



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6137 del 2010, proposto da:
ISTITUTO DI VIGILANZA PRIVATA LA VIGILANTE,
rappresentato e difeso dall'Avv. Giulio Rotoli, presso il quale è
elettivamente domiciliato in Napoli alla Via Mergellina n. 43;

contro

ENTE AUTONOMO VOLTURNO S.r.l., rappresentato e difeso
dall'Avv. Alfonso Erra, presso il quale è elettivamente domiciliato in
Napoli alla Via Ferdinando Del Carretto n. 26;

nei confronti di

- CODICE CENTRO S.r.l., rappresentata e difesa dall'Avv. Andrea Abbamonte, con il quale è elettivamente domiciliata in Napoli alla Via Melisurgo n. 4;
- SECURITY SERVICE SUD S.r.l., non costituita in giudizio;

per l'annullamento

- a) della nota prot. n. 9236 del 13 ottobre 2010, recante la comunicazione di intervenuta aggiudicazione del servizio di custodia non armata e di vigilanza armata in favore del R.T.I. Codice Centro S.r.l. – Security Service Sud S.r.l.;
- b) della delibera dell'amministratore unico dell'E.A.V. n. 273 dell'11 ottobre 2010, recante l'aggiudicazione definitiva del servizio in favore del predetto R.T.I.;
- c) dei verbali della commissione di gara del 12 aprile 2010, del 14 aprile 2010, del 7 maggio 2010, del 14 maggio 2010, del 18 maggio 2010, del 7 giugno 2010, del 20 luglio 2010 e del 27 luglio 2010;
- d) del provvedimento di esclusione del ricorrente;
- e) del bando di gara, pubblicato sulla G.U.C.E. in data 4 febbraio 2010, con il quale è stata indetta gara di appalto per il servizio di custodia non armata e di vigilanza armata nell'interesse delle seguenti società del gruppo E.A.V.: Circumvesuviana S.r.l. e Metrocampania Nordest S.r.l.;
- f) del capitolato amministrativo di appalto e del capitolato prestazionale di appalto;
- g) di ogni altro atto connesso, collegato e/o preordinato, e comunque lesivo dei diritti e degli interessi del ricorrente.

Visti il ricorso ed i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'ente resistente;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della società controinteressata;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, co. 10, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 marzo 2011 il dott. Carlo Dell'Olio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Letto l'art. 120, comma 10, del c.p.a. sull'ordinaria redazione della sentenza in forma semplificata nel rito appalti;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

1. Con il gravame in trattazione, il ricorrente impugna gli atti in epigrafe emarginati, lamentando essenzialmente l'illegittimità della lex specialis di gara e della procedura che ne è scaturita per una serie di ragioni attinenti alla violazione dell'art. 97 della Costituzione, alla violazione della normativa inerente all'esercizio delle attività di vigilanza armata, alla violazione dei principi generali in tema di sicurezza pubblica e prevenzione, alla violazione dei principi generali in materia di pubbliche gare, nonché all'eccesso di potere sotto svariati profili.

Resistono l'ente intimato e la Codice Centro S.r.l. in qualità di controinteressata.

2. Il Collegio prescinde dallo scrutinio delle eccezioni di rito formulate dalle parti resistenti, giacché il ricorso si presenta comunque inammissibile per difetto di legittimazione attiva.

Si rileva che l'istituto di vigilanza istante è stato escluso dalla gara per

mancato possesso delle licenze prefettizie relative a tutti i servizi e gli ambiti provinciali rientranti nell'oggetto dell'appalto (cfr. nota dell'Ente Autonomo Volturno prot. n. 7369 del 19 maggio 2010, in atti).

Orbene, è dirimente osservare che questi, pur avendo formalmente gravato il provvedimento di esclusione, mostra in effetti di prestare una sostanziale acquiescenza nei confronti dello stesso, avendo dichiarato nei propri scritti difensivi di avere interesse non tanto alla riammissione alla procedura selettiva, quanto piuttosto "all'annullamento della stessa al fine di ottenere (e partecipare) alla rinnovazione della gara".

Se poi si pone mente alla circostanza che non viene mossa alcuna censura (nemmeno di invalidità derivata) avverso la disposta esclusione, è assodato che l'estromissione di tale istituto acquisti il carattere dell'inoppugnabilità, configurandosi come un dato giuridico ormai inattaccabile ed assistito dalla presunzione di legittimità degli atti amministrativi.

Ciò chiarito, residuerebbe in capo al ricorrente solo l'interesse strumentale alla riedizione della procedura, una volta annullati gli atti recanti la disciplina di gara e quelli relativi alle successive scansioni procedurali attraverso le quali è stato individuato il soggetto aggiudicatario.

Tuttavia, nel caso di specie, tale interesse non riesce ad assumere consistenza, attesa l'inconfigurabilità di un'apprezzabile posizione

legittimante.

Ritiene, infatti, il Collegio senz'altro condivisibile l'orientamento che nega ammissibilità alla pretesa di elevare il c.d. interesse strumentale a surrogato della posizione legittimante (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 26 novembre 2009 n. 7441; TAR Campania Napoli, Sez. I, 17 novembre 2010 n. 25283), tanto più con riferimento all'ipotesi del concorrente legittimamente escluso (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 13 luglio 2010 n. 4511 e 29 dicembre 2009 n. 8969; TAR Campania Napoli, Sez. I, 23 febbraio 2011 n. 1083), quale è da ritenere l'istituto ricorrente in ragione del consolidamento del provvedimento espulsivo emesso in suo danno.

Va, dunque, ribadito anche in questa sede il tradizionale e preferibile indirizzo giurisprudenziale in base al quale non è dato rinvenire in capo al soggetto legittimamente escluso un interesse giuridicamente rilevante a censurare l'esito della gara al fine di ottenerne la ripetizione, non ravvisandosi alcuna differenza tra concorrente legittimamente escluso ed operatore che non abbia partecipato alla procedura selettiva, titolare di un mero interesse di fatto alla riedizione della stessa.

3. In conclusione, richiamate le suesposte considerazioni, il ricorso deve essere dichiarato inammissibile per carenza di legittimazione ad agire.

Sussistono nondimeno giusti e particolari motivi, in virtù dell'evoluzione della vicenda contenziosa, per disporre l'integrale

compensazione tra le parti delle spese e degli onorari di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 23 marzo 2011 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Guida, Presidente

Fabio Donadono, Consigliere

Carlo Dell'Olio, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 06/04/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

