

T.A.R. Sardegna Cagliari Sez. II, Sent., (ud. 26/10/2022) 11-11-2022, n. 759

PATRIMONIO CULTURALE

Vincoli storici, archeologici e artistici

CONCESSIONI E AUTORIZZAZIONI AMMINISTRATIVE

Fatto - Diritto

P.Q.M.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 574 del 2021, proposto da:Ditta Individuale M.M., rappresentata e difesa dagli avvocati Cristina Caredda e Matteo Pinna, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Baunei, rappresentato e difeso dall'avvocato Massimo Lai, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Cagliari, via Alagon 1; Argea Sardegna, rappresentata e difesa dagli avvocati Fabio Cuccuru e Alessandra Pisano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento:

- della Det. n. 51 del 15 aprile 2021 (comunicata con PEC in data 16.04.2021) del Servizio tecnico del Comune di Baunei (doc. 1), con cui è stata disposta la revoca della concessione di valorizzazione dell'area comunale in località "G. 'e M." per un uso civico non tradizionale n. rep. (...) del (...) (registrato in Lanusei al n. 105 Serie 1T in data 16.02.2017), tra il Comune di Baunei e la ditta di M.M.;

- della Det. n. 951 del 22 febbraio 2021 con cui ARGEA Sardegna -Servizio territoriale dell'Ogliastra (doc. 2), revocava la Det. n. 681 del 24 febbraio 2016 di autorizzazione al mutamento della destinazione d'uso e sospensione dei diritti di uso civico, in favore della ditta M.M. - Comune di Baunei;

- di tutti gli altri atti presupposti, preliminari e preparatori, connessi, conseguenti, sopravvenuti, anche non conosciuti e/o parzialmente conosciuti, comunque lesivi della posizione della ricorrente, ed avverso i quali si fa espressa riserva di proporre motivi aggiunti; ed in particolare dei seguenti atti preliminari: nota n. 5142 del 09.07.2020 del Responsabile dell'Ufficio tecnico del Comune di Baunei (doc. 3); nota n. (...) del 10.07.2020 di ARGEA Sardegna (doc. 4); delibera di Giunta comunale n. 47 del 16.07.2020 (doc. 5); nota n. (...) del 27.07.2020 del Responsabile dell'Ufficio tecnico del Comune di Baunei (doc. 6); nota n. 7779 del 23.10.2020 del Responsabile dell'Ufficio tecnico del Comune di Baunei (doc. 7); delibera di Consiglio comunale n. 28 del 09.11.2020 (doc. 8);

e per il risarcimento dei relativi danni;

in subordine:

- per l'accertamento e la quantificazione dell'obbligo d'indennizzo gravante sul Comune di Baunei in favore della Ditta M.M., ai sensi dell'art. 21 quinquies, L. n. 241 del 1990, nella misura meglio indicata nella parte in diritto (punto IV) ovvero in quella diversa misura che verrà accertata nel corso del giudizio;

per condannare il Comune di Baunei al pagamento, in favore della Ditta M.M., dell'indennizzo dovuto ai sensi dell'art. 21-quinquies, L. n. 241 del 1990, con interessi e rivalutazione monetaria.

Visti il ricorso e i relativi allegati.

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Baunei e di Argea Sardegna.

Visti tutti gli atti della causa.

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 ottobre 2022 il dott. Antonio Plaisant e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale.

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Con deliberazione 17 luglio 2013, n. 28/43 (poi attuata con decreto del Presidente della Regione Sardegna 15 ottobre 2013, n. 132), la Giunta Regionale -sulla base della conforme deliberazione del Consiglio comunale di Baunei 5 novembre 2012, n. 31, e ai sensi della L.R. 14 marzo 1994, n. 12, artt. 8, 9, 10, 15 e 18- aveva definitivamente approvato il Piano di Valorizzazione e recupero delle terre soggette ad uso civico, tra cui quelle relative al Comune di Baunei, come da conforme deliberazione del Consiglio comunale 5 novembre 2012, n. 31.

Con Provv. 24 febbraio 2016, n. 681, ARGEA aveva autorizzato la ditta Individuale M.M. al mutamento di destinazione d'uso, con la conseguente sospensione degli usi civici in atto per la durata di quindici anni, di un'area -compresa tra quelle oggetto del piano sopra descritto- identificata in catasto al Foglio (...) Mapp. (...) - (...) e al Foglio (...) Mapp. (...), per una superficie complessiva di Ha 04.78.85, sita in località "G. e' M." del Comune di Baunei,

All'esito di apposita procedura selettiva, il Responsabile del Servizio tecnico del Comune di Baunei, con Det. 22 giugno 2016, n. 62, aveva aggiudicato in via definitiva alla ditta M. (già aggiudicataria in via provvisoria), la relativa Concessione di Valorizzazione sulla area dianzi descritta, per la durata di anni quindici, e a ciò aveva fatto seguito la stipulazione del contratto di concessione 9 febbraio 2017, rep. (...), con cui il Comune di Baunei aveva affidato la suddetta area alla ditta M. ai fini della realizzazione di un percorso guidato all'interno dell'ampio sito naturalistico e di ulteriori attività turistiche, per il corrispettivo di euro 30.132,00.

A tal fine il SUAP del Comune di Baunei, all'esito di apposita conferenza di servizio semplificata e in modalità asincrona, in assenza di pareri contrari dell'Ufficio tecnico di Baunei e della Soprintendenza ABAP per le province di Sassari e Nuoro (da qui in poi soltanto "Soprintendenza"), regolarmente invitati alla Conferenza, aveva autorizzato la ditta M. a realizzare in sito una struttura amovibile e una recinzione dell'area oggetto delle attività sopra descritte.

I relativi lavori erano stati avviati dall'interessata nel marzo del 2018.

Ciò aveva comportato l'insorgere di proteste da parte di esponenti della comunità locale, aventi a oggetto soprattutto l'inclusione nell'area recintata, come tale sottratta all'uso civico, di due pozze naturali denominate As Piscinas presenti in sito. La questione era stata portata all'attenzione del Consiglio comunale da membri della minoranza, nell'ambito di un'animata seduta consiliare del 26 marzo 2018, inoltre si erano, poi verificati degli atti vandalici ai danni della recinzione da parte di ignoti.

A seguito di tali eventi, con deliberazione 20 aprile 2018, n. 23, la Giunta comunale di Baunei aveva incaricato l'Ufficio Tecnico e il Segretario Comunale di verificare se fosse opportuno modificare il progetto rimodulando la tipologia di recinzione utilizzata e la perimetrazione dell'area recintata in modo da escludervi le due As Piscinas; pertanto l'Ufficio tecnico comunale, con nota 9 maggio 2018, n. 3207, aveva invitato il concessionario ad avviare un confronto per valutare una possibile "rimodulazione concordata dell'intervento...mantenendo ferme le impostazioni generali che hanno ispirato l'iniziativa di valorizzazione dell'area", con l'espressa precisazione "che le modifiche richieste...comporterebbero per il Concessionario un ulteriore esborso economico...da fattori imprevisi e imprevedibili e certamente non imputabili

alla stessa Ditta", per cui l'Ufficio si dichiarava "disponibile al riconoscimento di detti costi, anche mediante la compensazione sui pagamenti dei futuri canoni".

Su tali presupposti, nell'accordo tra le parti, in data 23 maggio 2018 personale della Soprintendenza aveva effettuato un sopralluogo in sito, alla presenza del progettista incaricato dalla ditta M., per valutare la possibile incidenza delle opere previste sui reperti archeologici presenti nell'area, nonché suggerire idonee soluzioni progettuali e concordarne preventivamente la progettazione. Nella relazione conclusiva 24 maggio 2018, n. 6325, la Soprintendenza aveva, poi, dato atto che il progetto prevedeva la fruizione dell'area naturalistica del G., delle pozze naturali di As Piscinas e della voragine di Su Sterru, con un percorso guidato su fondo naturale o roccioso della larghezza di circa 1 metro -con la necessaria pulizia della vegetazione e lo spostamento di alcuni massi, il posizionamento di alcuni pannelli illustrativi e l'allestimento di aree di sosta con supporti amovibili- il tutto con un impatto assai ridotto sullo stato dei luoghi e, in particolare, sul circolo megalitico di As Piscinas, "non comportando scavi o demolizioni".

Con nota 4 giugno 2018, n. 3808, l'Ufficio tecnico del Comune di Baunei aveva ribadito la legittimità dei lavori eseguiti in base al citato provvedimento unico del SUAP, alla luce della disciplina vigente in materia edilizia e di usi civici, nonché evidenziato l'infondatezza dell'istanza di revoca della concessione nel frattempo presentata dal Gruppo di Intervento Giuridico, il quale sosteneva che l'area in discussione, per l'evidente rilevanza archeologica del complesso delle As Piscinas, dovesse essere preventivamente dichiarata bene di interesse archeologico, ai sensi dell'art. 13. del D.Lgs. n. 42 del 2004.

Con nota del 14 giugno 2018 la ditta M. aveva manifestato all'Ufficio Tecnico la propria disponibilità a una modifica progettuale consistente nell'esclusione dall'area di concessione di due As Piscinas, con conseguente ripermimetrazione dell'area, nella trasformazione della recinzione in una semplice staccionata in legno con altezza di 1 mt., ciò a fronte di un indennizzo di euro 20.000 (decurtabile dal canone concessorio) a titolo di compensazione per il minor interesse turistico-economico del progetto a causa dell'espunzione delle due As Piscinas.

Con nota 9 luglio 2018, n. 8558, la Soprintendenza ha chiesto al SUAP di Baunei di revocare il provvedimento unico 27 febbraio 2018, n. 8558, con cui era stato autorizzato l'intervento edilizio, e ciò perché l'area in discussione era da considerarsi bene archeologico tutelato ai sensi degli artt. 10, comma 1, e 12, comma 1, del D.Lgs. n. 42 del 2004, per cui sarebbe stata necessaria la previa autorizzazione ai sensi dell'art. 21 dello stesso Codice dei Beni culturali e del paesaggio, intimando l'avvio della reintegrazione ai sensi dell'art. 160 dello stesso.

Con Det. 3 settembre 2018, n. 4916, ARGEA ha sospeso l'efficacia della propria Det. 24 febbraio 2016, n. 681 -con cui la ditta M. era stata autorizzata al mutamento di destinazione sull'area in questione- sino al perfezionamento dell'iter autorizzativo archeologico, paesaggistico e ambientale.

Con nota 20 settembre 2018, n. 11455), la Soprintendenza, sul presupposto che "ai fini di una concessione in uso di un bene culturale ogni ente deve, prima di alienare o di dare in concessione in uso qualsiasi bene di interesse archeologico o culturale, deve richiedere l'autorizzazione alla Sovrintendenza competente per territorio", ha chiesto al Comune di Baunei di avviare la procedura di regolarizzazione ai sensi degli artt. 55 e 57 bis del D.Lgs. n. 42 del 2004, e con successiva nota 20 febbraio 2019 ha comunicato l'avvio del procedimento finalizzato alla verifica d'ufficio dell'interesse culturale dell'area in discussione, ai sensi degli artt. 10 e segg. del Codice dei Beni culturali e del Paesaggio.

Con nota 26 aprile 2019, n. 3055, il Comune di Baunei ha inviato alla Soprintendenza la documentazione necessaria al rilascio dell'autorizzazione alla concessione in uso dell'area, nelle more del perfezionamento della procedura di verifica dell'interesse culturale dell'area delle As Piscinas.

Con decreto 3 giugno 2019, n. 53, n. 3055 la Direzione Generale del Ministero per i Beni e le Attività culturali ha formalmente sottoposto a vincolo archeologico il complesso delle As Piscinas.

Inoltre con decreto 26 settembre 2019, n. 1021, la stessa Direzione ministeriale, su conforme parere della Soprintendenza, ha autorizzato il Comune di Baunei a concedere in uso alla ditta M., per quindici anni, le unità immobiliari comprese nel Complesso archeologico di As Piscinas, dettando alcune prescrizioni da riportare nell'atto di concessione.

In coerenza con tale provvedimento, la Soprintendenza, con nota 18 novembre 2019, n. 12558, ha autorizzato i lavori richiesti dalla ditta M., ai sensi dell'art. 21 del D.Lgs. n. 42 del 2004, nel rispetto delle seguenti prescrizioni: "tutte le opere in progetto non dovranno insistere direttamente sulle strutture archeologiche ricadenti all'interno dell'area di vincolo, nella fattispecie le piscine e il circolo megalitico. Per le stesse dovrà essere individuata una fascia di rispetto di almeno 5 m., tale da garantirne la salvaguardia e la corretta fruizione. Si autorizza il posizionamento della struttura amovibile, nonché la posa della staccionata, purché la stessa sia posta ad una distanza adeguata dalle testimonianze archeologiche appena menzionate. Anche il tratto di recinzione da abbassare e spostare dovrà essere collocato in maniera tale da non interferire direttamente con le strutture archeologiche ricadenti all'interno dell'area di vincolo".

A seguito del nuovo vincolo archeologico, e delle conseguenti prescrizioni dettate dalla Soprintendenza, non risultava, tuttavia, più realizzabile la già proposta modifica del tracciato progettuale, implicante l'esclusione dal progetto di due delle As Piscinas, perché tale soluzione avrebbe comportato la violazione della fascia di rispetto di 5 m. individuata dalla Soprintendenza, in quanto "le attrattive sono tra loro molto vicine, e dovendo lasciare 5 metri intorno a ciascuna si sarebbero dovute tenere tutte dentro l'area recintata ovvero tutte fuori, ivi compreso il circolo megalitico. Dall'analisi della mappa della variante si evince infatti che non ci sono almeno 10 metri di distanza tra le attrattive" e perché "lasciando alcuni beni fuori dalla recinzione e dalla custodia del concessionario non sarebbe stato possibile tutelarli e valorizzarli. Il decreto di concessione in uso, come visto sopra, dettava diverse prescrizioni che la ditta aveva l'obbligo di far rispettare a pena di sanzione e revoca della concessione" (così, testualmente, in ricorso).

In data 17 aprile 2020, il progettista incaricato ha caricato sul portale SUAPE la pratica avente a oggetto il "posizionamento dell'arredo interno, costituito da segna passi per indicare il percorso pedonale suggerito, panchine, aree relax e bacheche per l'installazione di cartellonistica informativa", i cui lavori sono, poi, iniziati ad aprile 2020.

Con nota 3 luglio 2020, n. 4969, l'Ufficio tecnico del Comune, preso atto mediante sopralluogo che il tracciato della recinzione non era stato modificato, ha chiesto al concessionario quale fosse lo stato di attuazione della variante informalmente concordata fra le parti prima che intervenissero le citate (nuove) prescrizioni della Soprintendenza.

In data 6 luglio 2020 si è tenuta una seduta del Consiglio comunale di Baunei, teatro di un acceso dibattito con coloro che si opponevano all'intervento.

Con nota 9 luglio 2020, n. 5142, il Comune di Baunei ha chiesto ad ARGEA di sospendere l'efficacia della Det. 24 febbraio 2016, n. 681 (autorizzazione al mutamento della destinazione d'uso), evidenziando che: - "la conformazione del tracciato della recinzione contenuta nel progetto originario che va ad includere tutte le "Piscinas", aveva dato luogo a diverse manifestazioni di dissenso da parte di una porzione dei cittadini di Baunei, generando momenti di elevata tensione sociale sull'argomento"; - "con Delib. n. 23 del 20 aprile 2018 la Giunta comunale aveva emesso un atto di indirizzo rivolto alla modifica del progetto, in modo tale rimodulare la tipologia di recinzione utilizzata e la ripermimetrazione parziale dell'area recintata, escludendo totalmente dalla chiudenda l'area di As Piscinas"; - non risultava, però, "eseguita alcuna variazione del tracciato della recinzione, che segue il percorso originario, includendo, di fatto, tutte le Piscinas".

Con nota 10 luglio 2020, n. (...), ARGEA -considerato che "per le motivazioni di ordine sociale di cui sopra, una rettifica del tracciato della recinzione che garantisca la libera fruizione di tutta l'area in cui ricadono "Is Piscinas", sia per l'accesso ai cittadini residenti che per garantire il fabbisogno di abbeveraggio al bestiame domestico brado e selvatico, è auspicabile affinché, concordando con l'opinione del vostro ufficio tecnico, l'attività di valorizzazione dell'area possa avvenire nella maniera più serena e proficua"- ha invitato il Comune di Baunei a "rimodulare il progetto oggetto di Concessione, con una differente perimetrazione dell'area che mantenga l'area di "Is Piscinas" libera da impedimenti alla libera fruizione".

Con nota 27 luglio 2020, n. (...), notificata mediante PEC in data 27 luglio 2020, il Responsabile dell'Ufficio tecnico del Comune di Baunei, dando esecuzione agli indirizzi disposti dalla Giunta comunale con deliberazione 16 luglio 2020, n. 47, ha comunicato al concessionario "la revoca del Contratto di concessione di valorizzazione n.Rep. (...) del 09.02.2017, registrato in Lanusei al n.105 Serie 1T in data 16.02.2017, per oggettive finalità di interesse pubblico giudicate prevalenti, richiamate nello stesso Contratto", specificando, altresì, che "Questo Ufficio, sempre secondo quanto previsto nel Contratto di che trattasi alla

voce "REVOCA", deve provvedere alla determinazione della giusta somma da riconoscersi al Concessionario a titolo di indennizzo", il tutto sulla base di una motivazione analoga a quella già esposta nella sopra richiamata richiesta inviata ad Argea con nota 9 luglio 2020, n. 5142.

Con nota del 31 luglio 2020 il concessionario, pur nell'opporsi alla revoca, ha prodotto agli uffici comunali un prospetto delle risorse impiegate nella realizzazione dell'intervento ai fini della quantificazione del prospettato indennizzo.

Contemporaneamente l'Associazione S.F. aveva chiesto alla Direzione generale Archeologia, Belle arti e Paesaggio del Ministero per i Beni culturali e ambientali, ai sensi dell'art. 16 del D.Lgs. n. 42 del 2004, l'annullamento previa sospensione del decreto 26 settembre 2019, n. 1021, con cui lo stesso Ministero aveva autorizzato il Comune di Baunei a concedere alla ditta M., per quindici anni, le unità immobiliari comprese nel Complesso archeologico di As Piscinas.

All'esito della conseguente istruttoria -benché l'apposito Comitato tecnico scientifico per l'Archeologia, nella seduta del 13 ottobre 2020, avesse espresso parere contrario all'accoglimento del ricorso proposto dall'Associazione- con Provv. 26 ottobre 2020, n. 1442, la Direzione generale Archeologia, Belle arti e Paesaggio del Ministero per i Beni culturali e ambientali -dopo aver ricevuto comunicazione, in data 16 ottobre 2020, della deliberazione 16 luglio 2020, n. 47, con cui la Giunta comunale di Baunei aveva manifestato l'intento di revocare la concessione (vedi supra)- ha disposto "la revoca in autotutela (...) del provvedimento rep. (...) della Direzione generale, al solo fine di evitare ulteriori aggravii, nel caso in cui il Comune di Baunei intenda riavviare l'iter per un nuovo rilascio della concessione in uso". Nel corpo di tale provvedimento si legge, peraltro, che: "l'area de G. e' M. è contenuta nel Piano di valorizzazione delle terre civiche del Comune di Baunei, per le quali sono previsti usi futuri diversi da quelli tradizionali...le condizioni dell'area conseguenti al suo utilizzo tradizionale non garantiscono un adeguato livello di protezione del patrimonio archeologico in essa ricadente, e pertanto il provvedimento di autorizzazione rep. (...) del 26 settembre 2019 della Direzione generale va inteso come incremento dell'azione di tutela esercitata dal Ministero, oltre che alla valorizzazione"...intervenedo a tutela di un'area e di monumenti potenzialmente esposti a pesante degrado, il provvedimento rep. (...) ha esplicitamente indicato come la destinazione d'uso conseguente alla concessione debba garantire la conservazione dei caratteri costitutivi del sito, senza però compromettere la lettura dei beni archeologici ivi ricadenti e pertanto (...) non è sembrato inopportuno prevedere un sistema di regolamentazione degli accessi alle vasche e alle strutture oggetto di tutela, anche previo allestimento di una recinzione comprensiva di parte del sito".

Con nota 23 ottobre 2020, n. 779, il Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale ha comunicato al ricorrente l'avvio di un ulteriore procedimento finalizzato alla revoca della concessione, precisando che "Vista: la Nota Prot. (...) del 27/7/2020 di questo Ufficio con la quale si comunicava l'intendimento di procedere alla revoca della Concessione di cui all'oggetto (...), ai sensi e per gli effetti dell'art. 7 della L. 7 agosto 1990, n. 241, si comunica che è iniziato il procedimento di revoca della Concessione n. Rep. (...) del 09.02.2017 (...). Si comunica inoltre che il Responsabile del procedimento è l'Ing. M.M. a cui può rivolgersi" e dando atto, in conclusione, che "la presente determinazione vale quale provvedimento di chiusura del Procedimento amministrativo di cui all'Art. 2 della L. n. 241 del 1990".

Con decreto 26 ottobre 2020, n. 142, il Ministero, preso atto dell'intervenuta revoca della concessione da parte del Comune di Baunei, ha annullato in autotutela il precedente decreto 26 settembre 2019, n. 1021, con cui lo stesso Comune di Baunei era stato autorizzato a concedere in uso le aree ricomprese nel Complesso archeologico As Piscinas, sottoposte a vincolo.

Con deliberazione del Consiglio comunale 9 novembre 2020, n. 28, il Consiglio comunale di Baunei ha chiesto ad Argea Sardegna la revoca della Det. 24 febbraio 2016, n. 681, con cui era stata autorizzato il mutamento della destinazione d'uso e la sospensione degli usi civici sulle aree oggetto di concessione, ritenendo sussistenti "oggettive finalità di interesse pubblico giudicate prevalenti" e sul presupposto che "con Decreto del Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo n. 1442 del 26.10.2020 è stata disposta la revoca in autotutela, ai sensi dell'art. 21-quinquies, comma 1 della L. n. 241 del 1990, del provvedimento rep. (...) e pertanto non permangono più le condizioni necessarie alla concessione del bene".

Con Provv. 22 febbraio 2021, n. 951, ARGEA, richiamando gli elementi indicati dal Comune, ha revocato la suddetta Det. n. 681 del 2016, ripristinando l'efficacia degli usi civici preesistenti.

Ricevute le osservazioni dell'interessato, con Det. 15 aprile 2021, n. 51, il Responsabile del Servizio tecnico del Comune di Baunei ha determinato di revocare la concessione di valorizzazione rilasciata alla ditta M., con le seguenti motivazioni: - "il dissenso di una parte della popolazione circa la concessione in oggetto e in particolare in merito alla chiusura de As Piscinas all'interno del perimetro della Concessione"; - "gli atti vandalici di danneggiamento della recinzione del cancello dell'area in esame, che testimoniano l'acuirsi delle tensioni sociali legate alla vicenda che sta oggettivamente rappresentando un problema di ordine pubblico"; - la nota di ARGEA Prot. (...) del 10/07/2020 ... con la quale si invita questa Amministrazione a rimodulare il progetto oggetto di Concessione, con una differente perimetrazione dell'area che mantenga l'area di "As Piscinas" libera da impedimenti alla libera fruizione; - "oggettive finalità di interesse pubblico e in particolare di ordine pubblico riguardanti l'intervento in oggetto"; - il D.M. 26 ottobre 2020, n. 51, con cui "è stata disposta la revoca in autotutela, ai sensi dell'art. 21-quinquies, comma 1 della L. n. 241 del 1990, del provvedimento rep. 1021/2019 e pertanto non permangono più le condizioni necessarie alla concessione del bene"; - la Det. 22 febbraio 2021, n. 951, con cui ARGEA ha dichiarato "ripristinati i diritti di uso civico in favore dei cittadini residenti nel comune di Baunei", "fa decadere il presupposto essenziale della Concessione, ovvero la sospensione degli usi civici nell'area interessata".

Nello stesso provvedimento di revoca della concessione sopra descritto si dà atto, altresì, che "con successiva Determinazione verrà stabilita l'eventuale somma da riconoscere al Concessionario a titolo di indennizzo, a copertura del valore dei miglioramenti eseguiti, detratto il valore degli ammortamenti, così come previsto nel Contratto di Concessione", infine si osserva che "occorre rimuovere con urgenza la recinzione e i cancelli esistenti, al fine di consentire ai cives la più completa fruibilità del sito".

Dopo avere ottenuto accesso alla documentazione amministrativa e avere infruttuosamente presentato istanza di annullamento in autotutela del provvedimento di revoca, la ditta M. ha proposto il ricorso ora all'esame del Collegio, notificato in data 14 giugno 2021, chiedendo, in via principale, l'annullamento: - della Det. 15 aprile 2021, n. 51, con cui il Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale ha disposto la revoca della concessione; - della Det. 22 febbraio 2021, n. 951, con cui ARGEA ha revocato la propria Det. n. 681 del 2016, autorizzativa del mutamento di destinazione d'uso e della sospensione degli usi civici sui terreni in concessione; - della nota 9 luglio 2020, n. 5142, con cui il Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale aveva chiesto ad ARGEA di sospendere l'efficacia della sopra citata Det. n. 681 del 2016; - della nota 10 luglio 2020, n. (...), con cui ARGEA Sardegna ha invitato a escludere dalla concessione le aree più contestate; - della deliberazione 16 luglio 2020, n. 47, con cui la Giunta comunale di Baunei ha manifestato l'intento di disporre la revoca della concessione; - della nota 27 luglio 2020, n. (...), con cui il Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale ha comunicato all'interessato la revoca della concessione; - della nota 23 ottobre 2020, n. 7779, con cui il Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale aveva comunicato l'avvio del procedimento di revoca della concessione; - della deliberazione 9 novembre 2020, n. 28, con cui il Consiglio comunale di Baunei ha deliberato di chiedere ad ARGEA la revoca della Det. n. 681 del 2016 sopra citata.

Tale domanda di annullamento è stata affidata a censure di "Violazione dell'art. 3 Cost., degli artt. 1, 3 e 21-quinquies, L. n. 241 del 1990; eccesso di potere per travisamento dei fatti rilevanti ai fini della decisione; difetto di motivazione; sviamento" e di "Violazione dell'art. 3 Cost., degli artt. 3 e 10 L. n. 241 del 1990; carenza di motivazione".

Inoltre parte ricorrente ha chiesto la condanna del Comune di Baunei al risarcimento dei danni cagionati con il contestato provvedimento di revoca, quantificati in euro 126.000 circa a titolo di danno emergente e in euro 304.000 circa a titolo di lucro cessante, nonché, in via subordinata al rigetto delle precedenti domande, la condanna del Comune di Baunei al pagamento di un indennizzo volto a compensare i danni provocati dal (sia pur legittimo, in ipotesi) provvedimento di revoca, quantificati in euro 79.000 circa per costi di gestione delle attività e delle opere realizzate, nonché in euro 47.000 circa quale valore del lavoro intellettuale e materiale svolto dal concessionario.

Infine parte ricorrente ha chiesto che il Collegio, ove lo ritenesse necessario, disponga consulenza tecnica d'ufficio per quantificare le somme dovute dal Comune a titolo di risarcimento del danno ovvero di indennizzo.

Si è costituita in giudizio Argea, opponendosi all'accoglimento del ricorso ed eccependo, in apice, il proprio difetto di legittimazione passiva.

Si è, altresì, costituito in giudizio il Comune di Baunei, concludendo negli stessi termini e, inoltre, sollevando numerose eccezioni di rito.

Dopo lo scambio di ulteriori memorie difensive, alla pubblica udienza del 26 ottobre 2022 la causa è stata trattenuta in decisione ai fini del merito.

Devono essere preliminarmente esaminate le eccezioni processuali sollevate dalla difesa comunale.

In primo luogo il Comune eccepisce la tardività del ricorso rispetto alla data di conoscenza della determinazione del Responsabile dell'Ufficio tecnico del Comune di Baunei 27 luglio 2020, n. 5494, notificata via PEC il 27 luglio 2020, con cui era stata originariamente comunicata al M. la revoca della concessione, mentre la successiva determinazione dello stesso Ufficio (ugualmente) di revoca della concessione 15 aprile 2021, n. 51, avrebbe natura meramente confermativa, nonché rispetto alla Det. 22 febbraio 2021, n. 951, con cui Argea aveva revocato la propria autorizzazione al mutamento d'uso dell'area interessata dalla concessione, disponendo il ripristino dei preesistenti usi civici.

Tale eccezione non merita accoglimento.

Si osserva, infatti, che la prima determinazione di revoca 27 luglio 2020, n. (...), succintamente motivata, non era supportata da alcun contraddittorio procedimentale, mentre la successiva Det. 15 aprile 2021, n. 51, ugualmente di revoca, richiama espressamente (insieme alle altre vicende amministrative intervenute dopo la prima evoca) l'avviso di inizio del procedimento di revoca inviato al concessionario in data 23 ottobre 2020 (vedi supra) e le conseguenti osservazioni formulate da quest'ultimo, per poi concludersi con l'affermazione che "la presente determinazione vale quale provvedimento di chiusura del procedimento di revoca".

È, dunque, evidente che la citata Det. n. 54 del 2021 -invece che atto meramente confermativo della precedente Det. n. 5494 del 2020, come infondatamente sostiene parte resistente- costituisce l'atto di definitiva e più motivata chiusura del procedimento di revoca, resosi necessario a seguito della decisione del Comune di riaprire il medesimo procedimento con l'invio dell'avviso all'interessato dopo la prima -illegittima per difetto di contraddittorio- Det. n. 5494 del 2020. Si è, dunque, in presenza, a tutto voler concedere, di un atto -non già meramente confermativo, bensì- di conferma/ratifica in senso proprio, che parte ricorrente ha tempestivamente impugnato nel termine di legge.

L'enunciata eccezione di tardività è, altresì, infondata con riferimento all'impugnazione alla determinazione di Argea 22 febbraio 2021, n. 951 -con cui era stata disposta la revoca dell'autorizzazione al mutamento d'uso e il ripristino dell'uso civico sulle aree che occupano- se non altro perché la difesa comunale non ha dato prova della (e neppure ha indicato la) data in cui il ricorrente ha conosciuto tale determinazione.

Il Comune eccepisce, poi, l'inammissibilità del ricorso per difetto di notifica ad almeno uno dei soggetti controinteressati, indicati nello stesso atto introduttivo del giudizio, in particolare le associazioni ambientaliste intervenute nel procedimento (il Gruppo di Intervento Giuridico e l'Associazione Su Fundamentu), nonché i soggetti indicati alle pagine 5 e 6 del ricorso, in esso descritti quali portatori di un interesse qualificato e simmetricamente contrario a quello del concessionario ricorrente, in quanto avente a oggetto la conservazione della preesistente libera fruibilità delle As Piscinas.

Tale eccezione è infondata perché i soggetti indicati in ricorso non possono considerarsi controinteressati in senso tecnico, non essendo portatori di un interesse qualificato e simmetricamente paragonabile a quello del concessionario, trattandosi di associazioni ambientaliste e di cittadini che genericamente si oppongono all'affidamento delle aree in concessione, non già di potenziali concorrenti nelle attività di gestione "professionale" delle aree in discussione -quale indubabilmente è il ricorrente- tanto è vero che a nessuno di loro era stata, a suo tempo, inviata la comunicazione di avvio del procedimento di concessione.

La difesa comunale eccepisce, ancora, l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse in relazione all'omessa impugnazione del decreto del Ministero dei Beni culturali 26 ottobre 2020, n. 1442, con cui era stata annullata l'autorizzazione statale alla concessione in uso delle aree in discussione.

Tale eccezione è infondata per il semplice fatto che tale provvedimento si colloca nella catena procedimentale in posizione antecedente rispetto alla concessione rilasciata all'interessato, per

cui l'accoglimento della domanda di annullamento del provvedimento di revoca della concessione comporta reviviscenza dell'efficacia di quest'ultima, con ciò che ne consegue, pur essendo venuto meno il presupposto (rispetto alla concessione ma non alla sua revoca) atto ministeriale di annullamento dell'autorizzazione al rilascio del titolo, annullamento che, peraltro, era stato pronunciato in via espressamente cautelativa, cioè "al solo fine di evitare ulteriori aggravii, nel caso in cui il Comune di Baunei intenda riavviare l'iter per un nuovo rilascio della concessione in uso" (così, testualmente, la motivazione dell'atto ministeriale di annullamento dell'autorizzazione al rilascio della concessione).

Per le stesse ragioni parte ricorrente non era tenuta a convocare in giudizio la Soprintendenza e lo stesso Ministero, con la conseguente infondatezza della relativa eccezione proposta dalla difesa comunale.

Ciò posto si passa all'esame del ricorso nel merito, che evidenzia la fondatezza della domanda proposta in via principale.

Occorre partire dalla disciplina giuridica dettata dall'art. 21 quinquies della L. n. 241 del 1990 e s.m.i., a mente del quale l'esercizio del potere di revoca presuppone "sopravvenuti motivi di pubblico interesse" ovvero "mutamento della situazione di fatto non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento" ovvero "salvo che per i provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici...nuova valutazione dell'interesse pubblico originario".

E tale disciplina è costantemente interpretata dalla giurisprudenza amministrativa nel senso che "l'atto di revoca, anche se per sua natura ampiamente discrezionale, deve dar conto del raffronto con l'interesse privato sotteso all'atto oggetto di revoca, atteso che la previsione normativa dell'art. 21-quinquies della L. n. 241 del 1990 deve essere interpretata alla luce anche dei principi generali dell'ordinamento della tutela della buona fede, della lealtà nei rapporti tra privati e Pubblica Amministrazione e del buon andamento dell'azione amministrativa, che implicano il rispetto della imparzialità e della proporzionalità; ne discende che la revisione dell'assetto di interessi recato dall'atto originario deve essere preceduta da un confronto procedimentale con il destinatario dell'atto che si intende revocare, non essendo sufficiente, per legittimare la revoca, un ripensamento tardivo e generico circa la convenienza dell'emanazione dell'atto originario, per converso essendo necessario che le ragioni addotte a sostegno della revoca rivelino la consistenza e l'intensità dell'interesse pubblico che si intende perseguire con il ritiro dell'atto originario nonché la prevalenza di tale interesse pubblico su quello del privato che aveva ricevuto vantaggi dal provvedimento originario a lui favorevole (cfr. Cons. Stato, sez. III, 29 novembre 2016, n. 5026; sez. IV, 10 luglio 2018, n. 4206)": così, ex multis, Consiglio di Stato, Sez. IV, 12 aprile 2021, n. 2945.

È, dunque, pacifico in giurisprudenza l'assunto, ora pienamente condiviso dal Collegio, che l'atto di revoca -specie se incidente su una situazione di affidamento precisa e da tempo consolidata, come quella del caso ora in esame- deve essere assistito da un'istruttoria e una motivazione particolarmente accurate, volte a evidenziare la concreta e significativa prevalenza dell'interesse pubblico sotteso al provvedimento di ritiro, nonché la sua "ragionevole prevalenza" su quello del soggetto beneficiario del provvedimento di primo grado; inoltre, come tutti gli atti discrezionali, anche quello di revoca deve essere assistito da adeguata ponderazione di tutti gli interessi pubblici in gioco, anche eventualmente contrapposti a quello sotteso al ritiro del provvedimento originario.

Nel caso ora in esame tali presupposti risultano, però, completamente assenti, per le ragioni di seguito esposte.

Si osserva, in primo luogo, che l'originario provvedimento di concessione, rilasciato nell'ormai lontano anno 2016, ha radicato in capo al suo beneficiario un affidamento chiaro e consolidato, anche alla luce dei numerosi subprocedimenti, che hanno visto coinvolti altri soggetti pubblici e, sino agli ultimi sviluppi, sempre conclusi in senso favorevole al ricorrente.

Emerge, inoltre, dalla complessiva istruttoria, con particolare riferimento alle valutazioni espresse dalla Soprintendenza e dalla Direzione generale Archeologia, Belle arti e Paesaggio del Ministero per i Beni culturali e ambientali, che il progetto proposto dalla Ditta M. è conforme a obiettive e pressanti esigenze di manutenzione e custodia dei beni archeologici compresi nell'area oggetto di concessione: si veda, in particolare, la parte illustrativa del decreto adottato dalla Direzione generale sopra citata 26 ottobre 2020, n. 1442 (doc. 39 di parte ricorrente), ove si legge, tra l'altro, che "le condizioni dell'area conseguenti al suo utilizzo tradizionale non garantiscono un adeguato livello di protezione del patrimonio archeologico in essa ricadente, e pertanto il provvedimento di autorizzazione rep. (...) del 26 settembre 2019

della Direzione generale va inteso come incremento dell'azione di tutela esercitata dal Ministero, oltre che alla valorizzazione": - intervenendo a tutela di un'area e di monumenti potenzialmente esposti a pesante degrado, il provvedimento rep. (...) ha esplicitamente indicato come la destinazione d'uso conseguente alla concessione debba garantire la conservazione dei caratteri costitutivi del sito, senza però compromettere la lettura dei beni archeologici ivi ricadenti e pertanto...non è sembrato inopportuno prevedere un sistema di regolamentazione degli accessi alle vasche e alle strutture oggetto di tutela, anche previo allestimento di una recinzione comprensiva di parte del sito".

Del resto queste esigenze di carattere pubblicistico sono state costantemente riconosciute dallo stesso Comune di Baunei, oltre che nella motivazione del provvedimento di concessione, durante l'intero iter procedimentale che l'ha preceduto, a partire dalla seduta del Consiglio comunale del 26 marzo 2018 (vedi supra), come chiaramente si evince dalla lettura della nota di chiarimento 4 giugno 2018, n. 3808, inviata dal Responsabile dell'Ufficio tecnico del Comune di Baunei ad Argea (doc. 27 di parte ricorrente), secondo cui, tra l'altro, "Risulta evidente che il bene da tutelare e valorizzare ha necessità, per sua natura, di essere presidiato e quindi, nell'ambito della specifica concessione che riguarda la gestione dello stesso, necessita di essere recintato...".

È, dunque, per tabulas l'esistenza -oltre che di un preciso e consolidato affidamento del concessionario- di rilevanti interessi pubblici del tutto conformi all'attuazione del progetto, a fronte dei quali il Comune di Baunei, ha ommesso qualunque valutazione comparativa, ricollegando l'impugnato provvedimento di revoca soltanto a ragioni di "ordine pubblico riguardante l'intervento in oggetto", anche a causa degli "atti vandalici di danneggiamento della recinzione del cancello dell'area in esame, che testimoniano l'acuirsi delle tensioni sociali legate alla vicenda", cioè a esigenze completamente estranee rispetto agli interessi pubblici sottesi al corretto utilizzo e alla piena tutela dei beni in concessione.

È del tutto evidente, infatti, come le sopra evidenziate problematiche di ordine pubblico debbano essere fronteggiate con misure appropriate -peraltro di competenza (quasi esclusivamente) di soggetti pubblici diversi dal Comune, cui quest'ultimo dovrebbe, ove necessario, rivolgersi- mentre non possono essere legittimamente perseguite attraverso l'indebita "interruzione" di quel processo di valorizzazione dei beni archeologici e paesaggistici che, come si è detto, era già stato ponderatamente valutato in termini positivi anche dalle autorità specificamente preposte alla cura dei relativi interessi pubblici, oltre che dallo stesso Comune.

Pertanto, in quest'ottica, assume connotati quasi paradossali l'assunto comunale secondo cui la revoca troverebbe giustificazione nella scoperta di atti vandalici inferti da ignoti alle infrastrutture create dal concessionario per delimitare l'area di pertinenza e, in tal modo, proteggere i beni archeologici compresi al suo interno, essendo, come detto, preciso compito delle istituzioni pubbliche quello di prevenire simili gesti con misure appropriate, non certo quello di "assecondare" i presumibili intenti dei vandali revocando la concessione.

Non può che condividersi, dunque, l'assunto di parte ricorrente secondo cui il minoritario dissenso di una parte della cittadinanza "anche se in alcune circostanze si è manifestato con toni aspri e accesi o con atti illeciti di danneggiamento nei confronti del concessionario, non può certamente costituire un "problema di ordine pubblico o sociale" tale da condizionare le scelte a suo tempo assunte dall'Amministrazione comunale nell'interesse di tutti, le quali non possono certo dipendere -a meno che non si vogliano mettere in discussione le ordinarie dinamiche democratiche e le modalità attraverso le quali tali dinamiche trovano legittima espressione attraverso l'azione amministrativa, anche nella loro articolazione locale- dalle strumentalizzazioni politiche del momento o dalle pressioni di pochi individui, soprattutto quando l'Amministrazione, anche attraverso il coinvolgimento delle altre autorità pubbliche a ciò preposte, ha ben altri strumenti per arginare o contrastare il dissenso che assuma forme illecite o comunque non compatibili con l'ordinaria dialettica democratica".

Si osserva, inoltre, che, persino calandosi nella (di per sé illegittima, come si è visto) ottica del Comune, quest'ultimo non ha dimostrato, e neppure allegato, quanto meno con sufficiente chiarezza e significatività, l'effettiva consistenza di quella situazione di "allarme sociale" che, a suo dire, giustificerebbe la revoca della concessione, a ulteriore conferma, sotto diverso angolo visuale, della carenza motivazionale che inficia l'impugnato atto di revoca.

Così come quest'ultimo non trova adeguato supporto neppure nella richiamata nota di indirizzo del 10 luglio 2020, n. 48130, con cui Argea aveva invitato il Comune "a rimodulare il progetto oggetto di Concessione, con una differente perimetrazione dell'area che mantenga l'area di "As

Piscinas" libera da impedimenti alla libera fruizione" ovvero nella Det. 22 febbraio 2021, n. 951, con cui la stessa ARGEA, ritirando la propria precedente autorizzazione alla modifica della destinazione d'uso, aveva ripristinato i diritti di uso civico dei cittadini residenti nel Comune di Baunei.

Difatti le citate note di Argea si basano su presupposti infondati, vale a dire sull'intento (da un certo punto in poi) manifestato dal Comune di Baunei di revocare (illegittimamente, come si è visto) la concessione, nonché sulle iniziali osservazioni della Soprintendenza circa la necessità di sottoporre a tutela archeologica le As Piscinas, poi oggettivamente superate alla luce degli esiti del procedimento volto alla dichiarazione di interesse culturale dell'area, con cui la stessa è stata effettivamente vincolata ma la Soprintendenza ha, comunque, espresso parere positivo alla realizzazione del progetto (vedi supra) con alcune prescrizioni, le quali, peraltro, hanno confermato la maggiore opportunità del tracciato sin dall'inizio proposto, comprensivo di tutte le As Piscinas, a ulteriore smentita della richiesta del Comune -cui Argea si è, poi, immotivatamente "allineata"- di escludere alcune di esse dal progetto.

Discorso sostanzialmente analogo vale per quella parte della motivazione del provvedimento di revoca in cui il Comune evidenzia che "con Decreto del Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo n. 1442 del 26.10.2020 ... è stata disposta la revoca in autotutela, ai sensi dell'art. 21-quinquies, comma 1 della L. n. 241 del 1990, del provvedimento rep. (...) e pertanto non permangono più le condizioni necessarie alla concessione del bene".

Come già si è evidenziato ad altri fini, infatti, il suddetto provvedimento ministeriale è stato adottato in via espressamente cautelativa, a seguito della deliberazione 16 luglio 2020, n. 47, con cui la Giunta comunale di Baunei aveva dato mandato agli uffici di procedere alla revoca del provvedimento di concessione, per cui si tratta di un provvedimento che, nel confermare in motivazione l'opportunità del progetto (vedi supra), risulta completamente "legato" all'intento comunale di procedere alla revoca della concessione, come tale inidoneo ad apportare alcun dato motivazionale a supporto della revoca stessa.

Pertanto, sulla base di quanto esposto, la domanda di annullamento è fondata, con il conseguente annullamento degli atti impugnati.

Ciò esime il Collegio dall'esame della domanda di indennizzo, in quanto proposta in via meramente subordinata.

Quanto, infine, alla domanda di risarcimento del danno, la stessa deve essere respinta.

Difatti, anche laddove essa fosse da intendersi proposta in via non meramente subordinata rispetto a quella di annullamento (sul punto l'esposizione leggibile in ricorso non è, invero, ben chiara), detta domanda risarcitoria -una volta accolta quella di annullamento del provvedimento di revoca della concessione- risulta sprovvista dell'indispensabile prova del danno, essendo le relative voci allegare in ricorso tutte riferite all'ipotesi di mancata attuazione del progetto -causa la revoca della concessione- mentre le medesime voci non contengono riferimenti a un possibile danno da ritardo, unico che potrebbe teoricamente residuare una volta ripristinata l'efficacia della concessione in forza dell'annullamento, nella presente sede giurisdizionale della sua revoca, che rende nuovamente attuabile il progetto e la connessa attività imprenditoriale.

Le spese di lite seguono la soccombenza principale nei confronti del Comune di Baunei, come da dispositivo, mentre devono essere compensate nei confronti di Argea, che ha svolto un ruolo obiettivamente "accessorio" nel procedimento contestato.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando, accoglie la prima domanda proposta in ricorso e, per l'effetto, annulla gli atti amministrativi in epigrafe descritti.

Respinge la domanda di risarcimento del danno.

Condanna il Comune di Baunei alla rifusione delle spese processuali in favore della parte ricorrente, liquidate in euro 3.000,00 (tremila/00), oltre agli accessori di legge e al contributo unificato.

Compensa le spese processuali nei confronti di Argea Sardegna.

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 26 ottobre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Marco Lensi, Presidente

Antonio Plaisant, Consigliere, Estensore

Gabriele Serra, Referendario