

L'interesse di mero fatto, volto ad impedire puramente e semplicemente l'accrescimento dell'altrui sfera giuridica, sfugge dall'ambito di operatività della garanzia costituzionale di tutela giurisdizionale posta dagli artt. 24 e 113 Cost.: il diniego nei confronti di un'impresa di un'autorizzazione per l'apertura di un centro commerciale fa venir meno la possibilità di ricorso della stessa contro il favorevole provvedimento di autorizzazione ottenuto da una ditta concorrente.

Merita di segnalare la decisione numero 2108 dell' 8 maggio emessa dal Consiglio di Stato per il seguente passaggio in essa contenuto:

< L'accertata (con sentenza) legittimità dell'esclusione dalla valutazione della conferenza di servizi, prevista dalla l. n. 11 del 2003, dell'istanza d'autorizzazione della ricorrente, e l'infondatezza della sua pretesa sostanziale, per la verificata preliminare inidoneità dell'accordo sottoscritto da detta società e dal dirigente comunale "a raggiungere gli obbiettivi di programmazione in esso contenuti", impediva di conseguire "il bene della vita", con conseguenti riflessi preclusivi sotto l'aspetto dell'interesse sul giudizio di cui al ric. n. 1029 del 2005.

La definizione sfavorevole di un procedimento che ha le sue scansioni temporali, disciplinate da norme regolamentari che non prevedono la possibilità di presentare nuove istanze nel triennio di vigenza del piano ex art. 9 del reg. n. 2 del 2004, induce, inoltre, il Collegio a disconoscere **anche un interesse strumentale all'annullamento degli atti del procedimento conclusosi con il rilascio dell'autorizzazione commerciale alla soc. concorrente della ricorrente.**>

A cura di Sonia Lazzini

REPUBBLICA ITALIANA

N. 2108/07 REG.DEC.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 3220 REG.RIC.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta

ANNO 2006

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 3220 del 2006 proposto dalla soc.

** SRL, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Saverio Profeta e Mario Sanino ed elettivamente domiciliata in Roma, viale Parioli n. 180;

Contro

- la Regione Puglia, in persona del Presidente p.t., rappresentato e difeso dall'Avv. Nino Matassa, ed elettivamente domiciliata in Roma, via della Cossèria n. 2 (studio Placidi);

il Comune di Bari, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'Avv. Fulvio Mastroviti ed elettivamente domiciliato in Roma, viale delle Milizie n. 34 (studio avv. Botti);

- la Provincia di Bari, in persona del Presidente p.t., non costituito;

e nei confronti

- della ** ITALIA PROPERTY S.r.l. e della ** ITALIA RETAIL S.r.l. rappresentate e difese dagli avv.ti Nicola Di Modugno e Daniela Viva ed elettivamente domiciliate in Roma, c.so Vittorio Emanuele n. 349 (studio Alessandra Sandulli);

per la riforma

della sentenza 6 febbraio 2006 n 5197 emessa dal TAR Puglia, sede di Bari, sezione seconda;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Puglia, del Comune di Bari e della soc. ** ITALIA PROPERTY S.r.l.;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore il presidente Sergio Santoro;

Uditi, gli avv.ti Sanino, PROFETA, Matassa, Di Modugno e Notarnicola, quest'ultimo per delega di Mastroviti;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue

FATTO E DIRITTO

1.-Con sentenza 6 dicembre 2005 n. 5197, gravata con ricorso in appello n. 3220 del 2006, il TAR Puglia sede di Bari, sez. II, la ** srl ha dichiarato improcedibile il ricorso principale ed i motivi aggiunti proposti dalla predetta società avverso:

-l'autorizzazione n. 69/05 del 25.5.2005 rilasciata da Comune di Bari alla ** Italia Retail s.r.l. per l'apertura di una grande struttura di vendita non alimentare di mq. 15.000 in Bari, via Caduti del Lavoro Località Mungivacca;

-il verbale del 27.04.2005 della Conferenza di Servizi, prevista dall'articolo 8, comma 7, della L.R.P. n. 11/03, indetta per "l'esame domanda apertura grande struttura di vendita-insediamento di livello Provinciale obiettivo di disponibilità del settore non alimentare interesse regionale" da realizzare in Bari Località Mungivacca, presentata dalla ** Italia Retail s.r.l., con il quale la Regione Puglia ha espresso "il proprio parere favorevole, che consente il rilascio dell'autorizzazione amministrativa ai sensi dell'articolo 8, comma 7, della L. R. 11/03";

-la delibera di C.C. del Comune di Bari n. 45 del 21.03.2005 di ratifica dell'accordo di programma, sottoscritto in data 25.2.2005 tra Regione Puglia e Comune di Bari per la realizzazione in variante al P.R.G. di una grande struttura di vendita per altri beni G2 in località Mungivacca su domanda proposta dalla società ** Italia Property s.r.l.;

-l'accordo di programma sottoscritto dalla Regione Puglia e dal Comune di Bari in data 25.2.2005;

-la delibera di G.R. n. 119 del 15.2.2005 di autorizzazione al Presidente della Giunta Regionale a sottoscrivere con il Comune di Bari l'accordo di programma;

-il decreto 7 giugno 2005 n. 509 con il quale il Presidente della Giunta regionale approvava l'accordo di programma sottoscritto in data 25 febbraio 2005.

La sentenza appellata, "assorbita ogni altra eccezione", ha dichiarato estinto il ricorso n. 1029 del 2005 per essere stato respinto in pari data (camera di consiglio del 13 ottobre 2005) il ricorso avente a suo oggetto il parere-provvedimento negativo con il quale il rappresentante della Regione Puglia in seno alla conferenza di servizi aveva dichiarato inidonea ed inammissibile l'istanza della soc. ** srl diretta al rilascio dell'autorizzazione all'apertura di un'area commerciale integrata di rilevanza regionale, composta da una pluralità di grandi e medie strutture di vendita al dettaglio (settore non alimentare).

Essendo unica la struttura commerciale d'interesse regionale programmata per il 2004 dal regolamento n. 2 del 2004 emesso ex art. 2 co.1, lett. b), consolidati gli effetti dell'esclusione alla procedura, nessun vantaggio avrebbe potuto conseguire la soc. ** srl dall'annullamento degli atti impugnati con il ricorso n. 1029 del 2005 e con i motivi aggiunti.

Affermata l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui il TAR ha dichiarato estinto il ricorso per sopravvenuto difetto d'interesse, l'appellante ha riproposto i motivi d'impugnazione articolati con il ricorso introduttivo del giudizio di primo grado e con i motivi aggiunti.

Si sono costituiti la regione Puglia, il Comune di Bari e la soc. ** Italia Property srl, producendo documenti e memorie.

Con memoria 13 ottobre 2006 l'appellante ha ulteriormente argomentato in ordine ai motivi dedotti. Nella Camera di Consiglio del 27 ottobre 2006 la domanda cautelare è stata rinviata al merito.

2.- L'appello è infondato e la sentenza gravata deve essere confermata.

L'accertata (con sentenza) legittimità dell'esclusione dalla valutazione della conferenza di servizi, prevista dalla l. n. 11 del 2003, dell'istanza d'autorizzazione della soc. ** srl, e l'infondatezza della sua pretesa sostanziale, per la verificata preliminare inidoneità dell'accordo sottoscritto da detta società e dal dirigente comunale "a raggiungere gli obbiettivi di programmazione in esso contenuti", impediva di conseguire "il bene della vita", con conseguenti riflessi preclusivi sotto l'aspetto dell'interesse sul giudizio di cui al ric. n. 1029 del 2005.

La definizione sfavorevole di un procedimento che ha le sue scansioni temporali, disciplinate da norme regolamentari che non prevedono la possibilità di presentare nuove istanze nel triennio di vigenza del piano ex art. 9 del reg. n. 2 del 2004, induce, inoltre, il Collegio a disconoscere anche un interesse strumentale all'annullamento degli atti del procedimento conclusosi con il rilascio dell'autorizzazione commerciale alla soc. **.

L'interesse di mero fatto, volto ad impedire puramente e semplicemente l'accrescimento dell'altrui sfera giuridica, sfugge dall'ambito di operatività della garanzia costituzionale di tutela giurisdizionale posta dagli artt. 24 e 113 Cost..

Trova, dunque, conferma la dichiarazione di sopraggiunto difetto d'interesse di cui alla sentenza 6 dicembre 2006 n. 5197.

Per completezza di esame, non è condivisibile l'assunto dell'appellante che asserisce contraddittorie le conclusioni cui è pervenuto il giudice di primo per aver, nella sentenza n. 5196 del 2005, risolto diversamente la identica eccezione riproposta nel giudizio conclusosi con la sentenza n. 5197 del 2005.

Nella prima sentenza, e non nella seconda, è stato escluso che fosse necessario notificare il ricorso alla conferenza di servizi in sé considerata.

Senonchè oggetto del primo ricorso (n. 850 del 2005) era il parere negativo del rappresentante della Regione, preclusivo dell'adozione della delibera finale del sub-procedimento da parte della conferenza di servizi che, al contrario, ha adottato un proprio deliberato sull'istanza della soc. **, impugnato con il ricorso n. 1029 del 2005.

Non è pertinente con il caso in esame il richiamo all'indirizzo giurisprudenziale per il quale, nella conferenza di servizi, di cui all'art. 14 e seguenti della legge n. 241 del 1990, le amministrazioni che vi partecipano con propri rappresentanti rimangono titolari di competenze diversificate ed i deliberati assunti, in sostituzione di diversi e distinti moduli procedurali preesistenti, sono imputati a ciascuna di esse.

La conferenza, di conseguenza è priva di soggettività autonoma e la legittimazione passiva in sede giudiziale compete alle singole amministrazioni.

L'art. 9 del d.lgv n. 114 del 1998 e l'art. 8, co. 7 della l.r. Puglia n. 11 del 2003 hanno introdotto nell'ordinamento un peculiare procedimento, non sostitutivo di altri preesistenti, che pone questioni diverse in quanto le amministrazioni chiamate a partecipare alla conferenza quali componenti necessari (Regione, Provincia, Comune sul cui territorio ricade l'intervento) sono portatori dei medesimi interessi pubblici (commerciali, urbanistici, ambientali, ecc.), territorialmente articolati, alla cui cura è finalizzata la valutazione della istanza d'autorizzazione commerciale sottoposta al loro esame ed il deliberato può essere assunto con il voto favorevole della maggioranza, salva la prevalenza del parere espresso dalla Regione.

3.-Conclusivamente, trovando conferma la dichiarazione d'inammissibilità ed, in ogni caso, di improcedibilità di cui alla sentenza 6 dicembre 2005 n. 5197, il ricorso in appello deve essere respinto.

Si ritiene equo compensare tra le parti le spese e gli onorari di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, RESPINGE il ricorso in appello n. 3220 del 2006.

Compensa le spese.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella sede del Consiglio di Stato, nella camera di consiglio del 27 ottobre 2006, con l'intervento dei magistrati:

| | |
|-------------------------------|-------------------------|
| Sergio Santoro | Presidente ed Estensore |
| Chiarenza Millemaggi Cogliani | Consigliere |
| Paolo Buonvino | Consigliere |
| Marzio Branca | Consigliere |
| Adolfo Metro | Consigliere |

IL PRESIDENTE ed ESTENSORE
f.to Sergio Santoro

IL SEGRETARIO
f.to Francesco Cutrupi

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

L' 8 maggio 2007

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

p.**IL DIRIGENTE**

f.to Livia Patroni Griffi