

Pubblicato il 15/12/2017

N. 05911/2017 REG.PROV.COLL.
N. 02843/2017 REG.RIC.

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 Ottava)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2843 del 2017, proposto da:

Entei s.p.a., in proprio e quale capogruppo mandataria della costituenda ATI con Perna Ecologia s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti Salvatore Della Corte e Luca Ruggiero, con domicilio eletto presso il loro studio in Napoli, via Vittorio Veneto, n. 288/A;

contro

Comune di Valle di Maddaloni (CE) - non costituito in giudizio;

nei confronti di

Sige s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Arturo Testa, con domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, via Santa Lucia, n. 15 - ricorrente incidentale;

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia e concessione di misure cautelari provvisorie

quanto al ricorso principale:

“a) della determinazione dirigenziale n. 156 del 31.5.2017, a firma del Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Valle di Maddaloni, con cui è

stata disposta l'aggiudicazione definitiva, in favore della SIGE S.r.l., della gara d'appalto per il “servizio di gestione, conduzione e manutenzione dell'impianto di depurazione del Comune di Valle di Maddaloni”;

b) ove e per quanto occorra, di tutti i verbali della Commissione di gara, di quelli relativi all'esame delle giustificazioni prodotte dalla SIGE S.r.l., nonché del verbale di audizione della controinteressata del 29.5.2017;

c) ove e per quanto occorra, *in parte qua*, del bando di gara, disciplinare, CSA e disciplinare tecnico gestione impianto;

d) di ogni altro atto e/o provvedimento preordinato, connesso e conseguente, comunque lesivo degli interessi della ricorrente, ivi compreso il contratto d'appalto, ove stipulato.

NONCHE' PER LA DECLARATORIA

del diritto della costituenda ATI Entei S.p.A./Perna Ecologia S.r.l. all'aggiudicazione della procedura aperta *de qua*, anche in ragione della non anomalia della relativa offerta;

E PER LA CONDANNA

dell'intimata Amministrazione al risarcimento del danno mediante reintegrazione in forma specifica ovvero, in subordine, per equivalente.”

quanto al ricorso incidentale depositato da Sige s.r.l. il 4 settembre 2017:

per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia:

“- dei verbali della gara relativa all'affidamento del “Servizio di gestione, conduzione e manutenzione dell'impianto di depurazione del Comune di Valle di Maddaloni”;

- degli atti di gara nella parte in cui non si dispone l'esclusione dell'offerta della costituenda A.t.i. ricorrente per anomalia dell'offerta;

- del provvedimento con cui non è esclusa per anomalia l'offerta della costituenda A.t.i. Entei S.p.a./Perna Ecologia s.r.l.”

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Sige s.r.l.;

Visto il ricorso incidentale della Sige s.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 novembre 2017 la dott.ssa Rosalba Giansante e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

In via preliminare, va rammentato che, in tema di contenzioso relativo alle procedure di affidamento di pubblici servizi, la sentenza è redatta «in forma semplificata», potendo, quindi, consistere «in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo» (artt. 120, comma 6, e 74 c.p.a.).

In punto di fatto la Entei s.p.a. espone che il Comune di Valle di Maddaloni, attraverso la Centrale unica di committenza, ha indetto la gara d'appalto per l'affidamento del “Servizio di gestione, conduzione e manutenzione dell'impianto di depurazione del Comune di Valle di Maddaloni”, di durata quadriennale, da aggiudicare con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con importo a base d'asta di € 112.000,00, di cui € 108.198,56 per servizi soggetti a ribasso e € 3.801,44 per oneri per la sicurezza non soggetti a ribasso.

Alla gara hanno partecipato quattro concorrenti: la Entei s.p.a. in proprio e quale mandataria della costituenda ATI con Perna Ecologia (odierna ricorrente), la Sige s.p.a. (odierna controinteressata), la Soteco s.p.a. e la 3D Service s.r.l..

Riferisce che, all'esito della valutazione delle offerte, la società

controinteressata, pur avendo prodotto un'offerta tecnica qualitativamente di gran lunga inferiore a quella della costituenda ATI ricorrente (con un minor punteggio di ben 14 punti), ha conseguito il miglior punteggio complessivo in ragione del ribasso offerto, del 21,333%, sul prezzo a base d'asta, a fronte di quelli offerti dagli altri partecipanti (9,850%, 6,500% e 3,800%).

A seguito della ritenuta necessità di attivazione del procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta presentata dalla controinteressata, la Commissione Tecnica deputata all'esame delle giustificazioni ha ritenuto le stesse inidonee a superare il sospetto di anomalia, ed ha altresì ritenuto inidonei gli ulteriori chiarimenti ad essa richiesti. Conseguentemente il RUP ha convocato la Sige s.r.l. per l'audizione all'esito della quale ha ritenuto i chiarimenti resi dalla predetta società idonee a superare il sospetto di anomalia dell'offerta e, con Determinazione n. 156 del 31 maggio 2017, ha aggiudicato definitivamente la gara per cui è causa in favore della odierna controinteressata.

Con il presente ricorso, ritualmente notificato e depositato il 10 luglio 2017, la Entei s.p.a., in proprio e quale capogruppo mandataria della costituenda ATI con Perna Ecologia s.r.l., ha chiesto l'annullamento della suddetta determinazione del Comune di Valle di Maddaloni n. 156 del 31 maggio 2017, con cui è stata disposta l'aggiudicazione definitiva della gara per l'affidamento del "Servizio di gestione, conduzione e manutenzione dell'impianto di depurazione del Comune di Valle di Maddaloni" e degli altri atti specificati in epigrafe. Ha chiesto altresì la condanna dell'amministrazione comunale intimata al risarcimento del danno mediante reintegrazione in forma specifica ovvero, in subordine, per equivalente.

A sostegno del gravame sono state dedotte le seguenti censure: violazione e falsa applicazione di legge (art. 97 del d.lgs. n. 50/2016), violazione degli artt. 3 e 97 Cost., violazione dei principi generali in materia di procedure ad evidenza

pubblica (*par condicio competitorum*), violazione della *lex specialis* di gara (art. 18 disciplinare di gara; artt. 15.2, 15.7 e 23 C.S.A.; art. 3 quadro economico; art.2 disciplinare tecnico gestione impianto), violazione del giusto procedimento, eccesso di potere per errata ponderazione della fattispecie concreta, inesistenza dei presupposti, sviamento dalla causa tipica, illogicità, ingiustizia manifesta, irrazionalità.

Parte ricorrente premette che, come già esposto in fatto, la Sige s.r.l., in forza del ribasso offerto del 21,333% (anche alla luce di quelli praticati da tutti gli altri partecipanti: 9,850%, 6,500% e 3,800%), avrebbe sovvertito l'esito di una gara nella quale l'esame dell'offerta tecnica aveva riconosciuto ad essa costituenda ATI ricorrente (collocatasi al secondo posto della graduatoria finale) un punteggio superiore di ben 14 punti rispetto a quello riportato dalla controinteressata.

Contesta la correttezza del subprocedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta in quanto il RUP avrebbe inspiegabilmente obliterato la valutazione espressa dalla Commissione tecnica di supporto ed avrebbe fondato la valutazione di serietà ed affidabilità dell'offerta dell'aggiudicataria su un acritico recepimento dell'autoreferenziale assunto della medesima in ordine alla propria capacità di eseguire l'appalto al prezzo offerto.

In particolare, con riferimento al personale da impiegare nell'appalto, la Ente lamenta innanzitutto l'erroneità della determinazione del costo orario in quanto la società controinteressata avrebbe fatto riferimento alle ore annue teoriche mentre avrebbe dovuto fare riferimento a quelle effettive. Pertanto, nel caso di specie, il divisore da utilizzare sarebbe quello riportato nelle tabelle ministeriali di 1616 mediamente lavorate, e non quello prospettato *ex adverso* di 2.076; inoltre avrebbe contraddittoriamente indicato un costo orario (per n. 2 operai qualificati), quantificandolo dapprima in €. 11,01 e successivamente in

€. 10,24 ed avrebbe illegittimamente applicato la decurtazione degli sgravi fiscali di cui alla legge n. 190/2014, legge non ritenuta applicabile dalla Commissione tecnica.

Parte ricorrente lamenta altresì la mancata previsione di qualsivoglia costo per l'impiego delle restanti figure professionali, il cui impiego minimo sarebbe richiesto dalla *lex speicialis* di gara per l'espletamento del servizio e cioè il "Responsabile tecnico/analista" e il "Capo impianto", ravvisando l'inconsistenza degli assunti della Sige s.r.l. in sede di audizione.

Si è costituita in giudizio la Sige s.r.l., con memoria formale, eccependo l'inammissibilità, l'improcedibilità e l'infondatezza del ricorso.

Con decreto presidenziale n. 1014 dell'11 luglio 2017 è stata respinta l'istanza di misure cautelari provvisorie ed è stata fissata per la trattazione collegiale la camera di consiglio del 6 settembre 2017 "*Considerato che, a fronte del prevalente interesse pubblico all'immediato avvio del servizio e alla sua ininterrotta esecuzione, difettano i presupposti per la concessione di misure cautelari provvisorie, tenuto altresì conto della circostanza che in sede collegiale potranno in ogni caso essere adottate statuizioni pienamente soddisfattive dell'interesse azionato*".

Con atto ritualmente notificato e depositato in data 4 settembre 2017 la Sige s.r.l., ha proposto ricorso incidentale chiedendo l'annullamento dei verbali della gara per cui è causa, degli atti di gara nella parte in cui non è stata disposta l'esclusione dell'offerta della costituenda A.T.I. ricorrente per anomalia dell'offerta e del provvedimento con cui non è stata esclusa per anomalia l'offerta della medesima costituenda A.T.I. Entei s.p.a./Perna Ecologia s.r.l.

Nel ricorso incidentale la società controinteressata, in riferimento all'invocata esclusione della ricorrente dalla gara, ha dedotto la violazione dell'art. 5.4. del Disciplinare di Gara per omesso sopralluogo previsto a pena di esclusione in quanto, dalla documentazione prodotta dalla costituenda A.T.I. ricorrente,

emergerebbe che il sopralluogo era stato effettuato in via esclusiva dalla Entei s.p.a., a mezzo di proprio delegato Simone Cammarota.

Con il secondo motivo di ricorso deduce l'illegittimità dell'offerta presentata da parte ricorrente per violazione dell'art. 11 del Disciplinare per insufficiente cauzione in quanto, secondo l'aggiudicataria, la polizza fideiussoria prodotta dalla costituenda A.T.I., sebbene il costo complessivo dell'appalto sia stato correttamente individuato in € 112.000,00, ha garantito la somma di € 896,00 che si assume (erroneamente) costituire l'1% del costo complessivo del servizio.

Parte controinteressata censura altresì l'omessa previsione, nella polizza prodotta, circa l'operatività entro 15 giorni dalla richiesta e l'impegno a rilasciare, in caso di aggiudicazione dell'appalto, a richiesta del concorrente, una garanzia fideiussoria, relativa alla cauzione definitiva di cui all'art. 103 del Codice, in favore della stazione appaltante, valida fino alla data di emissione del certificato di verifica di conformità di cui all'art. 324 del Regolamento o comunque decorsi 12 (dodici) mesi dalla data di ultimazione delle prestazioni risultante dal relativo certificato.

Con il terzo motivo di ricorso la Sige deduce la carenza dei requisiti di idoneità professionale, capacità economico - finanziaria e tecnico professionale, in quanto la mandante Perna Ecologia nulla avrebbe dichiarato con riferimento a tali requisiti previsti a pena di esclusione dal disciplinare di gara. Premesso che, ad avviso di parte controinteressata, i requisiti indicati ai punti 12.1.3, 12.1.4 e 12.1.5 dell'articolo 12 del disciplinare di gara dovevano essere posseduti da ciascuna impresa partecipante e a maggior ragione quando – come nel caso di specie – si sia dato luogo ad un'ATI verticale, la Perna Ecologia avrebbe dichiarato di effettuare il 100 % del servizio di trasporto e raccolta rifiuti, omettendo, tuttavia, di produrre la documentazione comprovante i requisiti

idonei fissati dalla *lex specialis*. Anche per tale ragione, l'offerta avrebbe dovuto essere esclusa.

Con il quarto motivo di ricorso la società controinteressata deduce l'illegittimità, l'inammissibilità e l'insostenibilità dell'offerta della costituenda A.t.i Entei s.p.a. / Perna Ecologia s.r.l., nonché il vizio di difetto di istruttoria. Secondo la prospettazione della Sige l'offerta presentata dalla ricorrente principale avrebbe dovuto essere esclusa in ragione dei molteplici profili di anomalia non avendo tenuto conto di molteplici voci di costo inserite nell'offerta tecnica. L'importo offerto non riuscirebbe a garantire neanche i soli costi di gestione degli impianti e del personale offerto e, pertanto, l'offerta sarebbe inadeguata in quanto non avrebbe tenuto conto dei molteplici ulteriori costi per formazione, le unità ausiliarie e di supporto, migliorie, offerti in gara. Il mancato calcolo di tali costi renderebbe evidente l'incongruità dell'offerta della ricorrente principale che avrebbe dovuto, conseguentemente, essere esclusa.

Il Comune di Valle di Maddaloni, benché ritualmente intimato, non si è costituito in giudizio.

Alla camera di consiglio del 6 settembre 2017 parte ricorrente ha rinunciato all'istanza cautelare ed il ricorso è stato cancellato dal ruolo della camera di consiglio.

Entrambe le parti hanno prodotto documentazione e presentato memorie per l'udienza di discussione. Parte ricorrente, nella memoria depositata in data 27 ottobre 2017, ha eccepito l'irricevibilità per tardività del ricorso incidentale.

All'udienza pubblica dell'8 novembre 2017 il Presidente, su richiesta del difensore della controinteressata e senza opposizione della ricorrente principale, ha disposto il rinvio della causa all'udienza pubblica del 22 novembre 2017, con rinuncia ai termini a difesa, al fine di consentire il

deposito della prova dell'avvenuta notifica del ricorso incidentale al Comune intimato.

All'udienza pubblica del 22 novembre 2017 la causa è stata chiamata e assunta in decisione.

Il Collegio deve scrutinare in primo luogo il ricorso incidentale formulato dalla Sige s.r.l., che si presenta come “paralizzante” rispetto alle pretese della controparte.

La Sige s.r.l. ha proposto ricorso incidentale volto a “neutralizzare” il ricorso principale formulato dalla Entei s.p.a., in proprio e quale capogruppo mandataria della costituenda ATI con Perna Ecologia s.r.l. (cfr. T.A.R. Campania Napoli Sez. VIII, 19 ottobre 2017, n. 4884).

Ed invero trattasi di ricorso incidentale “escludente”, avendo la Sige s.r.l. impugnato gli atti di gara nella parte in cui non si dispone l'esclusione della costituenda ATI Entei s.p.a./Perna Ecologia s.r.l..

Il Collegio è tenuto in via prioritaria ad esaminare l'eccezione di irricevibilità per tardività del ricorso incidentale, sollevata dalla Entei s.p.a. nella memoria del 27 ottobre 2017.

Il ricorso incidentale, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente principale, deve ritenersi ammissibile ed altresì fondato in riferimento al primo capo di doglianze.

Con il primo motivo di ricorso, infatti, la la Sige s.r.l. lamenta la mancata esclusione dalla gara della ricorrente principale, deducendo la violazione dell'art. 5.4. del Disciplinare di Gara per l'omesso sopralluogo previsto a pena di esclusione, in quanto, dalla documentazione prodotta dalla costituenda A.T.I., emergerebbe che il sopralluogo è stato effettuato in via esclusiva dalla Entei s.p.a., a mezzo di proprio delegato, Simone Cammarota.

Il ricorso incidentale – si obietta – sarebbe irricevibile per tardività in quanto,

anche a voler far coincidere la data di conoscenza dell'aggiudicazione definitiva, da parte della Sige s.r.l., con la data di affidamento del servizio "sotto riserve di legge" (19 giugno 2017), le relative doglianze sarebbero comunque state proposte oltre il termine decadenziale di trenta giorni di cui all'art. 120, comma 2-*bis*, cod.proc.amm., e ciò per trattarsi di censure che investono l' ammissione alla gara della ricorrente principale, quindi da far valere quanto meno quando si ha notizia di tale determinazione se non a suo tempo pubblicata sul profilo del committente della stazione appaltante.

Ad avviso del Collegio, l'eccezione è infondata in quanto, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente principale, nel caso di specie non opera il termine decadenziale di cui all'art. 120, comma 2-bis, cod.proc.amm..

Ed invero la suddetta disposizione normativa attiene esclusivamente ai casi di esclusione o di ammissione "*all'esito della valutazione dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali*" (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VIII, 7 novembre 2017, n. 5221), requisiti che esulano dalla questione oggetto del primo motivo di ricorso incidentale.

Al riguardo il Collegio ritiene che l'obbligo di sopralluogo inserito nella legge di gara concerna un'attività strumentale necessaria a consentire alle imprese partecipanti di formulare un'offerta tecnica ed economica che tenga conto di tutte le caratteristiche, fisiche, tecnologiche, di conservazione ecc., degli impianti da mantenere, adempimento quanto mai utile e auspicabile al fine della formulazione di un'offerta seria, attendibile e consapevole.

In tal senso si comprende come le prescrizioni in contestazione attengano, in realtà, non alle condizioni e ai requisiti di partecipazione ma piuttosto all'offerta da formulare, ponendosi quale presidio della sua serietà e attendibilità, sia a livello tecnico che economico (cfr. T.A.R. Lazio, Sez. III, 12 aprile 2017, n. 4480, T.A.R. Molise, Sez. I, 24 novembre 2016, n. 486).

Peraltro, nel caso di specie, quanto sopra trova conferma nell'art. 2 del capitolato speciale d'appalto, rubricato Ammontare dell'appalto, laddove è rappresentato: *“L'Amministrazione ritiene in via assoluta che il Gestore prima di adire l'appalto, abbia diligentemente visitato l'impianto di depurazione e le aree pertinenti allo stesso, si sia reso conto delle prestazioni gestionali da effettuare, delle distanze, dei mezzi di trasporto ed ogni cosa possa occorrere per dare la gestione secondo le prescrizioni del presente Capitolato Speciale. In conseguenza di ciò il ribasso offerto sul prezzo, sotto le condizioni tutte del contratto e del presente Capitolato Speciale, s'intende, senza restrizione alcuna, accettato dal Gestore come remunerativo di ogni spesa generale e particolare in quanto esso comprende tutti gli oneri per la corretta gestione, compresa la fornitura di strumentazioni di laboratorio, di reattivi di laboratorio, di utensili per l'officina e dell'officina, dei pezzi di ricambio necessari al funzionamento ordinario degli impianti, dei mezzi di trasporto per reflui e fanghi e mezzi per l'esecuzione dei lavori di straordinaria manutenzione, ecc., secondo quanto stabilito dai documenti di contratto.”*

Trattandosi, pertanto, di requisito oggettivo, si applica il comma 5 del suddetto art. 120 c.p.a., che prevede *“.... Per il ricorso incidentale la decorrenza del termine è disciplinata dall'articolo 42.”*

Alla luce del combinato disposto degli artt. 42 e 120, comma 5, c.p.a., il ricorso incidentale deve, quindi, ritenersi tempestivamente proposto, *in parte qua*, nel termine di 30 giorni decorrenti dalla notifica del ricorso principale.

Il motivo, come detto, risulta altresì fondato.

Occorre preliminarmente rilevare che, come evidenziato dalla condivisibile giurisprudenza, pur in assenza di disposizioni specifiche al riguardo nel nuovo Codice degli Appalti, l'art. 79, comma 2, del d.lgs. n. 50/2016, nel disciplinare i termini per la presentazione delle offerte di gara, prevede espressamente *“2. Quando le offerte possono essere formulate soltanto a seguito di una visita dei luoghi...”*, così confermando la generale possibilità di prescrivere il sopralluogo negli atti

di gara e, anzi, estendendone la portata applicativa rispetto al precedente assetto normativo (art. 106 d.P.R. n. 207/2010), dal momento che il citato art. 79 è applicabile indistintamente tanto ai lavori quanto ai servizi (cfr. T.A.R. Lazio, Sez. III, 12 aprile 2017 n. 4480 cit.).

Il disciplinare di gara all'art. 5, rubricato Presa visione della documentazione di gara e sopralluogo, ai commi 4 e 8, per quello che in questa sede interessa, ha previsto:

“5.4. Il sopralluogo sul sito dell'impianto oggetto del presente servizio di gestione e manutenzione è obbligatorio. La mancata effettuazione del sopralluogo sarà causa di esclusione dalla procedura di gara.”;

“5.8. In caso di raggruppamento temporaneo, GEIE, aggregazione di imprese di rete o consorzio ordinario, sia già costituiti che non ancora costituiti, in relazione al regime della solidarietà, tra i diversi operatori economici, il sopralluogo può essere effettuato da un incaricato per tutti gli operatori economici raggruppati, aggregati in rete o consorziati, purché munito delle delega di tutti detti operatori.”.

Infine l'art. 19 del medesimo disciplinare di gara, disciplinante il soccorso istruttorio, esclude la possibilità di fare ricorso a quest'ultimo nei casi di *“inadempimenti non sanabili ex post”* per i quali è prevista l'esclusione dalla gara”, fra i quali è espressamente compresa la *“mancata effettuazione del sopralluogo obbligatorio”*.

Passando ad analizzare la fattispecie oggetto di gravame alla luce della suddetta previsione normativa e della *lex specialis* di gara, dalla documentazione prodotta dalla costituenda A.T.I., e specificatamente dal certificato di presa visione prot. n. 4732 del 7 settembre 2016 rilasciato dal Responsabile del Procedimento, emerge che, come prospettato dalla ricorrente incidentale, il sopralluogo è stato effettuato in via esclusiva dalla Entei s.p.a., a mezzo del proprio legale rappresentante, Simone Cammarota.

Considerato che la gara per cui è causa concerne l'affidamento del "Servizio di gestione, conduzione e manutenzione dell'impianto di depurazione del Comune di Valle di Maddaloni" e che la costituenda A.T.I. ricorrente ha individuato nella propria offerta la Perna Ecologia s.r.l. quale esecutrice del servizio di "raccolta e trasporto rifiuti", quest'ultima, dovendo provvedere alla gestione del servizio, avrebbe dovuto effettuare il sopralluogo necessario per la conoscenza dello stato dei luoghi prima di formulare la propria offerta, o, quantomeno, avrebbe dovuto delegare in merito il rappresentante legale della Entei s.p.a., come espressamente previsto dall'art. 5.8 del disciplinare di gara.

Al riguardo, in casi analoghi, la giurisprudenza ha chiarito che l'obbligo di eseguire il sopralluogo posto a carico dei soggetti partecipanti non può che riferirsi a ciascun concorrente che costituirà il RTI e l'attestato di sopralluogo, la cui mancanza determina l'esclusione dalla gara, deve riferirsi a tutte le imprese partecipanti (cfr. T.A.R. Molise, Sez. I, 24 novembre 2016, n. 486, Consiglio di Stato, Sez. IV, 19 ottobre 2015, n. 4778, Sez. IV, 17 febbraio 2014, n. 744).

Conclusivamente, alla luce di quanto sopra esposto, la stazione appaltante avrebbe dovuto escludere la ricorrente principale dalla gara.

La fondatezza di tale doglianza, di carattere "escludente", determina, assorbite le ulteriori censure, l'accoglimento del ricorso incidentale.

Ne consegue l'improcedibilità, per sopravvenuta carenza di interesse, del ricorso principale, in quanto alla gara hanno partecipato e sono state ammesse anche altre due imprese, per cui nessuna utilità potrebbe conseguire la Entei s.p.a. dall'accoglimento della sua domanda giudiziale.

Ciò in quanto, secondo la giurisprudenza condivisa dal Collegio, anche in conformità del principio espresso da Corte Giustizia U.E. 5 aprile 2016, in causa C-689/13 (Puligienica), deve procedersi alla disamina del ricorso

principale nonostante l'accoglimento di quello incidentale in tutti quei casi in cui il ricorrente principale potrebbe ricavare, dall'accoglimento della propria azione, la soddisfazione di un interesse, anche solo strumentale, alla rinnovazione della gara. Tale soluzione è applicabile a prescindere dal numero dei concorrenti e dalla identità/divergenza delle censure escludenti (cfr. Consiglio di Stato, Sez. III, 26 agosto 2016, n. 3708; da ultimo, Consiglio di Stato, Sez. V, 14 novembre 2017 n. 5245).

Ed invero, nel caso di specie, l'eventuale fondatezza del ricorso principale determinerebbe l'annullamento dell'aggiudicazione in favore della Sige s.r.l., ma – recando doglianze non aventi portata demolitoria dell'intera gara – non attribuirebbe alla Entei s.p.a. alcuna utilità né finale né strumentale, con la paradossale conseguenza, non ipotizzabile in una giurisdizione di tipo soggettivo quale quella amministrativa, dell'aggiudicazione della gara e dell'affidamento dell'appalto ad una terza impresa, estranea al presente rapporto processuale (cfr. T.A.R. Lazio, Sez. II, 6 giugno 2016, n.6509).

Le spese, secondo la regola della soccombenza, vanno poste a carico della ricorrente principale in favore della ricorrente incidentale, nell'importo liquidato in dispositivo.

Nulla per le spese nei confronti del Comune di Valle di Maddaloni, non costituito in giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Ottava), definitivamente pronunciando sul ricorso principale e sul ricorso incidentale, come in epigrafe proposti:

- accoglie il ricorso incidentale, nei sensi di cui in motivazione;
- dichiara improcedibile, per sopravvenuto difetto di interesse, il ricorso principale.

Condanna la ricorrente principale al pagamento di complessivi € 2.500,00 (euro duemilacinquecento/00) in favore della Sige s.r.l., ricorrente incidentale, a titolo di spese, diritti e onorari di causa, oltre accessori di legge e rifusione del contributo unificato, ove dovuto e versato.

Nulla per le spese nei confronti del Comune di Valle di Maddaloni.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 22 novembre 2017

con l'intervento dei magistrati:

Italo Caso, Presidente

Fabrizio D'Alessandri, Consigliere

Rosalba Giansante, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Rosalba Giansante

IL PRESIDENTE
Italo Caso

IL SEGRETARIO