

A quale giudice deve rivolgersi un'impresa alla quale un Comune intende rescindere il contratto di appalto pubblico di lavori a seguito di un verbale, redatto dal Coordinatore della sicurezza in corso d'opera, nella quale si accerta,, in sede di verifica in situ dello stato dei lavori, la presenza sul cantiere di maestranze, dipendenti non della ditta aggiudicataria ma di altra e diversa ditta non autorizzata dalla stazione appaltante ad eseguire lavori di alcuna natura.?

Il giudice competente è il giudice civile in quanto la controversia nasce e si esaurisce nell'area privatistica attinente alla vita del rapporto contrattuale: . essa involge invero non la fase di l'aggiudicazione e scelta del contraente, ricadente ex lege nell'ambito della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, bensì la fase di esecuzione del rapporto contrattuale ed è strettamente connessa alla emersione, nel corso di esecuzione di detto rapporto, di un'anomalia funzionale riconducibile alla tipologia delle anomalie previste nel contratto come causa della sua risoluzione, pertanto la questione non attiene al momento genetico dell'appalto ma a paritetiche posizioni contrattuali in relazione alle quali la giurisdizione deve ritenersi appunto appartenente al giudice ordinario

Merita di essere segnalato il seguente passaggio tratto dalla Sentenza numero 10956 del 10 novembre 2007 emessa dal Tar Campania, Napoli in relazione alla giurisdizione del giudice ordinario in caso di richiesta di rescissione contrattuale da parte della Stazione Appaltante

< In tal senso depone la considerazione che la determinazione di risoluzione si configura come espressione non di una posizione di supremazia dell'Amministrazione ma di volontà negoziale.

Trattasi insomma di atto amministrativo che, privo di valore provvedimentoale, costituisce, come forma di autotutela, esercizio di una facoltà accordata ad uno dei contraenti e riflette non l'esercizio di un potere pubblico ma l'esercizio di un diritto contrattuale

Applicando i principi esposti alla fattispecie concreta deve dunque concludersi che la controversia sfugge alla cognizione di questo giudice e rientra nella giurisdizione del giudice ordinario. >

Ci preme aggiungere solo un'osservazione:

va da sé che anche le relative controversie in tema di escussione della cauzione definitiva, dovranno essere discusse davanti al giudice ordinario; mentre per quanto concerne le fattispecie relative all'escussione della cauzione provvisoria, resta fissa la giurisdizione del giudice amministrativo.

A cura di Sonia LAzzini

Riportiamo qui di seguito il testo della sentenza numero 10956 del 10 novembre 2007 emessa dal Tar Campania, Napoli



Dr. Evasio SPERANZA -Presidente

Dr. Luigi Domenico NAPPI-Componente Rel.

Dr. Diego SABATINO- Componente

**REPUBBLICA ITALIANA**

N.10956 Reg.

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Sent.

=====

ANNO 2007

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA  
CAMPANIA, SEDE DI NAPOLI, OTTAVA SEZIONE,  
composto dai Magistrati:

ha pronunciato la seguente

***SENTENZA***

sul ricorso n. 899/2007 R. G. proposto dalla società ALFA Costruzioni Generali s.r.l.  
in persona del rappresentante legale p. t. rappresentata e difesa dall'Avv.to Antonio  
Magliocca presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Napoli via Riviera di  
Chiaia n. 33

*contro*

*Comune di Afragola in persona del Sindaco p. t. rappresentato e difeso dagli Avv. ti  
Rosa Balsamo e Maria Luisa Errichiello dell'Avvocatura Comunale, con i quali è  
domiciliato ex lege presso la Segreteria di questo TAR*

*e nei confronti di:*

*Marco Deviato e Salvatore Romanucci, controinteressati nn. cc.*

*per l'annullamento*

*dei seguenti atti:*

*a) nota del 30.11.2006 con la quale il Comune di Afragola comunicava alla società ricorrente, aggiudicataria della gara dallo stesso Comune indetta per l'affidamento dei lavori di qualificazione delle sedi stradali e della rete fognaria, che era stato avviato nei suoi confronti il procedimento di risoluzione del relativo contratto;*

*b) nota del 8.1.2007 con cui era disposta la annunciata risoluzione;*

VISTI il ricorso ed i relativi allegati;

VISTO l'atto di costituzione in giudizio del Comune intimato;

VISTI gli atti tutti di causa;

UDITI nella Camera di Consiglio dell'8 ottobre 2007 il relatore dr. Luigi Domenico Nappi e gli Avv.ti come da verbale di udienza;

RITENUTO e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

#### FATTO

Con il gravame in epigrafe ritualmente notificato la società ALFA Costruzioni Generali risultata aggiudicataria della gara in epigrafe impugna i provvedimenti nella stessa epigrafe indicati in particolare il provvedimento di risoluzione del contratto stipulato, relativamente alla predetta gara, con la stazione appaltante, censurandolo con n. 3 articolati motivi.

Il Comune di Afragola si costituiva in giudizio eccependo in rito il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo sulla controversia e sostenendo nel merito la infondatezza del gravame.

Alla pubblica udienza dell'8 ottobre 2007 il ricorso passava in decisione.

#### DIRITTO

Il Comune di Afragola ha preliminarmente sollevato l'eccezione del difetto di giurisdizione del giudice amministrativo. L'eccezione va condivisa.

La società ricorrente, risultata aggiudicataria della gara indetta dal predetto Comune per la realizzazione dei lavori di qualificazione delle sedi stradali e della rete fognaria, stipulava con il Comune il relativo contratto del 7.12.2005 rep. 3023 per la esecuzione dei lavori assunti. Con verbale del 24.10.2006, redatto dal Coordinatore della sicurezza in corso d'opera, il Comune, in sede di verifica in situ dello stato dei lavori affidati alla ricorrente, accertava la presenza sul cantiere di maestranze impegnate nella fornitura in opera di conglomerati bituminosi... , dipendenti non della ditta aggiudicataria ma di altra e diversa ditta (Ceca Road con sede in Napoli) non autorizzata dalla stazione appaltante ad eseguire lavori di alcuna natura. Sulla base di tale circostanza, ritenuta causa perturbatrice della regolare esecuzione del contratto, la stazione appaltante si determinava per lo scioglimento del rapporto e con i provvedimenti impugnati disponeva la risoluzione del contratto.

Alla luce della ricostruzione appena operata appare evidente che la controversia nasce e si esaurisce nell'area privatistica attinente alla vita del rapporto contrattuale. Essa involge invero non la fase di l'aggiudicazione e scelta del contraente, ricadente ex lege nell'ambito della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, bensì la fase di esecuzione del rapporto contrattuale ed è strettamente connessa alla emersione, nel corso di esecuzione di detto rapporto, di un'anomalia funzionale riconducibile alla tipologia delle anomalie previste nel contratto come causa della sua risoluzione. La questione in altri termini non attiene al momento genetico dell'appalto ma a paritetiche posizioni contrattuali in relazione alle quali la giurisdizione -che si determina in ragione della intrinseca consistenza della posizione dedotta in giudizio- deve ritenersi appartenente al giudice ordinario. In tal senso depone la considerazione che la determinazione di risoluzione si configura come espressione non di una posizione di supremazia dell'Amministrazione ma di volontà

negoziale. Trattasi insomma di atto amministrativo che, privo di valore provvedimento, costituisce, come forma di autotutela, esercizio di una facoltà accordata ad uno dei contraenti e riflette non l'esercizio di un potere pubblico ma l'esercizio di un diritto contrattuale (cfr. in terminis Ordinanza della Sezioni Unite della Corte di Cassazione dell'1.6.2006 n. 13033/o e C.d.S. Sez. V, 25.9 2006 n. 5617)). Applicando i principi esposti alla fattispecie concreta deve dunque concludersi che la controversia sfugge alla cognizione di questo giudice e rientra nella giurisdizione del giudice ordinario.

Il ricorso pertanto deve dichiararsi inammissibile.

Le spese di giudizio possono tuttavia essere equitativamente compensate tra le parti.

P.Q.M.

IL Tribunale Amministrativo Regionale della Campania - Napoli, Sezione VIII, pronunciando sul ricorso in epigrafe lo dichiara inammissibile.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella Camera di Consiglio dell'8 ottobre 2007.

Il Presidente

Il Relatore

Il Segretario