



# REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE  
PER LA CALABRIA  
CATANZARO

1 SEZIONE T.A.R. CALABRIA

Registro Sentenze: 3314  
Registro Generale: 1483/2003  
Anno 2003

nelle persone dei Signori:

**ALDO MEZZACAPO** Presidente  
**GIULIO CASTRIOTA SCANDERBEG** Ref.  
**UMBERTO MAIELLO** Ref. , relatore

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nella Camera di Consiglio del **20 Novembre 2003**

Visto il ricorso 1483/2003 proposto da:  
*COSTRUZIONI PROCOPIO A R.L.*

rappresentato e difeso da:  
*GUALTIERI ALFREDO*  
con domicilio eletto in CATANZARO  
*VIA NUOVA BELLAVISTA N.9*  
*presso*  
*GUALTIERI ALFREDO*

**contro**

*PROVINCIA DI COSENZA*  
rappresentato e difeso da:  
*GENTILE ANTONELLA*  
*con domicilio eletto in COSENZA*  
*P.ZZA XV MARZO, 1*

*presso SEDE AMM.NE PROV.LE PROVINCIA DI COSENZA*

per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione della determinazione n. 3213/03 del dirigente Settore Edilizia di incameramento cauzione provvisoria per appalto lavori, e di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale;

Visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso;

Vista la domanda di sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dal ricorrente;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di:

*PROVINCIA DI COSENZA*

Udito il relatore Ref. UMBERTO MAIELLO e uditi, altresì, gli avvocati delle parti;

Visto l'articolo 21 nono comma della legge 6 dicembre 1971, n.1034, nel testo sostituito dall'art. 3, primo comma, della Legge 21 luglio 2000 n. 205, che facoltizza, in sede di decisione della domanda cautelare, il tribunale amministrativo regionale, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria ed ove ne ricorrano i presupposti, sentite sul punto le parti costituite, a definire il giudizio nel merito a norma dell'articolo 26 della legge della legge 6 dicembre 1971, n.1034,.

Rilevato che, nella specie, il presente giudizio può essere definito con decisione in forma semplificata ai sensi dell'articolo 26 della legge della legge 6 dicembre 1971, n.1034, come modificato dall'art. 9 della Legge 21 luglio 2000 n. 205, stante anche la completezza del contraddittorio e della documentazione di causa;

Sentiti sul punto i difensori delle parti costituite, come da verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto:

### **FATTO e DIRITTO**

Con determinazione n°1643 del 20.5.2003, il dirigente del settore edilizia della Provincia di Cosenza ha aggiudicato, in via definitiva, alla società Costruzioni Procopio a r.l. i lavori di costruzione del liceo scientifico G. Galilei di Paola.

Con atto del 22.5.2003, la detta Amministrazione Provinciale, all'uopo compulsata dalla società ricorrente, ha autorizzato quest'ultima ad accedere all'area di intervento, onde effettuare le preliminari operazioni per l'impianto del cantiere.

Con successivo telegramma spedito il 15.7.2003 ha, quindi, convocato la ditta aggiudicataria per comunicazioni concernenti i lavori de quibus.

Successivamente, con nota del 18.7.2003, ricevuta dalla società Procopio il 24.7.2003, ha invitato la suddetta impresa a presentare, nel termine di 30 gg., la documentazione necessaria per la stipula del contratto, riservandosi di convocarla per il perfezionamento dell'accordo.

Viceversa, la ditta aggiudicataria, con atto stragiudiziale dell'1.8.2003, ha dichiarato di volersi sciogliere dal vincolo dell'aggiudicazione, a cagione della mancata stipula del contratto nel termine di 60 giorni.

La menzionata società ricorrente ha mantenuto ferme le determinazioni assunte anche a seguito di espressa diffida spedita dalla Provincia di Cosenza con raccomandata del 3.9.2003.

Da ultimo, con l'atto impugnato – determina n°3213 del 30.9.2003 – il Dirigente del Settore Edilizia della Provincia di Cosenza ha deliberato di revocare l'aggiudicazione definitiva di cui alla determina del 20.5.2003 e di dare mandato all'ufficio contratti di procedere con urgenza all'incameramento della cauzione.

Avverso il suddetto provvedimento, con il ricorso in epigrafe, la parte ricorrente ha articolato le seguenti censure: violazione dell'art. 109 del d.p.r. 21.12.1999 n°554 – eccesso di potere per travisamento dei fatti.

Ha, inoltre, richiesto la condanna dell'Ente intimato al rimborso delle spese contrattuali.

Vale premettere che, ai sensi dell'art. 109 del D.P.R. 21.12.1999 n°554, la stipulazione del contratto di appalto deve aver luogo entro sessanta giorni dalla aggiudicazione nel caso di pubblico incanto, licitazione privata ed appalto-concorso ... Se la stipula del contratto o la sua approvazione, ove prevista, non avviene nei termini fissati dai commi precedenti, l'impresa può, mediante atto notificato alla stazione appaltante, sciogliersi da ogni impegno o recedere dal contratto.

Orbene, anche se al suddetto termine va riconosciuta natura non perentoria, nel senso che è, comunque, ammessa la successiva stipulazione del contratto, non può essere revocato in dubbio che, decorsi 60 giorni dall'aggiudicazione, senza che l'Amministrazione procedente si attivi per il perfezionamento della fattispecie negoziale, si concretizza una specifica facoltà nella sfera giuridica dell'impresa aggiudicataria, che può provocare – con atto unilaterale - lo scioglimento dagli impegni rinvenienti dall'affidamento dei lavori.

In sostanza, una volta decorso il termine prescritto per la stipula del contratto senza che l'Amministrazione si sia attivata in tal senso, l'impresa non ha più l'obbligo di contrarre ed acquisisce, per converso, una facoltà di recesso, sicchè, ove eserciti tale facoltà, non incorre in alcun inadempimento o inosservanza degli impegni derivanti dall'aggiudicazione.

Tale disposizione è posta, invero, a presidio dell'interesse della ditta cui sono stati affidati i lavori ad una sicura e sollecita esecuzione dell'appalto aggiudicato.

All'esercizio della facoltà di recesso si accompagna, inoltre, il riconoscimento del diritto al rimborso delle spese contrattuali, con espressa esclusione di ogni ulteriore forma di compenso o di indennizzo.

Così ricostruito il quadro normativo di riferimento, le censure attoree appaiono manifestamente fondate: le acquisizioni processuali rendono, invero, evidente il dedotto inadempimento dell'Amministrazione procedente, che non ha curato tutti gli adempimenti preliminari necessari per addivenire, nei termini suindicati, alla stipula del contratto d'appalto.

In merito, vale osservare che, ai fini della qualificazione del comportamento tenuto dalle parti contraenti, vengono in rilievo solo quelle iniziative oggettivamente strumentali al conseguimento di siffatto obiettivo.

Sotto il profilo in esame, assume, pertanto, valenza neutra l'autorizzazione di accesso all'area di cantiere, rilasciata alla ditta aggiudicataria con atto del 22.5.2003.

D'altronde, l'espressa previsione normativa – compendiata all'ultimo comma dell'art. 109 del d.p.r. 554/1999 – di un compenso ulteriore nel caso di anticipata esecuzione dei lavori consegnati in via d'urgenza conferma la suesposta opzione ermeneutica: l'impegno profuso dall'Amministrazione nell'assicurare un rapido inizio dei lavori non la esonera dall'obbligo di promuovere con la dovuta sollecitudine la stipula del contratto.

E' in altri termini la situazione di incertezza negoziale conseguente al ritardo nella formalizzazione dell'intesa

contrattuale che, di per se stessa, perfeziona la fattispecie genetica della facoltà di recesso.

Parimenti, in assenza di ulteriori e più significative allegazioni, idonee a disvelare lo scopo della convocazione disposta con il telegramma del 17.7.2003, che reca il generico riferimento a non meglio precisate comunicazioni, non può riconnettersi a tale atto un effetto di interruzione del termine di cui al richiamato art. 109.

Tanto più che la stessa Amministrazione resistente ha evidenziato l'esistenza di contatti con l'impresa Procopio miranti ad agevolare l'inizio dei lavori prima della stipula del contratto, sicchè non può escludersi che la convocazione suddetta fosse volta alla cura di adempimenti diversi da quelli afferenti alla stipula del contratto.

D'altronde, solo con nota del 18.7.2003, recapitata il 24.7.2003, la Provincia di Cosenza ha formalmente invitato la ditta aggiudicataria a depositare i documenti necessari per il perfezionamento della fattispecie negoziale, assegnandole un termine di 30 giorni e rinviando, comunque, la formale stipula del contratto ad un momento ancora successivo da comunicare telefonicamente.

La programmazione di siffatto adempimento, fatta palese dalla piana lettura della suindicata nota, appare, in definitiva, oggettivamente incompatibile con il termine di 60 gg. fissato dalla normativa di settore.

Pertanto, ai sensi dell'art. 109, comma 1, D.P.R. n. 554/1999, all'impresa Procopio andava riconosciuta, fin

dal 20 luglio 2003, la facoltà di sciogliersi dagli impegni assunti con l'ulteriore conseguenza che l'esercizio della suddetta facoltà, mediante l'atto stragiudiziale all'uopo notificato alla Provincia di Cosenza, vale sia ad esonerare la ditta stessa dall'obbligo di contrarre sia ad escludere il colpevole inadempimento posto, invece, a fondamento dell'impugnato provvedimento di revoca dell'aggiudicazione e di incameramento della cauzione.

Per le medesime ragioni suesposte è, altresì, fondata la richiesta di condanna dell'Amministrazione intimata al rimborso delle spese contrattuali, che vanno liquidate – alla stregua delle allegazioni attoree ed in assenza di specifiche contestazione - nella misura indicata dalla parte ricorrente, vale a dire in € 3.115,42.

Sussistono nondimeno giusti motivi per compensare le spese processuali.

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, Sez. I, - Catanzaro – definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe ( R.G. n°1483/2003), lo accoglie e, per l'effetto, annulla l'impugnato provvedimento.

Condanna la Provincia di Cosenza al pagamento, in favore della parte ricorrente, della somma indicata in parte motiva.

Spese compensate.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del 20 novembre 2003.

Il Ref. Estensore  
F.to Umberto Maiello

Il Presidente  
F.to Salvatore Mezzacapo

F.to Vito Antonio Madia Segr.

DEPOSITATA IN SEGRETERIA  
il 21 NOV. 2003.

Il Segretario  
F.to Lo Giudice