

N. 01407/2012 REG.PROV.COLL.  
N. 00817/2012 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 817 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Gesco - Consorzio di Cooperative Sociali, in proprio e quale mandataria dell'a.t.i. con Centro Medicina Psicosomatica Cooperativa Sociale, rappresentati e difesi dall'avv. Lucio Perone, con domicilio eletto in Napoli, Centro Direzionale Isola G/8;

*contro*

Regione Campania, rappresentato e difeso dagli avv. Angelo Marzocchella e Maria D'Elia, con domicilio eletto presso l'Avvocatura Regionale in Napoli, via S. Lucia, n. 81;

*nei confronti di*

Centro Medicina Psicosomatica;

*per l'annullamento*

della determina n. 10 del 18 gennaio 2012 concernente la revoca dell'aggiudicazione definitiva del servizio denominato "gestione dei servizi

e delle attività socio-formative dell'istituto Paolo Colosimo"; e di ogni altro atto connesso e conseguente.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Regione Campania;

Viste le memorie difensive e tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 21 marzo 2012 il dott. Michele Buonauro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Il giudizio è suscettibile di immediata definizione nel merito, con sentenza succintamente motivata, in conformità ai precedenti della Sezione (Tar Napoli, I, sentt. n. 7008 del 2009 e 1177 del 2010) dai quali non vi sono ragioni per discostarsi.

In via preliminare 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.

Nel merito è fondata la censura 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.”*;

Ed invero 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.

È appena il caso di rimarcare che tale meccanismo sostitutivo si applica indistintamente alle procedure di affidamento dei lavori e quelle di affidamento di servizi e forniture, avendo il codice dei contratti pubblici superato l'eterogeneità delle discipline pregresse.

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);

In definitiva, la determinazione dirigenziale gravata sia illegittima, non essendo stato permesso alla ricorrente di giovare dei rimedi sostitutivi contemplati dal citato art. 37, comma 19, e che, pertanto, meriti di essere annullata, con conseguente illegittimità derivata dell'affidamento del servizio alla SAUIE e con assorbimento delle 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 del servizio oggetto di gara.

Le spese e gli onorari di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidati come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima),

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, e sui connessi motivi aggiunti li accoglie nei limiti indicati in motivazione e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati.

Condanna la Regione Campania al pagamento delle spese processuali sostenute dal ricorrente, che si quantificano in complessivi 1.000 (mille) euro, nonché alla refusione del contributo unificato come per legge.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 21 marzo 2012 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Guida, Presidente

Fabio Donadono, Consigliere

Michele Buonauro, Primo Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/03/2012

IL SEGRETARIO

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