



REPUBBLICA ITALIANA

Reg. Sent. n.

749/04

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Reg. Ric. n.

1929/03

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL PIEMONTE

- SEZIONE I -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso R.G.R. n. 1929/03 proposto dallo

STUDIO ASSOCIATO BIGGI GUERRINI, in persona dei titolari, mandatario della costituenda A.T.I.con **S.P.B.S. S.R.L.**, in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, con la **SOCIETÀ DI INGEGNERIA EDERA S.R.L.**, in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, con **SCARDELLA MAURIZIO**, con **SCAFI FILIPPO ANDREA** e con **SCAFI TOMMASO**, tutti rappresentati e difesi dagli avv.ti Pierluigi Piselli, Francesco Vagnucci e Sergio Guerri- zio ed elettivamente domiciliati presso lo studio del terzo in Torino, via Ettore De Sonnaz, 11, come da mandato in calce al ricorso;

contro il

COMUNE DI TORINO, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avv.ti Marialaura Piovano e Anna Maria Arnone ed elettivamente domiciliati presso gli uffici della civica avvocatura in Torino, piazza Palazzo di Città, 1, come da mandato a margine dell'atto di costituzione in giudizio;

e nei confronti della società

R.P.A. S.P.A., in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, e **STUDIO VALLE PROGETTAZIONI**, in persona del titolare, rappresentati e difesi dall'avv. prof. Francesco Pirocchi ed elettivamente domiciliati presso la Segreteria del Tribunale, come da mandato in calce all'atto di costituzione in giudizio;

per l'annullamento

previa sospensione dell'esecuzione

del provvedimento di aggiudicazione provvisoria concernente l'affidamento di servizi tecnici professionali relativi ad autorimessa interrata in via Moretta, angolo corso Racconigi, a favore del raggruppamento R.P.A. – Studio Valle Progettazioni;

nonché, con i motivi aggiunti,

della determinazione dirigenziale 22 marzo 2004, cron. n. 76, con la quale è stata disposta l'aggiudicazione definitiva dell'appalto in rassegna al R.T.P. controinteressato e di tutti gli atti antecedenti, presupposti, conseguenti e comunque connessi;

e per la conseguente condanna

dell'Amministrazione intimata:

- in via principale, a disporre l'annullamento delle suindicate determinazioni e quindi la riapertura della procedura di gara cui ha partecipato la costituenda A.T.I. fra i ricorrenti;
- in via subordinata, a ristorare l'A.T.I. ricorrente dei danni ingiusti subiti e subendi;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Torino e del R.T.P. R.P.A. s.p.a. – Studio Valle Progettazioni;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore il I[^] Referendario Bernardo Baglietto; uditi inoltre all'udienza camerale del 5 maggio 2004 l'avv. Francesco Vagnucci per i ricorrenti e l'avv. Marialaura piovano per il Comune di Torino;

Vista l'istanza incidentale di sospensione del provvedimento impugnato;

Visti gli artt. 23-*bis* e 21, comma 9 L. 6 dicembre 1971, n. 1034, nel testo rispettivamente introdotto dagli artt. 4 e 3 L. 21 luglio 2000, n. 205;

Ritenuto opportuno decidere il merito del ricorso con sentenza succintamente motivata a sensi delle norme sopra citate;

Considerato che con determinazione dirigenziale 15 maggio 2003, n. 81, il Comune di Torino ha indetto un'asta pubblica per l'affidamento di un incarico professionale per la realizzazione di una nuova autorimessa interrata;

Considerato che i ricorrenti, tutti riuniti in una costituenda A.T.I. avevano partecipato a data gara;

Considerato che questa è stata aggiudicata, dapprima provvisoriamente e poi in via definitiva, al raggruppamento controinteressato;

Considerato che, con l'atto introduttivo di questo giudizio e con i motivi aggiunti, i ricorrenti hanno impugnato sia l'avviso d'asta, che i provvedimenti di aggiudicazione;

Considerato che il Comune di Torino, costituitosi in giudizio, ha eccepito l'inammissibilità del ricorso per inesistenza della notificazione, la cui relazione consiste unicamente nella frase «si notifichi», seguita dall'indicazione del destinatario e del relativo indirizzo, nonché dal timbro e dalla sottoscrizione illeggibile dell'Ufficiale Giudiziario che ha provveduto;

Ritenuto che la mancata costituzione in giudizio dei controinteressati, nei cui

confronti la notifica è stata eseguita appunto in tali forme, esclude la configurabilità di un'eventuale sanatoria del vizio come sopra eccepito e quindi impone l'esame dell'eccezione stessa;

Ritenuto che l'omessa indicazione, nella relata di notifica, della parte ad istanza della quale l'Ufficiale Giudiziario abbia eseguito la notificazione *ex art.* 137 cod. proc. civ., non determina la nullità o l'inesistenza dell'atto introduttivo del giudizio, ove – come in questo caso - la riferibilità dell'atto stesso alla parte interessata venga attuata *ex post* con il compimento, da parte del soggetto legittimato, di un successivo atto che necessariamente lo presuppone;

Ritenuto pertanto che la successiva attività processuale posta in essere dai ricorrenti (deposito del ricorso notificato e della richiesta di fissazione dell'udienza di discussione) impedisce che possa permanere incertezza sull'individuazione del soggetto legittimato e quindi che possa essere pronunciata l'inesistenza dell'atto (Cass., SS.UU., 6 settembre 1990, n. 9213; Cass., I civ., 3 ottobre 1991, n. 10311; T.A.R. Campania – Napoli, II, 28 settembre 1993, n. 298);

Ritenuto inoltre che non concreta un vizio della notificazione la mancata indicazione della formula «io sottoscritto ufficiale giudiziario», se dagli altri elementi presenti (ed in particolare dal timbro in calce alla relata) non sorga alcuna incertezza sulla qualità dichiarata da chi ha effettuato la notifica (T.A.R. Calabria – Catanzaro, 23 aprile 1982, n. 64);

Ritenuto infine che, se deve considerarsi nulla la relazione di notifica sottoscritta dall'Ufficiale Giudiziario con firma abbreviata e senza apposizione del timbro riportante nome e qualifica dell'agente notificatore, (Cass., II pen., 22 febbraio 1978; Cass., I pen. 5 aprile 1978), la stessa è invece valida ed efficace laddove, come nel caso in esame, detto timbro risulti e consenta la positiva identificazione

della persona e della qualifica dell'agente medesimo;

Ritenuto che l'eccezione di inammissibilità appena esaminata deve essere conseguentemente respinta;

Considerato che il Comune di Torino eccepisce l'inammissibilità del ricorso anche per difetto del requisito dell'interesse a ricorrere, sostenendo che l'atto di aggiudicazione provvisoria impugnato con il ricorso introduttivo non avrebbe efficacia immediatamente lesiva;

Ritenuto anche questa eccezione deve essere respinta, in quanto i concorrenti non aggiudicatari hanno pacificamente interesse all'impugnazione immediata dell'atto di aggiudicazione provvisoria a favore di terzi, avendo tale provvedimento diretti effetti inibitori della loro ulteriore partecipazione al procedimento (Cons. St., V, 3 aprile 2001, n. 1998; Cons. St., IV, 27 dicembre 2001, n. 6420);

Ritenuto che l'eccezione in esame deve comunque ritenersi superata in ragione dell'avvenuta estensione – rituale e tempestiva - dell'impugnazione all'atto di aggiudicazione definitiva;

Ritenuto che il ricorso può pertanto essere esaminato nel merito;

Considerato che in base al disciplinare di gara si era previsto che l'aggiudicazione sarebbe avvenuta col criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, a sensi del D.L.vo 17 marzo 1995, n. 157 e del D.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554, valutata sulla base di una serie di elementi, fra i quali il «ribasso percentuale di cui al precedente punto 8.6, lett. a) dell'offerta: fattore ponderale 28»;

Considerato che al citato punto 8.6, lett. a) era prescritta, con riferimento all'offerta economica, «l'indicazione, in cifre e in lettere, del ribasso percentuale unico da applicarsi agli onorari di cui al punto 4.»;

Considerato che il punto 4., a sua volta, quantificava l'ammontare presumibile

del corrispettivo per l'incarico professionale in complessivi € 714.883, 26, di cui € 318.346,33 per onorari professionali, € 191.007,80 per spese e compensi accessori ed € 205.529,13 per prestazioni accessorie;

Considerato che lo stesso punto 4. prosegue con la determinazione analitica degli importi parziali che concorrono a determinare l'importo complessivo, indicati in colonne corrispondenti alla progettazione definitiva, alla progettazione esecutiva, alla direzione lavori, alla misurazione contabilità ed alle prestazioni accessorie;

Considerato che i totali parziali risultanti sono poi stati ripartiti "orizzontalmente" in importi analitici presunti in ragione delle "prestazioni normali", pari a complessivi (per tutto l'oggetto del contratto) € 285.849,93, delle "prestazioni speciali", in complessivi € 32,496,41 e delle "prestazioni accessorie e spese accessorie", in complessivi € 396.536,92;

Considerato che, a termini di disciplinare, il ribasso percentuale unico avrebbe dovuto essere «applicato ai sopra evidenziati importi secondo i seguenti criteri:

- A. Prestazioni Normali: il ribasso percentuale offerto verrà applicato alla riduzione percentuale del 20% dell'onorario prevista dalla normativa vigente quale ribasso massimo per le prestazioni professionali rese in favore dello Stato o altri Enti Pubblici;
- B. Prestazioni Speciali: il ribasso percentuale offerto verrà applicato sia direttamente all'importo delle prestazioni speciali ("B") che alla riduzione percentuale del 20% di "B" prevista dalla normativa vigente quale ribasso massimo per le prestazioni professionali rese in favore dello Stato o altri Enti Pubblici;
- C. Prestazioni Accessorie, Spese Accessorie; il ribasso percentuale offerto verrà applicato all'importo relativo alle Prestazioni e Spese Accessorie»;

Considerato che la gara è stata aggiudicata al raggruppamento controinteressato, che aveva offerto un ribasso percentuale unico pari al 100%, laddove l'A.T.I. da costituirsi fra i ricorrenti aveva offerto il 60%;

Considerato che secondo questi ultimi l'offerta del raggruppamento aggiudicatario ha applicato il massimo sconto consentito, pari al 20% per le "prestazioni normali" ed ha ridotto a zero il compenso per le prestazioni speciali, per le prestazioni accessorie e per le spese accessorie;

Considerato che, sempre secondo i ricorrenti, la riduzione a zero di tali ultime prestazioni, che comprendono il rimborso di esborsi che gli aggiudicatari dovranno necessariamente sostenere, finirebbe per tradursi nell'ulteriore ribasso del compenso per le prestazioni normali, che per tale via verrebbe ad essere ridotto oltre il limite tariffario inderogabile del 20% stabilito dalla legge con riguardo agli incarichi professionali a favore dello Stato e degli Enti Pubblici;

Considerato che in sede di discussione dell'istanza cautelare il Comune di Torino ha a questo riguardo eccepito l'inammissibilità del ricorso per mancata estensione dell'impugnazione al bando di gara;

Ritenuto che, come correttamente rilevato dalla difesa ricorrente, le censure sollevate non denunciano l'illegittimità delle norme del bando, ma la scorretta applicazione di esse;

Ritenuto che anche questa eccezione deve essere pertanto respinto;

Considerato che il Comune di Torino replica nel merito, osservando che, come chiarito dalla determina del Consiglio per la Vigilanza sui Lavori Pubblici in data 13 novembre 2002, n. 30, il principio di inderogabilità dei minimi tariffari non si riferirebbe alle prestazioni speciali e alle prestazioni accessorie (perché fuori dalla tariffa) e neanche al rimborso spese (in quanto non costituisce corri-

spettivo);

Considerato peraltro che detta determina richiama la sentenza T.A.R. Lombardia – Milano, 31 luglio 1999, n. 2883, in cui si è stabilito che l'art. 2 comma 3 L. 2 marzo 1949 n. 143 (in tema di tariffe professionali degli ingegneri e degli architetti) ammette la diversa pattuizione fra le parti con riferimento alla maggiorazione del 15% per il caso di speciale urgenza, con ciò riconoscendone la derogabilità, fermo restando che i compensi di cui agli artt. 4 e 6 della medesima legge possono, ai sensi del successivo art. 13 comma 2, essere conglobati in una cifra che non potrà superare il 60 per cento degli onorari a percentuale, non prevedendosi comunque una soglia minima;

Considerato che sulla base di tale considerazione la sentenza citata ha affermato che da tale disciplina può agevolmente evincersi la testuale inesistenza di un limite minimo inderogabile, sia per quanto attiene alla maggiorazione per il caso di urgenza sia per quanto concerne la liquidazione forfettaria dei compensi accessori ai sensi dell'art. 13 comma 2 della citata L. 2 marzo 1949, n. 143;

Considerato che il Consiglio di Vigilanza ha così espresso l'avviso che «il ribasso da richiedere nelle gare o da concordare nella trattativa privata (art. 64, comma 1, lett. c), n. 1 D.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554) deve riguardare ed applicarsi esclusivamente:

- «a) alla percentuale stabilita nel bando di gara per il rimborso spese;
- «b) alle percentuali di incremento delle aliquote della tabella B), stabilite nel bando di gara, per le prestazioni accessorie;
- «c) agli importi, stabiliti nel bando di gara per le prestazioni accessorie;
- «d) alla riduzione del 20% prevista dalla legge per prestazioni rese ad Amministrazioni e ad Enti Pubblici», il tutto quantificarsi in ragione di un ribasso per-

centuale unico per tutte le voci, determinato da esigenze di semplicità procedure»;

Ritenuto peraltro che l'insussistenza di minimi tariffari riguardanti il compenso per le prestazioni speciali ed accessorie e per il rimborso spese non può essere dilatato fino al totale azzeramento delle relative quote di compenso, proprio perché – come esattamente rilevano i ricorrenti - la rinuncia totale agli importi corrispondenti a dette voci finisce - quantomeno con riferimento al rimborso delle spese che l'aggiudicatario deve comunque sostenere – per ridurre surrettiziamente la quota relativa alle prestazioni normali, (unico compenso richiesto, oltretutto già ribassato dell'intero 20% consentito), al di sotto del limite inderogabile di legge;

Ritenuto che il primo motivo deve pertanto essere accolto per manifesta fondatezza;

Ritenuto che considerazioni analoghe valgono anche a proposito dell'azzeramento delle prestazioni accessorie, nella parte in cui queste comprendono anche i «compensi coordinamento sicurezza in fase di progettazione e di esecuzione», trattandosi anche in questo caso di prestazioni che, per la parte considerata, comportano esborsi (quantomeno per le dotazioni e le misure di sicurezza dei controllori) la cui incidenza - non rimborsata - determina parimenti una riduzione surrettizia del compenso per le prestazioni normali al di sotto dei limiti minimi di tariffa;

Ritenuto che per le esposte considerazioni il ricorso deve essere conclusivamente accolto, con conseguente annullamento dei provvedimenti con esso impugnati;

Ritenuto che non può invece trovare accoglimento la domanda di condanna dell'Amministrazione intimata a “disporre l'annullamento delle suindicate determi-

nazioni e quindi la riapertura della procedura di gara cui ha partecipato la costituenda A.T.I. fra i ricorrenti”;

Ritenuto infatti che, mentre l’annullamento degli atti impugnati è disposto direttamente da questo Tribunale, non rientra nei poteri del Giudice Amministrativo, adito in sede di giurisdizione generale di legittimità, sostituirsi all’Amministrazione emanante nella decisione di proseguire la gara con la rinnovazione degli atti annullati o di recedere dal relativo procedimento (T.A.R. Piemonte, II, 30 gennaio 1984, n. 16);

Ritenuto che deve essere disattesa anche la domanda subordinata di risarcimento danni, non avendo i ricorrenti offerto alcun elemento di prova da cui possa indursi la sussistenza dell’*an* e del *quantum* dei danni da essi ad oggi subiti;

Ritenuto che la particolarità delle questioni esaminate consente la compensazione integrale delle spese di giudizio fra le parti costituite;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Piemonte - Sezione I – definitivamente pronunciandosi sul ricorso di cui in epigrafe, lo accoglie nei sensi e nei limiti di cui in motivazione e, per l’effetto, annulla i provvedimenti impugnati; respinge la domanda di condanna del Comune di Torino a riaprire il procedimento concorsuale ed a risarcire i danni asseritamente subiti dai ricorrenti.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’Autorità Amministrativa.

Così deciso in Torino il 5 maggio 2004 con l’intervento dei magistrati:

Alfredo Gomez de Ayala - Presidente

Bernardo Baglietto - I[^] Referendario Estensore

Cecilia Altavista - Referendario

Il Presidente

F.to A. Gomez de Ayala

Firmato il Direttore di segreteria

M. Luisa Cerrato Soave

Depositata in segreteria a sensi di legge

il 5 maggio 2004

Firmato il Direttore di segreteria

M. Luisa Cerrato Soave

L'Estensore

F.to B. Baglietto