

APPALTI: Consiglio di Stato - Sezione Quinta - Sentenza 12 settembre 2025, n. 2048, in Rivista Trimestrale degli Appalti n. 2 del 2025, pag. 117, con commento di G. Biasutti: *“Rilevanza delle sopravvenienze fattuali post aggiudicazione e responsabilità precontrattuale della pubblica amministrazione”*, pag. 121.

1. Appalti - Risarcimento danni - Per mancata stipula del contratto - Illecito istantaneo con effetti permanenti -Immediata decorrenza del termine per la proposizione della domanda risarcitoria.

2. Responsabilità della P.A. per l'esercizio delle sue funzioni pubbliche -Natura: responsabilità da fatto illecito -Valutazione della condotta del privato necessità.

1. Il comportamento della P.A. ingiustamente ostativo alla stipula del contratto integra un illecito istantaneo ad effetti permanenti, onde dal momento del suo verificarsi decorre il termine di 120 giorni stabilito dall'art. 30, comma 3, c.p.a. per la proposizione in giudizio della domanda

2. La responsabilità in cui incorre l'amministrazione per l'esercizio delle sue funzioni pubbliche è inquadrabile nella responsabilità da fatto illecito, sia pure con gli inevitabili adattamenti richiesti dalla sua collocazione ordinamentale nei rapporti intersoggettivi; nell'esame della domanda di risarcimento dei danni da illegittimo o mancato esercizio della funzione pubblica deve essere in ogni caso valutata la condotta del privato, nel senso che questi non può ottenere il risarcimento se non ha attivato tutti gli strumenti a sua disposizione, procedurali o processuali, volti a prevenirlo o a rimuoverlo.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Roma Capitale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 febbraio 2025 il Cons. Roberto Michele Palmieri e uditi per le parti gli avvocati Cigliano Mariano in delega orale di Cigliano Francesco;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La presente controversia origina dal bando di gara avente ad oggetto la: *“Assegnazione dell'Area F ricadente nel Comprensorio direzionale Pietralata per la realizzazione di un programma di housing sociale con relative urbanizzazioni”*, del 30 agosto 2010, che aveva la finalità di individuare un assegnatario delle aree all'interno del Comprensorio Direzionale Pietralata, il quale avrebbe provveduto alla realizzazione degli interventi di urbanizzazione espressamente previsti dal Bando di gara.

Con Determinazione Dirigenziale n. 788/2011, l'Amministrazione Capitolina ha disposto aggiudicazione in favore della società Stile Costruzioni Edili di Rebecchini Ing. Luigi & C. s.p.a. (di seguito, per brevità: la società).

Successivamente, la procedura subiva una interruzione di circa quattro anni, in quanto la seconda classificata “Ditta Pessina s.p.a.” impugnava l’aggiudicazione in favore della società.

Il relativo contenzioso si concludeva con la pronuncia del Consiglio di Stato n. 8324/14, che confermava la legittimità dell’originaria aggiudicazione.

Nelle more, durante il periodo di sospensione della procedura, Roma Capitale, in ragione di esigenze sopravvenute, provvedeva alla realizzazione di alcune opere di urbanizzazione necessarie a dotare di adeguate infrastrutture gli insediamenti già presenti, sia nelle aree limitrofe, sia all’interno del perimetro del Programma "Area F". In particolare venivano realizzate la rete fognaria e la rete stradale.

1.1. La società, con l’introduzione del giudizio di primo grado, ha dedotto che le opere realizzate nell’area oggetto di assegnazione da parte di Roma Capitale hanno interferito con il progetto di partenza, precludendo la fattibilità dell’iniziativa.

Inoltre, l’Amministrazione avrebbe aggravato il procedimento ritardando l’esecuzione degli approfondimenti richiesti dalla Soprintendenza e il conseguente rilascio del nulla osta archeologico sul Programma.

In relazione a tale ultimo aspetto, la società aveva già adito il TAR Lazio, chiedendo l’accertamento dell’illegittimità dell’inerzia di Roma Capitale.

Il Tar capitolino aveva accolto il ricorso proposto con sentenza n. 8658/16, dichiarando l’obbligo di Roma Capitale di provvedere entro un termine non superiore a 150 giorni: “... *all'avvio dei sondaggi richiesti dalla Soprintendenza Archeologica di Roma con le note prot. 31881/2010 e 37625/2010, alla convocazione della Conferenza di servizi deputata a validare il progetto definitivo e, quindi, alla stipula del contratto con l'ATI Stile*”.

1.2. In seguito alla suddetta pronuncia, Roma Capitale con lettera del 15 febbraio 2017, chiedeva alla società “*di eseguire le verifiche ed apportare i conseguenti adeguamenti al Progetto Definitivo in relazione alla criticità riscontrate*”, relative alla sopravvenuta realizzazione di alcune infrastrutture nell’Area oggetto del Programma, in ragione del fatto che le predette opere interferivano con il progetto definitivo presentato in sede di gara e oggetto dell’aggiudicazione del Programma di *Housing Sociale*, essendo nel frattempo mutato lo stato dei luoghi.

In particolare, a causa della sopravvenuta realizzazione di tali opere, Roma Capitale invitava la società ad effettuare “la sovrapposizione” tra il progetto originario e la situazione di fatto esistente e, quindi, “*ad apportare i conseguenti adeguamenti del Progetto Definitivo*”, e a “*rivisitare il progetto definitivo delle opere da realizzare a scomputo, comprensivo di un quadro di confronto dei costi (computo metrico estimativo complessivo), mantenendo gli equilibri economici come definiti dal piano economico finanziario presentato in sede di gara*”.

Roma Capitale, inoltre, comunicava le determinazioni della conferenza di servizi decisoria che aveva approvato *“la progettazione definitiva delle indagini e scavi archeologici per l'attuazione del Programma di Housing sociale Area F di Pietralata”*, disponendo che i pareri della Soprintendenza dovessero essere rispettati *“in fase esecutiva di esecuzione degli scavi archeologici propedeutici alla realizzazione dei fabbricati ... la campagna di scavi da eseguire in fase attuativa potrà essere condotta da codesta RTI e finanziata con le economie desunte dalle minori opere a scomputo da realizzare rispetto a quelle previste nel progetto definitivo presentato in sede di gara”*.

L'Amministrazione rilevava che, dunque, *“solo successivamente a tali adempimenti si potrà procedere alla approvazione in sede di Conferenza di Servizi del progetto definitivo e alla successiva stesura e sottoscrizione della Convenzione urbanistica di cui il progetto definitivo approvato sarà parte integrante”*.

1.3. Alla luce del rifiuto della ricorrente di condurre le indagini archeologiche, Roma Capitale, con Determinazione Dirigenziale del Dipartimento SIMU, rep. n. QN/499 del 16/04/2018, aggiudicava in favore della società “C.E.S.A. s.r.l.” l'appalto per le indagini archeologiche con campagna di scavo, i cui lavori venivano consegnati in data 6 maggio 2019.

1.4. La società, con ricorso innanzi al TAR Lazio, ha contestato l'operato dell'Amministrazione comunale, che a suo dire, violando i principi di correttezza e buona fede nella fase procedimentale e precontrattuale, avrebbe precluso la realizzazione dell'iniziativa oggetto della controversia, causando un rilevante danno patrimoniale alle imprese coinvolte, in termini sia di spese sostenute, sia di mancati guadagni, anche sotto il profilo reputazionale.

Roma Capitale, costituitasi in giudizio, ha preliminarmente eccepito la decadenza dall'azione, e/o la prescrizione del diritto, tenuto conto del notevole lasso di tempo (oltre cinque anni) intervenuto tra la condotta astrattamente causativa di danno e l'esperimento della proposta azione risarcitoria.

Nel merito, ha contestato la sussistenza dei presupposti per la configurazione di una condotta inadempiente o illecita dell'amministrazione, tenuto conto che la realizzazione delle infrastrutture – le quali, secondo la prospettazione di parte ricorrente, avrebbero interferito con la fattibilità del progetto risultato aggiudicatario – si era resa necessaria in ragione della sospensione della procedura di assegnazione dovuta al contenzioso instaurato dalla seconda classificata e, quindi, per una causa in alcun modo imputabile all'amministrazione.

La difesa capitolina ha sottolineato inoltre che la realizzazione delle contestate infrastrutture si era resa necessaria per poter soddisfare esigenze essenziali dei residenti che necessitavano di una rete fognaria funzionante e di collegamenti stradali. Tali bisogni non potevano attendere la definizione del contenzioso, la cui durata non era predeterminabile da parte dell'Amministrazione.

1.5. Con sentenza n. 12825/24 il TAR Lazio ha rigettato il proposto ricorso, senza pronunciarsi sulle dedotte eccezioni di decadenza/prescrizione articolate da Roma Capitale.

1.6. Avverso tale pronuncia giudiziale la società ha interposto appello, affidato ai seguenti motivi di gravame, appresso sintetizzati: 1) *error in iudicando*; violazione dei principi in materia di appalto, con riferimento al divieto di modifica dell'oggetto. Violazione dei principi di cui alla Dir. UE 2004/18. Violazione degli artt. 57 e 132 d. lgs. n. 163/06; 2) violazione degli artt. 2730 e ss c.c, con riferimento ai principi in materia di confessione; 3) violazione degli artt. 111 Cost, 132 c.p.c. e 88 c.p.a. in materia di motivazione della sentenza; 4) violazione degli artt. 1227 e 1281 c.c; violazione dei principi di buona fede e correttezza di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c. Violazione degli artt. 2730 e 2733 c.c; 5) travisamento delle risultanze processuali; 6) violazione dei principi di trasparenza e buon andamento; 7) violazione del principio dell'onere della prova; violazione degli artt. 111 Cost, 47 CDFUE e 6 CEDU; violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato anche sulle richieste istruttorie; 8) violazione degli artt. 95 e 96 d. lgs. n. 163/13; 9) *error in iudicando*; diritto dell'appellante al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali.

Ha chiesto pertanto, in accoglimento dell'appello, e in riforma dell'impugnata sentenza, la condanna di Roma Capitale al risarcimento dei danni da essa subiti nella vicenda in esame. Il tutto con vittoria delle spese di lite.

1.7. Costituitasi in giudizio, Roma Capitale ha reiterato anche in questa sede le preliminari censure di irricevibilità del ricorso introduttivo. Nel merito, ha chiesto il rigetto dell'appello, con vittoria delle spese di lite.

1.8. All'udienza pubblica del 27.2.2025 l'appello è stato trattenuto in decisione.

2. Va preliminarmente scrutinata l'eccezione di tardività del ricorso introduttivo del giudizio di primo grado, proposta da Roma Capitale in primo grado (ma non esaminata dal giudice di prime cure), e reiterata in appello.

L'eccezione è fondata.

3. Il Consiglio di Stato, nella sua più autorevole composizione, ha condivisibilmente chiarito che: *“La responsabilità in cui incorre l'amministrazione per l'esercizio delle sue funzioni pubbliche è inquadrabile nella responsabilità da fatto illecito, sia pure con gli inevitabili adattamenti richiesti dalla sua collocazione ordinamentale nei rapporti intersoggettivi. Il rapporto amministrativo si compone infatti di due situazioni soggettive entrambe attive, l'interesse legittimo del privato e il potere amministrativo, il che impedisce di concepire l'illecito dell'amministrazione come inadempimento di un obbligo. Trattandosi di responsabilità extra-contrattuale, il danneggiato ha l'onere di dimostrare in giudizio l'ingiustizia del danno subito. Inoltre, nell'esame della domanda di risarcimento dei danni da illegittimo o mancato esercizio della funzione pubblica deve essere in ogni*

caso valutata la condotta del privato, nel senso che questi non può ottenere il risarcimento se non ha attivato tutti gli strumenti a sua disposizione, procedurali o processuali, volti a prevenirlo o a rimuoverlo” (C.d.S, AP n. 7/21).

4. Tanto premesso, rileva il Collegio che, come sopra esposto, nella fattispecie in esame non è mai intervenuto alcun contratto tra Roma Capitale e l’odierna appellata, atteso che, a seguito della pronuncia del TAR Lazio n. 8658/16, di accertamento dell’inerzia di Roma Capitale, quest’ultima, con lettera del 15 febbraio 2017, ha chiesto alla società *“di eseguire le verifiche ed apportare i conseguenti adeguamenti al Progetto Definitivo in relazione alla criticità riscontrate”*, essendo nel frattempo mutato lo stato dei luoghi. Verifiche la cui necessità è stata sempre contestata dall’odierna appellante.

Orbene, a far data dalla suddetta nota comunale del 15.2.2017 doveva astrattamente invocarsi un danno da comportamento illecito dell’Amministrazione, responsabile – *in thesi* – di scorrettezze comportamentali volte ad impedire la stipula del contratto.

5. Nondimeno, il ricorso introduttivo del giudizio di primo grado è stato notificato a Roma Capitale in data 6.3.2023, e pertanto oltre il suddetto termine prescrizionale quinquennale, spirato dopo cinque anni dalla predetta nota del 15.2.2017, e pertanto il 15.2.2022. Ed è appena il caso di soggiungere che tale termine non è stato interrotto dall’atto di significazione e diffida del 20.6.2022, in quanto a tale data la prescrizione era già utilmente maturata.

6. Ciò detto con riferimento alla prescrizione, reputa altresì il Collegio che l’appellante è altresì decaduta dall’azione in esame, stante il superamento dei termini di cui all’art. 30 co. 3 c.p.a. Invero, tale previsione normativa stabilisce che: *“La domanda di risarcimento per lesione di interessi legittimi è proposta entro il termine di decadenza di centoventi giorni decorrente dal giorno in cui il fatto si è verificato ovvero dalla conoscenza del provvedimento se il danno deriva direttamente da questo”*.

Orbene, nella fattispecie in esame, a fronte della volontà dell’Amministrazione – espressa nella suddetta nota del 15.2.2017 – di non addivenire alla stipula del contratto, se non dopo la redazione, da parte dell’appellante, di un progetto che tenesse conto delle criticità fattuali *medio tempore* intervenute, la società avrebbe dovuto esperire azione risarcitoria entro 120 giorni da tale data, e pertanto entro il 15.6.2017. Ciò in considerazione del fatto che alla suddetta data del 15.2.2017 si sarebbe avuta la cristallizzazione del fatto produttivo (*in thesi*) di danno.

Pertanto, anche esaminando la domanda sotto l’angolo prospettico della decadenza, ai sensi dell’art. 30 co. 3 c.p.a, il termine per la proposizione del ricorso è ampiamente decorso, essendo quest’ultimo stato proposto soltanto in data 6.3.2023 (data di notifica del ricorso all’Amministrazione comunale), e pertanto abbondantemente oltre il suddetto termine del 15.6.2017.

7. La tardività della domanda è contestata dall'appellante, ad avviso della quale si sarebbe in presenza di una condotta inerte, integrante come tale gli estremi dell'illecito permanente; la qual cosa non farebbe decorrere alcun termine prescrizione e/o decadenziale, se non al momento della cessazione dell'inerzia da parte dell'Amministrazione comunale.

Trattasi tuttavia di assunto giuridicamente infondato, atteso che, a seguito della pronuncia del TAR Lazio n. 8658/16, di accertamento dell'inerzia di Roma Capitale, quest'ultima, con la più volte citata nota del 15 febbraio 2017, ha invitato l'appellante ad adeguare il progetto alla situazione fattuale *medio tempore* intervenuta.

Dunque, dopo la citata pronuncia del Tar Lazio n. 8658/16, l'Amministrazione capitolina non è rimasta inerte, ma ha invitato l'appellante a rimuovere un ostacolo (a suo dire) insuperabile ai fini della stipula del contratto.

Pertanto, se condotta illecita vi è stata da parte del Comune, essa si è cristallizzata con la suddetta nota 15.2.2017, che individua il fatto produttivo del danno, mentre i soli effetti lesivi assumono natura permanente.

8. Trattasi pertanto, più propriamente, di illecito istantaneo con effetti permanenti. La qual cosa radica sia il *dies a quo* di decorrenza della prescrizione (art. 2948 c.c.), sia quello di decadenza (art. 30 co. 3 c.p.a.) al 15.2.2017. E poiché, come più volte chiarito, l'odierno giudizio è stato introdotto soltanto in data 6.3.2023 salvo l'atto di significazione e diffida del 20.6.2022), la proposta azione deve reputarsi tardiva.

9. Allo stesso risultato (tardività della proposta azione risarcitoria) si addiuvano anche nel caso in cui si individui il *dies ad quem* nel 20.6.2022 (data di notifica dell'atto di significazione e diffida rivolto dalla società al civico ente), essendo anche a tale data decorsi i relativi termini prescrizione/decadenziali.

10. Alla luce di tali considerazioni, le eccezioni di decadenza/prescrizione articolate da Roma Capitale in primo grado, e riproposte in sede di appello, sono fondate.

11. Ne consegue il rigetto dell'appello, stante la tardività della proposta azione.

12. Le spese del giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la società appellante al rimborso delle spese di lite sostenute da Roma Capitale, che si liquidano in € 3.000 per onorario, oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 27 febbraio 2025, con l'intervento dei magistrati:

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Presidente

Alberto Urso, Consigliere

Giuseppina Luciana Barreca, Consigliere

Gianluca Rovelli, Consigliere

Roberto Michele Palmieri, Consigliere, Estensore