



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 Sicilia
sezione staccata di Catania (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2304 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Ance Siracusa Sezione Costruttori Edili Confindustria Siracusa, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Andrea Scuderi, Gianluca Rossitto, con domicilio eletto presso Andrea Scuderi in Catania, via V. Giuffrida, 37;

contro

Assessorato Regionale Beni Culturali ed Ambientali e P.I., Soprintendenza Beni Culturali ed Ambientali di Siracusa, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Dello Stato, domiciliata per legge in Catania, via Vecchia Ognina, 149;

per l'annullamento

-del bando di gara pubblicato sulla G.U.R.S. parte II° n. 36 del 4

settembre 2009, relativo all'affidamento mediante pubblico incanto dell'appalto dei "lavori di restauro e sistemazione museale della Tonnara di Santa Panagia a Siracusa da destinare al Museo del Mare";
- dell'allegato disciplinare e della delibera di approvazione ed indizione della gara;
-di tutti gli atti e provvedimenti precedenti o successivi, comunque presupposti, connessi e/o consequenziali..

Visto il ricorso ed i motivi aggiunti, con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Assessorato Regionale Beni Culturali ed Ambientali e P.I. e di Soprintendenza Beni Culturali ed Ambientali di Siracusa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 giugno 2010 il dott. Agnese Anna Barone e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso introduttivo indicato in epigrafe l'associazione ricorrente ha impugnato il bando della gara per i lavori di restauro e sistemazione museale della Tonnara di Santa Panagia a Siracusa da destinare al Museo del Mare deducendo, attraverso un unico motivo di ricorso, la violazione della normativa in tema di formazione ed aggiornamento della base d'asta sulla base dei prezzari regionali

vigenti. In particolare l'ANCE di Siracusa lamenta il totale mancato aggiornamento della base d'asta al Prezziario Regionale dell'anno 2009, e il parziale aggiornamento al prezziario 2007 (avendo riguardato le sole voci da prezziario presenti nel computo metrico, ma non anche di quelle da analisi e di quelle, fissate a corpo, relative alla parte impiantistica).

L'amministrazione regionale si è costituita in giudizio per resistere al ricorso, sostenendo il legittimo comportamento del RUP, che avvalendosi della facoltà prevista dall'art. 18^{ter} della legge 109/1994 nel testo vigente in Sicilia ha ritenuto di non dover aggiornare i prezzi invocando l'assenza di significative variazioni economiche. A tal fine ha depositato in giudizio una dichiarazione ed una relazione istruttoria sui prezzi, predisposte dal Responsabile Unico del Procedimento.

Con successivo ricorso per motivi aggiunti, l'associazione ricorrente ha impugnato gli atti depositati in giudizio dall'Avvocatura dello Stato il 20 ottobre 2009 deducendone l'illegittimità per violazione di legge (articoli 18 *bis* e *ter* della legge 109/94, nel testo vigente in Sicilia; articoli 23 - 47 del D.P.R. 554/99, nel testo vigente in Sicilia, nonché dell'articolo 133 del decreto legislativo 163/06 e successive modifiche ed integrazioni; articoli 1,2,3,e 21 *septies* della legge 241/90) e eccesso di potere per carenza d'istruttoria, illogicità e contraddittorietà manifesta.

La difesa di parte ricorrere rileva, in primo luogo, come la dichiarazione e la relazione istruttoria siano prive di data e di numero di protocollo e, quindi, inidonei a realizzare lo scopo di giustificare

L'omesso aggiornamento del prezzario, senza considerare che i predetti provvedimenti, mancando di un elemento formale quale la data, sono nulli ai sensi dell'articolo 21 *septies* della legge 241/90. Inoltre, l'operato dell'amministrazione sarebbe comunque viziato a monte dalla circostanza che il primo ed unico aggiornamento dei prezzi effettuato dalla Stazione appaltante sarebbe incompleto e parziale, non contemplando i prezzi relativi alla parte impiantistica che risalirebbero al 2006.

Con successive memorie le parti hanno insistito nelle rispettive difese, e alla pubblica udienza del 10 giugno 2010 il ricorso è stato trattenuto in decisione, come da verbale.

DIRITTO

Il ricorso è fondato, secondo quanto di seguito precisato.

In tema di aggiornamento dei prezzari e dei relativi adeguamenti ai fini del calcolo della base d'asta dei lavori pubblici, la giurisprudenza è unanime nel ritenere la necessità che le procedure di gara siano poste in essere sulla base di prezzari aggiornati, con valori economici coerenti con l'andamento del mercato, a pena di intuibili carenze di effettività delle offerte e di efficacia dell'azione della Pubblica Amministrazione, oltre che di sensibili alterazioni della concorrenza tra imprese (cfr: T.A.R. Calabria- Reggio Calabria, sez. I, 09 marzo 2009 , n. 131 TAR Sicilia - Catania, sez. I, 5 dicembre 2008 n. 2281 e 20 maggio 2008 n. 938).

Nel caso in esame, l'amministrazione riconosce di non aver aggiornato la base d'asta al prezzario 2009, medio tempore

intervenuto, e di essersi avvalsa della facoltà prevista dall'art. 18ter della legge 109/1994 nel testo vigente in Sicilia, il quale dispone: "1. *Entro tre mesi dall'entrata in vigore di un nuovo prezzario regionale gli enti di cui all'articolo 2, comma 2, lettera a) al fine di evitare ritardi e maggiori costi nella esecuzione degli appalti, possono procedere, senza necessità di aggiornamento dei relativi prezzi, alla indizione della gara per tutti quei progetti la cui approvazione in linea tecnica, ai sensi dell'articolo 7 bis, sia intervenuta entro i tre mesi precedenti l'entrata in vigore del prezzario.*

2. *Ove non ricorrano le condizioni di cui al comma 1, gli enti medesimi, nel caso in cui sia stato pubblicato un nuovo prezzario regionale, prima della indizione della gara devono aggiornare i prezzi dei progetti, salvo che sia espresso parere negativo del responsabile del procedimento motivato dall'assenza di significative variazioni economiche e senza necessità di sottoporre gli stessi ad ulteriori pareri o approvazioni.*

3. *L'aggiornamento viene effettuato sulla base del prezzario regionale vigente."*

Il R.U.P., quindi, sulla base del disposto del 2° comma della norma citata avrebbe espresso parere contrario all'aggiornamento dei prezzi rilevando l'incidenza di alcuni elementi significativi sui costi di realizzazione.

Fatta questa premessa va rilevato che - sebbene non si possa disconoscere che l'analisi condotta dal R.U.P. sia stata condotta sulla base di parametri altamente attendibili forniti da fonti ufficiali forniti da I.S.T.A.T. e Confindustria Siracusa - la relazione del R.U.P., priva di data e quindi di un elemento che collochi l'atto all'interno della fase istruttoria cui è preordinata, sia inidonea ad assolvere alla funzione di

atto propedeutico ed essenziale per potere legittimamente non procedere all'aggiornamento dei prezzi. Del resto, per giurisprudenza consolidata, la mancanza di data dell'atto amministrativo non è elemento di per se idoneo a determinarne la nullità o l'illegittimità, ma può assumere rilevanza solo nei casi in cui abbia particolare influenza sul procedimento logico e determinativo del provvedimento (T.A.R. Puglia Bari, sez. II, 14 gennaio 2010 , n. 53, T.A.R. Sicilia Palermo, sez. III, 16 maggio 2007 , n. 1364), come nel caso dell'attività istruttoria che per potersi considerare tale ed assolvere alle sue funzioni tipiche, deve necessariamente precedere l'adozione dell'atto finale, e quindi deve essere cronologicamente collocabile in un momento anteriore all'adozione del provvedimento finale, con la conseguenza che un'attività istruttoria compiuta in un momento assolutamente incerto, rispetto alla fissazione della base d'asta e all'indizione della gara risulta in contrasto con la precisa scansione temporale fissata dall'art. 18ter citato.

Sulla base delle considerazioni che precedono, e assorbito quanto altro, atteso il carattere determinante della violazione di ordine procedimentale, il ricorso è fondato e a accolto, con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'amministrazione.

Sussistono comunque giustificati motivi per disporre la compensazione delle spese del giudizio, attesa la particolarità della fattispecie e dei profili dedotti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia - sezione staccata di Catania - Sezione Prima accoglie il ricorso indicato in epigrafe, e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati, salvi gli ulteriori provvedimenti di competenza dell'amministrazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 10 giugno 2010 con l'intervento dei Magistrati:

Vincenzo Zingales, Presidente

Salvatore Schillaci, Consigliere

Agnese Anna Barone, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 01/12/2010

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

IL SEGRETARIO