



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4259 del 2016, proposto da:
[REDACTED] S.r.l., R.T.I. [REDACTED] S.r.l. M [REDACTED] Service S.r.l. Consorzio [REDACTED] n, in persona del
legale rappresentante p.t., rappresentati e difesi dall'avvocato Antonio Ausiello C.F.
SLLNTN77D08F839J, con domicilio eletto presso Massimo C [REDACTED] o in Napoli, via
Marino Turchi, 16;

contro

G.O [REDACTED] [REDACTED] S.p.A., in persona del legale
rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Massimo S [REDACTED] C.F.
S [REDACTED] Mario [REDACTED] co C.F. P [REDACTED], con
domicilio eletto presso Massimo S [REDACTED] in Napoli, via Gaetano [REDACTED]

*per l'annullamento del provvedimento di esclusione a carico della società
ricorrente quale capogruppo/mandataria del costituendo r.t.i.;*

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di [REDACTED] I. (Gestione [REDACTED])
Id [REDACTED] S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 25 ottobre 2016 il dott. Carlo Buonauro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Ritenuto che la causa – avente ad oggetto, ai sensi dell'art. 120, co. 2 bis, c.p.a., introdotto dall'art. 204 del d.lgs. n. 50/2016, “il provvedimento che determina le esclusioni dalla procedura di affidamento ... all'esito della valutazione dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali” – sia assoggettata al regime previsto dal successivo comma 6 bis (decisione immediata in camera di consiglio in assenza di diversa richiesta della parti) e che le norme in questione trovino applicazione nel presente giudizio, trattandosi di disposizioni processuali immediatamente operanti ed entrate in vigore anteriormente alla proposizione del ricorso;

Considerato, quanto al rilievo operato in rito dall'amministrazione resistente, che va ribadito il principio di diritto per cui rispetto all'impugnazione di atti di esclusione da procedure di affidamento di contratti pubblici non sono configurabili posizioni di controinteresse se non quando la gara sia stata definitivamente aggiudicata, e nei soli confronti del concorrente aggiudicatario (cfr., da ultimo, T.A.R. Bari, (Puglia), sez. I, 09/06/2016, n. 766); sicché nel caso di specie va esclusa l'esistenza di posizioni di soggetti controinteressati non configurandosi l'ipotesi di contestualità tra l'esclusione e l'atto conclusivo della procedura

concorsuale (Cons. St., sez. IV, 27 novembre 2007, n. 6049); né su tale assetto incide il nuovo e specifico regime processuale ex art. 120, co. 2 bis, c.p.a. atteso che il regime di definitività ivi delineato in merito allo stadio procedimentale relativo agli atti di ammissione ed esclusione è riferito alla sola mancata impugnazione degli stessi;

Considerato che a fondamento dell'impugnata esclusione viene dedotto, da un lato, l'omesso pagamento della sanzione prevista in sede di attivazione del subprocedimento di soccorso istruttorio sul presupposto dell'omessa indicazione, in sede di offerta, della ditta consorziata per cui il consorzio partecipava; e, dall'altro, il carattere di dichiarazione nuova e non integrativa resa in sede di soccorso istruttorio, laddove l'odierno ricorrente ha dedotto la partecipazione in proprio e non per conto di alcuna delle consorziate;

Rilevata che appare fondata la prima censura atteso che, per un verso, già la formulazione utilizzata in sede di offerta appare idonea a esplicitare la modalità partecipativa nel senso della partecipazione in proprio e non per conto delle consorziate; e, per altro verso, che la precisazione resa in sede di soccorso istruttorio configura pertanto un chiarimento non essenziale di mera specificazione del contenuto di una dichiarazione ex se sufficientemente comprensiva con conseguente non onerosità del meccanismo integrativo e irrilevanza dell'omesso pagamento della somma ivi non ritualmente richiesta;

Ritenuto pertanto di accogliere il ricorso con annullamento degli atti impugnati e, tuttavia, che sussistono giusti motivi per compensare le spese di lite tra le parti in ragione della assoluta novità e peculiarità delle questioni trattate;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 25 ottobre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Santino Scudeller, Presidente

Carlo Buonauro, Consigliere, Estensore

Paolo Marotta, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Carlo Buonauro

IL PRESIDENTE
Santino Scudeller

IL SEGRETARIO