

È del tutto pacifico oramai in giurisprudenza che la relazione tra aggiudicazione provvisoria ed aggiudicazione definitiva è nel senso che solo la seconda determina una effettiva lesione dell'interesse dell'impresa concorrente non vincitrice, con la conseguenza che, sebbene sia ammissibile l'impugnazione dell'atto preliminare ai fini di anticipare la tutela, il ricorso diventa improcedibile se non è coltivato mediante l'estensione del gravame anche all'atto finale del procedimento

Il Tar Campania, Napoli, con la sentenza numero 4971 dell' 11 maggio 2007 ci insegna che:

<è parimenti pacifico che il ricorso giurisdizionale amministrativo sia rivolto avverso un provvedimento, che, in quanto tale, ed in disparte i temi della validità ed efficacia, deve possedere almeno il primo, in senso logico, degli attributi tipici degli atti giuridici, ossia l'esistenza. Tali ragioni spingono quindi a ritenere del tutto inammissibile l'impugnazione di un atto futuro, non tanto per l'inesistenza di un interesse del ricorrente, quanto proprio per la mancanza dell'oggetto del giudizio>

a cura di Sonia Lazzini

n. 4971/07 Reg. Sent.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CAMPANIA

OTTAVA SEZIONE DI NAPOLI

composto dai Signori Magistrati:

Evasio Speranza

Presidente

Luigi Domenico Nappi

Consigliere

Diego Sabatino

Primo Referendario relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 7320/2005 proposto da ** sud s.r.l., Consorzio ** e * Imprese costruzioni associate s.r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, elettivamente domiciliati in Napoli, via G. Fiorelli 14, presso lo studio dei procuratori avv. Paolo Vosa e Giuliana Vosa, che li rappresentano e difendono in virtù di mandato a margine del ricorso introduttivo contro

Comune di Napoli, in persona del sindaco legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in Napoli, piazza Municipio – palazzo S. Giacomo, presso l'Avvocatura municipale, unitamente ai procuratori avv. Giuseppe Tarallo, Barbara Accattatis Chalons d'Oranges, Antonio Andreottola, Eleonora Carpentieri, Bruno Crimaldi, Annalisa Cuomo, Anna Ivana Furnari, Giacomo Pizza, Anna Pulcini, Bruno Ricci e Gabriele Romano, che lo rappresentano e difendono in virtù di mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta nonché

Impresa *** Giuseppe s.r.l., non costituita

Società ** Salvatore impresa di costruzioni s.r.l., non costituita

Società Ing. Antonio ** s.r.l., non costituita

per l'annullamento, previa sospensione,

a. del provvedimento di estremi ignoti con cui è stata disposta l'esclusione della costituenda ATI dalla gara per l'assegnazione dell'appalto dei lavori di consolidazione e riconfigurazione architettonica del Real albergo dei poveri, verticali laterali all'atrio monumentale e completamento della verticale insistente sull'atrio monumentale;

b. del bando, del disciplinare di gara e del capitolato speciale, per quanto possa occorrere; nonché, con memoria per motivi aggiunti depositata il 1 marzo 2006,

c. del provvedimento di estremi ignoti con cui la gara per l'assegnazione dell'appalto dei lavori di consolidazione e riconfigurazione architettonica del Real albergo dei poveri, verticali laterali all'atrio monumentale e completamento della verticale insistente sull'atrio monumentale è stata definitivamente aggiudicata all'ATI tra le società ** Salvatore impresa di costruzioni s.r.l. e Ing. Antonio ** s.r.l.;

d. di ogni altro atto comunque presupposto, connesso o consequenziale;

Data per letta la relazione del primo referendario Diego Sabatino nella udienza pubblica del 2 aprile 2007;

Uditi altresì i difensori, come da verbale d'udienza;

Ritenuto in fatto

Con ricorso iscritto al n. 7320/2005, la parte ricorrente impugnava i provvedimenti indicati in epigrafe. A sostegno delle sue doglianze, premetteva:

- di aver partecipato alla gara per l'assegnazione dell'appalto dei lavori di consolidazione e riconfigurazione architettonica del Real albergo dei poveri, verticali laterali all'atrio monumentale e completamento della verticale insistente sull'atrio monumentale;
- di essere stata esclusa, in relazione alla non idoneità della qualificazione delle imprese mandanti.

Ritenendo illegittimo il comportamento dell'Amministrazione, instava quindi per l'annullamento degli atti impugnati con vittoria di spese processuali.

Si costituiva la parte resistente, Comune di Napoli, chiedendo di dichiarare inammissibile o, in via gradata, rigettare il ricorso.

All'udienza del 9 novembre 2005, l'istanza cautelare veniva respinta con ordinanza n. 3169/2005, confermata in secondo grado con ordinanza del Consiglio di Stato sezione V n. 9612/2005.

Con successiva memoria per motivi aggiunti depositata il 1 marzo 2006, la parte ricorrente impugnava altresì il provvedimento di aggiudica definitiva.

Alla successiva udienza pubblica del 4 dicembre 2006, il Collegio disponeva accertamenti istruttori, con ordinanza n. 103/2007.

All'udienza del 2 aprile 2007, il ricorso è stato discusso ed assunto in decisione.

Considerato in diritto

1. In via preliminare, va evidenziato come, successivamente alla ordinanza istruttoria disposta da questo Collegio, nella quale si evidenziava la necessità di un approfondimento sulla completezza della notifica del ricorso introduttivo di giudizio, la parte ricorrente ha depositato una idonea attestazione dell'ufficio notifiche della Corte d'appello di Napoli, dalla quale si evince la correttezza dell'instaurazione del contraddittorio. Pertanto, il ricorso può dichiararsi ammissibile in relazione a tale profilo.

2. Ancora in via preliminare, deve darsi conto dell'eccezione di improcedibilità formulata dal Comune, con memoria del 27 marzo 2007, con la quale si evidenzia la mancata impugnazione dell'aggiudicazione definitiva. Si afferma infatti che il ricorso per motivi aggiunti, notificato tra il 20 ed il 22 febbraio 2006 e depositato in data 1 marzo 2006 e con il quale è stata impugnata l'aggiudicazione definitiva, sebbene non conosciuta, è tamquam non esset, in quanto a quella data l'atto in questione non era ancora stato emanato. Infatti, l'aggiudica definitiva è intervenuta successivamente, con delibera n. 2 del 1 marzo 2006, depositata agli atti del giudizio in data 9 novembre 2006, e mai gravata.

2. 1. La censura è fondata e va accolta.

È del tutto pacifico oramai in giurisprudenza che la relazione tra aggiudicazione provvisoria ed aggiudicazione definitiva è nel senso che solo la seconda determina una effettiva lesione dell'interesse dell'impresa concorrente non vincitrice, con la conseguenza che, sebbene sia ammissibile l'impugnazione dell'atto preliminare ai fini di anticipare la tutela, il ricorso diventa improcedibile se non è coltivato mediante l'estensione del gravame anche all'atto finale del procedimento.

