

Pubblicato il 19/04/2017

N. 00902/2017 REG.PROV.COLL.
N. 00249/2017 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 Lombardia

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 249 del 2017, proposto da:

Alessandro Montanari, rappresentato e difeso in proprio ex art. 22, comma 3, del c.p.a. e dall'avv. Silvia Marzot, con domicilio eletto presso la Segreteria del Tar Lombardia in Milano, via Corridoni, 39;

contro

Comune di Sovico, rappresentato e difeso dall'avvocato Maura Tina Carta, con domicilio eletto presso lo studio della stessa in Milano, via M. Camperio, 9;

nei confronti di

Studio Legale Drogo Milione, rappresentato e difeso dagli avvocati Francesca Vrespa e Gabriele Cappello, con domicilio eletto presso il loro studio in Milano, via Circo, 12;

per l'annullamento

1) della comunicazione inviata a mezzo PEC dal Comune di Sovico in data 19.12.2016, recante ad oggetto "e-Procurement Regione Lombardia- Comunicazione ID 82.213.930 sulla Procedura ID 81407708";

2) del Verbale delle operazioni svolte n. 1 del 19.12.2016 ed il n. 2, del 27.12.2016, nel procedimento per affidamento di incarico di rappresentanza legale in seno all'instaurando procedimento per recupero credito;

3) della comunicazione inviata a mezzo PEC dal Comune di Sovico in data 27.12.2016, recante ad oggetto "e-Procurement Regione Lombardia- Comunicazione ID 82.213.930 sulla Procedura ID 81407708";

4) della nota del Comune di Sovico prot. 12.958 del 11.1.2017, di comunicazione dell'esito della procedura per accesso agli atti ed alla documentazione amministrativa.

nonché, per quanto occorrer possa,

di ogni altro atto antecedente, preparatorio, preordinato, presupposto e/o conseguente, anche infraprocedimentale e/o non conosciuto, ancorché comunque connesso ai provvedimenti sopra indicati (in particolare, della lettera di invito per la partecipazione a selezione per l'affidamento del "servizio di rappresentanza legale nell'instaurando procedimento di recupero credito nei confronti società Vodafone Omnitel B.V.").

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Sovico e dello Studio Legale Drogo Milione;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 aprile 2017 il dott. Giovanni Zucchini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il Comune di Sovico (MB) avviava una procedura negoziata per l'affidamento del servizio di rappresentanza legale dell'ente nel procedimento giurisdizionale di recupero di un credito vantato dal Comune nei confronti della società Vodafone Omnitel B.V.

La procedura di gara era svolta per via telematica avvalendosi della piattaforma regionale denominata Sintel ed il criterio di aggiudicazione era quello del prezzo più basso.

Al termine della procedura, il servizio era affidato allo Studio Legale Drogo Milone avente sede in Seregno.

L'avv. Montanari, che aveva presentato offerta nella procedura, proponeva di conseguenza il presente ricorso, con domanda di sospensiva.

Si costituivano in giudizio il Comune di Sovico e lo Studio Legale Drogo Milone, concludendo per l'inammissibilità e in ogni caso per l'infondatezza nel merito del gravame.

In esito alla camera di consiglio del 23.2.2017, l'istanza cautelare era respinta con ordinanza della Sezione IV del TAR Lombardia n. 298/2017.

Alla pubblica udienza del 6.4.2017, l'avv. Montanari eccepiva dapprima la tardività del deposito dell'ultima memoria difensiva del Comune.

La causa era successivamente discussa e trattenuta in decisione.

DIRITTO

1.1 In via preliminare si rileva che l'ultima memoria difensiva del Comune è stata depositata il 28.3.2016, quindi senza rispettare il termine di dieci giorni liberi prima dell'udienza, previsto dal combinato disposto degli articoli 73, 119 e 120 del c.p.a., sicché di tale memoria il Collegio non può tenere conto.

1.2 Nel merito, il gravame è però infondato, per le ragioni che seguono.

La gara di cui è causa aveva ad oggetto l'affidamento del servizio di recupero di un credito vantato dal Comune resistente nei confronti della società Vodafone Omnitel BV (cfr. il doc. 1 del resistente, vale a dire la lettera di invito).

Il criterio di aggiudicazione era quello del prezzo più basso (cfr. il punto 5 della lettera di invito).

L'esponente avv. Montanari offriva il prezzo di euro 550,00, molto inferiore a quello degli altri partecipanti, sicché il responsabile del procedimento (RUP) chiedeva chiarimenti agli offerenti, invitando a dettagliare l'offerta sulla base

dei compensi da richiedersi a fronte di un ricorso per decreto ingiuntivo finalizzato al recupero del credito dell'amministrazione (cfr. il verbale del 19.12.2016, doc. 2 del resistente).

Si badi che tale domanda di spiegazioni sulle offerte presentate non deve essere intesa come una modifica della legge di gara introdotta unilateralmente dal RUP – come pare adombrare il ricorrente – bensì come espressione del generale potere attribuito allo stesso RUP di chiedere chiarimenti nel corso del procedimento (cfr. l'art. 6 della legge 241/1990 e, per i contratti pubblici, l'art. 31 del D.Lgs. 50/2016).

Alla citata richiesta di chiarimenti, l'avv. Montanari rispondeva con la nota del 19.12.2016 (cfr. il doc. 4 del resistente), nella quale dapprima manifestava la propria intenzione di procedere al recupero del credito non avvalendosi del ricorso per decreto ingiuntivo (artt. 633 e seguenti del c.p.c.), bensì del procedimento sommario di cognizione di cui agli articoli 702 *bis* e seguenti del c.p.c.

Con riguardo poi alla somma indicata in offerta (euro 550,00), il ricorrente specificava che la stessa corrispondeva soltanto alle spese “vive” dell'attività giurisdizionale, in quanto il vero e proprio compenso professionale sarebbe stato costituito dal compenso liquidato dal giudice a proprio favore e posto a carico della parte soccombente Vodafone, vista la (così testualmente a pag. 3 della nota) “certezza della vittoria processuale pronosticata”.

L'offerta dell'esponente era quindi formulata nel presupposto della certezza della vittoria processuale e della conseguente liquidazione a proprio favore delle spese di lite; per l'ipotesi della soccombenza (che nella nota era vista in ogni modo come molto poco probabile), il ricorrente dichiarava – seppure in maniera non proprio chiara – che si sarebbe accontentato del solo rimborso delle spese per il citato importo di euro 550,00.

Ciò premesso, non vi è chi non veda come l'offerta del ricorrente appia inammissibile ed indeterminata nel proprio contenuto e quindi non

suscettibile di positiva valutazione ed accoglimento da parte della stazione appaltante.

In primo luogo, infatti, appare in contrasto con ogni regola di comune esperienza l'affermazione circa l'esito certamente vittorioso di una controversia processuale, essendo noto ad ogni operatore del diritto (giudice o avvocato che sia), che ogni azione giurisdizionale reca in sé inevitabilmente un margine più o meno ampio di incertezza.

Inoltre, ed anche questo è un dato di comune esperienza, l'esito eventualmente vittorioso della lite non implica la liquidazione delle spese a vantaggio del difensore bensì del suo assistito, salva la domanda di distrazione ai sensi dell'art. 93 del c.p.c. e sempre che il giudice non decida in ogni modo per la compensazione delle spese nei confronti della parte comunque vittoriosa ai sensi dell'art. 92 del c.p.c.

L'offerta dell'esponente appare quindi indeterminata e condizionata (laddove la condizione, quale evento futuro ed incerto, è costituita dalla liquidazione giudiziale in caso di successo processuale), senza contare che, nel caso di eventuale soccombenza, l'offerta del ricorrente – che dichiara di accontentarsi delle sole spese vive – finirebbe per essere un'offerta pari a zero.

Un'offerta pari a zero appare di dubbia legittimità in quanto, in disparte ogni considerazione sulla serietà ed affidabilità della medesima, non si rinvergono nel caso di specie ragioni peculiari per le quali la prestazione del professionista intellettuale debba essere di fatto gratuita.

A ciò si aggiunga che l'offerta del ricorrente appare anche in contrasto con il contenuto del disciplinare di incarico, allegato all'offerta medesima e segnatamente con l'art. 2 del disciplinare stesso (cfr. il doc. 3 del resistente), che richiama il DM 55/2014 sulle tariffe professionali forensi.

L'art. 2 del citato DM prevede che il compenso sia “proporzionato all'importanza dell'opera” (con una formula che ricalca quella dell'art. 2233 del codice civile) ed un'offerta a compenso zero appare in evidente contrasto con tale previsione normativa.

Si conferma, in conclusione, la legittimità dell'affidamento dell'incarico allo Studio Legale controinteressato, attesa l'inidoneità dell'offerta del ricorrente (cfr. sul punto il doc. 6 del controinteressato).

1.3 L'infondatezza del ricorso, per le ragioni suesposte, implica la reiezione della domanda di risarcimento dei danni contenuta nel medesimo.

2. Le spese della presente fase di merito seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge in ogni sua domanda.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese di causa, che liquida in:

- euro 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre accessori di legge (IVA, CPA e spese generali nella misura del 15%) a favore del Comune di Sovico;
- euro 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre accessori di legge (IVA, CPA e spese generali nella misura del 15%) a favore dello Studio Legale Drogo Milone.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 6 aprile 2017 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Gabbricci, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere, Estensore

Concetta Plantamura, Consigliere

L'ESTENSORE
Giovanni Zucchini

IL PRESIDENTE
Angelo Gabbricci

IL SEGRETARIO