

R E P U B B L I C A I T A L I A N A IN NOME DEL POPOLO ITALIANO II
Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) ha pronunciato la seguente D E C I S I O N E sul ricorso proposto dal Fallimento della Capo Stella s.r.l., in persona del Curatore, rappresentato e difeso dall'avvocato Luciano Barsotti ed elettivamente domiciliato in Roma Lungotevere Flaminio n. 46 presso G.M. Grez; contro la Regione Toscana, in persona del legale rappresentante, rappresentato e difeso dagli avvocati Vito Vacchi, Silvia Fantappiè e Fabio Lorenzoni, presso lo studio dell'ultimo elettivamente domiciliato in Roma Via del Viminale n. 43; per l'annullamento della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Toscana, II Sezione, 27.12.2000 n. 2687; Visto il ricorso con i relativi allegati; Visto l'atto di costituzione della Regione appellata; Viste le memorie prodotte dalle parti; Visti gli atti tutti della causa; Relatore alla pubblica Udienza del 16 marzo 2004 il Consigliere A. Anastasi; udito l'avv. Lorenzoni e l'Avv. P. Pizzuti su delega dell'Avv. L. Barsotti. Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO Nell'anno 1994 la Regione Toscana stabiliva, in sede di applicazione dei benefici previsti dal Programma di aiuti comunitari di cui alla Misura 3.2 del Regolamento comunitario 2052/88 Ob. 2., di erogare alla s.r.l. Capo Stella un contributo per la realizzazione di una nuova struttura turistico-ricettiva in Piombino. Essendo stato il finanziamento concretamente erogato nel 1995, all'esito di indagini espletate dal Corpo della Guardia di Finanza emergeva che la Società aveva mutato la destinazione d'uso di una porzione dell'immobile all'uopo realizzato. Per conseguenza, con Decreto dirigenziale del 12.7.1999 la Regione revocava il finanziamento e ne chiedeva la restituzione, ritenendo che la Società avesse violato il vincolo di mantenimento della destinazione d'uso imposto dal bando in base al quale il contributo era stato concesso. Con la sentenza in epigrafe indicata il Tribunale ha respinto il ricorso proposto dalla Società avverso il provvedimento ora citato. La sentenza è impugnata con l'appello in esame dalla Curatela Fallimentare della Capo Stella s.r.l., che ne chiede l'annullamento, tornando a dedurre, in forma rimodulata in relazione al decisum, i motivi di doglianza già disattesi o assorbiti dal Tribunale. Si è costituita la Regione Toscana, insistendo per il rigetto dell'appello. All'Udienza del 16 marzo 2004 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO L'appello non è fondato e la sentenza impugnata va pertanto confermata. In via preliminare il Collegio evidenzia come nella fattispecie potrebbe dubitarsi della effettiva riconducibilità della controversia alla giurisdizione amministrativa, ove si tenga conto del fatto che, in base al generale criterio di riparto, la posizione del beneficiario di un finanziamento pubblico ha, dopo la erogazione, consistenza di diritto soggettivo (IV Sez. 30.5.2002 n. 2999). Più in particolare, è stato poi chiarito dalla giurisprudenza della Suprema Corte che le controversie inerenti il recupero di finanziamenti di pubblica provenienza sono devolute al giudice amministrativo solo se la ripetizione è disposta per rinnovata valutazione dell'interesse pubblico sotteso alla primitiva erogazione o per vizi propri dell'atto che la dispone, mentre spetta all'A.G.O. nel caso in cui il recupero derivi da inadempimento (SS.UU. 28.12.2001 n. 16221), come nel caso in esame. In difetto di appello sul punto, ritiene però il Collegio che la questione non possa essere esaminata d'ufficio. In tema di rilevanza d'ufficio in appello delle questioni di giurisdizione, la giurisprudenza di questo Consiglio di Stato non sembra univocamente orientata, potendosi in effetti rilevare la presenza di tre diversi indirizzi. Secondo una prima impostazione, ai sensi dell'art. 30 comma 1 L. 6 dicembre 1971 n. 1034 e dell'art. 37 Cod. proc. civ., il difetto di giurisdizione è rilevabile anche d'ufficio in ogni stato e grado del processo amministrativo, a nulla rilevando che sulla giurisdizione il giudice di primo grado si sia pronunciato con una espressa statuizione, dovendosi escludere, fino a quando il rapporto processuale resti pendente e sempreché sulla giurisdizione stessa non sia intervenuta una

decisione della Corte di cassazione, che tale statuizione sia suscettibile di passare in cosa giudicata. (ad es. IV Sez. 4.2.1999 n. 112). In sostanza, secondo tale indirizzo, non è preclusiva della declaratoria di difetto di giurisdizione in sede di appello una pronuncia espressa del giudice di primo grado non impugnata specificamente (cfr. anche VI sez. 25.3. 1998 n. 390 e 20.5. 1995 n. 479 nonché soprattutto A.p. 28 ottobre 1980 n. 42). Secondo una differente impostazione, l'indagine sulla giurisdizione può essere effettuata d'ufficio anche in sede di appello ove il giudice di primo grado abbia pronunciato sul merito del ricorso e dalla sua decisione non emerga il superamento, neppure per implicito, della relativa eccezione (ad es. VI Sez. 11.6.1999 n. 774). In sostanza, secondo tale indirizzo la rilevabilità d'ufficio in appello della questione sembra preclusa se dal contesto della decisione di primo grado sia possibile ricavare, anche per implicito, una statuizione in punto di giurisdizione. Infine, secondo l'impostazione più vicina alle acquisizioni della giurisprudenza processualciviltistica, il principio in base al quale il difetto di giurisdizione può essere rilevato anche d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio deve essere coordinato col sistema delle impugnazioni, e incontra perciò un limite nel giudicato interno sulla giurisdizione, che si forma quando il giudice di merito si sia comunque pronunciato (esplicitamente o implicitamente) sulla giurisdizione, con statuizione non impugnata (ad es. IV Sez. 14.4.1998 n. 621). A giudizio del Collegio, l'indirizzo da ultimo richiamato è quello preferibile, in quanto – secondo i principi - il giudicato sulla giurisdizione può formarsi, oltre che a seguito della statuizione emessa dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione in sede di regolamento preventivo di giurisdizione o di ricorso ordinario per motivi attinenti alla giurisdizione, anche per effetto del passaggio in giudicato di una sentenza di merito che contenga il riconoscimento, sia pure implicito, della giurisdizione del giudice adito. (ad es. SS.UU. 9.8.2001 n. 10979). Ne consegue che nel caso in esame, in cui la sentenza del giudice di primo grado ha pronunciato nel merito della causa con implicito riconoscimento della giurisdizione, si è determinato il formarsi del giudicato interno sulla questione di giurisdizione (cfr. altresì SS.UU. 9.8.2001 n. 10977), così restando preclusa, in difetto di impugnativa specifica, la ulteriore rilevabilità officiosa della stessa in appello. Nel merito, l'appello è del tutto infondato. Privo di ogni consistenza è infatti il primo motivo, mediante il quale è dedotta la genericità e la scarsa comprensibilità delle motivazioni in base alle quali il Tribunale ha respinto il ricorso di primo grado: al riguardo sembra infatti evidente al Collegio che la sentenza impugnata non soltanto ha compiutamente individuato il quadro normativo all'interno del quale si inserisce la controversia ma ha altresì non equivocamente esplicitato le ragioni che inducono a ritenere violati, da parte della Società beneficiaria, gli obblighi sostanziali di mantenimento della destinazione d'uso al cui puntuale rispetto era condizionata l'erogazione. Con il secondo motivo si deduce che il finanziamento era stato concesso dalla Regione per la realizzazione non dell'intera struttura contemplata in progetto, ma solo per un lotto funzionale della stessa: di talché, dopo la ultimazione della parte effettivamente finanziata, la Società restava libera di variare la configurazione e la destinazione d'uso delle restanti porzioni del compendio. Il mezzo è infondato. In fatto, si evidenzia che il progetto della nuova struttura alberghiera presentato alla Regione Toscana prevedeva la realizzazione di 108 camere per una recettività totale di 314 posti letto. Successivamente la Società provvedeva a modificare la destinazione di parte dei locali, riservando all'uso alberghiero 74 camere (per 147 posti letto) e destinando il resto a residenza sociale assistita per anziani. In siffatto contesto, per un verso risulta evidente dagli atti di causa che il progetto presentato dalla Società – e come tale valutato dalla Amministrazione regionale in sede di predisposizione della graduatoria di priorità – prevedeva la realizzazione integrale di una struttura alberghiera (Hotel Phalesia)

composta appunto di n. 108 camere e non di un lotto della stessa; per altro verso è pacifico che il vincolo di destinazione trascritto presso la competente Conservatoria ai sensi del punto 8 del disciplinare – oltre tutto a cura della stessa beneficiaria - era posto a tutela dell'uso alberghiero dell'intero complesso e della complessiva volumetria dello stesso. D'altra parte, che la Società sia incorsa in un inadempimento sanzionabile con la revoca integrale del contributo ai sensi del punto 19 del bando risulta palese ove si ponga mente al fatto che la stessa non soltanto ha alterato in modo sostanziale i contenuti del progetto come già valutato in riferimento ai criteri concorsuali di priorità ma ha anche omesso di comunicare alla Regione la relativa variazione progettuale nonché il parziale mutamento della destinazione d'uso. Con il terzo motivo l'appellante insiste nel dedurre che il contributo era stato concesso per la realizzazione di un lotto funzionale e non dell'intera struttura, osservando che il finanziamento effettivamente erogato è stato determinato dalla Regione tenendo conto di lavori per un importo di circa 5 miliardi di lire, laddove il costo complessivo dell'intervento ammontava a 13 miliardi circa. Il mezzo non ha alcun pregio, in quanto il contributo andava calcolato non in rapporto al costo complessivo derivante dall'attuazione del progetto, quanto piuttosto tenendo conto delle sole spese ammissibili a finanziamento: è del resto la stessa Società che riconosce – nel contesto della domanda di finanziamento – come ammissibili a contributo solo spese per appunto circa 5 miliardi. Con il quarto motivo si sostiene che la provvisoria e transitoria accoglienza di un gruppo di anziani entro una piccola ala della struttura alberghiera non incidere sulla destinazione d'uso del complesso ricettivo. Con il quinto motivo si deduce che il comune di Piombino, pur essendo consapevole del vincolo incombente sull'immobile, aveva autorizzato l'utilizzo di parte dei locali per Residenza assistita, ritenendolo in sostanza compatibile con la destinazione della struttura. I mezzi, che possono essere unitariamente considerati, non sono fondati. Al riguardo si osserva innanzi tutto che le deduzioni in rassegna esibiscono profili di evidente reciproca contraddittorietà, non essendo logicamente possibile ipotizzare il carattere transitorio o occasionale di un mutamento di destinazione che si assume invece addirittura formalmente autorizzato dal comune e supportato da convenzione con la competente U.S.L.. In secondo luogo, è evidente l'impossibilità di considerare come marginale un intervento che ha ridotto (giusta le licenze di esercizio rilasciate dal predetto comune) la ricettività dell'albergo per un terzo delle camere e la metà dei posti letto. Come sia di ciò, resta che l'attività dispiegata dal comune appare irrilevante ai fini di causa, in quanto – come si è detto sopra – il finanziamento era stato richiesto (ed il vincolo di destinazione era stato imposto) per la realizzazione di una struttura turistico ricettiva tipologicamente ricompresa nell'elenco a numero chiuso di cui al punto 3 lettera a) del bando, che non contempla affatto le residenze assistite per anziani, la cui funzionalità è del resto impossibile ritenere orientata a quei fini turistici il cui conseguimento era appunto oggetto esclusivo del sostegno comunitario ottenuto dalla Società. Sulla scorta delle considerazioni che precedono l'appello va quindi respinto. Le spese di questa fase del giudizio seguono la soccombenza e sono forfettariamente liquidate in dispositivo. P.Q.M. Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quarta, definitivamente pronunciando, respinge l'appello. Condanna l'appellante al pagamento di Euro 3000,00 (tremila/00) a titolo di spese ed onorari di questo grado del giudizio. Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa. Così deciso in Roma, il 16 marzo 2004 dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quarta, nella Camera di Consiglio con l'intervento dei Signori: Paolo SALVATORE Presidente Livia BARBERIO CORSETTI Consigliere Antonino ANASTASI estensore Consigliere Anna LEONI Consigliere Salvatore CACACE Consigliere L'ESTENSORE IL PRESIDENTE Antonino Anastasi Paolo

Salvatore IL SEGRETARIO Giuseppe Testa DEPOSITATA IN SEGRETERIA Il 18/05/2004 (art. 55, L. 27.4.1982, 186) Il Dirigente Dott. Giuseppe Testa