

Publicato il 02/05/2017

N. 01976/2017REG.PROV.COLL.
N. 04143/2016 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 4143 del 2016,
proposto da:

Molfetta Nuoto Società Sportiva Dilettantistica s.r.l., in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, in proprio e in qualità di capogruppo del
raggruppamento temporaneo costituito con le mandanti Clima Service s.r.l.
e Coopdiving società cooperativa, rappresentata e difesa dall'avvocato
Mauro De Gennaro, con domicilio eletto presso lo studio Alfredo Placidi in
Roma, via Cosseria, n.2;

contro

Comune di Molfetta, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentato e difeso dall'avvocato Raffaele Marciano, con domicilio
eletto presso il suo studio in Roma, via Germanico, n. 172;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. PUGLIA - BARI: SEZIONE I n. 00146/2016,
resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Molfetta;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 23 marzo 2017 il Cons. Roberto Giovagnoli e uditi per le parti gli avvocati Mauro De Gennaro e Luca Tozzi, in sostituzione dell'avvocato Marciano;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza di estremi indicati in epigrafe, il T.a.r. per la Puglia ha dichiarato il difetto di giurisdizione sul ricorso proposto dall'odierna appellante avverso la determinazione dirigenziale n. 1147 del 7 dicembre 2015 del Comune di Molfetta di risoluzione per grave inadempimento del contratto rep. n. 7883 del 4.3.2011 di affidamento in concessione della gestione della piscina comunale per la durata di sei anni.

2. Per ottenere la riforma di detta sentenza ha proposto appello la società Molfetta Nuoto Società Sportiva Dilettantistica s.r.l.

3. Si è costituito in giudizio per resistere all'appello il Comune di Molfetta.

4. Alla camera di consiglio del 23 marzo 2017, la causa è stata trattenuta in decisione.

5. L'appello non merita accoglimento.

6. Il T.a.r. ha declinato la giurisdizione ritenendo che il contratto oggetto di risoluzione rientri nella categoria del contratto di appalto. Al contrario, l'appellante deduce che verrebbe in rilievo una concessione di beni e servizi pubblici (o, comunque, un accordo sostitutivo di provvedimento amministrativo), con la conseguenza che la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo si estenderebbe anche alle controversie relative all'esecuzione del rapporto contrattuale.

7. Il Collegio ritiene che la qualificazione giuridica della fattispecie contrattuale compiuta dal T.a.r sia corretta.

Il contratto *de quo* non si esaurisce, invero, nella mera gestione della piscina comunale, in quanto il suo oggetto è al contrario molto più articolato, prevedendo, accanto all'attribuzione in gestione della piscina comunale, l'esecuzione di una articolata serie di servizi e di opere, fra le quali: la costruzione di una piscina esterna nei termini indicati dai piani allegati a corredo dell'offerta; l'esercizio di un bar ristoro; la custodia e sorveglianza continua dell'impianto ventiquattro ore su ventiquattro.

Come correttamente rilevato dal T.a.r., ridurre tale complesso schema di affidamento di strutture sportive e servizi alla mera concessione di beni pubblici facenti parte del patrimonio indisponibile del Comune non risulta corrispondere alla reale oggetto della fattispecie negoziale posta in essere.

Al contrario, trattandosi di un contratto avente come oggetto principale l'affidamento di lavori e servizi, la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo trova fondamento e limiti nell'art. 133, comma 1, lett. e), n. 1, c.p.a., ai sensi del quale esulano dalla giurisdizione amministrativa le controversie attinenti alla fase di esecuzione del rapporto contrattuale.

Pertanto, essendo oggetto del presente giudizio l'inadempimento che il Comune ha contestato alla società appellante, la controversia appartiene alla cognizione del giudice ordinario.

8. L'appello deve, quindi, essere respinto.

La peculiarità della fattispecie esaminata giustifica la compensazione delle spese del giudizio di appello.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 marzo 2017 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Roberto Giovagnoli, Consigliere, Estensore

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Raffaele Prosperi, Consigliere

Valerio Perotti, Consigliere

L'ESTENSORE
Roberto Giovagnoli

IL PRESIDENTE
Carlo Saltelli

IL SEGRETARIO