REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale della 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 5110 del 2009, proposto da:
IMPRESA XXX, in proprio e nella qualità di legale rappresentante dell'A.T.I. "XXY S.r.l.", rappresentata e difesa dall'Avv. R.L., con il quale è elettivamente domiciliata in Napoli, xxx;
contro
COMUNE DI VICO EQUENSE, rappresentato e difeso dall'Avv. M. P., e domiciliato per legge presso la Segreteria di questo Tribunale in mancanza di domicilio eletto in Napoli;
nei confronti di
ZZZ S.r.l., rappresentata e difesa dall'Avv. A. M., con il quale è elettivamente domiciliata in Napoli, xxx;
per l'annullamento
previa sospensione dell'efficacia,
a) della determinazione dirigenziale n. 92 del 24 agosto 2009 del Comune di Vico Equense, recante la revoca dell'aggiudicazione definitiva dei lavori di riqualificazione urbanistica e funzionale dell'area di Piazza Mercato alla A.T.I. XXY S.r.l.;
b) di tutti gli atti connessi e consequenziali;
e per la condanna
dell'amministrazione intimata al risarcimento di tutti i danni sofferti dall'impresa ricorrente.
Visto il ricorso con i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione resistente;
Visto l'atto di costituzione in giudizio della società controinteressata;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 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;
Ritenuto che il giudizio sia suscettibile di immediata definizione nel merito, con sentenza succintamente motivata, ai sensi dell'art. 26, co. 4 e 5, della legge n. 1034 del 1971, come modificato dall'art. 9 della legge n. 205 del 2000;
Rilevato, in via preliminare, che deve essere disattesa l'eccezione di inammissibilità formulata dalle difese della resistente e della controinteressata, fondata sulla omessa impugnativa della presupposta informativa interdittiva, giacché nel caso di specie il provvedimento di revoca in questione non viene contestato per illegittimità derivata, bensì per vizi propri;
Considerato che si presenta manifestamente fondata la censura, sviluppata nel ricorso, volta ad evidenziare il contrasto tra la determinazione impugnata e l'art. 37, comma 19, del d.lgs. n. 163/2006, a termini del quale: "In caso di fallimento di uno dei mandanti, ovvero, qualora si tratti di imprenditore individuale, in caso di morte, interdizione o fallimento del medesimo ovvero nei casi previsti dalla normativa antimafia, il mandatario, ove non indichi altro operatore economico subentrante che sia in possesso dei prescritti requisiti di idoneità, è tenuto alla esecuzione, direttamente o a mezzo degli altri mandanti, purché questi abbiano i requisiti di qualificazione adeguati ai lavori o servizi o forniture ancora da eseguire.";
Considerato, in accoglimento della tesi attorea, che la stazione appaltante, prima di procedere alla revoca dell'aggiudicazione, avrebbe dovuto consentire all'impresa mandataria (odierna ricorrente) di proseguire nell'affidamento direttamente o mediante indicazione di altro operatore economico, previa verifica, in entrambi i casi, dei prescritti requisiti di qualificazione;
Considerato che l'esercizio di tale facoltà deve essere assicurato anche nella fase procedurale dell'affidamento, oltre che in sede di esecuzione dello stesso,

dovendosi intendere l’ipotesi normativa sopra evidenziata (anche) come eccezione al principio di immodificabilità della composizione dei raggruppamenti temporanei nel corso dell’espletamento della gara, conformemente a quanto previsto dall’art. 37, comma 9, del d.lgs. n. 163/2006 (cfr. in tal senso Consiglio di Stato, Sez. V, 2 marzo 2009 n. 1148);
Ritenuto, in definitiva, che la determinazione dirigenziale gravata sia illegittima, non essendo stato permesso alla ricorrente di giovarsi dei rimedi sostitutivi contemplati dal citato art. 37, comma 19, e che, pertanto, meriti di essere annullata;
Ritenuto che vadano assorbite le rimanenti censure quivi non esaminate;
Ritenuto, infine, che la domanda risarcitoria non possa essere favorevolmente delibata, in quanto, in disparte la sua genericità, è destinata a perdere consistenza a fronte della diretta soddisfazione dell’interesse della ricorrente per il tramite dell’eventuale affidamento dei lavori oggetto di gara;
Ritenuto che, attesa la novità delle questioni trattate, sussistono giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le spese e gli onorari di giudizio;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione Prima, accoglie il ricorso in epigrafe nei limiti indicati in motivazione e, per l’effetto, annulla il provvedimento impugnato.
Spese compensate.
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2009 con l'intervento dei Magistrati:
Antonio Guida, Presidente
Fabio Donadono, Consigliere
Carlo Dell'Olio, Primo Referendario, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA
Il 06/11/2009