

anno 6 numero 4 luglio agosto 2016

ISSN 2239-8015

# PATRIMONIO PUBBLICO

*demanio, patrimonio  
e beni pubblici*

notiziario bimestrale  
di giurisprudenza

EXEO<sup>3</sup>edizioni

professionisti  
pubblica amministrazione

# PATRIMONIO PUBBLICO

*demanio, patrimonio e beni pubblici*

**notiziario bimestrale  
di giurisprudenza**

**anno 6 numero 4  
luglio agosto 2016**





email: [info@exeo.it](mailto:info@exeo.it)

La presente pubblicazione è composta da una selezione delle notizie più lette - derivanti dalla giurisprudenza in materia di demanio, patrimonio e beni pubblici - pubblicate nel bimestre di riferimento dalla rivista telematica [www.patrimoniopubblico.it](http://www.patrimoniopubblico.it). Alle massime/sintesi sono associati i brani pertinenti originali delle sentenze a cui si riferiscono.

Copyright © 2016 Exeo S.r.l.. Tutti i diritti riservati. Le massime/sintesi, quando costituiscono una rielaborazione delle pronunce da cui sono tratte, sono opera protetta dal diritto di autore e possono essere utilizzate solo citando la fonte e per fini non commerciali. La classificazione delle stesse e il titolo della notizia costituiscono parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito senza l'autorizzazione di Exeo srl. Quanto alla riproduzione delle sintesi/massime, sono consentite esclusivamente citazioni in virgolettato a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dall'indicazione della fonte. Ogni altra riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo è vietata senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa e l'utilizzo in più dispositivi ad esclusivo uso personale della persona fisica acquirente, o del singolo destinatario del prodotto in caso di soggetto acquirente diverso da persona fisica: ogni diversa utilizzazione e diffusione, con qualsiasi mezzo, con qualsiasi scopo e nei confronti di chiunque altro, è vietata. Sarà perseguita nelle sedi opportune ogni violazione dei diritti d'autore e di editore. Alle violazioni si applicano le sanzioni previste dagli art. 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della legge 633/1941.

Disclaimer: pur compiendo ogni ragionevole sforzo per assicurare che le massime/sintesi siano elaborate con la cura necessaria, si avverte che errori, inesattezze, ambiguità od omissioni sono sempre possibili, anche a causa dell'intrinseca complessità della materia e dell'incessante susseguirsi di svariati orientamenti giurisprudenziali di cui può essere dato conto solo parzialmente. Con riguardo a ciò, l'editore, il curatore e gli autori si esimono da ogni responsabilità, invitando l'utente a verificare in ogni caso la massima di interesse con il contenuto della relativa sentenza nel suo testo originale.

Numero finito di elaborare il giorno 6 settembre 2016 | Materia: beni pubblici | Tipologia: notiziario | Formato: digitale, pdf | ISSN 2239-8015 | Prezzo: € 25,00 IVA compresa singolo numero | Collana: osservatorio di giurisprudenza, diretta da Paolo Loro | Nic: 267 | codice: PAT34 | Acquisto, pagamento e consegna del prodotto avvengono esclusivamente via internet tramite il sito [www.exeo.it](http://www.exeo.it). | Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 c. s. i. v. € 10.000,00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova – sede operativa: via Buzzacarina 20 35020 BRUGINE PD Luogo di elaborazione presso la sede operativa. L'editore ringrazia per ogni segnalazione o suggerimento inviato a [redazione@exeo.it](mailto:redazione@exeo.it).



professionisti

pubblica amministrazione

[www.patrimoniopubblico.it](http://www.patrimoniopubblico.it) - [www.territorio.it](http://www.territorio.it) - [www.exeo.it](http://www.exeo.it)

assolutamente congruo ed esaustivo sul piano logico - formale. In particolare (e, tra l'altro,) la corte distrettuale ha posto in risalto che l'individuazione della sede trazzerale, sia da parte dell'assessorato appellante sia da parte del consulente tecnico officiato in prime cure, non era avvenuta alla stregua "della situazione effettiva e della concreta rilevazione di tracce della trazzera sui luoghi, elementi che contrariamente a quanto affermato dall'Amministrazione, non consta siano stati rinvenuti" (così sentenza d'appello, pag. 6).»

\*\*\*

## PER LA COSTITUZIONE DI UNA SERVITÙ DI USO PUBBLICO PER DICATIO AD PATRIAM SU UNA STRADA DEVE ESSERE PROVATA LA VOLONTÀ DEI PRIVATI DI METTERE A DISPOSIZIONE LE AREE

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE n.4852 del 11/03/2016  
Relatore: Antonio Pietro Lamorgese - Presidente: Salvatore Salvago

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI -> TITOLO -> DICATIO AD PATRIAM

Sintesi: La cosiddetta dicatio ad patriam, quale modo di costituzione di una servitù di uso pubblico, consiste nel comportamento del proprietario che, se pur non diretto intenzionalmente a dar vita al diritto di uso pubblico, metta volontariamente, in modo univoco e con carattere di continuità (non di precarietà e tolleranza), un proprio bene a disposizione della collettività, assoggettandolo al correlativo uso, al fine di soddisfare un'esigenza comune ai membri di tale collettività uti cives, indipendentemente dai motivi per i quali detto comportamento venga tenuto, dalla sua spontaneità e dallo spirito che lo anima.

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI -> TITOLO -> DICATIO AD PATRIAM -> STRADA

Sintesi: Non può costituirsi per dicatio ad patriam una servitù di uso pubblico su una strada se non sussiste prova della volontà dei privati di mettere le aree di loro proprietà a disposizione di una comunità indeterminata di cittadini, con carattere di continuità e non di precarietà o tolleranza, sussistendo invece la volontà di destinarla all'uso come strada dei proprietari e utenti degli edifici costruiti o da costruire sui diversi lotti fronteggianti.

Estratto: «La cosiddetta dicatio ad patriam, quale modo di costituzione di una servitù di uso pubblico, consiste nel comportamento del proprietario che, se pur non diretto intenzionalmente a dar vita al diritto di uso pubblico, metta volontariamente, in modo univoco e con carattere di continuità (non di precarietà e tolleranza), un proprio bene a disposizione della collettività, assoggettandolo al correlativo uso, al fine di soddisfare un'esigenza comune

ai membri di tale collettività uti cives, indipendentemente dai motivi per i quali detto comportamento venga tenuto, dalla sua spontaneità e dallo spirito che lo anima. Tanto premesso, i giudici di merito, con adeguato accertamento di fatto, insindacabile in sede di legittimità (v. Cass. n. 12167/2002, n. 5262/1993), hanno ritenuto che non vi fosse prova della volontà dei privati di mettere le aree di loro proprietà a disposizione di una comunità indeterminata di cittadini, con carattere di continuità e non di precarietà o tolleranza, ma soltanto che intendessero destinarla all'uso come strada dei proprietari e utenti degli edifici costruiti o da costruire sui diversi lotti fronteggianti. Ciò fa escludere la dedotta contraddittorietà dell'affermazione secondo la quale le aree erano utilizzate come strade al servizio dei lotti venduti a terzi e fa comprendere che, con l'occupazione, il Comune ne ha sottratto la disponibilità ai proprietari mediante la realizzazione di opere stabili che ne hanno mutato irreversibilmente la conformazione.»

\*\*\*

## IL DIRITTO DI USO PUBBLICO SU UNA STRADA PRIVATA PUÒ RITENERSI SUSSISTENTE SE È DESTINATA AL SERVIZIO DI UNA COLLETTIVITÀ INDETERMINATA DI SOGGETTI CONSIDERATI UTI CIVES

TAR LOMBARDIA, SEZIONE III MILANO n.507 del 11/03/2016  
Relatore: Antonio De Vita - Presidente: Alberto Di Mario

GIUDIZIO → GIURISDIZIONE E COMPETENZA → STRADE → STRADE VICINALI

Sintesi: Nella controversia relativa alla posizione di una rete di recinzione a chiusura di una strada qualificata come vicinale ad uso pubblico sussiste la giurisdizione del T.A.R., atteso che il giudice amministrativo può conoscere in via incidentale di diritti soggettivi quando tale sindacato è necessario per accertare la legittimità di un provvedimento amministrativo. Difatti, la verifica in ordine alla esistenza di una servitù di uso pubblico sulla strada in questione è finalizzata a stabilire se i provvedimenti comunali impugnati siano o meno legittimi.

Estratto: «1. In via preliminare va disposta la riunione dei ricorsi, in quanto connessi oggettivamente e soggettivamente, trattandosi di una controversia relativa alla stessa questione fattuale, ovvero la posizione di una rete di recinzione a chiusura di una strada qualificata come vicinale ad uso pubblico, e intercorrente tra le stesse parti. 2. Nelle controversie de quibus sussiste certamente la giurisdizione di questo Tribunale, atteso che il giudice amministrativo può conoscere in via incidentale di diritti soggettivi quando tale sindacato è necessario per accertare la legittimità di un provvedimento amministrativo. Difatti, la verifica in ordine alla esistenza di una servitù di uso pubblico sulla strada in esame è finalizzata a stabilire se i provvedimenti comunali impugnati siano o meno legittimi (Consiglio di Stato, VI, 10 maggio 2013, n. 2544). 3. Sempre in via preliminare va esaminata l'eccezione di inammissibilità delle memorie, una per ogni ricorso, depositate dal Comune il 22 dicembre 2015, in quanto non sarebbe stato rispettato il termine di cui all'art. 73, comma 1, cod. proc. amm.»

DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → STRADA DEMANIALE E DI USO PUBBLICO → STRADA DI USO PUBBLICO → REQUISITI → UTI CIVES

Sintesi: Affinché il diritto di uso pubblico di una strada possa ritenersi sussistente occorre che il bene privato sia idoneo ed effettivamente destinato al servizio di una collettività indeterminata di soggetti considerati uti cives, ossia quali titolari di un pubblico interesse di carattere generale, e non uti singuli, ossia quali soggetti che si trovano in una posizione qualificata rispetto al bene gravato.

DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → STRADA DEMANIALE E DI USO PUBBLICO → STRADA DI USO PUBBLICO → REQUISITI → USO PUBBLICO

Sintesi: La servitù di uso pubblico su una strada è caratterizzata dall'utilizzazione da parte di una collettività indeterminata di persone del bene privato idoneo al soddisfacimento di un interesse della stessa. Caratteristiche indispensabili di questo diritto sono: 1. il passaggio esercitato iure servitutis publicae, da una collettività di persone qualificate dall'appartenenza ad un gruppo territoriale; 2. la concreta idoneità del bene a soddisfare esigenze di carattere generale, anche per il collegamento con la pubblica via; 3. un titolo valido a sorreggere l'affermazione del diritto di uso pubblico, che può anche identificarsi nella protrazione dell'uso da tempo immemorabile.

DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → STRADA VICINALE → PUBBLICO TRANSITO

Sintesi: La destinazione delle strade vicinali "ad uso pubblico", imposta dal codice della strada di cui al d.lgs. n. 285/1992 (art. 3, comma 1, n. 52) fa sì che queste debbano necessariamente interessate da un transito generalizzato, tale per cui, a fronte della proprietà privata del sedime stradale e dei relativi accessori e pertinenze (spettante ai proprietari dei fondi latitanti), l'ente pubblico comunale possa vantare su di essa, ai sensi dell'art. 825 cod. civ., un diritto reale di transito, con correlativo dovere di concorrere alle spese di manutenzione della stessa, onde garantire la sicurezza della circolazione che su di essa si realizza.

Estratto: «6.2. Il Comune di Teglio, per affermare la natura di strada vicinale ad uso pubblico del terreno di proprietà del ricorrente su cui è stata apposta la recinzione, ha evidenziato come il predetto tratto stradale risulterebbe notoriamente utilizzato dalla collettività - sia a piedi che con automezzi prevalentemente ad uso agricolo - da tempo immemore, come dimostrato altresì dalle numerose dichiarazioni di cittadini e confermato dalle risultanze documentali del sistema informativo territoriale della Regione Lombardia, in particolare dalla Carta tecnica regionale del 1981 e dai coevi rilievi aerofotogrammetrici. Inoltre il tratto stradale in questione soddisferebbe esigenze di carattere generale giacché, oltre a collegare le strade comunali Via San Giacomo per Carona e Via delle Tavole, farebbe parte di un sistema di viabilità secondaria particolarmente importante per una realtà montana, avente caratteristiche morfologiche peculiari, e sarebbe destinato a garantire la migliore fruizione possibile del territorio. 6.3. Come evidenziato dalla costante giurisprudenza amministrativa, che il Collegio condivide, affinché il diritto di uso pubblico della strada possa ritenersi sussistente <

TAR LAZIO, SEZIONE II TER ROMA n.3170 del 14/03/2016 Relatore: Mariangela Caminiti - Presidente: Renzo Conti

PIANIFICAZIONE → OCCUPAZIONE SUOLO PUBBLICO

Sintesi: I Piani di massima occupabilità delle vie e piazze del Centro Storico di Roma trovano la loro giustificazione nell'esigenza dell'Amministrazione comunale di individuare forme omogenee di fruizione di spazi pubblici da parte di operatori commerciali in luoghi di notevole interesse pubblico, nell'obiettivo di garantire una rigorosa tutela del patrimonio storico, culturale, artistico ed ambientale e per garantire un equilibrio tra l'espansione delle attività commerciali, la regolamentazione del traffico urbano e la tutela della residenzialità nonché, anche, per salvaguardare il diritto alla salute dei cittadini.

Estratto: «2.3. Al riguardo, si rileva che secondo l'orientamento della Sezione, i Piani di massima occupabilità delle vie e piazze del Centro Storico di Roma trovano la loro giustificazione nell'esigenza dell'Amministrazione comunale di individuare forme omogenee di fruizione di spazi pubblici da parte di operatori commerciali in luoghi di notevole interesse pubblico, nell'obiettivo di garantire una rigorosa tutela del patrimonio storico, culturale, artistico ed ambientale e per garantire un equilibrio tra l'espansione delle attività commerciali, la regolamentazione del traffico urbano e la tutela della residenzialità nonché, anche, per salvaguardare il diritto alla salute dei cittadini (cfr. ex multis: TAR Lazio, II ter, 4 aprile 2013, n. 3446; TAR Lazio, II ter, 19 giugno 2012, n. 5649). Pertanto, la natura dell'atto di concessione amministrativa Osp conferisce al Comune una serie di prerogative volte a regolare l'uso temporaneo del bene in alcune aree della città, in prevalenza situate nel Centro storico, dove l'occupazione del suolo pubblico è limitata dall'esistenza di un preponderante pubblico interesse diretto alla salvaguardia del patrimonio storico-culturale e dove, quindi, gli interessi imprenditoriali dei privati si rivelano recessivi rispetto agli interessi pubblici volti alla tutela dei beni architettonici e, in generale, del patrimonio monumentale e culturale della città.»

#### DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → CESSAZIONE DEL RAPPORTO → DISDETTA

Sintesi: Nel caso di disdetta di un rapporto concessorio in scadenza, l'Amministrazione esercita una facoltà che è prevista nel programma contenuto nell'atto di concessione e nella relativa regolamentazione e tale scelta di per sé non richiede motivazione specifica quando si inserisce entro un contesto di tipo programmatico a carattere generale, quale quello riconducibile alla redazione dei Piani di Massima Occupabilità nel Comune di Roma Capitale.

Estratto: «A ciò va aggiunto che, trattandosi di disdetta di un rapporto concessorio in scadenza, l'Amministrazione esercita una facoltà che è prevista nel programma contenuto nell'atto di concessione e nella relativa regolamentazione e tale scelta di per sé non richiede motivazione specifica quando si inserisce entro un contesto di tipo programmatico a carattere generale, quale quello riconducibile alla redazione dei Piani di Massima Occupabilità. Trova applicazione, più precisamente, il principio di cui all'art. 3, comma 2, della legge n. 241 del 1990, secondo cui la motivazione non è richiesta per gli atti a carattere generale (come quelli di pianificazione e programmazione, vedi T.A.R. Cagliari, sez. II, 27 novembre 2013, n. 763), ancorché non se ne possa escludere la sindacabilità nei limiti della loro coerenza interna con gli scopi di tutela che sono esplicitamente prefissati dalla norma attributiva del potere, secondo

criteri di ragionevolezza e proporzionalità (cfr. Tar Calabria, Reggio Calabria, 28 maggio 2014, n. 225).»

\*\*\*

## LA STRADA PRIVATA PUÒ' DIRSI GRAVATA DA USO PUBBLICO SE IDONEA A SODDISFARE IN CONCRETO ESIGENZE DI INTERESSE GENERALE

TAR VALLE D'AOSTA n.12 del 15/03/2016 Relatore: Stefano Celeste Cozzi  
- Presidente: GRAZIA FLAIM

TITOLO EDILIZIO -> DINIEGO

Sintesi: Il provvedimento che dispone il rigetto di un'istanza di rilascio di permesso di costruire in sanatoria deve essere adeguatamente motivato indicando i presupposti di fatto e di diritto che giustificano il suo contenuto dispositivo, ed in particolare, ove l'istanza sia respinta, deve mettere in luce i contrasti fra l'opera realizzata e la normativa urbanistico-edilizia vigente al momento della realizzazione della stessa opera ovvero al momento di presentazione dell'istanza.

Estratto: «9. Ritiene il Collegio che il motivo sia fondato.10. Va invero osservato che, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 241 del 1990, il provvedimento che dispone il rigetto di un'istanza di rilascio di permesso di costruire in sanatoria deve essere adeguatamente motivato. Esso deve, quindi, indicare i presupposti di fatto e di diritto che giustificano il suo contenuto dispositivo; ed in particolare, ove l'istanza sia respinta, deve mettere in luce i contrasti fra l'opera realizzata e la normativa urbanistico-edilizia vigente al momento della realizzazione della stessa opera ovvero al momento di presentazione dell'istanza (cfr. T.A.R. Campania Napoli, sez. VI, 12 settembre 2013, n. 4253; T.A.R. Liguria, sez. I, 6 giugno 2013, n. 866).11. Ciò premesso si deve osservare che dalla lettura del provvedimento impugnato non sono evincibili le ragioni che hanno indotto l'Amministrazione intimata a rigettare l'istanza presentata dal ricorrente. 12. L'atto, infatti, si limita ad affermare che l'intervento oggetto della domanda di sanatoria non rispetta le distanze e le altezze previste dalle norme tecniche di attuazione del vigente piano regolatore comunale, senza tuttavia specificare quali siano, nel concreto, le disposizioni prese in considerazione (non è dunque dato comprendere a quali altezze ed a quali distanze l'atto si riferisca), e quali siano le parti dei due fabbricati che si pongono in contrasto con tali disposizioni»

DEMANIO E PATRIMONIO -> STRADE -> STRADA DEMANIALE E DI USO PUBBLICO  
-> STRADA DI USO PUBBLICO

Sintesi: Affinché possa dirsi che una strada privata sia gravata, pur in assenza di titolo, da servitù di uso pubblico è necessario che si provi la concreta idoneità della strada stessa a soddisfare esigenze di interesse generale, esigenze che possono rivenirsi ove vi sia protrazione dell'uso stesso da tempo immemorabile.

Estratto: «18. Con il secondo mezzo di gravame, si contesta l'affermazione contenuta nel parere legale del 15 giugno 2015, richiamato nell'atto impugnato, secondo il quale l'immobile adibito ad autorimessa non rispetterebbe le distanze dal confine stradale. Secondo il ricorrente, infatti, mancherebbe il presupposto per applicare le norme che disciplinano le distanze fra fabbricati e strade pubbliche (norme che secondo il Comune sarebbero invece nel concreto applicabili) giacché la strada fronteggiante il suddetto fabbricato sarebbe non già pubblica ma privata.<sup>19</sup> In proposito si osserva quanto segue.<sup>20</sup> L'art. 32 delle norme tecniche di attuazione del PRG del Comune di Gressoney La Trinitè stabilisce che fra i fabbricati ed il ciglio delle strade comunali deve intercorrere una distanza non inferiore a 7,50 mt. Come si vede, la norma si riferisce alle strade comunali; essa non è dunque applicabile quando la strada che fronteggia il fabbricato abbia natura privata.<sup>21</sup> Ciò premesso, deve rilevarsi che l'autorimessa di proprietà del ricorrente fronteggia una strada che secondo l'Amministrazione intimata sarebbe di proprietà comunale.<sup>22</sup> Va però osservato che l'affermazione dell'Amministrazione è priva di riscontro probatorio.<sup>23</sup> In proposito, si deve in primo luogo osservare che non è contestato che l'area su cui sorge la strada è ricompresa all'interno di un compendio la cui proprietà non è comunale; e che non vi è nessun titolo che abbia trasferito al Comune il sedime della strada stessa.<sup>24</sup> In secondo luogo si deve escludere che siano rinvenibili, nel caso concreto, quegli elementi che possano far ritenere che il diritto di uso pubblico sia sorto grazie all'istituto dell'immemorabile. <sup>25</sup> Invero, secondo la giurisprudenza, affinché possa dirsi che una strada privata sia gravata, pur in assenza di titolo, da servitù di uso pubblico è necessario che si provi la concreta idoneità della strada stessa a soddisfare esigenze di interesse generale, esigenze che possono rivenirsi ove vi sia protrazione dell'uso stesso da tempo immemorabile. A tal fine, tuttavia, non è sufficiente allegare e dimostrare il transito occasionale di persone diverse dai proprietari o il fatto che la strada potrebbe servire da collegamento con una via pubblica, essendo invece necessario che l'amministrazione fornisca la prova della sussistenza di interventi - quali l'illuminazione pubblica, la realizzazione di asfaltatura con segnaletica orizzontale, la precisa delimitazione della carreggiata, l'installazione di segnaletica verticale, la predisposizione della linea fognante ecc. - volti ad assoggettare il tratto stradale all'uso pubblico (cfr. T.A.R. Calabria Catanzaro, sez. II, 10 giugno 2008, n. 643).»

\*\*\*

## L'AVVIO DEL PROCEDIMENTO DI DIVIETO DI SOSTA DEVE ESSERE COMUNICATO A CHI PERDE IL PARCHEGGIO SOTTO CASA

TAR TOSCANA, SEZIONE I n.465 del 15/03/2016 Relatore: Pierpaolo Grauso - Presidente: Armando Pozzi

DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA → PASSI CARRAI

Sintesi: Ai sensi dell'art. 44 co. 8 D.Lgs. n. 57/1993, la considerazione delle esigenze dei titolari di passi carrabili può essere posta alla base dell'apposizione di un divieto di sosta, in quanto estensione dell'occupazione di suolo pubblico connessa all'esistenza del passo.

Sintesi: L'avvio del procedimento per l'apposizione del divieto di sosta ai sensi dell'art. 44 co. 8 D.Lgs. n. 57/1993, in considerazione cioè delle esigenze dei titolari di passi carrabili, deve essere comunicata al titolare di eventuali posizioni di controinteresse specifiche e differenziate (nella specie identificabili nel proprietario dell'area antistante), onde consentirgli il pieno esercizio dei diritti partecipativi a tutela del proprio interesse sostanziale.

Estratto: «3.1.2. A prescindere dalle modalità di segnalazione del divieto, non vi è peraltro dubbio che il potere esercitato nella sostanza attenga alla concessione del suolo pubblico a protezione dell'accesso al passo carrabile. Solo in questa prospettiva, del resto, può escludersi la sussistenza dei profili di sviamento denunciati dal ricorrente con riguardo alle finalità di tutela individuale sottese all'adozione del provvedimento: ai sensi del più volte richiamato art. 44 co. 8 D.Lgs. n. 57/1993, invocato anche dalle difese resistenti a sostegno della legittimità dell'iniziativa del Comune, proprio la considerazione delle esigenze dei titolari di passi carrabili è infatti alla base dell'apposizione del divieto di sosta in quanto estensione dell'occupazione di suolo pubblico connessa all'esistenza del passo. Si tratta, dunque, di un potere tecnico-discrezionale che il Comune deve esercitare tenendo conto delle esigenze della viabilità, rispetto al quale non può essere disconosciuta in capo all'odierno ricorrente una posizione di controinteresse specifica e, per le ragioni già esposte (supra, par. 2), differenziata nei confronti di tutti gli altri residenti nella medesima area, discutendosi dell'apposizione di un divieto di sosta proprio in corrispondenza dell'accesso alla sua abitazione. Una posizione che, peraltro, emerge con chiarezza dalla stessa istanza presentata dai signori P. – N., ripetitiva di analoga istanza già in passato disattesa dal Comune con nota del 19 febbraio 2013 e motivata proprio in relazione al venir meno delle ragioni che erano state poste alla base di quel diniego (vale a dire alla sopravvenuta rinuncia del signor C. al passo carrabile posto a presidio dell'accesso al civico n. 42). Ne discende, avuto anche riguardo ai pregressi rapporti fra le parti private del giudizio, ben conosciuti dal Comune, che l'avvio del procedimento per l'apposizione del divieto di sosta avrebbe dovuto essere comunicato al ricorrente, onde consentirgli il pieno esercizio dei diritti partecipativi a tutela del proprio interesse sostanziale.»

**DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → CIRCOLAZIONE → DIVIETI DI SOSTA**

Sintesi: L'art. 44 co. 8 del D.Lgs. n. 507/1993 conferisce al Comune una potestà tecnico-discrezionale nell'apposizione dei divieti di sosta il cui esercizio è condizionato unicamente dalle esigenze della viabilità e non è subordinato alle specifiche caratteristiche dimensionali della strada interessata dall'intervento.

Estratto: «Come detto, il ricorrente C. imputa all'amministrazione precedente di essersi determinata senza correttamente valutare le condizioni dei luoghi e giungendo perciò a conclusioni non condivisibili in fatto, prima che in diritto. Di contro, deve però osservarsi che l'art. 44 co. 8 del D.Lgs. n. 507/1993, come già rilevato, conferisce al Comune una potestà tecnico-discrezionale il cui esercizio è condizionato unicamente dalle esigenze della viabilità e non è subordinato alle specifiche caratteristiche dimensionali della strada interessata dall'intervento, come invece il ricorrente sembra ipotizzare. Lo stesso ricorrente non smentisce, d'altronde, che la presenza di vetture parcheggiate sul lato opposto della strada possa costituire un disturbo all'accesso nel posto auto utilizzato dai controinteressati (si veda la relazione tecnica a firma del geom. C., in atti, ove non si esclude la possibilità di un seppur occasionale disturbo): per questo aspetto, le contestazioni non investono dunque profili di legittimità dell'azione amministrativa, ma di merito ed opportunità, e sfuggono pertanto al sindacato in questa sede.»

\*\*\*

## **CHI SUBENTRA A UN ASCENDENTE NEL POSSESSO DI UN BENE DEMANIALE NON COMMITTE IL DELITTO DI INVASIONE DI TERRENI O DI EDIFICI**

**CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE II PENALE n.11016 del 16/03/2016  
Relatore: Piercamillo Davigo - Presidente: Mario Gentile**

**DEMANIO E PATRIMONIO → ABUSI DEI PRIVATI → REATI → ART. 633 C.P. → ELEMENTO SOGGETTIVO**

Sintesi: Non integra il delitto di invasione di terreni o di edifici la condotta di chi continui a possedere un bene demaniale per essere subentrato nel possesso di esso a un ascendente.

Estratto: «La Corte d'appello si è limitata ad affermare che il reato di cui all'art. 633 c.p. è reato permanente, trascurando che il gravame deduceva la diversa considerazione che l'imputato era subentrato ai suoi avi nel possesso dell'appezzamento di terreno. Questa Corte ha peraltro chiarito che non integra il delitto di invasione di terreni o di edifici la condotta di chi continui a possedere un bene altrui (nella specie demaniale) per essere subentrato nel possesso di esso a un ascendente. (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 36733 del 23/09/2010 dep. 14/10/2010 Rv. 248293.

Fattispecie in tema di sequestro preventivo di un fabbricato edificato sul demanio archeologico).»

\*\*\*

## LA DECADENZA DELLA CONCESSIONE RELATIVA AD UN ALLOGGIO DI EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA NON HA NATURA SANZIONATORIA

TAR CAMPANIA, SEZIONE V NAPOLI n.1426 del 16/03/2016 Relatore:  
Pierluigi Russo - Presidente: Pierluigi Russo

GIUDIZIO -> GIURISDIZIONE E COMPETENZA -> EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA

Sintesi: Appartengono alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in tema di annullamento o revoca dell'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica o di decadenza per abbandono dell'alloggio.

Estratto: «Preliminarmente, il Collegio reputa sussistente la propria giurisdizione sulla controversia all'esame. Invero, secondo un orientamento giurisprudenziale consolidato, dal quale il Collegio non ritiene di doversi discostare, rientrano nella giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in tema di annullamento o revoca dell'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica o di decadenza per abbandono dell'alloggio stesso (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 14 aprile 2004 n. 2107; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. V, 4 giugno 2015, n. 3031; 11 maggio 2007 n. 4988). Tale indirizzo è stato ribadito anche a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 133, n. 1, lett. b), cod. proc. amm., venendo in rilievo controversie aventi ad oggetto atti e provvedimenti relativi a rapporti di concessione di beni pubblici. Infatti, per un verso, gli alloggi di edilizia residenziale pubblica si atteggiavano quali beni pubblici indisponibili, e, per altro verso, il relativo provvedimento di assegnazione ha natura concessoria (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 21 agosto 2014, n. 4270; id. 29 marzo 2011, n. 1926; T.A.R. Basilicata, 5 dicembre 2015, n. 714; 14 febbraio 2011, n. 82; T.A.R. Marche, 5 giugno 2015, n. 450).»

EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA

Sintesi: La decadenza della concessione relativa ad un alloggio di edilizia residenziale pubblica non ha natura sanzionatoria essendo solo lo strumento per evitare che abitazioni destinate a categorie sociali meno protette non rimangano nella disponibilità di chi non ne abbia più effettivo bisogno per cui risulta irrilevante la circostanza che l'abbandono possa essere stato determinato da ragioni di vita, familiari o di lavoro.

Estratto: «Invero, nell’ampia nozione di “Alloggi di edilizia residenziale pubblica”, fornita dall’art. 1 della L. R. Campania n. 18 del 1997, rientrano anche le cosiddette “case parcheggio” e i “ricoveri provvisori”. Infatti, ai sensi del comma 2: “Le norme della presente legge si applicano, altresì, alle case parcheggio e ricoveri provvisori non appena siano cessate le cause dell’uso contingente per le quali sono stati realizzati e sempre che abbiano tipologie e standard abitativi adeguati.” Peraltro, non vi è alcuna valida ragione per non applicare anche a siffatti casi la disciplina in tema di decadenza dettata dal successivo art. 20, con particolare riferimento alla fattispecie dell’abbandono dell’alloggio, atteso che, come chiarito in giurisprudenza, la decadenza non ha natura sanzionatoria, ma è solo lo strumento per evitare che abitazioni destinate a categorie sociali meno protette non rimangano nella disponibilità di chi non ne abbia più effettivo bisogno (cfr. per tutte Consiglio di Stato, sez. IV, 8 maggio 2003, n. 2447; Id., sez. IV, 14 aprile 2004, n. 2107; sez. V, 23.3.2015, n. 1547). Sono prive di pregio anche le doglianze di difetto di motivazione e di istruttoria dedotte col terzo e quarto mezzo d’impugnazione. Invero, il provvedimento è adeguatamente motivato in relazione al fatto che il ricorrente non ha più stabile dimora nell’alloggio di e.r.p., talché si configura nella specie l’ipotesi stabilita dall’art. 20, comma 1, lettera b), prima parte, della già citata L. R. n. 18 del 1997, che prevede la di decadenza nel caso in cui l’assegnatario “non abiti stabilmente nell’alloggio”. Quest’ultima situazione fattuale risulta poi adeguatamente comprovata dalle plurime verifiche compiute dall’Amministrazione (cfr. verbali della Polizia municipale del 25.1.2001, del 11.4.2012, 27.4.2002, del 12.11.2002 e del 29.11.2002), ove si dà atto anche del tentativo di terzi di occupare abusivamente l’immobile, tanto che, a dimostrazione della fondatezza dell’accertamento compiuto dal Comune di Afragola, sia la comunicazione di avvio del procedimento sia il decreto impugnato sono stati notificati all’interessato presso l’abitazione sita nel Comune di Casoria. Inoltre, come chiarito in giurisprudenza, in considerazione della natura non sanzionatoria della decadenza, di cui si è già detto sopra, è irrilevante la circostanza che l’abbandono possa essere stato determinato da ragioni di vita, familiari o di lavoro.»

\*\*\*

## LA CONDOTTA FOGNARIA REALIZZATA SOTTO IL SUOLO DEMANIALE COMUNALE SI PRESUME DI PROPRIETÀ DEL COMUNE PER IL PRINCIPIO DI ACCESSIONE

CORTE D'APPELLO DI LECCE, SEZIONE DISTACCATA DI  
TARANTO, SEZIONE CIVILE del 18/03/2016 Relatore: Michele  
Campanale - Presidente: Riccardo Alessandrino

DEMANIO E PATRIMONIO -> ACQUE -> CATEGORIE DI BENI -> FOGNATURE ED  
ACQUE NERE -> PROPRIETÀ

Sintesi: Nel caso in cui la condotta fognaria realizzata sotto il suolo demaniale comunale, si deve presumere la condotta di proprietà comunale, in applicazione del principio di accessione (art. 934 c.c.) di cui è ammessa in generale l'applicabilità anche ai beni demaniali.

Estratto: «Non può inoltre sottovalutarsi la deposizione resa del teste V.C., geometra e dipendente comunale. Costui ha infatti riferito che il Comune di Castellaneta "non ha alcun censimento delle condotte di fogna nera", circostanza da cui si desume che lo ente comunale neppure aveva precisa contezza delle condotte fognarie esistenti sul suo territorio e non era pertanto in grado di escludere la proprietà comunale della condotta fognaria esistente in V.M.. Anzi, in mancanza di altri elementi, essendo la condotta fognaria realizzata sotto il suolo demaniale comunale (quello di V.M.), si deve presumere la condotta di proprietà comunale, in applicazione del principio di accessione (art.934 c.c.) di cui è ammessa in generale l'applicabilità anche ai beni demaniali (v. in tal senso Cass.civ. sez.II 24.06.2009 n.14791).»

\*\*\*

## IL SILENZIO ASSENSO È INAPPLICABILE NELLE PROCEDURE DI STIPULAZIONE DI CONTRATTI DI AFFIDAMENTO DI AREE DEMANIALI SUSCETTIBILI DI USI IMPRENDITORIALI

TAR TOSCANA, SEZIONE III n.519 del 21/03/2016 Relatore: Raffaello Gisondi - Presidente: Rosaria Trizzino

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA → CESSAZIONE DEL RAPPORTO → PROROGA → DECRETO 194/2009 MILLEPROROGHE

Sintesi: La proroga al 31/12/2020 è stata disposta dall'art. 1 comma 18 del D.L. 30/12/2009 n. 194 e successive modifiche per le sole concessioni demaniali marittime ad uso turistico ricreativo e non è, quindi, estensibile a rapporti concessori di tipo diverso anche perché si tratta di provvedimento legislativo derogatorio delle regole comunitarie sulla concorrenza il quale deve, perciò, ritenersi di stretta interpretazione.

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA → CESSAZIONE DEL RAPPORTO → RINNOVO → D.L. 400/1993

Sintesi: Il rinvio all'articolo 1, comma 18, del D.L. 194/2009, contenuto nell'art. 13 bis del D.L. 216/2011 non ha affatto il significato di equiparare la durata della proroga delle concessioni marittime ad uso diverso a quelle attribuite per uso turistico ricreativo, altrimenti non vi sarebbe stato bisogno di stabilire un'autonoma data per la scadenza delle prime (21/12/2012). Il predetto rinvio è, invece, finalizzato a rendere applicabile anche alle concessioni ad uso

diverso la disciplina dell'art. 3 comma 4 bis del D.L. 400/1993 (che si riferisce testualmente alle concessioni rilasciate per finalità turistico ricreative limitandone la durata massima a 20 anni) ed a chiarire che deve intendersi estesa anche alle predette concessioni la soppressione del cd. diritto di insistenza (già previsto dall'art. 37 del codice della navigazione).

Estratto: «Con il primo motivo l'interessata deduce che ai sensi dell'art. 13 bis del D.L. 216/2011 la concessione sarebbe stata automaticamente prorogata fino al 31 dicembre 2020 e chiede, quindi, che venga dichiarato che il rapporto concessorio, a prescindere dal diniego di rinnovo, deve ritenersi prolungato fino a tale data. La domanda è infondata. Il primo comma dell'art. 13 bis del D.L. 216/2011 prevede che “le concessioni sul demanio marittimo, lacuale e portuale, anche ad uso diverso da quello turistico-ricreativo, in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto e in scadenza entro il 31 dicembre 2012, sono prorogate fino a tale data, fermo restando quanto disposto dall'articolo 1, comma 18, del decreto-legge 30 dicembre 2009, n. 194, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2010, n. 25”. La norma dispone in modo assolutamente chiaro ed inequivoco che le concessioni sul demanio marittimo lacuale e portuale ad uso diverso da quello turistico ricreativo sono prorogate fino al 31/12/2012 e non fino al 31/12/2020. La proroga al 31/12/2020 è stata disposta dall'art. 1 comma 18 del D.L. 30/12/2009 n. 194 e successive modifiche per le sole concessioni demaniali marittime ad uso turistico ricreativo e non è, quindi, estensibile a rapporti concessori di tipo diverso anche perché si tratta di provvedimento legislativo derogatorio delle regole comunitarie sulla concorrenza il quale deve, perciò, ritenersi di stretta interpretazione (Cons. Stato, VI, 2151/2013). Il rinvio all'articolo 1, comma 18, del decreto-legge 30 dicembre 2009, n. 194, contenuto nella norma sopra citata non ha affatto il significato di equiparare la durata della proroga delle concessioni marittime ad uso diverso a quelle attribuite per uso turistico ricreativo, altrimenti non vi sarebbe stato bisogno di stabilire un'autonoma data per la scadenza delle prime (21/12/2012). Il predetto rinvio è, invece, finalizzato a rendere applicabile anche alle concessioni ad uso diverso la disciplina dell'art. 3 comma 4 bis del D.L. 400/1993 (che si riferisce testualmente alle concessioni rilasciate per finalità turistico ricreative limitandone la durata massima a 20 anni) ed a chiarire che deve intendersi estesa anche alle predette concessioni la soppressione del cd. diritto di insistenza (già previsto dall'art. 37 del codice della navigazione).»

#### DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → PROCEDURA DI AFFIDAMENTO → SILENZIO

Sintesi: La stipulazione di contratti di affidamento di aree demaniali suscettibili di usi imprenditoriali deve necessariamente avvenire attraverso procedure pubbliche e trasparenti: pertanto in tali procedimenti è inapplicabile l'istituto del silenzio assenso.

Estratto: «Con il secondo motivo la ricorrente afferma che sulla domanda di rinnovo dalla stessa presentata si sarebbe formato il silenzio assenso ai sensi dell'art. 20 della L. 241 del 1990. La deduzione è priva di fondamento. Anche a prescindere dal fatto che la giurisprudenza ha ripetutamente negato l'applicabilità dell'istituto del silenzio assenso ai procedimenti di natura concessoria (TAR Catanzaro, I, 2/2012; TAR Roma, II, 9565/2008) l'art. 20 della L. 241/90 dispone espressamente che l'accoglimento tacito della istanza non possa perfezionarsi

nei casi in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali. Tale ipotesi ricorre nel caso di specie, avendo le istituzioni comunitarie più volte affermato che la stipulazione di contratti di affidamento di aree demaniali suscettibili di usi imprenditoriali deve avvenire attraverso procedure pubbliche e trasparenti (si veda la lettera di messa in mora 2010/2734 della Commissione europea), evidentemente incompatibili con il meccanismo del silenzio assenso.»

\*\*\*

## L'AMMINISTRAZIONE NON DEVE ALLEGARE GLI ATTI RICHIAMATI NELLA MOTIVAZIONE MA SOLO RENDERLI DISPONIBILI

TAR LAZIO, SEZIONE II TER ROMA n.3527 del 22/03/2016 Relatore:  
Maria Laura Maddalena - Presidente: Giuseppe Rotondo

PROCEDURA -> PROVVEDIMENTO -> MOTIVAZIONE -> PER RELATIONEM

Sintesi: La motivazione per relationem è legittima a condizione che siano indicati e resi disponibili gli atti cui si fa rinvio, va intesa nel senso che all'interessato deve essere possibile di prenderne visione, di richiederne ed ottenerne copia in base alla normativa sul diritto di accesso ai documenti amministrativi e di chiederne la produzione in giudizio, con la conseguenza che non sussiste per l'amministrazione l'obbligo di notificare all'interessato tutti gli atti richiamati nel provvedimento, ma soltanto di indicarne gli estremi e di metterli a disposizione su richiesta dell'interessato.

Estratto: «Venendo alle specifiche censure dedotte, va in primo luogo rilevato che il decreto del MIBAC, citato nel provvedimento impugnato, con il quale il vincolo è stato apposto sull'area di Piazza della Camcelleria, (DM del 26/06/2006), è stato prodotto agli atti da Roma Capitale (v. allegato 7). Le censure ad esso riferite nel primo motivo di ricorso, dunque, si rivelano infondate. L'atto di diniego è motivato per relationem con rinvio al decreto della Soprintendenza, recante il parere di segno negativo, reso nel corso del procedimento. Tale parere è stato prodotto agli atti nel corso del presente giudizio (cfr. pag. 6 dei documenti prodotti dall'amministrazione capitolina per la camera di consiglio del 15.5.2013). La censura è infondata. Come sostiene la costante giurisprudenza amministrativa, l'art. 3 legge n. 241/1990 nella parte in cui afferma che la motivazione per relationem è legittima a condizione che siano indicati e resi disponibili gli atti cui si fa rinvio, va inteso semplicemente nel senso che all'interessato deve essere possibile di prenderne visione, di richiederne ed ottenerne copia in base alla normativa sul diritto di accesso ai documenti amministrativi e di chiederne la produzione in giudizio, con la conseguenza che non sussiste per l'Amministrazione l'obbligo di notificare all'interessato tutti gli atti richiamati nel provvedimento, ma soltanto di indicarne gli estremi e di metterli a disposizione su richiesta dell'interessato (cfr. ex multis Cons. Stato

Sez. VI, 04-10-2013, n. 4896).La mancata allegazione del citato parere al provvedimento impugnato, dunque, non costituisce motivo di illegittimità, posto che la parte poteva conoscerlo mediante l'esercizio del diritto di accesso.L'interesse pubblico che il provvedimento impugnato intende tutelare è chiaramente evidenziato con riferimento appunto alle esigenze di tutela culturale e di decoro cittadino espresse dalla Soprintendenza nel citato parere.»

#### DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → CESSAZIONE DEL RAPPORTO → RINNOVO → DIRITTO DI INSISTENZA

Sintesi: Il rilascio di una concessione di occupazione di suolo pubblico non costituisce un atto dovuto e si distingue dagli atti autorizzativi della pubblica amministrazione in quanto dotato di una discrezionalità più ampia per cui il concessionario non vanta alcun diritto d'insistenza né alcuna aspettativa, neppure al rinnovo del rapporto concessorio preesistente.

Estratto: «Nemmeno può ravvisarsi la dedotta violazione del principio di affidamento, in quanto il suo dante causa era autorizzato alla occupazione di suolo pubblico. La nuova valutazione di interesse pubblico è stata infatti effettuata al momento della presentazione della nuova domanda di OSP a seguito di cessione di azienda. La giurisprudenza, anche di questa Sezione, ha sul punto più volte evidenziato che il rilascio di Osp non costituisce un atto dovuto e si distingue dagli atti autorizzativi della Pa in quanto dotato di una discrezionalità più ampia: il concessionario non vanta alcun diritto d'insistenza né alcuna aspettativa, neppure al rinnovo del rapporto concessorio preesistente (cfr. Cons. Stato, sez. V, sent. n. 921 del 2010, richiamata da TAR Lazio, II ter, 15 dicembre 2015, n. 14029).Ancora non è condividibile la censura di violazione del principio di ragionevolezza giacché non si comprenderebbe come mai l'esigenza di tutela sia divenuta ostativa al rilascio della concessione dopo il rinnovo per oltre 10 anni della precedente concessione di suolo pubblico intestata al dante causa della ricorrente. Il tenore del parere della Soprintendenza in atti è infatti chiarissimo nell'indicare le ragioni di tutela artistiche, architettoniche e culturali che giustificano il diniego adottato e che non potevano essere pretermesse solo perché esse, in passato, non erano state adeguatamente valutate.Infine, la violazione asserita del termine di 90 giorni prescritto dall'art. 14 ter l. 241/90 per la conclusione dei lavori della Conferenza di servizi non comporta – secondo costante giurisprudenza – l'illegittimità del provvedimento impugnato. Al riguardo, il Collegio richiama il costante e condiviso orientamento del Consiglio di Stato secondo cui, in linea generale, il mancato rispetto del termine per la conclusione del procedimento non vizia l'atto conclusivo sopravvenuto alla scadenza di questo e tale principio trova applicazione anche al caso in esame (cfr. ex multis, sez. IV,12 giugno 2012, n. 2264; sez. VI 1 dicembre 2010, n. 8371).»

\*\*\*

## NON SUSSISTE ALCUNA RISERVA DI LEGGE PER LA GESTIONE DEL DEMANIO AEROPORTUALE IN FAVORE DI SOGGETTI SENZA SCOPO DI LUCRO O ASSOCIAZIONI DILETTANTISTICHE ATTIVI NEL SETTORE

TAR LOMBARDIA, SEZIONE III MILANO n.547 del 22/03/2016  
Relatore: Antonio De Vita - Presidente: Alberto Di Mario

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → DEMANIO AEROPORTUALE

Sintesi: Non sussiste alcuna norma di legge che imponga una riserva di gestione dei beni del demanio aeroportuale in favore dei soggetti senza scopo di lucro o associazioni dilettantistiche attivi nel settore, come pure non può ritenersi più operante nell'ordinamento il diritto di insistenza (ex art. 37 del Codice della navigazione, nella versione ante riforma del 2009-2010), attesa la necessità di procedere all'assegnazione della gestione dei beni pubblici al miglior offerente, sia nel rispetto del principio di concorrenza che della maggiore valorizzazione possibile dell'interesse pubblico.

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → PROCEDURA DI AFFIDAMENTO → REQUISITI DI PARTECIPAZIONE

Sintesi: Con riguardo alla mancata previsione della redazione della relazione prevista dal primo comma dell'art. 6 del Regolamento per l'esecuzione del Codice della navigazione, a tenore del quale "la domanda [di concessione su istanza di parte] deve specificare l'uso che il richiedente intende fare del bene demaniale e la durata della concessione richiesta", va evidenziato come la predetta normativa debba ritenersi inapplicabile al caso in cui si bandisca una gara per l'assegnazione del bene in concessione, laddove la valutazione del pubblico interesse è stata già effettuata dalla pubblica Amministrazione concedente e non richiede quindi nessuna ulteriore incombenza in capo al partecipante alla gara per l'assegnazione.

Estratto: «2.1. Con la prima censura del secondo ricorso per motivi aggiunti – rubricata con la lettera a) e con cui si richiama il primo motivo del ricorso introduttivo – e il quarto motivo contenuto nello stesso gravame, da trattare congiuntamente in quanto connessi, si assume l'illegittima strutturazione del bando di gara per la concessione dell'Hangar n. 39, nella parte in cui non sarebbe stata prevista una distinta partecipazione per le associazioni non aventi fine di lucro, e laddove è stato previsto, quale metodo di aggiudicazione, un sistema diverso da quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa (pur essendo stato approvato un nuovo regolamento ENAC che imporrebbe quest'ultima tipologia di procedura), a prescindere dalla presentazione della relazione tecnica e del piano delle località di cui all'art. 6, primo comma, del Regolamento per l'esecuzione del Codice della navigazione (D.P.R. n. 328 del 1952).2.2. Le censure sono infondate. Innanzitutto, nessuna norma di legge impone una riserva di gestione

dei beni del demanio aeroportuale in favore dei soggetti senza scopo di lucro o associazioni dilettantistiche attivi nel settore, come pure non può ritenersi più operante nell'ordinamento il diritto di insistenza (ex art. 37 del Codice della navigazione, nella versione ante riforma del 2009-2010), attesa la necessità di procedere all'assegnazione della gestione dei beni pubblici al miglior offerente, sia nel rispetto del principio di concorrenza che della maggiore valorizzazione possibile dell'interesse pubblico (cfr., da ultimo, T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, 16 febbraio 2016, n. 47). Ugualmente, non appare fondata la parte delle doglianze con cui si assume l'illegittimità del metodo di aggiudicazione, basato sul prezzo più alto offerto rispetto al canone annuo posto a base d'asta (cfr. art. 3 del bando). A prescindere dalla sussistenza di un'ampia discrezionalità in capo all'ente pubblico nella scelta del sistema di aggiudicazione di una gara pubblica, nel caso de quo va ulteriormente evidenziato che, in ragione delle caratteristiche della concessione, legata alla semplice gestione del bene, e della platea dei concorrenti, si giustifica un criterio di scelta essenzialmente di carattere economico; ultroneo poi appare il riferimento al Regolamento ENAC approvato il 18 novembre 2014 (cfr. art. 19, comma 2), visto che è entrato in vigore successivamente alla scadenza del termine per presentare le domande e quindi è inapplicabile *ratione temporis* alla gara de qua (in tal senso, T.A.R. Lazio, Roma, III ter, 15 aprile 2015, n. 5499). Infine, con riguardo alla mancata previsione della redazione della relazione prevista dal primo comma dell'art. 6 del Regolamento per l'esecuzione del Codice della navigazione, a tenore del quale "la domanda [di concessione su istanza di parte] deve specificare l'uso che il richiedente intende fare del bene demaniale e la durata della concessione richiesta", va evidenziato come la predetta normativa debba ritenersi inapplicabile al caso in cui si bandisca una gara per l'assegnazione del bene in concessione, laddove la valutazione del pubblico interesse è stata già effettuata dalla pubblica Amministrazione concedente e non richiede quindi nessuna ulteriore incombenza in capo al partecipante alla gara per l'assegnazione.»

#### DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → PROCEDURA DI AFFIDAMENTO → APPALTI, APPLICAZIONE ANALOGICA

Sintesi: In una gara finalizzata alla concessione di un bene demaniale non è possibile applicare alla stessa, analogicamente, le disposizioni di cui al Codice dei contratti pubblici relative all'anomalia delle offerte.

Estratto: «5. Con il quinto motivo si assume l'anomalia dell'offerta della controinteressata aggiudicataria Sky Services, avendo quest'ultima offerto un aumento del 158% sul canone a base d'asta.5.1. La doglianza è infondata. Trattandosi di gara finalizzata alla concessione di un bene demaniale non è possibile applicare alla stessa, analogicamente, le disposizioni di cui al Codice dei contratti pubblici relative all'anomalia delle offerte. Inoltre, a fronte dell'avvenuta assunzione da parte dell'offerente degli obblighi previsti nell'avviso di selezione, nessuna anomalia dell'offerta, avente natura esclusivamente monetaria, può rinvenirsi, visto che a parità di impegni, e in assenza di rischi sulla qualità del "servizio", c'è un maggiore introito per l'Amministrazione (sulla inapplicabilità della procedura di anomalia dell'offerta alle concessioni di servizi, e quindi, a fortiori, alle concessioni di beni pubblici, cfr. Consiglio di Stato, V, 1 dicembre 2014, n. 5915).»

\*\*\*

## **IL RISARCIMENTO DEL DANNO DA PROVVEDIMENTO ILLEGITTIMO POSTULA LA DIMOSTRAZIONE DEL DOLO O DELLA COLPA DELLA P.A.**

**TAR SICILIA, SEZIONE III PALERMO n.746 del 22/03/2016 Relatore:  
Aurora Lento - Presidente: Nicola Maisano**

**PATOLOGIA -> RISARCIMENTO DEL DANNO -> CONDIZIONI -> COLPEVOLEZZA -  
-> ONERE DELLA PROVA**

Sintesi: La responsabilità della pubblica amministrazione per i danni provocati dall'adozione di un provvedimento illegittimo esige la dimostrazione del dolo o della colpa, da valersi quale elemento costitutivo del diritto al risarcimento.

Estratto: «Per completezza va, comunque, rilevato che la pretesa è anche infondata nel merito. In disparte la considerazione che non è stato fornito nemmeno un principio di prova in ordine agli elementi costitutivi della responsabilità extracontrattuale, è troncante la considerazione che, comunque, non sussiste la colpa. Valga, sotto tale profilo, il richiamo al consolidato orientamento giurisprudenziale secondo il quale la responsabilità della Pubblica amministrazione per i danni provocati dall'adozione di un provvedimento illegittimo esige, innanzitutto, la dimostrazione del dolo o della colpa, da valersi quale elemento costitutivo del diritto al risarcimento (ex plurimis Consiglio di Stato, III, 28 luglio 2015, n. 3707). Nella specie la lesione deriverebbe dalla chiusura della strada di accesso all'immobile che era stata, però, disposta dal Comune per ragioni di sicurezza pubblica, cosicché nessuna rimproverabilità della condotta sotto il profilo dell'elemento soggettivo è ipotizzabile.»

\*\*\*

## **L'AFFIDAMENTO DI UN BENE PUBBLICO AI PRIVATI RICHIEDE L'ESPLETAMENTO DI UNA PROCEDURA COMPARATIVA**

**TAR CAMPANIA, SEZIONE I NAPOLI n.1629 del 30/03/2016 Relatore:  
Ida Raiola - Presidente: Salvatore Veneziano**

**DEMANIO E PATRIMONIO -> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE ->  
CONCESSIONE DI SERVIZI**