

TAR Lazio, Sezione IIIter Roma - Sentenza 14/10/2004 n. 10952  
legge 109/94 Articoli 20 - Codici 20.1

La clausola del bando di gara che prevede la facoltà per la stazione appaltante di sospendere il procedimento, di annullare la gara, di non procedere all'aggiudicazione ovvero di procedervi anche in caso di una sola offerta, lasciando quindi all'Ente un ventaglio di possibilità tutte ugualmente utilizzabili, qualora interpretata come piena libertà di decisione senza dover rendere conto delle proprie scelte non può ritenersi conforme all'ordinamento. Una clausola di tal genere, infatti, configurerebbe in pratica una condizione meramente potestativa e come tale sarebbe affetta da nullità, in quanto violerebbe sia il principio civilistico di buona fede - consentendo in pratica il recesso ingiustificato dalle trattative con esonero da responsabilità ex art. 1337 c.c. -, sia il principio pubblicistico di imparzialità e buona amministrazione di cui all'art. 97 Cost., consentendo ad un soggetto destinatario delle norme in tema di evidenza pubblica di agire senza rendere conto delle proprie scelte. La clausola quindi non può che essere interpretata conformemente alle norme di cui agli artt. 1362 e seguenti del codice civile. Pertanto, facendo applicazione degli artt. 1366 e 1367 c.c., deve ritenersi che l'ente appaltante possa sì decidere di sospendere la procedura ovvero di non aggiudicare l'appalto, ma di detta scelta debba rendere conto, fornendo adeguata motivazione. La clausola, infatti, non attribuisce alla stazione appaltante il diritto di decidere arbitrariamente, ma le consente soltanto di operare delle scelte discrezionali, che come tali devono essere motivate.