

La declaratoria di cessata materia del contendere non ha valenza processuale avendo l'amministrazione adottato in corso di causa provvedimento di revoca dell'aggiudicazione impugnata e avendo disposto l'aggiudicazione definitiva in favore della ricorrente

Autore: Lazzini Sonia

In: Diritto civile e commerciale

I requisiti della domanda di risarcimento danni sussistono tutti, atteso che la illegittimità del provvedimento lesivo è stata riconosciuta dall'amministrazione che in autotutela ha revocato il provvedimento.

L'elemento soggettivo, ovvero la colpa è nella violazione delle disposizioni della lex specialis da parte dell'amministrazione che non potrebbe nemmeno giovarsi dell'errore scusabile, avendo operato in un quadro normativo e giurisprudenziale di chiara interpretazione: è sufficiente in proposito evidenziare che la stessa amministrazione nella precedente gara per l'affidamento dello stesso servizio aveva escluso dalla gara l'attuale controinteressata per carenze documentali, non sanzionate nello stesso modo nella gara in questione, nonché la omessa istruttoria dell'amministrazione per verificare le ragioni di un costo di lavoro inferiore a quello praticato per il settore oggetto di gara. **Il danno così individuato va liquidato in euro 5.125,56 che corrispondono alla somma di euro 3.590,12 (compenso per l'intero mese di marzo 2008) + euro 1.664,79 (compenso e differenza per il mese di aprile) + euro 192,49 (differenza tra il prezzo del nuovo contratto e quello del contratto in proroga per il mese di maggio) + euro 192,49 (differenza mese di giugno 2008) + euro 144,93 (differenza mese di luglio 2008) ridotto di euro 569,26 (somma riconosciuta dall'amministrazione a titolo di revisione prezzi sul contratto in proroga).**

Merita di essere segnalata la sentenza numero 17 del 13 gennaio 2009 emessa dal Tar Puglia, Bari ed in particolare modo il seguente passaggio:

Innegabile il nesso di causalità tra la condotta dell'amministrazione e il danno ingiusto subito dalla ricorrente che avrebbe espletato il servizio secondo la previsione di gara dal 1° marzo 2008 al prezzo

offerto in gara di euro 3.590,12 mensili.

Il danno consiste, quindi, nel mancato espletamento del servizio per il periodo dal 1° marzo 2008 al 13 aprile 2008, periodo in cui le unità di personale, i mezzi e le relative attrezzature dell'impresa ricorrente sono rimaste inutilizzate presso il Comune di Locorotondo (circostanza asseverata con dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà resa dal legale rappresentante della società, prodotta in giudizio e non contestata dalla difesa del Comune) e nella differenza tra il prezzo di euro 3.397,63 e quello di 3.590,12 offerto in sede di gara per il periodo dal 14 aprile al 31 luglio 2008 (l'amministrazione, infatti, dal 14 aprile 2008, ha riadesso nel servizio la ricorrente, seppure regolando il rapporto secondo il precedente contratto del 2006).

Il danno così individuato va liquidato in euro 5.125,56 che corrispondono alla somma di euro 3.590,12 (compenso per l'intero mese di marzo 2008) + euro 1.664,79 (compenso e differenza per il mese di aprile) + euro 192,49 (differenza tra il prezzo del nuovo contratto e quello del contratto in proroga per il mese di maggio) + euro 192,49 (differenza mese di giugno 2008) + euro 144,93 (differenza mese di luglio 2008) ridotto di euro 569,26 (somma riconosciuta dall'amministrazione a titolo di revisione prezzi sul contratto in proroga).

Poiché il danno da risarcire consiste nella perdita di una somma di danaro, il debito di risarcimento è e rimane debito di valuta soggetto al principio nominalistico, con la conseguenza che la svalutazione monetaria sopravvenuta non può costituire titolo di danni, salva la possibilità per il creditore di allegare o dimostrare di aver risentito un concreto e maggiore pregiudizio derivante dalla variazione del potere di acquisto, non desumibile dalla mera circostanza dell'appartenenza ad una categoria, quale quella dell'imprenditore, come sostenuto da parte ricorrente.

Sulla somma di euro 5.215,56 sono dovuti gli interessi nella misura legale dalla maturazione del credito al soddisfo.

A cura di *****

N. 00017/2009 REG.SEN.

N. 00456/2008 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Sezione Prima

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 456 del 2008, proposto da:
Autolinee ALFA di V. Cosimo S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. *****, con domicilio eletto presso l'avv. ***** in Bari, via Piccinni, 150;

contro

il Comune di Locorotondo, rappresentato e difeso dall'avv. *****, con domicilio eletto in Bari, via Abate Gimma, 147;

nei confronti di

BETA cooperativa sociale onlus a r.l., rappresentata e difesa dagli avv. ***** e ***** , con domicilio eletto presso ***** in Bari, via Dalmazia, 161;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

della determinazione n. 67 del 18 febbraio 2008 (n. settore 36) del Responsabile del Settore Affari generali del Comune di Locorotondo, con cui si è stabilito di aggiudicare in via definitiva alla società BETA cooperativa sociale onlus a r.l., l'appalto del servizio di trasporto ed accompagnamento di alunni diversamente abili presso l'Istituto "La nostra Famiglia" di Ostuni dal 1° marzo 2008 al 31 dicembre 2010;

di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale, compreso il verbale di gara del 29 novembre 2007, il bando, il capitolato in parte qua ed il contratto stipulato tra la stazione appaltante e l'impresa aggiudicataria per l'espletamento del servizio;

nonché per la reintegrazione in forma specifica mercé ordine alla pubblica amministrazione resistente di aggiudicare l'appalto de quo in favore della ricorrente e per il risarcimento dei danni patiti e patendi dall'odierna ricorrente per effetto dei provvedimenti impugnati;.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Locorotondo;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di BETA cooperativa sociale Onlus;

Viste le memorie difensive;

Vista la propria ordinanza n. 192 del 2 aprile 2008;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore il consigliere *****;

Uditi nell'udienza pubblica del giorno 4 dicembre 2008 i difensori delle parti come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

Con atto notificato il 25 marzo 2008, depositato il successivo 26 marzo, l'Autolinee ALFA di V. Cosimo S.r.l., avendo partecipato alla gara per l'appalto del servizio di trasporto ed accompagnamento di alunni diversamente abili presso l'Istituto "La nostra Famiglia" di Ostuni dal 1° marzo 2008 al 31 dicembre 2010, indetta dal Comune di Locorotondo, ha impugnato la determinazione n. 67 del 18 febbraio 2008 di aggiudicazione del servizio alla società BETA cooperativa sociale onlus a r.l. che aveva offerto il maggior ribasso, nonché il verbale di gara del 29 novembre 2007, il bando, il capitolato ed il contratto stipulato tra la stazione appaltante e l'impresa aggiudicataria per l'espletamento del servizio.

Chiede anche la reintegrazione in forma specifica e il risarcimento per equivalente dei danni patiti per effetto dei provvedimenti impugnati.

Deduce:

violazione del bando e del capitolato speciale di gara; violazione e falsa applicazione degli artt. 86 e segg. del d. lgv. 12 aprile 2006, n. 163; violazione del CCNL per le autorimesse e noleggio automezzi; violazione dell'art. 36 della Costituzione, nonché eccesso di potere per difetto di istruttoria ed erronea presupposizione, in quanto l'impresa aggiudicataria avrebbe previsto un costo orario del personale, da impiegare per l'espletamento del servizio, di importo nettamente inferiore a quello minimo stabilito dal CCNL di categoria, violando le norme dettate dal bando di gara e dagli artt. 86 e segg. del codice dei contratti, senza che il Comune avesse chiesto giustificazioni in merito;

violazione del bando e del capitolato speciale di gara; violazione e falsa applicazione degli artt. 86 e segg. del codice dei contratti; violazione del CCNL per le autorimesse e noleggio automezzi; violazione dell'art. 3 della Costituzione ed eccesso di potere per difetto di istruttoria ed erronea presupposizione, in quanto l'offerta dell'aggiudicataria sarebbe inammissibile perché incompleta e redatta in violazione degli articoli 86 e 87 del codice dei contratti;

violazione e falsa applicazione del bando e del capitolato di gara; eccesso di potere per difetto di istruttoria ed erronea presupposizione;

violazione e falsa applicazione del decreto ministeriale 20 dicembre 1991, n. 448; violazione del bando di gara e del capitolato, nonché eccesso di potere sotto diversi profili;

violazione e falsa applicazione dell'art. 11 del codice dei contratti ed eccesso di potere.

Il Comune di Locorotondo, costituitosi in giudizio, ha chiesto il rigetto del ricorso.

La cooperativa aggiudicataria, costituitasi in giudizio, ha controdedotto alle censure precisando, in ordine al costo medio orario di lavoro applicato, di aver tenuto conto del contratto collettivo nazionale del settore socio sanitario, essendo cooperativa sociale che svolge servizi socio - sanitari, in cui rientra l'oggetto dell'appalto e di godere di riduzioni degli oneri previdenziali, assistenziali e contributivi, sicché i costi di lavoro sono inferiori rispetto alla generalità delle imprese con fini di lucro.

Con ordinanza n. 192 del 2 aprile 2008, il Tribunale ha accolto l'istanza cautelare avendo ritenuto che "ove il bando di gara preveda l'esclusione delle offerte nelle quali il costo medio orario del lavoro risulti inferiore a quello stabilito dal contratto collettivo nazionale di categoria, occorre fare riferimento ad un unico contratto collettivo, quello relativo all'attività che costituisce oggetto del contratto" e, quindi, nel caso "a quello delle imprese esercenti autorimesse - noleggio autobus - noleggio auto con autista - locazione automezzi..".

Il Comune di Locorotondo ha dato esecuzione all'ordinanza e, con nota del 10 aprile 2008 ha disposto che il servizio a decorrere dal 14 aprile fosse svolto dalla società ricorrente in regime di proroga e alle medesime condizioni di cui al precedente contratto del 26 giugno 2006.

Quindi, con determinazione n. 448 del 26 agosto 2008, ha aggiudicato l'appalto in via definitiva alla ricorrente con decorrenza dal 1° settembre 2008 e, in data 30 ottobre 2008, ha stipulato il contratto di appalto.

Con memoria difensiva depositata il 28 novembre 2008, parte ricorrente ha chiesto dichiararsi la cessata materia del contendere in relazione alla domanda impugnatoria e la condanna del Comune al risarcimento danni in relazione al mancato espletamento del servizio per il periodo dal 1° marzo 2008 al 13 aprile 2008 e alla differenza tra quanto percepito e quanto spettante in base al nuovo contratto per il periodo di svolgimento del servizio in regime di proroga.

Precisate le conclusioni nei termini di cui agli atti difensivi, alla pubblica udienza del 4 dicembre 2008, la causa è stata assegnata in decisione.

Va dichiarata la cessazione della materia del contendere sulla domanda impugnatoria, avendo l'amministrazione adottato in corso di causa provvedimento di revoca dell'aggiudicazione impugnata e avendo disposto l'aggiudicazione definitiva in favore della ricorrente, così adottando atto nuovo e pienamente soddisfacente dell'interesse della medesima azionato.

Quanto alla domanda di risarcimento danni, essa è fondata e va accolta nei limiti di cui di seguito.

Va, per inciso, rammentato che la declaratoria di cessata materia del contendere non ha valenza processuale, sicché non preclude al giudice di pronunciarsi sulle conseguenze risarcitorie derivanti dall'accertamento dell'illegittimità del provvedimento originariamente impugnato (Cons. Stato, sez. V, 9 giugno 2008, n. 2838).

I requisiti della domanda di risarcimento danni sussistono tutti, atteso che la illegittimità del provvedimento lesivo è stata riconosciuta dall'amministrazione che in autotutela ha revocato il provvedimento.

L'elemento soggettivo, ovvero la colpa è nella violazione delle disposizioni della lex specialis da parte dell'amministrazione che non potrebbe nemmeno giovare dell'errore scusabile, avendo operato in un quadro normativo e giurisprudenziale di chiara interpretazione: è sufficiente in proposito evidenziare che la stessa amministrazione nella precedente gara per l'affidamento dello stesso servizio aveva escluso dalla gara l'attuale controinteressata per carenze documentali, non sanzionate nello stesso modo nella gara in questione, nonché la omessa istruttoria dell'amministrazione per verificare le ragioni di un costo di lavoro inferiore a quello praticato per il settore oggetto di gara.

Innegabile il nesso di causalità tra la condotta dell'amministrazione e il danno ingiusto subito dalla ricorrente che avrebbe espletato il servizio secondo la previsione di gara dal 1° marzo 2008 al prezzo offerto in gara di euro 3.590,12 mensili.

Il danno consiste, quindi, nel mancato espletamento del servizio per il periodo dal 1° marzo 2008 al 13 aprile 2008, periodo in cui le unità di personale, i mezzi e le relative attrezzature dell'impresa ricorrente sono rimaste inutilizzate presso il Comune di Locorotondo (circostanza asseverata con dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà resa dal legale rappresentante della società, prodotta in giudizio e non contestata dalla difesa del Comune) e nella differenza tra il prezzo di euro 3.397,63 e quello di 3.590,12 offerto in sede di gara per il periodo dal 14 aprile al 31 luglio 2008 (l'amministrazione, infatti, dal 14 aprile 2008, ha riammesso nel servizio la ricorrente, seppure regolando il rapporto secondo il precedente contratto del 2006).

Il danno così individuato va liquidato in euro 5.125,56 che corrispondono alla somma di euro 3.590,12 (compenso per l'intero mese di marzo 2008) + euro 1.664,79 (compenso e differenza per il mese di aprile) + euro 192,49 (differenza tra il prezzo del nuovo contratto e quello del contratto in proroga per il mese di maggio) + euro 192,49 (differenza mese di giugno 2008) + euro 144,93 (differenza mese di luglio 2008) ridotto di euro 569,26 (somma riconosciuta dall'amministrazione a titolo di revisione prezzi sul contratto in proroga).

Poiché il danno da risarcire consiste nella perdita di una somma di danaro, il debito di risarcimento è e rimane debito di valuta soggetto al principio nominalistico, con la conseguenza che la svalutazione monetaria sopravvenuta non può costituire titolo di danni, salva la possibilità per il creditore di allegare o dimostrare di aver risentito un concreto e maggiore pregiudizio derivante dalla variazione del potere di acquisto, non desumibile dalla mera circostanza dell'appartenenza ad una categoria, quale quella dell'imprenditore, come sostenuto da parte ricorrente.

Sulla somma di euro 5.215,56 sono dovuti gli interessi nella misura legale dalla maturazione del credito al soddisfo.

Sussistono giusti motivi per disporre tra le parti la compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Bari, sezione prima, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe indicato, così provvede:

dichiara cessata la materia del contendere, quanto alla domanda impugnatoria;

accoglie la domanda di risarcimento danni nei limiti di cui in motivazione, con conseguente condanna del Comune di Locorotondo al pagamento in favore di Autolinee ALFA di ***** s.r.l. della somma a tale titolo dovuta, quale indicata in motivazione.

Compensa tra le parti le spese e competenze di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 4 dicembre 2008 con l'intervento dei Magistrati:

*****, Presidente

*****, Estensore

Savio Picone, Referendario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/01/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO

https://www.diritto.it/la-declaratoria-di-cessata-materia-del-contendere-non-ha-valenza-processuale_avendo-l-amministrazione-adottato-in-corso-di-causa-provvedimento-di-revoca-dell-aggiudicazione-impugnata-e-avendo-disposto/