

Pubblicato il 29/07/2019

N. 00854/2019 REG.PROV.COLL.
N. 00931/2013 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 il Piemonte

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 931 del 2013, proposto da:

Franco Caniatti e Mario Massariello, rappresentati e difesi dagli avvocati Domenico Fragapane e Primina Ferrari, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Domenico Fragapane in Torino, corso Dante, n. 90;

contro

Regione Piemonte, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Giulietta Magliona, con domicilio eletto presso il suo studio in Torino, corso Regina Margherita, n. 174;

per la condanna

della Regione Piemonte all'adempimento dell'impegno assunto con la Arcastudio s.n.c. ad assumere la fornitura di diecimila cd rom confezionati e del master con cui stampare eventuali copie successive, a fronte della somma di euro 254.561,61, oltre accessori o in subordine per la risoluzione del contratto per inadempimento e per il conseguente risarcimento dei danni;

della Regione Piemonte, anche in veste di successore *ex lege* della soppressa Agenzia per la promozione del turismo, al risarcimento dei danni derivanti dalla violazione dei precetti di correttezza e di buona fede.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Piemonte e i relativi allegati;

Viste la memoria e la replica dei ricorrenti;

Vista la memoria della Regione Piemonte;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 22 maggio 2019 la dott.ssa Rosanna Perilli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. I signori Franco Caniatti e Mario Massariello, nella qualità di soci della cessata società Arcastudio in n.c., hanno agito in giudizio per la condanna della Regione Piemonte all'adempimento delle obbligazioni derivanti dall'accordo perfezionato per *facta concludentia* con la deliberazione della Giunta Regionale n. 172 del 9 giugno 1997, con la quale è stata stanziata la somma di lire 800.000.000,00 per la <<realizzazione di CD sugli itinerari turistici piemontesi>>.

Essi assumono di aver elaborato un progetto di promozione turistica avente ad oggetto la fornitura di diecimila cd rom confezionati e del master con cui stampare le copie successive, <<dando corso a precorse intese>> con l'assessore al turismo della Regione Piemonte e ad alcuni incontri informativi con i dirigenti dell'Azienda di promozione turistica, i quali avrebbero espresso <<l'intendimento>> di realizzare il progetto.

La Arcastudio s.n.c. afferma di aver investito rilevanti risorse finanziarie per la realizzazione della fornitura, mai acquisita dalla Regione Piemonte.

Con sentenza del 20 aprile 2005, n. 2787, il Tribunale ordinario di Torino, ha rigettato l'azione di condanna all'adempimento delle obbligazioni derivanti dal predetto accordo e quella proposta in via alternativa per la risoluzione del contratto dalla Arcastudio s.n.c., sulla scorta della mancata sussistenza di un contratto avente forma scritta *ad substantiam*.

Con la medesima sentenza il Tribunale di Torino ha invece accolto la domanda risarcitoria per responsabilità precontrattuale avanzata dalla Arcastudio s.n.c., in quanto le trattative verbali intercorse con gli esponenti degli enti predetti e le continue rassicurazioni degli stessi in merito all'acquisizione della fornitura erano state condotte ad uno stadio avanzato ed avevano creato nella società ricorrente una situazione di legittimo affidamento danneggiata dalla mancata conclusione del contratto sperato.

Con sentenza n. 1178 del 12 agosto 2008, divenuta irrevocabile, la Corte di Appello di Torino ha dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario in favore della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ed ha condannato la Arcastudio s.n.c. al pagamento delle spese del giudizio ed alla restituzione della somma di euro 106.851,29, oltre accessori, corrisposta in esecuzione della sentenza di primo grado.

1.1. Con il presente ricorso i signori Franco Caniatti e Mario Massariello, soci della cessata Arcastudio s.n.c., hanno riproposto dinanzi al Tribunale amministrativo l'azione di adempimento in alternativa a quella di risoluzione, con richiesta di condanna della Regione Piemonte al risarcimento dei danni derivanti dall'inadempimento delle obbligazioni nascenti dall'accordo che si sarebbe perfezionato in base a <<comportamenti concludenti posti in essere dai propri organi che hanno, di fatto, condotto ad una chiara volontà negoziale nei confronti di Arcastudio>>, tra i quali hanno indicato gli accordi verbali intercorsi con l'assessore al turismo, i riconoscimenti e le rassicurazioni provenienti dai dirigenti e dai funzionari degli enti e la deliberazione della Giunta

regionale di stanziamento delle somme per la <<realizzazione di CD sugli itinerari turistici piemontesi>>.

I ricorrenti hanno chiesto la condanna della Regione Piemonte alla corresponsione della somma di euro 254.561,61, corrispondente al prezzo documentato della fornitura di diecimila cd rom confezionati e del master con cui stampare eventuali copie successive, da compensare eventualmente con la somma già corrisposta dalla Regione Piemonte in esecuzione della sentenza del Tribunale di Torino n. 2787 del 2005, non ancora recuperata in forza della sentenza della Corte di Appello di Torino n. 1178 del 12 agosto 2008.

I ricorrenti hanno proposto in via subordinata l'azione risarcitoria per i danni derivanti da responsabilità precontrattuale per violazione dei doveri di correttezza e di buona fede da parte dei dirigenti e dei funzionari con i quali sono venuti in contatto e per lesione del legittimo affidamento riposto dagli stessi nella conclusione del contratto.

A sostegno delle proprie richieste i ricorrenti hanno invocato l'utilizzabilità delle prove testimoniali e delle consulenze tecniche d'ufficio espletate nel giudizio di fronte al Tribunale ordinario di Torino.

1.2. Ha resistito al ricorso la Regione Piemonte, anche in veste di successore *ex lege* della soppressa Azienda di promozione turistica.

1.3. Alla camera di consiglio del 24 ottobre 2013 i ricorrenti hanno rinunciato alla domanda cautelare.

1.4. All'udienza di smaltimento del 22 maggio 2019 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

2. La domanda di adempimento spiegata in alternativa a quella di risoluzione del contratto e la conseguente domanda risarcitoria, proposte ex articolo 1453 del codice civile, devono essere rigettate.

I ricorrenti sostengono che il contratto di fornitura dei cd rom tra la Regione Piemonte e la Arcastudio s.n.c. si sarebbe perfezionato in virtù dei numerosi ed univoci comportamenti concludenti posti in essere dai

funzionari e dai dirigenti della Regione Piemonte e culminati nella deliberazione della Giunta regionale n. 172-19972 del 9 giugno 2007, dalla quale si evincerebbe la volontà negoziale della Regione di accettare la fornitura dei cd rom da parte della Arcastudio s.n.c. mediante deliberazione di un finanziamento avente ad oggetto la <<realizzazione di CD sugli itinerari turistici piemontesi>>.

L'Amministrazione avrebbe pertanto posto in essere vari e reiterati comportamenti concludenti, espressione di un potere illegittimo di procedere ad un affidamento diretto al di fuori dalle regole e dei principi che governano l'evidenza pubblica.

Per giurisprudenza consolidata i contratti con la pubblica amministrazione devono presentare il requisito indefettibile della forma *scritta ad substantiam*, richiesto dall'articolo 17 del r.d. n. 2440 del 1923, che rappresenta l'unica modalità di esternazione della volontà di contrarre, non essendo sufficiente la realizzazione di comportamenti attuativi di accordi realizzati in forma verbale ed essendo impossibile una contrattazione "*per facta concludentia*"(Cassazione, I sez, civile, sentenza 17 marzo 2015, n. 5263).

In difetto dell'elemento essenziale della forma scritta non possono essere pertanto riconosciute le tutela contrattuali, quali l'azione di adempimento, l'azione di risoluzione, o l'azione risarcitoria conseguente all'inadempimento.

3. Occorre a questo punto indagare se la sequela comportamentale tenuta dai soggetti incardinati a vario titolo nell'ente e sfociata nell'atto programmatico dello stanziamento di una somma per la <<realizzazione di CD sugli itinerari turistici piemontesi>> sia idonea ad integrare una responsabilità di tipo precontrattuale ex articolo 1337 c.c., per violazione degli obblighi comportamentali di buona fede nelle trattative.

La responsabilità precontrattuale della pubblica amministrazione deve essere riletta alla luce dei principi espressi dall'Adunanza Plenaria del

Consiglio di Stato con la sentenza 4 maggio 2018, n. 5, la quale configura in senso estensivo la responsabilità per violazione del dovere di correttezza e di buona fede oggettiva, anche al di fuori ed a prescindere dallo svolgimento del procedimento dell'evidenza pubblica, e la riconduce al dovere di solidarietà sociale imposto dall'articolo 2 della Costituzione a tutti i membri della società.

La portata dirompente del dovere di solidarietà impone di indagare se vi sia stata violazione della buona fede oggettiva anche al di fuori dei casi in cui sia stato avviato un vero e proprio procedimento di formazione del contratto poiché ciò che interessa tutelare non è la formazione di un contratto <<valido e socialmente utile>> ma la libertà di autodeterminazione dell'individuo, ossia la libertà di compiere le proprie scelte negoziali senza subire ingerenze illegittime dalla violazione delle regole di buona fede riconducibile all'amministrazione.

La reciprocità degli obblighi comportamentali di buona fede implica che anche il privato che viene in contatto con l'Amministrazione è gravato dall'onere di ordinaria diligenza richiamato dall'articolo 1227, comma 2, del codice civile, che si traduce nella conoscenza o nella conoscibilità delle regole che governano i pubblici contratti.

Pertanto la responsabilità precontrattuale è ravvisabile, come nel caso di specie, anche al di fuori del procedimento di formazione del contratto o della instaurazione di una trattativa formale o addirittura avanzata, poiché essa sorge in presenza di qualsivoglia situazione relazionale qualificata che sia idonea a generare un ragionevole affidamento sulla favorevole conclusione della trattativa mediante la conclusione del contratto.

Perché possa essere riconosciuta la responsabilità precontrattuale il privato deve tuttavia dimostrare, alla luce di tutte le circostanze del caso concreto, di aver maturato un affidamento incolpevole su un presupposto fattuale che abbia determinato la sua scelta negoziale di realizzare un'attività

economicamente valutabile, con un margine di rischio tollerabile che rientri in quello tipico dell'operazione economica di riferimento.

Nel caso di specie i ricorrenti non hanno fornito la prova di aver maturato un affidamento incolpevole dal momento che l'operatore economico che entra in contatto con la pubblica amministrazione, ove adempia agli oneri di diligenza e di leale collaborazione che l'ordinamento gli impone, ha l'onere di conoscere la normativa di settore che regola i contratti pubblici.

I ricorrenti avrebbero dunque dovuto prevedere che una prestazione di fornitura per un valore così elevato, pari ad euro 254.561,61, come quella in oggetto, con la quale sono stati messi a disposizione della Regione Piemonte diecimila cd rom confezionati e il master con cui stampare eventuali copie successive, non poteva essere affidata, se non illegittimamente, ad una trattativa diretta ma richiedeva lo svolgimento di un procedimento di evidenza pubblica che, nel caso di specie, non è stato neppure attivato.

Tale palese violazione dell'onere di diligenza è sufficiente pertanto ad escludere la sussistenza del necessario elemento dell'affidamento incolpevole dei ricorrenti nella favorevole conclusione del rapporto relazionale instaurato con l'Amministrazione con la stipulazione del contratto di fornitura o quantomeno con l'attivazione del procedimento di evidenza pubblica.

Il Collegio ritiene che il comportamento contrario alla buona fede tenuto dall'assessore al turismo e dai dirigenti e dai funzionari dell'Agenzia di promozione del turismo, i quali a fronte delle pressanti insistenze provenienti dai ricorrenti per addivenire alla conclusione di un contratto promettevano che il contratto si sarebbe comunque concluso, senza attivarsi né per l'indizione del legittimo procedimento di evidenza pubblica né per l'illegittimo affidamento diretto della fornitura, non sono tuttavia idonee a ledere in maniera significativa la libertà di autodeterminazione

negoziale dei ricorrenti i quali si sono accollati un rischio economico abnorme anticipando delle spese per realizzare l'oggetto della fornitura, senza nessuna certezza di tutela derivante dalla sottoscrizione del relativo contratto.

Essi hanno inoltre imprudentemente conferito un valore fondante dell'impegno a contrarre ad un accantonamento di fondi meramente programmatico, quale quello realizzato con la deliberazione della Giunta regionale n. 172 del 9 giugno 1997, e non ad un concreto impegno di spesa per la specifica operazione economica da realizzare.

4. In conclusione il ricorso deve essere integralmente respinto.

5. La violazione degli obblighi di diligenza e buona fede oggettiva riscontrati in capo ad entrambe le parti depongono per la compensazione delle spese del presente giudizio in deroga alla regola della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Savio Picone, Presidente FF

Antonino Masaracchia, Consigliere

Rosanna Perilli, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Rosanna Perilli

IL PRESIDENTE
Savio Picone

IL SEGRETARIO