

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

II SEZIONE GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

composta dai seguenti magistrati:

dott. Carmelo Geraci	Presidente
dott. Angelo Antonio Parente	Consigliere
dott. Josef Hermann Rössler	Consigliere rel.
dott. Angela Silveri	Consigliere
dott. Cesare Vetrella	Consigliere

Uditi, alla pubblica udienza del 7 luglio 2009, il Consigliere relatore Josef Hermann Rössler, l'avv. Vincenzo Caputi Jambrenghi per le parti appellanti e l'avv. Ida Maria Dentamaro per l'appellato Giovanni Battista LA, nonché il Pubblico Ministero nella persona del Vice Procuratore Generale Dott. Giovanni Saviano;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi d'appello in materia di responsabilità iscritti ai nn. 20411,20571 e 20768 del registro di segreteria proposti, rispettivamente, da S Nicola e D Giacomo, con atto notificato il 28.-29.4.2004, da L Paolo e P Nicola, con atto notificato in data 4.-7.maggio 2004, tutti rappresentati e difesi dall'avv. Vincenzo Caputi Jambrenghi e con domicilio eletto in Roma, via Vincenzo Picardi n. 4, nonché dal Procuratore regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Puglia, avverso la sentenza n. 159/2004 resa dalla Sezione giurisdizionale Regionale per la Regione Puglia in data 3 dicembre 2003 e depositata in data 19 febbraio 2004;

Uditi nella pubblica udienza del giorno 7 luglio 2009 il relatore dott. Josef Hermann

Rössler, l'avv. Vincenzo Caputi Jambrenghi per i convenuti L Paolo, P Nicola, De Turi Giacomo e S Nicola, l'avv. Ida Maria Dentamaro per il convenuto LA Giovanni Battista, nonché il P.M. nella persona del V.P.R. dott. Giovanni Saviano;

Ritenuto in

FATTO

Con atto di citazione depositato in data 30.04.2003 la Procura Regionale ha convenuto, innanzi alla Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Puglia, i signori L Paolo, D Giacomo, P Nicola, S Nicola e LA Giovanni Battista per sentirli condannare, i primi quattro, al pagamento, in favore del Comune di XX a Mare, della somma di € 82.141,44 ciascuno, ed il quinto al pagamento, sempre in favore del Comune di XX a Mare, della somma di € 153.354,80 , oltre agli interessi legali ed alle spese di giudizio. La fattispecie dannosa atteneva al conferimento da parte della giunta comunale XX a Mare di un incarico di progettazione per opere pubbliche mai realizzate (in particolare di cinque progetti stralcio non utilizzati) e sfornite di ogni copertura finanziaria per la loro realizzazione. In particolare il Consiglio comunale di XX, con deliberazione n. 96 del 17.04.1985, affidò congiuntamente agli architetti M e P l'incarico per la redazione di un progetto per la costruzione di aree a parcheggio e giardini pubblici in zona F nell'ambito delle previsioni del P.R.G., per l'importo di £.2.000.000.000. Con la suddetta delibera fu approvato nel contempo il relativo schema di convenzione in base al quale era previsto l'obbligo per i tecnici di consegnare, successivamente al progetto di massima, anche quello esecutivo (art. 2) prevedendosi, inoltre, all'art. 3, che in caso di ritardo nella presentazione del progetto esecutivo superiore ad un mese, il Comune sarebbe stato libero da ogni impegno verso i professionisti, i quali sarebbe decaduti automaticamente dall' incarico, senza che potessero pretendere compensi o indennizzi di sorta, sia per onorari che per rimborso spese, ed al successivo art. 9, che se per qualsiasi causa, entro

18 mesi dall'approvazione del progetto, l'opera non fosse stata finanziata, i tecnici avrebbero avuto diritto alle sole spese vive. In data 13.11.1985, prima che fosse sottoscritta la convenzione fra le parti, la Giunta comunale, con delibera n. 857, intese modificare, sulla scorta delle osservazioni formulate dall'Ordine degli architetti, lo schema di convenzione da stipularsi con i professionisti già individuati con il suddetto provvedimento consiliare n. 96 del 17.04.1985, nonché di prorogare i termini per la consegna degli elaborati e di modificare parzialmente l'oggetto dell'incarico, stabilendo che i progettisti avrebbero dovuto consegnare, entro il 30.11.1985, la progettazione esecutiva di aree per parcheggio e relativa viabilità di collegamento fra le vie Martiri di Dogali e Caduti di tutte le guerre oltre al predetto progetto di massima, ed entro il 30.03.1986, avrebbero dovuto presentare il progetto generale dell'intera opera eventualmente suddiviso per stralci o lotti funzionali, e che l'amministrazione avrebbe potuto richiedere ai tecnici, progetti stralcio e/o per lotti funzionali in ottemperanza alla L.R. 27/85. Nel nuovo schema di convenzione i rapporti economici fra le parti in ipotesi di mancato finanziamento dell'opera venivano diversamente stabiliti prevedendosi solo che il pagamento della progettazione avrebbe potuto essere rimandato a dopo il finanziamento dell'opera (art. 10) e che i professionisti avrebbero avuto diritto al pagamento di acconti fino alla concorrenza delle spese e del 90% degli onorari spettanti secondo la tariffa professionale per la parte di lavoro già eseguita (art.7).

In data 21.11.1985, il Sindaco L quale rappresentante del Comune, stipulò con i due tecnici la convenzione che disciplinava gli obblighi reciproci, in conformità allo schema approvato dalla Giunta comunale.

Con delibera n.185 del 27.11.1985, il Consiglio comunale approvò il progetto di massima, di importo non specificato, per la costruzione di aree di parcheggio, giardini pubblici e relativa viabilità nell'ambito dell'intera maglia di P.R.G. con tipizzazione "zona

F", nonché il progetto esecutivo per la costruzione delle sole aree a parcheggio e relativa viabilità dell'importo di £.2.110.000.000.

Dopo che la Giunta municipale, con provvedimento n.160 del 04.03.1986, ebbe a concedere una proroga di tre mesi per la presentazione del progetto generale, il sindaco LA a seguito di ulteriore richiesta di proroga avanzata dai tecnici, con nota del 1.1.07.1986, fissò al 30.10.1986 il termine per la consegna degli elaborati del progetto esecutivo invitando i progettisti a depositare i progetti esecutivi per settore man mano che fossero stati approntati.

Fra il 2 ed il 4 novembre 1986 i progettisti trasmisero all'amministrazione comunale sei progetti stralcio riferiti al progetto di massima approvato con la deliberazione n.185/1985 ed esattamente:

1) il progetto per la sistemazione di L.go Buonsante ed ampliamento di via Caduti di tutte le guerre dell'importo di £.320.000.000;

2) il progetto per la realizzazione di un orto botanico dell'importo di £.715.000.000;

3) il progetto per la sistemazione di Cala Monachile dell'importo di £.2.750.000.000;

4) il progetto per la realizzazione di aree attrezzate per il tempo libero dell'importo di £.4.300.000.000;

5) il progetto per la realizzazione di un nuovo ponte su Lama Monachile dell'importo di £.850.000.000;

6) il progetto per la sistemazione della zona quartiere Aschitelli dell'importo di £.1.500.000.000;

per un importo complessivo di £.10.435.000.000, progetti che, con la sola eccezione del progetto sub 6), non avrebbero mai trovato realizzazione per mancanza di finanziamenti,

Con sentenza n. 452/02 del 31.05.2002, passata in giudicato, la Corte d'appello

di Bari ha respinto, l'appello proposto dal Comune di XX a Mare avverso la sentenza n. 360 del 02.05.2000 del Tribunale di Bari, che rigettando l'opposizione proposta dalla suddetta amministrazione comunale avverso il decreto ingiuntivo n.1380/94 dell'11.04.1994, con il quale le era stato ingiunto il pagamento, in favore degli architetti Luigi M e Giuseppe P, dell'importo di £.525.087.198 per compensi professionali, con interessi ragguagliati al tasso ufficiale di sconto a decorrere dal 19.02.1990, nonché la somma di £.2.061.000 per spese del parere di congruità, interessi come per legge e spese della procedura liquidate in £.2.133.000, per un importo complessivo, successivamente specificato dal difensore dei predetti tecnici, di € 609.288,82, di cui € 230.515,55 per interessi moratori.

Il Consiglio comunale, in esecuzione delle suddette pronunce e sul presupposto della disponibilità dei creditori ad accettare una decurtazione del 50% delle somme dovute per interessi, con delibera n. 66 del 9.11.2002, ha stabilito di riconoscere il debito fuori bilancio per l'importo complessivo di € 494.031,04 di cui € 333.273,60 per sorte capitale e € 160.757,44 per interessi e spese legali, disponendo di farvi fronte, quanto ad € 37.986,06, utilizzando i fondi disponibili indicati nel quadro economico del progetto finanziato e denominato "sistemazione salita Aschitelli" e, per i restanti € 456.044,98, mediante la contrazione di tre mutui, ognuno di € 152.014,99 , nel corso del triennio 2003 – 2005.

La Procura regionale ha conseguentemente citato in giudizio di componenti della giunta comunale che approvarono la delibera n. 857 del 13.11.1985 con le clausole modificative sfavorevoli per l'amministrazione comunale, nonché il sindaco LA che con nota del 1.7.1986 chiese ai tecnici la consegna dei progetti esecutivi divisi per settore, individuando il danno subito dall'amministrazione comunale negli oneri relativi alle competenze per la progettazione esecutiva delle opere contemplate nel progetto di

massima, ad eccezione di quelli relativi ai progetti per la costruzione dei parcheggi e relativa viabilità di collegamento fra le vie Martiri di Dogali e Caduti di tutte le guerre e per la sistemazione della salita Aschitelli, unici progetti risultati finanziati e realizzati.

Con sentenza n. 159 depositata in data 19.2.2004 la Sezione giurisdizionale per la Regione Puglia dopo aver riconosciuto un concorso dei membri del consiglio comunale nella causazione dell'evento dannoso, anche se non connotato della colpa grave, nella misura del 30% del nocumento finale, avendo ratificato la menzionata delibera della giunta comunale, e previa applicazione del potere riduttivo dell'addebito nella misura del 20%, in ragione del motivo di pubblico interesse che ha ispirato la condotta della giunta nel commissionare la progettazione *de qua*, anche se velleitaria in quanto sfornito del benché minimo riferimento a disponibilità finanziarie, ha condannato i membri della giunta comunale del sindaco L al pagamento in favore del comune di XX a Mare dell'importo di € 43.721,17 ciascuno, mandando altresì assolto il sindaco LA per carenza di nesso eziologico e di colpa grave.

Avverso la sentenza hanno proposto appello L Paolo e P Nicola, deducendo: a) la erroneità della ricostruzione della fattispecie in ordine all'elemento oggettivo e il nesso di causalità nella parte in cui si assimila una mera commissione di progetti di massima, che non richiedevano un previo finanziamento con veri e propri progetti esecutivi mai commissionati dalla giunta L, salvo per una progettazione esecutiva limitata alle aree di parcheggio e relativa viabilità per la quale era stato reperito idoneo finanziamento e che era stata regolarmente eseguita. Infatti, l'incarico di progettazione di cui al punto B della delibera della giunta municipale n. 857 prevedeva convenzionalmente una prima fase di redazione di progetto di massima al progetto generale da sottoporre all'approvazione consiliare e una seconda fase di progetto generale da redigersi dopo l'approvazione del progetto di massima da parte del consiglio comunale collegato ai finanziamenti, nonché

una terza e eventuale fase di eventuale realizzazione di progetti esecutivi per stralci funzionali del progetto generale.

b) la erroneità della sentenza nella parte in cui si censura la mancata riproposizione, nella rinnovata convenzione con i professionisti, dell'art. 9 che subordinava il pagamento delle parcelle al previo finanziamento delle opere. Tale clausola doveva ritenersi nulla, stante la natura onerosa del rapporto e il diritto del professionista alla percezione di una somma a titolo di compenso (Cass..civ. I. 23.5.2002 n. 7538) con la conseguenza che era doveroso ricondurre la convenzione al rispetto dei vincoli contrattuali rispettosi della professionalità degli architetti ai sensi dell'art. 2222 del codice civile,

Deducevano infine gli appellanti l'assenza di colpa grave e del conseguente danno, che semmai erano da imputare alla giunta comunale succeduta nel tempo e presieduta dal sindaco LA, il quale aveva sollecitato i professionisti ad adempiere.

Infine, le spese per gli oneri accessori non dovevano essere imputati agli appellanti che non le avevano cagionate.

Per gli stessi motivi hanno altresì proposto appello D Giacomo e S Nicola, i quali nel riproporre le deduzioni già respinte in primo grado deducono la violazione dell'art. 112 c.p.c. per essersi gli stessi visti addebitare la violazione dell'art. 3 D.M. 29.5.1895, e degli artt. 284 e 285 del R.D. 383/1934, nonché la contestazione che "non figura il calcolo sommario della spesa" " fra gli elaborati del progetto di massima", addebiti non contestati nell'atto di citazione.

Si è gravato della sentenza anche il Procuratore regionale presso la Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Puglia assumendo che non era condivisibile l'assunto circa l'assenza di incidenza causale dei comportamenti posti in essere dal sindaco LA, il quale, oltre ad avere esplicitamente sollecitato l'esecuzione della prestazione con nota n. 8340 del 1° luglio 1986, chiaramente riferita alla consegna di

progetti esecutivi delle opere in argomento, non solo non ha mai contestato il contenuto sostanziale dei progetti, prestandovi così evidente acquiescenza, ma non ha neppure avviato alcuna iniziativa diretta a consentire il concreto utilizzo dei medesimi attraverso la richiesta di finanziamento delle opere con l'attivazione del relativo iter amministrativo burocratico necessario per evitare le dannose conseguenze puntualmente verificatesi. Il sindaco LA non aveva neppure attivato le procedure per il pagamento dei compensi spettanti ai due professionisti per evitare che l'amministrazione comunale subisse anche la condanna per gli oneri accessori, nonostante che nel corso dell'esercizio finanziario 1990, epoca in cui LA rivestiva la carica di sindaco, il comune disponesse di un avanzo di amministrazione pari a circa Lit. 1,8 miliardi relativo all'esercizio precedente.

Nei confronti degli appellanti Paolo L, Nicola P, Giacomo D e Nicola S il Procuratore regionale ha proposto appello incidentale per avere l'impugnata sentenza affermato l'esistenza di una compartecipazione causale alla determinazione del *quantum* risarcibile dei componenti il consiglio comunale, i quali con delibera n. 183 del 21 novembre 1985 ebbero a ratificare la delibera di giunta comunale n. 857/85, non essendo ravvisabile alcun elemento di corresponsabilità dell'organo consiliare, al quale non era stato portato a conoscenza il contenuto della convenzione stipulata fra il sindaco e i due professionisti.

Con memoria depositata in data 17.3.2009 si è costituito in giudizio il dott. Giovanni Battista LA deducendo l'inammissibilità dell'appello proposto nei suoi confronti per violazione del divieto di *jus novorum* per avere il Procuratore regionale contestato al LA anche un comportamento omissivo (inerzia rispetto agli adempimenti amministrativi necessari per la realizzazione dei progetti, peraltro non meglio specificati), mentre la contestazione originaria nell'atto di citazione in primo grado riguardava una condotta commissiva consistita nell'aver inviato ai progettisti la nota del 1.7.1986, indicato come *"...il sollecito menzionato – la cui formulazione letterale non può prestarsi ad*

interpretazione ultronea in quanto è chiaramente riferita alla consegna di progetti esecutivi delle opere in argomento". Infine l'appello risulterebbe essere infondato anche con riguardo alla contestazione che il sindaco avrebbe dovuto rifiutare gli elaborati progettuali sia con riferimento alla tipologia degli stessi sia perché presentati oltre il termine prorogato al 31.10.1986, questione già risolta dal giudice di prime cure sul presupposto che non vi era in atti prova che tale adempimento *"sia stato portato a personale conoscenza del Sindaco"*. Per lo stesso motivo, ovvero per avere ignorato la sciagurata modifica apportata da altra giunta alla convenzione per l'affidamento dell'incarico professionale, egli mai e poi mai avrebbe potuto supporre che una proroga del termine per la consegna dei progetti o un ritardo nel pagamento della parcella avrebbe potuto cagionare danno al comune.

Nelle sue conclusioni del 19 marzo 2009 il Procuratore generale ha confutato l'asserita violazione dell'art. 112 c.p.c. postulando una corretta interpretazione della domanda giudiziale da parte dell'organo giurisdizionale non solo la sua analisi letterale, ma anche e soprattutto la sua valutazione contenutistico-sostanziale, ond'è che una istanza non esplicitamente e formalmente proposta ben può intendersi implicitamente introdotta e virtualmente contenuta nella domanda espressamente avanzata. Riferendosi all'esatta qualificazione giuridica dei fatti dannosi da parte della Sezione giurisdizionale per la Regione Puglia, secondo la quale *"l'incarico di redigere oltre che il progetto di massima, anche quello generale, aveva come logica e reale conseguenza che quest'ultimo comprendeva già l'elaborazione di un vero e proprio progetto esecutivo"* il P.G. ha puntualizzato che mentre il progetto di massima, ex art. 3 del D.M. 29.5.1895 si correla alla conoscenza di una spesa preventiva approssimativamente stabilita, l'art. 284 del regio decreto n. 383/1934 prevede che *"il progetto esecutivo deve essere preceduto da un progetto di massima che consenta la valutazione dell'entità della spesa in relazione alla possibilità di farvi fronte"* per concludere che era *"proprio rispetto alla scriteriatezza di una*

progettazione esecutiva come sopra commissionata, realizzata dai soli professionisti (e rimessa, sostanzialmente, alla sola e esclusiva determinazione degli stessi) senza alcuna previa analisi e studio di fattibilità da parte dei responsabili dell'ente locale, nonché senza alcuna indicazione dei mezzi finanziari per farvi fronte che si concretizza un primo inconfondibile profilo di colpa grave in capo agli odierni appellanti". Un ulteriore profilo di colpa grave era da ravvisarsi nella correzione della clausola di salvaguardia di cui all'art. 9 della convenzione, che subordinava il pagamento delle parcella al previo finanziamento delle opere, clausola che doveva ritenersi perfettamente valida e non in contrasto con il principio della inderogabilità dei minimi tariffari, ma piuttosto espressione dell'autonomia negoziale delle parti.

In ordine all'evocata responsabilità del sindaco LA il Procuratore generale si è rimesso ai motivi d'appello interamente condivisi proposti da parte del Procuratore regionale.

Con memoria depositata in data 16 giugno 2009 l'avv. Ida Maria Dentamaro per Giovanni Battista LA e con memoria del 17 giugno 2009 l'avv. Vincenzo Caputi Jambrenghi per Paolo L, Nicola P e, come da contestuale atto di costituzione in giudizio, anche per Giacomo Antonio D e Nicola S, hanno ulteriormente precisato le loro argomentazioni difensive.

DIRITTO

L'oggetto della domanda risarcitoria riguarda l'esborso, da parte del comune di XX a Mare, delle competenze professionali, e relativi oneri accessori, maturati per la progettazione delle opere mai realizzate elencate sotto i numeri da 1 a 5 nella parte in fatto, con esclusione quindi dei compensi relativi al progetto esecutivo per la sistemazione della zona quartiere Aschitelli, risultato finanziato e pertanto utilizzato nel 2001, previa revisione ed adeguamento da parte dell'U.T.C..

Come ha correttamente osservato il giudice territoriale la progettazione di un'opera pubblica non può essere come intesa fine a sé stessa, ma si ricollega alla concreta e immediata possibilità di attuazione della stessa, anche al fine di assicurare la piena rispondenza del progetto alle condizioni di fatto e di mercato, allo stato dell'arte e della tecnica e all'interesse pubblico che l'opera intende soddisfare e che evidentemente non può essere valutato che in termini di attualità. Infatti, l'ordinamento positivo non prevede il criterio del cosiddetto "parco progetti", il quale consentendo alle Amministrazioni di dotarsi preventivamente di progetti da utilizzare successivamente al verificarsi delle necessarie condizioni, risponde essenzialmente a finalità di accelerazione degli interventi.

Al contrario, l'ordinamento vigente risulta ispirato al criterio, rispondente a finalità di contenimento della spesa pubblica, secondo il quale la progettazione di un'opera non può andare disgiunta da una concreta e immediata possibilità di realizzazione (cf. Sez. Contr. Stato, del. 22 luglio 1993 n. 113).

Ne consegue che l'intero ammontare dei compensi pagati per la progettazione dei 5 su menzionati progetti esecutivi, mai realizzati, costituisce danno non potendosi tenere conto della possibilità più o meno remota ed aleatoria di utilizzazione futura dei progetti stessi e non potendo neppure considerarsi vantaggio comunque conseguito dall'amministrazione l'acquisizione del progetto disgiunta da una concreta ed effettiva possibilità di realizzazione. Infatti, ai fini dell'applicazione della disposizione di cui all'art. 1 comma 1 bis della L. 14 gennaio 1994 n. 20, quale introdotto dal D.L. n. 543 del 1996 convertito nella L. n. 639 del 1996 - disposizione che impone al giudice di tener conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'Amministrazione o dalla comunità amministrata - va considerata la *ratio* della norma, secondo cui, a fronte di un danno certo ed attuale, deve esistere un vantaggio patrimoniale parimenti certo ed attuale, che sia in diretta corrispondenza e relazione con quel danno. Occorre, in altri termini, che le poste in compensazione siano

omogenee e derivino dallo stesso titolo (cfr. Cass., III Sez., 6 ottobre 1997 n. 9704 e 18 novembre 1997 n. 11440).

Per una migliore comprensione dei termini della controversia il primo giudice ha ampiamente ricostruito la disciplina normativa in materia di progettazione all'epoca vigente caratterizzata da un sistema articolato su due livelli di progettazione di cui al D.M. 29.5.1895 e riconducibile o alla progettazione di massima o alla progettazione definitiva (o esecutiva), a seconda che contenga una rappresentazione sommaria dell'opera, che si limiti ad esprimerne le linee essenziali ed a quantificarne in via approssimativa il costo, ovvero contenga lo sviluppo completo e particolareggiato dell'opera medesima, con dati, calcoli e disegni di per sé sufficienti a consentirne l'attuazione anche da parte di persona diversa dal progettista. Del pari, la legge n. 143/1949, recante approvazione della tariffa professionale degli ingegneri ed architetti, distingue, all'art.19, la compilazione del progetto sommario (denominato "progetto di massima" nell'allegata tabella B) e del preventivo sommario, dalla compilazione del progetto esecutivo, del preventivo particolareggiato e dei particolari costruttivi e decorativi. Anche la legge regionale n. 27/1985 richiamando tra l'altro le norme contenute nel D.M. 29.5.1895, nonché le altre norme di legge e disposizioni regolamentari, statali e regionali, vigenti in materia di opere pubbliche, adotta il sistema bipartitico disponendo all'art. 41, terzo comma che "i progetti si distinguono in progetti di massima ed esecutivi", stabilendo quindi al settimo comma con riferimento al progetto esecutivo che "quando l'opera è parzialmente finanziata, l'elaborato progettuale è composto da: a) progetto generale; progetto stralcio;". Infatti, già il progetto generale deve essere completo dei "grafici esecutivi e particolari costruttivi in scala adeguata", nonché "della documentazione necessaria per rendere il progetto completamente definito sotto il profilo tecnico ed economico", ragione per cui non vi è dubbio che il progetto generale contemplato dall'art. 41 legge regionale n.27/1985 è riconducibile, ad ogni effetto, al

progetto esecutivo, anche se non contiene tutti ma solo una parte degli elaborati progettuali contemplati per quest'ultimo, essendo destinato ad essere completato dalle progettazioni stralcio, in relazione agli ulteriori elaborati (capitolato speciale d'appalto, computo metrico estimativo, piano particellare d'esproprio) previsti dalla normativa (art. 41, comma 4 L.R. n. 27/1985).

I vari livelli di progettazione vanno raccordate anche alle previsioni in ordine alla copertura della spesa. Così l'art. 3 D.M. 29.5.1895 prevede, infatti, che *“quando per l'eseguimento di un'opera qualsiasi occorra di conoscere preventivamente la spesa approssimativa ovvero di stabilire un confronto fra varie tracce o combinazioni possibili si formerà un progetto di massima”*, mentre l'art. 285 regio decreto n. 383/1934 stabilisce che *“quando si tratti di opere di notevole importanza, il progetto esecutivo deve essere preceduto da un progetto di massima che consenta la valutazione dell'entità della spesa in relazione alla possibilità di farvi fronte. Nel caso in cui tale possibilità risulti evidente, il prefetto può autorizzare la deroga a tale norma”*. Ne discende che il progetto di massima assolve alla funzione di strumento di verifica della fattibilità dell'opera, per la quale si rende necessario quantificare, quanto meno in via approssimativa, il costo, con la conseguenza che in caso di esito negativo di tale valutazione non vi è ragione di procedere alla progettazione esecutiva con il conseguente inutile dispendio di denaro pubblico.

La bipartizione tra progettazione di massima e generale - esecutiva è rispecchiata anche nella convenzione con i progettisti stipulata in data 21.11.1985 in esecuzione della delibera della giunta municipale n. 857 del 13.11.1985, laddove in una prima fase l'incarico imponeva ai tecnici di redigere un progetto di massima da sottoporre al parere del consiglio comunale (lettera B) della convenzione), mentre nella seconda fase, di cui alla lettera C), *“con il parere del consiglio comunale dovrà essere redatto il progetto generale, in ottemperanza della legge regionale n. 27/85 entro il 30.3.1986”*, specificandosi

ulteriormente che *“detto progetto generale potrà essere redatto per stralci a lotti funzionali, in seguito anche alle indicazioni che l'amministrazione comunale fornirà anche in relazione ai finanziamenti”*. Ne consegue che una volta ottenuto “il parere” (rectius: l'approvazione) del consiglio comunale sul progetto di massima l'incarico prevedeva il passaggio automatico, non subordinato ad ulteriori determinazioni dell'amministrazione, alla progettazione esecutiva, generale e/o per progetti stralcio e lotti funzionali.

Da tale criterio di raccordo tra progettazione di massima ed esecutiva discendeva, dunque, per i pubblici amministratori l'obbligo di verificare che la decisione di commissionare la progettazione delle opere fosse sorretta dalla concreta prospettiva di portarle a compimento. Tale verifica doveva consistere in primo luogo nell'accertamento della sussistenza della compatibilità economico-finanziaria dell'opera progettata. Da ciò consegue che ove, come nel caso in esame, la mancata realizzazione dell'opera progettata sia dipesa non da circostanze sopravvenute, o comunque non percepibili al momento della deliberazione, ma dalla carenza o incertezza dei mezzi finanziari e quindi in una situazione di dubbia realizzazione delle opere stesse, rendendo inutile la spesa per la progettazione, le negative conseguenze che ne derivano per le finanze dell'ente devono essere causalmente riferite agli amministratori che tale delibera hanno adottato (cfr. Sez. II centr., 13 giugno 1997 n. 76/A).

Per quanto concerne più particolarmente la fattispecie di cui è causa, non v'è chi non veda che la presentazione da parte dei progettisti e l'approvazione da parte dell'amministrazione, perfezionatasi con delibera del consiglio comunale n.185 del 27.11.1985, di un progetto di massima incompleto, siccome non corredato, in violazione del disposto di cui all'art. 3, primo comma, punto 5) del decreto ministeriale 29.5.1895, di “un calcolo sommario della spesa”, per le opere contemplate, nonché della convenzione con i progettisti stipulata in data 27.11.1985 in esecuzione della delibera della giunta

comunale n. 857 del 13.11. 1985, senza alcuna ulteriore verifica in ordine alla concreta fattibilità delle opere sotto il profilo finanziario, vanificandosi così la funzione propedeutica della progettazione di massima rispetto a quella esecutiva, quest'ultima rimessa sostanzialmente alla sola ed esclusiva determinazione dei progettisti, rappresenti senz'altro una scelta scriteriata ed irragionevole, della quale vanno ritenuti responsabili in primo luogo i componenti della giunta L all'epoca ancora in carica, fermo restando l'apporto causale dei componenti il consiglio comunale, i quali, contrariamente a quanto sostenuto dal requirente appellante, erano sufficientemente resi edotti dei termini delle questioni sottoposte alla loro decisione nell'adunanza consiliare del 27.11.1985 come emerge dall'oggetto e al dispositivo della delibera n.185/1985 così illustrato nelle premesse: *“L'architetto Luigi M riferisce: il consiglio comunale è chiamato ad esaminare il progetto generale di massima dell'assetto urbanistico dell'intera zona F di P.R.G. denominata S.Oronzo..... tale progetto di massima osserva le norme tecniche di attuazione del vigente P.R.G. nel quale appunto è previsto che gli interventi nelle zone F sono subordinati alla predisposizione di un progetto generale di massima per l'intera maglia da approvarsi dal consiglio comunale;..... Contemporaneamente o meglio successivamente il consiglio comunale è chiamato ad approvare il progetto esecutivo di area a parcheggio e della relativa viabilità di collegamento.....”*.

Per quanto sopra esposto il collegio ritiene condivisibili le considerazioni dei primi giudici in ordine alla compartecipazione dei componenti il consiglio comunale nella causazione del fatto dannoso, ancorché non valutabile a titolo di colpa grave, determinata nella misura del 30%, mentre l'esercizio del potere riduttivo non risulta essere stato oggetto di appello. Ne consegue che vanno interamente confermate le statuizioni della sentenza impugnata recanti condanna degli appellanti L Paolo, P Nicola, D Giacomo e S Nicola al pagamento dell'importo di €174.884,68 a titolo di danno per compensi professionali, interessi e spese

legali determinato in base ai criteri di calcolo precisati in sentenza e non specificamente contestati.

Deve essere invece accolto il gravame del Procuratore regionale avverso l'assoluzione del sindaco LA, al quale era stato contestato l'ulteriore proroga concessa ai progettisti, condotta dal primo giudice ritenuta invece priva di incidenza causale in relazione ai danni lamentati con l'atto introduttivo.

In proposito si premette che la convenzione del 21.11.1985 al punto 3) prevede che *“in caso di ritardo nella presentazione del progetto superiore ad un mese il comune sarà libero da ogni impegno nei confronti dei professionisti i quali decadono automaticamente dall'incarico, senza poter pretendere compensi o indennizzi di sorta, sia per onorari che per rimborso spese. Il comune dovrà restituire tutti gli elaborati presentati dai progettisti”*, ed al punto 4) che *“per i casi di comprovata forza maggiore, il comune può, in via eccezionale, prorogare i termini di cui sopra”*. Orbene, già con delibera n.160 del 4 marzo 1986 la giunta comunale, all'epoca ancora presieduta dal sindaco L, accogliendo l'istanza dei progettisti motivata con inclemenze climatiche, aveva concesso una prima proroga al 30.6.1986 per la consegna del progetto generale. Con l'ulteriore istanza del 16.6.1986 i progettisti allegando *“l'enorme difficoltà incontrate per la formazione delle planimetrie della zona di cui all'oggetto, specie nelle operazioni di campagna e nei rilevamenti in luogo data l'asperità e l'estensione dei terreni”* hanno chiesto un'ulteriore proroga di quattro mesi per la consegna degli elaborati esecutivi”, prontamente accolta dal sindaco subentrato LA con nota del 1°.7.1986 prot. n. 8340 con la seguente puntualizzazione: *“vi invito, però, man mano che i progetti esecutivi per settore saranno affrontati, a volerli consegnare con sollecitudine...”*.

In disparte ogni considerazione sull'inidoneità delle motivazioni addotte nelle istanze a giustificare la concessione di proroga configurando le stesse, come puntualmente

osservato dal giudice di primo grado, tutt'al più una mera "*difficultas prestandi*" e giammai un'ipotesi di forza maggiore, il collegio ritiene che la decisione sulla concessione della proroga, lungi dal costituire un adempimento formale dovuto, presupponeva una nuova valutazione sul persistente interesse pubblico all'adempimento e quindi anche sulla fattibilità dell'opera sotto il profilo finanziario riferita all'attualità della concessione del beneficio. In difetto dei presupposti di cui sopra le istanze di proroga dovevano essere semplicemente respinte con la conseguenza che l'assurda progressione "progettuale" si sarebbe utilmente interrotta e il danno non si sarebbe, in tutto o in parte, verificato. Ciò premesso appare evidente l'incidenza causale della concessione della proroga da parte del sindaco LA in relazione al danno specificamente ad esso addebitato, che si riferisce agli esborsi per i compensi per gli ulteriori elaborati esecutivi (preventivi particolareggiati, capitolati d'appalto e piani di esproprio) relativi ai singoli progetti esecutivi, che evidentemente non erano stati ancora redatti alla data dell'istanza di proroga e che sono stati presentati all'amministrazione comunale il 2 e il 4 novembre 1986, successivamente anche alla definitiva scadenza del 30.10.1986. Da questa tardiva presentazione del progetto non sarebbe derivato tuttavia la decadenza dall'incarico, così come sostenuto dalla difesa del sindaco LA, posto che tale effetto risolutivo a norma del punto 3) della convenzione era prevista soltanto per ritardi superiori ad un mese, a prescindere dal fatto che sarebbe comunque spettato all'amministrazione, di cui era responsabile lo stesso LA, il compito di far valere siffatta clausola nei confronti dei progettisti. Altrettanto infondata deve ritenersi la prospettazione difensiva secondo la quale il danno sarebbe stato ascrivibile unicamente alla giunta L che avrebbe omesso di riproporre nella convenzione stipulata con i progettisti la clausola cautelare originariamente prevista all'art. 9 dello schema di convenzione, secondo cui "*se per qualsiasi causa entro 18 mesi dall'approvazione del progetto l'opera non viene sovvenzionata il professionista avrà diritto*

al rimborso delle sole spese vive”.

Tale clausola secondo il prevalente orientamento giurisprudenziale deve considerarsi valida (cfr. Cass. S.U. 19 settembre 2005, n. 18450, Cass., 8 ottobre 2004, n. 20039; 22 settembre 2004, a 19000; 23 maggio 2001, a 7003; 22 gennaio 2001, n. 897; 9 gennaio 2001, a 247; 21 luglio 2000, n. 9587; 26 gennaio 2000, n. 863; 20 luglio 1999, a 7741; 30 dicembre 1993, n. 13008; 28 aprile 1992, a 5061). Tuttavia, va osservato che la clausola non si attegga alla stregua di una condizione meramente potestativa (in quanto tale nulla ai sensi dell'art. 1355 c.c.), perché la realizzazione dell'evento dedotto in condizione non è indifferente per nessuna delle due parti (onde non può dirsi dipendente dalla mera volontà di una di esse) e certamente risponde anche ad un interesse dell'ente pubblico.

Nè va trascurata la circostanza secondo cui, se ai fini del finanziamento sono indispensabili atti d'iniziativa ad opera dell'ente pubblico richiedente, la sua concessione è un fatto che prescinde dalla volontà dell'ente stesso, dipendendo anche da una serie di elementi esterni. Con riferimento al comportamento della parte pubblica, nella pendenza della condizione del finanziamento delle opere, viene in rilievo l'osservanza - da parte dell'ente pubblico - del principio del perseguimento dell'interesse pubblico, già individuato con la conclusione del contratto di progettazione, e necessitante del suo completamento con l'espletamento dei procedimenti amministrativi, conducenti al conseguimento del finanziamento dell'opera. Alla luce dei principi su esposti e della comprovata inattività dell'amministrazione del Comune di XX a mare nel perseguire il finanziamento delle opere progettate appare ardua ogni previsione sul concreto esito di un'eventuale controversia in ordine alla clausola in oggetto nella fattispecie in esame. In ogni caso la mancata riproposizione della clausola di salvaguardia nella convenzione stipulata con i progettisti non derivava da una decisione unilaterale della giunta L, bensì era il risultato delle determinazioni contrattuali adottate dalle parti anche a seguito della mancata disponibilità

dei progettisti a sottostare a tale clausola, manifestata anche attraverso l'intervento del consiglio dell'Ordine degli architetti e ingegneri. Per converso, proprio la soppressione di una siffatta clausola cautelare doveva rendere gli amministratori maggiormente consapevoli dei rischi inerenti al conferimento ed alla gestione di un incarico di progettazione esecutiva di opere pubbliche in assenza di ogni copertura finanziaria con tutte le conseguenze inerenti alla prevedibilità e prevenibilità del fatto dannoso rappresentato dalla creazione onerosa di un „parco progetti“ mai realizzato e, quindi, privo di alcuna utilità.

Da quanto sopra esposto consegue che anche il sindaco subentrato LA deve essere ritenuto responsabile a titolo di colpa grave del danno erariale cagionato al comune di XX nei limiti della contestazione originaria di €67.434,40. Nella determinazione della parte di danno concretamente ad esso ascrivibile va tuttavia tenuto conto dell'apporto causale antecedente della giunta L determinabile nella misura del 50%, nonché dello stesso consiglio comunale, oltre che della riduzione per l'esercizio del potere riduttivo, secondo i criteri di calcolo già esposti nella sentenza di prime cure. Anche il danno per oneri accessori (interessi e spese legali) complessivamente determinato in €276.000.000 va attribuito al LA nella misura del 20,2% proporzionale all'incidenza percentuale del danno ad esso contestato sul totale dei compensi per la progettazione (€333.273,60) e con le stesse riduzioni percentuali operate per il danno principale. Il danno complessivo addebitabile al signor Giovanni Battista LA si determina così nella misura di €34.464,19 (trentaquattromilaquattrocentosessantaquattro,19), oltre interessi legali e spese di giudizio. Le spese del secondo grado di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano in complessivi €784/71 (settecentoquattro/71) da ripartirsi in parti uguali.

P. Q. M.

la Corte dei conti, Sezione seconda giurisdizionale d'appello, definitivamente pronunciando nei giudizi d'appello iscritti ai nn. 20411, 20571 e 20768 del registro di segreteria e previamente riuniti, ogni diversa istanza e eccezione reiette,

RESPINGE

l'appello proposto da L Paolo, P Nicola, S Nicola e D Giacomo avverso la sentenza della Sezione giurisdizionale per la Regione Puglia n. 159/2004, ponendo a carico di ciascuno un quinto delle spese di giudizio, determinate in €655,38 per il primo grado di giudizio e liquidate in € 784,71-----per il secondo grado di giudizio;

in accoglimento parziale dell'appello n. 20768 proposto dal Procuratore regionale della Corte dei conti per la Regione Puglia e in parziale riforma della sentenza impugnata,

CONDANNA

il signor Giovanni Battista LA a pagare al Comune di XX a mare la somma di euro 34.464,19, oltre interessi legali ponendo a carico dello stesso un quinto delle spese del primo e secondo grado di giudizio come sopra liquidate.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 7.7.2009.

L'estensore

il Presidente

(Josef Hermann Rössler)

(Carmelo Geraci)

F.to Josef Hermann Rössler

F.to Carmelo Geraci

Depositata in Segreteria il 21 ottobre 2009

Il Direttore della Segreteria

F.to Pompea Di Donna