



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

ex art. 74 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 2404 del 2006, proposto da:
Società Cooperativa “SCIC” a r.l. e GEDICO S.r.l., rappresentate e
difese dagli Avv.ti Massimo G. Messina ed Antonio Magliocca, ed
elettivamente domiciliate presso lo studio di quest’ultimo in Napoli
alla Riviera di Chiaia n. 33;

contro

- COMUNE DI NAPOLI, rappresentato e difeso dagli Avv.ti
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, con i quali è elettivamente domiciliato in
Napoli alla Piazza Municipio – Palazzo San Giacomo presso

l'Avvocatura Municipale;

- PREFETTURA – U.T.G. DI NAPOLI, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, presso la quale è domiciliata per legge in Napoli alla Via Diaz n. 11;

nei confronti di

COOPERATIVA ITALIA 90, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

a) della deliberazione della Giunta Comunale di Napoli n. 483 del 30 gennaio 2006, avente ad oggetto l'atto di indirizzo sull'applicazione del protocollo di legalità;

b) delle informative antimafia emesse dalla Prefettura – Ufficio Territoriale del Governo di Napoli su richiesta del Comune di Napoli in ordine alla posizione delle società ricorrenti, entrambe partecipanti in A.T.I. alla gara per l'affidamento dei lavori di manutenzione straordinaria del capostrada e dei marciapiedi delle strade ricadenti nel territorio circoscrizionale Fuorigrotta-Bagnoli;

c) del conseguente provvedimento di esclusione da detta procedura dell'A.T.I. costituita dalle ricorrenti e del provvedimento di aggiudicazione provvisoria della stessa in favore della Cooperativa Italia 90, entrambi contenuti nel verbale della commissione di gara del 16 febbraio 2006;

d) di ogni altro atto presupposto, conseguente o connesso;

e per la condanna

delle amministrazioni intimare al risarcimento dei danni derivanti

dalla mancata aggiudicazione dell'appalto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle amministrazioni resistenti;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 aprile 2011 il dott. Carlo Dell'Olio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto che il presente gravame si presta ad essere definito con sentenza in forma semplificata, attesa la sua manifesta improcedibilità alla luce della consolidata giurisprudenza della Sezione (cfr. sentenze n. 16110 dell'11 dicembre 2007, n. 6078 del 12 giugno 2007, n. 9181 del 27 ottobre 2006, n. 7512 del 14 luglio 2006 e n. 1077 del 27 gennaio 2006);

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

1. L'odierna evenienza giurisdizionale è essenzialmente incentrata sull'impugnativa, per un verso, del provvedimento di esclusione delle società ricorrenti dalla gara, indetta dal Comune di Napoli per l'affidamento dei lavori di manutenzione in epigrafe, nonché della connessa aggiudicazione provvisoria ad altra ditta, e, per altro verso, delle informative della Prefettura di Napoli rilasciate alla stazione appaltante ai sensi dell'art. 1 septies del d.l. n. 629/1982 (convertito nella legge n. 726/1982), contenenti elementi di controindicazione a

fini antimafia a carico di entrambe le ricorrenti.

2. Così delineato il duplice oggetto della controversia, deve aderirsi all'eccezione di improcedibilità del ricorso formulata dalla difesa comunale.

Quanto al primo aspetto, va evidenziato che, conclusasi per le ricorrenti la procedura selettiva con esito sfavorevole, è ormai cessato in capo alle stesse l'interesse a contestarne i risultati.

Il Collegio rileva che la difesa comunale ha depositato in giudizio, in data 11 gennaio 2011, la determinazione dirigenziale n. 22 del 25 luglio 2006 recante l'aggiudicazione definitiva della gara, nei confronti della quale parte ricorrente non ha esteso il rimedio impugnatorio.

In via preliminare deve essere chiarito, contrariamente a quanto eccepito dalla difesa attorea, che tale deposito non è tardivo, essendo intervenuto ben prima dei quaranta giorni liberi dall'odierna udienza di discussione, in ossequio all'art. 73, comma 1, c.p.a.

2.1 Preso atto dell'omessa impugnazione della determinazione in parola, il Collegio, in materia di valutazione dell'interesse a ricorrere in occasione di controversie come quella di specie, non può non dichiarare improcedibile il gravame laddove, per il consolidarsi del provvedimento di aggiudicazione definitiva in favore di altra impresa, risulti che le ricorrenti giammai riuscirebbero a diventare aggiudicatari in caso di accoglimento del ricorso; infatti, tale provvedimento, una volta rimasto inoppugnato, sancisce

irreversibilmente l'esito finale della gara, sottraendo ogni utilitas alle ricorrenti stesse.

Il Collegio, al riguardo, non ritiene di discostarsi dal consolidato orientamento a mente del quale si configura la carenza di interesse ad impugnare il bando di gara, il provvedimento di esclusione e/o quello di aggiudicazione provvisoria, ove non abbia fatto seguito l'impugnazione dell'aggiudicazione definitiva nel frattempo intervenuta. Invero, la non necessità di impugnazione dell'atto finale di una procedura, quando sia stato già contestato quello preparatorio, opera unicamente quando tra i due atti vi sia un rapporto di presupposizione/conseguenzialità immediata, diretta e necessaria, nel senso che l'atto successivo si pone quale inevitabile conseguenza di quello precedente, perché non vi sono nuove ed autonome valutazioni di interessi, né del destinatario dell'atto presupposto, né di altri soggetti; viceversa, quando l'atto finale, pur partecipando della medesima sequenza procedimentale in cui si colloca l'atto preparatorio, non ne costituisce conseguenza inevitabile perché la sua adozione implica nuove ed ulteriori valutazioni di interessi, come avviene in tutte le procedure selettive e/o concorsuali, l'immediata impugnazione dell'atto preparatorio non fa venir meno la necessità di impugnare l'atto finale (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 11 agosto 2010 n. 5618; Consiglio di Stato, Sez. VI, 17 maggio 2006 n. 2846; Consiglio di Stato, Sez. V, 8 agosto 2005 n. 4207 e 23 marzo 2004 n. 1519).

Pertanto, deve ribadirsi che l'impugnazione del provvedimento di esclusione e della connessa aggiudicazione provvisoria perde ogni concreto interesse, dovendosi aver riguardo all'impossibilità per le ricorrenti di aggiudicarsi la gara.

2.2 Quanto al secondo profilo impugnatorio, ne consegue l'improcedibilità del ricorso in parte qua.

Giova rilevare che le gravate informazioni prefettizie rientrano nella categoria delle informative atipiche, le quali consistono nella mera comunicazione di elementi di fatto ed altre indicazioni utili alla valutazione dei requisiti soggettivi delle imprese interessate, rendendo partecipi le amministrazioni destinatarie di talune circostanze relative a tali ditte e del pericolo di legami con la criminalità organizzata.

Esse, in quanto atti meramente partecipativi di circostanze di fatto la cui valutazione è rimessa alla potestà discrezionale della stazione appaltante, non determinano un divieto legale a contrarre e non comportano, necessariamente ed inevitabilmente, l'adozione di provvedimenti lesivi per il privato, non arrecando, perciò, a quest'ultimo un pregiudizio immancabile (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 14 gennaio 2002 n. 149; Consiglio di Stato, Sez. V, 24 ottobre 2000 n. 5710).

Questo Tribunale ha già avuto modo di affermare che l'informativa atipica "si configura come manifestazione di pura conoscenza, alla quale è estranea qualunque connotazione volitiva di tipo

provvedimentale e, quale atto meramente preparatorio ed endoprocedimentale, è inidoneo a formare oggetto d'impugnazione giurisdizionale in via autonoma” (cfr. TAR Campania Napoli, Sez. I, n. 1627/2005).

Da tali conclusioni il Collegio non ravvisa motivo per discostarsi, sicché, potendosi ritenere che è venuta meno la possibilità per parte ricorrente di conseguire il bene della vita sperato (l'appalto), non può non essere rimarcata la sopravvenuta carenza di interesse a coltivare l'impugnazione delle informative prefettizie in questione.

2.3 L'impossibilità di conseguire l'affidamento dell'appalto si riverbera, in termini di improcedibilità, anche sulla connessa pretesa risarcitoria, non avendo parte ricorrente contestato utilmente la mancata aggiudicazione della gara in suo favore.

3. In conclusione, ribadite le suesposte considerazioni, l'odierno ricorso deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, mentre sussistono giusti motivi, in ragione della natura delle questioni trattate, 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 improcedibile.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 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 29/04/2011

IL SEGRETARIO

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