

anno 2 numero 4 luglio agosto 2012

ISSN 2239-8015

PATRIMONIO PUBBLICO

*demanio, patrimonio
e beni pubblici*

**notiziario bimestrale
di giurisprudenza**

EXEOedizioni 

professionisti
pubblica amministrazione

NON È DI USO PUBBLICO LA STRADA FUNZIONALE ALLA MERA UTILITÀ DEI CONDOMINI CHE VI SI AFFACCIANO

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V n.728 del 14/02/2012

Relatore: Nicola Gaviano - Presidente: Calogero Piscitello

GIUDIZIO → GIURISDIZIONE E COMPETENZA → STRADE → SERVITÙ DI USO PUBBLICO

Sintesi: L'accertamento giurisdizionale dell'effettiva esistenza della servitù di pubblico passaggio su una strada privata compete all'autorità giudiziaria ordinaria, trattandosi di materia di diritto soggettivo e non di interesse legittimo: il G.A. può, sul punto, esercitare esclusivamente una cognizione incidentale sulla questione al solo fine di pronunciarsi sulla legittimità della determinazione della P.A. oggetto dell'impugnazione.

Estratto: «1b Rileva preliminarmente la Sezione che l'accertamento giurisdizionale dell'effettiva esistenza della servitù di pubblico passaggio sulla quale le parti si dividono (pacifica essendo invece la privata appartenenza della stessa strada) compete all'autorità giudiziaria ordinaria, trattandosi di materia di diritto soggettivo e non di interesse legittimo. Il Giudice amministrativo può quindi esercitare, al riguardo, esclusivamente una cognizione incidentale sulla questione (cfr. art. 8, comma 1, CPA), senza poter fare stato sulla medesima con la propria decisione, e al solo fine di pronunciarsi sulla legittimità della determinazione dirigenziale che forma specifico oggetto di ricorso. A tale impostazione risulta peraltro essersi rettammente attenuta la sentenza appellata.»

DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → STRADA DEMANIALE E DI USO PUBBLICO → STRADA DI USO PUBBLICO → REQUISITI → COLLEGAMENTO CON LA VIA PUBBLICA

Sintesi: Non può ritenersi sussistente una servitù di uso pubblico su una strada che sia funzionale alla mera utilità dei residenti dei condomini che vi si affaccino, non avendo alcun sbocco su altra strada o piazza pubblica e non essendo mai stata usata da una collettività indeterminata di individui.

Sintesi: Costituisce una strada pubblica quel tratto viario che non è cieco, ma assume una esplicita finalità di collegamento, essendo destinato al transito di un numero indifferenziato di persone.

Sintesi: Il connotato di interclusione dell'area servita esclude che vi possa sorgere un uso stradale in favore di una collettività indeterminata, e fa invece concludere per un'utilità limitata ai soli proprietari frontisti.

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

Sintesi: Un'area privata può ritenersi assoggettata ad uso pubblico di passaggio quando l'uso avvenga ad opera di una collettività indeterminata di soggetti considerati uti cives, ossia quali titolari di un pubblico interesse di carattere generale, e non uti singuli, ossia quali soggetti che si trovano in una posizione qualificata rispetto al bene gravato.

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI → TITOLO → DICATIO AD PATRIAM → STRADA

Sintesi: Un'area privata può ritenersi assoggettata ad uso pubblico di passaggio quando vi sia stato, con la cosiddetta dicatio ad patriam, l'asservimento del bene da parte del proprietario all'uso pubblico, analogamente, di una comunità indeterminata di soggetti considerati sempre uti cives, di talché il bene stesso viene ad assumere caratteristiche analoghe a quelle di un bene demaniale.

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI → TITOLO → DICATIO AD PATRIAM

Sintesi: Ai fini della dicatio ad patriam occorre pur sempre il requisito dell'idoneità intrinseca del bene a soddisfare un'esigenza comune della collettività dei consociati uti cives.

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

Sintesi: Perché un'area privata possa ritenersi sottoposta ad una servitù pubblica di passaggio, è necessario, oltre all'intrinseca idoneità del bene, che l'uso avvenga ad opera di una collettività indeterminata di persone e per soddisfare un pubblico, generale interesse.

Sintesi: Deve escludersi l'uso pubblico quando il passaggio venga esercitato unicamente dai proprietari di determinati fondi in dipendenza della particolare ubicazione degli stessi, o da coloro che abbiano occasione di accedere ad essi per esigenze connesse alla loro privata utilizzazione oppure, infine, rispetto a strade destinate al servizio di un determinato edificio o complesso di edifici.

Estratto: «2 Tanto premesso, la Sezione sul merito della controversia rileva quanto segue. Con atto del 15 aprile 1966 il Sindaco di Sestri Levante, in accoglimento di conforme istanza della Cooperativa edilizia Seleamar 1, autorizzava la richiedente “ad eseguire l'apertura al pubblico passaggio e la costruzione relativa di una strada privata in Via Antica Romana Occidentale”, in attuazione del piano di lottizzazione dei terreni di proprietà M. S. approvato in data 20 maggio 1960, piano che tale strada appunto prevedeva, ed in applicazione dell'art. 78 del Regolamento Edilizio Comunale, in tema di autorizzazione del Sindaco “ad aprire vie private al pubblico transito”. L'atto sindacale del 1966 aveva, peraltro, durata limitata ad un solo anno. La strada in discussione, oltre a servire il fabbricato del Condominio ricorrente, assicura l'accesso a quelli contrassegnati dai successivi civici nn. 294 e 296 della stessa Via Antica Romana Occidentale, i cui comproprietari sono, però, titolari su di essa già di un diritto civilistico di servitù di passo (pedonale e carraio) ribadito anche da recenti pronunzie giurisdizionali (da ultimo, del Tribunale civile di Chiavari del 14 dicembre 1993). La strada non è mai proseguita

oltre tali edifici, nel collegamento dei quali alla strada pubblica ha dunque sempre visto esaurita la propria concreta funzione. Ha aggiunto la difesa comunale che la strada era stata realizzata in vigenza della previsione, recata dal p.r.g. dell'epoca, della futura costruzione, a monte del comprensorio lottizzato, della Nuova Via Aurelia (cfr. le tavole in all. nn. 9 e 10 della produzione comunale). Onde la strada privata sarebbe dovuta servire, prospetticamente, a collegare la Via Antica Romana Occidentale alla prevista nuova arteria. Il fatto è, però, che la previsione della Nuova Via Aurelia, negli oltre 40 anni nel frattempo decorsi, è rimasta inattuata, per quanto ribadita, da ultimo, anche nel nuovo P.U.C. del 2000 (all. 12 della produzione comunale). Ne consegue che nel lungo periodo in rilievo l'unico uso possibile della strada in questione è rimasto quello funzionale alla mera utilità dei residenti dei condomini nn. 294 e 296, peraltro già titolari di un diritto privato di servitù confermato dal Tribunale civile (diritto privato di transito che, deduce esattamente la parte appellata, non avrebbe avuto la possibilità di configurarsi ove si fosse trattato davvero di una strada destinata ad uso pubblico). Si manifesta fondato, dunque, il principale argomento degli appellati per cui la strada in discussione, che si dirama dalla Via Antica Romana Occidentale, non adempie ad alcuna funzione pubblica, per il fatto di non avere sbocco su altra strada o piazza pubblica, sì da poter soddisfare in tal modo esigenze collettive (id est, di un numero indeterminato di cittadini), conducendo essa esclusivamente ad aree private; né la strada ha mai posseduto un'effettiva idoneità a soddisfare esigenze di carattere generale formando oggetto di uso da parte di una collettività indeterminata di individui. La giurisprudenza insegna, invero, che costituisce una strada pubblica quel tratto viario che non è cieco, ma assume una esplicita finalità di collegamento, essendo destinato al transito di un numero indifferenziato di persone : C.d.S., V, 7 dicembre 2010, n. 8624; che il connotato di interclusione dell'area servita esclude che vi possa sorgere un uso stradale in favore di una collettività indeterminata, e fa invece concludere per un'utilità limitata ai soli proprietari frontisti: C.d.S., V, 18 dicembre 2006, n. 7601; che un'area privata può ritenersi assoggettata ad uso pubblico di passaggio quando l'uso avvenga ad opera di una collettività indeterminata di soggetti considerati *uti cives*, ossia quali titolari di un pubblico interesse di carattere generale, e non *uti singuli*, ossia quali soggetti che si trovano in una posizione qualificata rispetto al bene gravato; oppure quando vi sia stato, con la cosiddetta *dicatio ad patriam*, l'asservimento del bene da parte del proprietario all'uso pubblico, analogamente, di una comunità indeterminata di soggetti considerati sempre *uti cives*, di talché il bene stesso viene ad assumere caratteristiche analoghe a quelle di un bene demaniale: Cassazione civile, sez. II, 21 maggio 2001, n. 6924; che ai fini della *dicatio ad patriam* occorre pur sempre il requisito dell'idoneità intrinseca del bene a soddisfare un'esigenza comune della collettività dei consociati *uti cives* : Cass. Civ., II, 13 febbraio 2006, n. 3075. In coerenza con gli enunciati appena esposti, la giurisprudenza afferma in definitiva che, perché un'area privata possa ritenersi sottoposta ad una servitù pubblica di passaggio, è necessario, oltre all'intrinseca idoneità del bene, che l'uso avvenga ad opera di una collettività indeterminata di persone e per soddisfare un pubblico, generale interesse. Ne consegue che deve escludersi l'uso pubblico quando il passaggio venga esercitato unicamente dai proprietari di determinati fondi in dipendenza della particolare ubicazione degli stessi, o da coloro che abbiano occasione di accedere ad essi per esigenze connesse alla loro privata utilizzazione (Cass. Civ., II, 23 maggio 1995, n. 5637), oppure, infine, rispetto a strade destinate al servizio di un determinato edificio o complesso di edifici (Cass. civ., I, 22 giugno 1985, n. 3761).»

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

Sintesi: L'inserimento di una strada all'interno di un piano di lottizzazione non è decisiva ai fini del riconoscimento dell'uso pubblico della stessa, poiché tale piano può prevedere anche strade private non soggette a transito pubblico, quali sono tutte quelle che abbiano il mero scopo di dare accesso solo a singoli edifici privati.

Estratto: «i rivela pertanto privo di consistenza l'assunto del Comune appellante per cui la strada avrebbe potuto dirsi soggetta a pubblico passaggio ab immemorabile, o almeno dal 1966. In realtà, per quanto si è detto, non sono mai maturati i presupposti perché sulla strada potesse effettivamente svolgersi un uso generale, facendo difetto, in particolare, il requisito dell'idoneità intrinseca del bene a soddisfare un'esigenza comune della collettività dei consociati. E la fruizione della strada da parte della sola ristretta cerchia dei residenti dei civici nn. 294 e 296 ha costituito espressione del loro semplice diritto civilistico di servitù. In senso contrario non vale opporre l'inclusione della previsione della strada nell'ambito dell'antica lottizzazione, in quanto i relativi piani possono prevedere anche strade private non soggette a transito pubblico, quali sono, appunto, tutte quelle che abbiano il mero scopo di dare accesso solo a singoli edifici privati. Né il Comune potrebbe giovare, in questo contesto incompatibile con un uso pubblico della strada di cui si tratta, della propria iniziale previsione autorizzativa del 1966. A parte il fatto che l'efficacia del relativo atto sindacale era limitata, come si è già detto, ad un solo ed unico anno, è dirimente la considerazione che lo stesso atto ricavava la propria ragione d'essere dalla prospettiva della prevista, prossima realizzazione, a monte della lottizzazione, della Nuova Via Aurelia, cui la strada in discussione avrebbe dovuto condurre. La circostanza che il relativo disegno non abbia invece mai trovato seguito ha precluso, pertanto, la possibilità che la strada più volte citata diventasse di uso pubblico.»

LA DECADENZA DAL RAPPORTO CONCESSORIO NON PUO' ESSERE MOTIVATA IN RELAZIONE AD INADEMPIMENTI GENERICI

TAR ABRUZZO n.127 del 28/02/2012

Relatore: Maria Abbruzzese - Presidente: Cesare Mastrocola

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA → CESSAZIONE DEL RAPPORTO → DECADENZA

Sintesi: Nel comminare la decadenza ai sensi dell'art. 47, lett. a) e d), cod.nav., l'Amministrazione può riferirsi non già a generici inadempimenti, da essa ritenuti più o meno gravi, rilevanti e/o essenziali, ma solo a quanto previsto nell'atto di concessione, stante il testuale richiamo alla mancata esecuzione delle opere "prescritte nell'atto di

concessione”, al mancato inizio della gestione “nei termini assegnati..”, all’omesso pagamento del canone “per il numero di rate fissato a questo effetto dall’atto di concessione”.

Sintesi: L’omessa indicazione delle circostanze comportanti la decadenza nell’atto di concessione importa l’impossibilità di “dichiarare” la decadenza automatica, perché non affatto desumibile da fatti già qualificati idonei a sancirla come previsti ex ante nell’atto contrattuale concessorio, imponendo al contrario una previa fase di contestazione delle inadempienze, la fissazione di un termine per sanarle e, così come l’art. 47 cod.nav. prescrive espressamente nel caso di cui alle lettere a) e b), addirittura la possibilità di accordare una proroga (per eseguire le opere ovvero per l’inizio della gestione).

Estratto: «Nel merito, giova richiamare la disposizione che il Comune ha inteso applicare.L’art. 47 del codice della navigazione statuisce che “l’amministrazione può dichiarare la decadenza del concessionario: a) per mancata esecuzione delle opere prescritte nell’atto di concessione, o per mancato inizio della gestione, nei termini assegnati; ... d) per omesso pagamento del canone per il numero di rate fissato a questo effetto dall’atto di concessione.. . Nel caso di cui alle lettere a) e b) l’amministrazione può accordare una proroga al concessionario”.Osserva il Collegio che, in entrambe le ipotesi di decadenza ritenute sussistenti, l’Amministrazione può riferirsi non già a generici inadempimenti, da essa ritenuti più o meno gravi, rilevanti e/o essenziali, ma solo a quanto previsto nell’atto di concessione, stante il testuale richiamo alla mancata esecuzione delle opere “prescritte nell’atto di concessione”, al mancato inizio della gestione “nei termini assegnati..”, all’omesso pagamento del canone “per il numero di rate fissato a questo effetto dall’atto di concessione”.Reputa il Collegio che l’omessa indicazione delle circostanze comportanti la decadenza nell’atto di concessione importi l’impossibilità di “dichiarare” la decadenza automatica, perché non affatto desumibile da fatti già qualificati idonei a sancirla come previsti ex ante nell’atto contrattuale concessorio, imponendo al contrario una previa fase di contestazione delle inadempienze, la fissazione di un termine per sanarle e, così come lo stesso art 47 prescrive espressamente nel caso di cui alle lettere a) e b), addirittura la possibilità di accordare una proroga (per eseguire le opere ovvero per l’inizio della gestione).Nel caso di specie, l’atto concessorio è singolarmente silente sia sulle opere richieste al concessionario, sia sulla data di inizio della gestione sia sul numero di rate rilevanti per ritenere avverata la condizione risolutiva della concessione di cui alla lettera d) dell’art. 47.Se a questo si aggiunge che il Comune non ha neppure previamente contestato gli assunti inadempimenti con un atto assimilabile a diffida a rimuovere le inadempienze in un termine congruo, può agevolmente concludersi che la decadenza è stata comminata dal Comune ben vero in relazione ad inadempimenti anche significativi del concessionario (che la difesa del Comune ha anche specificato ulteriormente in memoria), ma non espressamente indicati nell’atto di concessione come tali da consentire la decadenza automatica in assenza di previa diffida e/o fissazione di termini per sanarli.Il ricorso va pertanto accolto con l’annullamento della comminata decadenza.»

I REQUISITI DI PARTECIPAZIONE ALLA PROCEDURA DI AFFIDAMENTO DEVONO ESSERE CONSERVATI PER TUTTA LA DURATA DEL PROCEDIMENTO

TAR LIGURIA, SEZIONE II n.345 del 29/02/2012
Relatore: Mario Oreste Caputo - Presidente: Enzo Di Sciascio

PROCEDURA → EVIDENZA PUBBLICA → REQUISITI DI PARTECIPAZIONE

Sintesi: I requisiti di partecipazione, necessari per accedere alle procedure d'evidenza pubblica, devono essere posseduti già al momento della presentazione della domanda e conservati per tutto il corso della procedura fino al momento dell'aggiudicazione: legittimamente, dunque, è esclusa l'impresa che, medio tempore, sia incorsa in una misura interdittiva comportante ex art. 38 lett. m) d. lgs. 163/2006 il divieto di contrarre con la P.A..

Estratto: «Il ricorso è infondato. Costituisce orientamento consolidato, da cui non ricorrono giustificati motivi per qui discostarsi, che i requisiti di partecipazione, necessari per accedere alle procedure d'evidenza pubblica, devono essere posseduti già al momento della presentazione della domanda e conservati per tutto il corso della procedura fino al momento dell'aggiudicazione (cfr., da ultimo, Cons. St., sez. V, 28 settembre 2011 n. 5406). Viceversa, nel caso in esame, la ricorrente è incorsa nella misura interdittiva comportante, ai sensi dell'art. 38 lett. m) cod. contr., il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione. La nomina dell'amministratore giudiziario, quantunque disposta in corso di procedura, lungi dal sanare ex tunc l'assoluta carenza del requisito richiesto in capo alla ricorrente, dimostra semmai che nel corso della procedura è stata comminata una sanzione interdittiva che precludeva (in quel momento) in radice la sua partecipazione.»

E' CONSENTITO L'ACCESSO ALLE DENUNCE PRESENTATE DALLA P.A. NELL'ESERCIZIO DELLE PROPRIE FUNZIONI ISTITUZIONALI

TAR LAZIO, SEZIONE I TER ROMA n.2181 del 05/03/2012
Relatore: Roberto Proietti - Presidente: Linda Sandulli

PROCEDURA → ACCESSO AGLI ATTI → VERBALI

Sintesi: E' illegittimo il diniego di accesso ai verbali di accertamento di una violazione se motivato con il fatto che gli atti coperti da segreto istruttorio ex art. 329 cpp non sono conoscibili, in quanto ciò costituisce un diniego generalizzato alla conoscenza degli atti che interessano il privato, senza fornire specifiche indicazioni sul presupposto del diniego e cioè sul fatto che, nella fattispecie, gli atti siano concretamente coperti dal

segreto istruttorio, e senza distinguere tra atti effettivamente coperti da segreto istruttorio e altri documenti amministrativi.

PROCEDURA -> ACCESSO AGLI ATTI -> CASI DI ESCLUSIONE

Sintesi: Non ogni denuncia di reato presentata dalla p.a. all'autorità giudiziaria costituisce atto coperto da segreto istruttorio penale (che, in quanto tale, è sottratto all'accesso): infatti, qualora la denuncia sia stata presentata dall'Amministrazione nell'esercizio delle proprie funzioni istituzionali, l'atto richiesto in ostensione non ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 329 c.p.p.

Estratto: «L'ARDIS ha negato l'accesso agli atti richiesti dalla Compagnia di Navigazione Ponte Sant'Angelo S.r.l. in quanto il regolamento della Regione Lazio n. 1/2002, all'art. 445, sottrarrebbe all'accesso le denunce, gli esposti, i verbali di accertamento relativi a violazioni e infrazioni soggette a comunicazioni di notizie di reato all'Autorità Giudiziaria, se e in quanto coperti dalla segretezza delle indagini. In tal modo l'ARDIS, affermando che i verbali di accertamento redatti dai propri funzionari in sede dei sopralluoghi effettuati (nei quali sarebbero riportate e descritte le difformità delle opere provvisorie realizzate rispetto a quelle approvate) sono coperti da segreto istruttorio ex art. 329 c.p.p. (e, quindi, non conoscibili) ha opposto un diniego generalizzato alla conoscenza degli atti che interessano la ricorrente, senza fornire specifiche indicazioni sul presupposto del diniego e cioè sul fatto che, nella fattispecie, gli atti fossero concretamente coperti dal segreto istruttorio, e senza distinguere tra atti effettivamente coperti da segreto istruttorio e altri documenti amministrativi. Va osservato, sul punto, che non ogni denuncia di reato presentata dalla p.a. all'autorità giudiziaria costituisce atto coperto da segreto istruttorio penale (che, in quanto tale, è sottratto all'accesso). Infatti, qualora la denuncia sia stata presentata dall'Amministrazione nell'esercizio delle proprie funzioni istituzionali, l'atto richiesto in ostensione non ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 329 c.p.p. (T.A.R. Emilia Romagna Bologna, sez. II, 18 febbraio 2011, n. 144). Alla luce delle considerazioni che precedono e del difetto della motivazione posta a base del diniego, il Collegio ritiene fondato il ricorso e, quindi, gli atti richiesti dalla Compagnia di Navigazione Ponte Sant'Angelo S.r.l., la cui conoscenza è necessaria per garantire alla ricorrente la possibilità di tutelare i propri interessi a fronte delle determinazioni amministrative assunte nel caso di specie, sono da ritenersi ostensibili.»

CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA: NON È IRRAGIONEVOLE PREFERIRE IL SOGGETTO CHE GARANTISCE L'ASSORBIMENTO DI FORZA-LAVORO INOCCUPATA

TAR SICILIA, SEZIONE III CATANIA n.582 del 07/03/2012

Relatore: Gabriella Guzzardi - Presidente: Calogero Ferlisi

PROCEDURA -> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. -> NELLA CONCESSIONE DI BENI DEMANIALI

Sintesi: La valutazione compiuta dalla P.A. circa l'uso del bene demaniale corrispondente ad un più rilevante interesse pubblico non è sindacabile in sede giurisdizionale, se non nei limiti consentiti dalle c.d. figure sintomatiche dell'eccesso di potere.

DEMANIO E PATRIMONIO -> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE -> CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA -> PROCEDURA DI AFFIDAMENTO

Sintesi: Nell'affidamento del bene demaniale, non è irragionevole preferire il soggetto che sia radicato nell'area e che abbia dichiarato di voler assorbire personale portuale in disponibilità.

Estratto: «e) i criteri della scelta operata dall'Amministrazione nell'esercizio del proprio potere discrezionale di valutazione di merito delle istanze presentate appaiono logici e nella coerente applicazione dell'art. 37 c. nav.. Tale articolo, in presenza di più domande di concessione, dispone che "è preferito il richiedente che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione e si proponga di avvalersi di questa per un uso che, a giudizio dell'amministrazione, risponda ad un più rilevante interesse pubblico", con ciò subordinando il rilascio della concessione ad una valutazione comparativa nella quale l'Amministrazione concedente è chiamata a svolgere anche valutazioni di merito, specie laddove deve individuare l'uso del bene demaniale corrispondente ad un più rilevante interesse pubblico. Detta valutazione non è sindacabile in sede giurisdizionale, se non nei limiti consentiti dalle c.d. figure sintomatiche dell'eccesso di potere, nella specie non ricorrenti (in termini Consiglio Stato, sez. VI, 30 luglio 2009, n. 4807; Consiglio Stato, sez. VI, 28 gennaio 2009, n. 488). Nella specie l'Amministrazione, concedendo la contestata autorizzazione alla ditta Palumbo, ha valutato correttamente e congruamente, da un lato la circostanza che quest'ultima era già titolare di concessione demaniale marittima e quindi radicata nell'area de qua (con strutture di supporto rispetto all'ampliamento dell'attività conseguente al rilascio della richiesta autorizzazione) e, dall'altro lato che la medesima ditta Palumbo, date le proprie dimensioni aziendali, ha dichiarato di volere assorbire il personale della ex SMEB ancora in disponibilità, determinando così il soddisfacimento di un prevalente interesse pubblico come espressamente previsto e richiesto dall'art. 37 cod. nav. (e ciò in una corretta e del tutto chiara comparazione degli specifici usi che i singoli richiedenti si proponevano di fare dell'area oggetto di domanda di concessione);»

BENI DEL PATRIMONIO DISPONIBILE: LA P.A. NON PUÒ RISOLVERE AUTORITATIVAMENTE IL RAPPORTO CON IL PRIVATO

TAR CAMPANIA, SEZIONE VII NAPOLI n.1209 del 08/03/2012

Relatore: Marina Perrelli - Presidente: Alessandro Pagano

DEMANIO E PATRIMONIO → ABUSI DEI PRIVATI → AUTOTUTELA →
CATEGORIE DI BENI, CASISTICA → PATRIMONIO DISPONIBILE

Sintesi: Nel caso di beni del patrimonio disponibile la P.A. non può esercitare i propri poteri di autotutela demaniale previsti dall'art. 823 c.c. e non dispone di poteri autoritativi né sul versante della chiusura di un eventuale rapporto pregresso né sul versante del rilascio del bene.

Sintesi: È nullo il provvedimento di sgombero adottato con riferimento ad un bene inserito nel patrimonio disponibile dell'ente.

Estratto: «Ritenuto (OMISSIS) che i ricorsi devono essere dichiarati inammissibili per difetto di giurisdizione del giudice adito, essendo competente a conoscere della controversia il giudice ordinario;-che, infatti, i locali in questione non risultano essere né demaniali, né rientranti nel patrimonio indisponibile del Comune resistente, bensì, alla stregua degli elementi documentali acquisiti, devono essere qualificati come bene patrimoniale disponibile;- che, in particolare, dalla delibera della Giunta comunale n. 119 del 28.7.2010 avente ad oggetto “concessione in locazione dei locali ex casa comunale, siti al primo piano dell’immobile ubicato in piazza Municipio n. 8 alla società Arkanon s.r.l.” si evince la volontà dell’Amministrazione di locare gli immobili appartenenti al suo patrimonio e non utilizzati per lo svolgimento dei compiti di istituto al fine di reperire risorse finanziarie e la precedente concessione locazione dei medesimi locali all’Ente Parco Vesuvio, soggetto pubblico distinto e indipendente rispetto al Comune di San Sebastiano al Vesuvio;- che, alla luce delle predette circostanze, i locali occupati dalla Arkanon s.r.l. non sono rientrano nel patrimonio indisponibile dell’Ente, ai sensi dell’art. 826 c.c., mancando sia un atto di destinazione formale in tal senso, sia una loro concreta ed effettiva destinazione a pubblico servizio (cfr. Cass. Civ., S.U., 27.11.2002 , n. 16831);- che, quindi, l’Amministrazione comunale non poteva che agire "jure privatorum" - al di fuori cioè dell’esplicazione di qualsivoglia potestà pubblicistica (attribuitale, dall’art. 823 c.c., esclusivamente in relazione ai beni demaniali e a quelli patrimoniali indisponibili) – con conseguente assenza di poteri autoritativi sia sul versante della chiusura di un eventuale rapporto pregresso, sia su quello connesso del rilascio del bene (cfr. in termini Cons. Stato,V, 2.3.2010, n. 1331; T.A.R. Campania, Napoli, VII, 8.4.2011, n. 2004; TAR Campania, Napoli, VII, 10.3.2011, n. 1402; TAR Campania, Napoli, VII, 12.3.2010 n.1390);- che per le suesposte ragioni i provvedimenti di sgombero impugnati risultano, quindi, adottati in assoluta carenza di potere e come tali sono inefficaci ed insuscettibili di essere portati ad esecuzione in via amministrativa, salvi gli eventuali effetti che dovessero poter produrre nell’ambito privatistico al quale il rapporto va ricondotto;»
