

STUDIO LEGALE LUIGI GAROFALO

AVV. PROF. LUIGI GAROFALO

AVV. LUDOVICA BERNARDI	DOTT. IRENE HONL
AVV. DOMENICO BOTTEGA	DOTT. DAVIDE CARINATO
AVV. CHARLOTTE CHEVALIER	DOTT. TANIA CERANTOLA

Treviso, 23 novembre 2020

Chiar.mo Signor

Sindaco

del Comune di Acquasanta Terme

piazza XX Settembre n. 12

a mezzo PEC

63041 ACQUASANTA TERME (AP)

Alla cortese attenzione anche del Segretario Comunale

Oggetto: Comune di Acquasanta Terme / Studio Arch.doc e altri – causa di merito davanti al Tribunale di Ascoli Piceno (R.G. 1198/2013).

Illustrissimo Signor Sindaco,

in vista della seduta del Consiglio comunale convocato per il prossimo 27 novembre, sono a esprimere il parere richiestomi sull'ultima proposta transattiva formulata dai convenuti: ciò, peraltro, non senza dare per espressamente richiamata tutte la precedente corrispondenza già scambiata in argomento.

La soluzione conciliativa da ultimo avanzata differisce di poco da quella depositata nel corso dell'ultima celebratasi avanti il Tribunale di Ascoli Piceno lo scorso 28 ottobre 2019: le controparti, infatti, si sono limitate a:

- riferire che “il Comune di Acquasanta [riterebbe] opportuno assumere in proprio la realizzazione del progetto esecutivo e la Direzione dei Lavori”, circostanza che

STUDIO LEGALE LUIGI GAROFALO

non mi è nota e che suppongo i proponenti abbiano appreso direttamente da codesta Amministrazione;

- espungere dall'elenco delle opere professionali che l'ing. Fioravanti si sarebbe proposto di eseguire la progettazione delle strutture (ora circoscritta ai soli impianti), la direzione dei lavori e il coordinamento della sicurezza;
- rettificare in aumento le somme da versare all'Ente (l'ing. Fioravanti dice di essere pronto a corrispondere 54.934,59 euro, in luogo di 50.337,79 euro, così come gli arch. Orsini e Calvelli offrono di versare 15.250 euro, invece degli originari 13.750 euro).

In ragione delle minori attività che le controparti svolgerebbero (rispetto a quelle previste nella proposta avanzata all'udienza del 28 ottobre 2019), alla lettera c) del testo da ultimo pervenuto è stato *ex adverso* proposto che "i convenuti Orsini e Calvelli nonché Fioravanti, fermi restando gli impegni già assunti dalle altre parti nella proposta depositata ... riconoscono la somma di € 8.000 in favore del Comune di Acquasanta Terme quale contributo per la spesa che quest'ultimo sosterrà per il progetto esecutivo e la Direzione Lavori dell'opera", contributo che – precisano i proponenti – dovrebbe emergere dal "quadro economico della transazione": devo, però, evidenziare che da quest'ultimo si ricava invece che, rispetto all'ultima proposta, vi sarebbe un aumento di (soli) 6.096,80 euro.

Al di là di tale discrasia, come emerge dall'analisi comparata delle due proposte, l'ultima differisce dalla precedente per degli elementi minimali, che non mutano la sostanza delle intenzioni conciliative delle controparti: non vi sono quindi ragioni perché mi discosti da quanto avevo già espresso nel parere dello scorso 18 febbraio 2020 (da aversi qui richiamato per intero).

Mi limito, quindi, sinteticamente a ricordare che le varie soluzioni conciliative ipotizzate – l'ultima, come le precedenti – rischiano di sembrare poco soddisfacenti sotto il versante economico, se non mitigate da una valutazione di

STUDIO LEGALE LUIGI GAROFALO

scarsa solvibilità dei convenuti di fronte a un'eventuale condanna (sulla questione rinvio a quanto segnalavo nelle missive del 21 settembre e del 28 ottobre 2015).

Ribadisco poi che, in ragione delle significative variazioni che, in forza della transazione, verrebbero a incidere sul compendio noto "parco Rio", la presente proposta transattiva, come le precedenti, potrebbe finire per essere qualificata come novativa.

Come già esposto nei precedenti pareri, la giurisprudenza amministrativa ritiene ammissibile il ricorso a questo istituto da parte di un ente pubblico, fermi, però, alcuni limiti, che il Consiglio di Stato individua nella "salvaguardia e [nella] prosecuzione del carattere essenziale del rapporto e, soprattutto, [nell'assenza di contrasto a] norme inderogabili" (così Cons. Stato, 8 aprile 2015, n. 1778).

Per usare le parole dell'A.N.A.C., nel nostro ordinamento vigerebbe un vero e proprio divieto di stipulare la transazione c.d. novativa "intesa come accordo mediante il quale si instaura con l'appaltatore un nuovo e diverso rapporto contrattuale, per soddisfare un interesse diverso da quello dedotto nel contratto originario" (cfr. deliberazione n. 103 del 5 dicembre 2012): e così, "mentre deve ritenersi praticabile in ambito pubblicistico una transazione c.d. «semplice», ossia semplicemente modificativa della situazione giuridica dedotta in lite, deve escludersi invece l'ammissibilità di una transazione «novativa», intesa come accordo mediante il quale si instaura con l'appaltatore un nuovo e diverso rapporto contrattuale, per soddisfare un interesse diverso da quello dedotto nel contratto originario" (cfr. deliberazione del 3 dicembre 2008, n. 56).

Va da sé, allora, che se la conversione del "parco Rio" dovesse effettivamente condurre a una nuova opera pubblica, diversa da quella precedentemente commissionata dal Comune, resterebbe irrisolta la questione relativa al carattere novativo della proposta, in aperta soluzione di continuità rispetto al precedente rapporto, fermo il fatto che andrebbe bandita una nuova gara per sostituire Tekna con una nuova impresa cui affidare l'esecuzione dei lavori.

STUDIO LEGALE LUIGI GAROFALO

Da ultimo, preme ricordare che quando una Pubblica Amministrazione conclude una transazione, l'esecuzione di quest'ultima non può comportare la violazione di norme inderogabili (tra varie, Cons. Stato, Sez. VI, 8 aprile 2015, n. 1778): pertanto, l'Ente comunale dovrà verificare la possibilità di procedere ad affidamento diretto degli incarichi di progettazione agli originari convenuti e, in caso di esito positivo, dovrà appurare che questi posseggano i requisiti per svolgere i compiti predetti.

Nell'ambito di questo apprezzamento, l'Amministrazione non potrà non tenere in considerazione quanto accertato dal consulente tecnico d'ufficio in ordine all'operato dei noti professionisti, nonché quanto sostenuto dal Comune di Acquasanta nell'ambito della causa di merito.

Restando a disposizione per ogni ulteriore chiarimento, porgo distinti saluti.

avv. prof. Luigi Garofalo

