

È noto che l'attualità e la specificità dell'interesse pubblico ad annullare un provvedimento in autotutela devono essere calibrate in funzione della fase procedimentale in cui esso interviene e, in definitiva, dell'affidamento ingenerato nel privato avva

Autore: Lazzini Sonia

In: Diritto civile e commerciale

Sulla tutela di un partecipante in caso di annullamento di una procedura ad evidenza pubblica, merita di segnalare il pensiero espresso dal Tar Campania, Napoli con la sentenza numero 5931 del 5 giugno 2007:

<La posizione del privato, nel caso di specie (in cui non si è neanche provveduta all'aggiudicazione provvisoria), è certamente di provvisorietà (o se si vuole di non definitività) nella quale l'affidamento ingenerato nel privato non ha una consistenza significativa rispetto all'interesse pubblico sotteso alla decisione di secondo grado. D'altra parte l'esigenza di operare un bilanciamento degli interessi contrapposti in una valutazione globale della vicenda trova conferma nel dettato dell'art. 21-novies della legge 241 del 1990, a tenore del quale, "il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'articolo 21-octies può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge".

Sembra dunque che la motivazione adoperata dall'amministrazione a fondamento degli atti in autotutela debba considerarsi prevalente sull'interesse privato alla conservazione dell'atto favorevole, tenuto anche conto del momento in cui è intervenuta il provvedimento in autotutela rispetto alla fase di svolgimento della gara>

Ma non solo

<Giova premettere che la legge 11.2.2005 n. 15, integrativa della legge 7.8.1990 n. 241, ha disciplinato, tra l'altro, gli istituti (auto-annullamento e revoca) che costituiscono esercizio di autotutela, ossia di quel potere generale ed immanente riconosciuto all'Amministrazione "di tornare sui propri passi"; mentre l'annullamento "guarda al passato", nel senso che costituisce un rimedio volto alla rimozione di un errore commesso nell'esercizio della funzione di primo grado e quindi opera in una logica essenzialmente correttiva dell'azione pubblica, la revoca assume una funzione più propriamente adeguatrice, intesa in termini di attualizzazione delle modalità di perseguimento dell'interesse pubblico specifico di cui occorre seguire la costante dinamica evolutiva.

Nel caso di specie, il provvedimento in autotutela ha mirato proprio a correggere un errore (o meglio una lacuna) contenuta nel bando di gara, il quale, già all'epoca della sua pubblicazione, doveva tener conto della normativa in materia di prestazioni lavorative introdotta dal d. lgs. 276 del 2003, per cui non si può dubitare della natura caducatoria dell'atto di secondo grado, il quale evidenzia l'illegittimità ab origine della disciplina di gara.>

A cura di *****

n. 5931/07 Reg. Sent.

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale Amministrativo Regionale della Campania- Napoli Prima Sezione

composto dai Signori:

Presidente

Componente