

DEMANIO E PATRIMONIO PUBBLICO

PRINCIPI GENERALI

rassegna di giurisprudenza
2009-2016

DEMANIO E PATRIMONIO PUBBLICO

PRINCIPI GENERALI

rassegna di giurisprudenza

2009-2016

Abstract: la presente opera è una raccolta, organizzata in una classificazione tematica, di massime giurisprudenziali in materia di DEMANIO E PATRIMONIO PUBBLICO, PRINCIPI GENERALI, elaborate dalla redazione della rivista giuridica Patrimoniopubblico.it, tratte da pronunce recensite dalla medesima rivista appartenenti agli anni 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016. Alle massime seguono gli estratti pertinenti delle pronunce a cui si riferiscono.

Disclaimer: pur compiendo ogni ragionevole sforzo per assicurare che le massime siano elaborate con la cura necessaria, si avverte che errori, inesattezze, ambiguità od omissioni sono sempre possibili. Con riguardo a ciò, l'editore e il curatore si esimono da ogni responsabilità, invitando l'utente a verificare in ogni caso la massima di interesse con il contenuto della relativa sentenza.

Copyright © 2017 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 massime costituisce parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito. Sono consentite esclusivamente citazioni a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dalla menzione della fonte. È vietata la riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa ad esclusivo uso personale dell'utilizzatore, e comunque mai a scopo commerciale. **Il presente prodotto può essere utilizzato esclusivamente dalla persona fisica acquirente o da un singolo destinatario 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, totale o parziale, è vietata senza il consenso scritto dell'editore.**

Edizione: aprile 2017 - collana: OSSERVATORIO DI GIURISPRUDENZA, a cura di Paolo Loro - materia: demanio, patrimonio e beni pubblici - tipologia: repertori - formato: digitale, pdf - dimensione: A4 - ISBN: 978-88-6907-219-2 - codice: JRE134 - nic: 281 - Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 DUNS 339162698 c.s.i.v. € 10.000,00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova - sede operativa via Buzzacarina 20 35020 Brugine (PD) info@exeo.it. Luogo di elaborazione: sede operativa.

DEMANIO E PATRIMONIO --> BENI PUBBLICI IN GENERALE

TAR SICILIA, SEZIONE I PALERMO n.2037 del 09/08/2016 - Relatore: Roberto Valenti -
Presidente: Caterina Criscenti

Sintesi: La natura demaniale di un'area deve essere accertata mediante apposito giudizio ricognitorio da esperirsi dinnanzi all'autorità giudiziaria ordinaria ai sensi dell'art. 823, comma 1, codice civile.

Estratto: «Avendo riguardo alla prima censura, con cui sostanzialmente il ricorrente lamenta l'illegittimità del rifiuto del Comune di voler conseguire la disponibilità del chiosco (da altri detenuto) ai sensi e per gli effetti dell'art. 823 cod. civ., osserva il Collegio che l'operato del Comune risulta privo di mende. Ciò in quanto, esclusa l'appartenenza al demanio traizerale dell'area di sedime del chiosco, allo stato non vi è certezza, come dichiarato dal Comune, sull'ascrivibilità dell'area al demanio stradale comunale. Correttamente quindi il Comune ha ritenuto di non esercitare i poteri amministrativi ex art. 823 cod. civ.. La scelta del Comune trova indiretto conforto nella giurisprudenza amministrativa del Consiglio di Stato (sez. IV, 05 giugno 2012, n. 3298) che ha affermato che "quando si verta nel caso dell'ordine di rilascio di un immobile da parte della pubblica amministrazione, sul presupposto della sua appartenenza al demanio ed il privato miri, tramite il giudizio, a sentire accertare negativamente la demanialità del bene e positivamente il proprio pieno e libero diritto di proprietà, la relativa controversia spetta alla cognizione del giudice ordinario, in quanto non investe vizi dell'atto amministrativo, ma si esaurisce nell'indagine sulla titolarità della proprietà e, quindi, è rivolta alla tutela di posizioni di diritto soggettivo (per l'espressione di tale principio in relazione alla diversa casistica, Cons. giust. amm. Sicilia sez. giurisd., 4 ottobre 2011 n. 627; Consiglio di Stato, sez. VI, 26 settembre 2011 n. 5357; Consiglio di Stato, sez. VI, 9 novembre 2010 n. 7975; Consiglio di Stato, sez. VI, 30 luglio 2010 n. 5044; Cassazione civile, sez. un., 29 marzo 2011 n. 7097)". Nel caso in esame è lo stesso Comune che, opportunamente (non avendone per altro mai avuto diretto possesso e difettando il presupposto della certezza dell'appartenenza dell'area al demanio stradale), ritiene di dover agire in sede di rivendica per accertare, presso l'opportuna sede giudiziaria, la titolarità della proprietà dell'area (e sul relativo bene che sulla stessa area accede). La giurisprudenza amministrativa siciliana ha chiarito che "la natura demaniale dell'area (...) deve essere accertata mediante apposito giudizio ricognitorio da esperirsi (...) dinnanzi all'Autorità giudiziaria ordinaria ex art. 823, comma 1, cod. civ." (cfr. T.A.R. Palermo Sez. II, 18/1/2003 n.43; cfr. C.G.A., sez. giurisd. 25 maggio 1998 n. 322 in materia di demanio marittimo). Il T.A.R. Sicilia Palermo, sez. II, con sentenza 10 luglio 2000 n. 1574, in materia assimilabile alla presente, ha stabilito che "Il provvedimento conclusivo del procedimento dichiarativo dell'estensione del demanio marittimo previsto dall'art. 32 c. nav. e dall'art. 58 reg. nav. mar. costituisce indispensabile presupposto per il legittimo esercizio del potere di autotutela del demanio stesso e della connessa fascia di rispetto tutte le volte che sussista incertezza relativamente ai confini dell'area demaniale interessata" (in termini cfr. anche T.A.R. Palermo, Sez. I, sent. 07/02/2002 n. 363, nonché T.A.R. Palermo, sez. II., sent. 15/11/2002 n. 3895; C.G.A., Sez. Giurisdiz., sent. 05/04/2002 n. 177 ; T.A.R. Palermo, sez. II, sent.

08/01/2003 n. 39; Sez. I, sent. 30/09/2003 n. 1572; sent. 07/09/2004 n. 1883; Sez. II, sent. 27/04/2006 n. 1753; sent. 31/07/2006 n. 1779, sent. 21/11/2006 n. 3058; Sez. II, sent. 26/04/2007 n. 1318). Anche il Consiglio di Stato, sez. VI, con sentenza 02 febbraio 2009 n. 541, ha avuto modo di precisare che "L'ordinanza di sgombero relativa ad una area demaniale abusivamente occupata costituisce senz'altro un atto vincolato, ma laddove sia in contestazione proprio il presupposto del carattere demaniale dell'area (ed in specie, come già evidenziato, il dubbio promana significativamente dalla stessa pubblica amministrazione) l'amministrazione deve svolgere tale accertamento in contraddittorio con la parte privata previa comunicazione dell'avvio del procedimento. Pertanto, in assenza di tale comunicazione il provvedimento di sgombero è illegittimo".»

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE n.1619 del 28/01/2016 - Relatore: Pietro Campanile
- Presidente: Salvatore Salvago

Sintesi: Dagli artt. 2, 9 e 42 Cost. si ricava il principio della tutela della personalità umana e del suo corretto svolgimento, nell'ambito dello Stato sociale, anche in relazione al "paesaggio", con specifico riferimento non solo ai beni costituenti, per classificazione legislativa - codicistica, il demanio e il patrimonio oggetto della "proprietà" dello Stato, ma anche riguardo a quei beni che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro intrinseca natura o finalizzazione, risultino, sulla base di una compiuta interpretazione dell'intero sistema normativo, funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività e che - per tale loro destinazione alla realizzazione dello Stato sociale - devono ritenersi "comuni", prescindendo dal titolo di proprietà, risultando così recessivo l'aspetto demaniale a fronte di quello della funzionalità del bene rispetto ad interessi della collettività.

Estratto: «7 - Con riferimento agli aspetti testé evidenziati mette conto di richiamare il principio già affermato da questa Corte, in base al quale "agli effetti dell'art. 28 cod. nav., lett. b), secondo cui fanno parte del demanio (necessario) marittimo i bacini di acqua salmastra o salmastra che almeno durante una parte dell'anno comunicano "liberamente" con il mare, l'indispensabile elemento fisicomorfologico della comunicazione con il mare, pur essendo irrilevante che questa sia assicurata attraverso l'opera dell'uomo che impedisca il progressivo interrimento delle acque, non costituisce di per sé solo il fattore decisivo e qualificante della demanialità, ma esso deve essere accertato e valutato in senso finalistico-funzionale, in quanto, cioè, si presenti tale da estendere al bacino di acqua salmastra le stesse utilizzazioni cui può adempiere il mare, rivelando l'idoneità attuale, e non meramente potenziale e futura, del bene, secondo la sua oggettiva conformazione fisica, a servire ai pubblici usi del mare, anche se in atto non sia concretamente destinato all'uso pubblico" (Cass., 6 giugno 1912, n., 9118, in motivazione).8 - Rimane da aggiungere che, proprio in relazione alle valli da pesca della laguna di Venezia, le Sezioni unite di questa Corte hanno affermato che dall'applicazione diretta degli artt. 2, 9 e 42 Cost. si ricava il principio della tutela della personalità umana e del suo corretto svolgimento, nell'ambito dello Stato sociale, anche in relazione al "paesaggio", con specifico riferimento non solo ai beni costituenti, per classificazione legislativa - codicistica, il demanio e il patrimonio oggetto della "proprietà" dello Stato, ma anche riguardo a quei beni che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro intrinseca natura o finalizzazione,

risultino, sulla base di una compiuta interpretazione dell'intero sistema normativo, funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività e che - per tale loro destinazione alla realizzazione dello Stato sociale - devono ritenersi "comuni", prescindendo dal titolo di proprietà, risultando così recessivo l'aspetto demaniale a fronte di quello della funzionalità del bene rispetto ad interessi della collettività (Cass., 14 febbraio 2011, n. 3665).»

TAR LAZIO, SEZIONE II ROMA n.1881 del 02/02/2015 - Relatore: Silvia Martino - Presidente: Filoreto D'Agostino

Sintesi: I beni appartenenti agli enti pubblici territoriali sono soggetti a regimi giuridici differenziati, che si riflettono anche sulla disciplina delle modalità attraverso cui essi possono essere legittimamente alienati o anche semplicemente attribuiti in godimento a soggetti terzi.

Sintesi: Le categorie del demanio e del patrimonio indisponibile identificano la figura tipica dei beni pubblici in senso stretto, caratterizzati da una serie di regole e principi comuni, tutti qualificati dalla specialità delle norme applicabili, ben diverse da quelle che regolano il regime di appartenenza dei beni dei soggetti privati; la nota qualificante di tale specialità è costituita dalla circostanza che i beni pubblici di questo tipo sono utilizzabili secondo modalità determinate, nelle quali il rispetto del vincolo funzionale della destinazione pubblica impone l'applicazione di regole di matrice pubblicistica e autoritativa.

Estratto: «2. Come è noto la c.d. autotutela patrimoniale delle pubbliche amministrazioni è esercitabile esclusivamente nei confronti di beni appartenenti al demanio ovvero al patrimonio indisponibile dell'Ente (in quest'ultimo caso per effetto del combinato disposto degli artt. 826, terzo comma e 828 c.c. nel caso in cui il bene sia "destinato ad un pubblico servizio"). Tale tipo di tutela non è assicurata con riguardo alla gestione dei beni appartenenti alla categoria del patrimonio disponibile. Infatti, in linea generale, i beni appartenenti agli enti pubblici territoriali sono soggetti a regimi giuridici differenziati, che si riflettono anche sulla disciplina delle modalità attraverso cui essi possono essere legittimamente alienati o anche semplicemente attribuiti in godimento a soggetti terzi. Come già affermato dalla Sezione (sentenza n. 1847/2008), "Ragioni di carattere storico e sistematico hanno portato alla costruzione normativa, tuttora vigente nel nostro ordinamento, chiaramente scolpita dal codice civile e dalle leggi speciali di settore, che classifica i beni pubblici in tre categorie fondamentali: demanio, patrimonio indisponibile e patrimonio disponibile. Secondo le più moderne elaborazioni interpretative, le prime due categorie identificano la figura tipica dei beni pubblici in senso stretto, caratterizzati da una serie di regole e principi comuni, tutti qualificati dalla specialità delle norme applicabili, ben diverse da quelle che regolano il regime di appartenenza dei beni dei soggetti privati. La nota qualificante di tale specialità è costituita dalla circostanza che i beni pubblici di questo tipo sono utilizzabili secondo modalità determinate, nelle quali il rispetto del vincolo funzionale della destinazione pubblica impone l'applicazione di regole di matrice pubblicistica e autoritativa. I beni del patrimonio disponibile, al contrario, sono riconducibili al regime di appartenenza del diritto comune, ferma restando la rilevanza (indiretta) di alcune regole di organizzazione amministrativa della gestione dei beni o di particolari principi di trasparenza

contrattuale in relazione alle attività di alienazione (si pensi alle regole in materia di "dismissioni immobiliari").»

Sintesi: L'inclusione di un bene nel P.T.P. non è dirimente ai fini dell'inquadramento di un bene all'interno della categoria del patrimonio indisponibile o del demanio.

Estratto: «3.2. Con ulteriore prospettazione l'amministrazione ha poi dedotto come le aree già in proprietà della immobiliare C. siano state destinate dal PRG approvato in data 18.2.2008 a "verde pubblico" e "servizi pubblici di livello locale", con ciò volendo significare che esse debbono comunque farsi rientrare nel patrimonio indisponibile dell'ente locale. Anche in questo caso, però, appare del tutto consolidato l'orientamento secondo cui "affinché un bene non appartenente al demanio necessario possa rivestire il carattere pubblico proprio dei beni patrimoniali indisponibili in quanto destinati ad un pubblico servizio, ai sensi dell'art. 826, comma 3, c.c., deve sussistere il doppio requisito (soggettivo ed oggettivo) della manifestazione di volontà dell'ente titolare del diritto reale pubblico (e, perciò, un atto amministrativo da cui risulti la specifica volontà dell'ente di destinare quel determinato bene ad un pubblico servizio) e dell'effettiva ed attuale destinazione del bene al pubblico servizio". In altre parole, la semplice previsione dello strumento urbanistico circa la destinazione di un'area alla realizzazione di una finalità di interesse pubblico, non è sufficiente ad assoggettare tale bene al regime proprio del patrimonio indisponibile (Cass. civ., sez. un., sentenza n. 14865 del 28.6.2006). Nello stesso senso si è espressa anche la giurisprudenza amministrativa. Ad esempio, secondo TAR Brescia (sez. I[^], sentenza n. 1417 del 3.8.2012), "i terreni destinati a verde pubblico dal piano regolatore acquistano la condizione di beni del patrimonio indisponibile dell'ente pubblico (e, quindi, di beni strumentali al perseguimento dei fini istituzionali dell'ente stesso) solo dal momento in cui, essendo stati acquistati da questo in proprietà, sono trasformati ed in concreto utilizzati secondo la propria destinazione, non essendo all'uopo sufficiente né il piano regolatore generale — che ha solo funzione programmatoria e l'effetto di attribuire alla zona, o anche ai terreni in esso eventualmente indicati, una vocazione da realizzare attraverso gli strumenti urbanistici di secondo livello o ad essi equiparati, e la successiva attività di esecuzione di questi strumenti — né il provvedimento di approvazione del piano di lottizzazione, che individua solo il terreno specificamente interessato dal progetto di destinazione pubblica, né la convenzione di lottizzazione, che si inserisce nella fase organizzativa del processo di realizzazione del programma urbanistico e non nella fase della sua materiale esecuzione". Anche il Consiglio di Stato ha precisato che "Rientrano nel patrimonio indisponibile solo quei beni di proprietà di un ente pubblico concretamente destinati ad un uso e/o servizio pubblico, non essendo sufficiente per essi una mera programmazione "de futuro" di destinazione ad opera pubblica" (sez. V[^], sentenza n. 6259 del 6.12.2007). Ai fini che qui occupano, non rileva nemmeno l'eventuale inclusione nel PTP (Piano territoriale paesistico). Al riguardo, si è già in precedenza richiamato l'art. 824 del codice civile, dal quale si ricava che tra i beni del demanio accidentale di pertinenza degli enti locali rientrano esclusivamente i "beni della specie di quelli indicati dal secondo comma dell'articolo 822" vale a dire "le strade, le autostrade e le strade ferrate; gli aerodromi; gli acquedotti; gli immobili riconosciuti d'interesse storico, archeologico e artistico a norma delle leggi in materia; le raccolte dei musei, delle pinacoteche, degli archivi, delle biblioteche; e infine gli altri beni che sono dalla legge assoggettati al regime proprio del demanio pubblico". Nel caso di specie, l'amministrazione capitolina non ha comunque indicato quale norma di legge,

statale ovvero regionale, assoggetti i beni in proprietà dell'ente locali inclusi nei Piani territoriali paesistici al regime proprio del demanio pubblico.»

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V n.4833 del 26/09/2014 - Relatore: Manfredi Atzeni - Presidente: Luigi Maruotti

Sintesi: Conformemente ai principi generali di diritto pubblico, oltre che alle disposizioni del codice civile che richiamano tali principi generali, per i beni demaniali e per quelli patrimoniali indisponibili l'amministrazione concedente è titolare in re ipsa del potere di imporre una gestione conforme alle regole e all'interesse pubblico.

Estratto: «III.3.2. Ugualmente infondato è il secondo motivo di gravame. Rileva quanto esposto sub. III.1., in quanto, se è vero che il diritto sul sepolcro è un diritto di natura reale assimilabile al diritto di superficie, suscettibile di possesso e di trasmissione sia inter vivos e mortis causa, nei confronti degli altri soggetti privati, è altrettanto vero che esso non preclude l'esercizio dei poteri autoritativi spettanti alla amministrazione concedente (con la precisazione che nel caso di emanazione di atti di revoca o di decadenza spetta la tutela prevista per le posizioni di interesse legittimo e che, in ogni caso, titolare del diritto reale, nonché della coesistente posizione di interesse legittimo nel caso di emanazione di atti autoritativi, è esclusivamente il concessionario, cui non può neppure essere assimilato né il richiedente la sub-concessione, in mancanza del formale provvedimento abilitativo, né chi abbia 'acquistato' - solo apparentemente, in ragione della nullità del relativo contratto - il bene demaniale). È pertanto del tutto logico e corrispondente ai principi generali dell'ordinamento che l'amministrazione con un proprio provvedimento autoritativo riacquisti la disponibilità di un bene pubblico, dato in concessione ed oggetto, come nel caso di specie, di abusi o di illeciti da parte del concessionario. Il relativo potere discende invero dai principi generali di diritto pubblico, oltre che dalle disposizioni del codice civile che richiamano tali principi generali: per i beni demaniali e per quelli patrimoniali indisponibili, l'amministrazione concedente è titolare in re ipsa del potere di imporre una gestione conforme alle regole e all'interesse pubblico.»

CORTE DEI CONTI, SEZIONE FRIULI-VENEZIA GIULIA n.63 del 14/07/2014 - Relatore: Paolo Simeon - Presidente: Alfredo Lener

Sintesi: Non sussiste, per i beni immobili degli enti locali, l'obbligo del consegnatario di presentare il conto giudiziale alla Sezione Giurisdizionale regionale della Corte dei Conti.

Estratto: «La Sezione, dopo aver osservato che non sussiste, per le Amministrazioni dello Stato, un obbligo di rendere il conto giudiziale per una situazione di consegna di beni immobili (per i quali, a fini di corretta conservazione e gestione patrimoniale, le norme di contabilità pubblica prevedono altre regolamentazioni di garanzia, diverse dal conto giudiziale,) ha rilevato, per gli enti locali, quanto segue. «L'ipotesi di una speciale estensione ai beni immobili, per tali enti, dell'obbligo di resa alla Corte dei Conti del conto giudiziale, potrebbe essere stata suggerita dalle seguenti disposizioni:- dall'art. 93, secondo comma, del D.Lgs. 18.08.2000 n. 267 (Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali) che

stabilisce che il tesoriere ed ogni altro agente contabile che abbia maneggio di pubblico denaro o "sia incaricato della gestione dei beni degli enti locali", deve rendere il conto della propria gestione ed è soggetto alla giurisdizione della Corte dei Conti secondo le norme e le procedure previste dalle leggi vigenti;- dall'art. 2, comma 1, lett. b), della L. 8 ottobre 1984 n. 658 (Istituzione in Cagliari di una Sezione giurisdizionale e delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti), applicabile a tutte le Sezioni regionali della Corte a seguito del rinvio di cui all'art. 1, comma 3, del D.L. n. 453 del 1993, convertito con L. n. 19 del 1994, che analogamente contiene un generico riferimento, per l'oggetto dei conti giudiziali attribuiti alla competenza della Sezione territoriale, ad una attività gestione di "beni pubblici" che si sia svolta nella regione". "... verosimilmente il riferimento generico e onnicomprensivo, in tali disposizioni, ai "beni" degli enti, può avere indotto alcuni enti locali, ovvero i funzionari degli enti medesimi in vario modo incaricati della gestione dei beni immobili (ovvero di alcuni aspetti di tale gestione), a presentare alle Sezioni territoriali della Corte dei Conti anche il conto giudiziale inerente la gestione patrimoniale di tali beni". "... trattasi di iniziativa che dimostra intenzioni lodevoli, ma che muove da un'interpretazione del contesto normativo che, per ragioni sistematiche e sostanziali, non può essere condivisa". "Deve infatti essere rilevato, iniziando analogamente dalle indicazioni interpretative testuali, che il secondo comma dell'art. 233 del Testo Unico n. 267 del 2000, nell'elencare i documenti che gli agenti contabili devono allegare al conto, riprende la medesima dizione di 'materia' di cui alle citate norme di contabilità generale dello Stato, con una conferma formale che anche i conti giudiziali degli enti locali rientrano nel medesimo sistema di garanzia delle sopracitate norme riguardanti le Amministrazioni dello Stato, riguardante solo lo specifico ambito dei valori e beni mobiliari di proprietà pubblica". "Non si rinvengono peraltro altre indicazioni testuali che possano far al contrario ritenere soggetti ad obbligo di conto giudiziale le gestioni dei beni immobili degli enti locali, né nel Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, né in altre norme primarie di contabilità pubblica riguardanti tali enti". "Si precisa, peraltro, che un obbligo di resa del conto giudiziale per gli agenti consegnatari dei beni immobili, non potrebbe essere legittimamente stabilito dalla normativa secondaria del Regolamento di contabilità di un ente locale, per assoluto difetto di competenza normativa in materia giurisdizionale". "Tuttavia – va sottolineato - ostano alla resa del conto giudiziale per i beni immobili degli enti soprattutto ragioni sostanziali, inerenti le già rammentate diverse esigenze e quindi modalità di tutela patrimoniale che richiedono tali beni".»

TAR PUGLIA, SEZIONE III LECCE n.785 del 18/03/2014 - Relatore: Gabriella Caprini - Presidente: Luigi Costantini

Sintesi: In relazione ai beni demaniali ed ai beni patrimoniali indisponibili, assimilati ai primi, l'autorità amministrativa dispone, in alternativa ai mezzi ordinari previsti dal codice civile a difesa della proprietà e del possesso, un potere di autotutela, sostanzialmente vincolato.

Estratto: «VI. La società ricorrente lamenta, con il ricorso introduttivo, l'illegittimità dell'ordinanza n. 1 del 14.03.2013 -di esecuzione a quanto sancito nella delibera di Giunta n. 16 del 20.02.2013 e con la D.D. del Dirigente LL.PP. n. 80 del 20.02.2013, già esaminate-, mediante la quale l'Amministrazione comunale, ai sensi e per gli effetti dell'art. 823, comma 2, c.c., in via di autotutela patrimoniale, ha ordinato alla società ricorrente di rilasciare il

quindi sì che, in mancanza di prova contraria, a tale regime vada fatto riferimento per regolarne l'esercizio, anche perché le strade soggette ad uso pubblico restano tali fino a quando conservano l'attitudine a soddisfare l'interesse alla pubblica circolazione, tenuto conto che, a norma dell'art. 825 cod.civ., il diritto che nasce dalla servitù di uso pubblico è sottoposto al regime demaniale e non è di conseguenza suscettibile di prescrizione (potendo venire meno solo a seguito di apposito provvedimento dell'ente pubblico titolare del diritto o per un fatto tale da renderne oggettivamente impossibile l'esercizio; v., in questi termini, TAR Umbria 21 settembre 2004 n. 545);»

DEMANIO E PATRIMONIO --> DISTINZIONE

TAR CAMPANIA, SEZIONE II SALERNO n.2231 del 04/10/2016 - Relatore: Francesco Riccio - Presidente: Francesco Riccio

Sintesi: Le categorie del demanio e del patrimonio indisponibile identificano la figura tipica dei beni pubblici in senso stretto, caratterizzati da una serie di regole e principi comuni, tutti qualificati dalla specialità delle norme applicabili, ben diverse da quelle che regolano il regime di appartenenza dei beni dei soggetti privati; la nota qualificante di tale specialità è costituita dalla circostanza che i beni pubblici di questo tipo sono utilizzabili secondo modalità determinate, nelle quali il rispetto del vincolo funzionale della destinazione pubblica impone l'applicazione di regole di matrice pubblicistica e autoritativa.

Estratto: «come già affermato dalla Sezione (sentenze n. 1847 del 2008 e n. 1882 del 2015), "Ragioni di carattere storico e sistematico hanno portato alla costruzione normativa, tuttora vigente nel nostro ordinamento, chiaramente scolpita dal codice civile e dalle leggi speciali di settore, che classifica i beni pubblici in tre categorie fondamentali: demanio, patrimonio indisponibile e patrimonio disponibile. Secondo le più moderne elaborazioni interpretative, le prime due categorie identificano la figura tipica dei beni pubblici in senso stretto, caratterizzati da una serie di regole e principi comuni, tutti qualificati dalla specialità delle norme applicabili, ben diverse da quelle che regolano il regime di appartenenza dei beni dei soggetti privati. La nota qualificante di tale specialità è costituita dalla circostanza che i beni pubblici di questo tipo sono utilizzabili secondo modalità determinate, nelle quali il rispetto del vincolo funzionale della destinazione pubblica impone l'applicazione di regole di matrice pubblicistica e autoritativa. I beni del patrimonio disponibile, al contrario, sono riconducibili al regime di appartenenza del diritto comune, ferma restando la rilevanza (indiretta) di alcune regole di organizzazione amministrativa della gestione dei beni o di particolari principi di trasparenza contrattuale in relazione alle attività di alienazione (si pensi alle regole in materia di "dismissioni immobiliari)".»

TAR CALABRIA, SEZIONE I CATANZARO n.1961 del 25/11/2014 - Relatore: Emiliano Raganella - Presidente: Guido Salemi

Sintesi: In carenza dell'atto formale di inserimento di un bene nell'ambito dei beni patrimoniali disponibili, un'immobile quale una casa cantoniera resta assoggettato al

regime dei beni demaniali ed è, dunque, soggetto all'applicazione della disciplina di cui al D.Lgs. n. 85/2010 sul trasferimento dei beni dello Stato agli enti locali.

Estratto: «Con il primo motivo di ricorso il ricorrente censura il provvedimento impugnato sotto diversi profili: difetto di motivazione del provvedimento; erronea applicazione del D.Lgs. n. 85/2010; insufficiente e contraddittoria motivazione. Violazione delle leggi n.410/2001 e n.326/2003. Il ricorrente sostiene che il D.Lgs. n. 85/2010 non troverebbe applicazione al caso di specie in quanto la citata normativa sarebbe applicabile ai beni demaniali mentre l'immobile in esame ricadrebbe nel patrimonio disponibile dello Stato, essendo stato inserito nel piano di vendite già nell'anno 2002. La censura è infondata. Nell'elenco dei beni disponibili alla vendita, relativi all'anno 2002, depositato dall'Amministrazione resistente, non è inserito il bene in questione malgrado la nota prot. n.14540 del 28 settembre 2004 faccia riferimento all'inserimento dell'immobile nel piano di vendite. In ogni caso, la citata nota, costituisce una proposta di inserimento dell'Agenzia del Demanio, sede di Catanzaro, rivolta alla Direzione Centrale Area Operativa per ottenere l'autorizzazione che non è stata poi rilasciata. In carenza dell'atto di inserimento del bene nell'ambito dei beni patrimoniali disponibili, l'immobile in questione, che è una casa cantoniera, resta assoggettato al regime dei beni demaniali (Consiglio di Stato, sez. IV, 12/07/2013, n.3753) ed è, dunque, soggetto all'applicazione della disciplina di cui al D.Lgs. n. 85/2010. Conclusivamente il citato decreto sul federalismo demaniale costituisce un fatto sopravvenuto ostativo alla vendita del bene in questione.»

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONI UNITE n.3811 del 16/02/2011 - Relatore: Bruno Spagna Musso - Presidente: Paolo Vittoria

Sintesi: La disciplina positiva dei beni pubblici risiede ancora, almeno nelle sue linee fondamentali, nel codice civile, divide i beni pubblici, ossia i beni "appartenenti allo Stato, agli enti pubblici e agli enti ecclesiastici", in tre categorie: beni demaniali, beni patrimoniali indispensabili e beni patrimoniali disponibili.

Estratto: «La disciplina positiva dei beni pubblici, peraltro, risiede ancora, almeno nelle sue linee fondamentali, nel codice civile (artt. 822 - 831 il quale, com'è noto, con una classificazione non del tutto soddisfacente, divide i beni pubblici, ossia i beni "appartenenti allo Stato, agli enti pubblici e agli enti ecclesiastici", in tre categorie: beni demaniali, beni patrimoniali indispensabili e beni patrimoniali disponibili. I beni demaniali, elencati nell'art. 822 c.c. secondo un criterio di tassatività, hanno come caratteristica comune il fatto di essere beni immobili o universalità di mobili e di appartenere necessariamente ad enti territoriali, ossia lo Stato, le regioni, le province e i comuni (art. 824 c.c.). Questi beni sono tali o per loro intrinseca qualità (c.d. demanio necessario, ossia il demanio marittimo, idrico e militare, art. 822, comma 1) o per il fatto di appartenere ad enti territoriali (c.d. demanio accidentale od eventuale: strade, autostrade, aerodromi, immobili di interesse storico ed artistico, raccolte dei musei etc., art. 822 c.c., comma 1). Il regime giuridico di tali beni, contenuto nell'art. 823 c.c., prevede che essi sono "inalienabili e non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano", il che vuoi dire che essi non possono costituire oggetto di negozi giuridici di diritto privato, né possono essere usucapiti, in quanto sono del tutto non

commerciabili. Inoltre, la disciplina del demanio marittimo si completa con la normativa di cui agli artt. 28 - 35 c.n.; in particolare, l'art. 28 c.n., comma 1, lett. c, stabilisce che fanno parte del demanio marittimo "le lagune, le foci dei fiumi che sboccano in mare, i bacini di acqua salmastra o salmastra che almeno durante una parte dell'anno comunicano liberamente col mare". I beni patrimoniali indisponibili, invece, possono essere sia mobili che immobili e possono appartenere anche ad enti pubblici non territoriali (art. 380 c.c.; a titolo esemplificativo, si pensi ai beni appartenenti agli enti di previdenza). Essi hanno, nella sistematica del codice, carattere residuale. L'art. 826 c.c., comma 1, c.c. infatti, esordisce, in negativo, osservando che i beni "appartenenti allo Stato, alle province e ai comuni, i quali non siano della specie di quelli indicati dagli articoli precedenti, costituiscono il patrimonio dello Stato o, rispettivamente, delle province e dei comuni". Anche per questi beni si profila una distinzione tra patrimonio necessario e patrimonio accidentale, riconducibile in parte al secondo e terzo comma dell'art. 826 c.c., poiché vi sono beni patrimoniali per natura (miniere, acque minerali termali, cave e torbiere etc.) e beni patrimoniali per destinazione (edifici destinati a sede di uffici pubblici, arredi, dotazione del Presidente della Repubblica etc.); l'elencazione dell'art. 826 c.c., inoltre, non è considerata tassativa. Riguardo al regime giuridico, l'art. 828 c.c., comma 2, si limita a stabilire che tali beni "non possono essere sottratti alla loro destinazione, se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano". I beni patrimoniali indisponibili, perciò, sono commerciabili, ma sono gravati da uno specifico vincolo di destinazione all'uso pubblico, pur potendo formare oggetto di negozi traslativi di diritto privato. Residuano, infine, i beni patrimoniali disponibili, ai quali non si applica né il regime dei beni demaniali, né quello dei beni patrimoniali indisponibili, ma quello ordinario del codice civile (art. 828 c.c., comma 1); essi, proprio in quanto beni di diritto privato, sono commerciabili, alienabili, usucapibili e soggetti ad esecuzione forzata. Si tratta, in altre parole, di beni che possono appartenere allo Stato e agli enti pubblici allo stesso modo in cui possono appartenere a soggetti privati, ossia di beni per i quali non ha senso parlare di vincolo di destinazione.»

Sintesi: In tema di individuazione dei beni pubblici o demaniali, oggi non è più possibile limitarsi all'esame della sola normativa codicistica del '42, risultando indispensabile integrare la stessa con le varie fonti dell'ordinamento e specificamente con le (successive) norme costituzionali.

Estratto: «Oggi, però, non è più possibile limitarsi, in tema di individuazione dei beni pubblici o demaniali, all'esame della sola normativa codicistica del '42, risultando indispensabile integrare la stessa con le varie fonti dell'ordinamento e specificamente con le (successive) norme costituzionali. La Costituzione, coiti è noto, non contiene un'espressa definizione dei beni pubblici, né una loro classificazione, ma si limita a stabilire alcuni richiami che sono, comunque, assai importanti per la definizione del sistema positivo. Tuttavia, dagli artt. 2, 9 e 42 Cost., e stante la loro diretta applicabilità, si ricava il principio della tutela della umana personalità e del suo corretto svolgimento nell'ambito dello Stato sociale, anche nell'ambito del "paesaggio", con specifico riferimento non solo ai beni costituenti, per classificazione legislativa- codicistica, il demanio e il patrimonio oggetto della "proprietà" dello Stato ma anche riguardo a quei beni che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro intrinseca natura o finalizzazione risultino, sulla base di una compiuta interpretazione dell'intero sistema normativo, funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività. L'art. 9 Cost., in particolare, prevede infatti

che la Repubblica tutela "il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione", con una affermazione, contenuta nell'ambito dei principi fondamentali, che negli ultimi anni ha costituito fondamento per una ricca legislazione in tema di beni culturali (il richiamo va, in particolare, al D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, poi abrogato, a decorrere dal 1 maggio 2004, dal D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, che contiene il codice dei beni culturali e del paesaggio, il cui art. 10 prevede una definizione dei beni culturali). A sua volta l'art. 42 Cost., pur essendo centrato prevalentemente sulla proprietà privata, esordisce sulla significativa affermazione secondo cui la proprietà "è pubblica o privata", il che costituisce un implicito riconoscimento di una diversità di fondo tra i due tipi di proprietà. Più di recente, ancora, la riforma attuata con la Legge Costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, che ha modificato il titolo V della parte seconda della Costituzione, ha ricondotto alla competenza legislativa esclusiva dello Stato la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali (art. 117, comma 2), mentre ha stabilito la competenza concorrente dello Stato e delle Regioni per ciò che riguarda la valorizzazione dei beni culturali e ambientali (art. 117, comma 3); l'art. 118 Cost., comma 3, inoltre, dispone che la legge statale disciplina "forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali".»

Sintesi: La Costituzione non contiene un'espressa definizione dei beni pubblici, né una loro classificazione, ma si limita a stabilire alcuni richiami che sono, comunque, assai importanti per la definizione del sistema positivo.

Estratto: «Oggi, però, non è più possibile limitarsi, in tema di individuazione dei beni pubblici o demaniali, all'esame della sola normativa codicistica del '42, risultando indispensabile integrare la stessa con le varie fonti dell'ordinamento e specificamente con le (successive) norme costituzionali. La Costituzione, come è noto, non contiene un'espressa definizione dei beni pubblici, né una loro classificazione, ma si limita a stabilire alcuni richiami che sono, comunque, assai importanti per la definizione del sistema positivo. Tuttavia, dagli artt. 2, 9 e 42 Cost., e stante la loro diretta applicabilità, si ricava il principio della tutela della umana personalità e del suo corretto svolgimento nell'ambito dello Stato sociale, anche nell'ambito del "paesaggio", con specifico riferimento non solo ai beni costituenti, per classificazione legislativa-codicistica, il demanio e il patrimonio oggetto della "proprietà" dello Stato ma anche riguardo a quei beni che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro intrinseca natura o finalizzazione risultino, sulla base di una compiuta interpretazione dell'intero sistema normativo, funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività. L'art. 9 Cost., in particolare, prevede infatti che la Repubblica tutela "il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione", con una affermazione, contenuta nell'ambito dei principi fondamentali, che negli ultimi anni ha costituito fondamento per una ricca legislazione in tema di beni culturali (il richiamo va, in particolare, al D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, poi abrogato, a decorrere dal 1 maggio 2004, dal D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, che contiene il codice dei beni culturali e del paesaggio, il cui art. 10 prevede una definizione dei beni culturali). A sua volta l'art. 42 Cost., pur essendo centrato prevalentemente sulla proprietà privata, esordisce sulla significativa affermazione secondo cui la proprietà "è pubblica o privata", il che costituisce un implicito riconoscimento di una diversità di fondo tra i due tipi di proprietà. Più di recente, ancora, la riforma attuata con la Legge Costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, che ha modificato il titolo V della parte seconda della Costituzione, ha ricondotto alla competenza legislativa esclusiva dello Stato la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali (art. 117, comma 2), mentre ha

stabilito la competenza concorrente dello Stato e delle Regioni per ciò che riguarda la valorizzazione dei beni culturali e ambientali (art. 117, comma 3); l'art. 118 Cost., comma 3, inoltre, dispone che la legge statale disciplina "forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali".»

Sintesi: Disquisire in termine di sola dicotomia beni pubblici (o demaniali)-privati significa, in modo parziale, limitarsi alla mera individuazione della titolarità dei beni, tralasciando l'ineludibile dato della classificazione degli stessi in virtù della relativa funzione e dei relativi interessi a tali beni collegati.

Estratto: «Da tale quadro normativo - costituzionale, e fermo restando il dato "essenziale" della centralità della persona (e dei relativi interessi), da rendere effettiva, oltre che con il riconoscimento di diritti inviolabili, anche mediante "adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale", emerge l'esigenza interpretativa di "guardare" al tema dei beni pubblici oltre una visione prettamente patrimoniale-proprietaria per approdare ad una prospettiva personale-collettivistica. Ciò comporta che, in relazione al tema in esame, più che allo Stato - apparato, quale persona giuridica pubblica individualmente intesa, debba farsi riferimento allo Stato-collettività, quale ente esponenziale e rappresentativo degli interessi della cittadinanza (collettività) e quale ente preposto alla effettiva realizzazione di questi ultimi; in tal modo disquisire in termine di sola dicotomia beni pubblici (o demaniali)-privati significa, in modo parziale, limitarsi alla mera individuazione della titolarità dei beni, tralasciando l'ineludibile dato della classificazione degli stessi in virtù della relativa funzione e dei relativi interessi a tali beni collegati. Ne deriva quindi che, là dove un bene immobile, indipendentemente dalla titolarità, risulti per le sue intrinseche connotazioni, in particolar modo quelle di tipo ambientale e paesaggistico, destinato alla realizzazione dello Stato sociale come sopra delineato, detto bene è da ritenersi, al di fuori dell'ormai datata prospettiva del dominium romanistico e della proprietà codicistica, "comune" vale a dire, prescindendo dal titolo di proprietà, strumentalmente collegato alla realizzazione degli interessi di tutti i cittadini.»

Sintesi: Al fine di riconoscere se in concreto il particolare bene di cui si discute fa parte della realtà materiale che la norma, denominandola, inserisce nel demanio, si deve tener conto in modo specifico del duplice aspetto finalistico e funzionale che connota la categoria dei beni in questione.

Estratto: «Dunque, la "demanialità" esprime una duplice appartenenza alla collettività ed al suo ente esponenziale, dove la seconda (titolarità del bene in senso stretto) si presenta, per così dire, come appartenenza di servizio che è necessaria, perché è questo ente che può e deve assicurare il mantenimento delle specifiche rilevanti caratteristiche del bene e la loro fruizione. Sicchè, al fine di riconoscere se in concreto il particolare bene di cui si discute fa parte della realtà materiale che la norma, denominandola, inserisce nel demanio, si deve tener conto in modo specifico del duplice aspetto finalistico e funzionale che connota la categoria dei beni in questione. Ne consegue ancora che la titolarità dello Stato (come Stato - collettività, vale a dire come ente espositivo degli interessi di tutti) non è fine a se stessa e non rileva solo sul piano proprietario ma comporta per lo stesso gli oneri di una governance che renda effettivi le varie forme di godimento e di uso pubblico del bene. Del resto, tale impostazione già ha avuto nella stessa giurisprudenza della Cassazione delle preliminari

"intuizioni" e previsioni come quando (tra le altre Cass. nn. 1863/1984 e 1300/1999) si è affermato che agli effetti dell'art. 28 lett. B) c.n., secondo cui fanno parte del demanio (necessario) marittimo i bacini di acqua salsa o salmastra che almeno durante una parte dell'anno comunicano "liberamente" con il mare, l'indispensabile elemento fisico-morfologico della comunicazione con il mare, pur essendo irrilevante che questa sia assicurata attraverso l'opera dell'uomo che impedisca il progressivo interrimento delle acque, non costituisce di per sé solo il fattore decisivo e qualificante della demanialità, ma esso deve essere accertato e valutato in senso finalistico-funzionale, in quanto, cioè, si presenti tale da estendere al bacino di acqua salmastra le stesse utilizzazioni cui può adempiere il mare, rilevando l'idoneità attuale, e non meramente potenziale e futura, del bene, secondo la sua oggettiva conformazione fisica, a servire i pubblici usi del mare, anche se in atto non sia concretamente destinato all'uso pubblico.»

TAR CAMPANIA, SEZIONE II SALERNO n.3931 del 16/04/2010 - Relatore: Francesco Gaudieri - Presidente: Filippo Portoghese

Sintesi: Ragioni di carattere storico e sistematico hanno portato alla costruzione normativa, tuttora vigente nel nostro ordinamento, chiaramente scolpita dal codice civile e dalle leggi speciali di settore, che classifica i beni pubblici in tre categorie fondamentali: demanio, patrimonio indisponibile e patrimonio disponibile.

Sintesi: Demanio e patrimonio pubblico identificano la figura tipica dei beni pubblici in senso stretto, caratterizzati da una serie di regole e principi comuni, tutti qualificati dalla specialità delle norme applicabili, ben diverse da quelle che regolano il regime di appartenenza dei beni dei soggetti privati: la nota qualificante di tale specialità è costituita dalla circostanza che i beni pubblici di questo tipo sono utilizzabili secondo modalità determinate, nelle quali il rispetto del vincolo funzionale della destinazione pubblica impone l'applicazione di regole di matrice pubblicistica e autoritativa.

Sintesi: Diversamente dal demanio e dal patrimonio indisponibile, i beni del patrimonio disponibile sono riconducibili al regime di appartenenza del diritto comune, ferma restando la rilevanza (indiretta) di alcune regole di organizzazione amministrativa della gestione dei beni o di particolari principi di trasparenza contrattuale in relazione alle attività di alienazione.

Sintesi: Gli strumenti giuridici utilizzabili per attribuire a soggetti terzi il diritto di utilizzazione non sono affatto fungibili per tutti i beni soggettivamente appartenenti all'amministrazione, ma devono risultare congruenti alle regole proprie di ciascuna categoria di beni.

Estratto: «2.a.- La giurisprudenza è consolidata nel ritenere quanto segue :- “Va premesso che, in linea generale, i beni appartenenti agli enti pubblici territoriali sono soggetti a regimi giuridici differenziati, che si riflettono anche sulla disciplina delle modalità attraverso cui essi possono essere legittimamente alienati o anche semplicemente attribuiti in godimento a soggetti terzi. Ragioni di carattere storico e sistematico hanno portato alla costruzione normativa, tuttora vigente nel nostro ordinamento, chiaramente scolpita dal codice civile e

**DEMANIO E PATRIMONIO --> PATRIMONIO INDISPONIBILE --> FAUNA -->
RIPARTO DI FUNZIONI**

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE III CIVILE n.12727 del 21/06/2016 - Relatore: Luigi Alessandro Scarano - Presidente: Annamaria Ambrosio

Sintesi: Sebbene la fauna selvatica rientri nel patrimonio indisponibile dello Stato e sia tutelata nell'interesse della comunità nazionale ed internazionale, la L. n. 157 del 1992 attribuisce alle Regioni a statuto ordinario l'emanazione di norme relative al controllo e alla protezione di tutte le specie della fauna selvatica (art. 1, comma 3), ed affida alle medesime i poteri di gestione, tutela e controllo, riservando alle Province le relative funzioni amministrative ad esse delegate ai sensi della L. n. 142 del 1990, art. 9.

Sintesi: Laddove non vi si oppongano esigenze di carattere unitario, le Regioni organizzano l'esercizio dei compiti amministrativi in materia di controllo e protezione di tutte le specie della fauna selvatica a livello locale attraverso i Comuni e le Province (art. 118 Cost.; D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 4). A tale stregua, relativamente a zone intercomunali o all'intera area provinciale ai sensi del D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 19, lett. e) ed f) spettano alle Province i poteri in materia di protezione della flora e della fauna, nonché di caccia e pesca.

Estratto: «Come questa Corte ha già avuto modo di porre in rilievo, sebbene la fauna selvatica rientri nel patrimonio indisponibile dello Stato e sia tutelata nell'interesse della comunità nazionale ed internazionale, la L. n. 157 del 1992 (recante norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio) attribuisce alle Regioni a statuto ordinario l'emanazione di norme relative al controllo e alla protezione di tutte le specie della fauna selvatica (art. 1, comma 3), ed affida alle medesime i poteri di gestione, tutela e controllo, riservando alle Province le relative funzioni amministrative ad esse delegate ai sensi della L. n. 142 del 1990, art. 9 (v. Cass., 21/2/2011, n. 4202). Si è al riguardo ulteriormente osservato che laddove non vi si oppongano esigenze di carattere unitario, le Regioni organizzano l'esercizio dei compiti amministrativi a livello locale attraverso i Comuni e le Province (art. 118 Cost.; D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 4) (cfr. Cass., 6/12/2011, n. 26197). A tale stregua, relativamente a zone intercomunali o all'intera area provinciale ai sensi del D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 19, lett. e) ed f) (riproduttivo in parte qua della L. n. 142 del 1990, art. 14) spettano alle Province i poteri in materia di protezione della flora e della fauna, nonché di caccia e pesca (v. Cass., 6/12/2011, n. 26197). Si è per altro verso da questa Corte precisato che dei danni cagionati da animali selvatici risponde a titolo aquiliano l'ente (Regione, Provincia, Parco, Federazione o Associazione) cui risultino in concreto affidati, dalla legge o in base a delega o concessione di altro ente, i poteri di amministrazione del territorio e di gestione della fauna ivi insediata (cfr. Cass., 10/10/2014, n. 21395; Cass., 6/12/2011, n. 26197; Cass., 8/1/2010, n. 80). Il delegato o concessionario va peraltro ritenuto a tale titolo responsabile solo allorché gli sia stata conferita, in quanto gestore, autonomia decisionale e operativa sufficiente a consentirgli di svolgere l'attività in modo da potere efficientemente amministrare i rischi di danni a terzi, inerenti all'esercizio dell'attività stessa, e da poter adottare le misure normalmente idonee a prevenire, evitare o limitare tali

danni; non anche allorquando risulti mero nudus minister, privo di concreta ed effettiva possibilità operativa (cfr. Cass., 6/12/2011, n. 26197; Cass., 8/1/2010, n. 80).»

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE III CIVILE n.3384 del 20/02/2015 - Relatore: Antonietta Scrima - Presidente: Roberta Vivaldi

Sintesi: Sebbene la fauna selvatica rientri nel patrimonio indisponibile dello Stato, la L. 11 febbraio 1992, n. 157, attribuisce alle Regioni a statuto ordinario il potere di emanare norme relative alla gestione ed alla tutela di tutte le specie della fauna selvatica (art. 1, comma 3) ed affida alle medesime i poteri di gestione, tutela e controllo, riservando invece alle Province le relative funzioni amministrative ad esse delegate ai sensi della L. 8 giugno 1990, n. 142.

Estratto: «In particolare, esaminando, con la pronuncia da ultimo richiamata, una fattispecie analoga a quella all'esame, pure verificatasi in Campania, questa Corte ha precisato che la L.R. Campania n. 8 del 1996, (abrogata dalla L.R. Campania 9 agosto 2012, n. 26, art. 42, comma 4, ma applicabile *ratione temporis* anche nel caso di cui si discute nella presente causa) stabilisce che la Regione Campania provvede, conformemente a quanto disciplinato, in via generale, dalla L. 11 febbraio 1992, n. 157, alla tutela delle specie faunistiche viventi anche temporaneamente sul territorio regionale (art. 1) nell'interesse della comunità regionale, nazionale ed internazionale (art. 2, comma 1), prevedendo che siano delegate alle Province le funzioni amministrative in materia di caccia, salvo quelle espressamente riservate dalla stessa legge e dalla L. 11 febbraio 1992, n. 157, alla Regione (art. 9), riservando in particolare alla Giunta regionale il coordinamento dei piani faunistici provinciali, nonché, in caso di inadempienza, l'esercizio di poteri sostitutivi di cui all'art. 10, comma 10, della già citata L. 11 febbraio 1992, n. 157 (art. 11) ed ha, altresì, affermato che costituisce corretta applicazione della regola di cui all'art. 2043 c.c., l'individuazione nella stessa Regione del soggetto correlativamente gravato dell'obbligo di adottare tutte le misure idonee ad evitare che la fauna selvatica arrechi danni a terzi. A quanto precede va aggiunto che il riferimento, operato dal Tribunale nella sentenza impugnata alla L. 11 febbraio 1992, n. 157, art. 26, che dispone che sia costituito un apposito fondo regionale per il risarcimento dei ed. danni non altrimenti risarcibili (e all'analogo della L.R. Campania n. 8 del 1996, art. 26), è inconferente ai fini della decisione, riguardando tale norma i danni arrecati dagli animali alle coltivazioni ed ai fondi agricoli che non siano imputabili a colpa di alcuno, il rischio del cui verificarsi sia inevitabilmente collegato alla stessa esistenza della fauna selvatica, mentre, nel caso di specie, il soggetto passivamente legittimato va individuato alla stregua dei generali principi della responsabilità aquiliana (v. anche sul punto Cass. 4806/13 più volte richiamata). Dall'orientamento sopra riportato non vi è motivo di discostarsi e, pertanto, ritiene il Collegio che il Tribunale non abbia fatto corretta applicazione del principio secondo cui "Sebbene la fauna selvatica rientri nel patrimonio indisponibile dello Stato, la L. 11 febbraio 1992, n. 157, attribuisce alle Regioni a statuto ordinario il potere di emanare norme relative alla gestione ed alla tutela di tutte le specie della fauna selvatica (art. 1, comma 3) ed affida alle medesime i poteri di gestione, tutela e controllo, riservando invece alle Province le relative funzioni amministrative ad esse delegate ai sensi della L. 8 giugno 1990, n. 142 (art. 9, comma 1).»

TRIBUNALE DI L'AQUILA, SEZIONE CIVILE del 02/08/2012 - Relatore: Antonella Camilli - Presidente: Antonella Camilli - Parti: M.C. e altri c. Regione Abruzzo e altri

Sintesi: La L. n. 157 del 1992 ha attribuito alle Regioni a Statuto Ordinario, il compito di emanare norme relative alla gestione ed alla tutela di tutte le specie di fauna selvatica; pertanto, in difetto di una legge di delega delle competenze alle Province, l'unico ente istituzionalmente competente è la Regione.

Estratto: «Tanto esposto, osserva il giudicante che parte attrice ha formulato un'azione di risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 2043 c.c., nei confronti della Regione e della Provincia, al fine di ottenere il risarcimento del danno causato dal cinghiale. Al riguardo, si rileva che in considerazione della sua natura selvatica, ai sensi della L. n. 157 del 1992 il cinghiale deve essere protetto dalla Regione, che in mancanza di delega di competenza alle Province, è l'unica titolare della legittimazione passiva, quando il danneggiato agisce ai sensi dell'art. 2043 c.c., al fine di ottenere direttamente il risarcimento dei danni causati dalla fauna selvatica, ai veicoli in circolazione, non essendo applicabile nella specie l'art. 2052 c.c., difettandone i presupposti di legge (cfr. Cass. Civ. n. 4202/2011). Infatti, la responsabilità dello Stato ai sensi dell'art. 2052 c.c., non era configurabile già ai sensi della L. 27 dicembre 1977, n. 968, in considerazione dell'appartenenza degli animali selvatici al patrimonio indisponibile dello Stato, con la conseguenza che per i danni da loro cagionati, la responsabilità doveva già essere valutata alla stregua dell'art. 2043 c.c., e doveva essere imputata alle Regioni, alle quali era stata trasmessa la potestà di disciplinare la specifica materia, (cfr. Cass. Civ. n. 8788/91). L'attuale esperienza giuridica, ha richiamato i principi di diritto applicati in ossequio alla prefata legge del 1977, ma, traendo argomento dalla nuova disposizione in materia, ha chiarito, ponendo in tal modo fine ai numerosi contrasti giurisprudenziali, sviluppatisi in merito, che la responsabilità per i danni ai terzi è aquiliana, e deve essere imputata all'ente, a cui siano stati concretamente affidati, nel singolo caso i poteri di amministrazione e di gestione della fauna ivi insidiata, e, soltanto, in presenza di una legge delega della Regione alla Provincia, si riconosce che l'ente gestore del territorio tenuto al risarcimento del danno sia la Provincia. (v. di anche Cass. Civ. n. 80/2010 e n. 4202/2011). Non appare revocabile in dubbio, infatti, che la L. n. 157 del 1992 ha attribuito alle Regioni a Statuto Ordinario, il compito di emanare norme relative alla gestione ed alla tutela di tutte le specie di fauna selvatica; pertanto, in difetto di una legge di delega delle competenze alle Province, come nel caso che qui rileva, l'unico ente istituzionalmente competente è la Regione, quando il soggetto agisce ai sensi dell'art. 2043 c.c. .»

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE III CIVILE n.80 del 08/01/2010 - Relatore: Raffaella Lanzillo - Presidente: Claudio Varrone

Sintesi: Dalla normativa nazionale (art. 1 legge 157/1992 e art. 19 d. lgs. 276/2000) si desume che in materia di fauna la Regione ha una competenza essenzialmente normativa, mentre alle Province spetta l'esplicazione delle concrete funzioni amministrative e di gestione, nell'ambito del loro territorio.

Estratto: «2. - Con il primo motivo la ricorrente principale assume che la responsabilità dell'accaduto avrebbe dovuto essere attribuita esclusivamente alla Provincia, in quanto l'art. 14 lett. f) legge n. 142 del 1990 e l'art. 19 lett. c) ed f) d. lgs. n. 267/2000 attribuiscono alle Province funzioni proprie, e non delegate dalla Regione, in tema di caccia, pesca e protezione della fauna selvatica, disponendo che le Regioni esercitano il potere legislativo, mentre le Province sono titolari delle funzioni amministrative, sulla base del principio di sussidiarietà introdotto dalla citata legge e successivamente ribadito dal nuovo titolo quinto della Costituzione. Assume che l'art. 1 legge reg. Marche n. 7 del 1995 attribuisce alle Province le funzioni amministrative di programmazione, coordinamento e controllo della materia, sulla quale la Regione ha competenza normativa e amministrativa di carattere generale; che spetta alle Province provvedere al ripopolamento ed all'abbattimento dei capi in eccesso; al risarcimento dei danni provocati dagli animali ai fondi agricoli, utilizzando allo scopo apposito fondo regionale; stipulare contratti di assicurazione per il risarcimento di tutti i danni provocati dalla fauna selvatica e non solo di quelli arrecati alle colture (art. 34 legge reg. cit.). In sintesi, la Provincia ha poteri di gestione diretta del territorio e di controllo della fauna ed è pertanto responsabile dei danni arrecati dagli animali. Saggiunge la ricorrente che la legge regionale n. 7/1995 (art. 34) assegna annualmente alle Province gli strumenti finanziari necessari per lo svolgimento delle funzioni in materia venatoria e per il risarcimento dei danni alle coltivazioni, fondi la cui gestione è affidata alla piena autonomia delle Province medesime, così come la gestione della fauna. 3. - Il motivo è fondato. 3.1. - Va premesso che il caso in esame concerne il problema della responsabilità per i danni arrecati a terzi dal comportamento della fauna selvatica, sulla base dei principi generali in tema di illecito civile di cui agli art. 2043 ss. cod. civ.: materia su cui le leggi speciali, statali e regionali, che regolano competenze e responsabilità dello Stato e degli enti locali, nulla dispongono espressamente. (Sull'evoluzione della normativa in materia cfr. Cass. civ. Sez. III, 12 agosto 1991 n. 8788, in motivazione). La legge 11 febbraio 1992 n. 157 (art. 26) dispone che sia costituito un apposito fondo regionale per il risarcimento dei c.d. danni non altrimenti risarcibili, cioè dei danni arrecati dagli animali alle coltivazioni ed ai fondi agricoli che non siano imputabili a colpa di alcuno, il rischio del cui verificarsi sia inevitabilmente collegato alla stessa esistenza della fauna selvatica. Analoghe disposizioni sono contenute nelle diverse leggi regionali. Da tali disposizioni, tuttavia, non si possono trarre indicazioni quanto alla disciplina applicabile ai danni a terzi, ed in particolare ai casi, oggi frequenti, di danni alla circolazione stradale: né quanto all'ente responsabile, né quanto ai criteri di imputazione della responsabilità. La disciplina applicabile deve essere ricostruita sulla base dei principi generali in tema di responsabilità civile, che impongono di individuare il responsabile dei danni nell'ente a cui siano concretamente affidati, con adeguato margine di autonomia, i poteri di gestione e di controllo del territorio e della fauna ivi esistente, e che quindi sia meglio in grado di prevedere, prevenire ed evitare gli eventi dannosi del genere di quello del cui risarcimento si tratta. Nel caso in esame si tratta di stabilire se tali poteri spettino alla Regione o alla Provincia (o ad entrambe): problema da risolvere con riguardo sia alle leggi nazionali che regolano le rispettive competenze, sia alle leggi della regione interessata; che quindi è suscettibile di diversa soluzione, nell'ambito delle diverse regioni. L'art. 14 della legge 8 giugno 1990 n. 142 sulle autonomie locali attribuisce alle Province le funzioni amministrative che attengano a determinate materie, fra cui la protezione della fauna selvatica (1° comma lett. f), nelle zone che interessino in parte o per intero il territorio provinciale. La legge 11 febbraio 1992 n. 157, destinata a regolare la protezione della fauna selvatica, attribuisce alle Regioni a statuto ordinario il compito di

Estratto: «Anche a prescindere dalla considerazione che la prova dell'assunta demanialità del fondo (vale a dire della sua appartenenza al c.d."demanio civico universale", ossia ad una collettività locale, e non anche della semplice sussistenza di usi civici, gravanti su terreno privato, comportanti particolari forme consuetudinarie di parziale sfruttamento collettivo) avrebbe dovuto essere fornita dall'eccezione, e' agevole osservare, ancor piu' radicalmente, che la questione e' irrilevante. Ai sensi dell'art. 1145 c.c., comma 2, invero, e' ammessa tra privati l'azione di reintegrazione nel possesso anche ad oggetto di beni demaniali, nei casi in cui sugli stessi si riscontri una signoria di fatto corrispondente all'esercizio della proprietà o di altri diritti reali, restando irrilevante accertare la legittimità o meno del possesso esercitato dallo spogliato, o l'esistenza o meno di un titolo abilitante il medesimo ad un uso speciale o eccezionale dello stesso (v., tra le altre, Cass. 2A n. 7264/06, 16987/05, 737/00 S.U. 15289/01). Ne consegue l'assoluta irrilevanza di ogni questione in ordine alla validità o meno della pregressa compravendita inter partes, quale che ne fosse la data, essendo comunque provato ed incontrovertito che, fino all'epoca dell'impossessamento posto in essere dal L., il fondo, abusivamente o meno e quale che fosse la validità dell'assunto titolo traslativo era di fatto posseduto dal C. e dal P.. Il ricorso va conclusivamente respinto; nulla sulle spese, non avendo gli intimati resistito.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> UTILIZZAZIONE

TAR PUGLIA, SEZIONE III LECCE n.1602 del 20/10/2016 - Relatore: Maria Luisa Rotondano - Presidente: Luigi Costantini

Sintesi: L'utilizzazione di un'area privata per una particolare vocazione pedonale da parte di una pluralità indeterminata di persone se, da un lato, vale ad evidenziare l'assoggettamento del bene ad uso pubblico di passaggio, non può, dall'altro, legittimare il proprietario del fondo confinante all'apertura di un accesso all'area stessa, nemmeno in forza di un titolo abilitativo edilizio.

Estratto: «1.1.1 - Osserva il Collegio che il thema decidendum consiste nello stabilire se legittimamente la P.A. possa, in sede di rilascio di un permesso di costruire, consentire l'accesso - nell'odierna fattispecie, pedonale - da un'area privata su di un'area ad uso pubblico, qualora tale area sia di proprietà di un altro soggetto privato (Condominio, nell'ipotesi in esame) e qualora manchi il consenso da parte del proprietario. Orbene, nel caso de quo:1) è pacifico l'area in parola sia di proprietà del Condominio "2C" e che la medesima si configuri come "area a verde condominiale ad uso pubblico".2) è parimenti pacifico che l'accesso pedonale che il Comune di Lecce ha ammesso (con l'assenso all'apertura secondaria di cui all'annullato - in parte qua - titolo edilizio) da e per l'immobile residenziale di proprietà degli odierni ricorrenti ricada in toto nella suddetta area di proprietà condominiale. 1.1.2 - Ciò posto, ad avviso della Sezione, l'utilizzazione di un'area privata per "una particolare vocazione pedonale" da parte di una pluralità indeterminata di persone, se - da un lato - vale ad evidenziare l'assoggettamento del bene ad uso pubblico di passaggio, non può - dall'altro - legittimare il proprietario del fondo confinante all'apertura di un accesso all'area stessa, nemmeno in forza di un titolo abilitativo edilizio (nel caso in esame, permesso di costruire), trattandosi di facoltà che esorbita dai limiti del predetto uso

pubblico del bene privato e che - correlativamente - non può essere neppure oggetto di provvedimenti assentivi da parte della P.A. (i quali nulla varrebbero, a questi fini, in mancanza di atti costitutivi di una servitù di passaggio ovvero di un espresso assenso del proprietario in tal senso). Il Collegio ben conosce l'orientamento di parte della giurisprudenza (Consiglio di Stato, IV, 25 novembre 2013, n. 5596 - citata dai ricorrenti nella memoria depositata il 4 giugno 2016), secondo il quale la P.A. potrebbe assentire l'apertura di varchi su aree private per le quali vi sia (anche) la (sola) "presunzione di assoggettamento all'uso pubblico, in termini di gravità, precisione e concordanza dei convergenti indici fattuali" - il riferimento è a "l'incontestata assenza di limitazioni all'accesso di pedoni e veicoli, la presenza di opere urbanizzative (servizi di acquedotto, fognatura, illuminazione), lo svolgimento ... dei servizi comunali di spazzatura e raccolta rifiuti, l'incontestata assunzione a carico dell'amministrazione comunale dei lavori di manutenzione" (circostanza, quest'ultima, peraltro, nella fattispecie in esame espressamente contestata dal Comune). Tuttavia, la Sezione ritiene di aderire all'orientamento giurisprudenziale per il quale (condivisibilmente) "la compressione delle prerogative del proprietario conseguenti all'assoggettamento del bene al pubblico passaggio non può spingersi (per evidente eterogeneità di ratio) sino ad ammettere l'adozione di atti abilitativi (nel caso di specie: il permesso di costruire) i quali comportino un'ulteriore forma di compressione volta al soddisfacimento di un interesse squisitamente privato ed individuale, quale l'accesso alla strada di uso pubblico. Si osserva, d'altronde, che se si ammettesse che in sede di rilascio del permesso di costruire all'autorità amministrativa sia consentito costituire sull'area di un terzo un peso (nel caso di specie: l'obbligo di consentire il passaggio) indipendentemente dal consenso del proprietario, si giungerebbe ad ammettere un modo surrettizio di costituzione di una servitù sostanziale (quale quella che consente il passaggio attraverso e sul fondo del vicino) al di fuori dei tassativi modi di costituzione espressamente richiamati dall'articolo 1032 del Codice civile e in assenza della corresponsione dell'indennità dovuta ai sensi degli articoli 1032 e 1053 del medesimo Codice" (Consiglio di Stato, VI, 6 maggio 2013, n. 2416).»

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V n.3681 del 23/08/2016 - Relatore: Fabio Franconiero - Presidente: Giuseppe Severini

Sintesi: Il decoro urbano non è una materia o un'attività ma una finalità immateriale dell'azione amministrativa, che corrisponde al valore insito in un apprezzabile livello di qualità complessiva della tenuta degli spazi pubblici, armonico e coerente con il contesto storico, perseguita mediante la selezione delle apposizioni materiali (es. dehor) e delle utilizzazioni, specie commerciali (art. 52 del Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio) ma non solo. A seconda del profilo e dello strumento, può essere frutto vuoi di tutela (e valorizzazione) del patrimonio culturale, vuoi di disciplina urbanistica o del commercio, vuoi della politiche comunali di concessioni di suolo pubblico: comunque in ragione delle competenze di legge.

Estratto: «6. Deve ancora darsi atto sul punto che – contrariamente a quanto sostenuto dagli appellanti in camera di consiglio - il presupposto degli atti oggetto del presente giudizio non è dato dalla dichiarazione di bene culturale, cioè dal decreto del Ministero per i beni e le attività culturali e del turismo del 17 settembre 2013, recante l'apposizione del ricordato vincolo culturale ai sensi dell'art. 10, comma 4, lett. g), del d.lgs. n. 42 del 2004 (vincolo

culturale su pubbliche piazze, vie, strade e altri spazi aperti urbani di interesse artistico o storico), ma dalla autonoma, e di suo sufficiente, valutazione comunale del decoro urbano del centro storico di Roma (per quanto identificata d'intesa e in leale cooperazione mediante le forme che si sono ricordate). Il decoro urbano, infatti, non è una materia o un'attività ma una finalità immateriale dell'azione amministrativa, che corrisponde al valore insito in un apprezzabile livello di qualità complessiva della tenuta degli spazi pubblici, armonico e coerente con il contesto storico, perseguita mediante la selezione delle apposizioni materiali (es. dehor) e delle utilizzazioni, specie commerciali (art. 52 del Codice) ma non solo. A seconda del profilo e dello strumento, può essere frutto vuoi di tutela (e valorizzazione) del patrimonio culturale, vuoi di disciplina urbanistica o del commercio, vuoi della politiche comunali di concessioni di suolo pubblico: comunque in ragione delle competenze di legge. E difatti qui l'art. 4 dell'Accordo del 17 aprile 2014, bene ripartendo le competenze seppur all'esito della leale cooperazione e della concertazione delle amministrazioni coinvolte, prevede che le risultanze del tavolo tecnico siano oggetto di dichiarazione di compatibilità da parte del Ministero ai sensi del Codice, e elemento essenziale dei piani di riordino delle attività commerciali su aree pubbliche di Roma capitale e di rilocalizzazione di quelle non compatibili con le esigenze di tutela del patrimonio culturale, nonché di successiva normativa regolamentare afferente gli specifici settori trattati.»

TAR TOSCANA, SEZIONE I n.543 del 30/03/2015 - Relatore: Pierpaolo Grauso - Presidente: Bernardo Massari

Sintesi: Solo l'attribuzione a privati dell'utilizzazione di beni del demanio o del patrimonio indisponibile dello Stato o dei comuni è sempre riconducibile, ove non risulti diversamente, alla figura della concessione-contratto, mentre per i beni del patrimonio disponibile, il cui godimento sia stato concesso a terzi dietro corrispettivo, al di là del nomen iuris che le parti contraenti abbiano dato al rapporto viene a realizzarsi lo schema privatistico della locazione.

Estratto: «3.3.6. Solo per inciso, l'indagine sulla sorte del diritto di proprietà del manufatto realizzato sul terreno di via Tridentina appare inscindibilmente connessa all'ulteriore indagine circa la natura del terreno oggetto di concessione, alla luce della massima giurisprudenziale secondo cui solo l'attribuzione a privati dell'utilizzazione di beni del demanio o del patrimonio indisponibile dello Stato o dei comuni è sempre riconducibile, ove non risulti diversamente, alla figura della concessione-contratto, mentre per i beni del patrimonio disponibile, il cui godimento sia stato concesso a terzi dietro corrispettivo, al di là del nomen iuris che le parti contraenti abbiano dato al rapporto viene a realizzarsi lo schema privatistico della locazione, con le intuitive conseguenze in punto di giurisdizione sulle relative controversie (cfr. Cass. civ., SS.UU., 27 maggio 2009, n. 12251; Cons. Stato, sez. VI, 19 luglio 2013, n. 3924). Si aggiunga, per un aspetto connesso, che non necessariamente il manufatto che accede a un suolo demaniale partecipa della medesima natura, perché l'estensione del regime giuridico della demanialità si verifica a condizione che il bene accessorio partecipi alla stessa funzione economica ed alla medesima destinazione del bene demaniale. Diversamente, esso viene acquistato dall'ente proprietario di quello principale come cosa patrimoniale, in quanto tale suscettibile di formare oggetto di diritti costituiti iure privatorum in favore di privati (cfr. Cass. civ., SS.UU., 20 dicembre 1993, n. 12597).»

TAR LAZIO, SEZIONE II ROMA n.2999 del 23/02/2015 - Relatore: Silvia Martino - Presidente: Filoreto D'Agostino

Sintesi: La sottrazione di un bene collettivo all'uso generale e l'attribuzione di esso in uso temporaneo ai privati, comporta sempre la verifica della sussistenza di una concorrente finalità di pubblico interesse che può essere rappresentata anche dalla semplice esigenza dell'amministrazione pubblica di valorizzare i propri beni e ricavare dai suoi utilizzatori il massimo importo percepibile, sulla base di procedimenti precostituiti e trasparenti, eccezion fatta per le ipotesi in cui ai beni pubblici sia conferita dalla legge la funzione di consentire la realizzazione di finalità sociali da essa individuate.

Sintesi: Quando la concessione di beni pubblici è attribuita a titolo gratuito, deve venire in rilievo l'esigenza di soddisfare una peculiare finalità di rilievo sociale, previamente individuata dall'amministrazione.

Estratto: «2.2. Sempre in via preliminare, occorre poi esattamente qualificare la natura del provvedimento oggetto di revoca. Sebbene, infatti, sia nella delibera n. 216/2012, che in quella n. 90/2014, si utilizzi l'espressione "comodato d'uso", l'amministrazione capitolina ha documentato che l'immobile di viale D'Annunzio appartiene al demanio c.d. accidentale dell'ente locale, in quanto riconosciuto di interesse artistico e storico sin dal 1952 (cfr. il doc. n. 16 della produzione di Roma Capitale in data 3.10.2014). Al riguardo, giova ricordare che "il godimento dei beni pubblici, stante la loro destinazione alla diretta realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuito ad un soggetto diverso dall'ente titolare del bene - entro certi limiti e per alcune utilità - solo mediante concessione amministrativa". Per tale ragione, le controversie attinenti al detto godimento sono riservate alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, un tempo ai sensi dell'art. 5 l. 6 dicembre 1971 n. 1034 ed oggi dell'art. 133, comma 1, lett. b), c.p.a., quando non abbiano ad oggetto indennità, canoni ed altri corrispettivi (Cons. St., sez. VI[^], sentenza n. 3924 del 19.7.2013; cfr. anche Cass. civ., sez. un., sentenza n. 12251 del 27.5.2009). Qualora, invece, si tratti di beni del patrimonio disponibile il cui godimento sia stato concesso a terzi dietro un corrispettivo, indipendentemente dal "nomen iuris" che le parti abbiano dato al rapporto, si versa nell'oggettivo schema civilistico della locazione e le controversie da esso insorgenti spettano alla giurisdizione ordinaria (così, ancora il Cons. St., sentenza ultima cit.). Va ancora soggiunto che la sottrazione di un bene collettivo all'uso generale e l'attribuzione di esso in uso temporaneo ai privati, comporta sempre la verifica della sussistenza di una concorrente finalità di pubblico interesse (Cons. St., A.P., n. 6 del 29.1.2014). Essa, peraltro, può essere rappresentata anche dalla semplice esigenza dell'amministrazione pubblica di "valorizzare i propri beni e a ricavare dai suoi utilizzatori il massimo importo percepibile, sulla base di procedimenti precostituiti e trasparenti", eccezion fatta per le ipotesi in cui "ai beni pubblici sia conferita dalla legge la funzione di consentire la realizzazione di finalità sociali da essa individuate (ad es., i casi di assegnazione di alloggi alle persone che ne abbiano bisogno, a canoni inferiori a quelli di mercato, o di assegnazione a titolo gratuito ad enti per finalità culturali o di conservazione dell'ambiente, ecc.)" (Consiglio di Stato sez. V[^], sentenza n. 5480 del 7.11.2014). Il tratto qualificante della concessione è infatti rappresentato dall'esercizio di un potere, di talché ciò che realmente indefettibile è l'esistenza di un atto

deliberativo, o, comunque, di una presupposta volontà provvedimentale, mentre la presenza di un atto di natura negoziale accessivo è soltanto eventuale. Come già evidenziato, quando la concessione è attribuita a titolo gratuito, viene poi in rilievo l'esigenza di soddisfare una peculiare finalità di rilievo sociale, previamente individuata dall'amministrazione (generalmente, in conformità ad atti regolamentari; cfr., ad esempio, in materia di concessione gratuita di beni del demanio o del patrimonio indisponibile dello Stato, Cons.St., sez. I^a, parere n. 1413 dell'11.6.2002).»

CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA n.73 del 10/02/2014 - Relatore: Vincenzo Neri - Presidente: Raffaele Maria De Lipsis

Sintesi: L'attribuzione a privati dell'utilizzazione di beni del demanio o del patrimonio indisponibile dello Stato o dei comuni è riconducibile, ove non risulti diversamente, alla figura della concessione-contratto, atteso che il godimento dei beni pubblici, stante la loro destinazione alla diretta realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuito ad un soggetto diverso dall'ente titolare del bene solo mediante concessione amministrativa.

Estratto: «2.3. Con la terza censura l'interessato deduce l'erroneità della sentenza impugnata lamentando la mancata considerazione da parte dell'amministrazione, e, conseguentemente, da parte del giudice di primo grado, del diritto di insistenza. All'uopo evidenzia che non vi sarebbe stata alcuna esplicitazione nella motivazione dei provvedimenti impugnati delle ragioni per le quali l'interesse pubblico alla gara per il rinnovo della concessione sia stata ritenuta prevalente rispetto alla posizione economica consolidata di cui godeva l'impresa dell'appellante nel godimento del bene demaniale. Nel merito va rilevato che la giurisprudenza, soprattutto con riferimento al diritto di insistenza previsto per i beni del demanio marittimo, con argomentazioni che certamente possono valere anche per il caso di specie, ha affermato che, per tutelare la concorrenza, il diritto di insistenza non esclude l'obbligo per l'amministrazione concedente di assoggettare a procedura comparativa l'offerta del precedente concessionario, dato che solo in tal modo risulta soddisfatto il prevalente interesse alla individuazione del soggetto contraente che offra migliori garanzie di proficua utilizzazione del bene per finalità di pubblico interesse (Consiglio di Stato sez. VI 25 settembre 2009 n. 5765). Inoltre, giova rammentare che nel settore del demanio marittimo, proprio per il contrasto con i principi comunitari, l'articolo 37 Cod. Nav. non reca più la previsione del c.d. diritto di insistenza. Nel caso di specie, la lunga durata del rapporto concessorio (iniziato nel 1958) e i diversi 'rinnovi' disposti rendono legittima la scelta dell'amministrazione di non considerare prevalente il c.d. diritto di insistenza.»

TAR CAMPANIA, SEZIONE I SALERNO n.2254 del 06/12/2012 - Relatore: Ezio Fedullo - Presidente: Antonio Onorato

Sintesi: Su chi si avvale di una speciale autorizzazione avente ad oggetto l'utilizzazione di un bene demaniale oggetto di speciale regolamentazione da parte della competente Amministrazione grava uno specifico onere informativo, avente ad oggetto gli atti

regolativi dalla stessa adottati (nella specie in punto di sosta e circolazione dei veicoli all'interno del porto).

Estratto: «Ritenuta comunque l'infondatezza della censura intesa ad affermare la non conoscibilità della citata ordinanza e la scusabilità della relativa ignoranza, non potendo escludersi la sussistenza, in capo a chi si avvalga di una speciale autorizzazione avente ad oggetto l'utilizzazione di un bene demaniale oggetto di speciale regolamentazione da parte della competente Amministrazione, di uno specifico onere informativo, avente ad oggetto gli atti regolativi dalla stessa adottati;»

TAR LAZIO, SEZIONE LATINA n.825 del 15/09/2009 - Relatore: Antonio Massimo Marra - Presidente: Francesco Corsaro

Sintesi: La collettività civile ha sul bene pubblico un diritto di godimento esperibile erga omnes, anche nei riguardi dell'ente cui il bene appartiene.

Estratto: «la spiaggia – comprensiva di tratti di terra prossimi al mare e dall'arenile – presenta una naturale vocazione all'uso generale e diretto, accordato alla collettività, in forza di una ammissione generale implicita nella destinazione. Infatti la generalità dei beni appartenenti al demanio marittimo trova proprio la ragione della demanialità nell'essere utilizzati o utilizzabili per i c.d. "usi del mare" e si caratterizza per la naturale attitudine ad essere posti direttamente a servizio dell'interesse sociale. Tra questi "usi del mare" rientra la balneazione, modalità di godimento, che permette alla collettività di fruire del bene indistintamente e in modo immediato e diretto, in assenza di ostacoli che si frappongono al libero esercizio. Se quindi la fruizione del bene pubblico è conseguenza di un atto – anche implicito - di ammissione, in capo alla collettività civile sorge un diritto di godimento, qualificato come diritto collettivo reale sul bene o più generalmente quale diritto civico, alias diritto pubblico soggettivo, esperibile erga omnes, anche nei riguardi dell'ente cui i beni appartengono.»

PATOLOGIA --> RISARCIMENTO DEL DANNO --> DANNO --> DA ILLEGITTIMA AUTOTUTELA DEMANIALE

TAR LAZIO, SEZIONE I QUATER ROMA n.9755 del 26/11/2012 - Relatore: Maria Ada Russo - Presidente: Elia Orciuolo

Sintesi: Nel caso in cui sia stata dichiarata l'illegittimità di un ordine di rimozione dei cancelli realizzati su suolo asseritamente demaniale poi accertato come di proprietà, la P.A. è tenuta a risarcire il danno consistente nel costo per installare detti cancelli dopo la rimozione, mentre non sono risarcibili se non adeguatamente provati i pregiudizi connessi al maggior traffico, alla difficoltà di parcheggio e ad altri disagi che sarebbero derivati dall'esecuzione dell'ordine di rimozione.

Estratto: «Passando all'esame della domanda di risarcimento dei danni, pure avanzata, essa va accolta nei limiti di seguito indicati. In particolare, essa è fondata e l'Amministrazione resistente è tenuta a risarcire i danni subiti per effetto della rimozione dei cancelli insistenti sulle vie in questione nei limiti dell'importo pari al costo sostenuto per installare detti cancelli dopo tale rimozione, ripristinando lo status quo ante. In relazione alla domanda di risarcimento dei danni, come già statuito con sentenza della Sezione n. 2530/2012, il pregiudizio connesso al maggior traffico, alla difficoltà di parcheggio e ad altri disagi che deriverebbero dall'intervento comunale esecutivo dei provvedimenti gravati è soltanto generico e, pertanto, non consente di disporre alcun risarcimento al riguardo.»

TAR LAZIO, SEZIONE I QUATER ROMA n.9750 del 26/11/2012 - Relatore: Maria Ada Russo - Presidente: Elia Orciuolo

Sintesi: Nel caso in cui sia stata dichiarata l'illegittimità di un ordine di rimozione dei cancelli realizzati su suolo asseritamente demaniale poi accertato come di proprietà, la P.A. è tenuta a risarcire il danno consistente nel costo per installare detti cancelli dopo la rimozione, mentre non sono risarcibili se non adeguatamente provati i pregiudizi connessi al maggior traffico, alla difficoltà di parcheggio e ad altri disagi che sarebbero derivati dall'esecuzione dell'ordine di rimozione.

Estratto: «Passando all'esame della domanda di risarcimento dei danni, pure avanzata, essa va accolta nei limiti di seguito indicati. In particolare, essa è fondata e l'Amministrazione resistente è tenuta a risarcire i danni subiti per effetto della rimozione dei cancelli insistenti sulle vie in questione nei limiti dell'importo pari al costo sostenuto per installare detti cancelli dopo tale rimozione, ripristinando lo status quo ante. In relazione alla domanda di risarcimento dei danni, come già statuito con sentenza della Sezione n. 2530/2012, il pregiudizio connesso al maggior traffico, alla difficoltà di parcheggio e ad altri disagi che deriverebbero dall'intervento comunale esecutivo dei provvedimenti gravati è soltanto generico e, pertanto, non consente di disporre alcun risarcimento al riguardo.»

TAR LAZIO, SEZIONE I QUATER ROMA n.9753 del 26/11/2012 - Relatore: Rita Tricarico - Presidente: Elia Orciuolo

Sintesi: L'amministrazione che ordina illegittimamente la rimozione di manufatti asseritamente insistenti sul suolo demaniale è tenuta al risarcimento del danno per un importo pari al costo, debitamente documentato, sostenuto per installare detti manufatti, dopo tale rimozione, ripristinando lo status quo ante.

Estratto: «7 – Passando all'esame della domanda di risarcimento dei danni, pure ivi avanzata, essa va accolta nei limiti di seguito indicati.7.1 - In particolare, essa è fondata e l'Amministrazione resistente è tenuta a risarcire i danni subiti per effetto della rimozione dei cancelli insistenti su via dei Cavalli Marini e di quello confinante con il Consorzio "Lido di Lollia", per un importo pari al costo, debitamente documentato, sostenuto per installare detti cancelli, dopo tale rimozione, ripristinando lo status quo ante.7.2 – È genericamente affermato un pregiudizio non patrimoniale nei confronti dei consorziati connesso al maggior

traffico, alla difficoltà di parcheggio e ad altri disagi che deriverebbero dall'intervento comunale esecutivo dei provvedimenti gravati e pertanto non si ritiene di poter disporre alcun risarcimento al riguardo.7.3 – Infine, la domanda di risarcimento dei danni è inammissibile riguardo alle altre voci di danno (spese sostenute per il servizio di sorveglianza e danno all'immagine) dedotte solo in memoria e non già nell'atto di ricorso, altrimenti determinandosi un ampliamento del petitum, in violazione del contraddittorio. In ogni caso, quanto alle prime, non risulta provata la riferibilità alla situazione determinata dall'esecuzione dei provvedimenti qui gravati del servizio di sorveglianza in parola, il cui costo è documentato con tre fatture, pure depositate in giudizio, vale a dire non risulta inequivocabilmente che, in assenza di intervento da parte del Comune, tale servizio di sorveglianza non sarebbe stato attivato, ben potendo esso prescindervi ed essere collegato ad una più generale esigenza di sicurezza da parte dei consorziati, quanto al danno all'immagine, esso è genericamente affermato, ma né è provato né emerge ictu oculi, non rinvenendosi alcun nesso tra la rimozione di cancelli ed un deterioramento dell'immagine del Consorzio ricorrente.»

PATOLOGIA --> RISARCIMENTO DEL DANNO --> DANNO --> DA MANCATO RILASCIO DI CONCESSIONE DEMANIALE

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE IV n.185 del 20/01/2016 - Relatore: Raffaele Greco -
Presidente: Mario Moscatelli

Sintesi: Laddove la convenzione avente ad oggetto una concessione demaniale abbia ricondotto l'effetto approvativo del progetto direttamente alla determinazione conclusiva della Conferenza di servizi, il concessionario non ha titolo per dolersi della mancanza del provvedimento autorizzatorio, la cui omissione non le cagiona alcun danno ingiusto risarcibile.

Estratto: «6.2. La conclusione illustrata al punto che precede non esclude, per vero, che la Conferenza di servizi dovesse in ogni caso concludersi con un provvedimento espresso: infatti, sulla scorta della disciplina della conferenza decisoria applicabile ratione temporis alla vicenda per cui è causa (artt. 14 e 14-ter della legge nr. 241/1990, nella versione antecedente alle modifiche introdotte col decreto-legge 31 maggio 2010, nr. 78, convertito con modificazioni dalla legge 30 luglio 2010, nr. 122), era effettivamente necessaria l'adozione di un "provvedimento conclusivo" del procedimento amministrativo, che recepisce le determinazioni della Conferenza medesima. Tuttavia, non sembra che la società odierna appellata potesse dolersi della mera mancanza di tale atto formale, se si considera che la stessa convenzione, con opzione manifestamente adottata nell'interesse della concessionaria, aveva inteso ricondurre l'effetto approvativo del progetto direttamente alla determinazione conclusiva della Conferenza (ciò che è dato evincere sia dal dato testuale dell'art. 2 della convenzione, sia soprattutto dal già citato art. 3, che a tale determinazione conclusiva ancorava – come detto – la fissazione del "cronoprogramma" prodromico all'effettivo avvio dei lavori).6.3. Al di là di ciò, esaminando il concreto svolgimento dei lavori della Conferenza (e tenendo conto dei reali limiti del suo oggetto, quali si sono sopra precisati), può in ogni caso escludersi che la mancata adozione di un "provvedimento

M.G.S., responsabile della U.O. segreteria generale, ufficio competente a gestire le specifiche problematiche;- il deceduto Benini, sul quale – come segretario generale del Comune e, nel contempo, coordinatore del settore “affari generali ed istituzionali” – ricadeva l’obbligo di assicurare il corretto funzionamento dell’apparato amministrativo di cui era il vertice;- il C.V., che quale sindaco, non poteva esimersi dall’onere (espressamente previsto dall’art. 151 R.D. n. 8/1915, allora in vigore, richiamato dalla sez. 2^a c.le n. 141/2005) di sovrintendere e vigilare sull’attività degli uffici comunali soprattutto per un evento certamente inusuale ed in relazione al quale, nelle pertinenti trattazioni, risulta mittente o destinatario.5. Così delineate le responsabilità, residua la ripartizione del danno – quantificato, come da indicazioni della Procura, in euro 102.291,00 – che va così determinata:- per il 50%, a carico del Benini, deceduto e non citato in giudizio. Tale quota, non ricorrendo le condizioni per la relativa traslazione ereditaria, viene estinta;- per il 35%, pari ad euro 35.801,85 (trentacinquemilaottocentouno/85) a carico del C.V.;- per il 15%, pari ad euro 15.343,65 (quindicimilatrecentoquarantatre/65) a carico della M.G.S..»

RESPONSABILITÀ --> SOGGETTI --> COLPA GRAVE/DOLO --> SCORRETTA GESTIONE PATRIMONIO PUBBLICO

CORTE DEI CONTI, SEZIONE I GIURISDIZIONALE CENTRALE n.543 del 11/09/2009 - Relatore: Rita Loreto - Presidente: Vito Minerva

Sintesi: È in colpa grave il responsabile della pinacoteca che restituisca il legato avente ad oggetto dei quadri disposto a favore della pinacoteca, senza tener conto del meccanismo di acquisto automatico di cui all'art. 649 c.c., e sulla base di motivi di non particolare rilievo, quali la carenza di spazi espositivi ed il presumibile costo da sostenere per un ipotetico restauro delle tele.

Estratto: « 5. Appare invece del tutto dimostrata la colpa grave della dott.ssa B. D. la quale, con inescusabile leggerezza, ha restituito il legato senza avere alcuna competenza in materia né conoscenza delle procedure amministrative di acquisizione, e peraltro sulla base di motivi di non particolare rilievo, quali la carenza di spazi espositivi ed il presumibile costo da sostenere per un ipotetico restauro delle tele.»

CORTE DEI CONTI, SEZIONE LAZIO n.486 del 30/03/2009 - Relatore: Franco Mencarelli - Presidente: Mario Ristuccia

Sintesi: il funzionario che non abbia compiuto adeguati accertamenti sull'estensione delle aree e sui canoni ritraibili dal loro sfruttamento prima dell'esperimento della procedura ad evidenza pubblica per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime risponde di danno erariale, qualora la P.A. abbia tratto dalle concessioni un ammontare di canoni inferiore a quello effettivamente ricavabile.

Estratto: «Per quanto concerne il giudizio rubricato al n. 68456/R, va rilevato che l’arch. G. B., quale dirigente responsabile dell’ufficio Demanio marittimo del comune di Roma, era

competente ai sensi dell'art. 67, lett. b) della legge della Regione Lazio n. 14 del 6 agosto 1999 all'esercizio delle funzioni e dei compiti amministrativi concernenti i provvedimenti di rilascio, di rinnovo e revoca delle concessioni sul litorale laziale di cui è causa. Sostiene la difesa del convenuto che le istruttorie trasmesse dalla Capitaneria di porto e per le quali il predetto convenuto ha provveduto al rilascio delle relative concessioni erano all'atto della trasmissione ormai compiutamente definite, incombendo su di lui solo la formale emissione del provvedimento di concessione. In tal senso sostanzialmente riportandosi all'esplicita previsione contenuta nelle delibere della Giunta regionale n. 2816 del 1999 e n. 1161 del 2001 e ripresa nelle memorie di Giunta del comune di Roma del 17 ottobre 2005 e 15 novembre 2006, secondo cui il Comune doveva provvedere al rinnovo delle concessioni demaniali marittime e dei titoli comunque scaduti, anche ora per allora. Intendendosi in sostanza che l'arch. G. B. non doveva procedere a rilasciare nuove concessioni, bensì a rinnovare concessioni già da tempo in essere e medio tempore scadute, atteso che erano già stati comunque autorizzati gli interventi migliorativi degli stabilimenti. Fatto quest'ultimo che, ad avviso della difesa, avrebbe comunque impedito, a voler pur concedere la possibilità in astratto nei casi di specie del ricorso a gare, nel concreto tale possibilità – comunque in via di principio denegata stante la pretesa alternatività del procedimento di rilascio delle concessioni in questione rispetto alle procedure ad evidenza pubblica - posta altrimenti l'eventualità di azioni risarcitorie da parte dei richiedenti il rinnovo. Ma proprio muovendo da questa considerazione difensiva il Collegio ritiene di trarre un importante elemento al fine del corretto inquadramento della fattispecie in esame, in quanto di tale ponderazione delle conseguenze connesse agli affidamenti in essere non si rinviene alcuna traccia negli atti, pur essendo un momento fondamentale nell'adozione di un provvedimento amministrativo quello della complessiva ponderazione degli interessi in gioco tra i quali, v'era indubbiamente anche quello dell'Amministrazione in relazione all'utilizzo proficuo dei beni demaniali. Infatti, come evidenziato nell'Atto di citazione, l'Amministrazione doveva procedere nell'affidamento delle concessioni secondo una gestione economicamente orientata dei beni demaniali. Si aggiunga che l'assenza nella documentazione istruttoria di valutazioni in ordine all'economicità degli affidamenti non poteva non rendere incerta la stessa individuazione della durata delle concessioni legate esplicitamente dalla delibera Regionale n. 1161 - par. 2, 2. lettera d) - alla valutazione degli interventi che il concessionario intendeva realizzare ovvero era già stato autorizzato a realizzare, richiamata testualmente dalla memoria di Giunta comunale del 17 ottobre 2005. Incertezza indubbiamente accresciuta dalla mancanza, evidenziata dalla Procura regionale, dei verbali di consistenza dello stato dei luoghi dati in concessione, i quali rappresentano il presupposto per la determinazione del canone dovuto. Lo conferma ancora il nessun seguito – salvo un generico richiamo agli esiti della conferenza di servizi - dato alle segnalazioni della Capitaneria di porto circa l'esistenza di irregolarità edilizie in relazione agli stabilimenti di cui si richiedeva il rinnovo delle concessioni, per le quali non risulta quindi neanche l'esito delle necessarie sanatorie, tanto che negli atti di concessione rilasciati si fa solo riferimento alle originali relazioni tecniche e ai computi metrici estimativi presentati alla Capitaneria di porto. Si aggiunga che gli indirizzi pure espressi nelle richiamate memorie della Giunta comunale in materia, e comunque intervenuti solo tardivamente nel 2005 e nel 2006, non giustificano le interpretazioni fornite dalla difesa sulla correttezza dell'operato del G. B.. Essi infatti si limitano a fissare il tetto massimo di durata delle concessioni e anzi affermano che ove fossero carenti i titoli edilizi per la realizzazione delle opere o comunque queste non fossero state ancora realizzate le strutture avrebbero dovuto informarsi alle prescrizioni del