

Pubblicato il 24/04/2020

N. 00365/2020 REG.PROV.COLL.
N. 00629/2019 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 Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 629 del 2019, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Ditta individuale Ellezeta Management di Luciano Zoppello, rappresentata e difesa dall'avvocato Alex Nardo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il proprio studio in Padova, via Pontevigodarzere n. 44/A;

contro

Comune di Galliera Veneta, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Dario Meneguzzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il proprio studio in Malo, via Gorizia n.18;

per l'annullamento

A) per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- del provvedimento emesso dal Comune di Galliera Veneta in data 12 aprile 2019 a conclusione del procedimento amministrativo ai sensi della legge n. 241 del 1990 avviato con nota prot. n. 14262 del 7 dicembre 2018, con il quale è stata revocata alla ditta ricorrente l'assegnazione dell'autorizzazione di Noleggio Auto con Conducente assegnata a seguito di bando di concorso pubblico, e per la declaratoria del diritto della ricorrente all'assegnazione dell'autorizzazione di Noleggio Auto con Conducente, nonché per la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno per equivalente in favore della ricorrente.

B) per quanto riguarda i motivi aggiunti:

della graduatoria approvata dal Comune di Galliera Veneta a seguito della revoca dell'assegnazione alla ricorrente Ditta individuale Ellezeta Management di Zoppello Luciano e dei successivi, ma connessi provvedimenti emessi e notificati in data 7 febbraio 2020, protocollati al n.1623 e al n. 1625, con i quali il Comune di Galliera Veneta ha proceduto all'assegnazione della licenza n. 2 del bando pubblicato il 10 aprile 2018 a Chioatto Mauro in base alla graduatoria impugnata;

- per la declaratoria del diritto della ricorrente all'assegnazione dell'autorizzazione di Noleggio Auto con Conducente assegnata a seguito di bando di concorso pubblico;

- nonché per la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno per equivalente in favore della ricorrente, qualora quest'ultima risultasse soggetto destinatario dell'assegnazione dell'autorizzazione.

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

Visti l'art. 84 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18 e il decreto del Presidente del Tar Veneto n. 26 del 21 marzo 2020;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Galliera Veneta;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 8 aprile 2020 il dott. Stefano Mielli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

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

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La ditta ricorrente, a seguito di una procedura concorsuale bandita dal Comune di Galliera Veneta, è risultata assegnataria di una licenza per il servizio di noleggio di autovettura con conducente.

Il Comune, dopo l'assegnazione della licenza, con nota del 20 ottobre 2018, ha comunicato alla ricorrente di non ritenere idoneo come rimessa il locale dalla stessa indicata per il quale era stato depositato un contratto di comodato anziché di locazione, con la precisazione che il rapporto contrattuale avrebbe comunque dovuto prevedere una validità non inferiore alla durata dell'autorizzazione di noleggio con conducente.

La ricorrente ha pertanto depositato copia di un contratto di sublocazione relativo ad un altro sito, con il quale ha dimostrato la disponibilità di una rimessa nell'area scoperta pertinenziale recintata di un edificio adibito ad uffici.

Il Comune, con provvedimento del 12 aprile 2019, ha disposto la revoca dell'assegnazione ritenendo non rispettata la previsione di cui

all'art. 6, punto i), del regolamento approvato con deliberazione di Consiglio Comunale n. 69 del 23 dicembre 2003, che prescrive la necessità di comprovare il possesso di una rimessa nel territorio comunale, a causa delle specifiche condizioni dell'immobile e perché lo stesso non è in uso esclusivo della ditta ricorrente.

Con il ricorso introduttivo tale provvedimento è impugnato con tre motivi.

Con il primo motivo la ricorrente lamenta la violazione dell'art. 6, comma 1, lettera i) del regolamento approvato con deliberazione n. 69 del 23 dicembre 2003, dell'art. 1 del bando indetto dal Comune di Galliera Veneta con propria determinazione n. 16 del 10 aprile 2018 per l'assegnazione di 2 autorizzazioni per il servizio di noleggio di autovettura con conducente, dell'art. 15, comma 4, della legge regionale 30 luglio 1996 n. 22, il difetto di motivazione e di istruttoria, la carenza di presupposti, l'irragionevolezza, il travisamento, l'illogicità, lo sviamento e la disparità di trattamento.

In particolare la ricorrente evidenzia che il Comune ha posto a fondamento della revoca requisiti e presupposti che non sono espressamente previsti da nessuna fonte normativa, ritenendo inidonei a dimostrare la disponibilità di una rimessa sia il contratto di comodato dapprima prodotto, sia il contratto di locazione successivamente esibito. La ricorrente inoltre sottolinea come tale inidoneità sia riferita alla circostanza che l'area, essendo utilizzata anche da un'altra ditta, non poteva ritenersi in uso esclusivo, con una motivazione che non chiarisce quali siano gli elementi ritenuti in concreto ostativi.

Con il secondo motivo la ricorrente lamenta la violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione e 41 della Carta dei diritti fondamentali

dell'Unione europea, dei criteri di buon andamento, di imparzialità e di efficienza dell'azione amministrativa, nonché dei principi del giusto procedimento e del legittimo affidamento, il difetto di presupposti e di istruttoria, il travisamento, l'illogicità ed il difetto di motivazione, in quanto i reiterati tentativi dell'Amministrazione di impedire l'esercizio dell'attività che la ricorrente ha legittimamente acquisito il diritto di esercitare dopo essere risultata assegnataria della licenza, denota la violazione dei principi di affidamento e buon andamento dell'azione amministrativa.

Con il terzo motivo la ricorrente lamenta la violazione degli articoli 2 e 3, comma 1, della legge 7 agosto 1990, n. 241, e del principio della durata massima del procedimento perché questo è stato avviato il 7 dicembre 2018 e si è concluso il 12 aprile 2019, ben oltre i termini di legge, ed il ritardo ha causato un danno che deve essere ristorato.

Infine la ricorrente chiede il risarcimento dei danni subiti a causa dell'illegittimo esercizio dei poteri dell'Amministrazione.

Si è costituito in giudizio il Comune di Galliera Veneta eccependo in rito l'inammissibilità del ricorso introduttivo per la mancata notifica al controinteressato, da identificarsi nel terzo classificato della procedura concorsuale, che ha interesse alla reiezione del ricorso perché aspira a divenire assegnatario della licenza per effetto del naturale scorrimento della graduatoria, e l'inammissibilità perché il ricorso introduttivo non contesta uno dei capi di motivazione del provvedimento di revoca.

Nel merito il Comune ha chiesto la reiezione del ricorso affermando che il motivo della revoca deve rinvenirsi nei risultati del sopralluogo effettuato il 29 novembre 2019, da cui è emerso che l'area indicata non consente un agevole parcheggio del veicolo per la presenza di

alcune essenze arboree e di un cordolo di delimitazione di un'aiuola, con la conseguenza che non c'è abbastanza spazio tra le auto per permettere una comoda salita e discesa dell'autista e dei passeggeri, ed è stata altresì riscontrata la mancanza di un titolo edilizio che legittimi la presenza dell'area adibita a parcheggio.

La ricorrente ha presentato la domanda cautelare di sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato con separata istanza depositata in giudizio il 18 febbraio 2020, salvo rinunciarvi con atto depositato il 19 febbraio 2020.

Nel frattempo il Comune con provvedimento prot. n. 1623 del 7 febbraio 2020, aveva già assegnato la licenza al terzo classificato, portando la circostanza a conoscenza della ricorrente con nota prot. 1625 del 7 febbraio 2020.

Il provvedimento di assegnazione della licenza al terzo classificato è impugnato con motivi aggiunti con i quali la ricorrente lamenta, oltre all'illegittimità derivata dai vizi dedotti avverso l'atto impugnato con il ricorso introduttivo, lo sviamento e la disparità di trattamento in ragione della contestazione, da parte del Comune, di motivi ostativi all'esercizio dell'attività solo con riguardo alla posizione della ricorrente.

Il Comune di Galliera Veneta rispetto ai motivi aggiunti ha eccepito la tardività dell'impugnazione della graduatoria definitiva pubblicata in data 26 luglio 2018, e anche la sua inammissibilità perché non sono proposte specifiche censure avverso la medesima.

In data 26 marzo 2020, le parti hanno depositato in giudizio un'istanza congiunta di trattazione della domanda cautelare ai sensi dell'art. 84 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18 e dell'art. 2 del decreto del Presidente del Tar Veneto n. 26 del 21 marzo 2020. Con

l'ultima delle disposizioni citate è stato precisato che l'istanza congiunta, in mancanza dell'allegazione di ragioni processuali ostative, comporta l'adesione all'eventuale decisione del ricorso con sentenza resa in forma semplificata ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm..

Alla Camera di consiglio dell'8 aprile 2020, fissata per l'esame della domanda cautelare proposta con i motivi aggiunti, preso atto della mancata allegazione di ragioni ostative, la causa è stata pertanto trattenuta in decisione per essere decisa con sentenza in forma semplificata.

L'eccezione con la quale il Comune sostiene l'inammissibilità del ricorso introduttivo perché non notificato al terzo classificato nella graduatoria della procedura di assegnazione della licenza è fondata.

Sul punto la ricorrente replica (cfr. pag. 17 dei motivi aggiunti) affermando che *“nel provvedimento di revoca non vi era alcun controinteressato espressamente individuato (doc.22), né vi è stato sino all'approvazione della graduatoria definitiva impugnata e all'assegnazione della licenza n.2 a Mauro Chioatto giunto terzo nella graduatoria”*.

Tale argomentazione non è condivisibile.

Infatti il ricorso introduttivo è stato proposto successivamente all'approvazione della graduatoria avvenuta con determinazione n. 22 del 26 luglio 2018 (cfr. doc. 5 allegato al ricorso) e per giurisprudenza consolidata *“nel caso di impugnazione di un provvedimento di revoca dell'aggiudicazione definitiva, il soggetto utilmente classificatisi nella graduatoria (anch'essa definitiva), in quanto prossimo aspirante alla nuova aggiudicazione, è portatore di un interesse differenziato, uguale e contrario a quello del ricorrente, che lo qualifica come controinteressato anche ove - contrariamente al caso che ci occupa - non sia menzionato nel provvedimento impugnato, giacché soggetto*

agevolmente individuabile” (cfr. Tar Sicilia, Palermo, Sez. III, 3 aprile 2019, n. 949; sul punto si veda anche Consiglio della Giustizia Amministrativa, 19 marzo 2018, n. 149 e la giurisprudenza ivi richiamata).

Nel caso di specie il provvedimento di approvazione della graduatoria, connesso all’assegnazione della licenza alla ricorrente e quindi connesso a sua volta alla revoca dell’assegnazione stessa, rende agevolmente individuabile nominativamente il soggetto che aspira allo scorrimento per *relationem* dalla graduatoria stessa che deve pertanto essere qualificato come controinteressato (cfr. Tar Piemonte, 3 febbraio 2020, n. 95).

In definitiva il ricorso introduttivo deve essere dichiarato inammissibile.

I motivi aggiunti, con i quali è impugnata l’assegnazione della licenza al terzo classificato per effetto dello scorrimento della graduatoria, devono invece essere dichiarati improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse, in quanto, consolidatisi gli effetti del provvedimento di revoca impugnato con il ricorso introduttivo, la ricorrente non potrebbe trarre più alcun vantaggio dall’ipotetico annullamento dal provvedimento di assegnazione della licenza al controinteressato.

Ciò premesso è necessario esaminare la domanda di risarcimento dei danni subiti, perché, come è noto, il legislatore con il codice del processo amministrativo ha riconosciuto l’autonomia della domanda risarcitoria non recependo la tesi della c.d. pregiudiziale amministrativa, e la stessa pertanto deve essere autonomamente esaminata indipendentemente dalla sorte della domanda annullatoria di carattere impugnatorio.

La domanda di risarcimento non può essere accolta.

Infatti il danno dedotto, consistente nelle spese sostenute e nel lucro cessante per i mancati introiti che la ricorrente avrebbe percepito con la licenza, era evitabile mediante la proposizione di un ricorso rituale accompagnato fin dall'origine da una tempestiva domanda cautelare di sospensione dell'efficacia del provvedimento di revoca. Tali omissioni della ricorrente integrano una violazione del dovere di diligenza cristallizzato dagli articoli 30, comma 3, secondo periodo, cod. proc. amm., e 1227 cod. civ. e deve ritenersi che abbiano determinato un effetto eziologico esclusivo nella produzione del danno dedotto (cfr. Tar Sicilia, Palermo, Sez. III, 13 dicembre 2019, n.2886; Tar Veneto, Sez. I, 23 ottobre 2018, n.980; Consiglio di Stato, Sez. V, 1 dicembre 2014, n. 5917; Tar Toscana, Sez. I, 16 luglio 2012, n. 1337; Consiglio di Stato, Ad. Plen 23 marzo 2011, n. 3). La domanda risarcitoria deve pertanto essere respinta.

Le peculiarità della controversia ed il carattere in rito della pronuncia giustificano l'integrale compensazione delle spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Sezione Prima, definitivamente pronunciando, dichiara inammissibile il ricorso introduttivo ed improcedibili i motivi aggiunti nel senso precisato in motivazione e respinge la domanda di risarcimento del danno.

Spese compensate.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 8 aprile 2020 con l'intervento dei magistrati:

Maddalena Filippi, Presidente

Stefano Mielli, Consigliere, Estensore

Nicola Bardino, Referendario

L'ESTENSORE

Stefano Mielli

IL PRESIDENTE

Maddalena Filippi

IL SEGRETARIO