

Pubblicato il 24/07/2017

N. 00505/2017 REG.PROV.COLL.

N. 00159/2017 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 159 del 2017, proposto dalla D.M. di Di Stasio Vito & C. S.a.s., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'Avv. Antonio Macellaro, con domicilio ex art. 25, lett. a), cod. proc. amm. presso la Segreteria di questo Tribunale;

contro

Comune di Balvano, in persona del Sindaco p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Rosanna Faraone, con domicilio ex art. 25, lett. a), cod. proc. amm. presso la Segreteria di questo Tribunale;

nei confronti di

Cava La Pedicara di Santagata Gerardo e C. S.n.c., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Demetrio Fenucciu, con domicilio eletto in Potenza Via Pretoria n. 54 presso lo studio dell'avv. Salvatore Lacerra;

per l'annullamento

della Del. G.M. n. 36 del 13.3.2017, con la quale il Comune di Balvano ha prorogato il contratto di affitto della Cava di proprietà comunale, sita sui terreni foglio di mappa n. 25, particelle nn. 12 e 32, stipulato il 3.4.2012 con la Cava La Pedicara di Santagata Gerardo e C. S.n.c., fino al rilascio da parte della Regione Basilicata in favore del predetto gestore dell'autorizzazione ex artt. 2 e 5 L.R. n. 12/1979, "derivante dal Bando di gara", approvato, in attuazione della Sentenza di questo Tribunale n. 406 del 30.8.2012, con la Del. G.M. n. 109 del 31.10.2012 e modificato da questo TAR con Ordinanza n. 150 del 21.3.2013 in seguito alle istanze ex artt. 112, comma 5, e 114, commi 6 e 7, cod. proc. amm. del Comune di Balvano, della D.M. di Di Stasio Vito & C. S.a.s. e della Cava La Pedicara di Santagata Gerardo e C. S.n.c., "e comunque non oltre l'escavazione dei materiali già assentiti con la Del. G.R. n. 1989/2006", cioè con la precedente autorizzazione regionale ex artt. 2 e 5 L.R. n. 12/1979, avente la scadenza del 30.4.2017;

Visti il ricorso ed i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Balvano e della Cava La Pedicara di Santagata Gerardo e C. S.n.c.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 24 maggio 2017 il Cons. Pasquale Mastrantuono e uditi gli avv.ti Bosso, per dichiarata delega dell'avv. Macellaro, Lo Sasso, per dichiarata delega dell'avv. Faraone, e Fenucci;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Con Del. G.M. n. 36 del 13.3.2017 il Comune di Balvano ha prorogato il contratto di affitto della Cava di proprietà comunale sita sui terreni foglio di mappa n. 25, particelle nn. 12 e 32, stipulato il 3.4.2012 con la Cava La Pedicara di Santagata Gerardo e C. S.n.c., fino al rilascio da parte della Regione Basilicata in favore del predetto gestore dell'autorizzazione ex artt. 2 e 5 L.R. n. 12/1979, "derivante dal Bando di gara", approvato, in attuazione della Sentenza di questo Tribunale n. 406 del 30.8.2012, con la Del. G.M. n. 109 del 31.10.2012 e modificato da questo TAR con Ordinanza n. 150 del 21.3.2013, "e comunque non oltre l'escavazione dei materiali già assentiti con la Del. G.R. n. 1989/2006", cioè con la precedente autorizzazione regionale ex artt. 2 e 5 L.R. n. 12/1979, avente la scadenza del 30.4.2017, pari a 2.803.000 mc., tenuto della circostanza che l'attuale gestore con perizia giurata aveva attestato che residuavano "oltre 900.000 mc. rispetto" al predetto quantitativo di 2.803.000 mc..

La D.M. di Di Stasio Vito & C. S.a.s. con il presente ricorso, notificato il 21.4.2017 e depositato nella medesima data del 21.4.2017, ha impugnato la predetta Del. G.M. n. 36 del 13.3.2017, deducendo:

1) la violazione dell'art. 14, comma 1, del Regolamento per la disciplina dei contratti del Comune di Balvano, approvato con Del. C.C. n. 6 del 26.1.1999, ai sensi del quale i contratti di locazione degli immobili di proprietà comunale "devono essere preceduti da pubblici incanti", in quanto con l'impugnata Del. G.M. n. 36 del 13.3.2017 il Comune di Balvano aveva rinnovato la concessione della Cava di cui è causa fino alla data di scadenza della nuova autorizzazione regionale e/o fino all'escavazione dei 2.803.000 mc. già assentiti cioè con la precedente autorizzazione regionale ex Del. G.R. n. 1989/2006, avente la scadenza del 30.4.2017, senza indire il prescritto procedimento di evidenza pubblica, anche perché, se la ricorrente risultasse aggiudicataria della gara, potrebbe ottenere l'autorizzazione regionale ex artt. 2 e 5 L.R. n. 12/1979, che può essere chiesta soltanto dai richiedenti che possiedono un titolo per coltivare il giacimento;

2) la violazione dell'art. 12, comma 6, L.R. n. 12/1979, che, nel rinviare al R.D. n. 1443/1927, va interpretato alla stregua dell'orientamento giurisprudenziale, secondo cui l'art. 34 R.D. n. 1443/1927 va letto nel senso che, dopo la scadenza della precedente concessione, il nuovo concessionario delle cave di proprietà degli Enti Locali deve essere individuato mediante un apposito procedimento di evidenza pubblica;

3) la violazione dei principi di libera concorrenza e di parità di trattamento, in quanto anche alla stregua di tali principi in sede di rinnovo della concessione di una cava è necessaria l'indizione di una gara, richiamando la Sentenza C.d.S. Sez. V n. 6132 del 21.11.2011;

4) la violazione dell'art. 7 L. n. 241/1990, in quanto l'impugnata Del. G.M. n. 36 del 13.3.2017 non era stata proceduta dalla comunicazione di avvio del procedimento alla ricorrente, che con istanze del 6.8.2001, del 25.11.2002 e del 9.8.2011 aveva manifestato l'interesse all'affidamento in gestione della cava in questione.

Si sono costituiti in giudizio il Comune di Balvano e la controinteressata Cava La Pedicara di Santagata Gerardo e C. S.n.c., i quali, oltre a sostenerne l'infondatezza, hanno anche eccepito l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse, in quanto la ricorrente non ha partecipato alla gara della quale la controinteressata è risultata aggiudicataria, il cui bando era stato approvato con Del. G.M. n. 109 del 31.10.2012 e poi modificato ed integrato da questo Tribunale con l'Ordinanza n. 150 del 21.3.2013.

Nella Camera di Consiglio del 24.5.2017 il difensore della ricorrente ha confermato l'omessa presentazione dell'offerta alla predetta gara; indi, il ricorso è passato in decisione, previo avviso alle parti sulla definizione della controversia ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.

Risulta fondata l'eccezione di inammissibilità avanzata dai convenuti, giacché, contrariamente a quanto sostenuto da parte ricorrente, la "proroga" in contestazione è stata preceduta – come sopra detto – da regolare procedura di gara, che la controinteressata si è aggiudicata. A detta gara la ricorrente non ha partecipato, sicché essa non è legittimata a contestarne né gli esiti, né, tantomeno, i conseguenti negozi esecutivi.

Ne consegue l'inammissibilità, per difetto di interesse, del ricorso in esame.

Gli atti del presente giudizio vanno peraltro trasmessi alla Procura della Corte dei conti di Potenza, per la valutazione del danno erariale eventualmente concretato dalla prosecuzione del rapporto contrattuale in essere con la controinteressata, considerato che con il bando di gara,

al fine di non interrompere l'attività economica ed a tutela dei lavoratori impiegati nell'attività estrattiva, era stato previsto che, *in caso di aggiudicazione in favore di un altro imprenditore*, il precedente gestore avrebbe continuato l'esercizio dell'attività estrattiva "fino a 10 giorni dopo l'ottenimento da parte dell'aggiudicatario dell'autorizzazione regionale ex artt. 2 e 5 L.R. n. 12/1979". Risulta, al contrario, evidente che, se il precedente gestore, come avvenuto, si fosse aggiudicato la gara, il Comune avrebbe dovuto subito stipulare un nuovo contratto di affitto di 9 anni, mentre dal provvedimento impugnato risulta che è stato mantenuto in vigore – determinandone l'artificioso prolungamento – il contratto stipulato con la controinteressata Cava La Pedicara di Santagata Gerardo e C. S.n.c. il 3.4.2012 ed avente la scadenza del 19.12.2016.

Valuterà il giudice contabile se, anche considerate le condizioni contrattuali, tale indebito prolungamento abbia determinato un danno erariale.

Sussistono i presupposti di legge per l'integrale compensazione tra le parti delle spese di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata dichiara inammissibile il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

Manda alla segreteria la trasmissione degli atti del giudizio alla Procura della Corte dei conti di Potenza.

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

Così deciso in Potenza nella camera di consiglio del giorno 24 maggio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Caruso, Presidente

Pasquale Mastrantuono, Consigliere, Estensore

Benedetto Nappi, Referendario

L'ESTENSORE

Pasquale Mastrantuono

IL PRESIDENTE

Giuseppe Caruso

IL SEGRETARIO