

TAR Lazio, Sezione Prima Ter, Sentenza n. 16743 del 26 settembre 2024

Appalti – Pendenza giudizio di appello su impugnazione aggiudicazione – Provvedimento di aggiudicazione nelle more adottato – Legittimità

Publicato il 26/09/2024

N. 16743/2024 REG.PROV.COLL.

N. 05564/2024 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima Ter)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 74 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 5564 del 2024, proposto da -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG -OMISSIS-, rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio (...);

contro

Ministero (...), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

-OMISSIS-, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di

Giustizia;

per l'annullamento

- dell'aggiudicazione notificata alla società -OMISSIS- in data 15.4.2024 e conosciuta da -OMISSIS- srl il 7 maggio in occasione del deposito della comunicazione stessa da parte della controparte nel giudizio pendente inter partes innanzi al Consiglio di Stato;
- la conseguente declaratoria di inefficacia del contratto eventualmente stipulato; e, comunque per l'accertamento del diritto della ricorrente al risarcimento del danno in forma specifica tramite subentro nel contratto o per equivalente ex art. 124 c.p.a., nella misura che ci si riserva di quantificare in corso di causa, nell'ipotesi che non sia possibile il risarcimento in forma specifica nemmeno parziale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero (...) e di -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 settembre 2024 il dott. (...) e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Rilevato che la ricorrente ha impugnato il provvedimento di aggiudicazione in favore della -OMISSIS-. e chiesto, di conseguenza, anche l'inefficacia del contratto eventualmente stipulato dalla P.A. resistente;

Considerato che con riferimento all'atto di esclusione della ricorrente dalla gara di appalto vi è già stata la sentenza di rigetto di questo Collegio n. -OMISSIS-, che, nonostante impugnata (proc. n. -OMISSIS- pendente innanzi alla V sezione del Consiglio di Stato), non è stata né riformata né, ancora, sospesa in appello, né, infine, risultano essere state adottate altre misure cautelari ai sensi dell'art. 98 c.p.a.; in effetti, allo stato, con provvedimento pubblicato in data 15.7.2024, il Consiglio di Stato, ord. n.-OMISSIS-, ha respinto la richiesta di misure cautelari avanzata in grado di appello dalla società ricorrente;

Considerato che, quanto alla prima censura, con la quale ci si duole che l'aggiudicazione è avvenuta nonostante la pendenza del procedimento di appello avverso la sentenza n. -OMISSIS-, non c'è stata alcuna violazione di legge, poiché l'art. 18, comma 4, D. Lgs. n. 36/2023, al pari della normativa precedente, impedisce alla stazione appaltante di procedere oltre solo quando, una volta impugnata l'aggiudicazione (dunque, non il provvedimento di esclusione, come nell'ipotesi in esame), viene anche contestualmente proposta domanda cautelare (c.d. periodo di *stand and still*, previsto per poter assicurare l'effettività della tutela, in particolare per evitare che la conclusione del contratto abbia luogo prima che il concorrente pretermesso abbia avuto la possibilità di proporre ricorso e sottoporre almeno la domanda cautelare al giudice); solo in tal caso, e, comunque, per il periodo intercorrente tra la notifica dell'istanza cautelare e il provvedimento del giudice, la stazione appaltante incontra dei limiti;

Considerato che parimenti infondata è pure la seconda censura con la quale la ricorrente sostiene che l'aggiudicazione sarebbe illegittima perché la stessa non sarebbe stata comunicata a -OMISSIS- srl entro cinque giorni dalla sua adozione, questo in violazione dell'art. 90 D. Lgs. n. 36/2023; orbene, costituisce, però, principio consolidato e condivisibile quello secondo cui la mancata comunicazione dell'aggiudicazione nei cinque giorni non determina illegittimità della stessa, in quanto dà luogo, in ogni caso, ad una mera irregolarità, che può essere considerata esclusivamente ai fini della decorrenza del termine decadenziale di impugnazione;

Considerato, quanto alla terza e quarta censura, che le stesse riproducono quanto già sostenuto dalla -OMISSIS- srl nel giudizio conclusosi con la sentenza di questo Collegio n. -OMISSIS-; pertanto, ai sensi dell'art. 74 c.p.a., si ritiene, per ragioni di sinteticità e dato anche l'esito dell'appello nella fase cautelare, di rimettersi per tali profili al citato precedente;

Considerato che il rigetto dei predetti motivi comporta anche il diniego della domanda di risarcimento del danno avanzata dalla ricorrente;

Considerata, per la natura solo derivata della vicenda, che le spese possono essere compensate.

P.Q.M.

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

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare la ricorrente e la società controinteressata.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 settembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Arzillo, Presidente

Giovanni Mercone, Referendario, Estensore

Silvia Simone, Referendario

L'ESTENSORE

Giovanni Mercone

IL PRESIDENTE

Francesco Arzillo

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.