



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 l' Abruzzo

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 226 del 2007, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

La Passarelli S.p.A., rappresentata e difesa dall'avv. Benedetto Migliaccio, con domicilio eletto presso Rossana Avv. Falvo in L'Aquila, via G. D'Annunzio N. 24;

***contro***

Universita' degli Studi di Teramo, rappresentata e difesa dall'Avvocatura, domiciliata per legge in L'Aquila, Portici S. Bernardino; Universita' degli Studi di Teramo Servizio Appalti Contratti e Attivita';

***nei confronti di***

Giovanni Panaro S.p.A., rappresentata e difesa dagli avv. Vito Aurelio Pappalepore, Paolo Quadruccio, con domicilio eletto presso

Paolo Avv. Quadrucchio in L'Aquila, corso Vittorio Emanuele N.9;

***per l'annullamento***

della revoca di aggiudicazione;

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Università degli Studi di Teramo e di Giovanni Panaro S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 aprile 2011 il dott. Paolo Passoni e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con decreto Rettorale del 27.6.05 l'Università di Teramo approvava il bando di gara ed il disciplinare per l'affidamento dei lavori relativi al nuovo Polo scientifico Agro-Bio Veterinario, per un importo di spesa pari ad euro 12.882.000,000.

Dopo una prima aggiudicazione provvisoria del 16.11.06 dichiarata a favore del costituendo RTI Cogen Engeneering S.RI – Tecnocalor (poi revocata in data 29.12.06 per mancata dimostrazione documentale del possesso dei requisiti di partecipazione autodichiarati), la stazione appaltante -previo scorrimento della graduatoria- dichiarava l'aggiudicazione provvisoria a favore del raggruppamento secondo graduato Passarelli spa-Verico Impianti srl

(odierno ricorrente).

Nel rendere la documentazione richiesta, con nota del 17.1.2007, il Raggruppamento faceva presente l'avvenuta scadenza del termine di validità dell'offerta (180 giorni dalla data di presentazione), richiedendo così all'amministrazione un riequilibrio del sinallagma tra le prestazioni, in relazione all'intervenuto aumento dei costi. Tale richiesta veniva declinata dalla PA universitaria con comunicazione del 12.2.07 (ove si sollecitava invece la dichiarazione esplicita di conferma dell'offerta); da ciò scaturivano ulteriori interlocuzioni del medesimo tenore tra il RTI, che insisteva in data 14.2.07 ed 1.3.07 per l'adeguamento economico del contratto, e l'amministrazione che sistematicamente confermava il suo diniego con note del 26.2.2007 e del 14.3.2007, intimando la conferma dell'offerta come unica condizione per procedere all'aggiudicazione definitiva. All'ennesima comunicazione in data 16.3.07 del costituendo RTI Passarelli con cui si ribadiva la scadenza del termine di validità dell'offerta e la disponibilità alla stipula del contratto solo in presenza di rinegoziazione dei prezzi del capitolato, l'Università ha infine revocato l'aggiudicazione provvisoria con provvedimento del 20.3.07, con ulteriore scorrimento della graduatoria in favore dell'ATI Giovanni Panaro Spa- PF Impianti srl, terza classificata ed odierna controinteressata, nei confronti della quale è stata pronunciata una nuova aggiudicazione provvisoria.

Avverso quest'ultimo provvedimento è insorta la soc. Passarelli

nell'interesse del suo costituendo RTI, deducendo che:

-non sussisterebbero i presupposti per il nuovo scorrimento di graduatoria;

-fermo restando che ai sensi dell'art. 1329 c.c. all'inutile spirare dei termini di validità dell'offerta consegue l'inefficacia della stessa ed il venir meno di ogni vincolo a carico dell'offerente, la PA universitaria sarebbe incorsa in svariati profili di eccesso di potere nell'aver immotivatamente ignorato la disponibilità dell'offerente medesima ad assumere comunque gli impegni contrattuali, a fronte di un mero riconoscimento degli aumenti medio tempore intervenuti;

-sarebbe stata illegittimamente irrogata una sanzione espulsiva a carico del RTI violando ogni principio garantistico ex l. 689/81 e nonostante le buoni ragioni del medesimo RTI di sottrarsi alla stipula imposta dalla stazione appaltante dopo la scadenza di validità dell'offerta, con notevoli incrementi sopravvenuti dei costi dei materiali, in specie dell'acciaio (viene allegata in proposito una perizia asseverata "in ordine all'incremento dei prezzi del periodo");

-il comportamento dell'amministrazione –lungi dal salvaguardare la par condicio come assunto nell'atto impugnato- avrebbe invece ingiustamente penalizzato il partecipante che aveva formulato l'offerta migliore, favorendo indebitamente l'azienda che all'epoca aveva proposto un'offerta peggiore.

La ricorrente ha poi avanzato un'istanza risarcitoria, prospettando la necessità di apposita consulenza tecnica d'ufficio per la

quantificazione del grave pregiudizio subito dall'illegittima azione amministrativa.

Infine sono stati proposti motivi aggiunti avverso l'atto di aggiudicazione definitiva medio tempore adottato dall'Università a favore dell'ATI Giovanni Panaro S.p.A. – P.F. Impianti s.r.l..

Si sono costituite in giudizio l'Università intimata a mezzo dell'Avvocatura Distrettuale dello Stato di L'Aquila e la società controinteressata, mentre alla pubblica udienza del 27.4.11 la causa è stata riservata a sentenza.

## DIRITTO

Va in primo luogo disattesa l'eccezione di inammissibilità per difetto di notifica sollevata dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di L'Aquila, la quale –richiamando il noto dibattito giuridico in materia di chiamata in causa degli Atenei- ha sostenuto che il gravame avrebbe dovuto essere notificato presso l'Avvocatura medesima e non direttamente presso la sede dell'Università, come invece avvenuto nella specie, in violazione dell'art. 11 r.d. 1611/1933.

Tale eccezione non può essere valorizzata, poiché l'Avvocatura si è costituita in giudizio con atto dell'8.6.07 senza nulla eccepire, così sanando ogni irritalità di notifica ai sensi dell'art. 156 c.p.c.. Solo successivamente, con memoria del 27.6.2007, il predetto Organo legale ha evidenziato l'erronea chiamata in causa della PA universitaria, quando ormai il contraddittorio risultava comunque instaurato, mediante la costituzione formale sopra evidenziata.

Va inoltre evidenziato che per le ragioni che saranno di seguito illustrate, il gravame presenta immediati connotati di infondatezza quanto alle doglianze sulla revoca dell'aggiudicazione e di inammissibilità in relazione agli atti aggiudicativi a favore dell'ATI controinteressata.

Gli esposti profili decisionali consentono così di prescindere dall'eccezione di irricevibilità sollevata dalla medesima contro interessata, in relazione alla mancata tempestiva impugnativa dei vari dinieghi di rinegoziazione e/o adeguamento dell'offerta, più volte ribaditi dalla stazione appaltante in esito alle insistenti richieste del ricorrente RTI (secondo tale eccezione, la revoca dell'aggiudicazione provvisoria sarebbe una mera conseguenza di quei provvedimenti negativi, direttamente lesivi e ciò nonostante rimasti inoppugnati).

Passando a sviluppare le conclusioni sopra anticipate, va premesso che la sopravvenuta scadenza del termine di validità dell'offerta (termine stabilito dal bando ovvero, in mancanza di previsioni ad hoc, dalla legge, cfr. ora art. 11 comma 6 codice contratti) a seguito dell'eccessivo prolungamento delle operazioni di gara determina, in capo all'aggiudicatario, la scelta di disimpegnarsi da ogni vincolo negoziale senza incorrere in alcuna sanzione, ovvero di "confermare" anche tacitamente l'offerta stessa accettando la stipula contrattuale (cfr. funditus Consiglio di Stato 4019/2010).

Non sussiste invece alcun obbligo per l'amministrazione di rivalutare l'offerta scaduta mediante rinegoziazioni e/o adeguamenti di sorta,

in contesti peraltro caratterizzati dal formalismo dell'evidenza pubblica e dalla conseguente cristallizzazione degli esiti della gara ormai ultimata (come del resto diffusamente argomentato dall'atto di revoca oggetto di impugnativa).

In buona sostanza, l'aggiudicatario che (ritualmente interpellato) non intenda confermare la sua offerta ormai scaduta può ben esercitare il suo diritto di "recesso" dalla fase di stipula, senza che tuttavia in tal caso la stazione appaltante sia tenuta ad aprire un procedimento di rinegoziazione o di adeguamento.

Né l'aggiudicatario uscente può vantare interessi qualificati sulle modalità con cui l'amministrazione fa fronte in via alternativa al reperimento di un nuovo contraente, trattandosi di profili deliberativi attinenti ad una procedura ormai volontariamente abbandonata, sulla cui prosecuzione il sindacato sarebbe quello di un quisque de pupulo. Sulla base degli esternati principi va in primo luogo confutato l'assunto della ricorrente secondo cui la mancata stipula contrattuale assurgerebbe ad una ingiusta misura sanzionatoria ad opera della stazione appaltante. L'Università intimata infatti –lungi dal sanzionare il ricorrente raggruppamento- ha solo preso atto della indisponibilità di quest'ultimo a stipulare il contratto, così che la revoca dell'aggiudicazione provvisoria si atteggia a passaggio necessario, da una parte per formalizzare l'uscita dalla gara del soggetto recedente, e dall'altra per predisporre procedure alternative, in vista di un altro contraente disposto a mantenere l'offerta a suo

tempo formulata. Nessuna misura collaterale è stata del resto irrogata al soggetto ricorrente, per cui i richiami alla legge 689/81 appaiono icu oculi privi di alcun fondamento.

Sempre per le ragioni in precedenza esternate vanno invece dichiarate inammissibili per carenza di interesse le censure (formulate anche mediante motivi aggiunti) attinenti agli atti di aggiudicazione adottati dalla stazione appaltante a favore dell'ATI intimato, a seguito di scorrimento della graduatoria.

In conclusione, il ricorso introduttivo va in parte respinto ed in parte dichiarato inammissibile, mentre i motivi aggiunti vanno dichiarati in toto inammissibili.

Sussistono ragioni per compensare integralmente le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l' Abruzzo (Sezione Prima) in parte respinge ed in parte dichiara inammissibile il ricorso introduttivo, mentre dichiara in toto inammissibili i motivi aggiunti, nei sensi di cui in motivazione.

Sussistono ragioni per compensare integralmente le spese di lite.

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

Così deciso in L'Aquila nella camera di consiglio del giorno 27 aprile 2011 con l'intervento dei magistrati:

Cesare Mastrocola, Presidente

Paolo Passoni, Consigliere, Estensore



Alberto Tramaglino, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 31/05/2011

IL SEGRETARIO

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