

anno 2 numero 3 maggio giugno 2012

ISSN 2239-8015

# PATRIMONIO PUBBLICO

*demanio, patrimonio  
e beni pubblici*

**notiziario bimestrale  
di giurisprudenza**

**EXEO**edizioni 

professionisti  
pubblica amministrazione

## **RISPONDE DEL REATO DI CUI ALL'ART. 633 C.P. CHI MANTIENE SUL MARCIAPIEDE UN GAZEBO DOPO LA SCADENZA DELLA CONCESSIONE**

**CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE III PENALE n.913 del 13/01/2012**

Relatore: Amedeo Franco - Presidente: Saverio Felice Mannino

DEMANIO E PATRIMONIO -> ABUSI DEI PRIVATI -> REATI -> ART. 633 C.P. -> ELEMENTO OGGETTIVO

Sintesi: Integra il reato di cui agli artt. 633 e 639-bis c.p. mantenere sul marciapiede, dopo la scadenza della concessione di occupazione di suolo pubblico, una struttura consistente in un gazebo in legno, ferro e teloni impermeabili, con una base con struttura in legno e ferro, con chiusura laterale in legno e teloni impermeabili e chiusura superiore.

Estratto: « R.T. propone ricorso per cassazione avverso l'ordinanza 7 aprile 2011 con la quale il tribunale del riesame di Napoli ha confermato il decreto del GIP di Napoli di sequestro preventivo dell'area e della struttura esterna al bar (OMISSIS) - consistente in un gazebo in legno, ferro e teloni impermeabili per m. 8 x 3,50 x 3,50, con una base con struttura in legno e ferro, con chiusura laterale in legno e teloni impermeabili e chiusura superiore - in relazione ai reati di cui al D.P.R. n. 380 del 2001, art. 44, lett. b), ed agli artt. 633 e 639 bis c.p..(omissis) Quanto al reato di occupazione abusiva di suolo pubblico, infatti, è pacifica ed evidente l'occupazione con la struttura in questione del marciapiede ed anche di parte della strada, mentre con l'ordinanza impugnata è stato evidenziato che dalla documentazione in atti risulta esclusivamente una concessione per l'occupazione del suolo pubblico limitata al periodo dal 1.1.2003 al 31.12.2003. Risulta anche che alla scadenza la concessione non è stata mai rinnovata e che il ricorrente ha presentato una domanda di rilascio di nuova concessione il 30.6.2010, peraltro avente ad oggetto una struttura diversa da quella assentita nel 2003 (riguardando ora un manufatto di fatto chiuso); e che il comune non solo non ha accolto questa domanda ma la ha anzi di fatto rigettata, avendo comunicato all'interessato l'avvio del procedimento per il rigetto della domanda stessa.»

\*\*\*

## L'EMISSIONE DI UN'ORDINE DI SGOMBERO NON FA DECORRERE LA PRESCRIZIONE DEL REATO DI OCCUPAZIONE ABUSIVA DI DEMANIO MARITTIMO

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE III CIVILE n.3091 del 25/01/2012

Relatore: Silvio Amoresano - Presidente: Guido De Maio

DEMANIO E PATRIMONIO → ABUSI DEI PRIVATI → REATI → ART. 1161 COD. NAV. → MOMENTO CONSUMATIVO

Sintesi: Non ha alcuna incidenza sulla permanenza del reato di cui all'art. 1161 cod. nav. e quindi sul decorso del termine di prescrizione del reato l'eventuale emissione da parte dell'autorità amministrativa competente di ordinanza di sgombero e di rimessione in pristino dello stato dei luoghi.

Sintesi: Non ha alcuna incidenza sulla permanenza del reato di cui all'art. 1161 cod. nav. e quindi sul decorso del termine di prescrizione del reato l'acquisizione ope legis al patrimonio dello Stato dell'opera abusivamente realizzata sul suolo demaniale, posto che il verificarsi dell'accessione incide sulla proprietà dei manufatti, ma non certo sull'uso ed il godimento del bene.

Estratto: « 3.1) Non c'è dubbio che il reato de quo abbia carattere permanente, con protrazione fino a quando persistano, conservando il possesso dell'immobile, l'uso ed il godimento illegittimi. Non ha alcuna incidenza sulla permanenza del reato l'eventuale emissione da parte dell'autorità amministrativa competente di ordinanza di sgombero e di rimessione in pristino dello stato dei luoghi (l'Inosservanza del provvedimento integra piuttosto l'ulteriore reato di cui all'art. 1164 cod .nav.). Altrettanto irrilevante è che la proprietà dell'opera realizzata sul suolo demaniale venga acquisita ope legis al patrimonio dello Stata. Il verificarsi dell'accessione incide sulla proprietà dei manufatti, ma non certo sull'uso ed il godimento del bene. Ne discende che, continuando l'occupazione senza titolo del manufatto realizzato su suolo demaniale, persiste il reato di cui agli artt. 54 e 1161 cod. nav.. Con il protrarsi dell'occupazione senza titolo il bene, infatti, viene mantenuto nella esclusiva disponibilità di chi lo utilizza, con sottrazione alla fruibilità collettiva (cfr. Cass. pen. sez. 3 12.12.2003 -Duro). Tale disponibilità, però, nel caso di specie, è venuta meno con il sequestro eseguito in data 29.4.2005. Di tanto prende atto, del resto, la stessa contestazione che fa riferimento alla commissione del reato fino al 29 aprile 2005 (contestazione "chiusa"). Essendo la permanenza cessata in tale data, il termine massimo di prescrizione (secondo la previsione più favorevole dell'art. 157 c.p. previgente) di anni 4 e mesi 6, cui bisogna aggiungere il periodo di sospensione dal 13.10.2008 al 12.1.2009, è maturato in data 30.1.2010.»

\*\*\*

## **L'AUTORIZZAZIONE ALL'INSTALLAZIONE DELL'IMPIANTO PUBBLICITARIO NON BASTA SE QUESTO OCCUPA SUOLO PUBBLICO**

**TAR CALABRIA, SEZIONE I CATANZARO n.57 del 26/01/2012**

Relatore: Antonino Anastasi - Presidente: Giuseppe Romeo

DEMANIO E PATRIMONIO -> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE ->  
IMPIANTI PUBBLICITARI -> INAPPLICABILITÀ D.I.A.

Sintesi: L'installazione di impianti pubblicitari è attività "contingentata", non  
sussumibile nella disciplina di cui all'art. 19 legge 241/1990.

TITOLO EDILIZIO -> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA -> IMPIANTI  
PUBBLICITARI

Sintesi: L'autorizzazione alla installazione di impianti pubblicitari è subordinata  
alla valutazione in ordine alla sua compatibilità con il diverso interesse pubblico  
generale alla ordinata regolamentazione degli spazi pubblicitari e, quindi,  
costituisce oggetto di una specifica disciplina, non sovrapponibile o confondibile  
con quella edilizia.

PIANIFICAZIONE -> PIANIFICAZIONE INSTALLAZIONI PUBBLICITARIE

Sintesi: Nel rilasciare l'autorizzazione all'installazione di impianti pubblicitari, il  
Comune è chiamato ad esercitare un potere discrezionale, in quanto titolare sia  
delle funzioni relative alla sicurezza della circolazione sia di quelle relative all'uso  
del proprio territorio, anche sotto l'aspetto dei monumenti, dell'estetica cittadina e  
del paesaggio, ben potendo individuare limitazioni e divieti per particolari forme  
pubblicitarie, in connessione ad esigenze di pubblico interesse.

DEMANIO E PATRIMONIO -> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE ->  
IMPIANTI PUBBLICITARI -> TITOLI NECESSARI - CONCESSIONE O  
AUTORIZZAZIONE

Sintesi: L'installazione di mezzi pubblicitari su suolo pubblico postula un  
provvedimento di concessione dell'uso del medesimo, non bastando a tale scopo il  
solo provvedimento autorizzatorio, poiché, mentre il procedimento autorizzatorio

si esaurisce nel sopra menzionato giudizio di “non incompatibilità” dell’attività privata con l’interesse pubblico, il procedimento concessorio involve la valutazione della conformità di tale attività con il pubblico interesse.

Sintesi: Quando l’esposizione degli impianti di pubblicità avviene su suolo pubblico, l’occupazione del predetto suolo fa sì che non si possa in alcun modo prescindere dalla citata valutazione di conformità, la cui complessità non consente che si possa formare tacitamente il provvedimento finale concessorio, in quanto involve l’esercizio di una potestà discrezionale, escludente l’applicabilità del regime del silenzio-assenso.

Estratto: « 2.2. Va quindi esaminato il secondo profilo di gravame su cui si incentra l’impugnativa in correlazione con lo specifico interesse dedotto in giudizio. Con tale mezzo, parte ricorrente deduce, in sintesi, che l’attività di installazione di impianti pubblicitari non sarebbe soggetta alla normativa in materia edilizia e, in ogni caso, nella specie, non inciderebbe sull’assetto del territorio, trattandosi di impianto soggetto ad uso precario e temporaneo, benché munito di idonea struttura di sostegno. Il D. Lgs. 15 novembre 1993 n. 507, recante revisione ed armonizzazione dell’imposta comunale sulla pubblicità e del diritto sulle pubbliche affissioni, con l’art. 3, stabilisce che il Comune è tenuto ad adottare apposito regolamento per l’applicazione dell’imposta, con il quale deve disciplinare “le modalità di effettuazione della pubblicità e può stabilire limitazioni e divieti per particolari forme pubblicitarie in relazione ad esigenze di pubblico interesse” (II° comma) e “in ogni caso determinare la tipologia e la quantità degli impianti pubblicitari, le modalità per ottenere il provvedimento per l’installazione ...” (III° comma). L’installazione di impianti pubblicitari è attività “contingentata”, non sussumibile nella disciplina di cui all’art. 19 della legge n. 241 del 1990, in base alla quale l’atto di consenso, cui sia subordinato l’esercizio di un’attività privata, s’intende sostituito dalla denuncia di inizio di attività da parte dell’interessato alla pubblica amministrazione competente, sempre che il suo rilascio “dipenda esclusivamente dall’accertamento dei presupposti e dei requisiti di legge, senza l’esperienza di prove a ciò destinate che comportino valutazioni tecniche discrezionali, e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo”. Ed invero, l’autorizzazione alla installazione di impianti pubblicitari è subordinata alla valutazione in ordine alla sua compatibilità con il diverso interesse pubblico generale alla ordinata regolamentazione degli spazi pubblicitari (che non possono essere indiscriminatamente lasciati alla libera iniziativa privata), e, quindi, costituisce oggetto di una specifica disciplina, non sovrapponibile o confondibile con quella edilizia. Il Comune è chiamato ad esercitare, al riguardo, un potere discrezionale, in quanto titolare sia delle funzioni relative alla sicurezza della circolazione (ciò che comporta la titolarità del potere autorizzatorio dell’installazione di impianti pubblicitari, nel rispetto delle prescrizioni del Codice della Strada), sia di quelle relative all’uso del proprio territorio, anche sotto l’aspetto dei monumenti, dell’estetica cittadina e del paesaggio, ben potendo

individuare limitazioni e divieti per particolari forme pubblicitarie, in connessione ad esigenze di pubblico interesse (ex plurimis: T.A.R. Lombardia- Brescia, Sez. I 28 febbraio 2008 n. 174). Siffatto potere, inerente la ponderazione comparativa degli interessi coinvolti, quali, da un lato, quelli pubblici e, dall'altro, quello privato, alla libertà di iniziativa economica -di cui l'attività pubblicitaria rappresenta estrinsecazione- si esprime, innanzitutto, nella potestà pianificatoria e, dunque, nella potestà regolamentare, attraverso la quale il Comune disciplina le modalità dello svolgimento della pubblicità, la tipologia e quantità degli impianti pubblicitari e le modalità per ottenere l'autorizzazione all'installazione di questi, senza violare l'art. 41 Cost., ma, anzi, ponendosi nell'ambito semantico della "utilità sociale" e nel contesto di valori costituzionali equiordinati, quali quello alla difesa dell'ambiente e delle valenze estetiche del patrimonio culturale della Nazione, riconducibili all'art. 9 della Costituzione (conf.: Corte Cost. sent. 17.7.2002 n.355). Inoltre, nei casi in cui viene richiesta l'affissione di impianti pubblicitari direttamente su suolo pubblico, l'Amministrazione - nella cui disponibilità, oltretutto, si trova il suolo stesso- è tenuta ad espletare una valutazione complessiva, non limitata soltanto alla mera compatibilità dell'impianto pubblicitario con l'interesse pubblico (come nell'ipotesi in cui il suolo si trovi nella disponibilità dell'interessato), ma estesa anche alla verifica che, attraverso detto uso privato della risorsa pubblica, si realizzino quegli interessi collettivi, di cui l'Amministrazione stessa è portatrice. Invero, in questi casi, viene richiesto un esame più approfondito e attento, che si articola nell'ambito di un procedimento destinato a sfociare in un provvedimento non già meramente autorizzatorio, ma di natura concessoria, il cui rilascio presuppone la canalizzazione dell'attività privata nell'alveo del pubblico interesse, e non solo la non incompatibilità dell'una rispetto all'altro. In altri termini, l'installazione di mezzi pubblicitari su suolo pubblico postula un provvedimento di concessione dell'uso del medesimo, non bastando a tale scopo il solo provvedimento autorizzatorio, poiché, mentre il procedimento autorizzatorio si esaurisce nel sopra menzionato giudizio di "non incompatibilità" dell'attività privata con l'interesse pubblico, il procedimento concessorio involve la valutazione della conformità di tale attività con il pubblico interesse. Ne segue che, quando - come nel caso di specie - l'esposizione degli impianti di pubblicità avviene su suolo pubblico, l'occupazione del predetto suolo fa sì che non si possa in alcun modo prescindere dalla citata valutazione di conformità, la cui complessità non consente che si possa formare tacitamente il provvedimento finale concessorio (T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV, 26 luglio 2005, n. 3421), in quanto involve l'esercizio di una potestà discrezionale, escludente l'applicabilità del regime del silenzio-assenso (conf.: Corte Cost. 27.7.1995 n. 408).»

TITOLO EDILIZIO -> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA -> IMPIANTI PUBBLICITARI

Sintesi: Non sussiste un rapporto di tipo derogatorio fra la normativa edilizia, oggi compendiata nel D.P.R. 380/2001 e la normativa per le pubbliche affissioni di cui al D. Lgs. 507/1993, giacché trattasi di discipline differenti, aventi differenti contenuti e finalità, che concorrono nella valutazione della medesima fattispecie ai fini della tutela di interessi pubblici diversi nonché ai fini della definizione di differenti procedimenti amministrativi.

Sintesi: Nelle ipotesi in cui la sistemazione di una insegna o di una tabella pubblicitaria o di ogni altro genere quando, per le sue consistenti dimensioni, comporti un rilevante mutamento territoriale, è richiesto l'assenso mediante permesso di costruire e mediante semplice s.c.i.a. negli altri casi, a nulla rilevando che l'impianto sia stato autorizzato ai sensi del D. Lgs. 507/1993.

#### TITOLO EDILIZIO -> MISURE ANTISISMICHE -> IMPIANTI PUBBLICITARI

Sintesi: La normativa antisismica non può essere derogata dalla normativa speciale di cui al D.Lgs. 507/1993.

#### TITOLO EDILIZIO -> MISURE ANTISISMICHE

Sintesi: La normativa antisismica trova applicazione a tutte le costruzioni la cui sicurezza possa comunque interessare la pubblica incolumità, a nulla rilevando la natura dei materiali impiegati e delle relative strutture.

Sintesi: L'impiego di elementi strutturali meno solidi e duraturi di quelli in cemento ed assimilati, rende viepiù necessari i controlli e le cautele prescritte ai fini preventivi dalla normativa antisismica.

#### DEMANIO E PATRIMONIO -> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE -> IMPIANTI PUBBLICITARI -> TITOLI NECESSARI - CONCESSIONE O AUTORIZZAZIONE

Sintesi: Nel caso in cui l'affissione di impianti pubblicitari avvenga direttamente su suolo pubblico, la P.A. è tenuta ad espletare una valutazione complessiva, non limitata soltanto alla mera compatibilità dell'impianto pubblicitario con l'interesse pubblico (come nell'ipotesi in cui il suolo si trovi nella disponibilità dell'interessato), ma estesa anche alla verifica che, attraverso detto uso privato del suolo pubblico possa determinare la realizzazione di interessi collettivi, per cui il cui rilascio dell'atto concessorio presuppone la canalizzazione dell'attività privata nell'alveo del pubblico interesse, e non solo un mero giudizio di compatibilità fra i contrapposti interessi.

Estratto: « 2.3. In coerenza con i principi rivenienti dall'art. 41 Cost., non può neanche prescindere dalla tutela del catalogo dei diritti e delle libertà della

persona, costituzionalmente garantiti, che delineano lo “status civitatis” comune all’intera Repubblica italiana. A quest’ultimo ambito vanno certamente ricondotte le disposizioni, sostanzialmente afferenti alla materia urbanistica ed edilizia (indipendentemente dalla collocazione formale) che, al fine di garantire la generale salubrità degli ambienti di vita e di lavoro (ferme restando le discipline relative a specifiche attività e di tutela dei lavoratori), impongono condizioni minime per l’abitabilità ed agibilità degli edifici e rapporti minimi di aerazione ed illuminazione dei locali, quali requisiti di sicurezza per la loro utilizzazione, che non consentono che i manufatti pubblicitari possano oscurare le facciate degli edifici munite di porte e finestre. In tale ottica, si deve ritenere che non sussiste un rapporto di tipo derogatorio fra la normativa edilizia, oggi compendiate nel D.P.R. 6.6.2001 n.380 e la normativa per le pubbliche affissioni di cui al D. Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, giacché trattasi di discipline differenti, avente differenti contenuti e finalità, che concorrono nella valutazione della medesima fattispecie ai fini della tutela di interessi pubblici diversi nonché ai fini della definizione di differenti procedimenti amministrativi. Ed invero, la normativa edilizia trova applicazione in tutte le ipotesi in cui si configura un mutamento del territorio nel suo contesto preesistente, sia sotto il profilo urbanistico che sotto quello edilizio ed entro questi limiti pertanto assume rilevanza la violazione dei regolamenti edilizi. Conseguentemente, nelle ipotesi in cui la sistemazione di una insegna o di una tabella (cosiddetta tabellone) pubblicitaria o di ogni altro genere quando, per le sue consistenti dimensioni, comporti un rilevante mutamento territoriale, è richiesto l’assenso mediante “permesso di costruire” e mediante semplice s.c.i.a. negli altri casi, in coerenza con le previsioni della normativa edilizia di cui agli artt 2,6 e 7 del D.P.R. n. 380 del 2001 e succ. mod. Analogamente, la violazione della normativa antisismica di cui alla legge 2 febbraio 1974 n. 64, posta a tutela della pubblica incolumità nelle zone dichiarate sismiche, non può essere derogata dalla normativa speciale di cui al D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507 e trova applicazione, omnicomprendivamente, ai sensi dell’art 3 co. 1, a “tutte le costruzioni la cui sicurezza possa comunque interessare la pubblica incolumità”, a nulla rilevando la natura dei materiali impiegati e delle relative strutture: anzi, proprio l’impiego, come nel caso di specie, di elementi strutturali meno solidi e duraturi di quelli in cemento ed assimilati, rende viepiù necessari i controlli e le cautele prescritte ai fini preventivi in questione. Del resto, la normativa sismica ha una portata ben più ampia rispetto a quella di cui alla legge 5.11.1971 n. 1086, concernente i soli casi inerenti opere in conglomerato cementizio armato. 2.4. Orbene, trattandosi, nel caso di specie, di affissione di impianti pubblicitari direttamente su suolo pubblico, l’Amministrazione è tenuta ad espletare una valutazione complessiva, non limitata soltanto alla mera compatibilità dell’impianto pubblicitario con l’interesse pubblico (come nell’ipotesi in cui il suolo si trovi nella disponibilità dell’interessato), ma estesa anche alla verifica che, attraverso detto uso privato del suolo pubblico possa determinare la realizzazione di interessi collettivi, per cui il cui rilascio dell’atto concessorio presuppone la canalizzazione dell’attività privata nell’alveo del pubblico interesse, e non solo un