

Publicato il 24/11/2021

N. 12100/2021 REG.PROV.COLL.

N. 09516/2021 REG.RIC.



# REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 9516 del 2021, proposto dalla Banca Ifis S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Leopoldo Conti, Calogero Micciche' e Enrica Forte, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero delle Infrastrutture e della Mobilita' Sostenibili, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

Ma.C S.r.l., non costituito in giudizio;

per l'annullamento, previa sospensiva:

- del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (allora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0001734 del 18/02/2021 (doc.1), con il quale il Ministero ha richiesto la restituzione dell'importo di € 343.249,29, già erogato giusto Decreto Direttoriale prot. n. 16110/2020 di ammissione al primo piano di riparto Fondo salva-opere, entro e non oltre 15 gg. dalla ricezione della stessa comunicazione sul presupposto che «parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola, rappresentato dall'esistenza del credito previsto dal comma 1-ter dell'art. 47 del D.L 30 aprile 2019 n. 34, come convertito dalla Legge 28 giugno 2019 n. 58»;

- del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (allora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0001742 del 18/02/2021 (doc.2), con il quale il Ministero ha richiesto la restituzione dell'importo di € 76.188,09, già erogato giusto Decreto Direttoriale prot. n. 15951/2020 di ammissione al primo piano di riparto Fondo salva-opere, entro e non oltre 15 gg. dalla ricezione della stessa comunicazione sul presupposto che «parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola, rappresentato dall'esistenza del credito previsto dal comma 1-ter dell'art. 47 del D.L 30 aprile 2019 n. 34, come convertito dalla Legge 28 giugno 2019 n. 58»;

- del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (allora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0001751 del 18/02/2021 (doc.3), con il quale il Ministero ha richiesto la restituzione dell'importo di € 417.162,18, già erogato giusto Decreto Direttoriale prot. n. 16126/2020 di ammissione al primo piano di riparto Fondo salva-opere, entro e non oltre 15 gg. dalla ricezione della stessa comunicazione sul presupposto che «parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola, rappresentato dall'esistenza del credito previsto dal comma 1-ter dell'art. 47 del D.L 30 aprile 2019 n. 34, come convertito dalla Legge 28 giugno 2019 n. 58»;

- del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (allora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0001762 del 18/02/2021 (doc.4), con il quale il Ministero ha richiesto la restituzione dell'importo di € 163.171,82, già erogato giusto Decreto Direttoriale prot. n. 15948/2020 di ammissione al primo piano di riparto Fondo salva-opere, entro e non oltre 15 gg. dalla ricezione della stessa comunicazione sul presupposto che «parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola, rappresentato dall'esistenza del credito previsto dal comma 1-ter dell'art. 47 del D.L 30 aprile 2019 n. 34, come convertito dalla Legge 28 giugno 2019 n. 58»;

- del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (allora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0001767 del 18/02/2021 (doc.5), con il quale il Ministero ha richiesto la restituzione dell'importo di € 203.279,66, già erogato giusto Decreto Direttoriale prot. n. 17895/2020 di ammissione al primo piano di riparto Fondo salva-opere, entro e non oltre 15 gg. dalla ricezione della stessa comunicazione sul presupposto che «parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola, rappresentato dall'esistenza del credito previsto dal comma 1-ter dell'art. 47 del D.L 30 aprile 2019 n. 34, come convertito dalla Legge 28 giugno 2019 n. 58»;

- del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (allora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0001783 del 18/02/2021 (doc.6), con il quale il Ministero ha richiesto la restituzione dell'importo di € 281.168,40, già erogato giusto Decreto Direttoriale prot. n. 16579/2020 di ammissione al primo piano di riparto Fondo salva-opere, entro e non oltre 15 gg. dalla ricezione della stessa comunicazione sul presupposto che «parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola, rappresentato dall'esistenza del credito previsto dal comma 1-ter dell'art. 47 del D.L 30 aprile 2019 n. 34, come convertito dalla Legge 28 giugno 2019 n. 58»;

- del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (allora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0001804 del 18/02/2021 (doc.7), con il quale il Ministero ha richiesto la restituzione dell'importo di € 422.544,90, già erogato giusto Decreto Direttoriale prot. n. 16544/2020 di ammissione al primo piano di riparto Fondo salva-opere, entro e non oltre 15 gg. dalla ricezione della stessa comunicazione sul presupposto che «parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola,

rappresentato dall'esistenza del credito previsto dal comma 1-ter dell'art. 47 del D.L 30 aprile 2019 n. 34, come convertito dalla Legge 28 giugno 2019 n. 58»;

- del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (allora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0001806 del 18/02/2021 (doc.8), con il quale il Ministero ha richiesto la restituzione dell'importo di € 230.871,62, già erogato giusto Decreto Direttoriale prot. n. 16545/2020 di ammissione al primo piano di riparto Fondo salva-opere, entro e non oltre 15 gg. dalla ricezione della stessa comunicazione sul presupposto che «parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola, rappresentato dall'esistenza del credito previsto dal comma 1-ter dell'art. 47 del D.L 30 aprile 2019 n. 34, come convertito dalla Legge 28 giugno 2019 n. 58»;

- del provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili (allora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0001808 del 18/02/2021 (doc.9), con il quale il Ministero ha richiesto la restituzione dell'importo di € 57.861,66, già erogato giusto Decreto Direttoriale prot. n. 16573/2020 di ammissione al primo piano di riparto Fondo salva-opere, entro e non oltre 15 gg. dalla ricezione della stessa comunicazione sul presupposto che «parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola, rappresentato dall'esistenza del credito previsto dal comma 1-ter dell'art. 47 del D.L 30 aprile 2019 n. 34, come convertito dalla Legge 28 giugno 2019 n. 58»;

- della nota del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili, M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0005457 del 10 maggio 2021 avente a oggetto «Fondo Salva Opere – Elenco beneficiari titoli Astaldi S.p.a. ammessi al fondo salva opere. Comunicazione - Riscontro pec Astaldi S.p.a. prot. n. 820, prot. MIMS n. 4683 del 22.04.2021» (doc.10) con la quale l'Amministrazione ha negato la possibilità di intestare a sé stessa i titoli emessi dalla società Astaldi s.p.a. a copertura dei crediti già ammessi al beneficio del Fondo salva-opere;

- del decreto del Direttore Generale del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili, M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0005869 del 19/05/2021 (doc.11) avente a oggetto «PRIMO PIANO DI RIPARTO: RETTIFICA CERTIFICAZIONI AMMESSE AL FONDO SALVA OPERE - SALDO ANNUALITÀ 2020 2021» il quale dispone che «alcuni dei beneficiari di cui all'elenco del richiamato Allegato 1 al D.D. n. 8447 del 19 giugno 2020 hanno ricevuto il soddisfo dei crediti dalla procedura concordataria della società Astaldi S.p.a., con attribuzioni di azioni/SFP sui propri “Monti Titoli”, così come comunicato dall'Astaldi S.p.a. con nota del 22 dicembre 2020, pertanto decadono dall'ammissione al fondo e, per gli effetti, sono espunti dall'elenco degli ammessi al Fondo salva opere» e di conseguenza decreta la rettifica degli importi e dei beneficiari indicati all'Allegato 1;

- dell'Allegato 1 al decreto del Direttore Generale del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili, M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0005869 del 19/05/2021 (doc.12) nella parte in cui non prevede più tra i creditori beneficiari del riparto del Fondo salva-opere Banca IFIS e i suoi danti causa;

nonché

di ogni altro atto presupposto, preparatorio, conseguente, connesso e comunque lesivo per la ricorrente, noto o sconosciuto, e in particolare

- il decreto del Direttore Generale del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità sostenibili, M\_INF. EDIL. Registro Ufficiale U. 0005911 del 20/05/2021 (doc.13) avente a oggetto

«SECONDO PIANO DI RIPARTO CERTIFICAZIONI AMMESSE AL FONDO SALVA OPERE ANNUALITÀ 2021» e il suo Allegato 1 (doc. 14) nella parte in cui non includono tra i beneficiari del riparto anche Banca IFIS e i suoi danti causa.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 3 novembre 2021 il dott. Filippo Maria Tropiano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

La ricorrente, premesso di essere stata ammessa dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti (ora Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili) al fondo “salva-opere” di cui all’art. 47, commi da 1 bis a 1-septies, del D.L. 30/04/2019 n. 34, convertito con Legge 28/06/2019 n. 58, nonché al relativo primo piano di riparto, per poi esserne esclusa, ha impugnato, chiedendone l’annullamento, le note ministeriali specificate in epigrafe, con cui l’amministrazione le ha chiesto la restituzione degli importi erogati in quanto “parrebbe essere venuto meno il requisito di ammissione al fondo in parola rappresentato dall’esistenza del credito previsto dal comma 1 ter dell’art. 47 del D.L. n. 34/2019, come convertito dalla L. n. 58/2019”.

Preliminarmente, la ricorrente sostiene che sussiste la giurisdizione di questo plesso richiamando il pronunciamento della prima sezione del Tar Campania, sede di Napoli, con ordinanza n. 931 del 12 maggio 2021, il quale ha disposto la sospensione cautelare della nota – identica a quella rivolta alla ricorrente e qui impugnate- inviata ad altra società campana in data 18 febbraio 2021. Osserva, in primis, che il proposto ricorso ha una finalità cautelativa della posizione vantata dalla ricorrente. Inoltre, viene rilevato che il Ministero, prima di chiedere la restituzione di un contributo che ha ritenuto non dovuto, ha impartito indicazioni che avrebbero dovuto governare un procedimento che presentava delle specificità (i.e. l’esistenza di un concordato preventivo che prevedeva l’emissione di titoli a favore dei creditori chirografari) non disciplinate espressamente dalla legge. Indicazioni che lo stesso Ministero ha rinnegato, giungendo a dichiarare decaduto il diritto della ricorrente a beneficiare del Fondo salva- opere.

Infine, viene osservato che qualora codesto plesso pronunciasse la carenza di giurisdizione in ordine ai fatti di causa, la ricorrente non avrebbe altra scelta che adire la giustizia ordinaria affinché venga riottenuto un beneficio già riconosciuto alla ricorrente in sede di ammissione al fondo salva opere.

Nel merito, sostiene che la richiesta di restituzione degli importi erogati sarebbe viziata per assenza del presupposto, in quanto il Ministero non avrebbe valutato la circostanza che le azioni e gli strumenti finanziari partecipativi emessi dalla Società Astaldi ed intestati ad UniCredit Factoring non fossero frutto di una libera scelta delle parti volta a sanare la situazione debitoria, ma, al contrario, derivassero dall’esecuzione del concordato preventivo omologato cui la società Astaldi era stata ammessa.

Il Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili si è costituito in giudizio eccependo il difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo, l'inammissibilità del ricorso per carenza di lesività delle note impugnate, oltre a chiederne la reiezione in quanto infondato.

Alla camera di consiglio del 3.11.2021, fissata per la trattazione della domanda cautelare, è stato dato avviso alle parti presenti della possibilità di definire il giudizio, sussistendone tutte le condizioni, con sentenza in forma semplificata ex art. 60 c.p.a.

La causa è stata, quindi, trattenuta in decisione.

Il Collegio rileva il difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo, trattandosi di controversia soggetta alla cognizione del giudice ordinario.

Come noto, il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo in materia di controversie riguardanti la concessione e la revoca di contributi e sovvenzioni pubbliche deve essere attuato (non configurandosi alcuna ipotesi di giurisdizione esclusiva) sulla base del generale criterio di riparto fondato sulla natura della situazione soggettiva azionata. Pertanto, è configurabile una situazione soggettiva d'interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo, solo ove la controversia riguardi una fase procedimentale precedente al provvedimento discrezionale attributivo del beneficio, oppure quando, a seguito della concessione del beneficio, il provvedimento sia stato annullato o revocato per vizi di legittimità o per contrasto iniziale con il pubblico interesse, ma non per inadempienze del beneficiario. Viceversa, qualora la controversia attenga alla fase di erogazione o di ripetizione del contributo sul presupposto di un addotto inadempimento del beneficiario alle condizioni statuite in sede di erogazione o dall'acclarato sviamento dei fondi acquisiti rispetto al programma finanziato, la giurisdizione spetta al giudice ordinario.

E' stato anche costantemente affermato che sussiste sempre la giurisdizione del giudice ordinario quando il finanziamento è riconosciuto direttamente dalla legge, mentre alla Pubblica Amministrazione è demandato soltanto il compito di verificare l'effettiva esistenza dei relativi presupposti senza procedere ad alcun apprezzamento discrezionale circa l'an, il quid, il quomodo dell'erogazione (cfr. Ad. Plenaria, 29 gennaio 2014, n. 6; Cass. Sez. Un. 7 gennaio 2013, n. 150).

La presenta fattispecie rientra nella seconda delle due casistiche sopra richiamate in quanto l'ammissione al fondo salva-opere dipende esclusivamente dalla esistenza di requisiti integralmente previsti dalla legge e l'amministrazione non è chiamata ad esercitare alcun potere discrezionale al fine di assegnare il beneficio in parola alle imprese richiedenti ma è tenuta esclusivamente a verificare la sussistenza o meno di detti requisiti.

Infatti, l'art. 47, comma 1-bis del decreto-legge 30 aprile 2019, n. 34, convertito dalla legge n. 58 del 2019, come modificato in sede di conversione in legge del decreto n. 101/2019 così recita: "Al fine di garantire il rapido completamento delle opere pubbliche e di tutelare i lavoratori, è istituito nello stato di previsione del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti un fondo denominato "Fondo salva-opere" (...) Le risorse del Fondo sono destinate a soddisfare, nella misura massima del 70 per cento, i crediti insoddisfatti dei sub-appaltatori, dei sub-affidatari e dei sub-fornitori nei confronti dell'appaltatore ovvero, nel caso di affidamento a contraente generale, dei suoi affidatari, sub-fornitori, sub-appaltatori, sub-affidatari, quando questi sono assoggettati a procedura concorsuale, nei limiti della dotazione del Fondo".

Ai sensi del successivo comma 1-ter "I sub-appaltatori, i sub-affidatari e i sub-fornitori, al fine di ottenere il pagamento da parte del Fondo salva-opere dei crediti maturati prima della data di

apertura della procedura concorsuale e alla stessa data insoddisfatti, devono trasmettere all'amministrazione aggiudicatrice ovvero al contraente generale la documentazione comprovante l'esistenza del credito e il suo ammontare. L'amministrazione aggiudicatrice ovvero il contraente generale, svolte le opportune verifiche, certifica l'esistenza e l'ammontare del credito. Tale certificazione è trasmessa al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, costituisce prova del credito nei confronti del Fondo ed è inopponibile alla massa dei creditori concorsuali. Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, accertata la sussistenza delle condizioni per il pagamento dei crediti, provvede all'erogazione delle risorse del Fondo in favore dei soggetti di cui al comma 1-bis. Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti è surrogato nei diritti del sub-appaltatore, del sub-affidatario o del sub-fornitore verso l'appaltatore o l'affidatario del contraente generale e, in deroga a quanto previsto dall'articolo 1205 del Codice civile, è preferito al sub-appaltatore, al sub-affidatario o al sub-fornitore nei riparti ai creditori effettuati nel corso della procedura concorsuale, fino all'integrale recupero della somma pagata”.

La presente controversia si incentra unicamente sulla sussistenza o meno di un “credito insoddisfatto”, ossia del requisito previsto dalla legge per l'ammissione al fondo “salva-opere” e, pertanto, non è configurabile alcuna posizione di interesse legittimo in capo alla parte ricorrente, poiché l'amministrazione non aveva il potere di riconoscere o meno il beneficio a seguito di una valutazione comparativa degli interessi pubblici e privati in gioco.

Conseguentemente, deve affermarsi la giurisdizione del giudice ordinario, presso il quale la causa potrà essere riproposta ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 11 c.p.a..

Attesa la peculiarità del giudizio, le spese di lite possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, dichiara il difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo e indica come giudice competente a decidere il Giudice Ordinario, dinanzi al quale il giudizio potrà essere riproposto ai sensi dell'art. 11 c.p.a..

Compensa le spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 3 novembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente

Lucia Maria Brancatelli, Primo Referendario

Filippo Maria Tropiano, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE  
Filippo Maria Tropiano

IL PRESIDENTE  
Antonino Savo Amodio

IL SEGRETARIO