**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania**
**(Sezione Ottava)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1730 del 2007, proposto da: L. s.r.l., in proprio e nella qualità di mandataria dell'associazione temporanea di imprese con la società xxxxx. s.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. N. S., presso cui ha eletto domicilio in Napoli, via Andrea D'Isernia, 16;
contro Comune di Benevento, rappresentato e difeso dall'avv. Oreste Di Giacomo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Vincenzo Prisco, in Napoli, via Toledo, 156;
nei confronti di Consorzio S.A., associazione temporanea di imprese DE.M.AL. – M. D., non costituiti in giudizio;
per l'annullamento previa sospensione dell'efficacia, del provvedimento di aggiudicazione provvisoria al Consorzio S.A., di cui al verbale della commissione di gara n.6 del 18 dicembre 2006, nonché di tutti gli atti connessi e conseguenti, ivi compresa l'aggiudicazione definitiva di cui alla determina n.1038 del 28 dicembre 2006 ed il contratto di appalto eventualmente stipulato.

Visto il ricorso con i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Benevento;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore il Referendario Gianluca Di Vita;
Uditi nell'udienza pubblica del giorno 6 luglio 2009 i difensori delle parti come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

**FATTO e DIRITTO**

La società L. s.r.l. ha partecipato, in qualità di mandataria dell'associazione temporanea di imprese con la società E. M. s.r.l., alla gara d'appalto indetta dal Comune di Benevento per l'affidamento dei "lavori di pedonalizzazione del centro storico" svolto con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa e con importo complessivo di Euro 2.199.665,67.
La procedura si è conclusa con l'aggiudicazione provvisoria in favore del Consorzio A., disposta nella seduta di gara del 18 dicembre 2006 confermata in via definitiva con successiva determinazione n. 1038 del 28 dicembre 2006.
Avverso l'aggiudicazione insorge la ricorrente affidando il gravame ad un'unica censura con cui deduce in sintesi la violazione e falsa applicazione dell'art. 86 del D.Lgs. 12 aprile 2006 n. 163 e del bando di gara (che all'art. 16 richiama il citato art. 86) per mancato svolgimento del procedimento di verifica dell'anomalia e congruità delle offerte.
Conclude con la richiesta di annullamento degli atti gravati e di risarcimento dei danni patiti in relazione alla condotta illegittima della stazione appaltante.
Resiste in giudizio il Comune di Benevento che eccepisce l'inamissibilità del gravame per carenza di legittimazione attiva della ricorrente, considerato che la stessa ricorre in giudizio in qualità di capogruppo di un'a.t.i. composta anche dalla E. M. s.r.l. che viceversa non ha intrapreso alcuna iniziativa giurisdizionale.
Inoltre, il Comune contesta il dedotto nel merito.
Con ordinanza n. 1301 del 30 aprile 2007 il Tribunale ha accolto ai fini del riesame la domanda incidentale di sospensione dei provvedimenti impugnati.
Con memoria depositata il 22 giugno 2009 la difesa del Comune resistente rappresenta che, in seguito alla predetta ordinanza cautelare, con nota del 15 maggio 2007 la società aggiudicataria veniva invitata a fornire gli elementi giustificativi dell'offerta di cui all'art. 87 del D.Lgs. 163/2006.

Pervenute e ritenute congrue tali giustificazioni, la stazione appaltante confermava l'aggiudicazione dell'appalto con verbale n. 7 del 12 giugno 2007 e, per l'effetto, con successiva determinazione n. 435 del 22 giugno 2007 il Comune di Benevento convalidava la pregressa aggiudicazione definitiva disposta con determina n.1038 del 2006. Pertanto, conclude per la declaratoria di improcedibilità del ricorso.
Alla pubblica udienza del 6 luglio 2009 il ricorso è stato introitato per la decisione.
Il Collegio condivide l'eccezione di improcedibilità del ricorso sollevata dalla difesa dell'Ente resistente.
Invero, la convalida è istituto riconducibile nel più generale ambito della sanatoria degli atti amministrativi (e cioè di quella attività con cui l'Amministrazione tende ad eliminare i vizi originari degli atti amministrativi) e si sostanzia in un provvedimento nuovo ed autonomo idoneo a rimuovere la causa di illegittimità del provvedimento originario (T.A.R. Calabria, Catanzaro, 30 maggio 2001 n. 878).
Essa richiede pertanto una precisa manifestazione di volontà dell'Amministrazione di eliminare il vizio dell'atto originario e la inequivocabile indicazione del profilo di illegittimità, oltre alla motivazione in ordine all'interesse pubblico alla stessa convalida. Sul punto, l'art. 21 nonies della L. 7 agosto 1990 n. 241 dispone che "È fatta salva la possibilità di convalida del provvedimento annullabile, sussistendone le ragioni di interesse pubblico ed entro un termine ragionevole".
Il Collegio rileva che dette condizioni sono state puntualmente rispettate dall'Amministrazione resistente che nella nuova determinazione n.435 del 2007 ha dato puntualmente conto dell'attività procedimentale svolta per superare i profili di illegittimità della pregressa aggiudicazione (procedimento di verifica della congruità dell'offerta) come rilevati nell'ordinanza cautelare di questo T.A.R. e dell'interesse pubblico sotteso alla prosecuzione della procedura (pronta esecuzione dei lavori da parte dell'impresa che ha presentato l'offerta qualitativamente migliore sul piano tecnico e più conveniente su quello economico).
Ne consegue che la sopravvenienza del provvedimento di convalida (adottato all'esito di una rinnovata istruttoria procedimentale che si è tradotta nello svolgimento della fase di verifica di congruità dell'offerta) non tempestivamente impugnato dal ricorrente e divenuto pertanto inoppugnabile rende improcedibile il ricorso originario nella parte impugnatoria per carenza di interesse, in quanto il ricorrente non trarrebbe alcun vantaggio dall'eventuale accoglimento del gravame avverso l'atto successivamente convalidato (T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, 7 luglio 2004, n. 2007).
Quanto alla domanda risarcitoria, il Collegio rileva che l'istanza è stata proposta in relazione all'illegittimità dell'aggiudicazione successivamente convalidata, sicché viene meno il rapporto di necessaria dipendenza dell'azione risarcitoria dall'esito di quella di carattere impugnatorio.
Sussistono giusti motivi per disporre l'integrale compensazione tra le parti costituite delle spese ed onorari di lite.

**P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Sede di Napoli, Sez. VIII, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe n. 1730 del 2007 lo dichiara improcedibile.
Compensa tra le parti costituite le spese ed onorari di causa.
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 6 luglio 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente
Antonio Ferone, Consigliere
Gianluca Di Vita, Referendario, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA
Il 28/07/2009
(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)