

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 02/09/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/30000-la-domanda-di-risarcimento-del-danno-derivante-da-mancata-aggiudicazione-di-una-gara-di-appalto-pu-essere-accolta-solo-nel-caso-in-cui-sotto-il-profilo-dell-elemento-oggettivo-dell-illecito-l-imp>

Autore: Lazzini Sonia

La domanda di risarcimento del danno derivante da mancata aggiudicazione di una gara di appalto può essere accolta solo nel caso in cui, sotto il profilo dell'elemento oggettivo dell'illecito, l'impresa ricorrente abbia dimostrato che, in assenza dell'ill

Tar Sicilia, Catania, 09.07.2010 n. 2952

La domanda di risarcimento del danno derivante da mancata aggiudicazione di una gara di appalto può essere accolta solo nel caso in cui, sotto il profilo dell'elemento oggettivo dell'illecito, l'impresa ricorrente abbia dimostrato che, in assenza dell'illegittimità commessa dalla pubblica amministrazione, avrebbe ottenuto l'aggiudicazione dell'appalto

Peraltro, sotto il profilo probatorio, nel rispetto del principio basilare sancito dall'art. 2697, c.c., secondo cui chi agisce in giudizio deve fornire la prova dei fatti costitutivi della domanda, ai fini del risarcimento dei danni provocati da illegittimo esercizio del potere amministrativo, il ricorrente deve fornire in modo rigoroso la prova dell'esistenza del danno, non potendosi invocare il cd. principio acquisitivo perché tale principio attiene allo svolgimento dell'istruttoria e non all'allegazione dei fatti. Pertanto è inammissibile e comunque infondata la domanda risarcitoria formulata in maniera del tutto generica senza alcuna allegazione dei fatti costitutivi (Consiglio Stato, sez. V, 17 ottobre 2008 , n. 5098).

in mancanza della dimostrazione che l'offerta del ricorrente non poteva essere dichiarata anomala e conseguentemente la gara doveva essere aggiudicata allo stesso, non possono farsi derivare conseguenze ulteriori rispetto al ripristino della situazione preesistente e all'attività rinnovativa dell'amministrazione

In tema di gare di appalto, in esito all'accoglimento del ricorso la situazione della gara deve essere riportata alla fase antecedente il verbale annullato.

Con il ricorso introduttivo del giudizio, notificato il 24.3.2003 e depositato il 31.3.2003, la ricorrente premette di aver partecipato, in data 12.11.1993, alla gara per l'appalto del servizio di raccolta e trasporto r.s.u., bandita dal Comune di Regalbuto, per un importo a base d'asta di lire 791.000.000 (oggi € 408.517,41) annui .

La gara veniva aggiudicata alla CONTROINTERESSATA s.r.l., la quale aveva offerto il ribasso più elevato tra le sei ditte ammesse al gara, avendo superato positivamente il giudizio di anomalia dell'offerta.

Ritenendo tuttavia illegittima l'ammissione al gara della alla CONTROINTERESSATA s.r.l., l'odierna ricorrente impugnava avanti questo Tribunale il provvedimento di ammissione a gara, nonché gli atti presupposti e consequenziali, incluso il verbale di aggiudicazione, lamentando violazione e falsa applicazione dell' art. 13 del D.L.vo 358/92 del bando di gara nonché eccesso di potere sotto svariati profili.

Questo Tribunale, con sentenza numero 1493/95 accoglieva il ricorso ed annullava gli atti impugnati. L'CONTROINTERESSATA s.r.l. ricorreva in appello avanti al C.G.A., il quale, con decisione numero 184/2000, dichiarava perento l'appello, con conseguente passaggio in giudicato della sentenza numero 1493/95.

Con il ricorso in epigrafe la ricorrente chiede il riconoscimento del diritto al risarcimento dei danni conseguenti alla mancata aggiudicazione del servizio di cui in premesse, argomentando circa la evidente illegittimità degli atti annullati da questo Tribunale, deducendo che, a causa della mancata aggiudicazione, sarebbe stata gravemente pregiudicata in relazione sia al mancato utile che avrebbe conseguito dall'appalto, sia al mancato incremento della cifra d'affari.

Si è costituita in giudizio l'Amm.ne intimata, opponendo eccezioni in rito e, nel merito, l'infondatezza del ricorso.

Con memorie depositate in vista dell'udienza di merito, le parti hanno insistito, rispettivamente, per l'accoglimento e per il rigetto del ricorso.

All'udienza del 16 giugno 2010 il ricorso è passato in decisione.

Qual è il parere dell'adito giudice amministrativo?

La preliminare eccezione di difetto di giurisdizione, sollevata dal Comune resistente, va rigettata, alla luce del principio, assolutamente pacifico, secondo il quale rientra nella giurisdizione del g.a. la domanda di risarcimento danni a seguito di illegittima aggiudicazione di una gara pubblica anche se proposta successivamente al giudizio incoato per l'annullamento di detta illegittima aggiudicazione (per tutte, Consiglio Stato, sez. V, 26 ottobre 2006, n. 6405; decisione 9 febbraio 2006 n. 2 dell'Adunanza Plenaria; v. art. 244, d.lg. 12 aprile 2006 n. 163, che devolve al G.A. la cognizione della domanda di risarcimento del danno per equivalente conseguente all'annullamento dell'aggiudicazione, su cui Consiglio Stato a. plen., 30 luglio 2008, n. 9).

Nel merito, la domanda risarcitoria dev'essere respinta.

Da quanto si desume dalla sentenza 1493/95 prodotta in giudizio, nella gara per l'appalto del servizio di raccolta e trasporto r.s.u., bandita dal Comune di Regalbuto, RICORRENTE era collocata al secondo posto della graduatoria; la stessa sostiene che dall'annullamento dell'ammissione dell'Controinteressata alla gara deriverebbe la collocazione della ricorrente RICORRENTE al primo posto della graduatoria.

Ciò tuttavia non comporta automaticamente l'aggiudicazione del servizio, ma la riformulazione della media al fine di individuare le offerte anormalmente basse da sottoporre a verifica ex art.25 D.L.vo n.157/1995, così come avvenuto per l'aggiudicataria Controinteressata.

In tema di gare di appalto, in esito all'accoglimento del ricorso la situazione della gara deve essere riportata alla fase antecedente il verbale annullato.

Nel caso specifico, la gara non verrebbe automaticamente aggiudicata alla ricorrente, ma, a quanto è dato desumere dalla lettura della sentenza n.1493/95 (posto che nessun atto relativo alla gara in questione è stato depositato da parte ricorrente), andrebbe riformulata la media e verificate le offerte anomale, in primo luogo - si deve presumere- quella della ricorrente, avendo la stessa offerto il maggior ribasso (dopo quello dell'Controinteressata).

La giurisprudenza, anche di questo T.A.R., ha avuto modo di affermare (ad es. cfr. sent. I Sez., n.1631 del 9.10.2007) che l'annullamento di un atto dal quale consegue una riedizione del potere amministrativo, per vizi che non comportano un giudizio definitivo in ordine alla spettanza o meno del bene da conseguire, ha come conseguenza che la domanda di risarcimento del danno causato da detto illegittimo provvedimento non può essere accolta, ove, come nel caso in esame, persistano in capo alla P.A. significativi spazi di discrezionalità amministrativa, in sede di riesercizio del potere, e la parte istante non si sia limitata a chiedere il mero danno subito per effetto di un'illegittimità procedimentale sintomatica di una modalità comportamentale non improntata alla regola della correttezza, ma abbia richiesto l'intero pregiudizio derivante dal mancato conseguimento del bene della vita, costituito dalla richiesta pretensiva. Qualora, pertanto, la rilevata illegittimità derivi da un vizio del tipo descritto, dal suo semplice annullamento non possono farsi derivare conseguenze ulteriori rispetto al ripristino della situazione preesistente e all'attività rinnovativa dell'Amministrazione.

Nel caso in questione, come detto, l'annullamento della mancata esclusione dell'Controinteressata dalla gara non consente alcun giudizio prognostico in ordine alla possibilità automatica di conseguire il bene della vita (aggiudicazione del servizio), senza previa riformulazione della media, individuazione delle offerte anomale, sottoposizione delle stesse a verifica di anomalia e superamento della citata fase procedimentale, il cui esito non è, allo stato, prevedibile.

La Giurisprudenza ha, in siffatte fattispecie, affermato, con orientamento assolutamente condivisibile, che, qualora il giudice amministrativo pronunci l'annullamento dell'esclusione di un'impresa dalla gara (ovvero, come nel caso in esame, annulli l'ammissione a gara della ditta originaria aggiudicataria), occorre provvedere al subprocedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta della Società ricorrente, attivando con questa il contraddittorio prescritto dall'art. 30, punto 4, direttiva 93/37/Cee che non ha avuto luogo nel corso della gara, al fine di accertare se questa ha effettivamente subito un danno in conseguenza della mancata aggiudicazione, prima del quale la domanda risarcitoria proposta non è accoglibile per difetto di prova essendo necessario che all'acquisizione dei suddetti elementi provveda l'Amministrazione, trattandosi di attività tecnico - valutativa rimessa al suo insindacabile giudizio ed a cui il giudice non può legittimamente sostituirsi (potendo al più sindacarne unicamente eventuali aspetti di illogicità manifesta, travisamento dei fatti ed erronea istruttoria successivamente alla sua rinnovazione); peraltro rimangono salvi per l'impresa ricorrente tutti i rimedi di esecuzione del giudicato per ottenere l'avvio del subprocedimento di contraddittorio giustificativo da parte dell'Amministrazione, in assenza del quale la domanda risarcitoria rimane carente di prova (Consiglio Stato, sez. V, 04 maggio 2004, n. 2718).

Nello stesso senso, T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 10 luglio 2003, n. 6182, secondo il quale la potenzialità lesiva dell'illegittimo provvedimento di aggiudicazione di una gara d'appalto nei confronti della sfera patrimoniale del partecipante alla gara (ricorrente) non determina, di per sé, l'accoglimento della domanda risarcitoria, occorrendo anche, da parte del concorrente che ha conseguito l'annullamento dell'aggiudicazione a un terzo, la puntuale dimostrazione dell'esistenza del danno patrimoniale, del nesso eziologico con il provvedimento annullato e dell'elemento soggettivo (dolo o colpa dell'amministrazione). Pertanto, in mancanza della dimostrazione che l'offerta del ricorrente non poteva essere dichiarata anomala e conseguentemente la gara doveva essere aggiudicata allo stesso, non possono farsi derivare conseguenze ulteriori rispetto al ripristino della situazione preesistente e all'attività rinnovativa dell'amministrazione.

Si veda anche Consiglio Stato, sez. VI, 14 gennaio 2002, n. 157, secondo il quale, qualora dall'annullamento dell'aggiudicazione consegua il rinnovo del giudizio di anomalia, la prova del danno può essere data soltanto con il rinnovo del procedimento di gara a seguito del quale risulti la validità dell'offerta e l'aggiudicazione dell'appalto stesso.

Dette pronunce sono in linea con il principio di fondo secondo il quale la domanda di risarcimento del danno derivante da mancata aggiudicazione di una gara di appalto può essere accolta solo nel caso in cui, sotto il profilo dell'elemento oggettivo dell'illecito, l'impresa ricorrente abbia dimostrato che, in assenza dell'illegittimità commessa dalla pubblica amministrazione, avrebbe ottenuto l'aggiudicazione dell'appalto (T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 22 dicembre 2008, n. 12198).

Peraltro, sotto il profilo probatorio, nel rispetto del principio basilare sancito dall'art. 2697, c.c., secondo cui chi agisce in giudizio deve fornire la prova dei fatti costitutivi della domanda, ai fini del risarcimento dei danni provocati da illegittimo esercizio del potere amministrativo, il ricorrente deve fornire in modo rigoroso la prova dell'esistenza del danno, non potendosi invocare il cd. principio acquisitivo perché tale principio attiene allo svolgimento dell'istruttoria e non all'allegazione dei fatti. Pertanto è inammissibile e comunque infondata la domanda risarcitoria formulata in maniera del tutto generica senza alcuna allegazione dei fatti costitutivi (Consiglio Stato, sez. V, 17 ottobre 2008, n. 5098). Alla luce dei principi appena esposti, e considerato che, nel caso concreto, gli elementi probatori rilevanti ai fini della determinazione del danno rientrano nella sfera di disponibilità della ricorrente (danneggiata), la quale, pertanto, agevolmente avrebbe potuto allegarli e produrli in giudizio, si deve giungere necessariamente alla conclusione della infondatezza, allo stato, della domanda risarcitoria in esame, fermo restando per l'impresa ricorrente il rimedio dell'esecuzione del giudicato.

A cura di Sonia Lazzini

Riportiamo qui di seguito la sentenza numero 2952 del 9 luglio 2010 pronunciata dal Tar Sicilia, Catania



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 per la Sicilia

sezione staccata di Catania (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1141 del 2003, proposto da:
Ricorrente - Ricorrente, rappresentato e difeso dall'avv. Andrea Lo Castro, con
domicilio per legge presso la Segreteria di questo Tribunale;

contro

Comune di Regalbuto (En), rappresentato e difeso dall'avv. Salvatore Mazza, con
domicilio eletto presso lo stesso avv. Salvatore Mazza in Catania, via V.E.
Orlando,15;

per il riconoscimento

dell'ingiusto danno sofferto dalla ricorrente a seguito del provvedimento del 22
novembre 1993 di aggiudicazione dell'appalto del servizio di raccolta e trasporto
r.s.u., per un importo a base d'asta di € 408.517,41 annui alla
CONTROINTERESSATA s.r.l., come accertato dal TAR Catania con sentenza
1493/95, passata in giudicato, e per la condanna ai sensi dell'articolo 35 del decreto
legislativo 80/98 alle risarcimento del presente ho danno nella misura di € 1
milione o in quell'altra maggiore o minore determinata in corso di causa, a titolo di
risarcimento danni, oltre interessi e rivalutazione monetaria.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Regalbuto (En);

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 giugno 2010 il dott. Maria Stella Boscarino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso introduttivo del giudizio, notificato il 24.3.2003 e depositato il 31.3.2003, la ricorrente premette di aver partecipato, in data 12.11.1993, alla gara per l'appalto del servizio di raccolta e trasporto r.s.u., bandita dal Comune di Regalbuto, per un importo a base d'asta di lire 791.000.000 (oggi € 408.517,41) annui .

La gara veniva aggiudicata alla CONTROINTERESSATA s.r.l., la quale aveva offerto il ribasso più elevato tra le sei ditte ammesse al gara, avendo superato positivamente il giudizio di anomalia dell'offerta.

Ritenendo tuttavia illegittima l'ammissione al gara della alla CONTROINTERESSATA s.r.l., l'odierna ricorrente impugnava avanti questo Tribunale il provvedimento di ammissione a gara, nonché gli atti presupposti e consequenziali, incluso il verbale di aggiudicazione, lamentando violazione e falsa applicazione dell' art. 13 del D.L.vo 358/92 del bando di gara nonché eccesso di potere sotto svariati profili.

Questo Tribunale, con sentenza numero 1493/95 accoglieva il ricorso ed annullava gli atti impugnati.

L'CONTROINTERESSATA s.r.l. ricorreva in appello avanti al C.G.A., il quale, con decisione numero 184/2000, dichiarava perento l'appello, con conseguente passaggio in giudicato della sentenza numero 1493/95.

Con il ricorso in epigrafe la ricorrente chiede il riconoscimento del diritto al risarcimento dei danni conseguenti alla mancata aggiudicazione del servizio di cui in premesse, argomentando circa la evidente illegittimità degli atti annullati da questo Tribunale, deducendo che, a causa della mancata aggiudicazione, sarebbe stata gravemente pregiudicata in relazione sia al mancato utile che avrebbe conseguito dall'appalto, sia al mancato incremento della cifra d'affari.

Si è costituita in giudizio l'Amm.ne intimata, opponendo eccezioni in rito e, nel merito, l'infondatezza del ricorso.

Con memorie depositate in vista dell'udienza di merito, le parti hanno insistito, rispettivamente, per l'accoglimento e per il rigetto del ricorso.

All'udienza del 16 giugno 2010 il ricorso è passato in decisione.

DIRITTO

La preliminare eccezione di difetto di giurisdizione, sollevata dal Comune resistente, va rigettata, alla luce del principio, assolutamente pacifico, secondo il quale rientra nella giurisdizione del g.a. la domanda di risarcimento danni a seguito di illegittima aggiudicazione di una gara pubblica anche se proposta successivamente al giudizio incoato per l'annullamento di detta illegittima aggiudicazione (per tutte, Consiglio Stato, sez. V, 26 ottobre 2006, n. 6405; decisione 9 febbraio 2006 n. 2 dell'Adunanza Plenaria; v. art. 244, d.lg. 12 aprile 2006 n. 163, che devolve al G.A. la cognizione della domanda di risarcimento del danno per equivalente conseguente all'annullamento dell'aggiudicazione, su cui Consiglio Stato a. plen., 30 luglio 2008, n. 9).

Nel merito, la domanda risarcitoria dev'essere respinta.

Da quanto si desume dalla sentenza 1493/95 prodotta in giudizio, nella gara per l'appalto del servizio di raccolta e trasporto r.s.u., bandita dal Comune di Regalbuto, RICORRENTE era collocata al secondo posto della graduatoria; la stessa sostiene che dall'annullamento dell'ammissione dell'Controinteressata alla gara deriverebbe la collocazione della ricorrente RICORRENTE al primo posto della graduatoria.

Ciò tuttavia non comporta automaticamente l'aggiudicazione del servizio, ma la riformulazione della media al fine di individuare le offerte anormalmente basse da sottoporre a verifica ex art.25 D.L.vo n.157/1995, così come avvenuto per l'aggiudicataria Controinteressata .

In tema di gare di appalto, in esito all'accoglimento del ricorso la situazione della gara deve essere riportata alla fase antecedente il verbale annullato.

Nel caso specifico, la gara non verrebbe automaticamente aggiudicata alla ricorrente, ma, a quanto è dato desumere dalla lettura della sentenza n.1493/95 (posto che nessun atto relativo alla gara in questione è stato depositato da parte ricorrente), andrebbe riformulata la media e verificate le offerte anomale, in primo luogo - si deve presumere- quella della ricorrente, avendo la stessa offerto il maggior ribasso (dopo quello dell'Controinteressata).

La giurisprudenza, anche di questo T.A.R., ha avuto modo di affermare (ad es. cfr. sent. I Sez., n.1631 del 9.10.2007) che l'annullamento di un atto dal quale consegue una riedizione del potere amministrativo, per vizi che non comportano un giudizio definitivo in ordine alla spettanza o meno del bene da conseguire, ha come conseguenza che la domanda di risarcimento del danno causato da detto illegittimo provvedimento non può essere accolta, ove, come nel caso in esame, persistano in capo alla P.A. significativi spazi di discrezionalità amministrativa, in sede di riesercizio del potere, e la parte istante non si sia limitata a chiedere il mero danno subito per effetto di un'illegittimità procedimentale sintomatica di una modalità

comportamentale non improntata alla regola della correttezza, ma abbia richiesto l'intero pregiudizio derivante dal mancato conseguimento del bene della vita, costituito dalla richiesta pretensiva. Qualora, pertanto, la rilevata illegittimità derivi da un vizio del tipo descritto, dal suo semplice annullamento non possono farsi derivare conseguenze ulteriori rispetto al ripristino della situazione preesistente e all'attività rinnovativa dell'Amministrazione.

Nel caso in questione, come detto, l'annullamento della mancata esclusione dell'Controinteressata dalla gara non consente alcun giudizio prognostico in ordine alla possibilità automatica di conseguire il bene della vita (aggiudicazione del servizio), senza previa riformulazione della media, individuazione delle offerte anomale, sottoposizione delle stesse a verifica di anomalia e superamento della citata fase procedimentale, il cui esito non è, allo stato, prevedibile.

La Giurisprudenza ha, in siffatte fattispecie, affermato, con orientamento assolutamente condivisibile, che, qualora il giudice amministrativo pronunci l'annullamento dell'esclusione di un'impresa dalla gara (ovvero, come nel caso in esame, annulli l'ammissione a gara della ditta originaria aggiudicataria), occorre provvedere al subprocedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta della Società ricorrente, attivando con questa il contraddittorio prescritto dall'art. 30, punto 4, direttiva 93/37/Cee che non ha avuto luogo nel corso della gara, al fine di accertare se questa ha effettivamente subito un danno in conseguenza della mancata aggiudicazione, prima del quale la domanda risarcitoria proposta non è accoglibile per difetto di prova essendo necessario che all'acquisizione dei suddetti elementi provveda l'Amministrazione, trattandosi di attività tecnico - valutativa rimessa al suo insindacabile giudizio ed a cui il giudice non può legittimamente sostituirsi (potendo al più sindacarne unicamente eventuali aspetti di illogicità manifesta, travisamento dei fatti ed erronea istruttoria successivamente alla sua rinnovazione); peraltro rimangono salvi per l'impresa ricorrente tutti i rimedi di

esecuzione del giudicato per ottenere l'avvio del subprocedimento di contraddittorio giustificativo da parte dell'Amministrazione, in assenza del quale la domanda risarcitoria rimane carente di prova (Consiglio Stato , sez. V, 04 maggio 2004 , n. 2718).

Nello stesso senso, T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 10 luglio 2003 , n. 6182, secondo il quale la potenzialità lesiva dell'illegittimo provvedimento di aggiudicazione di una gara d'appalto nei confronti della sfera patrimoniale del partecipante alla gara (ricorrente) non determina, di per sè, l'accoglimento della domanda risarcitoria , occorrendo anche, da parte del concorrente che ha conseguito l' annullamento dell' aggiudicazione a un terzo, la puntuale dimostrazione dell'esistenza del danno patrimoniale, del nesso eziologico con il provvedimento annullato e dell'elemento soggettivo (dolo o colpa dell'amministrazione). Pertanto, in mancanza della dimostrazione che l'offerta del ricorrente non poteva essere dichiarata anomala e conseguentemente la gara doveva essere aggiudicata allo stesso, non possono farsi derivare conseguenze ulteriori rispetto al ripristino della situazione preesistente e all'attività rinnovativa dell'amministrazione.

Si veda anche Consiglio Stato , sez. VI, 14 gennaio 2002 , n. 157, secondo il quale, qualora dall'annullamento dell'aggiudicazione consegua il rinnovo del giudizio di anomalia , la prova del danno può essere data soltanto con il rinnovo del procedimento di gara a seguito del quale risulti la validità dell'offerta e l'aggiudicazione dell'appalto stesso.

Dette pronunce sono in linea con il principio di fondo secondo il quale la domanda di risarcimento del danno derivante da mancata aggiudicazione di una gara di appalto può essere accolta solo nel caso in cui, sotto il profilo dell'elemento oggettivo dell'illecito, l'impresa ricorrente abbia dimostrato che, in assenza dell'illegittimità commessa dalla pubblica amministrazione, avrebbe ottenuto

l'aggiudicazione dell'appalto (T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 22 dicembre 2008 , n. 12198).

Peraltro, sotto il profilo probatorio, nel rispetto del principio basilare sancito dall'art. 2697, c.c., secondo cui chi agisce in giudizio deve fornire la prova dei fatti costitutivi della domanda, ai fini del risarcimento dei danni provocati da illegittimo esercizio del potere amministrativo, il ricorrente deve fornire in modo rigoroso la prova dell'esistenza del danno, non potendosi invocare il cd. principio acquisitivo perché tale principio attiene allo svolgimento dell'istruttoria e non all'allegazione dei fatti. Pertanto è inammissibile e comunque infondata la domanda risarcitoria formulata in maniera del tutto generica senza alcuna allegazione dei fatti costitutivi (Consiglio Stato, sez. V, 17 ottobre 2008 , n. 5098).

Alla luce dei principi appena esposti, e considerato che, nel caso concreto, gli elementi probatori rilevanti ai fini della determinazione del danno rientrano nella sfera di disponibilità della ricorrente (danneggiata), la quale, pertanto, agevolmente avrebbe potuto allegarli e produrli in giudizio, si deve giungere necessariamente alla conclusione della infondatezza, allo stato, della domanda risarcitoria in esame, fermo restando per l'impresa ricorrente il rimedio dell' esecuzione del giudicato.

Il collegio stima equo disporre l'integrale compensazione tra le parti di spese ed onorari di giudizio, avuto riguardo alla situazione di sostanziale illegittimità degli atti adottati dal Comune resistente, per come chiarito nella sentenza 1493/95.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia – Sezione staccata di Catania – Sezione Terza, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo rigetta; compensa integralmente spese ed onorari di giudizio tra le parti.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 16 giugno 2010 con l'intervento dei Magistrati:

Calogero Ferlisi, Presidente

Gabriella Guzzardi, Consigliere

Maria Stella Boscarino, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/07/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO