asteannunci  
s.r.l. ed Edicom Servizi s.r.l.

con il ricorso n. 615 del 2017:  
del verbale della Corte d'appello di  
valutazione delle offerte 20 febbraio  
2017;

Visti i ricorsi e i relativi allegati;  
Visti gli atti di costituzione in  
giudizio del Ministero della  
Giustizia, di Aste Giudiziarie  
Inlinea S.p.A., di Astalegale.Net,

della Corte di Appello di Salerno, di Edicom Finance S.r.l., di Asteannunci S.r.l. e di Edicom Servizi S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 giugno 2017 il dott. Maurizio Santise e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

La Corte d'appello di Salerno ha indetto una procedura concorsuale al fine di individuare, sulla base del criterio "dell'offerta funzionalmente più vantaggiosa", un *partner* tecnologico unico per tutto il distretto che fornisse una serie composta di prestazioni a contenuti "informatici e telematici funzionali ad un effettivo ed efficace utilizzo del Processo Civile Telematico" in regime di "assoluta gratuità" per la medesima Corte

d'appello (e per i Tribunali distrettuali); ciò anche al fine di soddisfare la “necessità di” giungere al “consolidamento della piena digitalizzazione del processo civile”, per cui è “indispensabile il ricorrere all’ausilio tecnico di un partner privato, il quale dimostri di disporre know how e risorse tecniche ed umane idonee allo scopo”.

La Commissione di gara, con verbale di valutazione delle offerte del 20 febbraio 2017, ha provvisoriamente aggiudicato la gara ad Aste Giudiziarie (con 106,25 punti); al secondo posto si è collocata Astalegale (97,25 punti) e al terzo posto si è posizionata il r.t.i. EDICOM (con 80,00 punti).

Con due distinti ricorsi tempestivamente notificati all’amministrazione resistente e ai controinteressati, la Edicom Finance S.r.l., l’Asteannunci S.r.l., la Edicom Servizi S.r.l. in persona dei rispettivi rapp. p.t., (con ricorso n. 413/2017), e la Astelegale.net s.p.a., in persona del legale rapp .p.t., (con



ricorso n. 615/2017), hanno impugnato il provvedimento del 20 febbraio 2017 con cui la Commissione aggiudicatrice, designata dal Presidente della Corte d'Appello con decreto n. 13/2017, ha aggiudicato in via provvisoria la gara in questione, contestandone la legittimità e chiedendone l'annullamento.

L'amministrazione resistente e le società controinteressate, nei rispettivi giudizi, si sono costituiti regolarmente in giudizio, chiedendo il rigetto dei ricorsi. Aste Giudiziarie Inlinea s.p.a. ha, inoltre, proposto ricorso incidentale, denunciando, peraltro, l'inammissibilità del ricorso n. 413/2017 per carenza di interesse del r.t.i. ricorrente.

Con due distinte ordinanze cautelari (n. 270 e 271) è stata respinta la domanda cautelare, in quanto "il provvedimento della Commissione aggiudicatrice, in ogni caso, non è idoneo a concludere la procedura di gara".

Tanto premesso in punto di fatto, va disposta, ai sensi dell'art. 70 c.p.a., la riunione dei ricorsi, come in epigrafe descritti, stante la connessione soggettiva e oggettiva dei due giudizi.

I ricorsi sono inammissibili sulla base dell'assorbente circostanza processuale che è stata in pratica impugnata la sola aggiudicazione provvisoria, ora proposta di aggiudicazione, ai sensi dell'art. 33 d.lgs. 50/2016, che non è un provvedimento definitivo. In questo senso, peraltro, l'art. 120, comma 2 bis, ultima parte, c.p.a. prevede espressamente che è inammissibile l'impugnazione della proposta di aggiudicazione, ove disposta, e degli altri atti endo-procedimentali privi di immediata lesività, così recependo gli orientamenti della giustizia amministrativa formatisi sul punto.

I due ricorsi hanno, infatti, ad oggetto essenzialmente il verbale di valutazione delle offerte della Commissione aggiudicatrice del 20

febbraio 2017. Tale provvedimento non ha la forza di concludere la procedura di gara, perché deve essere seguito dall'approvazione dello stesso da parte della stazione appaltante e dal provvedimento finale con cui l'amministrazione competente, e non la commissione aggiudicatrice, aggiudica definitivamente la gara al soggetto ritenuto tecnicamente migliore dalla commissione di gara.

Il verbale di aggiudicazione provvisoria è impegnativo nei soli confronti della società aggiudicataria e non anche dell'amministrazione che ha bandito la gara, la quale è, comunque, tenuta a svolgere una ulteriore valutazione di opportunità dell'offerta indicata nel verbale, cui consegue l'aggiudicazione definitiva, che presuppone un'attività di verifica dell'amministrazione in ordine alla regolarità della procedura e all'opportunità e convenienza, nel quadro dell'interesse pubblico, della scelta operata dalla commissione di

gara, e ove l'esito di tale ponderazione risulti negativo, l'amministrazione può procedere all'annullamento della gara.

Del resto, la giurisprudenza consolidata, già sotto il vigore del vecchio codice degli appalti (d.lgs. 163/2016), aveva evidenziato che l'atto finale della procedura di gara è l'aggiudicazione definitiva. L'aggiudicazione provvisoria ha natura di atto endoprocedimentale, ad effetti instabili ed interinali, soggetta, ai sensi dell'art. 12 d.lg. 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/Ce e 2004/18/Ce), all'approvazione dell'organo competente (cfr., Cons. Stato, sez. VI, 13/06/2013, n. 3310).

E' stato, peraltro, evidenziato che l'aggiudicazione provvisoria, ai sensi dell'art. 12, d.lg. 12 aprile 2006 n. 163, è soggetta ad approvazione della stazione appaltante ed il provvedimento di approvazione

non costituisce un atto vincolato, poiché in esso si esprime un'ulteriore valutazione della stazione appaltante circa la regolarità nello svolgimento della procedura e la convenienza della stipulazione del contratto, dovendo quindi essa svolgere nuove ed autonome considerazioni rispetto all'aggiudicazione provvisoria, tant'è che l'impugnazione di questa è considerata una mera facoltà mentre è sempre necessario che il concorrente non aggiudicatario impugni l'aggiudicazione definitiva. L'aggiudicazione provvisoria è, pertanto, un atto ad effetti instabili, del tutto interinali, a fronte del quale non possono configurarsi situazioni di vantaggio stabili in capo al beneficiario. In attesa dell'aggiudicazione definitiva e del concreto inizio del servizio non vi è alcuna posizione consolidata dell'impresa concorrente che possa postulare il riferimento in sede di revoca dell'aggiudicazione ad un interesse pubblico giustificativo del

sacrificio del privato e l'Amministrazione ha altresì il potere di provvedere all'annullamento dell'aggiudicazione provvisoria in via implicita e senza obbligo di particolare motivazione (ex plurimis, T.A.R. Lazio, sez. II, 09/11/2009, n. 10991).

Si è, peraltro, sostenuto in pubblica udienza che, con il decorso del tempo idoneo per approvare l'aggiudicazione provvisoria, si sarebbe formato tacitamente un provvedimento di aggiudicazione tacita definitiva.

Tale ricostruzione non può essere seguita perché priva di fondamento normativo.

In particolare, anche qualora si volesse applicare la disciplina in tema di contratti pubblici, va rilevato che la giurisprudenza amministrativa aveva già avvertito che in tema di gara per l'affidamento di appalti pubblici, l'art. 12, d.lg. 12 aprile 2006 n. 163, determina, nel caso di inutile decorso del termine, la formazione

del silenzio assenso sull'approvazione dell'aggiudicazione provvisoria, ma non integra il perfezionamento dell'aggiudicazione definitiva, la quale richiede una manifestazione di volontà espressa della p.a.; in particolare, la stazione appaltante, a fronte dell'approvazione dell'aggiudicazione provvisoria, conserva il potere discrezionale di procedere o meno all'aggiudicazione definitiva, sicché il relativo provvedimento, adottato (non solo da Autorità diversa rispetto a quella competente ai fini dell'aggiudicazione provvisoria, ma anche) nell'esercizio di un potere e sulla base di presupposti inassimilabili rispetto a quelli relativi alla medesima aggiudicazione provvisoria, impone una separata impugnazione, in difetto della quale il consolidamento dei relativi effetti priva parte ricorrente dell'interesse all'ulteriore coltivazione dell'impugnativa. T.A.R. Palermo,

(Sicilia), sez. I, 07/09/2011, n. 1603.

Questi principi, delineati nel vigore del vecchio codice degli appalti, sono stati ribaditi anche con il nuovo codice dei contratti pubblici (d.lgs. 50/2016); in particolare, l'art. 32, comma 5, prevede che la “stazione appaltante, previa verifica della proposta di aggiudicazione ai sensi dell'articolo 33, comma 1, provvede all'aggiudicazione”. L'articolo 33, comma 1, prevede che la proposta di aggiudicazione è soggetta ad approvazione dell'organo competente secondo l'ordinamento della stazione appaltante e nel rispetto dei termini dallo stesso previsti, decorrenti dal ricevimento della proposta di aggiudicazione da parte dell'organo competente. In mancanza, il termine è pari a trenta giorni. Il termine è interrotto dalla richiesta di chiarimenti o documenti e inizia nuovamente a decorrere da quando i chiarimenti o documenti pervengono all'organo richiedente.



Decorsi tali termini, la proposta di aggiudicazione si intende approvata”.

Tale disposizione dimostra che ciò che si forma tacitamente è l'approvazione dell'aggiudicazione provvisoria non anche l'aggiudicazione definitiva. L'art. 33, co. 1, si riferisce solo all'approvazione dell'aggiudicazione provvisoria, non anche alla formazione (tacita) dell'aggiudicazione definitiva, che, invece, trova la sua disciplina nell'art. 32, co. 5; norma che dimostra la necessità che l'aggiudicazione, per i complessi interessi sottesi e le esigenze che intende soddisfare, non può che rivestire le forme del provvedimento espresso.

Del resto, come visto, tale impostazione era quella fatta propria dalla giurisprudenza nel vigore del vecchio codice degli appalti, in cui esisteva una disciplina sostanzialmente simile a quella

contenuta nel codice dei contratti pubblici.

Non essendo stato, quindi, emesso il provvedimento di aggiudicazione definitiva, i ricorsi diretti avverso esclusivamente l'aggiudicazione provvisoria sono inammissibili.

Le ragioni che hanno condotto alla presente decisione giustificano la compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania sezione staccata di Salerno (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, previa riunione degli stessi, li dichiara inammissibili.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 6 giugno 2017 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Riccio, Presidente

Giovanni Sabato, Consigliere

Maurizio Santise, Primo  
Referendario, Estensore

<b>L'ESTENSORE</b>	<b>IL PRESIDENTE</b>
<b>Maurizio Santise</b>	<b>Francesco Riccio</b>

IL SEGRETARIO

© 2014 - [giustizia-amministrativa.it](http://giustizia-amministrativa.it)

[Mappa del sito](#)

[Guida al sito](#)

[Regole di accesso](#) [Accessibilità](#)

[Condizioni di utilizzo](#) [Informativa privacy](#)