

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1658 del 2006, proposto da:

xx xxxx xxxx Editrice, rappresentata e difesa dagli avv. Giovanna Caruso, Andretta Guzzardi, con domicilio eletto presso Giovanna Caruso in Catania, via Crociferi, 60;

contro

Assessorato Regionale Territorio ed Ambiente, Ass.Reg.Territorio Ambiente-Dipartimento Territ. e Ambiente, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura dello Stato, domiciliataria in Catania, via Vecchia Ognina, 149;

nei confronti di

xxx xxxxx xxxxxxxx Sas, rappresentata e difesa dagli avv. Fabio Florio, Grazia Pirisi Camerlengo, Marco Valerio Santonocito, con domicilio eletto presso Fabio Florio in Catania, viale XX Settembre,45;

per l'annullamento

del DDG n. 45 del 6.2.2006 con il quale è stato rettificato il DRA n. 783 del 13.7.2004, escludendo dai benefici concessi la xxxx xxxx Editrice; della nota n. 14561 del 28.2.2006 spedita il 31.3.2006 a mezzo raccomandata, con la quale è stato comunicato il DDg n. 45 del 6.2.2006, anche nella parte in cui si nega il rilascio di copia del parere reso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato; nonché di tutti gli atti preparatori, presupposti, connessi e consequenziali, in particolare del DDg n. 1254 del 10.12.2004 e della relativa convenzione.;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di:

- Assessorato Regionale Territorio ed Ambiente;
- Ass.Reg.Territorio Ambiente-Dipartimento Territ. e Ambiente;
- xxx xxxxx xxxxxxxx Sas;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 febbraio 2011 il dott. Rosalia Messina e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. - La ditta ricorrente espone di avere presentato in data 2.2.2004 all'Assessorato Territorio e Ambiente, unitamente all'odierna controinteressata, un progetto congiunto, per la realizzazione di un documentario filmato sulle riserve naturali della Regione Sicilia; tale progetto si inseriva nelle iniziative di cui all'articolo 44 della legge regionale n. 14 del 1988.

Parte ricorrente assume che la controinteressata avrebbe dovuto realizzare il filmato su supporto video, mentre essa ricorrente avrebbe dovuto curare l'attività editoriale necessaria alla pubblicazione e distribuzione del documentario.

Il contributo richiesto, nella prevista misura del 40% dell'importo del progetto, veniva concesso un decreto del responsabile dell'area 3 del dipartimento regionale Territorio e Ambiente n. 783 del 13 luglio 2004.

Con provvedimento n. 2004.38.2441.119, pubblicato in GURS n. 42 del 8 ottobre 2004 veniva comunicato l'elenco dei soggetti ammessi ai contributi in questione, tra i quali la xxxx xxxx Editrice unitamente alla odierna controinteressata xxx xxxxx xxxxxxxx sas.

La convenzione veniva tuttavia stipulata soltanto con la detta controinteressata, in data 29 novembre 2004; essa veniva approvata con DDG n. 1254 del 13 dicembre 2004.

L'odierna ricorrente chiedeva la revoca della convenzione su menzionata, e l'Assessorato avviava il procedimento di ritiro richiesto (nota n. 32687 del 27 maggio 2005). Durante la fase istruttoria di detto procedimento le due ditte interessate partecipavano a due riunioni presso l'Assessorato, nelle date 14 giugno 2005 e 22 giugno 2005. L'odierna controinteressata asseriva di essere l'unica titolare del progetto; sulla vicenda l'amministrazione chiedeva parere all'Avvocatura distrettuale (ciò veniva comunicato alle ditte con nota prot. n. 63032 del 19 ottobre 2005).

Con nota prot. n. 7072 del 1° febbraio 2006 il dipartimento odierno resistente comunicava che, alla luce di detto parere, non sussistevano i presupposti per revocare la convenzione; veniva quindi emanato il provvedimento impugnato, meglio in epigrafe specificato, con il quale l'amministrazione depennava dall'elenco delle ditte assegnatarie dei contributi l'odierna ricorrente.

Avverso detto provvedimento parte ricorrente deduce le censure di eccesso di potere per sviamento, travisamento dei presupposti, contraddittorietà tra atti della medesima amministrazione, violazione dell'articolo 3 del decreto assessoriale 10 maggio 1995 (primo motivo di ricorso), di eccesso di potere per travisamento dei presupposti, violazione dei principi generali in tema di esercizio dei poteri di autotutela della pubblica amministrazione, violazione del divieto di aggravamento del procedimento, insufficienza di motivazione (secondo motivo di ricorso), violazione dell'articolo 15 DPRS n. 12/1998, illegittimità derivata (terzo motivo di ricorso).

Si costituivano in resistenza sia la controinteressata sia l'amministrazione intimata. Entrambe hanno contestato la fondatezza delle deduzioni di parte ricorrente. In particolare, la difesa erariale ha osservato che il provvedimento impugnato non ha natura di revoca, bensì di mera rettifica di un errore materiale contenuto nell'originario provvedimento di concessione del beneficio; in sostanza, l'odierna ricorrente sarebbe stata solo erroneamente indicata come contitolare di un progetto in realtà presentato esclusivamente dalla società odierna controinteressata, sicché correttamente l'Assessorato aveva provveduto a stipulare la convenzione esclusivamente con quest'ultima, la quale ha realizzato il progetto.

La ricostruzione delle circostanze di fatto proposta dall'amministrazione è sensibilmente differente da quella delineata in ricorso, sotto i seguenti cruciali aspetti:

- una prima generica proposta era stata presentata in data 28 gennaio 2004 da entrambe le ditte, senza alcuna sottoscrizione dei legali rappresentanti di esse, unitamente al curriculum della sola xxx xxxxx Sas;
- il progetto veniva respinto per ragioni di bilancio e di programmazione della spesa (nota prot. n. 172/Area2 del 8 marzo 2004);
- in relazione al procedimento volto all'erogazione dei contributi di cui all'articolo 44 della legge regionale n. 14 del 1988 perveniva un'ulteriore, più articolata proposta, datata 15 aprile 2004, formulata dalla sola odierna ditta controinteressata, e regolarmente sottoscritta dal legale rappresentante della stessa;
- la valutazione positiva che avrebbe condotto al finanziamento avrebbe riguardato esclusivamente detta seconda proposta;
- soltanto tale proposta sarebbe stata sottoposta al parere del Consiglio regionale per la protezione naturale (nota 8 giugno 2004 del dipartimento regionale Territorio);
- per mero errore probabilmente dovuto all'inserimento in un unico fascicolo di entrambe le proposte sarebbe stato inserito il nominativo anche della xxxx xxxx Editrice.

Sulla base di tali circostanze di fatto, la difesa erariale conclude per la doverosità della rettifica oggetto di impugnativa, per l'insussistenza dei lamentati profili di sviamento e di travisamento, nonché per la inconfigurabilità di un legittimo affidamento in capo alla ricorrente, difendendo la legittimità del provvedimento impugnato anche con riferimento all'articolo 21 octies della legge n. 241 del 1990.

2a. - Il collegio ritiene infondato il ricorso.

Dagli atti di causa risulta confermata la ricostruzione delle circostanze di fatto prospettata dalla difesa erariale. Ciò implica infondatezza delle censure dedotte dalla ricorrente, tutte incentrate sull'esistenza di un unico progetto, presentato da entrambe le ditte.

Non merita adesione il primo motivo di ricorso, volto a censurare l'operato dell'amministrazione sotto il profilo dell'erronea stipula della convenzione soltanto con la controinteressata, e quindi sotto il profilo della sussistenza dei presupposti per procedere alla revoca della convenzione stessa; una volta accertato che il progetto per il quale fu concesso il finanziamento era quello presentato esclusivamente dall'odierna controinteressata ogni discorso sulla revoca della convenzione viene a cadere.

2b. - Le medesime considerazioni già svolte nel precedente paragrafo 2a valgono ad escludere la fondatezza del secondo articolato motivo di ricorso, col quale la xxxx xxxx Editrice lamenta che l'Assessorato avrebbe adottato un provvedimento impropriamente definito di rettifica, laddove sostanzialmente si sarebbe trattato di una revoca, nei confronti della sola ricorrente, della concessione del contributo già erogato con decreto del responsabile dell'area 3 del dipartimento regionale Territorio e Ambiente n. 783 del 13 luglio 2004.

Parte ricorrente sostiene che di rettifica si può parlare soltanto laddove vi sia un errore materiale che infici la volontà dell'amministrazione; orbene, dall'esame degli atti di causa emerge che ciò è proprio quanto è avvenuto nel caso di specie, come già esposto nel precedente paragrafo 1. Quando al lamentato difetto di motivazione, il collegio ritiene che nel caso in esame, tenuto conto della precedente corrispondenza fra l'amministrazione e le ditte interessate, il riferimento all'errore materiale contenuto nel decreto di concessione del contributo, consistente nell'essere "stata indicata anche la società xx xxxx xxxx Editrice di Catania", costituisce motivazione sufficiente.

Quanto al diniego di accesso opposto dall'amministrazione in relazione al parere dell'Avvocatura, il collegio ritiene infondate le doglianze di parte ricorrente.

Le disposizioni vigenti in materia (art. 15 DPRS n. 121998, che indica, alla lettera a), "i pareri resi dall'Avvocatura dello Stato e dall'Ufficio legislativo e legale della Regione in relazione ad una lite in potenza o in atto e la inerente corrispondenza"; art. 2 DPCM n. 200 del 1996, che conteneva una formulazione analoga), sono state interpretate restrittivamente, ed è stata delineata una netta demarcazione fra pareri legali resi in relazione a contenziosi (sottratti al diritto di accesso) e pareri legali che rappresentano, anche per effetto di un richiamo esplicito nel provvedimento finale, un passaggio procedimentale istruttorio di un procedimento amministrativo in corso; solo il primo tipo di pareri è sottratto all'accesso, in quanto non è la sola natura dell'atto a giustificare la segretezza, ma la funzione che l'atto stesso svolge nell'azione dell'amministrazione (cfr., fra altre: Tar Lazio – Roma, III, n. 793 del 2008; Tar Cagliari, II, n. 38 del 2007; Tar Calabria – Reggio Calabria, n. 1817 del 2006).

Ciò posto, deve riconoscersi che nel caso in esame il parere rilasciato dall'Avvocatura dello Stato all'Assessorato rientra nel primo dei su delineati tipi, essendo stato detto parere rilasciato nel procedimento senza che si possa dire che, a causa delle divergenti opinioni dei soggetti coinvolti, ci si trovasse in presenza di un contenzioso in potenza; diversamente opinando, i pareri procedurali finirebbero per non esistere, poiché un eccessivo allargamento del concetto di "contenzioso in potenza" condurrebbe a ritenere finalizzato all'attività difensiva qualunque parere richiesto dall'amministrazione in caso di incertezza sulle determinazioni da assumere a fronte di una richiesta del privato.

Tuttavia, il provvedimento impugnato rientra nel novero dei provvedimenti vincolati; una volta ravvisato l'errore materiale consistente nell'aver nominato nel decreto di finanziamento anche l'odierna ricorrente, estranea al progetto, l'amministrazione non poteva esimersi dall'adottare il provvedimento di rettifica che ha adottato. Risulta pertanto meritevole di adesione l'eccezione di inevitabilità del provvedimento, sollevata dall'amministrazione, ai sensi dell'articolo 21 octies della legge n. 241 del 1990, il quale, com'è noto, ha introdotto nell'ordinamento la possibilità di sanare i vizi formali del provvedimento. Deve nel caso in esame applicarsi la prima parte del comma secondo di detta disposizione, secondo la quale il provvedimento non è annullabile quando ricorrano congiuntamente la violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti, la natura vincolata del provvedimento, e la inevitabilità del contenuto dispositivo, che palesemente non

sarebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato (cfr.: Consiglio di stato, VI, 17 gennaio 2011, n. 256).

In conclusione, tutte le censure dedotte sono infondate, e, pertanto, il ricorso deve essere respinto.

3. – Sussistono ragioni di compensazione delle spese processuali, e segnatamente: il differente esito della lite cautelare in primo grado e in appello (con ordinanza n. 1267 del 2006 l'istanza di sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato fu accolta anche ai sensi dell'articolo 116, comma secondo, cpc, mentre il Cga riformava la predetta decisione con ordinanza n. 247 del 2006); la circostanza che solo da ultimo la difesa erariale ha contestato le deduzioni avversarie.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 24 febbraio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Rosalia Messina, Presidente, Estensore

Dauno Trebastoni, Primo Referendario

Giuseppa Leggio, Primo Referendario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 16/03/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)