

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 20 MARZO 2024, N. 2696

A cura di **Alessio RUOTOLO***

MASSIMA¹

Il Consiglio di Stato, Sez. V, con la sentenza n. 2696, pubblicata in data 20 marzo 2024, ha confermato l'indirizzo giurisprudenziale che ammette la revoca della concessione e della convenzione accessiva in costanza di rapporto esecutivo, "restando consentita la revoca di atti amministrativi incidenti sui rapporti negoziali originati dagli ulteriori e diversi contratti stipulati dall'amministrazione, di appalto di servizi e forniture, relativi alle concessioni contratto (sia per le convenzioni accessive alle concessioni amministrative che per le concessioni di servizi e di lavori pubblici), nonché in riferimento ai contratti attivi" (Cons. St., ad. plen., 20 giugno 2014 n. 14).

SOMMARIO

Massima	1
1. Svolgimento del processo	1
2. Motivi della decisione	2
3. Dispositivo	4

1. SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Oggetto della presente sentenza è la revoca della concessione per la gestione e l'uso dell'impianto sportivo (campo da calcio) di Viserba, ubicato in Via Dante di Nanni n. 7, stipulata il 13 agosto 2012, a seguito di determinazione di aggiudicazione 11 luglio 2012 n. -OMISSIS- disposta dal Comune di Rimini in danno di una società sportiva dilettantistica.

* Dottore Magistrale in Giurisprudenza.

¹ Massima non ufficiale.

In particolare, la controversia de qua origina dal ricorso proposto dalla società sportiva dilettantistica (di seguito: "-OMISSIS-") innanzi il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna – Bologna avente ad oggetto l'impugnazione del provvedimento del 23 dicembre 2014, con cui il Comune di Rimini revocava gli atti di gara e la concessione dell'impianto sportivo comunale di Viserba (gestione e uso) e gli atti presupposti, connessi e conseguenti, e in particolare la relazione 25 novembre 2014 e la deliberazione giunta del 25 novembre 2014.

All'esito del giudizio di prime cure, il Tar Emilia-Romagna – Bologna, con sentenza del 25 novembre 2020, n. 761, respingeva il ricorso avanzato dalla società predetta.

Di conseguenza, avverso la decisione di rigetto, con ricorso n. 1983 del 2021, veniva proposto appello innanzi al Consiglio di Stato, articolando i motivi di censura di cui a seguito.

Con il primo motivo l'appellante deduceva l'erroneità della sentenza nella parte in cui il Giudice di prime cure ha ritenuto corretto il *modus operandi* dell'Amministrazione comunale laddove, in luogo dell'istituto del recesso *ex art. 21 sexies* della legge n. 241 del 1990, ha utilizzato l'istituto della revoca di cui all'art. 21 *quinquies* della legge n. 241 del 1990, che, secondo quanto analiticamente sostenuto da parte appellante "non poteva trovare applicazione nel caso di specie poiché intervenuto nella fase successiva a quella di stipulazione del contratto", dal momento che per i "contratti ad evidenza pubblica, come nel caso oggetto di odierna impugnazione", "la pubblica amministrazione non è legittimata a svincolarsi dal rapporto contrattuale, attraverso il semplice esercizio del potere di revoca".

Con il secondo motivo l'appellante deduceva l'erroneità della sentenza nella parte in cui il Tar ha ritenuto che "l'ente pubblico può addivenire alla revoca anche quando vi sia una

diversa valutazione dell'interesse pubblico originario"

Nel giudizio di appello si costituiva in giudizio il Comune di Rimini e all'udienza dell'8 marzo 2024 la causa de qua veniva trattenuta in decisione.

2. MOTIVI DELLA DECISIONE

(...)

Preliminarmente, il Consiglio di Stato, si sofferma sulla qualificazione giuridica del rapporto intercorrente tra l'Amministrazione Comunale e la società sportiva, rientrando nel novero dell'istituto della concessione di bene pubblico, sottoscritta precisamente in data 12 agosto 2012 ed avente ad oggetto la gestione e l'uso dell'impianto sportivo comunale per il cacio di Viserba.

Dunque, ai fini della esaustiva risoluzione del caso concreto sottoposto all'esame del Supremo Consesso, rileva il contenuto complesso del rapporto che si è istaurato tra l'Amministrazione Comunale e la società sportiva e le conseguenze che ne derivano in termini di regolamentazione dei rapporti.

È bene rammentare che attraverso l'istituto della concessione del bene, l'Amministrazione Comunale ha accordato al privato la posizione giuridica di utilizzatore del bene pubblico, acquisendo, di conseguenza, l'uso esclusivo del bene pubblico, laddove per uso si intende lo sfruttamento delle *utilitas* economiche ad esso connesse

A tal fine, il Consiglio di Stato, utilmente specifica che *l'attribuzione ai privati di beni del patrimonio indisponibile, qualunque sia la terminologia adottata nella convenzione ed ancorché essa abbia connotazioni privatistiche, va ricondotto esclusivamente alla figura della concessione-contratto, atteso che il godimento di beni pubblici, stante la loro destinazione alla diretta realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuito ad un soggetto diverso dall'ente titolare del bene solo*

mediante concessione amministrativa (Cons. St., sez. V, 29 ottobre 2020 n. 6638)

Di talchè, il Consiglio di Stato, qualifica il rapporto istaurato tra i due soggetti giuridici, a seguito della sottoscrizione della convenzione, in termini di rapporto di diritto pubblico fra Amministrazione concedente e concessionario: la prima, assume una posizione autoritativa, in quanto soggetto pubblico che concede il bene in uso sulla base di una decisione autoritativa che non trova causa nella determinazione consensuale del contenuto ma costituisce il portato degli effetti favorevoli che ne derivano, che la parte privata appunto si limita ad accettare e il secondo ha una situazione soggettiva di interesse legittimo.

Ebbene, nel caso di specie, la concessione sottoscritta tra i due soggetti, caratterizzata, altresì, da vincoli allo sfruttamento del bene apposti dal Comune, al fine di garantire la gestione alle migliori condizioni possibili, valorizzare e riqualificare gli impianti anche attraverso alcuni interventi di messa a norma e risparmio energetico, nonché incrementare la fruizione da parte dei cittadini e anche da parte dei non residenti, rende ancor più evidente il profilo pubblicistico dell'affidamento.

Inoltre, è bene specificare che i profili patrimoniali che sono regolamentati nell'ambito della convenzione, come espressamente stabilito dal Consiglio di Stato nella sentenza *de qua*, non comporta la trasformazione del rapporto di diritto pubblico in rapporto paritetico. Infatti: *il potere che l'Amministrazione ha esercitato nell'affidare la gestione dell'impianto sportivo è comunque potere precettivo, soggetto allo statuto tipico dell'azione amministrativa in quanto non solo è sottoposto al vincolo di scopo della soddisfazione dell'interesse pubblico, ma è anche sottoposto a regole formali e sostanziali (procedimentali, di imparzialità, proporzionalità e buon andamento), che consentono di tenere conto delle plurime situazioni coinvolte dall'esercizio del potere*

(non solo di quelle di cui è titolare il destinatario dell'atto).

Ancora, il Consiglio di Stato afferma: *“Non fa venir meno la connotazione pubblicistica del rapporto concessorio la circostanza che l'instaurazione del rapporto sia stata preceduta da una procedura a evidenza pubblica”.*

Pertanto, come espressamente stabilito nella suddetta sentenza, posto che lo svolgimento di una procedura a evidenza pubblica non qualifica di per sé l'accordo siglato in termini di “contratto a evidenza pubblica”, indipendentemente dalla procedura svolta per scegliere il contraente, è la natura del contratto a determinare il regime delle cause estintive del rapporto una volta stipulato il contratto.

Alla luce delle considerazioni appena enunciate, il Consiglio di Stato, conclude affermando che *“nel caso in esame il rapporto che si è instaurato fra Comune di Rimini e la società sportiva, anche se è stato preceduto da una procedura a evidenza pubblica, è un rapporto concessorio di diritto pubblico, nel quale si confrontano una posizione di autorità e una (connessa) situazione di interesse legittimo”.*

Sicché resta consentita, anche in costanza di rapporto esecutivo, la revoca in quanto espressione del potere autoritativo”.

Ebbene, non c'è chi non veda come la concessione, dal punto di vista dell'ordinamento italiano, non esaurisce la sua funzione pubblica nel momento in cui, attraverso il provvedimento amministrativo, a seguito di una procedura, viene individuato il concessionario e affidato al medesimo il servizio. Essa, piuttosto, affondando le proprie radici in una riserva di amministrazione (quindi in un settore di interesse pubblico), è tesa alla regolamentazione e al controllo dell'esercizio della prerogativa concessa. La sua missione pubblicistica è proprio quella di garantire l'implementazione di quella prerogativa e, nel caso di concessione di bene

pubblico, lo sfruttamento del bene nel senso delineato dalla concessione.

In tale contesto trova ragion d'essere l'impostazione che ammette la revoca della concessione e della convenzione accessiva in costanza di rapporto esecutivo, *“restando consentita la revoca di atti amministrativi incidenti sui rapporti negoziali originati dagli ulteriori e diversi contratti stipulati dall'amministrazione, di appalto di servizi e forniture, relativi alle concessioni contratto (sia per le convenzioni accessive alle concessioni amministrative che per le concessioni di servizi e di lavori pubblici), nonché in riferimento ai contratti attivi”* (Cons. St., ad. plen., 20 giugno 2014 n. 14).

A sostegno di tale tesi, vi è la previsione della

l.r. n. 11 del 2007, in base alla quale *“l'individuazione dei soggetti affidatari del servizio di gestione degli impianti sportivi avviene nel rispetto delle procedure di evidenza pubblica”* (art. 3) e *“gli enti locali proprietari degli impianti stipulano con il soggetto affidatario una convenzione per la gestione dell'impianto sportivo”*, che stabilisce *“i criteri d'uso dell'impianto, le condizioni giuridiche ed economiche della gestione nel rispetto delle finalità e dei criteri contenuti nella presente legge”.*

In seconda analisi, il Consiglio di Stato rigetta le argomentazioni a sostegno del secondo motivo di appello.

Preliminarmente, il Consiglio di Stato afferma che la revoca non costituisce un provvedimento avente finalità afflittive ma rappresenta lo strumento di ripristino della continuità dell'azione amministrativa funzionalizzata al perseguimento dell'interesse pubblico, nel senso che l'Amministrazione deve assicurare il fine pubblico non solo quando adotta il provvedimento ma anche nel corso del tempo. E infatti presupposti della revoca sono i *“sopravvenuti motivi di pubblico interesse”*, il *“mutamento della situazione di fatto non prevedibile al momento dell'adozione del*

provvedimento” e, “*salvo che per i provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, la nuova valutazione dell’interesse pubblico originario*” espressamente enucleati all’art. 21 *quinquies* legge n. 241 del 1990.

Ebbene, non può revocarsi in dubbio che, nel caso di specie, la revoca è stata disposta in ragione della sussistenza di un interesse pubblico alla rimozione dell’atto desumibile da dati oggettivi e a prescindere dalla condotta rimproverabile del concessionario, riscontrabile nella esigenza di garantire la massima fruibilità dell’impianto, nella valorizzazione delle realtà locali e nell’esigenza di qualificare l’impianto sportivo.

(...)

3. DISPOSITIVO

Il consiglio di Stato rigetta l’appello proposto, confermando, per l’effetto, la sentenza impugnata.

Compensa le spese del giudizio di appello e ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’autorità amministrativa.