

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA SICILIA**

**PALERMO**

**RICORSO**

Per la **S.F. Immobiliarservice s.r.l.** (P. iva 02621300819) con sede in Alcamo (TP) nella via Narici n. 11, in persona dell'amministratore Unico, dott.ssa Rimi Giovanna nata a Palermo il 18 marzo 1977 e residente in Alcamo in viale Europa n. 145 rappresentata e difesa, anche disgiuntamente, giusta procura in calce al presente atto (rilasciata su foglio separato), dagli avv.ti Francesco Stallone (C.F. STLFNC66C02G273O – pec. [francesco.stallone@legalmail.it](mailto:francesco.stallone@legalmail.it)), Filippo Ficano (C.F. FCNFPP88C01G273L – pec. [filippoficano@legalmail.it](mailto:filippoficano@legalmail.it)) e Filippo Gallina (C.F. GLLFPP89H07G273K fax n. 0916251857; pec: [filippogallina@legalmail.it](mailto:filippogallina@legalmail.it)) ed elettivamente domiciliata presso il loro studio, in Palermo, nella via Nunzio Morello n. 40

**CONTRO**

- **Assessorato delle Attività Produttive**, in persona dell'assessore *pro tempore*;

**E NEI CONFRONTI**

-- **Baglio Abele s.r.l.s.**, con sede a Marsala in via del glicine 35/A nella persona dell'attuale rappresentante legale, pec. [baglioabele@pec.it](mailto:baglioabele@pec.it);

- **Impresa Pirrone Benita**, con sede a Partinico in contrada Monostalla s.n.c., nella persona dell'attuale rappresentante legale, [pirronebenita@pec.it](mailto:pirronebenita@pec.it);

**PER L'ANNULLAMENTO,**

**PREVIA SOSPENSIONE**

- del D.D.G 1742/3S dell'11.10.2018, dell'Assessorato delle Attività produttive della Regione siciliana notificato in data 18.10.2018 con il quale, nell'approvare l'elenco delle operazioni non ammesse, include l'istanza della ricorrente motivando l'esclusione con il fatto che *“l'attività esercitata non rientra in uno dei codici ATECO ISTAT 2007 di cui al paragrafo 2.1 comma 1 dell'avviso”*.

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale.

#### **NONCHÉ PER LA CONDANNA**

al risarcimento dei danni derivanti ai ricorrenti dall'illegittimo provvedimento impugnato.

Si premette in

#### **FATTO**

La Società S.F. ImmobiliService ha partecipato all'avviso relativo a fondi del PO FERS 2014/2020 di cui alla misura 3.5.1-2 al fine di rimodernare l'immobile di proprietà della stessa società con destinazione d'uso case vacanze, sito a Castellamare del Golfo.

La società, odierna ricorrente, **è stata costituita con atto pubblico il 23 maggio 2016**, redatto dal notaio Giacalone Vincenzo con studio in Alcamo, con il seguente oggetto sociale: acquisto, permuta vendita locazione di immobili, realizzazione e gestione di impianti ricettivi quali alberghi motel case e appartamenti per le vacanze, case per ferie, campeggi, villaggi turistici, alloggi agrituristici, esercizi di affittacamere, ostelli residence turistico alberghiero... etc.

In data **30 giugno 2016**, la società ha proceduto all'acquisto dell'immobile oggetto di richiesta di intervento finanziario di cui alla misura 3.5.1-2 del PO FERS 2014/2020, con atto pubblico del Notaio Giacalone Vincenzo repertorio n 30.011 raccolta n. 6981 .

In data **30 agosto 2017**, ben 30 giorni prima della presentazione della richiesta di finanziamento, la società ha presentato la SCIA al Comune di Castellammare del Golfo (TP) per la manutenzione straordinaria del fabbricato appositamente acquistato (a quel momento destinato a civile abitazione) al fine di adibirlo a “casa vacanza”; coerentemente è stata comunicata l’apertura di una unità produttiva locale (cfr. visura: Unità locale n. TP/1 – affittacamere – data apertura 30 agosto 2018) e la specificazione del relativo codice ATECO.

In particolare l’1 settembre 2017 la società ha modificato il proprio Codice ATECO da 60.20.01 a 55.20.51.

Tale modifica è stata comunicata all’Agenzia dell’entrate, che ha proceduto alla rettifica modificando il Codice Ateco da 60.20.01 a 55.20.51 (cfr. Doc. 3, in cui alla pagina 1, Quadro B si evince con chiarezza che il Codice Ateco è il n. 55.20.51).

Fino a quella data la società presentava dei bilanci pari a 0 (Doc 6) in quanto non aveva mai ancora avviato l’attività di impresa.

Solo successivamente a tali modifiche (ben 23 giorni dopo), in data 23 settembre 2017, è stata presentata la domanda di partecipazione alla misura 3.5.1-2 del PO FERS 2014/2020 (cui sono stati allegati anche i relativi progetti).

A tale procedura ben poteva partecipare la ricorrente posto che l’Avviso (e in particolare l’art. 2 comma 1) – dopo aver precisato che i destinatari del beneficio sono le Piccole Imprese in fase di avviamento<sup>1</sup> – specificava che esse dovessero svolgere un’attività identificata come prevalente rientrante in uno dei codici ATECO

---

<sup>1</sup> “... fino a cinque anni dalla loro iscrizione al registro delle imprese che non hanno ancora distribuito utili e che non sono state costituite a seguito di fusione”: art. 22 comma 2 del Regolamento (UE) n. 651/2014 della Commissione del 17 giugno 2014.

ISTAT 2007 di cui all'allegato 1 ossia (per quanto qui di interesse) le "attività di servizi di alloggio e ristorazione" (lettera I).

In fase istruttoria, l'Amministrazione infondatamente dubitava circa la piena ammissibilità dell'istanza della ricorrente o meglio del fatto che l'attività da essa esercitata fosse tra quelle prese in considerazione dall'avviso; e per questa ragione inviava un preavviso di diniego nel quale

a) rilevava che "*l'attività esercitata non rientra in uno dei codici ATECO ISTAT 2007 di cui al paragrafo 2.1 comma 1 dell'avviso*"

b) invitava la ricorrente "*ai sensi dell'art. 10 bis della legge 241/1990, recepito dall'art. 11 bis L.R. 10/1991, ..., entro 10 giorni dal ricevimento della presente, inoltrare osservazioni, corredate da eventuali documenti*".

La ricorrente ha dato seguito all'invito dell'Amministrazione, presentando

1. sia una memoria esplicativa con cui illustrava la regolarità ed ammissibilità dell'istanza e l'errore in cui era incorso l'assessorato nel non ritenere non valido il codice Ateco della società (nelle modalità di cui *melius infra*);

2. sia – in via integrativa – la visura CCIAA nella quale si leggeva espressamente il "*Codice: 55.20.51- Affittacamere per brevi soggiorni, case ed appartamenti per vacanze, bed and breakfast, residence Importanza: P - primaria Registro Imprese. Denuncia attività Segnalazione certificata di inizio attività in data 30/08/2017*").

L'Amministrazione, per quanto destinataria dei chiarimenti prodotti, adottava un provvedimento espulsivo di tenore sostanzialmente **coincidente** con il preavviso di diniego.

La ricorrente è, pertanto, costretta a proporre il presente ricorso, che è affidato ai seguenti motivi di

### **DIRITTO**

#### **I – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 10 BIS DELLA LEGGE 241/1990, RECEPITO DALL'ART. 11 BIS L.R. 10/1991**

Sotto il profilo procedimentale, il provvedimento è palesemente viziato a causa della carente (invero mancante) motivazione.

Come accennato in fatto, l'Amministrazione un preavviso di diniego nel quale – rilevato che *“l'attività esercitata non rientra in uno dei codici ATECO ISTAT 2007 di cui al paragrafo 2.1 comma 1 dell'avviso”* – invitato la ricorrente *“ai sensi dell'art. 10 bis della legge 241/1990, recepito dall'art. 11 bis L.R. 10/1991, ..., entro 10 giorni dal ricevimento della presente, inoltrare osservazioni, corredate da eventuali documenti”*.

È noto a questa difesa l'orientamento giurisprudenziale (anche di codesto Tribunale) secondo il quale l'eccezione prevista dal citato articolo (*“Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano alle procedure concorsuali”*) per la quale non occorre la comunicazione dei motivi ostativi all'adozione del provvedimento finale favorevole nei confronti dei partecipanti – sia da estendere alle procedure concorsuali latamente intese (per tutti: T.A.R. Sicilia, sez. II, 5 ottobre 2016 n. 2298).

E tuttavia, non è senza rilievo il fatto che è stata l'Amministrazione stessa – autolimitandosi – ad innestare nel procedimento un siffatto contraddittorio; e del tutto ovviamente **non può legittimamente sottrarsi** al conseguente obbligo di **esaminare** le osservazioni e **dare**

conto del loro eventuale mancato accoglimento “*nella motivazione del provvedimento finale*” (ancora l’art. 10 bis citato).

**II – ECCESSO DI POTERE SOTTO IL PROFILO DELL'ASSOLUTO DIFETTO DEI PRESUPPOSTI E DEL TRAVISAMENTO DELLE CIRCOSTANZE. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ALLEGATO 1 ALL'AVVISO PUBBLICO RELATIVO ALL'AZIONE 3.5.1-2 DEL PO FESR 2014/2020.**

Come anticipato in fatto, la Società S.F. ImmobiliService ha partecipato all’avviso pubblico relativo all’azione 3.5.1-2 del PO FESR 2014/2020.

L’Avviso all’art. 2 comma 1 lettera b – dopo aver precisato che i destinatari del beneficio sono le Piccole Imprese in fase di avviamento – specificava che esse dovessero svolgere un’attività identificata come prevalente rientrante in uno dei codici ATECO ISTAT 2007 di cui all’allegato 1 ossia (per quanto qui di interesse) le “attività di servizi di alloggio e ristorazione” (lettera I) ossia tutta la serie di codici che iniziano per 55 (ALLOGGIO) e 56 (ATTIVITÀ DEI SERVIZI DI RISTORAZIONE).

È opportuno precisare che il Codice Ateco è una combinazione alfanumerica che identifica una Attività Economica.

Le lettere individuano il macro-settore economico mentre i numeri (da due fino a sei cifre) rappresentano, con diversi gradi di dettaglio, le specifiche articolazioni e sottocategorie dei settori stessi. Dal 1° gennaio 2008 è entrata in vigore la nuova classificazione Ateco 2007, approvata dall’ISTAT (Istituto Nazionale di Statistica) in stretta collaborazione con l’Agenzia delle Entrate, le Camere di Commercio ed altri Enti, Ministeri ed associazioni imprenditoriali interessate.

Con i codici Ateco 2007, viene pertanto adottata la stessa classificazione delle attività economiche per fini statistici, fiscali e contributivi, in un processo di semplificazione delle informazioni gestite dalle pubbliche amministrazioni ed istituzioni.

Esso non opera distinzioni in base al tipo di organizzazioni proprietaria dell'unità produttiva o al modo di operare, poiché tale criterio non attiene alle caratteristiche dell'attività in sé.

Ed infatti è possibile comunicare per la stessa società più codici Ateco secondari, ovvero secondi a quello di apertura, ma che di importanza o prevalenza possono essere primi.

La società, odierna ricorrente, alla data di presentazione della domanda di ammissione alla misura non aveva ancora mai posto in essere alcuna operazione commerciale, presentando bilanci pari a 0, la stessa, infatti, nasce nel 2016 con il seguente oggetto sociale: acquisto, permuta vendita locazione di immobili, realizzazione e gestione di impianti ricettivi quali alberghi motel case e appartamenti per le vacanze, case per ferie, campeggi, villaggi turistici, alloggi agrituristici, esercizi di affittacamere, ostelli residence turistico alberghiera, in data **30 agosto 2017**, ben 30 giorni prima della presentazione di richiesta di intervento la società **ha mutato** il suo codice Ateco.

Ha modificato il codice Ateco, presso la Camera di Commercio di Trapani, in Unità locale n. TP/1 – affittacamere – data apertura 30 agosto 2018.

La modifica è stata resa possibile solo dopo la presentazione della SCIA al Comune di Castellammare del Golfo (TP) per la manutenzione straordinaria in un fabbricato di civile abitazione da

adibire a case vacanze, in conformità dei progetti inoltrati all'Assessorato per la richiesta di finanziamento di cui alla misura più volte richiamata.

E in quella data ha operato una modifica del Codice Ateco da 60.20.01 a 55.20.51. Pertanto a partire dal **30 agosto 2017** la società ha definito l'attività di impresa concretamente esercitata, del tutto coerente con la lista di cui al paragrafo 2 comma 1 della misura 3.5.1-2 del PO FERS 2014/2020. Ne è conferma il fatto che, prima di tale momento (ed in effetti anche dopo) l'attività di impresa non è stata avviata, come dimostrato dalla consistenza di tutti i bilanci approvati (2016 e 2017) con attività pari a "0".

Come anticipato in fatto, l'Amministrazione aveva nella documentazione prodotta la visura camerale dalla quale veniva ricavato il codice Ateco. Sul punto il Consiglio di Stato (IV, dicembre 2013 n. 5729), ha chiarito che *"ai fini dell'iscrizione nel Registro, l'impresa deve, infatti, obbligatoriamente indicare l'attività prevalente (primaria o principale esercitata)"*.

Proprio a pagina 8 della visura camerale depositata risulta l'intervenuta modifica ovvero ***Codice Ateco 55.20.51 Affittacamere per brevi soggiorni, case ed appartamenti per vacanze, bed end breakfast residence*** "importanza P – PRIMARIA registro imprese".

Ciò risultava anche dalla documentazione proveniente dall'Agenzia dell'Entrate alla quale del pari è stato comunicato (ovviamente per i profili fiscali) che dal 1 settembre 2017 **l'attività esercitata in via prevalente era la 55.20.51 Affittacamere, case ed appartamenti per vacanze, bed end breakfast residence.**

L'Assessorato è incorso in un errore avendo ommesso di considerare la variazione del Codice Ateco intervenuta ben prima della presentazione della domanda. Né una tale variazione può essere considerata **irrilevante perché troppo prossima alla scadenza del termine di partecipazione**: l'Avviso in questione, infatti, è strutturalmente rivolto alle c.d. "start up" (o più correttamente "imprese in fase di avviamento") nelle quali non è importante che le imprese nascano in prossimità dell'avviso ma, al contrario, che non siano troppo "âgées" (l'art. 2 comma 1 limita l'accesso alle imprese in fase di avviamento, tali essendo quelle di cui all'art. 22 comma 2 del Regolamento (UE) n. 651/2014 della Commissione del 17 giugno 2014 ossia imprese "... fino a cinque anni dalla loro iscrizione al registro delle imprese che non hanno ancora distribuito utili e che non sono state costituite a seguito di fusione").

Tale esclusione, pertanto, si appalesa illegittima.

#### **SULLA DOMANDA CAUTELARE**

Il *fumus* legitimante l'adozione di un provvedimento di sospensione è stato descritto e, d'altronde, l'illegittimità dell'atto impugnato è platealmente evidente.

Quanto al *periculum* è sufficiente rilevare che tali fondi sono fondi ad esaurimento, pertanto la mancanza di un provvedimento cautelare potrebbe comportare l'esaurimento di detti fondi comunitari, o peggio che tali fondi vengono restituiti all'Unione Europea.

Ciò fa sì che, **in assenza di un provvedimento di sospensione degli effetti del provvedimento impugnato**, i ricorrenti conseguenze non riconducibili alla mera dimensione risarcitoria (di cui *infra*) ma alla

conseguente impossibilità di fruire dell'attuale momento espansivo del turismo in Sicilia e nella zona di Trapani in particolare.

#### **SUL RISARCIMENTO DEL DANNO**

L'illegittima esclusione adottata con il provvedimento impugnato avrebbe immediate e – come si è sopra evidenziato – definitive conseguenze.

Delle conseguenze economiche che ne derivano l'Assessorato sarebbero ovviamente responsabili.

Tali danni si fa riserva di meglio descrivere e quantificare nel loro esatto ammontare per l'ipotesi che l'auspicato provvedimento del Tribunale non ne eviti la produzione.

Per tutto quanto premesso, si chiede che

#### **VOGLIA L'ECC.MO TRIBUNALE**

- **in via preliminare**, sospendere l'efficacia dei provvedimenti impugnati, con ogni consequenziale statuizione;
- **nel merito**, accogliere il presente ricorso e per l'effetto annullare il provvedimento impugnato, con ogni consequenziale statuizione e condannarlo al risarcimento dei danni subiti e subendi dall'odierno ricorrente per le causali di cui in narrativa.

Con vittoria delle spese da distrarre in favore dei legali che si dichiarano antistatari. Ai fini del pagamento del contributo unificato, si precisa che il contributo dovuto è di euro 650,00.

Palermo, 14 dicembre 2018

Avv. Francesco Stallone

Avv. Filippo Gallina

Avv. Filippo Ficano