



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso R.G. n. 606 del 2009, proposto da Lanfranco Bilotti, rappresentato e difeso dagli avv. ti Emilio Reitano Pandullo e Rossana Uva, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultima, in Catanzaro, via F. Crispi, n. 61;

contro

Comune di San Floro, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Luigi Caristo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Tommaso Ricci in Catanzaro, via G. Alberti, n. 27;
Ufficio Tecnico del Comune di San Floro, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

della deliberazione della Giunta Comunale del Comune di San Floro n. 14 del 10.03.2009, comunicata all'odierno ricorrente in data 21.03.2009, giusta attestazione delle Poste Italiane via internet, con la quale è stata disposta la revoca dell'incarico di direttore dei lavori e coordinatore della sicurezza in fase di attuazione conferito all'Ing. Lanfranco Bilotti, giusta Determina n° 129 del 9.09.2003 del Comune di San Floro, nonché di tutti gli atti pregressi e derivati.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di San Floro;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza pubblica del giorno 10 novembre 2011, il cons.

Concetta Anastasi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con atto notificato in data 14.05.2009 e depositato in data 28.5.2009, il ricorrente premetteva che, con Determina n° 129 del 9.9.2003, era stato incaricato, insieme ad altri professionisti, della redazione dei progetti preliminari, definitivi ed esecutivi per gli interventi di recupero e riqualificazione di Palazzo Pugliese, nonché per la trasformazione e valorizzazione delle risorse ambientali per la creazione di un percorso naturalistico eco – compatibile.

Precisava che, in data 13 maggio 2004, i professionisti precedentemente incaricati venivano nominati anche responsabili per il coordinamento tecnico e di previdenza sulla salute e sicurezza dei lavoratori e che, in particolare, il ricorrente, ing. Bilotti, veniva nominato coordinatore per la progettazione e la direzione dei lavori.

Esponendo che la progettazione esecutiva veniva depositata con atto prot. n. 3395 del 26.09.2007 e che, a seguito di ciò, il Comune di San Floro indiceva una gara d'appalto per la realizzazione dei lavori, che venivano aggiudicati a due diverse imprese, e, cioè la ditta Torchia, per il percorso naturalistico eco – compatibile e la ditta Kairos Scral di Siracusa per il recupero di Palazzo Pugliese, la quale, a sua volta, faceva eseguire i lavori ad una propria impresa consorziata, la Polis S.r.l. di Monasterace.

Con il presente ricorso, impugnava l'epigrafata Deliberazione della Giunta Comunale del Comune di San Floro n. 14 del 10.03.2009, comunicata in data 21.03.2009, con la quale gli veniva revocato l'incarico di direttore dei lavori e coordinatore della sicurezza in fase di attuazione dei lavori.

Dopo aver puntualmente ricostruito, mediante espressa menzione del vasto carteggio (prodotto in atti), una complessa vicenda, in punto di fatto caratterizzata da disaccordi e contestazioni, intercorsi fra l'impresa esecutrice dei lavori, il ricorrente stesso nella qualità di Direttore dei lavori, e l'Ufficio Tecnico Comunale, deduceva svariati profili di illegittimità, sia sotto il profilo della partecipazione procedimentale e del difetto motivazionale nonché per eccesso e sviamento di potere.

Concludeva per l'accoglimento del ricorso, con vittoria di spese.

Con atto depositato in data 4.6.2009, si costituiva il Comune di S. Florio per resistere al presente gravame ed eccepiva l'inammissibilità del gravame per carenza di interesse a ricorrere, in quanto interposto unicamente avverso la Delibera di G.C. n° 14 del 10.03.2009, di conferma della Determinazione n. 1074 del 10.03.2009 del Responsabile dell'Ufficio Tecnico, nonostante l'atto lesivo di presunti diritti avanzati dal ricorrente, sarebbe da individuare nella Relazione del 10.03.2009 prot. n. 1074, a firma del R.U.P.

Nel merito insisteva per l'infondatezza del ricorso, con conseguente statuizione anche in ordine alle spese.

Con memoria depositata in data 19.5.2011, il Comune di S. Florio deduceva altresì difetto di giurisdizione, ribadendo anche le eccezioni e deduzioni di merito, già svolte.

Con due distinte memorie, depositate, rispettivamente, alla data del 7.10.2011 e del 19.10.2011, il ricorrente insisteva nelle già prese conclusioni.

Alla pubblica udienza del giorno 10 novembre 2011, il ricorso passava in decisione.

DIRITTO

Viene impugnata la deliberazione della Giunta Comunale del Comune di San Floro n. 14 del 10.03.2009, con la quale è stata disposta la revoca dell'incarico di direttore dei lavori e coordinatore della sicurezza in fase di attuazione -conferita al ricorrente, ing. Lanfranco Bilotti, con Determina n° 129 del 9.09.2003 del Comune di San Floro- a seguito di una complessa vicenda, in punto di fatto caratterizzata da disaccordi e contestazioni, intercorsi fra l'impresa esecutrice dei lavori, il ricorrente stesso nella qualità di Direttore dei lavori, e l'Ufficio Tecnico Comunale.

Va preliminarmente esaminata l'eccezione di difetto di giurisdizione, sollevata dal Comune di San Floro con la memoria depositata in data 19.5.2011.

Ritiene il Collegio che la presente controversia non ricada nella sfera di giurisdizione del Giudice Amministrativo, ai sensi dell'art. 7 del D. L.gvo 2.7.2010 n. 104, innanzi tutto poiché concerne la fase esecutiva del contratto con la P.A., in cui si configurano posizioni di diritto soggettivo inerenti a rapporti di natura privatistica, nelle quali non hanno incidenza i poteri discrezionali e autoritativi della Pubblica Amministrazione, anche se la decisione dell'Autorità amministrativa in ordine al rapporto sia adottata nelle forme dell'atto amministrativo, il quale, per questo suo connotato, non cessa di operare nell'ambito delle paritetiche posizioni contrattuali delle parti (Cass., SS.UU., 19 novembre 2001, n. 14539; T.A.R. Lazio, I, 19 febbraio 2003, n. 1269; T.A.R. Puglia - Lecce, 7 febbraio 2003, n. 420; T.A.R. Campania - Napoli, 22 settembre 2003, n. 11539 e dal ultimo Cass. SS.UU. 12.5.2006 n. 10998).

Invero, nel caso di specie, l'atto impugnato appare qualificabile alla stregua di un atto di esercizio di poteri negoziali della P.A., che agisce "iure privatorum" ai fini della risoluzione o del recesso dal contratto di affidamento di progettazione e direzione dei lavori, ai sensi dell'art. 1373 c.c. (per inadempienze del professionista espressamente indicate), sebbene con eventuali "deviazioni" dovute alla natura

pubblica di uno dei contraenti, che, comunque, non assumono connotati tali da non trasformare la natura privata del rapporto.

Ad avviso del Collegio, nella specie, difetta l'esercizio di una potestà amministrativa, che costituisce il presupposto della "revoca" in senso proprio, a prescindere dalla formale "autoqualificazione" dell'atto ("revoca"), che va valutato (anche ai fini della giurisdizione) non già in relazione al "nomen juris" attribuito dalla P.A., ma in relazione al tipo di potere esercitato ed alla posizione giuridica soggettiva di cui è titolare il destinatario. Ma, a ben vedere, nel caso di specie, la giurisdizione del G.O. va affermata anche in relazione al momento genetico del rapporto di conferimento, da parte dell'ente pubblico, dell'incarico professionale al soggetto non inserito nella struttura organica dell'ente stesso. In particolare, il conferimento, da parte di un Ente pubblico, di un incarico ad un professionista non inserito nella struttura organica dell'Ente medesimo (e che mantenga, pertanto, la propria autonomia organizzativa e l'iscrizione al relativo albo) costituisce espressione non di una potestà amministrativa, bensì di semplice autonomia privata, per cui appartiene alla sfera di cognizione del giudice ordinario la controversia concernente la revoca dell'incarico di progettazione affidato ad un libero professionista, ancorché unilateralmente disposta con atto autoritativo, poiché il potere esercitato inerisce ad un rapporto contrattualmente sorto e paritario al quale si riconnette altresì il recesso sostanzialmente operato e ricadente nella disciplina privatistica (conf.: T.A.R. Bari n. 715 del 27 ottobre 1997).

Nella specie, a corroborare vieppiù tale convincimento di non spettanza della giurisdizione a questo Giudice, milita la valutazione dell'amministrazione posta a sostegno del provvedimento avente il nomen juris di "revoca", che perimetra la fattispecie in un ambito riconducibile alla sfera di applicazione degli artt. 2224 cc. e 2237 c.c.

Va, infine, osservato che la deliberazione comunale di revoca dell'incarico professionale, non essendo qualificabile come provvedimento autoritativo, ma come atto avente natura sostanziale di atto di recesso dal rapporto contrattuale (inquadabile nella previsione dell'art. 2237 c.c.), è come tale sindacabile e disapplicabile da parte del giudice ordinario, a tutela del diritto a compenso che debba essere eventualmente riconosciuto al ricorrente, alla stregua della disciplina privatistica del rapporto (conf.: Cassazione Civile, Sez. Un., 17 novembre 1984 , n. 5833).

In definitiva, nella specie, va dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, con conseguente attribuzione della controversia alla cognizione dell'A.G.O.

Ne consegue l'inammissibilità dell'impugnazione, con preclusione al Collegio di procedere alla disamina di ogni altra questione in rito e nel merito della controversia, riservata al giudice ordinario.

Alla declaratoria del difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo ed all'affermazione di quella del Giudice Ordinario consegue, peraltro, la conservazione degli effettivi processuali e sostanziali della domanda ove il processo sia tempestivamente riassunto dinanzi al Giudice Ordinario territorialmente competente, nel termine di tre mesi dal passaggio in giudicato della sentenza, ai sensi dell'art. 11, comma II° del D. Lgvo 2.7.2010 n. 104, che regola la fattispecie sulla scorta dell'orientamento espresso da Corte cost. n. 77/2007 e Cass. S.S.U.U. n. 4109/2007 e poi recepito dal previgente art. 59 della legge n. 69/2009.

Le spese di lite possono essere compensate, in ragione della peculiarità della fattispecie .

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara

inammissibile per difetto di giurisdizione, spettando essa al Giudice Ordinario territorialmente competente, presso il quale la causa potrà essere riassunta nel termine perentorio di tre mesi dal passaggio in giudicato della presente pronuncia.

Spese compensate.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 10 novembre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Romeo, Presidente

Concetta Anastasi, Consigliere, Estensore

Vincenzo Lopilato, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 08/02/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)