

TAR Puglia, Sezione I Bari - Sentenza 19/02/2007 n. 472
legge 109/94 Articoli 26 - Codici 25.1, 25.4.1

Nel sistema anteriore all'entrata in vigore del D.Lgs. 8 agosto 1994, n. 490, rilevante "ratione temporis" per il caso di specie, in base al quale, per i contratti indicati dall'art. 4 dello stesso, è sempre necessaria la stipulazione del contratto perché si realizzi il vincolo giuridico contrattuale e sorga dunque il diritto soggettivo dell'aggiudicatario all'esecuzione del contratto stesso, occorre tenere presente che, di norma, mentre per l'asta pubblica e la licitazione privata deve farsi, di solito, riferimento al momento della aggiudicazione, per la trattativa privata, invece, si deve prendere in considerazione la data della stipulazione del contratto, salvo che non risulti una scelta impegnativa delle parti precedente a tale stipula (TAR Lazio, Sez. III, 20 settembre 1995 n. 1557). Nello specifico, la circostanza secondo cui la gara si sia svolta con il sistema della licitazione privata non può essere un dato idoneo a far ritenere "sic et simpliciter" che il verbale di aggiudicazione abbia assunto valore di contratto, ai sensi del comma 4 dell'art. 16 del R.D. 18 novembre 1923 n. 2440. Ciò innanzi tutto perché la norma suddetta non ha di per sé natura automatica e obbligatoria e non si può escludere che la stessa pubblica amministrazione, cui spetta valutare discrezionalmente l'interesse pubblico, possa rinviare, anche implicitamente, la costituzione del vincolo al momento della stipulazione del contratto e, fino a tale momento, non esiste un diritto soggettivo dell'aggiudicatario all'esecuzione dello stesso (Cass., SS.UU., 11 giugno 1998, n. 5807). Ed invero, nella specie, il bando, definisce sempre "provvisoria" l'aggiudicazione dell'appalto in esito alle operazioni di gara e subordina altresì la stipulazione del contratto all'acquisizione dell'indicata documentazione, così dimostrando di voler conservare il potere di accertare, in capo all'aggiudicatario, la sussistenza di tutti i requisiti e le condizioni necessari per la stipula del contratto nonché di voler, conseguentemente, rinviare la nascita del vincolo contrattuale alla stipula del contratto. La questione del compenso revisionale non investe la validità e l'efficacia del provvedimento definitivo di aggiudicazione, in quanto l'applicabilità dell'istituto della revisione prezzi ad una determinata fattispecie discende direttamente dalla legge, che la realizza mediante il meccanismo della cosiddetta "inserzione automatica", ai sensi degli artt. 1419, comma 2, c.c. e 1339 c.c. della norma imperativa di legge, che si sostituisce di diritto ad eventuali pattuizioni contrarie, con eventuale declaratoria di nullità parziale del contratto, in relazione ad eventuali pattuizioni "contra legem".