

N. 00417/2010 REG.SEN.
N. 01613/2009 REG.RIC.



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 Puglia

Lecce - Sezione Seconda

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1613 del 2009 proposto da:
Oice Associazione delle Organizzazioni di Ingegneria di Architettura
e di Consulenza Tecnico-Economica, Etacons Srl, Vito Prato
Engineering Srl, Barletti - del Grosso & Associati a rl, rappresentati
e difesi dagli avv.ti Angelo Clarizia e Gianluigi Pellegrino, con
domicilio eletto presso l'avv.to Gianluigi Pellegrino in Lecce, via
Augusto Imperatore, n. 16;

contro

Azienda Sanitaria Locale Lecce, rappresentata e difesa dall'avv.to
Vito Aurelio Pappalepore, con domicilio eletto presso l'avv.to
Giovanni Garrisi in Lecce, via G. Mantovano, n. 3;

nei confronti di

Universita' del Salento, rappresentata e difesa dall'Avvocatura

Distrettuale dello Stato di Lecce, domiciliata per legge in Lecce, via F.Rubichi, n. 23;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Consiglio Nazionale degli Ingegneri, rappresentato e difeso dall'avv.to Gianluigi Pellegrino, con domicilio eletto presso in Lecce, via Augusto Imperatore, n. 16;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

della deliberazione del Direttore Generale n. 3202 del 7 ottobre 2009 avente ad oggetto "Approvazione Bozza del disciplinare di incarico tra USL LE e Università del Salento - Dipartimento di ingegneria e dell'Innovazione, per lo studio e valutazione della vulnerabilità sismica delle strutture ospedaliere della ASL LE"; della nota del 25 maggio 2009 prot. n. 27952 con la quale la ASL LE ha chiesto all'Università del Salento di formulare una ipotesi progettuale al fine di istituire un'attività di supporto e ricerca con la costituzione di un gruppo di lavoro fra tecnici ASL e tecnici- ricercatori universitari per lo svolgimento di attività di indagine finalizzata alla verifica di vulnerabilità sismica degli edifici ospedalieri di proprietà della prima; del Disciplinare - approvato con la suddetta delibera - di contenuto sconosciuto; della Convenzione di incarico ove nelle more stipulata; di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale ancorchè non cognito.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17/12/2009 il dott. Luigi Costantini e uditi altresì i difensori delle parti come da verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con deliberazione n. 3202 del 7/10/09 il Direttore generale dell'Azienda sanitaria di Lecce, al fine di valutare il livello di sicurezza e vulnerabilità sismica delle proprie strutture ospedaliere, prendeva atto ed approvava la bozza di disciplinare per l'affidamento dell'incarico all'Università del Salento già dichiaratasi in precedenza (18/9/09) disponibile a fornire la propria collaborazione.

Avverso tale determinazione insorgono con il ricorso in esame: Oice Associazione delle Organizzazioni di Ingegneria di Architettura e di Consulenza Tecnico-Economica, Etacons Srl, Vito Prato Engineering Srl, Barletti - del Grosso & Associati a rl, che ne deducono l'illegittimità sulla base dei seguenti motivi:

- violazione e/o falsa applicazione del D. Lgs. n. 163/06; violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 43 e 97 Cost.; violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1 L. 241/90; Violazione e/o falsa applicazione delle norme e principi in materia di concorrenza; eccesso di potere per difetto e/o insufficienza di motivazione; erroneità dei

presupposti e disparità di trattamento;

Si sono costituiti in giudizio per resistere al ricorso l'Azienda sanitaria e l'Università del Salento, mentre, con atto depositato in data 30/11/09, è intervenuto ad adiuvandum il Consiglio nazionale degli ingegneri.

Con ordinanza n. 871/09 è stata disposta in via cautelare la sospensione dei provvedimenti impugnati e all'udienza pubblica del 17/12/09, sulle conclusioni dei difensori delle parti, la causa è stata ritenuta per la decisione.

DIRITTO

Va preliminarmente disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso per omessa notifica al Dipartimento di Ingegneria dell'Innovazione dell'Università.

Al riguardo è sufficiente ribadire, secondo una giurisprudenza già condivisa da questo TAR che "il dipartimento è un'articolazione interna dell'Università degli Studi di Lecce priva di personalità giuridica differenziata da quella dell'Università e di legittimazione processuale separata" (TAR Puglia – Lecce – Sez. I[^], 12.5.2006 n. 2570; CdS, Sez. VI[^], 6.4.2004 n. 1872).

Per quanto riguarda poi la mancata impugnazione della dichiarazione di intenti tra l'Università degli studi di Lecce e l'PAUSL LE/1, approvata con deliberazione D.G. del 10/8/06, appare evidente il suo contenuto essenzialmente programmatico ed inidoneo a ledere, atteso che il documento raccoglie soprattutto la intenzione

manifestata dalle parti di "instaurare un quadro di collaborazione che preveda lo scambio di competenze professionali e la realizzazione di interventi mirati per la creazione di servizi e strutture di eccellenza in ambito sanitario".

Nel merito il ricorso risulta fondato.

Fondato ed assorbente infatti si appalesa il primo profilo di illegittimità dedotto con il quale i ricorrenti, nel denunciare la violazione dei principi generali in materia di affidamento di incarichi di servizi, sostanzialmente sostengono che, in violazione dell'art. 124 del D. Lgs. n. 163/06, l'Azienda sanitaria avrebbe proceduto ad affidare l'incarico per lo studio e valutazione di vulnerabilità sismica delle strutture ospedaliere, prescindendo da ogni doveroso ricorso a procedure di evidenza pubblica.

La regola secondo cui l'affidamento e l'esecuzione di opere e lavori pubblici, servizi e forniture "deve rispettare i principi di libera concorrenza, trasparenza, proporzionalità, nonché quello di pubblicità" (art. 2 D. Lgs. n. 163/06) costituisce espressione di un principio cardine della legislazione comunitaria e nazionale in applicazione del quale l'affidamento diretto può senz'altro considerarsi "eccezione di stretta interpretazione al sistema ordinario delle gare" (Ad. Pl. 3/3/08 n.1).

Tenuto conto quindi delle esigenze, al cui soddisfacimento le procedure ad evidenza pubblica sono preordinate, sembra potersi affermare che, laddove difficoltà interpretative dovessero insorgere

nell'applicazione di norme regolatrici dell'attività contrattuale della P.A, ogni dubbio debba essere risolto con riferimento a quei valori comunitari e costituzionali (parità di trattamento, non discriminazione, proporzionalità e trasparenza) a garanzia dei quali sono appunto previste procedure di evidenza pubblica nella scelta del contraente.

Ciò premesso il collegio ritiene di non poter condividere le ragioni addotte dall'Azienda sanitaria a giustificazione della propria scelta di procedere all'affidamento dell'incarico in questione direttamente in favore dell'Università del Salento.

Innanzitutto appare inconferente il richiamo operato dall'Amministrazione resistente all'art. 15 della L. n 241/90.

Invero tale norma si limita ad affermare la possibilità per le amministrazioni pubbliche di "concludere accordi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune".

Nel caso di specie, invece, l'incarico per lo studio e valutazione di vulnerabilità sismica viene in sostanza affidato all'Università del Salento per diventare la prestazione in un rapporto a carattere indubbiamente sinallagmatico.

Sicchè, al di fuori di una effettiva collaborazione nello svolgimento di una attività pubblica ed in assenza di uno specifico interesse comune, l'invocato art. 15 della L. n. 241/90 non può sicuramente rappresentare uno strumento normativo adeguato per derogare all'osservanza delle prescritte procedure di evidenza pubblica.

Del pari ininfluyente inoltre deve riconoscersi la previsione di cui all'art. 66 del D.P.R. n. 132/80 secondo la quale le Università "possono eseguire attività di ricerca e consulenza stabilite mediante contratti e convenzioni con enti pubblici".

Infatti, in disparte ogni valutazione circa i limiti e i contenuti dell'attività di consulenza e ricerca universitaria, nel cui ambito non sembra comunque potersi ricondurre l'incarico per lo studio e valutazione della vulnerabilità sismica delle strutture ospedaliere così come descritto nel relativo contratto di consulenza, ciò che rileva nel caso di specie non è tanto l'individuazione delle prestazioni erogabili dalle Università in base alla norma, quanto piuttosto verificare se la scelta del contraente ad opera dell'Azienda sanitaria sia avvenuta nel rispetto dei principi e delle regole dettate dal codice degli appalti.

Tale considerazione peraltro vale anche rispetto ad ogni altra disposizione di legge (art. 132 R.D n. 674/24) e regolamentare (D. R. n. 492 del 26/2/08), richiamata da parte resistente ad evidenziare le diverse attività eseguibili dall'Università su commissione di soggetti pubblici e privati.

Infine e più circostanziatamente tanto l'Azienda sanitaria, quanto l'Università del Salento, sottolineano come l'incarico in questione rientri tra gli incarichi di consulenza e non già tra quelli di progettazione, sostanziandosi in una attività di puro studio e ricerca non riconducibile né tra i "servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria anche integrata", né tra quelli "attinenti all'urbanistica e

alla paesaggistica”, né tra i “servizi affini di consulenza scientifica e tecnica” e neppure tra “i servizi di sperimentazione tecnica e analisi” di cui all'allegato II del D. Lgs. n. 163/06.

Di conseguenza, ad avviso delle Amministrazioni resistenti, non sarebbe ipotizzabile a carico della ASL di Lecce “un obbligo di preventivo esperimento delle procedure di evidenza pubblica”.

Tale prospettazione non può essere condivisa.

Invero, l'indagine più appropriata per cogliere in concreto i contenuti delle attività tecnico scientifiche, affidate nella specie all'Università del Salento, non può che muovere dall'oggetto stesso del contratto (denominato di consulenza) approvato dall'ASL di Lecce con l'atto impugnato.

Secondo la previsione contrattuale lo studio e la valutazione sismica delle strutture ospedaliere dovrebbe essere articolato nel seguente modo:

- 1) Individuazione della tipologia strutturale, dei materiali impiegati per la costruzione, dei metodi di calcolo adottati, verifica sommaria dello stato di fatto rispetto alla documentazione progettuale resa disponibile;
- 2) Verifiche della regolarità strutturale, analisi sommaria della risposta sismica globale dell'edificio, eventuali analisi locali su elementi o sottosistemi strutturali significativi per l'individuazione della risposta sismica globale;
- 3) Elaborazioni di risultati di cui al punto 2 e stesura di schede

tecniche di diagnosi strutturale; in particolare saranno fornite: relazioni sulla tipologia strutturale osservata, sui materiali e sullo stato di conservazione della struttura, con particolare riferimento agli aspetti che incidono maggiormente sulla risposta strutturale in relazione alla pericolosità sismica del sito di ubicazione dell'opera; schede tecniche di classificazione della vulnerabilità sismica degli ospedali; relazioni tecniche sugli elementi o sottosistemi strutturali rilevati come critici in relazione alla verifica di vulnerabilità sismica; suggerimenti preliminari e sommaria descrizione delle opere di adeguamento o miglioramento sismico adottabili, con particolare riferimento ai vantaggi e limiti delle diverse tecnologie possibili, in termini tecnico economici.

Orbene, alla luce delle attività innanzi descritte, appare poco conseguente affermare, come afferma parte resistente (rel prof. Aiello), che "la valutazione di vulnerabilità sismica delle costruzioni, oggetto del contratto tra ASL LE ed Università del Salento-DII, non rientra tra le attività tradizionalmente svolte dai professionisti ingegneri ed architetti".

In realtà l'esecuzione della prestazione tecnico-scientifica richiesta sembra consistere essenzialmente in una valutazione del livello di sicurezza e vulnerabilità sismica delle strutture ospedaliere da effettuarsi "in base alle nuove normative nazionali emanate in materia di sicurezza delle costruzioni in presenza di azioni sismiche", parametro peraltro richiamato nella delibera impugnata ed

agevolmente individuabile nel Decreto ministeriale 14/1/08, che, nell'introdurre nuove norme tecniche per le costruzioni, fissa puntuali criteri e procedure per la valutazione e progettazione in presenza di azioni sismiche.

Appare quindi evidente come debba considerarsi compito proprio degli ingegneri e degli architetti quello di verificare la vulnerabilità sismica degli edifici in base alla normativa vigente ed eventualmente predisporre le misure di adeguamento necessarie.

Pertanto, la dedotta violazione dei principi in materia di affidamento di incarichi di servizi non può essere superata, come sostiene parte resistente, dalla "particolare natura dell'oggetto dell'incarico", posto che il contratto di consulenza approvato con la delibera impugnata esclude ogni possibilità di concepire l'incarico in questione come "attività di puro studio e ricerca".

Il ricorso pertanto merita accoglimento, ma ricorrono valide ragioni per compensare le spese di giudizio tra le parti, in considerazione sia della novità della questione che degli interessi coinvolti.

P.Q.M.

accoglie il ricorso specificato in epigrafe.

Spese compensate.

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

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 17/12/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Luigi Costantini, Presidente, Estensore

Entico d'Arpe, Consigliere

Giuseppe Esposito, Referendario

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 02/02/2010

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

IL SEGRETARIO