



COMUNE DI BARRAFRANCA

Provincia di Enna

Verbale di deliberazione n. 74 del 19/09/2014 della Giunta Comunale.

Oggetto: Incarico legale all'Avv. Carlo Cannada del Foro di Enna, per la difesa dell'Ente nel ricorso in appello alla Sentenza n. 479/2012 emessa dal Tribunale di Enna nel giudizio n. 236/2011 R.G., promosso dalla A.S.G. Costruzioni s.r.l. -

L'anno duemilaquattordici addì diciannove del mese di settembre alle ore 14,05 nella sala delle riunioni a seguito di regolari avvisi, recapitati a termine di legge si è convocata la Giunta Comunale.

Sono presenti i Signori:

Salvatore LupoSindaco - Presidente

Alessandro Tambe'Vice Sindaco

Calogero PistoneAssessore Anziano

Filippa La LoggiaAssessore

.....

.....

.....

Sono assenti i Signori:

Maria Stella Barbagallo

Assiste il Vice Segretario Generale **Dr.ssa Giuseppina Crescimanna**

Riconosciuto legale il numero degli intervenuti, il Signor **Avv. Salvatore Lupo** nella sua qualità di Sindaco assume la presidenza e dichiara aperta la seduta per la trattazione dell'oggetto suindicato.

Oggetto: Incarico legale all'Avv. Carlo Cannada del Foro di Enna, per la difesa dell'Ente nel ricorso in appello alla Sentenza n. 479/2012 emessa dal Tribunale di Enna nel giudizio n. 236/2011 R.G., promosso dalla ASG Costruzioni s.r.l

PROPOSTA DI DELIBERAZIONE PER LA GIUNTA COMUNALE

IL PROPONENTE - ASSESSORE AL CONTENZIOSO

Visto l'allegato atto di appello, notificato in data 17 Gennaio 2014, con cui la ASG Costruzioni s.r.l., in persona dell'Amministratore Unico, legale rappresentante pro-tempore, con sede in Favara nella Via Bersagliere Urso n.18, (società subentrata alla Rizzo Costruzioni s.a.s. con sede in Favara (Ag), Via Lombardo n.4), rappresentata e difesa agli Avv.ti Vincenzo Caponnetto e Sabrina Amato, con i quali elegge domicilio in Caltanissetta, Via Sardegna,17 presso lo studio dell'Avv. Vincenzo D'Anna, giusta procura a margine dell'atto di citazione, propone appello avverso la sentenza n. 479/2012, emessa dal Tribunale di Enna in data 30/11/2012, depositata il 03/12/2012, mai notificata, nel giudizio portante il n. 236/2011 R. G., promosso dalla Rizzo Costruzioni di Alfonso Rizzo s.a.s. (alla quale è subentrata a titolo particolare la ASG Costruzioni s.r.l. in tale rapporto processuale) contro il Comune di Barrafranca, nella parte in cui:

- ha dichiarato il difetto di giurisdizione del Giudice adito in relazione alla domanda di risarcimento danni avanzata dalla società attrice con riferimento al ritardo addebitabile al Comune convenuto nella stipulazione del contratto d'appalto;
- ha dichiarato il contratto d'appalto risolto per colpa della Rizzo Costruzioni s.a.s.;
- ha condannato la Rizzo Costruzioni al pagamento in favore del Comune di Barrafranca della somma di € 4.854,22 oltre interessi e rivalutazione;
- ha rigettato la domanda nei confronti del Dirigente dell'Ufficio Tecnico del Comune di Barrafranca;
- ha condannato la Rizzo Costruzioni al pagamento delle spese di lite in favore del Comune di Barrafranca, liquidate in € 13.135,00, oltre IVA e CPA;
- ha posto le spese di CTU a totale carico della Rizzo Costruzioni s.a.s.

Ritenuto necessario ed urgente tutelare gli interessi del Comune procedendo all'affidamento di un incarico legale per resistere all'appello promosso dalla ASG Costruzioni, la quale ha richiesto alla Corte d'Appello, in riforma dell'impugnata sentenza:

- preliminarmente, di sospendere l'efficacia esecutiva della sentenza appellata;
- di dichiarare la giurisdizione del giudice adito per tutte le domande formulate in primo grado;
- di dichiarare risolto il contratto d'appalto di che trattasi per grave inadempimento colposo del Comune di Barrafranca;
- di condannare il Comune di Barrafranca a pagare alla ASG Costruzioni s.r.l il risarcimento del danno quantificato in misura non inferiore a £ 241.856.736, quale mancato utile, £435.284.149 per spese generali improduttive, oltre rivalutazione monetarie e interessi fino all'effettivo soddisfo;
- in subordine, di condannare il Comune di Barrafranca al risarcimento del danno in misura non inferiore a € 203.697,06, oltre alle somme dovute per l'illegittima sospensione dei lavori e per i maggiori costi sostenuti, il tutto con la rivalutazione monetaria e interessi fino all'effettivo soddisfo;
- condannare gli appellati alla rifusione delle spese e competenze del doppio grado di giudizio e delle spese della CTU.

Preso atto:

- che l'Avv. Cannada, in qualità di procuratore del Comune di Barrafranca nel giudizio di primo grado n. 236/2001 R. G., definito con la sopra citata sentenza n. 479/2012, nel trasmettere l'allegato atto di appello, a lui notificato in data 23/01/2014, offre la propria disponibilità per la difesa dell'Ente (nota acquisita con Prot. n. 980 del 24/01/2014);
- che, in data 10/9/2014, con nota Prot. n. 10751, l'Avvocato Cannada presenta un preventivo di spesa, di complessivi € 10.854,00, redatto applicando le tariffe minime previste dal D.M. 140/2012, a fronte dell'importo pari ad € 19.160,00 che deriverebbe dall'applicazione delle tariffe previste dal D.M. 55/2014;

Considerata la convenienza che deriverebbe all'Ente, affidando l'incarico della difesa al predetto Avvocato, che, tra l'altro, già conosce la materia del contendere;

Preso atto che la Corte d'Appello di Caltanissetta ha fissato l'udienza per la comparizione delle parti il **10/10/2014**, con invito a costituirsi nelle forme stabilite dall'art. 166 c.p.c, almeno 20 giorni prima dell'udienza indicata.

Visto il vigente Regolamento Uffici e Servizi;

PROPONE ALLA GIUNTA COMUNALE

- di autorizzare il Sindaco a conferire l'incarico per la difesa dell'Ente nel ricorso in appello alla Sentenza n. 479/2012 emessa dal Tribunale di Enna nel giudizio n. 236/2011 R.G., promosso dalla ASG Costruzioni s.r.l. all'Avv. Carlo Cannada, già procuratore dell'Ente nel giudizio di primo grado;
- di dare atto che verrà riconosciuto al Legale, in funzione dell'attività effettivamente svolta, il corrispettivo di € 10.854,00, derivante dall'applicazione alle singole voci della tariffa professionale forense oggi vigente, con riferimento ai minimi tabellari indicati, comprensivo di accessori di legge: spese generali 12,5%, C.P.A. ed IVA, come da preventivo presentato in data 10/09/2014 – Prot. n. 10751;
- di impegnare la somma di € 4.922,90 con imputazione di spesa al capitolo 1058 dando atto che la stessa rientra nei limiti di cui all'art. 163, commi 1 e 3, del D. Lgs n. 267/2000;
- dare, ancora, atto che la rimanente somma di € 5.931,10 sarà prevista ed impegnata nel redigendo bilancio di previsione 2014;
- di dare, infine, atto che l'accettazione dell'incarico da parte del professionista impegnerà lo stesso a presentare la relativa parcella, per la somma sopra indicata comprensiva degli accessori di legge;
- di approvare l'allegato schema di disciplinare di incarico;
- di conferire la relativa procura al Legale incaricato.

Barrafranca, li

19/09/14

FIRMA DEL PROPONENTE



PARERI

Ai sensi dell'art. 12 della Legge 23 dicembre 2000, n. 30, in ordine alla regolarità tecnica si esprime parere

Barrafranca, li 18.01.2014

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO INTERESSATO

UFFICIO DI RAGIONERIA

Per quanto riguarda la regolarità contabile si esprime parere

ai sensi dell'art. 12 della L.R.30 del 23/12/2000, dicembre 2000, n. 30, si attesta la copertura finanziaria, al cap. 1058 del bilancio del c.e.

Barrafranca, li 18/01/2014

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO FINANZIARIO

Indi,

LA GIUNTA COMUNALE

Esaminata la proposta di deliberazione sopra riportata
Visti i superiori pareri espressi a norma di legge
Con votazione unanime, espressa nelle forme di legge,

DELIBERA

Di approvare la proposta di deliberazione, avente ad oggetto: " Incarico legale per la difesa dell'Ente nel ricorso in appello alla Sentenza n. 479/2012 emessa dal Tribunale di Enna nel giudizio n. 236/2011 R.G., promosso dalla ASG Costruzioni s.r.l." nel testo sopra formulato che qui di seguito si intende riportato e trascritto.

Successivamente la G.C., attese la necessità e l'urgenza di provvedere, considerato che che la Corte d'Appello di Caltanissetta ha fissato l'udienza per la comparizione delle parti il 10/10/2014, con invito a costituirsi nelle forme stabilite dall'art. 166 c.p.c. almeno 20 giorni prima dell'udienza indicata, con separata unanime votazione, espressa nelle forme di legge,

DELIBERA

di dichiarare il presente atto immediatamente esecutivo.

Letto, approvato e sottoscritto:

IL SINDACO

F.to Avv. Salvatore Lupo

L'ASSESSORE ANZIANO

F.to Dott. Calogero Pistone

IL VICE SEGRETARIO GENERALE

F.to Dott.ssa Giuseppina Crescimanna

Publicato all'Albo Pretorio On Line di questo Comune in data
giorni consecutivi.

e per quindici

Barrafranca,

IL SEGRETARIO GENERALE

IL MESSO COMUNALE

Copia conforme all'originale ad uso amministrativo.

Barrafranca, _____

IL SEGRETARIO GENERALE



COMUNE DI BARRAFRANCA
Provincia di Enna

Protocollo n° 0010751 del 10/09/2014



Spett.le

COMUNE DI BARRAFRANCA

- UFFICIO CONTENZIOSO

Oggetto: Preventivo per la difesa del Comune di Barrafranca nel giudizio di appello promosso dalla Rizzo Costruzioni

Riguardo alla Vs cortese richiesta di preventivo scritto delle competenze riguardanti la controversia in oggetto

premesse che

- il valore della causa intentata contro l'Ente è determinato - ai sensi dell'art. 10 c.p.c. - dal valore della domanda proposta e, pertanto, applicando i nuovi parametri forensi previsti dal D.M. 55/2014 - che qui si riportano -

12. GIUDIZI INNANZI ALLA CORTE DI APPELLO

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	135,00	510,00	1.080,00	1.960,00	2.835,00	4.180,00
2. Fase introduttiva del giudizio	135,00	510,00	877,00	1.350,00	1.820,00	2.430,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	170,00	945,00	1.755,00	2.900,00	4.120,00	5.600,00
4. Fase decisionale	200,00	810,00	1.820,00	3.305,00	4.860,00	6.950,00

il compenso tabellare ex Art. 4, comma 5 del citato D.M. ammonterebbe ad €19.160,00

- il sottoscritto avvocato è disposto ad applicare le tariffe minime previste, per lo scaglione di riferimento, dal
previgente D.M. 140/2012, come da seguente prospetto

LIQUIDAZIONE COMPENSO AVVOCATI - PROCEDIMENTI CIVILI

FASI <input checked="" type="checkbox"/>	Min <input checked="" type="checkbox"/>	Med <input checked="" type="checkbox"/>	Max <input checked="" type="checkbox"/>	Compenso
Studio <input checked="" type="checkbox"/>	€ 3.240 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 6.480 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 10.368 <input checked="" type="checkbox"/>	€ <input type="text" value="3.240"/>
Introduttiva <input checked="" type="checkbox"/>	€ 1.620 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 3.240 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 5.184 <input checked="" type="checkbox"/>	€ <input type="text" value="1.620"/>
Istruttoria <input checked="" type="checkbox"/>	€ 1.944 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 6.480 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 16.200 <input checked="" type="checkbox"/>	€ <input type="text" value="1.944"/>
Decisoria <input checked="" type="checkbox"/>	€ 4.050 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 8.100 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 12.960 <input checked="" type="checkbox"/>	€ <input type="text" value="4.050"/>
Esecutiva mobiliare <input type="checkbox"/>	€ 2.160 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 4.320 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 6.912 <input checked="" type="checkbox"/>	€ <input type="text"/>
Esecutiva immobiliare <input type="checkbox"/>	€ 4.860 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 9.720 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 15.552 <input checked="" type="checkbox"/>	€ <input type="text"/>
Espropriazione <input type="checkbox"/>	€ 1.944 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 3.888 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 6.221 <input checked="" type="checkbox"/>	€ <input type="text"/>
Affari tavolari <input type="checkbox"/>	€ 1.728 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 3.456 <input checked="" type="checkbox"/>	€ 5.530 <input checked="" type="checkbox"/>	€ <input type="text"/>

Tanto premesso, il sottoscritto porge alla Vs attenzione il seguente preventivo

Fase	Compenso
Fase di studio	€ 3.240,00
Fase introduttiva	€ 1.620,00
Fase istruttoria	€ 1.944,00
Fase decisoria	€ 4.050,00
Compenso tabellare ex art. 11:	€ 10.854,00

IPOTESI DI COMPENSO LIQUIDABILE

€ 10.854,00

Restando a disposizione per ogni ulteriore chiarimento, porgo
distinti saluti

Barracfranca, 8 settembre 2014

Avv. Carlo Cannada

Carlo Cannada

COMUNE DI BARRAFRANCA

Ufficio Contenzioso

DISCIPLINARE DI INCARICO

Il Comune di Barrafranca (C.F. 80003210863 e partita IVA 00429180862), con sede in Barrafranca, Piazza Regina Margherita, qui rappresentato dalla Dott.ssa Giuseppina Crescimanna, nella sua qualità di Capo del I Settore "Affari Generali – Contenzioso - Personale", domiciliata per la carica a Barrafranca in Piazza Regina Margherita, che interviene ai sensi del vigente Statuto Comunale;

e

l'Avv. Carlo Cannada, nato a Catania il 09/10/1974, del Foro di Enna con studio a Catania in Corso Italia, 59/D – Codice Fiscale: CNN CRL 74R09 C351T,

Premesso

- che la Giunta Comunale, con provvedimento n. *76* in data *11-7-2014* ha deliberato di resistere al ricorso in appello alla Sentenza n. 479/2012 emessa dal Tribunale di Enna nel giudizio n. 236/2011 R.G., promosso dalla ASG Costruzioni s.r.l. e notificato al Comune in data 17 Gennaio 2014 e ha, conseguentemente, designato l'Avv. Carlo Cannada, sopra meglio generalizzato, quale Legale al quale affidare l'incarico per la difesa dell'Ente nella vertenza in argomento,
- che, con il medesimo provvedimento è stato approvato lo schema del presente disciplinare d'incarico, redatto in funzione alle caratteristiche dell'incarico da conferire; tra le parti sopra costituite,

Si conviene e stipula quanto segue:

Art. 1 - Oggetto dell'incarico

L'incarico viene conferito per la difesa del Comune di Barrafranca nel ricorso in appello alla Sentenza n. 479/2012 emessa dal Tribunale di Enna nel giudizio n. 236/2011 R.G., promosso dalla ASG Costruzioni s.r.l. e per l'espletamento di tutte le connesse attività, anche di carattere stragiudiziale, finalizzate ad una eventuale composizione delle questioni dedotte in giudizio.

Art. 2 - Corrispettivo

Le parti convengono che, in relazione a detto incarico, verrà riconosciuto al Legale, in funzione dell'attività effettivamente svolta, il corrispettivo di € 10.854,00, derivante dall'applicazione alle singole voci della tariffa professionale forense oggi vigente, con riferimento ai minimi tabellari indicati, comprensivo di accessori di legge: spese generali 12,5%, C.P.A. ed IVA, come da preventivo presentato in data 10/09/2014 – Prot. n. 10751.

Detta somma, determinata in via presuntiva stante la particolare tipologia dell'incarico conferito e l'oggettiva impossibilità di predeterminare in assoluto le relative prestazioni, potrà essere

suscettibile di variazione in diminuzione, se del caso, in funzione delle prestazioni effettivamente rese.

Eventuali maggiori somme saranno corrisposte solo in esito ad ulteriori attività difensive non prevedibili al momento dell'affidamento dell'incarico e, comunque, comunicate entro il 15 ottobre, al fine di consentire l'assunzione di un impegno di spesa ed evitare l'insorgere di debiti fuori bilancio.

La tariffa professionale di riferimento rimarrà individuata nei minimi tariffari tabellari di cui al Decreto del Ministero della Giustizia 10 Marzo 2014, n. 55 (pubblicato in Gazzetta Ufficiale – Serie Generale n. 77 del 02/04/2014).

Art. 3 - Pagamenti

Il corrispettivo di cui sopra verrà corrisposto, dietro richiesta del legale incaricato e su presentazione di nota pro-forma, in funzione dei singoli stati di avanzamento della vertenza (deposito memorie, udienze,). Le somme così erogate verranno, all'atto della definitiva liquidazione, detratte dalla quota dovuta a saldo.

Art. 4 - Attività non preventivate

Qualora, in relazione ad una particolare evoluzione della vertenza, non prevista e comunque non prevedibile al momento dell'assunzione dell'incarico e della formulazione del relativo preventivo di spesa, dovessero rendersi necessarie, ai fini dell'attività difensiva, ulteriori specifiche prestazioni professionali, non riconducibili a quanto contemplato dagli articoli precedenti, il legale dovrà darne tempestiva comunicazione al Comune (entro il 15 ottobre), procedendo, con apposita nota pro-forma, alla quantificazione dei maggiori correlati oneri, da determinarsi nel rispetto dei parametri economici utilizzati per la stesura del preventivo relativo all'incarico conferito.

L'espletamento delle suddette ulteriori attività difensive è subordinato al preventivo assenso dell'Amministrazione committente anche in funzione della necessità di assicurare la dovuta copertura finanziaria.

Art. 4 - Obblighi del Professionista

Il legale si impegna a relazionare e tenere costantemente informato il Comune di Barrafranca circa l'attività di volta in volta espletata, fornendo, senza alcuna spesa aggiuntiva, pareri, sia scritti sia orali, supportati da riferimenti normativi e giurisprudenziali, circa la migliore condotta giudiziale e/o stragiudiziale da tenere da parte del Comune medesimo. Il Comune resta comunque libero di determinarsi autonomamente in relazione ai pareri forniti.

L'incarico comprende anche l'eventuale predisposizione di atti di transazione della vertenza.

Qualora richiesto, a fini di chiarimenti o per meglio definire la linea difensiva e/o orientare al meglio l'azione amministrativa in relazione a questioni attinenti il giudizio, il legale si impegna ad assicurare la propria presenza presso gli uffici comunali per il tempo ragionevolmente utile

all'espletamento dell'incombenza. Tale complessiva attività di assistenza, comunque collegata all'attività difensiva, non darà luogo ad un compenso ulteriore oltre quello previsto al precedente art. 2 per l'incarico principale. Il legale incaricato comunicherà per iscritto e con la massima celerità l'intervenuto deposito del provvedimento giurisdizionale assunto ad esito di eventuali fasi cautelari o a conclusione della vertenza. In quella stessa sede, il professionista formulerà proprie valutazioni/considerazioni, sotto il profilo giuridico, in ordine al contenuto del provvedimento ed alle relative motivazioni e prospetterà ogni conseguente soluzione tecnica idonea a tutelare gli interessi del Comune, fornendo, altresì ed ove necessario, eventuali istruzioni e direttive per dare completa ottemperanza alle pronunce giurisdizionali ed evitare l'esposizione del Comune a forme di responsabilità ed a pregiudizi economici;

Art. 6 - Obblighi del Committente

Il Comune si obbliga a fornire tempestivamente, per il tramite dei propri uffici e del proprio personale, tutti gli atti e documenti utili, nonché le informazioni che possano risultare utili alla migliore difesa e che siano richiesti dal Legale.

Art. 7 - Disposizioni particolari

Il Legale incaricato dichiara, ed il Comune ne prende atto, di non avere in corso comunione d'interessi, rapporti d'affari o d'incarico professionale né relazioni di coniugio, parentela od affinità entro il quarto grado con la controparte (o con i legali rappresentanti in caso di persona giuridica) sopra indicata e che inoltre non si è occupato in alcun modo della vicenda oggetto del presente incarico per conto della controparte o di terzi; dichiara, altresì, che non ricorre alcuna altra situazione di incompatibilità con l'incarico oggetto del presente atto alla stregua delle norme di legge e dell'ordinamento deontologico professionale.

Il Legale nominato si impegna a comunicare tempestivamente al Comune l'eventuale insorgere di ciascuna delle condizioni di incompatibilità sopra richiamate.

Fatta salva l'eventuale responsabilità di carattere penale o disciplinare, cui dovesse dar luogo la violazione anche di una sola delle predette prescrizioni, sarà in facoltà del Comune, al verificarsi della fattispecie, procedere alla risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 1453 e ss. del c.c..

Al Legale incaricato non è data facoltà di delegare terzi professionisti all'adempimento del mandato ricevuto senza il preventivo e necessario consenso scritto del Comune, da esprimersi nelle forme di legge.

Qualora il Legale incaricato debba ricorrere all'assistenza di un domiciliatario, la scelta dello stesso è liberamente fatta dal legale medesimo, il quale rimane unico responsabile nei riguardi del Comune committente. La designazione del domiciliatario non comporta oneri aggiuntivi per il Comune, risultando i relativi costi direttamente connessi e funzionali all'espletamento dell'attività difensiva oggetto dell'incarico e nella stessa ricompresi.

Art. 8 - Revoca/Rinuncia all'incarico

Il Comune ha facoltà di revocare in qualsiasi momento l'incarico al legale nominato, previa comunicazione scritta da dare con lettera raccomandata munita di avviso di ricevimento, con l'obbligo di rimborsare le spese necessarie fino a quel momento sostenute e di corrispondere il compenso per l'attività fino a quel momento espletata, il tutto nei limiti fissati al precedente art. 2.

Il legale ha facoltà di rinunciare al mandato per giusta causa, con diritto al rimborso delle spese sostenute ed al compenso per l'attività espletata, da determinarsi nei limiti di cui sopra, avuto riguardo al risultato utile che ne sia derivato al Comune.

Art. 9 - Trattamento Dati Personali

Il Comune informa il Legale – il quale ne prende atto e dà il relativo consenso – che tratterà i dati contenuti nel presente disciplinare esclusivamente per lo svolgimento delle attività e per l'assolvimento degli obblighi previsti dalle leggi e dai regolamenti in materia, il tutto nel rispetto del D.Lgs. 30/06/2003 n. 196, "Codice in materia di protezione dei dati personali";

Art. 10 - Normativa di riferimento

Per quanto non previsto dal presente disciplinare, le parti rinviano alle norme del codice civile e a quelle proprie dell'ordinamento professionale degli avvocati.

Art. 11 - Foro Competente

Ogni controversia inerente o conseguente al presente atto viene devoluta al Foro di Enna;

Art. 12 - Spese ed avvertenze fiscali

La presente scrittura privata sarà registrata soltanto in caso d'uso, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2, tariffa parte seconda, allegata al DPR 26.04.1986, n°131. Ogni eventuale spesa inerente e conseguente alla stipulazione del presente atto è a carico del Legale incaricato.

Letto, approvato e sottoscritto in data 10-09-2013

per il Comune di Barrafranca - Il Capo del I Settore _____

Il Professionista Incaricato _____

Ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 1341 e 1342 c.c., le parti dichiarano di approvare espressamente ogni clausola del presente disciplinare.

Per il Comune di Barrafranca - Il Capo del I Settore _____

Il Professionista Incaricato _____

STUDIO LEGALE
Avv. Vincenzo Caponnetto
PEC: vincenzocaponnetto@avvocatiagrigento.it
C.F. CPN VCN 65M25 A089G
Tel. e Fax 0922 29713 – Via Picone, 8
AGRIGENTO

STUDIO LEGALE
Avv. Sabrina Amato
PEC: sabrinaamato@avvocatiagrigento.it
C.F. MTA SRN 68H60 D514U
Tel. e Fax 0922 32022 – Via P.Mattarella, 5
AGRIGENTO

URGENTE

Si notificati
entro e
non oltre il
17/01/2014
lu

COPIA
Come al Barrofranca

CORTE DI APPELLO DI CALTANISSETTA
ATTO DI APPELLO

*

La ASG COSTRUZIONI s.r.l. (P.I. 02232250841), in persona dell'Amministratore Unico, legale rappresentante pro-tempore, con sede in Favara nella via Bersagliere Urso n. 18, (società subentrata alla Rizzo Costruzioni s.a.s., con sede in Favara (Ag), Via Lombardo n. 4) rappresentata e difesa dagli Avv.ti Vincenzo Caponnetto (PEC vincenzocaponnetto@avvocatiagrigento.it – fax 0922/29713 – C.F. CPN VCN 65M26 A089G) e Sabrina Amato (PEC sabrinaamato@avvocatiagrigento.it – fax 0922/32022 – C.F. MTA SRN 68H60 D514U), con i quali elegge domicilio in Caltanissetta, Via Sardegna, 17, presso lo studio dell'Avv. Vincenzo D'Anna, giusta procura a margine del presente atto,

PROPONE APPELLO

avverso la sentenza n. 479/2012, emessa dal Tribunale di Enna in data 30/11/2012, depositata il 03/12/2012, mai notificata, nel giudizio portante il n. 236/20011 R.G., promosso dalla Rizzo Costruzioni di Alfonso Rizzo s.a.s. (alla quale è subentrata a titolo particolare la ASG Costruzioni s.r.l. in tale rapporto processuale) contro il Comune di Barrafranca, in persona del Sindaco pro-tempore, e del Dirigente pro-tempore dell'Ufficio Tecnico del Comune di Barrafranca, convenuti, nella parte in cui:

a) ha dichiarato il difetto di giurisdizione del Giudice adito in relazione alla domanda di risarcimento danni avanzata dalla società attrice con riferimento al ritardo, addebitabile al Comune convenuto, nella stipulazione del contratto di appalto inter partes del 25/8/1995 rispetto al termine previsto dall'art. 4 del Capitolato Generale OO.PP., appartenendo tale giurisdizione al Tribunale amministrativo Regionale competente per territorio;

Nomino e costituisco miei procuratori e difensori perché mi rappresentino e difendano in ogni fase e grado del presente giudizio, ivi compresa la fase esecutiva, gli Avv.ti Vincenzo Caponnetto e Sabrina Amato, conferendo agli stessi ogni e più ampia facoltà di legge ivi compresa quella di farsi sostituire in udienza, chiamare terzi in causa ed in garanzia, rinunciare agli atti del giudizio, eleggendo con gli stessi domicilio in Caltanissetta nella Via Sardegna, 17, presso lo Studio dell'Avv. Vincenzo D'Anna.

Ai sensi degli artt. 23 e 26 del D.Lgs. 196/2003 li autorizzo in ogni caso al trattamento dei dati personali e sensibili, dichiarando di essere stato informato ex art. 13 della citata legge.

Rinaldo Giuseppe
NELLA QUALITÀ
di AVV.

È autentica
Vincenzo Caponnetto

- b) ha dichiarato il contratto d'appalto risolto per colpa della Rizzo Costruzioni s.a.s.;
 - c) ha condannato la Rizzo Costruzioni s.a.s. al pagamento, in favore di Comune di Barrafranca, della somma di € 4.854,22, oltre interessi e rivalutazione;
 - d) ha rigettato la domanda nei confronti del Dirigente dell'Ufficio Tecnico del Comune di Barrafranca;
 - e) ha condannato la Rizzo Costruzioni s.a.s. al pagamento delle spese di lite in favore di Comune di Barrafranca e del convenuto Dirigente dell'Ufficio Tecnico liquidate rispettivamente in € 13.135 ed € 6.385, oltre IVA e CPA;
 - f) ha posto le spese di c.t.u. definitivamente a carico della Rizzo Costruzioni s.a.s.
- e, per l'effetto,

CITA

1) COMUNE DI BARRAFRANCA, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Carlo Cannada ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, in Catania, Corso Italia, 59D;

2) DIRIGENTE PRO-TEMPORE DELL'UFFICIO TECNICO del Comune di Barrafranca, Arch. Ciulla Venero Salvatore, rappresentato e difeso dall'Avv. Alessandro Messina ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, in Barrafranca, Via Cavallotti n. 50,

a comparire davanti alla Corte d'Appello di Caltanissetta, Palazzo di Giustizia, Sezione Civile designanda, per l'udienza che sarà ivi tenuta il giorno **10/10/2014**, con invito a costituirsi nelle forme stabilite dall'art. 166 c.p.c. almeno venti giorni prima dell'udienza indicata, con espresso avvertimento che la mancata costituzione entro detto termine comporterà le preclusioni di legge, le decadenze di cui agli artt. 38 e 167 c.p.c. per cui non potrà proporre appello incidentale, chiamare un terzo in causa, indicare mezzi di prova, formulare conclusioni o produrre documenti, e che in difetto di

costituzione si procederà in contumacia, per sentire, accogliere le seguenti domande alle quali si premette

IN FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione notificato in data 28/3/2001, la ditta Rizzo Costruzioni s.a.s. conveniva in giudizio il Comune di Barrafranca e l'Ufficio Tecnico del medesimo Comune chiedendo al Tribunale adito una pronuncia di risoluzione, per grave inadempimento dell'Amministrazione committente, del contratto di appalto tra gli stessi stipulato in data 25/8/95 e registrato in Enna al n.1712, serie I Rep. N.314, oltre alla condanna al risarcimento del danno subito dall'impresa in conseguenza di detto inadempimento.

In tale atto si evidenziava, in particolare, come il comportamento della stazione appaltante si fosse contraddistinto per colposa negligenza nelle diverse fasi di svolgimento del rapporto e già nella fase anteriore al perfezionamento della fattispecie negoziale, avendo il Comune di Barrafranca proceduto alla celebrazione della gara in data 24/9/92, senza aver acquisito il preventivo nulla osta della Soprintendenza ai BB.CC.AA. di Enna, rilasciato, poi, il successivo 01/12/94, e, dunque, dopo più di due anni dalla gara, in evidente violazione delle disposizioni normative che impongono come obbligo inderogabile per la Pubblica Amministrazione la predisposizione di una progettazione esecutiva.

Per tale carenza progettuale si perveniva alla formale stipula del contratto per l'appalto di che trattasi in data 25/8/95, dopo quasi tre anni dall'esperimento della gara, in aperto contrasto con quanto prescritto dall'art. 4 del D.P.R. 16/7/1960 n. 1063 (Capitolato Generale OO.PP.), che prevede, per tale adempimento, il termine di 30 gg. dall'aggiudicazione definitiva, quest'ultima equivalente per ogni effetto legale ad un contratto vincolante tra le parti. L'impresa si vedeva costretta, in sede di consegna dei lavori, a sottoscrivere il relativo verbale con riserva, avendo il suddetto ritardo alterato il sinallagma economico rispetto alle originarie previsioni contrattuali. Si portava, pertanto, a conoscenza della

parte committente, sin dal primo atto formale relativo alla fase esecutiva del contratto, il presumibile maggior esborso che essa avrebbe dovuto prepararsi ad affrontare come conseguenza dell'inadempimento di cui si era resa responsabile.

Si dava inizio ai lavori, ma la previsione per la pavimentazione di un materiale per il quale non risultava essere stato emesso il nulla osta della competente Soprintendenza, non avendo il Comune provveduto ad acquisirlo preventivamente così come prescritto, oltre alla necessità, manifestata dall'ente appaltante e dalla stessa direzione dei lavori, di realizzare opere inerenti alla rete idrica e fognante attraverso la predisposizione di una perizia di variante e suppletiva, non essendo le medesime opere previste nell'originario contratto, ponevano l'impresa nelle condizioni di dover limitare il proprio intervento allo svellimento del manto stradale in quanto unica attività possibile e non incompatibile rispetto alle previsioni della redigenda perizia.

Occorre, sul punto, precisare che non è apparsa ragionevole la possibilità di realizzare altre opere rispetto a quelle di fatto compiute dalla ditta aggiudicataria, giacchè le attività di escavazione necessarie per la posa in opera della condotta fognaria e idrica, oggetto della suddetta perizia, avrebbero potuto comportare delle variazioni essenziali sulle modalità di realizzazione degli interventi previsti dall'originario contratto.

Detta perizia non veniva sottoposta il giorno stabilito alla sottoscrizione della ditta ricorrente, non essendo stato ultimato l'iter procedurale di approvazione, anzi, del tutto inopinatamente nella stessa data, il 30/4/96 l'Amministrazione appaltante con ordinanza del Sindaco n. 24 disponeva, ai sensi degli artt. 340 e 341 della L.20/3/1865 n. 2248, l'esecuzione "in danno" nei confronti dell'impresa dei lavori di ripristino della sede stradale, assumendo così un comportamento certamente contrario all'obbligo di cooperazione nell'appalto che si estrinseca per il soggetto appaltante nel dovere di rendere possibile l'esecuzione

delle opere oggetto del contratto rimuovendo tutti gli ostacoli che si frappongano all'esecuzione della prestazione posta a carico dell'appaltatore.

La P.A. si è resa responsabile di un ulteriore provvedimento illegittimo, **sospendendo formalmente i lavori in data 3/6/96 e motivando tale atto con il mancato accreditamento del finanziamento regionale** e, dunque, per una causa non prevista tra quelle tassativamente indicate dall'art.30 del D.P.R. 16/7/1962 n. 1063.

Ma vi è di più.

In ordine al mancato accreditamento delle somme che avrebbe determinato la suddetta sospensione, rileva l'Assessorato del Turismo, delle Comunicazioni e dei Trasporti, ente finanziatore del progetto, con nota del 3/10/97 che contestualmente al D.A. di finanziamento del 20/4/91 venne emessa intera apertura di credito di £ 1.000.000.000 e che se **"l'Amministrazione comunale avesse provveduto ad iniziare i lavori subito dopo l'appalto, dette somme sarebbero state interamente disponibili per il periodo di vigenza previsto dalle norme di contabilità"**.

Ed invero, la somma residua è andata in perenzione amministrativa il 31/12/94 e solo il 20/2/96 il Comune di Barrafranca ha richiesto la reinscrizione, dopo ben cinque anni dall'emissione del decreto assessoriale di finanziamento (cfr. doc. all.).

Di fatto, peraltro, la sospensione dei lavori era motivata dalla necessità di predisporre la perizia di variante e suppletiva al progetto per la realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria e, dunque, per supplire ad originarie carenze progettuali. **La durata della sospensione, inoltre, ha ecceduto ogni ragionevole limite temporale**, sia in relazione alle esigenze tecniche cui era correlata la perizia di variante e suppletiva, sia in relazione ai normali tempi operativi, determinando un'ulteriore alterazione del sinallagma contrattuale che integra la gravità dell'inadempimento rilevante ai sensi dell'art. 1455 c.c.

Né può ritenersi che l'impresa avrebbe rinunciato a qualunque pretesa economica derivante dal protrarsi nel tempo della sospensione dei lavori, giacchè tale rinuncia avrebbe potuto considerarsi valida solo se fosse stato prevedibile il tempo della sospensione e determinabile il contenuto e l'estensione del diritto rinunciato (cfr. Cass. Civ. Sez. Un. 8/1/92 n.104). Nella specie si è trattato di una sospensione, di fatto, a tempo indeterminato che ha lasciato in sospenso il rapporto giuridico instaurato tra le parti e, dunque, certamente nessuna efficacia e validità può attribuirsi a qualunque dichiarazione sia stata formulata dall'appaltatore.

Tali profili di illegittimità e la volontà della Pubblica Amministrazione, più volte manifestata, di non voler prendere in esame le riserve formulate dall'impresa, a fronte dell'atteggiamento conciliante di quest'ultima che, con atto dichiaratorio dell'11/3/98, si diceva disponibile a riprendere i lavori, seppure fossero trascorsi quasi due anni dalla disposta sospensione, e rinunciando a formulare ulteriori riserve, inducevano la ditta appaltante ad adire il Tribunale per far valere le proprie ragioni.

Con l'atto introduttivo del giudizio si chiedeva, per le ragioni ivi esposte, la dichiarazione della risoluzione del contratto per colpa dell'Amministrazione Comunale con la condanna del Sindaco e del Dirigente dell'Ufficio Tecnico Comunale, ciascuno in ragione delle rispettive competenze, al risarcimento del danno subito e quantificato, attraverso la formulazione di cinque riserve in calce al verbale di consegna dei lavori del 3/5/1995, in £ 531.825.432, oltre al danno per mancato utile pari a £ 241.856.736 e per spese generali improduttive pari a £ 435.284.149.

Si costituiva il Comune di Barrafranca che contestava preliminarmente la competenza del giudice ordinario e, nel merito, chiedeva la condanna di parte appellante alla rifusione del danno subito, a seguito della richiesta risoluzione del contratto, a suo dire, per colpa dell'impresa appaltante.

Il Dirigente pro tempore dell'Ufficio Tecnico Comunale chiedeva il rigetto della domanda nei suoi confronti per carenza di legittimazione passiva.

Nel corso dell'istruttoria, l'escussione dei testi nonché la consulenza tecnica d'ufficio affidata all'ing. Alberto Fonte hanno ampiamente dimostrato il grave inadempimento di cui si è resa responsabile l'amministrazione comunale ed il conseguente diritto dell'impresa appaltante al risarcimento dei danni subiti.

Si costituiva in giudizio ex art 111 c.p.c. la società ASG Costruzioni s.r.l. quale cessionaria del ramo d'azienda della ditta attrice che, riportandosi a quanto previsto dall'art. 1 lett. c) del contratto di cessione stipulato tra le stesse in data 3/10/2007 con rogito notarile rep. n. 168663 racc. n. 23614, che prevedeva il subingresso in tutti i rapporti giuridici pendenti e riferibili al ramo aziendale, ritenuto la pretesa vantata dalla società attrice attinente al ramo aziendale trasferito e il relativo rapporto giuridico ancora non definito al tempo della cessione, dichiarando di subentrare alla società cedente nel rapporto processuale in quanto successore a titolo particolare.

Sulla scorta delle conclusioni e per le motivazioni indicate in sentenza, il Tribunale ha disposto la condanna della Rizzo Costruzioni s.r.l. nei modi come sopra indicati.

Ciò posto, la sentenza di primo grado va riformata per le ragioni di fatto e diritto di seguito spiegate.

*

Il Giudice di prime cure ha ritenuto, preliminarmente, che la domanda di risarcimento del danno conseguente al ritardo nella stipulazione del contratto di appalto sarebbe sottratta alla giurisdizione del Tribunale Ordinario, appartenendo, invece, al Giudice Amministrativo, ai sensi dell'art. 6 della L. n. 205/2000, trattandosi di responsabilità precontrattuale della P.A. in un procedimento di affidamento di appalto di lavori ad evidenza pubblica, di competenza esclusiva del Giudice Amministrativo.

Sussisterebbe, invece, la cognizione ordinaria per le domande attinenti all'esecuzione del contratto ormai stipulato, nel merito, poi, rigettate concludendo con la dichiarazione di risoluzione del contratto d'appalto di che trattasi per esclusiva responsabilità di parte appellante.

Tali conclusioni sono da ritenere errate sotto diversi profili.

Occorre, preliminarmente, rilevare che il Giudice di primo grado, nel motivare il proprio decisum, ha fornito un'alterata prospettazione dei fatti che non appare conforme al reale svolgimento degli stessi ed al quadro normativo di riferimento per la fattispecie, da ritenere prescrittivo per la parti in causa.

Si ritiene utile, perciò, ripercorrere, in punto di fatto, attraverso un analitico riferimento ad atti ed attività lo svolgimento del rapporto contrattuale tra le parti in causa.

Nel vigore della L.R. n. 21/1985, il Comune di Barrafranca, con deliberazione della G.M. n. 1164 del 28/11/1990 dava incarico di redigere il progetto esecutivo dei lavori approvato, in linea tecnica dal Capo settore dell'UTC e, in via amministrativa, con deliberazione della G.M. n. 313 del 18/4/1991, nonostante non fosse esecutivo per la carenza del nulla osta della Soprintendenza ai BB.CC.AA. di Enna. Si stabiliva contestualmente la procedura da seguire per la scelta del contraente e si dava mandato al Sindaco per richiedere il relativo finanziamento al competente Assessorato Regionale al Turismo, concesso due giorni dopo con Decreto n. 671/8 del 20/4/1991.

Il progetto veniva inviato dal Comune alla Soprintendenza per il rilascio del prescritto nulla osta solo in data 9/9/1991, richiesta comunque esitata negativamente e comunicata con nota del 24/3/1992, assunta al prot. n. 3362 del Comune di Barrafranca.

Nonostante il diniego della Soprintendenza, con deliberazione del C.C. n. 64 del 3/7/1992 l'Amministrazione comunale stabiliva di procedere all'affidamento dei lavori mediante pubblico incanto, seppure il progetto non fosse munito del preventivo nulla osta della

Soprintendenza di Enna. In data 24/4/1992 veniva celebrata la gara ed aggiudicati i lavori alla ditta appellante.

Solo dopo oltre un anno dall'aggiudicazione il progetto, opportunamente modificato secondo le indicazioni della Soprintendenza, veniva inoltrato in data 25/6/1993 ed ancora una volta bocciato dallo stesso ente con parere n. 1742/II del 02/11/1993.

In data 23/12/1993 veniva inviato dal Comune di Barrafranca alla Soprintendenza dei BB.CC.AA. di Enna il progetto ulteriormente rielaborato, sul quale infine la stessa rilasciava il richiesto nulla osta in data 01/12/1994.

Dopo quasi tre anni dall'aggiudicazione, dunque, in data 25/8/1995 veniva formalmente sottoscritto il contratto d'appalto.

Il successivo 03/10/1995, in sede di consegna dei lavori, l'impresa aggiudicataria sottoscriveva il relativo verbale con riserva, lamentando l'ingiustificato ritardo fra l'aggiudicazione definitiva dei lavori (10/10/1992), la sottoscrizione in forma pubblica del contratto (25/8/1995) e la consegna dei lavori (3/10/1995).

Chiedeva, pertanto, il ripianamento dei maggiori oneri e dei costi patiti, quantificati in £ 350.000.000.

Il Direttore dei lavori, decideva di non procedere alla consegna dei lavori contestando nel contenuto e nella forma le riserve iscritte dall'appaltatore.

L'Amministrazione, di contro, sostenendo l'impossibilità di procedere all'esame delle riserve se non contestualmente ad un'istanza di recesso della ditta aggiudicataria, invitava le parti a procedere alla consegna dei lavori di che trattasi, invitandole alla sottoscrizione del relativo verbale in data 6/12/1995.

In quella sede la ditta Rizzo reiterava le proprie riserve ed i lavori avevano inizio in data 20/12/1995.

Dalla superiore narrativa, consegue che, già nella fase antecedente alla stipula del contratto, la P.A. appaltante si è resa responsabile, come correttamente rilevato dal consulente tecnico nominato dal

Tribunale di Enna nella sua relazione, a cui ci si riporta, di molteplici e gravissime illiceità.

Ed invero, contravvenendo a quanto disposto dall'art. 5 del R.D. n. 350/1895, che prescrive che il Direttore dei lavori, su disposizione del Dirigente dell'Ufficio Tecnico, prima di bandire la gara d'appalto, acquisisca preventivamente i pareri da parte degli enti preposti alla tutela dei luoghi e quindi di eventuali vincoli, il **Comune di Barrafranca ha celebrato la gara per l'appalto di che trattasi senza che ci fossero, a priori, le condizioni giuridiche per la sottoscrizione del contratto nel termine fissato dall'art. 4 del D.P.R. n. 1063/1962.**

Ed ancora, ai sensi dell'art. 4 del D. L.vo n. 490/1994, la stazione appaltante, prima della stipula del contratto avrebbe dovuto acquisire la c.d. "certificazione antimafia" relativa all'impresa aggiudicataria, onere, anche questo, gravante esclusivamente sulla P.A.

Soltanto in data 28/6/1995 la Prefettura di Agrigento rilasciava la necessaria informativa, richiesta con estremo ritardo dal soggetto obbligato ex lege a tale adempimento.

Come correttamente asserito dal tecnico d'ufficio, in ordine a tale fase di svolgimento del rapporto, alla pag. 27 della propria relazione ed alla quale si rinvia, **"la responsabilità del ritardo nella stipula del contratto d'appalto e nella successiva consegna dei lavori è imputabile solamente al comportamento assunto dalla Pubblica Amministrazione"**.

Conclude, pertanto, l'ing. Fonte, che all'appaltatore vanno riconosciuti i danni subiti, essendo stati correttamente richiesti mediante la formulazione delle riserve in calce al verbale di consegna dei lavori del 3/10/1995, per un importo di £ 350.000.000, successivamente aumentato a £ 531.825.432.

Ed infatti, ai sensi dell'art. 1337 c.c., dal fatto giuridico dell'instaurazione delle trattative contrattuali tra le parti discende l'obbligazione di buona fede oggettiva, da intendersi appunto

come canone di giudizio della condotta di entrambi i soggetti del rapporto, anche della P.A., ed il cui inadempimento dà luogo all'obbligo sostitutivo di risarcimento del danno ex art. 1218 c.c.

In relazione al principio di buona fede oggettiva il privato è titolare di una posizione di diritto soggettivo a che la controparte pubblica si conduca conformemente al precetto di cui all'art. 1337 c.c.

Contrariamente a quanto eccepito dal Giudice di prime cure, che ritiene la domanda relativa alla richiesta di risarcimento del danno per ritardo nella stipula del contratto de quo di competenza esclusiva del Giudice Amministrativo, si osserva che secondo autorevole dottrina la responsabilità precontrattuale è integrata sempre e soltanto da un comportamento, benchè possa trovare in un atto l'occasione nel senso che in mancanza di esso l'illecito non sarebbe potuto venire ad esistenza. Il comportamento, dunque, costituisce un'entità concettualmente e giuridicamente distinta dall'atto, essendo, nella specie, l'illecito precontrattuale, integrato da un comportamento reiteratamente scorretto.

Secondo quanto statuito dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 204 del 5/7/2004, con la quale sono stati enunciati principi di diritto con valore interpretativo sul riparto di giurisdizione in materia di appalti, sono da escludere dalla giurisdizione esclusiva del g.a. i comportamenti materiali in senso stretto e tali sono da intendere quelli posti in essere dalla P.A. integranti un illecito precontrattuale, non potendosi considerare in alcun modo connessi all'esercizio del potere pubblicistico autoritativo, venendo in rilievo esclusivamente come condotta elusiva del generale principio di buona fede oggettiva, imposta a tutti i soggetti dell'ordinamento giuridico.

Sul punto si rileva che il giudice ordinario può pienamente sindacare il comportamento della Pubblica Amministrazione *sub specie bonae fidei*, e quindi è ammissibile una pronuncia di responsabilità della stessa per culpa in contrahendo.

Ed infatti, come ritenuto dalla Giurisprudenza delle SS.UU., nel devolvere al G.A. le controversie relative all'affidamento di appalti pubblici di lavori, servizi e forniture gli artt. 6 e 7 L. n. 205/2000, da una parte lascia impregiudicata la giurisdizione del G.O. nella fase dell'esecuzione del rapporto negoziale, dall'altra individua nell'aggiudicazione il momento nel quale si costituisce il rapporto giuridico di diritto comune che segna lo spartiacque tra le due giurisdizioni. (cfr. Cass. SS.UU. 28/12/2007 n. 27169; Cass. SS.UU. 18/7/2008 n. 19805; Cass. SS.UU. 30/7/2008 n. 20596.).

Il processo verbale di aggiudicazione, infatti, in caso di scelta del contraente mediante pubblico incanto, secondo il disposto dell'art. 16 co. 4 del R.D. n. 2440/1923 equivale "per ogni effetto legale al contratto". Da ciò consegue che il soggetto aggiudicatario assume una posizione giuridica configurabile in termini di diritto soggettivo, le cui posizioni risultano perciò tutelabili innanzi al G.O. Nella fattispecie, correttamente la parte appellante ha formulato la domanda, in primo grado, all'adito Tribunale di Enna di risarcimento del danno per l'ingiustificato ritardo fra l'aggiudicazione definitiva dei lavori e la sottoscrizione in forma pubblica del contratto, essendo il relativo rapporto contrattuale già incardinato con l'aggiudicazione da ritenere definitiva e la competenza a conoscere la controversia in capo al Giudice Ordinario.

Occorre, peraltro, precisare che al tempo dei fatti e perfino dell'incardinazione del giudizio non era ancora vigente il Codice dei contratti pubblici, approvato con il D. Lgs. n. 163/2006, pertanto, le cui norme, perciò non sono applicabili alla fattispecie.

*

Relativamente allo svolgimento del rapporto successivo alla consegna dei lavori, in data 7/3/1996, dopo soli tre mesi dal concreto inizio veniva rilevata la necessità, da parte della direzione dei lavori, di redigere una perizia di variante e suppletiva onde inserire fra le opere da realizzare il rifacimento della rete fognaria,

non previste dall'originario progetto. L'impresa, pertanto, si vedeva costretta a limitare il proprio intervento allo svellimento del manto stradale in quanto unica attività possibile e non incompatibile rispetto alle previsioni della redigenda perizia.

In data 30/4/1996 detta perizia non veniva sottoposta, come previsto, alla sottoscrizione della ditta ricorrente, giacchè non ancora esecutiva, mentre in pari data con ordinanza n.24 il Sindaco disponeva, ai sensi degli artt. 340 e 341 della L.20/3/1865 n. 2248, l'esecuzione "in danno", nei confronti dell'impresa, dei lavori di ripristino della sede stradale, facendo perciò ricadere sull'appaltatore il carico economico della propria negligenza nella gestione del rapporto.

Ne costituisce riprova il fatto che la perizia, sottoposta per l'approvazione tecnica al Genio Civile di Enna, veniva restituita in data 14/07/1997 con nota prot. n. 4880 Gr.3/6, senza il prescritto parere con precise motivazioni che evidenziavano una reale carenza progettuale.

Come correttamente rilevato dal CTU, inoltre, tale approvazione, in relazione alle norme da applicare alla fattispecie, non avrebbe dovuto essere richiesta, dovendo l'Amministrazione limitarsi a prendere atto della perizia di variante e suppletiva e a richiedere il riaccredito delle somme. **Il Comune di Barrafranca ha perciò perso quasi un anno di tempo per l'approvazione di una perizia ad un organo che non ne aveva la competenza** (cfr. CTU pag. 21).

Ed ancora, in data 3/6/1996, poiché l'Assessorato per il Turismo non aveva accreditato le somme relative al finanziamento, il direttore dei lavori ha sospeso formalmente i lavori motivando tale atto, in modo illegittimo, con il mancato accreditamento del finanziamento regionale e, dunque, per una causa non prevista tra quelle tassativamente indicate dall'art.30 del D.P.R. 16/7/1962 n. 1063.

Sul punto l'Assessorato del Turismo, ente finanziatore del progetto, con propria nota del 3/10/97 indirizzata all'impresa appaltante, sottolinea che se "l'Amministrazione comunale avesse provveduto ad iniziare i lavori subito dopo l'appalto, dette somme sarebbero state interamente disponibili per il periodo di vigenza previsto dalle norme di contabilità". Di contro, a fronte della perenzione amministrativa delle somme finanziate in data 31/12/94 per l'illiceità della complessiva condotta della stazione appaltante, solo il 20/2/96 il Comune di Barrafranca ha richiesto la reinscrizione, lasciando trascorrere un tempo incredibilmente lungo (cinque anni) dall'emissione del decreto assessoriale di finanziamento.

Di fatto, poi, la sospensione dei lavori era anche motivata dalla necessità di sopperire alle originarie carenze progettuali, la cui durata si è protratta oltre ogni ragionevole limite temporale, inducendo perciò la l'appaltatore a formulare un'ulteriore richiesta di risarcimento del danno per l'illegittima sospensione dei lavori pari a £ 677.140.885.

Non può condividersi, perciò, la ricostruzione prospettata dal Giudice di primo grado, errata e parziale che, nella comparazione delle condotte tenute dalle parti, non tiene in alcun conto le macroscopiche illiceità di cui si è resa responsabile la P. A. nello svolgimento del rapporto, evidenziate peraltro anche dal CTU nella propria relazione, facendo ricadere pertanto la responsabilità dello scioglimento del contratto in capo all'impresa, che, di fatto, ha subito gli effetti del grave inadempimento della stazione appaltante e che conseguentemente ha diritto al risarcimento del danno quantificato in £ 531.825.432, giusta formulazione di cinque riserve in calce al verbale di consegna dei lavori del 3/5/1995, oltre al danno per mancato utile pari a £ 241.856.736 e per spese generali improduttive pari a £ 435.284.149.

La stessa consulenza tecnica d'ufficio ha riconosciuto il danno subito dall'impresa, per il ritardo fra l'aggiudicazione dei lavori e

la stipula del contratto di appalto, quantificandolo in € 203.697,06, e rimandando al Tribunale la quantificazione, anche in via equitativa, nell'ipotesi di una declaratoria di illegittimità della disposta sospensione dei lavori.

Pertanto, la sentenza emessa dal Tribunale è ingiusta e va riformata.

*

Quindi, secondo il rito

LA SENTENZA SI APPELLA NELLA PARTE IN CUI

- a) ha dichiarato il difetto di giurisdizione del Giudice adito in relazione alla domanda di risarcimento danni avanzata dalla società attrice con riferimento al ritardo, addebitabile al Comune convenuto, nella stipulazione del contratto di appalto inter partes del 25/8/1995 rispetto al termine previsto dall'art. 4 del Capitolato Generale OO.PP., appartenendo tale giurisdizione al Tribunale amministrativo Regionale competente per territorio;
- b) ha dichiarato il contratto d'appalto risolto per colpa della Rizzo Costruzioni s.a.s.;
- c) ha condannato la Rizzo Costruzioni s.a.s. al pagamento, in favore di Comune di Barrafranca, della somma di € 4.854,22, oltre interessi e rivalutazione;
- d) ha rigettato la domanda nei confronti del Dirigente dell'Ufficio Tecnico del Comune di Barrafranca;
- e) ha condannato la Rizzo Costruzioni s.a.s. al pagamento delle spese di lite in favore di Comune di Barrafranca e del convenuto Dirigente dell'Ufficio Tecnico liquidate rispettivamente in € 13.135 ed € 6.385, oltre IVA e CPA;
- f) ha posto le spese di c.t.u. definitivamente a carico della Rizzo Costruzioni s.a.s.

E SI CHIEDE CHE VENGA MODIFICATA IN MODO CHE
STATUISCA

- 1) la competenza del Giudice ordinario in ordine alle domande formulate da parte attrice.

Ed infatti, in caso di scelta del contraente mediante pubblico incanto, secondo il disposto dell'art. 16 co. 4 del R.D. n. 2440/1923 come nella fattispecie, l'aggiudicazione equivale "per ogni effetto legale al contratto". Da ciò consegue che il soggetto aggiudicatario assume una posizione giuridica configurabile in termini di diritto soggettivo, le cui posizioni risultano perciò tutelabili innanzi al Giudice ordinario;

2) la risoluzione del contratto di appalto per grave inadempimento colposo del Comune di Barrafranca;

3) la condanna del Comune di Barrafranca a pagare alla ASG Costruzioni s.r.l., soggetto che è subentrato a titolo particolare alla Rizzo Costruzioni di Alfonso Rizzo s.a.s., il risarcimento del danno derivante dall'illecito comportamento dallo stesso tenuto nello svolgimento del rapporto contrattuale nei confronti della Rizzo Costruzioni di Alfonso Rizzo s.a.s., nonché dalla illegittimità degli atti posti in essere dallo stesso Comune relativamente al contratto di appalto di che trattasi, e per l'effetto lo condanni al risarcimento del danno come quantificato nelle cinque riserve contenute nella nota del 19/12/1996 e pari a £ 431.825.432, nonché alle ulteriori somme dovute per la sospensione illegittimamente disposta il 3/6/1996, in misura non inferiore a £ 241.856.736, quale mancato utile per mancata produzione dal 3/6/1996 al 31/3/2001; nonché alle spese generali improduttive pari a £ 435.284.149 per mancata produzione relative al periodo compreso tra il 3/6/1996 ed il 31/3/2001; il tutto oltre rivalutazione monetaria e interessi come per legge e sino all'effettivo soddisfo, o comunque, ed in subordine condanni il Comune di Barrafranca al risarcimento del danno in misura non inferiore a quanto accertato dal CTU, e cioè € 203.697,06, oltre alle somme dovute per la illegittima sospensione dei lavori e per i maggiori costi sostenuti, il tutto con

la rivalutazione monetaria e interessi come per legge e sino all'effettivo soddisfo;

4) la condanna degli appellati alla rifusione delle spese e competenze del doppio grado del giudizio, nonché delle spese della CTU.

*

Ai sensi dell'art. 283 c.p.c., atteso che ricorrono i presupposti di legge, si chiede la sospensione dell'esecutività della sentenza impugnata.

Ed invero è di tutta evidenza la sussistenza del fumus boni iuris nonché dei gravi motivi in ordine alla circostanza che un'eventuale esecuzione della sentenza comporterebbe un grave pregiudizio per l'appellante con riferimento all'ammontare delle spese legali liquidate e tenuto conto della gravissima crisi economica che in particolare riguarda il settore degli appalti pubblici e privati.

Ritenuto e premesso quanto sopra;

Respinta ogni contraria istanza eccezione e difesa;

PIACCIA ALLA ECC.MA CORTE DI APPELLO

in riforma dell'impugnata sentenza:

- 1) preliminarmente sospendere l'efficacia esecutiva o l'esecuzione della sentenza appellata;
- 2) riformare la sentenza impugnata e, per l'effetto, dichiarare la giurisdizione del giudice adito per tutte le domande formulate in primo grado;
- 3) ritenere e dichiarare risolto il contratto d'appalto di che trattasi per grave inadempimento colposo del Comune di Barrafranca;
- 4) condannare il Comune di Barrafranca a pagare alla ASG Costruzioni s.r.l., soggetto subentrato a titolo particolare alla Rizzo Costruzioni di Alfonso Rizzo s.a.s., il risarcimento del danno derivante dall'illecito comportamento dallo stesso tenuto nello svolgimento del rapporto contrattuale nei confronti della Rizzo Costruzioni di Alfonso Rizzo s.a.s., nonché dalla illegittimità degli atti posti in essere dallo stesso Comune relativamente al contratto

di appalto di che trattasi, e per l'effetto condannarlo al risarcimento del danno come quantificato nelle cinque riserve contenute nella nota del 19/12/1996 e pari a £ 431.825.432, nonché alle ulteriori somme dovute per la sospensione illegittimamente disposta il 3/6/1996, in misura non inferiore a £ 241.856.736, quale mancato utile per mancata produzione dal 3/6/1996 al 31/3/2001; nonché alle spese generali improduttive pari a £ 435.284.149 per mancata produzione relative al periodo compreso tra il 3/6/1996 ed il 31/3/2001; il tutto oltre rivalutazione monetaria e interessi come per legge e sino all'effettivo soddisfo;

5) in subordine, condannare il Comune di Barrafranca al risarcimento del danno in misura non inferiore a quanto accertato dal CTU, e cioè € 203.697,06, oltre alle somme dovute per la illegittima sospensione dei lavori e per i maggiori costi sostenuti, il tutto con la rivalutazione monetaria e interessi come per legge e sino all'effettivo soddisfo;

6) condannare gli appellati alla rifusione delle spese e competenze del doppio grado del giudizio, nonché delle spese della CTU.

Si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminabile.

Agrigento, 16/1/2014

(Avv. Sabrina Amato)

(Avv. Vincenzo Caponnetto)

RELATA DI NOTIFICA

L'anno 2014, il giorno _____ del mese di gennaio in Caltanissetta, ad istanza degli Avv.ti Vincenzo Caponnetto e Sabrina Amato, nella qualità, Io sottoscritto A. Ufficiale Giudiziario, addetto all'Ufficio Unico presso la Corte d'Appello di Caltanissetta ho notificato in copia il superiore atto a:

1) COMUNE DI BARRAFRANCA, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Carlo Cannada ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, in Catania, Corso Italia, 59D, mediante consegna fattane

2) COMUNE DI BARRAFRANCA, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Carlo Cannada presso la Cancelleria del Tribunale Civile di Enna, mediante consegna fattane

3) DIRIGENTE PRO-TEMPORE DELL'UFFICIO TECNICO del Comune di Barrafranca, rappresentato e difeso dall'Avv. Alessandro Messina ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, in Barrafranca, Via Cavallotti n. 50, mediante consegna fattane

318

DATE	17 GEN 2014
TIME	
PLACE	
POST	

38-44