

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 Calabria**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1711 del 2021, integrato da motivi aggiunti, proposto da Roses S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Paolo Perrone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*contro*

Comune di Paola, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesca Storino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*nei confronti*

Associazione Eliclub Polo Aeronautico San Francesco di Paola, non costituita in giudizio;

*per l'annullamento*

con il ricorso principale:

- 1) della deliberazione della Giunta comunale di Paola del 27 luglio 2021, n. 125, recante all'oggetto: «*Proposta di deliberazione Giunta: Revoca affidamento Società Roses S.r.l. concessione area mercatale*»;
- 2) nonché di ogni altro atto presupposto, connesso o comunque consequenziale;

con i primi motivi aggiunti:

3) della deliberazione della Giunta comunale di Paola del 15 marzo 2022, n. 39, recante all'oggetto: *“Concessione area mercatale per trasformazione in eliosuperficie per utilizzo di elicotteri della protezione civile e di tutte le altre forze dell'ordine – aree oltre all'elisoccorso 118 – approvazione schema di convenzione”* e relativo e conseguente schema di convenzione tra il Comune di Paola e Eliclub Polo Aereonautico San Francesco di Paola, allegato alla delibera stessa;

con i secondi motivi aggiunti:

4) della determinazione del responsabile del II Settore del Comune di Paola del 15 settembre 2021, n. 480, di revoca dell'affidamento dell'area mercatale alla Roses S.r.l.

E per la declaratoria di inefficacia della sottoscrizione della convenzione ove nelle more già sottoscritta dalla società controinteressata, nonché per il risarcimento del danno in forma specifica con aggiudicazione dell'appalto e stipulazione dell'atto o subentro nel medesimo ove già stipulato.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Paola;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 aprile 2023 il dott. Francesco Tallaro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Rilevato in fatto e ritenuto in diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. – Roses S.r.l. ha partecipato alla procedura avviata dal Comune di Paola con avviso del 17 gennaio 2020, n. 999, per ottenere in concessione, per una durata da fissare successivamente sulla base del programma presentato, l'area attrezzata denominata "Area Mercatale", onde riqualificarla e valorizzarla.

Esaurita la procedura valutativa del progetto presentato, con determinazione del 20 maggio 2020, n. 241, la concessione è stata aggiudicata a Roses S.r.l.

L'amministrazione si è riservata, con tale atto, di approvare successivamente la convenzione che avrebbe dovuto disciplinare i rapporti tra l'amministrazione e i privati.

2. – La convenzione in questione, però, non è stata mai approvata dal Comune di Paola, né – conseguentemente – sottoscritta tra le parti. Anzi, con deliberazione del 27 luglio 2021, n. 125, la Giunta comunale ha dato indirizzo al proprio Ufficio Tecnico di revocare l'affidamento, tenuto conto del notevole tempo trascorso senza che fosse definita la convenzione e in considerazione delle sopravvenute esigenze di interesse pubblico, in particolare quella di utilizzo dell'area per realizzare una struttura finalizzata all'elisoccorso in supporto all'Ospedale di Paola.

3. – Roses S.r.l. ha impugnato tale deliberazione, chiedendone a questo Tribunale Amministrativo Regionale l'annullamento.

In fatto, ha premesso che l'area in questione non sarebbe stata utilizzabile in ragione della presenza di rifiuti ivi depositati, tali da necessitare un'opera di bonifica che non sarebbe stata tempestivamente

portata a termine dal Comune di Paola; e che, ricevuta una nota dell'Ufficio Tecnico datata 5 luglio 2021, prot. n. 15108, la quale manifestava la necessità di *“di stralciare 1.300 mq dell'area denominata “mercatale” dall'affidamento per la gestione della stessa, giusto riferimento di determinazione in oggetto, poiché l'Ente le destinerà ad area attrezzata al servizio elisoccorso”* aveva manifestato, con missiva del 2 agosto 2021, la propria disponibilità a rimodulare il proprio progetto.

In diritto, ha dedotto, quali vizi che renderebbero la delibera illegittima:

a) la violazione dell'art. 107 d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, in quanto solo il dirigente competente avrebbe potuto disporre la revoca della concessione, e solo all'esito di una condotta inadempiente del concessionario, che nel caso di specie non ci sarebbe;

b) la mancata stipula della concessione sarebbe imputabile esclusivamente al Comune di Paola, che non ha provveduto a bonificare dai rifiuti l'area; d'altra parte, il sopravvenuto interesse alla realizzazione di uno spazio a servizio dell'elisoccorso avrebbe potuto essere soddisfatto senza la revoca della concessione, tenuto conto della manifestata disponibilità di Roses S.r.l. a rimodulare il proprio intervento onde assicurare la superficie necessaria allo scopo; la condotta dell'amministrazione, pertanto, sarebbe contraddittoria ed evidenzerebbe uno sviamento del potere;

c) l'amministrazione avrebbe omesso di comunicare l'avvio del procedimento.

Roses S.r.l. ha altresì proposto domanda di sentenza produttiva degli effetti della convenzione non stipulata dal Comune di Paola, ai sensi

dell'art. 2932 c.c.; oppure, in via subordinata, domanda di condanna al risarcimento dei danni.

4. – Costitutosi il Comune di Paola, ha eccepito preliminarmente l'inammissibilità del ricorso per difetto di interesse, avendo, l'atto impugnato, natura di atto di indirizzo politico; e, nel merito, ha dedotto la legittimità del proprio operato, conforme al contenuto precettivo dell'art. 21-*quinquies* l. n. 241 del 1990, in ragione delle sopravvenute esigenze sanitarie e del ritardo maturato dall'aggiudicatario sul cronoprogramma relativo al progetto.

5. – Roses S.r.l. ha poi impugnato con motivi aggiunti la delibera di Giunta comunale del 15 marzo 2022, n. 39, con cui, sul presupposto dell'avvenuta revoca - con la precedente e già impugnata delibera di Giunta - dell'aggiudicazione dell'area all'odierna società ricorrente, è stata approvata la destinazione d'uso dell'area mercatale ad utilizzo di elicotteri della protezione civile e di tutte le altre forze dell'ordine oltre all'elisoccorso, mediante concessione dell'area all'Associazione Eliclub Aeronautico San Francesco di Paola.

Il ricorrente, premesso che il nuovo atto confermerebbe la lesività della delibera di Giunta impugnata con il ricorso principale, ha dedotto l'incompetenza della Giunta comunale a disporre anche l'affidamento diretto della concessione dell'area a un nuovo soggetto.

D'altra parte, sarebbe illegittima la scelta di concedere un'area pubblica con affidamento diretto a soggetto privato.

6. – Nel resistere alla nuova impugnativa, il Comune di Paola ha eccepito l'inammissibilità della stessa per mancata impugnazione della determinazione del responsabile del II Settore del Comune di Paola del

15 settembre 2021, n. 480, di revoca dell'affidamento dell'area mercatale alla Roses S.r.l., quale reale atto presupposto alla delibera di Giunta n. 39.

Ha insistito sulla legittimità del proprio operato.

7. – Roses S.r.l., premesso di aver appreso dell'esistenza della determinazione solo in sede processuale, ha proposto nuovi motivi aggiunti avverso la determina n. 480 del 2021.

Ha lamentato la mancata comunicazione dell'avvio del procedimento di revoca, il superamento del termine annuale per procedere all'annullamento in autotutela, la violazione dell'art. 76 d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50.

Ancora, ha dedotto che la revoca dell'affidamento non sarebbe adeguatamente motivata, fermo restando che non ci sarebbe né responsabilità dell'aggiudicataria nella mancata stipula della convenzione per la concessione, né sarebbe ragionevole revocare la concessione, dato che l'aggiudicataria si era dichiarata disponibile a rimodulare il proprio progetto per consentire di attrezzare una parte dell'area mercatale ad elisoccorso.

8. – Il Comune di Paola ha opposto che la revoca non avrebbe carattere recettizio, sicché la proposizione dei motivi aggiunti sarebbe tardiva, essendo stato il provvedimento pubblicato sull'albo pretorio dal 30 dicembre 2021 al 13 gennaio 2022.

Ha nuovamente affermato la correttezza del proprio operato.

9. – Rigettata, con ordinanza del 9 settembre 2022, n. 413, l'istanza di tutela cautelare, il ricorso è stato discusso e spedito in decisione all'udienza pubblica del 12 aprile 2023.

10. – Il Tribunale deve in primo luogo osservare che il provvedimento immediatamente lesivo è la determina del responsabile del II Settore del Comune di Paola del 15 settembre 2021, n. 480.

Con essa, si è provveduto alla revoca della decisione assunta con la determinazione del 20 maggio 2020, n. 241 (e cioè l'aggiudicazione della concessione), *“a seguito di una nuova valutazione da parte dell'Ente Comunale, per sopraggiunti motivi di interesse pubblico attesa anche l'emergenza SARS COVID-19 e stante anche la situazione di inoperosità da parte della stessa”*.

Tale atto è qualificabile, senza dubbio, come revoca ai sensi dell'art. 21-*quinquies* l. n. 241 del 1990. Trattandosi di un provvedimento con effetti limitativi della sfera giuridica di Roses S.r.l., esso, ai sensi dell'art. 21-*bis* l. n. 241 del 1990, avrebbe dovuto essere notificato al destinatario per avere efficacia.

Ciò determina la tempestività del ricorso, atteso che la pubblicazione dell'atto sull'albo pretorio del Comune è, sotto questo profilo, irrilevante e non emerge che la società ricorrente abbia *aliunde* conosciuto, nei suoi elementi lesivi, tale provvedimento.

11. – Ciò precisato, i secondi motivi aggiunti si manifestano fondati nei termini che seguono.

Va innanzitutto rilevato che la determinazione n. 241 del 2020 rinviava a un successivo provvedimento amministrativo l'approvazione della convenzione di concessione. Tale nuovo provvedimento non è mai stato adottato, né risulta che il privato sia stato formalmente invitato a sottoscrivere un documento contrattuale.

Dunque, la “*inoperosità*” della concessione è originata (anche) dalla condotta inerte dell’amministrazione, sicché non avrebbe potuto concorrere a determinare la rivalutazione dell’interesse pubblico.

Sotto altro profilo, tenuto conto che non risulta determinato il contenuto della convenzione di concessione e che l’aggiudicatario ha manifestato la propria disponibilità a consentire la realizzazione delle strutture necessarie all’elisoccorso, la nuova valutazione degli interessi in gioco risulta sproporzionata, comportando il sacrificio integrale dell’interesse del privato, senza motivare sulle ragioni per cui non si sarebbe potuto optare per la diversa soluzione da questo pure prospettata.

La determinazione n. 480 del 2021 è quindi illegittima e va annullata.

Il ricorso avverso la deliberazione di Giunta n. 125 del 2021 e i motivi aggiunti indirizzati all’annullamento della deliberazione n. 39 del 2022 sono invece inammissibili perché rivolti avverso atti di indirizzo, in quanto tali non lesivi dell’interesse della società ricorrente.

12. – Accolta, nei limiti indicati, l’azione di annullamento, non possono trovare accoglimento né la domanda di pronunzia *ex art.* 2932 c.c., né la domanda di risarcimento dei danni.

12.1. – Quanto alla prima azione, basti rilevare che il contenuto della futura convenzione non è predeterminato, sicché questo Tribunale non avrebbe gli elementi per disciplinare le reciproche obbligazioni tra le parti.

12.2. – Quanto alla domanda risarcitoria, essa va respinta per l’assorbente ragione che non risultano dimostrate spese sostenute dalla società ricorrente in vista della stipula del contratto di concessione, né

vi è prova degli utili che essa avrebbe potuto ritrarre dalla gestione dell'area.

13. – Occorre in chiusura evidenziare che le sopravvenienze segnalate dal Comune di Paola con memoria fuori termini (secondo cui l'area in contestazione sarebbe interamente interessata dall'esproprio per la costruzione della linea ferroviaria Paola–Cosenza, nuova linea AV Salerno– Reggio Calabria e raddoppio Cosenza–Paola/S. Lucido progettata da società RFI – Reti Ferroviarie Italiane) non incidono, al momento, sulla necessità di decidere il ricorso, avendo peraltro anche il Comune di Paola insistito per l'accoglimento delle proprie argomentazioni difensive.

14. – La fondatezza solo parziale del ricorso giustifica l'integrale compensazione delle spese e delle competenze di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- a) dichiara inammissibili il ricorso principale e i primi motivi aggiunti;
- b) accoglie i secondi motivi aggiunti e, per l'effetto, annulla la determinazione del responsabile del II Settore del Comune di Paola del 15 settembre 2021, n. 480, di revoca dell'affidamento dell'area mercatale alla Roses S.r.l.;
- c) rigetta nel resto;
- d) compensa tra le parti le spese e le competenze di lite.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 12 aprile  
2023 con l'intervento dei magistrati:

Ivo Correale, Presidente

Francesco Tallaro, Consigliere, Estensore

Alberto Ugo, Referendario

**L'ESTENSORE**  
**Francesco Tallaro**

**IL PRESIDENTE**  
**Ivo Correale**

**IL SEGRETARIO**