



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 Prima Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 11073 del 2010, proposto da:
Soc Arma A Rl, rappresentata e difesa dagli avv. Sergio Leonardi e
Matteo Di Raimondo, con domicilio eletto presso il secondo in
Roma, via Savoia, 86;

contro

11° Battaglione Trasporti Flaminia, rappresentato e difeso
dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata per legge in Roma,
via dei Portoghesi, 12; Ministero della Difesa, rappresentato e difeso
dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata per legge in Roma,
via dei Portoghesi, 12;

nei confronti di

Ditta di Paolo Marco, Rti Dpc - di Paolo Marco, non costituitisi;

per il

riconoscimento del diritto al risarcimento danni causati da illegittima aggiudicazione della gara relativa al servizio di riparazione meccanica ed elettrauto di automezzi militari aventi peso inferiore a 3,5 tonnellate per le esigenze dell'11° battaglione trasporti Flaminia

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti l'atto di costituzione in giudizio dell'11° Battaglione Trasporti Flaminia e del Ministero della Difesa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 novembre 2011 il dott. Domenico Landi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con atto notificato il 26 novembre 2010, depositato nei termini, la Soc. AR.MA., in persona del legale rappresentante pro-tempore, ha proposto gravame per il risarcimento dei danni arrecati alla ricorrente dal provvedimento di aggiudicazione definitivo della Gara (numero di repertorio 206 del 17 marzo 2009) per il servizio di riparazione meccanica ed elettrauto a quantità indeterminata, trasporto compreso, da effettuare su autoveicoli ruotati militari aventi peso inferiore a 3,5 tonn., annullato dalla Sezione Prima bis di questo Tribunale con sentenza n. 5656/09, e del verbale di verifica della

congruità dei costi redatto dalla Commissione di gara, anch'esso annullato con la predetta sentenza.

La Società ricorrente fa presente di aver partecipato alla procedura ristretta ad offerta segreta per l'affidamento dell'esecuzione del suddetto servizio nella quale si è classificata al secondo posto in quanto l'Amministrazione della Difesa ha provveduto all'aggiudicazione definitiva della gara al costituendo R.T.I.D.P.C. S.N.C. – DI PAOLO MARCO.

Avverso tale aggiudicazione la Società ricorrente proponeva ricorso davanti a questo Tribunale, Sezione Prima bis, che con sentenza breve n. 5656/2009 accoglieva il ricorso con il conseguente annullamento del provvedimento impugnato.

Tale sentenza veniva confermata in appello dal Consiglio di Stato – Sez. IV con sentenza n.1831/2010.

Peraltro l'appalto di servizi “de quo” per l'anno 2009 è stato tuttavia integralmente eseguito dalla Ditta Di Paolo Marco, R.T.I.D.P.C. di Di Paolo Marco, illegittima vincitrice della gara e aggiudicataria del contratto, per cui la Società ricorrente ha proposto la presente azione risarcitoria ricorrendo nella fattispecie la lesione della posizione giuridica soggettiva tutelata, l'accertamento dell'imputabilità dell'evento dannoso alla responsabilità dell'Amministrazione, l'esistenza del danno patrimoniale ingiusto e la dimostrazione del nesso causale tra l'illecito compiuto ed il danno subito. Con riferimento al danno patrimoniale ingiusto la Società ricorrente fa

presente di aver subito un danno patrimoniale da lucro cessante, consistente nel non aver percepito quella parte di utile relativa all'importo previsto stabilito per l'esecuzione della gara. Con riferimento al nesso causale tra l'illecito compiuto ed il danno causato la Società ricorrente sostiene che qualora l'Amministrazione avesse legittimamente provveduto ad aggiudicare la gara alla ricorrente, quest'ultima non lamenterebbe i danni subiti.

Si è costituita in giudizio l'Amministrazione intimata a mezzo dell'Avvocatura Generale dello Stato, la quale contesta le ragioni dell'impugnativa ed insiste per il rigetto del ricorso siccome infondato.

Alla Camera di Consiglio del 19 gennaio 2011 l'istanza incidentale di sospensione è stata accolta.

Alla pubblica udienza del 16 novembre 2011 la causa è passata in decisione.

DIRITTO

L'azione risarcitoria promossa dalla Società ricorrente si appalesa fondata nei termini appresso indicati.

Va, dapprima, premesso che, secondo una consolidata giurisprudenza, il risarcimento del danno non è una conseguenza automatica dell'annullamento giurisdizionale dell'aggiudicazione, richiedendosi la positiva verifica di tutti i requisiti previsti, e cioè la lesione della situazione soggettiva tutelata, la colpa dell'Amministrazione, l'esistenza di un danno patrimoniale e la

sussistenza del nesso causale tra l'illecito ed il danno subito (cfr. tra le tante CONS. STATO – SEZ.V – 28 maggio 2004 n. 3465). Nella fattispecie, per quanto riguarda la situazione soggettiva, l'operato dell'Amministrazione ha violato l'interesse legittimo della ricorrente ad un corretto svolgimento della gara, al quale era sotteso l'interesse pretensivo al c.d. "bene della vita", rappresentato dall'aggiudicazione della gara stessa. Secondo il Collegio, la ricorrente ha quindi assolto l'onere probatorio previsto dall'art. 2697 cod. civ., secondo cui chi agisce in giudizio deve fornire la prova dei fatti costitutivi della domanda, poiché l'esistenza del danno è stata provata in modo univoco, dato che con la corretta applicazione delle regole di gara la ricorrente sarebbe risultata aggiudicataria, con la conseguenza che gli elementi prodotti in giudizio appaiono sufficienti per emettere una pronuncia che statuisca sul quantum spettante alla ricorrente a titolo di riparazione pecuniaria. Occorre, pertanto, procedere alla liquidazione in concreto del danno, ossia a determinare la misura dell'obbligazione pecuniaria dovuta dall'Amministrazione resistente in sostituzione del bene della vita perduto. Il lucro cessante può essere direttamente rapportato all'utile che l'impresa avrebbe conseguito a seguito dell'aggiudicazione illegittimamente negata. Tale utile, che la prevalente giurisprudenza mutua dall'art. 345 della legge 20/3/1865 n. 2248, all. F) (riprodotto dall'art. 122 del regolamento, emanato con D.P.R. 21/12/1999, n. 554 e dall'art. 37 septies, comma primo, lettera c, della legge 11/2/1994 n. 109, ora art. 134 D.

L.vo 163 del 2006), può individuarsi nella misura del 10% del valore dell'importo che avrebbe dovuto essere corrisposto nel caso di effettiva aggiudicazione. Dall'applicazione della aliquota citata alla somma dell'importo del contratto (importo dei lavori al netto del rimborso del 26,38% offerto dalla ricorrente: Euro 77.301,00), deriva la liquidazione di un danno equivalente di Euro 7.730,00. La somma così individuata, costituendo obbligazione di valore deve essere annualmente rivalutata con decorrenza dal 31 dicembre 2009 (data di ultimazione del servizio fissata dall'Amministrazione in sede di invito), sino alla data di pubblicazione della presente sentenza. Per quanto concerne l'ulteriore danno patrimoniale di lucro cessante, lamentato dalla Società ricorrente, consistente nel non aver percepito il guadagno risultante dalla differenza tra il prezzo dei pezzi di ricambio praticati all'Amministrazione resistente, scontati del 29% come richiesto dal bando, ed il prezzo dei pezzi di ricambio acquistati dal fornitore, lo stesso può liquidarsi in via equitativa (confr. artt. 2056 e 1226, c.c.) nella misura del 10% di quanto richiesto (Euro 5.750), in considerazione della difficile determinazione in via presuntiva della entità della fornitura.

Conclusivamente, la domanda risarcitoria va accolta con la conseguente condanna dell'Amministrazione intimata al risarcimento del danno lamentato dalla Società ricorrente nei termini sopra verificati.

Si rinviengono, tuttavia, giusti motivi per compensare integralmente

tra le parti le spese del presente giudizio, attesa la particolare natura della controversia.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Bis)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, condanna il Ministero della Difesa, in persona del Ministro pro-tempore al pagamento in favore della Società ricorrente della complessiva somma di Euro 13.480, oltre rivalutazione ed interessi, secondo quanto indicato in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 novembre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Luttazi, Presidente FF

Franco Angelo Maria De Bernardi, Consigliere

Domenico Landi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/03/2012

IL SEGRETARIO

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