T.A.R. CAMPANIA, NAPOLI, SEZ. I- SENTENZA 3 LUGLIO 2009, n. 3726

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 21 e 26 della legge 1034/71 e successive modifiche e integrazioni, Sul ricorso numero di registro generale 2848 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

XXX S.p.A., rappresentata e difesa dall'avv. A. S., con domicilio eletto presso A. S. in N., R. C. n. X;

contro

YYY S.p.A., rappresentata e difesa dall'avv. R. F., con domicilio eletto presso R. F. in N., p.zza R. n. X;

nei confronti di

ZZZ S.p.A., rappresentata e difesa dagli avv. T. F., F. P., con domicilio eletto presso G. S. in N., piazza R. X;

TTT S.p.A. e WWW S.r.l., non costituite in giudizio.

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

- del verbale n. 14 dell'11 marzo 2009 della Commissione aggiudicatrice dell'appalto per l'affidamento del servizio di consulenza ed intermediazione assicurativa indetto dalla YYY S.p.A., di aggiudicazione provvisoria della gara alla ZZZ S.p.A.;

- del provvedimento di aggiudicazione definitiva della gara in favore di ZZZ S.p.A., nonché di tutti i provvedimenti antecedenti, preordinati, connessi e conseguenti, ivi compreso l’atto di nomina della commissione di gara;

Visto il ricorso ed i motivi aggiunti, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di YYY S.p.A.;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di ZZZ S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 01/07/2009 il dott. Carlo Dell'Olio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Avvisate le stesse parti ai sensi dell'art. 21 decimo comma della legge n. 1034/71, introdotto dalla legge n. 205/2000;

Considerato che il ricorso, come integrato dai motivi aggiunti, può essere immediatamente deciso nel merito con sentenza succintamente motivata, essendo palese la sua infondatezza;

Rilevato che le doglianze attoree si incentrano essenzialmente sul dato che un componente della commissione giudicatrice non poteva far parte della stessa, avendo svolto attività istruttoria inerente alla preparazione degli atti di gara e dell’intera procedura in questione, nonché essendosi interessato della conduzione dei precedenti rapporti assicurativi con le ditte incaricate, in asserita violazione dell’art. 84, comma 4, del d.lgs. n. 163/2006;

Considerato, in relazione a tale ultimo aspetto, che la censura non ha rilevanza, essendo tali rapporti indipendenti ed autonomi rispetto al contratto oggetto del presente affidamento;

Considerato, per il resto, che al caso di specie può attagliarsi il seguente indirizzo del giudice amministrativo, pienamente condiviso da questo giudicante: “Il collegio rileva che, in effetti, la nuova disposizione (art. 84, comma 4, cit., ndr.) potrebbe condurre ad una diversa conseguenza a seconda che si tratti del presidente della commissione di gara o di un semplice componente, tuttavia ritiene che la norma invocata non possa comunque trovare applicazione perché nel

caso di specie manca il presupposto fondamentale da essa richiesto e cioè “l’aver svolto altra funzione o incarico tecnico amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta”. Infatti (come rilevato dalla giurisprudenza che si è occupata della normativa analoga contenuta nella legge numero 109/1994) la situazione di incompatibilità cui si riferisce la norma in questione riguarda i soggetti che abbiano, a qualunque titolo, concorso alla progettazione dell’opera e intende impedire che i commissari assumano compiti tecnici di esecuzione e di direzione dei lavori, allo scopo di evitare che dall’interesse del privato connesso alla redazione del progetto od alla direzione dei lavori derivi un possibile pregiudizio all’imparzialità ed alla correttezza delle valutazioni rimesse dalla legge alla commissione. Pertanto, l’esercizio, da parte del dirigente di funzioni amministrative svolte per conto e nell’interesse del comune e relative alla procedura di gara de qua non integra di per sé causa di incompatibilità di cui all’articolo 84, comma 4 del D.Lgs. numero 163/2006 (ed al precedente all’art. 21 comma 5 legge 109/1994), che mira invece ad impedire la partecipazione alla commissione di soggetti che, nell’interesse proprio od in quello privato di alcuna delle imprese concorrenti, abbiano assunto o possano assumere compiti di progettazione, di esecuzione o di direzione relativamente ai lavori oggetto della procedura di gara (Tar Puglia Bari Sez. I 10 gennaio 2006 n. 41; Tar Liguria Genova Sez. II 23 giugno 2005 n. 940; Cons. St. Sez. V, 18 settembre 2003, n. 5322)” (così TAR Sardegna, Sez. I, 23 giugno 2008 n. 1250);

Considerato che le suddette conclusioni siano riferibili anche al funzionario di cui si contesta la compatibilità con il ruolo di commissario, a prescindere dalla sua eventuale qualifica dirigenziale, ininfluente ai fini dell’applicabilità del principio di diritto ora espresso;

Ritenuto, pertanto, che il ricorso sia complessivamente da respingere per infondatezza, con compensazione integrale tra le parti delle spese e degli onorari di giudizio, attesa la particolarità della questione trattata;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione Prima, respinge il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 01/07/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Antonio Guida — Presidente

Paolo Corciulo — Consigliere

Carlo Dell'Olio — Primo Referendario, Estensore