

SENTENZA CONSIGLIO DI STATO 3637_2026

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL CONSIGLIO DI STATO

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello proposto da **[OMISSIS]** - ditta individuale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato **[OMISSIS]**, con domicilio fisico eletto presso il suo studio in **[OMISSIS]**;

contro

Comune di [OMISSIS], in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato **[OMISSIS]**, con domicilio fisico eletto presso lo studio dell'avvocato **[OMISSIS]** in **[OMISSIS]**;

nei confronti

Dirigente pro tempore del Settore A7 - Restauro, Cultura. Commercio e Promozione Economica e Turistica - **Comune di [OMISSIS]**, non costituito in giudizio;

per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Emilia Romagna, Sez. II, n. 416 del 2025, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del **Comune di [OMISSIS]**;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 febbraio 2026 il Cons. Stefano Fantini e uditi per le parti gli avvocati **[OMISSIS]**;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- La ditta individuale **[OMISSIS]** ha interposto appello nei confronti della sentenza 24 maggio 2025, n. 416 del Tribunale amministrativo regionale per la Emilia Romagna, sez. II, che ha respinto il suo ricorso finalizzato all'accertamento della responsabilità precontrattuale (o da affidamento) del **Comune di [OMISSIS]** in merito all'annullamento in autotutela dell'aggiudicazione della "procedura negoziata per l'affidamento del servizio di proposta e organizzazione di spettacolo musicale (concerto/dj set) da realizzarsi in Piazza Martiri in occasione dei festeggiamenti di fine anno 31/12/2018 tramite RDO (richiesta di offerta) su Mepa", nonché avverso la determinazione comunale prot. n. 1085 in data 29 dicembre 2018 disponente l'annullamento della determinazione n. 926 del 30 novembre 2018 di aggiudicazione in favore della stessa appellante.

Con la determinazione da ultimo indicata è stata disposta l'aggiudicazione in favore della ditta **[OMISSIS]**; il successivo 17 dicembre è stata richiesta alla appellante la comprova dei requisiti economici dichiarati in sede di gara. Alla richiesta **[OMISSIS]** ha dato riscontro il 21 dicembre 2018. Mediante ulteriore pec inviata il 28 dicembre 2018 il **Comune di [OMISSIS]** ha sollecitato la trasmissione di ulteriore documentazione a comprova della sussistenza di eventi svolti nell'anno 2016 per un importo di euro 50.000,00; tale documentazione doveva essere fornita "entro e non oltre" le ore 12:00 della medesima giornata. Con la determinazione dirigenziale n. 1085 del 29 dicembre 2018, il **Comune di [OMISSIS]** ha disposto l'annullamento in autotutela della precedente determinazione di aggiudicazione nell'assunto della carenza del possesso dei requisiti di capacità tecnica e della presentazione di dichiarazione falsa da parte della ricorrente.

2. Avverso il provvedimento di annullamento la ditta **[OMISSIS]** ha proposto ricorso al TAR invocando l'accertamento della responsabilità precontrattuale dell'amministrazione comunale, con condanna al risarcimento del danno nella misura di euro 36.707,76; in via subordinata ha chiesto la condanna alla corresponsione dell'indennizzo ex art. 21-quinquies della legge n. 241 del 1990.

3. La sentenza appellata ha respinto il ricorso nell'assunto che il capitolato speciale contemplava come condizione per la partecipazione lo "avere effettuato con esito positivo negli ultimi due anni solari antecedenti la data di pubblicazione del bando la fornitura di servizi analoghi... per un importo annuo non inferiore a 50.000 euro". La sentenza ha escluso che in capo alla ricorrente possa essere maturato un affidamento incolpevole poiché la modulistica non può prevalere sulle prescrizioni della lex specialis di gara.

4.- Con il ricorso in appello la ditta **[OMISSIS]** ha dedotto la erroneità della sentenza appellata, allegando la sussistenza di un comportamento contrario a buona fede, per essere stata tratta in inganno sul possesso del requisito, con la conseguenza che l'annullamento intervenuto il 29 dicembre 2018, rispetto ad un evento che doveva tenersi il 31, le avrebbe prodotto danni per complessivi euro 36.707,76. In ogni caso, per l'appellante, nella fattispecie controversa, si verterebbe al cospetto di una revoca, come emerge anche nella pec in data 28 dicembre 2018 del Rup.

5. Si è costituito in resistenza il **Comune di [OMISSIS]**.

6.- All'udienza pubblica del 19 febbraio 2026 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1.- L'appello critica le statuizioni di primo grado che hanno escluso la ravvisabilità di un affidamento incolpevole dell'appellante. L'appello è infondato.

Il punto fondamentale è quello di verificare se nella fattispecie controversa sia configurabile un affidamento meritevole di tutela in capo all'appellante ditta **[OMISSIS]**. Si tratta di comprendere se la determinazione di annullamento dell'aggiudicazione, motivata nella considerazione del mancato possesso dei requisiti speciali, contrasti con il principio di buona fede. Occorre prendere atto di una dissonanza tra le prescrizioni della lex specialis e quanto richiesto nel modello di dichiarazione sostitutiva.

A parere del Collegio, tuttavia, questo errore non può avere determinato un affidamento incolpevole, in quanto rientra nella diligenza professionale la consapevolezza che lo schema di domanda allegata al bando non costituisce parte integrante della lex specialis della gara. Tale "consapevolezza" esclude che possa ritenersi maturato un affidamento incolpevole. Quanto alla tempistica dell'interlocuzione, non può omettersi dal rilevare che

è dipesa anche dalle risposte non complete o non conferenti dalla stessa ditta **[OMISSIS]**.
2. - La reiezione dell'appello giustifica comunque la compensazione tra le parti delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il **Consiglio di Stato** in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, lo respinge.
Compensa tra le parti le spese di giudizio. Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 febbraio 2026.