

Publicato il 21/12/2018

N. 12485/2018 REG.PROV.COLL.

N. 06805/2018 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 per il Lazio

(Sezione Terza Bis)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6805 del 2018, proposto da: Impresa Individuale (omissis), in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanna Passiatore, con domicilio eletto presso il suo studio in Giustizia, Pec Registri;

*contro*

Istituto Tecnico Agrario Giuseppe Garibaldi, Ministero dell'Istruzione dell'Universita' e della Ricerca, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

*per l'annullamento*

DEL DECRETO DI ANNULLAMENTO D'UFFICIO IN AUTOTELA DEL BANDO DI GARA PER LA GESTIONE INFORMATICA

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Istituto Tecnico Agrario Giuseppe Garibaldi e di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 novembre 2018 il dott. Raffaele Tuccillo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. Con l'atto introduttivo del giudizio parte ricorrente chiedeva di annullare il decreto di annullamento in autotutela del bando di gara per la gestione informatica dell'istituto del 28.2.2018, con cui si prevedeva l'annullamento della procedura di gara di cui all'avviso prot. n. 2183 del 2017.

2. Il ricorso proposto non può trovare accoglimento.

Con determina a contrarre del 24.3.2017, l'istituto tecnico agrario statale G. Garibaldi deliberava la determinazione a contrattare per l'appalto del servizio di utilizzo – manutenzione e assistenza di software in uso agli uffici. In pari data veniva indetta la gara per l'espletamento del servizio. La gara aveva ad oggetto un incarico di durata triennale a decorrere dalla data di stipulazione del contratto ed era da svolgersi in favore dell'istituto resistente.

In data 12.4.2017 si procedeva, quindi, alla sottoscrizione del contratto per l'espletamento del servizio in questione tra parte ricorrente e resistente.

Con il provvedimento impugnato l'amministrazione decretava l'annullamento del bando di gara. Nella motivazione del provvedimento si evidenziava che: era stato predisposto un precedente annullamento di cui non si trovano più gli atti; l'intero incartamento è inspiegabilmente scomparso dalla segreteria; dal sito si evince che la notizia del bando è stata inserita in data 12.5.2017 per una gara indetta il 24.3.2017 e oltre i termini di scadenza per la presentazione delle offerte. Il

provvedimento di annullamento, conforme al principio del *contrarius actus*, appare conforme ai presupposti di legge, adeguatamente motivato ed effetto di adeguata istruttoria.

Si precisa che, secondo la costante giurisprudenza amministrativa, il presupposto per un legittimo esercizio del potere di annullamento di ufficio non può ricondursi al mero ripristino della legalità, occorrendo dar conto della sussistenza di un interesse pubblico attuale e concreto alla rimozione dell'atto; occorre inoltre una comparazione tra detto interesse pubblico e l'entità del sacrificio imposto all'interesse privato, tanto più quando, in ragione del tempo trascorso, l'interessato abbia maturato un legittimo affidamento alla conservazione del bene della vita (ex multis, Tar Campobasso, n. 219 del 2012; Tar Puglia, Lecce, n. 863 del 2012). Tuttavia, l'annullamento d'ufficio che intervenga entro breve tempo dall'adozione del provvedimento annullabile, quando le situazioni giuridiche coinvolte non si siano consolidate, è soggetto a un obbligo di motivazione attenuato (Tar Sardegna, n. 437 del 2012). Si tratta, come noto, di un provvedimento ad alto contenuto discrezionale (Cons. St., sez. V, 24 luglio 2014 n. 3944; id., 11 luglio 2014 n. 3572; id., 25 febbraio 2014 n. 893), con il quale l'amministrazione persegue la tutela dell'interesse pubblico nella sua dinamicità temporale, senza poter prescindere dalla comparazione del medesimo con gli interessi privati coinvolti, ancorando a presupposti oggettivi e a una rigorosa motivazione la decisione di cambiare idea rispetto ad una decisione già presa.

Nel caso di specie, il provvedimento impugnato risponde ai requisiti di legge e presenta gli elementi della fattispecie in relazione ai quali è consentito l'esercizio del potere di annullamento.

Il provvedimento gravato dà conto della peculiarità della situazione caratterizzata da un consistente vizio costituito dalla mancata pubblicazione del bando di gara. In particolare, il bando risulta essere stato pubblicato in data successiva rispetto a

quello previsto per la scadenza del termine di presentazione delle offerte. Si tratta di un contratto di durata con la conseguenza che non emergono circostanze in relazione alle quali possa ritenersi sussistente un prevalente interesse privato da tutelare, tanto più che la scelta dell'amministrazione risulta anche fondata sull'esigenza di ottenere un risparmio di spesa e sull'argomentazione di gestione autonoma del medesimo servizio, senza procedere alla relativa esternalizzazione.

Sulla base delle indicazioni che precedono deve ritenersi che il provvedimento sia adeguatamente motivato, rappresentando comunque espressione della discrezionalità amministrativa.

La completezza della motivazione e il percorso seguito dall'amministrazione consentono di ritenere non illogico né irragionevole l'esercizio del potere da parte dell'amministrazione resistente. D'altro canto, parte ricorrente non ha provato né individuato elementi di prova idonei a confutare l'affermazione dell'amministrazione resistente in ordine alla data di pubblicazione del bando.

La domanda di annullamento deve pertanto essere rigettata.

3. Per quanto riguarda la domanda di risarcimento del danno occorre svolgere alcune considerazioni.

Nell'atto introduttivo del giudizio parte ricorrente, nel descrivere i danni subiti ha fatto espresso riferimento alla attività lavorativa prestata per quasi un anno ("Non potrà non considerarsi infatti in primo luogo per quasi un anno la Ditta (Omissis) ha prestato la propria attività lavorativa e professionale (come pure emerge dai singoli "rapporti" di servizio e attività che si allegano) in conformità del contratto stipulato e senza sinora ricevere retribuzione e/o corrispettivo alcuno"). Tali somme, in quanto consistenti in prestazioni di fonte contrattuale, derivanti dall'esecuzione del contratto rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario, con la conseguenza che deve essere dichiarata l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione nella parte in cui viene richiesto, in sostanza, il pagamento delle

somme corrispondenti alla parte di servizio svolta da parte del ricorrente. Inoltre, oggetto dell'odierno è giudizio è la sola domanda diretta a sindacare l'annullamento del provvedimento di autotutela, mentre non sono state proposte domande dirette all'accertamento degli effetti di tale annullamento sul contratto stipulato tra le parti. Alle medesime conclusioni deve pervenirsi anche con riferimento al risarcimento del danno da lucro cessante, posto che secondo la giurisprudenza di legittimità la giurisdizione in caso di annullamento del provvedimento favorevole ma illegittimo rientra nella cognizione del giudice ordinario. In ogni caso, con riferimento al lucro cessante parte ricorrente non ha fornito adeguati elementi istruttori per provarne l'an e il quantum.

4. In considerazione delle peculiarità del giudizio, della novità delle questioni di lite e della sussistenza di orientamenti non uniformi su alcune delle stesse, devono ritenersi sussistenti eccezionali motivi per compensare le spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge. Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 20 novembre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Riccardo Savoia, Presidente

Claudia Lattanzi, Consigliere

Raffaele Tuccillo, Primo Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Raffaele Tuccillo**

**IL PRESIDENTE**  
**Riccardo Savoia**

IL SEGRETARIO