



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 Puglia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 899 del 2023, integrato da motivi aggiunti, proposto da Ssd Adriatika Nuoto a r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Ciro Testini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Gioia del Colle, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Stefania Capozzi, Pietro Notarnicola, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento e/o la declaratoria di nullità

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- “della determinazione n. 703 del 30.6.2023 del Responsabile Area Affari Generali del Comune di Gioia del Colle di decadenza della concessione della piscina comunale, avente ad oggetto “*contratto rep. n. 1236 del 24.6.2014 - registrato il 26.6.2014 al n. 5245 serie 1 (cig 53972279786). Concessione alla S.S.D. Adriatika Nuoto a r.l. della gestione del centro natatorio sito in Gioia del Colle, alla via Salvator Rosa.*

Dichiarazione Decadenza della concessione e risoluzione di diritto della relativa convenzione”, comunicata in data 30.6.2023; della presupposta comunicazione prot. n. 14329/2023 e della relazione del 3.4.2023 a firma dell'ing. Colaci De Vitis, nonché della presupposta determinazione n. 98 del 1.2.2023; di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale ancorché non conosciuto dalla ricorrente”; per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati in data 11 ottobre 2023:
- dei medesimi atti impugnati con il ricorso introduttivo.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Gioia del Colle;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 giugno 2024 il dott. Silvio Giancaspro e uditi per le parti i difensori, avvocati Ciro Testini per la parte ricorrente, Stefania Capozzi e Pietro Notarnicola per il Comune resistente;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società sportiva Adriatika Nuoto, in qualità di concessionaria della piscina comunale di Gioia del Colle, ha agito dinanzi a questo Tar per l'annullamento della determinazione dirigenziale n. 703 del 30 giugno 2023, con cui il Comune ha dichiarato la decadenza *“della concessione (e del conseguente diritto d'uso) e la risoluzione di diritto della relativa convenzione”*, nonché dei presupposti atti del procedimento.

2. Il provvedimento impugnato è conclusivamente motivato nei seguenti termini: *“per inadempimento di cui all'art. 14, lett. D) “gravi danni agli edifici ed agli impianti, di proprietà del Comune di Gioia del Colle, dovuti a comportamento colposo o doloso del Concessionario”, G) “riscontro di gravi vizi nell'esecuzione degli interventi di riqualificazione di cui all'art. 8 o loro esecuzione in modo, notevolmente, difforme dal progetto esecutivo”, H) “grave ritardo nell'esecuzione dei lavori di riqualificazione di cui all'art. 8”, J) “grave inadempienza*

accertata alle norme di legge sulla prevenzione degli infortuni, la sicurezza sul lavoro, sul pubblico spettacolo e in materia di lavoro dipendente” della convenzione stessa, nonché per il mancato versamento dei canoni per il secondo semestre 2014, anni 2015, 2020, 2021, 2022, e della somma di € 39.916,80 per IVA sui canoni concessori annualità 2016, 2017, 2018 e 2019 per la mancata esecuzione degli interventi migliorativi di cui al cronoprogramma proposto in sede di gara ed allegato al contratto dettagliatamente descritti in premessa”.

3. In sintesi, la società interessata ha articolato le seguenti censure:

- la pendenza del “giudizio, dinanzi al Tribunale di Bari, R.G. n. 5416/2023, proposto dall'odierna ricorrente per l'accertamento dell'obbligo a carico del Comune di Gioia del Colle all'esecuzione degli interventi di manutenzione straordinaria” configura “una ipotesi di sospensione necessaria del processo ai sensi dell'art. 295 c.p.c. per pregiudizialità della diversa causa”;
- violazione dell'art. 7 del d.P.R. n. 62/2013 e dell'art. 42, comma 2, del d.lgs. n. 50/2016, nonché eccesso di potere per difetto di istruttoria e sviamento, dal momento che “l'Amministrazione ha nominato quale direttore dell'esecuzione del contratto, un consulente esterno, l'ing. Colaci de Vitis il quale ha redatto in data 3.4.2023 una relazione in cui certifica lo stato dei luoghi e assevera l'inadempimento del concessionario agli obblighi contrattuali”, pur essendo stato già “incaricato dalla S.S.D. Adriatika Nuoto delle pratiche abilitative relative proprio all'impianto di produzione di energia e calore, c.d. microgeneratore”;
- violazione dell'art. 13 del contratto di concessione, atteso che è mancata la “convocazione del concessionario per il sopralluogo di verifica, né tanto meno vi è alcun verbale redatto in contraddittorio richiamato nel provvedimento di decadenza”;
- quanto “all'affermazione secondo cui dal 2014 l'impianto caldaie non sarebbe mai stata effettuata alcuna manutenzione e che ciò avrebbe accelerato il procedimento di obsolescenza, tali conclusioni sono apertamente avversate nel giudizio civile R.G. n. 5816/2023”;

- “la presunta accelerata obsolescenza non trova alcun presupposto documentale ed è stata contestata nelle osservazioni alla CTU”;
- quanto alla mancata esecuzione dei lavori di riqualificazione proposti dalla Adriatika Nuoto ai fini dell’affidamento della concessione, l’Amministrazione comunale non ha considerato che la concessionaria aveva riscontrato una “vistosa perdita d’acqua che dalla piscina si verificava nei locali sottoposti” e che il Comune, “preso atto della soluzione della problematica”, aveva accettato i “lavori in variante”;
- la contestazione relativa alla violazione delle norme di legge sulla prevenzione degli infortuni, “è una palese svista dell’Amministrazione”, dal momento che “la grave inadempienza alle norme di legge sulla prevenzione degli infortuni, la sicurezza sul lavoro, sul pubblico spettacolo e in materia di lavoro dipendente, è riferita alla commissione di illeciti penali e/o amministrativi accertata con sentenza passata in giudicato”;
- “per quanto attiene i canoni pregressi, l’Amministrazione omette di evidenziare che trattasi di credito contestato che non riveste i requisiti della liquidità, certezza ed esigibilità”;
- “per quanto attiene agli interventi migliorativi non risponde al vero che gli stessi non siano stati proprio eseguiti”, come è comprovato “dal verbale del 14.9.2020”.

4. Si è costituita in giudizio l’Amministrazione comunale per resistere al ricorso.

5. Con motivi aggiunti presentati in data 11 ottobre 2023, la società ricorrente ha denunciato “la nullità e/o inefficacia dell’incarico di DEC conferito all’ing. Colaci de Vitis, in palese violazione degli artt. 17 e 20 d.lgs. n. 39/2013, con conseguente nullità di tutti i provvedimenti consequenziali”.

6. Nella pubblica udienza del 12 giugno 2023 la causa è stata trattenuta in decisione.

7. Il ricorso è infondato.

7.1. Innanzi tutto, si osserva che non vi è motivo di sospendere il presente giudizio in attesa degli esiti della causa civile proposta dalla società Adriatika Nuoto dinanzi al Tribunale di Bari (RG 2023/5816), dal momento che in questa sede si discute esclusivamente della sussistenza dei presupposti per l'esercizio del potere pubblicistico relativo alla declaratoria di decadenza della concessione, impregiudicate le contestazioni riguardanti il complessivo comportamento delle parti nella esecuzione del contratto e le conseguenti istanze risarcitorie.

Peraltro, anche il Tribunale di Bari, con l'ordinanza in data 13 febbraio 2024 (prodotta in atti dalla ricorrente), ha ritenuto che *“non sussiste pregiudizialità logico-giuridica tra la domanda contrattuale di adempimento e risarcimento proposta dalla società attrice nell'odierno giudizio e il giudizio amministrativo avente a oggetto la legittimità del provvedimento di decadenza emesso, ex art. 14 del relativo contratto di concessione, dall'amministrazione il 30.06.2023 poiché il primo concerne la verifica del comportamento (adempiente o non adempiente) delle parti durante l'esecuzione del rapporto contrattuale paritetico, mentre il secondo attiene all'indagine circa il corretto esercizio del potere autoritativo (di pronunciare la decadenza dalla concessione) riconosciuto all'amministrazione al fine di determinare la sopravvenuta inefficacia del contratto di concessione”*.

7.2. Per quanto il riguarda il ruolo del Responsabile dell'esecuzione del contratto, ing. De Vitis, che a detta della ricorrente verserebbe in una situazione di potenziale conflitto di interessi non oggetto di apposita dichiarazione, si osserva che l'incarico concernente la redazione degli atti relativi alla abilitazione del microgeneratore era stato affidato al predetto tecnico dalla ditta Carparelli (com'è comprovato dalla fattura in data I giugno 2016) e non dalla società Adriatika Nuoto, che neppure ha segnalato la pendenza di rapporti di credito con il medesimo ing. De Vitis, sicché è escluso che possa ravvisarsi, in concreto, una situazione di conflitto di interessi tale da precludere al tecnico di ricoprire l'incarico di responsabile dell'esecuzione del contratto.

7.3. In ogni caso, il provvedimento impugnato non poggia soltanto sugli accertamenti istruttori compiuti dal Responsabile dell'esecuzione del contratto, ma assume a fondamento della decisione di decadenza della concessione anche le risultanze della consulenza tecnica d'ufficio acquisita in sede civile.

In particolare, quanto agli obblighi di manutenzione gravanti sulla società concessionaria, nel predetto elaborato peritale è stato rilevato che

- “il generatore composto da n. 5 moduli si presenta in modo precario con n. 4 moduli privi di coperture e n. 1 mancante; è presente un bruciatore di altra marca (Ariston) posizionato sul pavimento per una futura installazione, ciò denota la presenza di una manutenzione delle caldaie in fase esecuzione e non terminata”;
- è stata riscontrata la presenza anche di “un mini-cogeneratore, mai dichiarato alle autorità competenti, che è stato utilizzato in ausilio per far fronte al deficit di potenza dei bruciatori di marca Riello in fase di manutenzione straordinaria”;
- la centrale termica è “diventata irrecuperabile ... visto che dal sopralluogo effettuato dal tecnico specializzato della ditta Carparelli sono state rilevate anomalie in ognuno dei moduli installati”;
- “dalla documentazione prodotta dalla SSD Adriatika Nuoto srl si evince che il Contratto di Manutenzione si ritiene decaduto”;
- “la SSD Adriatika ha prodotto un Contratto di Esercizio e Manutenzione della Centrale Termica datato 31.03.2016 controfirmato solo dalla stessa Società e che non è stato mai avviato come risulta nella Dichiarazione allegata della Ditta Carparelli in data 20.03.2023”;
- la mancanza del “libretto di centrale” non “consente di verificare se durante l'esercizio della Centrale Termica dall'inizio della Concessione ad oggi siano stati effettuati tutti i controlli ai sensi del DPR n.412/93 coi i relativi rapporti delle operazioni di controllo e manutenzione”;
- “occorre procedere alla sostituzione del generatore termico con uno nuovo a condensazione modulare”;

- tenuto “conto che alla SSD Adriatika Nuoto srl competeva l'onere della manutenzione e delle verifiche periodiche che non sono state documentate”, che “l'impianto per la particolare funzionalità di esercizio” ha “raggiunto il limite di anzianità di esercizio”, che la “scarsa manutenzione programmata ... ha accelerato il processo di vetustà”, si ritiene opportuno suddividere gli oneri per la sostituzione del generatore termico su menzionato tra la SDD Adriatika Nuoto srl e il Comune ...”.

Dall'esame delle conclusioni cui è pervenuto il consulente incaricato dal Tribunale di Bari si evince, a prescindere da quanto riscontrato dal Responsabile della esecuzione del contratto e da ogni ulteriore circostanza rilevata nel provvedimento impugnato, che la ricorrente è venuta meno agli obblighi concernenti la corretta manutenzione della centrale termica (art. 7 del contratto di concessione), la quale, allo stato, risulta inservibile.

La predetta circostanza configura una condotta inadempiente del concessionario, tale da compromettere il rapporto di fiducia con il Comune, che giustifica la conseguente declaratoria di decadenza del titolo ai sensi dell'art. 14 del contratto di concessione, nella parte in cui sanziona, tra l'altro, le violazioni che pregiudicano la regolare gestione del servizio e la conservazione della funzionalità degli impianti.

7.4. Né è ravvisabile la violazione delle garanzie partecipative della ricorrente o comunque la compromissione della sua facoltà di contribuire fattivamente all'accertamento dei fatti, dal momento che la vicenda in esame è stata caratterizzata da plurime occasioni di indagine congiunta e di confronto tra le parti, sia in ambito procedimentale, sia in sede processuale (si tenga conto, tra l'altro, che ai fini della elaborazione della consulenza tecnica richiamata nel provvedimento impugnato, il tecnico incaricato dal Tribunale di Bari ha puntualmente esaminato le osservazioni della ricorrente), e che risulta rispettato il paradigma procedimentale di cui all'art. 14 del contratto di concessione (che prevede l'obbligo di contestazione scritta ai fini della declaratoria di decadenza), in quanto, nelle

premesse del provvedimento impugnato, è appositamente precisato *“che con nota acquisita al n. prot. 15847 del 29.05.2023 la Adriatika Nuoto SSD a r.l. inviava controdeduzioni a firma dell’avv. Ciro Testini rispetto alla nota prot. n. 14329 del 11.05.2023 di avvio del procedimento di decadenza e/o risoluzione ai sensi dell’art. 14 del contratto di concessione”*.

7.5. Resta fermo che l'accertamento della sussistenza dei presupposti per l'esercizio del potere di decadenza (in ragione della violazione dei obblighi imposti a carico del concessionario) non esaurisce gli accertamenti negoziali che si appuntano sulla valutazione del comportamento complessivo delle parti, né esclude - in linea teorica - di ravvisare la sussistenza di profili di responsabilità in campo al Comune, che dovranno costituire oggetto di apposita delibazione nell'ambito della causa pendente dinanzi al Tribunale di Bari.

7.6. Per gli anzi detti motivi il ricorso e i motivi aggiunti devono essere respinti.

8. La particolarità delle questioni esaminate giustifica la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia (sezione terza), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li rigetta. Spese compensate.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 12 giugno 2024 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppina Adamo, Presidente

Lorenzo Ieva, Primo Referendario

Silvio Giancaspro, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Silvio Giancaspro

IL PRESIDENTE
Giuseppina Adamo

IL SEGRETARIO