

L'onere di tempestiva impugnazione del bando di gara in caso di previsioni incomprensibili o sproporzionate

di Roberto Manservigi

Data di pubblicazione: 22-3-2017

1. Sussiste l'onere di tempestiva impugnazione del bando di gara che contenga prescrizioni che impongano ai concorrenti oneri incomprensibili o sproporzionati.

Guida alla lettura

Di questa decisione - la quale riafferma anche principi consolidati in tema di motivazione *per relationem* dell'atto amministrativo - si sottolinea la prima parte nella quale vengono ad essere dichiarati irricevibili alcuni motivi di ricorso con cui erano state contestate diverse prescrizioni contenute nel bando di gara per la concessione in uso di un impianto sportivo comunale.

Dalla pur succinta descrizione di tali motivi si desume che la sentenza ha sanzionato con la tardività doglianze differenti tra loro. Abbiamo, infatti, contestazioni che riguardano, dapprima, l'indicazione del prezzo a base di gara basato unicamente sull'importo degli interventi di manutenzione straordinaria e non anche sul fatturato generato dalla gestione dell'impianto, in ritenuta violazione delle disposizioni del d. lgs. n. 50/2016 sui metodi di calcolo del valore stimato delle concessioni. Quindi, l'individuazione di criteri di valutazione generici e suscettibili di attribuire alla stazione appaltante una discrezionalità contraria al dettato degli artt. 95 e 171 del d. lgs. n. 50/2016, per giunta in mancanza dell'indicazione per ciascuno di essi del sub valore cui avrebbe dovuto fare riferimento la commissione aggiudicatrice. Infine, l'assenza di informazioni sulla stima del fatturato relativo alla gestione dell'impianto per gli anni oggetto della concessione nonché sulle tariffe applicabili da parte dell'aggiudicataria ai suoi fruitori, tale da impedire agli operatori economici la presentazione di un'offerta economica consapevole.

A parte quest'ultima, si può discutere se le altre descritte possono ritenersi prescrizioni che impongono ai concorrenti oneri incomprensibili o sproporzionati e, quindi, effettivamente ostative alla loro partecipazione alla gara. Su questo aspetto, tuttavia, la sentenza non dice molto: difatti, pur dilungandosi in ampi richiami di arresti che rimarcano come in presenza di una clausola della *lex specialis* non impeditiva della partecipazione, ancorché illegittima, il concorrente non sia ancora titolare di un interesse attuale all'impugnazione, producendosi l'effettiva lesione della situazione soggettiva unicamente con l'esito negativo della sua partecipazione alla procedura concorsuale, non vengono, però, approfondite le motivazioni per cui le clausole all'esame vengano considerate immediatamente lesive.

Ad ogni modo, si tratta di una pronuncia che si iscrive in una linea interpretativa seguita dal Tribunale (si veda la precedente sentenza della stessa Sezione, 15 febbraio 2017, n. 128) che pare ampliare le ipotesi di immediata impugnazione delle prescrizioni contenute nei bandi di gara sino ad oggi delineate dalla Giurisprudenza (al cui riguardo, si veda, tra le più recenti, T.A.R. Campania, Napoli, III, 13 febbraio 2017, n. 848).

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di [registro](#) generale 823 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

F.C. San Lazzaro Calcio A.S.D., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Zunarelli C.F. ZNRSFN55S23A944F, con domicilio eletto presso il suo studio in Bologna, via Santo Stefano 43;

contro

Comune di San Lazzaro di Savena, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Franco Mastragostino C.F. MSTFNC47E07A059Q, con domicilio eletto presso il suo studio in Bologna, p.zza Aldrovandi 3;

nei confronti di

Real San Lazzaro Asd, Carlo Stanghellini non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

della delibera di Giunta comunale del Comune di San Lazzaro n.118 del 30 giugno 2016 che ha deliberato le linee di indirizzo per la concessione della gestione dell'impianto sportivo "Stadio Comunale" ubicato a San Lazzaro di Savena via Kennedy 61;

della determina dirigenziale n. 543 del 15 luglio 2016 del Comune di San Lazzaro di Savena e dei relativi allegati, in particolare dell'all. A) bando di gara per la concessione in uso dell'impianto sportivo "Stadio Comunale" ubicato a S. Lazzaro di Savena, V. Kennedy 61 e dell'all. B) capitolato d'oneri per la concessione in uso dell'impianto sportivo Stadio Kennedy ubicati in San Lazzaro di Savena via Jussi;

della determina dirigenziale n.652 del 23 agosto 2016 del Comune di San Lazzaro di Savena;

della determina dirigenziale n.740 del 26 settembre 2016 del Comune di San Lazzaro di Savena (di cui è stata data comunicazione alla F.C. San Lazzaro Calcio A. s.d. in data 26 settembre a mezzo di posta elettronica certificata con cui il Comune ha provveduto ad aggiudicare definitivamente alla Real San Lazzaro la gara ad evidenza pubblica per la concessione in uso dell'impianto sportivo "Stadio Comunale "ubicato a S. Lazzaro di Savena via Kennedy n.61);

dei verbali della prima seduta di gara, di data 25 agosto 2016 della seconda seduta di gara, di data 29 agosto 2016 della terza seduta di gara, di data 30 agosto 2016 e della quarta seduta di gara, di data 30 agosto 2016;

della comunicazione del Comune di San Lazzaro di Savena del 13 ottobre 2016 Prot.40318 con cui il Comune riscontrava l'istanza di accesso agli atti della San Lazzaro Calcio;

del verbale di presa visione dello stato di fatto dell'impianto sportivo Stadio Comunale ubicato a San Lazzaro di Savena via Kennedy 61 e contestuale consegna delle chiavi di data 10 ottobre 2016 prot.39577/2016;

nonché per l'annullamento di tutti gli ulteriori provvedimenti del Comune, e il contratto per la concessione in uso con la Real San Lazzaro;

nonché

qualora stipulato in pendenza di ricorso, per la dichiarazione di inefficacia del contratto tra il Comune e la Real San Lazzaro, con subentro della ricorrente nello stesso ovvero, in subordine, per il risarcimento del danno per equivalente ai sensi dell'art. 124/1 c.p.a.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di San Lazzaro di Savena;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 febbraio 2017 la dott.ssa Maria Ada Russo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con il ricorso in epigrafe è stato chiesto l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, dei seguenti atti :

- a). della delibera di Giunta comunale del Comune di San Lazzaro n.118 del 30 giugno 2016 che ha deliberato le linee di indirizzo per la concessione della gestione dell'impianto sportivo "Stadio Comunale" ubicato a San Lazzaro di Savena, via Kennedy 61;
- b). della determina dirigenziale n.543 del 15 luglio 2016 del Comune di San Lazzaro di Savena e dei relativi allegati, in particolare dell'all. A) bando di gara per la concessione in uso dell'impianto sportivo "Stadio Comunale" ubicato a S. Lazzaro di Savena, V. Kennedy 61 e dell'all. B) capitolato d'oneri per la concessione in uso dell'impianto sportivo Stadio Kennedy ubicati in San Lazzaro di Savena via Jussi;
- c). della determina dirigenziale n.652 del 23 agosto 2016 del Comune di San Lazzaro di Savena;
- d). della determina dirigenziale n.740 del 26 settembre 2016 del Comune di San Lazzaro di Savena (di cui è stata data comunicazione alla F.C. San Lazzaro Calcio A. s.d. in data 26 settembre a mezzo di posta elettronica certificata) con cui il Comune ha provveduto ad aggiudicare definitivamente alla Real San Lazzaro la gara ad evidenza pubblica per la concessione in uso dell'impianto sportivo "Stadio Comunale "ubicato a S. Lazzaro di Savena via Kennedy n.61;
- e). dei verbali della prima seduta di gara, di data 25 agosto 2016; della seconda seduta di gara, di data 29 agosto 2016; della terza seduta di gara, di data 30 agosto 2016; e della quarta seduta di gara, di data 30 agosto 2016;
- f). della comunicazione del Comune di San Lazzaro di Savena del 13 ottobre 2016 Prot.40318 con cui il Comune riscontrava l'istanza di accesso agli atti della San Lazzaro Calcio;
- g). del verbale di presa visione dello stato di fatto dell'impianto sportivo Stadio Comunale ubicato a San Lazzaro di Savena via Kennedy 61 e contestuale consegna delle chiavi di data 10 ottobre 2016 prot.39577/2016.

Il ricorso è stato affidato ai seguenti 7 motivi di diritto :

- 1). Illegittimità degli atti di gara per violazione degli artt. 167 e 71 DLGS 50/2016 e art. 97 Cost., del principio di trasparenza e della par condicio competitorum, nonché eccesso di potere sotto il profilo della omissione delle indicazioni minime previste dal codice dei contratti pubblici, omessa indicazione del valore della concessione;
- 2). Illegittimità degli atti di gara per violazione degli artt. 30, 95, comma 1 e 171 DLGS 50/2016, art. 97 Cost., principi di trasparenza, imparzialità e par condicio competitorum, nonché eccesso di potere sotto il profilo della omessa fissazione dei criteri di valutazione;
- 3). Illegittimità degli atti di gara per violazione dei artt. 30,95 comma 1 e 171 del DLGS 50/2016, art. 97 Cost., principi di trasparenza imparzialità e par condicio competitorum sotto altro profilo; omessa indicazione delle tariffe applicabili per l'uso dell'impianto;

4). Violazione di legge in relazione ad art. 30 Codice contratti pubblici e art. 3 L. 241/90 per carenza di motivazione dell'atto impugnato;

5). Violazione di legge in relazione agli artt. 30 e 97 DLGS 50/2016 in relazione alla garanzia di qualità delle prestazioni e alle offerte anormalmente basse nonché violazione di legge in relazione ai principi di buon andamento e imparzialità della PA ex art. 97 Cost.;

6). Violazione di legge in relazione ad art. 53 DGS 50/2016, degli artt. 2 e seg. L. 241/90 nonché violazione di legge in relazione ai principi di buon andamento e imparzialità della PA ex art. 97 Cost.;

7). Violazione di legge in relazione ad art. 77 DLGS 50/2016 in relazione alla formazione della commissione di aggiudicazione, nonché violazione di legge in relazione ai principi di buon andamento, e imparzialità della PA ex art. 97 Cost.

In data 15.12.2016 la ricorrente ha depositato motivi aggiunti per l'impugnazione del provvedimento di diniego di accesso. I motivi aggiunti sono stati già decisi dal Collegio con sentenza di improcedibilità n. 31/2017 del 17.1.2017.

Il Comune di San Lazzaro di Savena ha depositato in giudizio alcune repliche (in data 11.11.2016; 5.1.2017; 16.2.2017).

Giova richiamare – in via preliminare - gli eventi in punto di fatto :

a). nella stagione 2015/2016 il Comune di San Lazzaro ha provveduto a curare direttamente la gestione degli impianti sportivi costituenti il complesso sportivo di <via Kennedy mettendo lo stesso a disposizione degli interessati previo pagamento di un corrispettivo>;

b). con determina dd. 543 del 15.7.2016 il Comune ha approvato la relativa disciplina di gara (capitolato di oneri e bando di gara); in proposito ha ritenuto preferibile affidare la gestione a un soggetto terzo indicando la gara per la concessione della gestione dell'impianto sportivo Stadio comunale ubicato a San Lazzaro di Savena, via Kennedy n. 61, per la durata di 3 anni, eventualmente rinnovabile per altri 2; al punto 5 è stato fissato il prezzo e base di gara;

c). in data 25-30 .8.2016 si sono tenute le sedute pubbliche di apertura delle buste di partecipazione alla gara dei soggetti che avevano presentato offerta;

d), in data 30.8.2016 l'importo indicato in quella presentata dal Real San Lazzaro ASD è risultato maggiore rispetto all'importo indicato dalla ricorrente;

e). con dd n. 740 del 26.9.2016 è stata data comunicazione alla ricorrente della aggiudicazione definitiva in favore della Real San Lazzaro ASD. La ricorrente si è classificata al 2° posto.

Tanto premesso il ricorso è infondato e deve essere respinto.

I primi 3 motivi possono essere trattati congiuntamente per motivi di connessione oggettiva.

1-3). Con il primo motivo la ricorrente lamenta che il bando di gara si <limita ad indicare il prezzo a base di gara individuandolo nella realizzazione di interventi di manutenzione straordinaria per un importo a base di gara pari a € 50.000 + IVA senza però fare alcun accenno alla stima del fatturato generato dalla gestione dell'impianto>. A suo avviso l'operazione sarebbe causa di illegittimità del bando e renderebbe dubbia la scelta sull'applicazione della disciplina applicabile al caso di specie in relazione alle soglie di rilevanza europea.

Con il secondo motivo la ricorrente sostiene che la PA ha formulato nel bando criteri di aggiudicazione della gara che riconoscono una discrezionalità amministrativa del tutto contraria ai principi di legge; a suo avviso, poi, i criteri di valutazione, formulati al punto 8 del bando impugnato, sono affetti da un evidente vizio di genericità e sono sprovvisti dell'indicazione del sub valore cui avrebbe dovuto fare riferimento la commissione aggiudicatrice.

Infine, con il terzo motivo l'interessata lamenta che gli atti di gara non hanno consentito agli operatori la presentazione di un'offerta economica consapevole. Ribadisce che, allo stato, non essendo stata fornita la stima del fatturato relativo alla gestione dell'impianto per i futuri 5 anni e non potendo neppure conoscere le tariffe che l'aggiudicataria dovrà applicare nei confronti dei fruitori dell'impianto, nessuna delle offerenti, e degli altri potenziali partecipanti alla gara, è stata posta in condizione di formulare una offerta consapevole.

Il Comune ha depositato ultima memoria di replica in data 16.2.2017:

a). in relazione ai primi tre motivi ha eccepito la tardività dell'impugnazione in quanto avrebbe dovuto essere fatta valere nel termine decadenziale decorrente dalla pubblicazione della medesima disciplina di gara.

Sostiene il Comune che i primi 3 motivi censurano le prescrizioni della gara che imporrebbero oneri assolutamente incomprensibili o sproporzionati.

Il ricorrente sostiene infatti che la lex concursualis :

a). non prevederebbe una base d'asta conforme a quanto prescritto dagli artt. 167 e 71 del DLGS 50/2016;

b). contemplerebbe, in violazione dell'art. 95 e 171 DLGS 50/2016, criteri di valutazione generici e suscettibili di attribuire alla stazione appaltante una discrezionalità contraria a legge;

c). non contemplerebbe la stima del fatturato relativo alla gestione dell'impianto.

Il Collegio condivide la predetta eccezione preliminare.

Si condivide la tesi della controparte circa il fatto che vi è una capacità lesiva immediata della lex specialis che - pertanto - andava impugnata immediatamente.

Come noto, l'impugnativa autonoma del bando proposta nella qualità di mero partecipante alla procedura è inammissibile in mancanza della deduzione di vizi comportanti l'esclusione dalla partecipazione alla gara, per carenza di lesione concreta ed attuale (e quindi per carenza di interesse), considerato che, in tal caso, la lesione si verifica (e l'interesse sorge) solo a seguito dell'eventuale esito finale negativo della procedura (cfr., ex plurimis, C.d.S., Sez. VI, 3 aprile 2003, n. 1716, secondo cui <<il bando di gara, normalmente impugnabile con l'atto applicativo, conclusivo del procedimento concorsuale, deve essere considerato immediatamente impugnabile solo allorché contenga clausole impeditive dell'ammissione dell'interessato alla selezione>>).

A fronte, infatti, di una clausola illegittima della lex specialis di gara, ma non impeditiva della partecipazione, il concorrente non è ancora titolare di un interesse attuale all'impugnazione, poiché non sa ancora se l'astratta e potenziale illegittimità della predetta clausola si risolverà in un esito negativo della sua partecipazione alla procedura concorsuale, e quindi in un'effettiva lesione della situazione soggettiva che solo da tale esito può derivare (in questo senso si veda T.a.r. Lombardia - Milano, sez. III, n. 1072/2013, Cons. Stato Sez. V, 03-06-2015, n. 2713, Cons. Stato Sez. V, 16-09-2011, n. 5188, Cons. Stato Sez. III, 10-12-2013, n. 5909 Cons. Stato Sez. VI, 08-02-2016, n. 510, Cons. Stato Sez. V, 24-08-2010, n. 5919).

Nel caso di specie, tuttavia, i vizi dedotti andavano tempestivamente proposti avverso la lex specialis.

4). Può passarsi pertanto all'esame del 4° motivo di ricorso.

Con questo il ricorrente lamenta la violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della PA e il difetto di motivazione. A suo avviso la determina dd n. 740 del 26.9.2016 omette di fornire qualsiasi motivazione in relazione agli approdi della Commissione dando atto solo della avvenuta aggiudicazione della concessione a favore del Real San Lazzaro.

Controparte chiarisce invece che l'atto in questione fa proprie le risultanze della gara espresse nei verbali e a questi fa riferimento.

Si tratta di motivazione per relationem.

Come noto, la motivazione di un provvedimento amministrativo consiste nella enunciazione delle ragioni di fatto e nella individuazione delle relative norme di diritto che ne hanno giustificato il contenuto, ed è finalizzata a consentire al destinatario del provvedimento la ricostruzione dell'iter logico-giuridico che ha determinato la volontà dell'Amministrazione consacrata nella determinazione a suo carico adottata. (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 6 ottobre 2003, n. 5868; idem, Sez. V, 18 dicembre 2003, n. 8341; idem, Sez. VI, 3 marzo 2004, n. 1047; idem, Sez. IV, 22 settembre 2005, 4982; cit. n. 1750 del 2006).

La motivazione degli atti amministrativi costituisce uno strumento di verifica del rispetto dei limiti della discrezionalità allo scopo di far conoscere agli interessati le ragioni che impongono la restrizione delle rispettive sfere giuridiche o che ne impediscono l'ampliamento, e di consentire il sindacato di legittimità sia da parte del giudice amministrativo che eventualmente

degli organi di controllo (fra le tante Cons. Stato sez. V, 3 aprile 2002 n. 1904), atteso il disposto di cui all'art. 3 L. 241/1990, secondo cui ogni provvedimento amministrativo deve indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che determinano la decisione dell'amministrazione.

All'osservanza dell'obbligo della motivazione va attribuito un rilievo preliminare e procedimentale nel rispetto del generale principio di buona amministrazione, correttezza e trasparenza, positivizzato dall'art. 3, della Legge 7 agosto 1990, n. 241 rispetto al quale sorge, per il privato, una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e i motivi del provvedimento riguardante la sua richiesta (cfr. ex multis, da ultimo, Tar Sicilia, Catania, Sez. III, 22 settembre 2005, n. 1431; Tar Lazio, Roma, Sez. II, 20 gennaio 2006, n. 460; Cons. Stato, Sez. V, 4 aprile 2006, n. 1750).

La motivazione può anche non essere materialmente contenuta nel provvedimento amministrativo. Si tratta della cd. motivazione per relationem, da sempre ammessa, e ora anche legislativamente prevista.

Al riguardo, l'art. 3 l. 7 agosto 1990 n. 241 consente all'amministrazione di esternare le ragioni del provvedimento assunto con motivazione per relationem e pone due soli obblighi: a) il primo, indefettibile, concernente il richiamo espresso all'altro atto che contiene la motivazione e, se necessario, la precisa indicazione delle parti cui si intende fare riferimento e b) il secondo, eventuale, consistente nella messa a disposizione (in visione o in copia) dell'atto richiamato, azionabile solo ad istanza di parte (cfr., C. Stato, sez. VI, 24-10-2000, n. 5711).

Questo tipo di motivazione è, quindi, legittimo ma l'atto contenente la motivazione deve essere espressamente e chiaramente indicato nel provvedimento e deve, se richiesto, essere reso disponibile nei confronti di eventuali interessati (cfr., ex plurimis, Tar Toscana sez. II n. 106 del 18.3.1993; Tar Lazio sez. II n. 144 del 10.1.1993).

Naturalmente l'atto richiamato in via relazionale deve, a sua volta, contenere la motivazione nei limiti di congruità necessari, per cui, nel caso quest'ultimo non contenga una sufficiente motivazione, il provvedimento deve essere considerato illegittimo (cfr., Tar Calabria, n. 983 del 13.10.1994).

Ad esempio, è stato ritenuto (cfr., C. Stato, sez. I, 10-11-1999, n. 591/99) che è illegittimo il provvedimento amministrativo motivato per relationem nel caso in cui l'atto a cui si rinvia sia sfornito di motivazione.

Controparte precisa altresì che, in relazione a ciascun criterio di valutazione, la commissione nel raffrontare le due offerte in gara non solo ha espresso una valutazione ma ha anche accompagnato tale valutazione con specifiche e puntuali argomentazioni dando motivato conto delle scelte preferenziali effettuate.

5) Con il quinto motivo la ricorrente ritiene sia mancato l'esperimento della procedura prescritta dall'art. 97 DLGS 50/2016.

Anche qui si ritiene condivisibile la replica che le parti I e II del citato DLGS 50/2016 possono ritenersi applicabili – esclusivamente – con riferimento all’ambito oggettivo di riferimento della norma (concessioni di servizi destinate ad una delle attività di cui all’allegato II).

6). Il sesto motivo attiene al profilo dell’accesso ma questo è stato soddisfatto dalla PA e dunque è divenuto improcedibile.

7). Infine con l’ultimo motivo si censura la composizione della commissione di gara.

Richiamando l’art. 77 del DLGS 50/2016 la ricorrente sostiene che, dai verbali di gara, si evince che la commissione aggiudicatrice era formata da un numero pari di commissari (4) tutti facenti parte dell’amministrazione comunale; invece la norma richiede un numero dispari di commissari che non devono aver svolto o svolgere alcuna altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta.

In replica si precisa che la commissione di gara era composta da 3 componenti e da un segretario che non ha svolto alcuna attività valutativa.

Infine non si può ritenere che l’appartenenza dei componenti la commissione ai ruoli della PA possa di per sé rappresentare una ragione di incompatibilità dei componenti medesimi.

Al riguardo il Collegio ritiene di conformarsi a quell’orientamento giurisprudenziale secondo il quale non già la mancata sottoscrizione della dichiarazione sull’insussistenza di situazioni di incompatibilità dei commissari di gara, ma solo l’effettiva sussistenza di una causa di incompatibilità può inficiare la procedura di gara (T.a.r. Lombardia, Milano, sez. III, 6 maggio 2013 n. 1162).

Questa andrebbe dimostrata e nella vicenda è affermazione generica e indimostrata (nonostante alla data fissata per l’udienza l’avvocato difensore del ricorrente abbia richiamato l’attività della dottoressa Ghini e del Sig. Paladino).

Controparte chiarisce che la dottoressa Ghini aveva la qualità di responsabile del procedimento ma tale compito non è incompatibile con le funzioni di presidente della commissione di gara.

E anche l’attività svolta dal Sig. Paladino (ruolo operativo nella gestione dell’impianto sportivo) è ininfluyente e privo di conseguenze rilevanti.

In replica poi si precisa ulteriormente quanto segue :

a). l’insieme delle utilità fornite alla collettività da un impianto sportivo di proprietà di un ente pubblico è da qualificare in termini di servizio pubblico; si ritiene pertanto che – con riferimento all’affidamento della gestione di un impianto sportivo – possono trovare applicazione le disposizioni di cui alla parte III del DLGS 50/2016 atteso che queste, ai sensi dell’art. 164, sono preordinate a disciplinare <le procedure di aggiudicazione dei contratti di concessione lavori pubblici o servizi indette delle amministrazioni aggiudicatrici, nonché dagli enti

aggiudicatori qualora i lavori o i servizi siano destinati a una delle attività di cui all'allegato II>.

b). Nel caso di specie l'autovincolo è operativo esclusivamente con riferimento all'art. 80 DLGS 50/2016 inerente i requisiti di partecipazione.

I motivi aggiunti sono stati già decisi dal Collegio con la sentenza n. 31/2017.

In conclusione, il ricorso deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna il soccombente al pagamento delle spese del presente giudizio in favore della controparte costituita che liquida nella misura di € 4.000,00 oltre IVA e CPA come per legge.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 28 febbraio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Mozzarelli, Presidente

Maria Ada Russo, Consigliere, Estensore

Silvia Coppari, Primo Referendario