

anno 4 numero 5 settembre ottobre 2014

ISSN 2239-8015

PATRIMONIO PUBBLICO

*demanio, patrimonio
e beni pubblici*

notiziario bimestrale
di giurisprudenza

EXEO³edizioni

professionisti
pubblica amministrazione

PATRIMONIO PUBBLICO

demanio, patrimonio e beni pubblici

**notiziario bimestrale
di giurisprudenza**

**anno 4 numero 5
settembre ottobre 2014**



del quale detti fatti costituiscono manifestazione. (ex pluribus, Cass. civ. ord., Sez. Un., 5 dicembre 2011, n. 25927). A tale stregua la questione di difetto di giurisdizione si palesa fondata. Come questa Sezione ha avuto già modo di precisare “la controversia relativa ad un ordine di sgombero di un locale di proprietà del Comune di Napoli facente parte del patrimonio disponibile dell'ente territoriale, appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario, anziché a quella del giudice amministrativo, trattandosi di un rapporto di matrice negoziale, da cui derivano in capo ai contraenti posizioni giuridiche paritetiche qualificabili in termini di diritto soggettivo, nel cui ambito l'Amministrazione agisce iure privatorum - al di fuori cioè dell'esplicazione di qualsivoglia potestà pubblicistica (attribuitale, dall'art. 823 cod.civ., esclusivamente in relazione ai beni demaniali e a quelli patrimoniali indisponibili degli enti pubblici) - non soltanto nella fase genetica e funzionale del rapporto, ma anche nella fase patologica, il che, più specificamente, si traduce nell'assenza di poteri autoritativi sia sul versante della chiusura del rapporto stesso, sia su quello connesso del rilascio del bene” (T.A.R. Campania Napoli, sez. VII, 12 marzo 2010, n. 1390).»

IL CRITERIO DELLA VICINITAS DEVE ESSERE INTEGRATO DA QUELLO DELLO SPECIFICO DOCUMENTO DERIVANTE DALL'ATTO

TAR LAZIO, SEZIONE LATINA n.414 del 06/06/2014 Relatore: Pietro De Berardinis -
Presidente: Santino Scudeller

GIUDIZIO → LEGITTIMAZIONE ATTIVA → SOGGETTI → PROPRIETARIO
CONFINANTE → VICINITAS

Sintesi: Il criterio della vicinitas come requisito per il riconoscimento della legittimazione ad impugnare gli atti amministrativi in materia urbanistica non è di per sé sufficiente, dovendo ad esso aggiungersi uno specifico documento alle condizioni di fruibilità dei beni del ricorrente, derivante dall'atto impugnato.

Estratto: «Il Comune di Fondi eccipisce che detta società è titolare soltanto di autorizzazione stagionale per la somministrazione di alimenti e bevande, nonché di S.C.I.A. per il noleggio di attrezzature balneari, ma non è concessionaria di porzioni dell'arenile e pertanto non è titolare di concessione demaniale per l'esercizio di uno stabilimento balneare. Ne deriverebbe che la G.A.T.A. S.r.l. non è titolare di posizioni tutelabili in relazione allo spazio antistante il punto di ristoro da essa gestito, destinato dal Comune a spiaggia libera. L'eccezione, tesa in buona sostanza a contestare la legittimazione della ricorrente principale, con il corollario dell'inammissibilità del gravame da essa proposto, non può essere condivisa. Il Collegio, infatti, è dell'avviso che nel caso di specie a fondare la legittimazione ad agire della G.A.T.A. S.r.l. soccorra il criterio della “vicinitas”, inteso quale stabile insediamento nei luoghi oggetto dell'azione amministrativa e configurato dalla giurisprudenza (C.d.S., Sez. IV, 16 aprile 2014, n.

1890) come requisito per il riconoscimento della legittimazione ad impugnare gli atti amministrativi in materia urbanistica e, in generale, di gestione del territorio. La stessa giurisprudenza afferma, peraltro, che la “vicinitas” di per sé non è sufficiente, dovendo ad essa aggiungersi uno specifico documento alle condizioni di fruibilità dei propri beni, derivante dall’atto impugnato: specifico documento che, nel caso ora in esame, è individuato dalla ricorrente nella lesione che il P.U.A. arrecherebbe all’attività di noleggio di ombrelloni, lettini e sdraio da essa svolta, nonché nella frustrazione dell’obiettivo di ottenere l’aggiudicazione del tratto di arenile in concessione, in quanto spostato rispetto allo spazio di spiaggia antistante l’esercizio (“Moorea”) da essa gestito.»

PATOLOGIA → VIZI NELLA AZIONE AMMINISTRATIVA → ECCESSO DI POTERE → DISPARITÀ DI TRATTAMENTO

Sintesi: La disparità di trattamento è sintomo di eccesso di potere solo quando vi sia un’assoluta identità delle situazioni soggettive che valga a testimoniare dell’irrazionalità delle diverse conseguenze tratte dall’amministrazione dalla medesima situazione.

Estratto: «Anche alla luce di detta considerazione, le decisioni pianificatorie del Comune appaiono il frutto di una scelta discrezionale immune dalle censure dedotte dalla ricorrente principale. Invero, tale scelta appare ispirata al pubblico interesse, ma con un’equilibrata ponderazione degli interessi privati che risultano coinvolti nella fattispecie. Il Comune ha, infatti, osservato nelle sue difese che la scelta di destinare l’area in discorso a spiaggia libera si spiega per la necessità di prevedere tratti di spiaggia libera tra i due stabilimenti posti a destra ed a sinistra del punto di ristoro (“La Mela annurca” e “Il Pirata”, che hanno ottenuto ampliamenti) e la nuova area attrezzata, che sarà oggetto della gara per l’affidamento della concessione demaniale: per tal motivo, l’area da assegnare mediante gara non è stata posizionata in perfetta corrispondenza con la struttura della ricorrente. La scelta del Comune appare ragionevole e frutto – lo si ripete – di un equo temperamento degli interessi coinvolti, pur sempre nell’ottica della massimizzazione dell’interesse pubblico, alla quale si devono ispirare i criteri di proficua utilizzazione delle aree demaniali (arg. ex C.d.S., Sez. VI, 18 gennaio 2012, n. 169). Correttamente, il Comune ha tenuto conto della diversa posizione dei privati interessati, gli uni titolari di concessione demaniale marittima, mentre la G.A.T.A. S.r.l. è “soltanto” titolare di un’autorizzazione stagionale per la somministrazione di alimenti e bevande, nonché della S.C.I.A. per il noleggio di attrezzature balneari e, ciononostante, ha optato per una soluzione tale da non penalizzare le succitate attività economiche della società. Nei limiti della sindacabilità, in sede giurisdizionale, delle scelte discrezionali della P.A., la pianificazione operata dal Comune di Fondi è, dunque, esente dalle censure dedotte con il primo motivo del ricorso principale, con il corollario dell’infondatezza del medesimo. In particolare, non può condividersi la censura di disparità di trattamento rispetto agli altri operatori economici, lamentata dalla G.A.T.A. S.r.l., presupponendo siffatta censura un’assoluta identità delle posizioni non rinvenibile nel caso di specie. La disparità di trattamento è, infatti, sintomo di eccesso di potere solo quando vi sia un’assoluta identità delle situazioni soggettive, che valga a testimoniare dell’irrazionalità delle diverse conseguenze tratte dall’Amministrazione (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 9 dicembre 2011, n. 9639).»

GIUDIZIO → RICORSO INCIDENTALE

Sintesi: Il ricorso incidentale, in quanto preordinato a paralizzare la possibilità di accoglimento del ricorso principale e a neutralizzare gli effetti discendenti da una sua eventuale fondatezza, non ammette l'introduzione di una domanda tesa ad ampliare la materia del contendere che l'interessato deve proporre mediante tempestivo e rituale ricorso autonomo.

Sintesi: Il ricorso incidentale è lo strumento con cui il controinteressato introduce nel processo domande il cui interesse sorge in dipendenza del ricorso principale.

Estratto: «Venendo al ricorso incidentale della Tahiti Administration Service S.r.l. – titolare dello stabilimento balneare “Tahiti Club” – con esso detta società lamenta, a sua volta, l'illegittimità delle previsioni del P.U.A., le quali le arrecherebbero un grave pregiudizio: tra l'altro, il P.U.A. non terrebbe conto della servitù di accesso al mare concessa con appositi atti dalla ricorrente incidentale alle proprietà retrostanti, la quale – si lamenta – risulterebbe vanificata dalla presenza di due spiagge attrezzate a ridosso della stessa. Sul punto debbono tuttavia essere condivise, ad avviso del Collegio, le eccezioni di inammissibilità del predetto ricorso incidentale formulate dal Comune e dalla ricorrente principale. Ed invero, la giurisprudenza ha sottolineato che il ricorso incidentale è preordinato a paralizzare la possibilità di accoglimento del ricorso principale ed a neutralizzare gli effetti discendenti da una sua eventuale fondatezza, lasciando immutato lo stesso assetto di interessi garantito dal provvedimento oggetto di impugnazione, cosicché è inammissibile l'introduzione di una domanda tesa ad ampliare la materia del contendere, domanda che l'interessato avrebbe dovuto proporre mediante tempestivo e rituale ricorso autonomo (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, 1 marzo 2010, n. 1207). Questa Sezione ha poi avuto modo di evidenziare in un recente arresto che il ricorso incidentale è lo strumento con cui, a norma dell'art. 42 c.p.a., il controinteressato introduce nel processo domande, il cui interesse sorge in dipendenza del ricorso principale (T.A.R. Lazio, Latina, Sez. I, 2 dicembre 2011, n. 998).»

LA DEMANIALITÀ NECESSARIA PERMANE ANCHE SE IL SUOLO SIA IN PARTE UTILIZZATO PER LA REALIZZAZIONE DI MANUFATTI

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE n.12945 del 09/06/2014 Relatore: Renato
Bernabai - Presidente: Ugo Vitrone

DEMANIO E PATRIMONIO → DEMANIO → SDEMANIALIZZAZIONE →
DISCREZIONALITÀ

Sintesi: Per i beni del demanio marittimo il processo di sclassificazione non può verificarsi per facta concludentia, richiedendo, ai sensi dell'art. 35 cod. nav., un formale provvedimento della competente autorità, avente efficacia costitutiva: provvedimento,

connotato da accentuati profili di discrezionalità, propri dell'apprezzamento che la Pubblica Amministrazione deve compiere in ordine all'utilità strumentale dell'area demaniale in vista di altre utilizzazioni, pur se allo stato potenziali.

DEMANIO E PATRIMONIO → DEMANIO → DEMANIO MARITTIMO

Sintesi: La demanialità necessaria è una qualità che deriva al bene marittimo, a titolo originario, dalla corrispondenza con uno dei tipi normativamente definiti (artt. 822 c.c., comma 1, e art. 28 cod. nav.) e che permane anche se il suolo sia in parte utilizzato per la realizzazione di manufatti pubblici o privati.

DEMANIO E PATRIMONIO → DEMANIO → DEMANIO MARITTIMO → PROVA DELLA DEMANIALITÀ → IDONEITÀ ALL'USO PUBBLICO

Sintesi: Non appare conforme a diritto la decisione del giudice di merito che ha fondato l'accertamento negativo della demanialità di un terreno sul fatto che esso non facesse parte della spiaggia, né del lido di mare, attinti da acque marine, trattandosi di motivazione in sé insufficiente ad escludere definitivamente l'attitudine a consentire in futuro pubblici usi del mare.

Estratto: «Sotto altro profilo è del pari incontrovertito che il procedimento di sclassificazione promosso ai sensi dell'art. 35 cod. nav. non sia stato portato a termine con il decreto del ministro dei trasporti, di concerto con quello delle finanze. Seppur si ammetta che la sdemanializzazione di un bene (con la conseguente configurabilità di un possesso del privato idoneo all'usucapione) possa verificarsi anche tacitamente, in carenza di un formale atto di declassificazione (nonostante la dizione dell'art. 829 c.c., secondo cui il "passaggio dei beni dal demanio pubblico al patrimonio dello Stato "deve essere dichiarato dall'autorità amministrativa"), purché si sia in presenza di atti che evidenzino in modo inequivocabile la volontà della Pubblica Amministrazione di sottrarre i beni medesimo a detta destinazione e di rinunciare definitivamente al suo ripristino, non bastando a tal fine che il bene non sia più adibito, anche da lungo tempo, all'uso pubblico (Cass., sez. 2, 3 maggio 1996 n. 4089) - benché la relativa affermazione giurisprudenziale resti, quasi sempre, a livello di mero enunciato teorico, privo di applicazioni concrete - resta che per i beni del demanio marittimo la disciplina è più rigorosa e la sclassificazione non può verificarsi per *facta concludentia*, richiedendo, ai sensi dell'art. 35 cod. nav., un formale provvedimento della competente autorità, avente efficacia costitutiva: provvedimento, connotato da accentuati profili di discrezionalità, propri dell'apprezzamento che la Pubblica Amministrazione deve compiere in ordine all'utilità strumentale dell'area demaniale in vista di utilizzazioni, pur se allo stato potenziali (Consiglio di Stato 22 novembre 2010 n. 8119); mentre, è escluso che la natura demaniale venga meno ove parte del suolo sia stata utilizzata per realizzare una strada pubblica (nella specie, la strada statale (OMISSIS)). Si verte infatti in tema di demanialità necessaria: qualità, che deriva al bene marittimo, a titolo originario, dalla corrispondenza con uno dei tipi normativamente definiti (artt. 822 c.c., comma 1, e art. 28 cod. nav.) e che permane anche se il suolo sia in parte utilizzato per la realizzazione di manufatti pubblici o privati. Pertanto, non appare conforme a diritto la decisione della corte territoriale che ha fondato il suo accertamento negativo della demanialità sul fatto il terreno in questione non facesse parte della spiaggia, né del lido di mare, attinti da acque

marine, trattandosi di motivazione in sè insufficiente ad escludere definitivamente l'attitudine a consentire in futuro pubblici usi del mare (Cass., sez. 1, 30 luglio 2009, n. 17.737.).»

CONCESSIONE DEMANIALE: NO AL RINNOVO TACITO SE NON ERA PREVISTO TESTUALMENTE NELL'ATTO ORIGINARIO

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE VI n.2933 del 09/06/2014 Relatore: Gabriella De Michele - Presidente: Filippo Patroni Griffi

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → FORMA

Sintesi: Il rilascio di concessione demaniale è atto rimesso a valutazioni discrezionali dell'Amministrazione, circa l'opportunità e la convenienza sottostanti all'instaurazione del rapporto, che può scaturire solo da formale rilascio di titolo abilitativo per il godimento di un bene di proprietà pubblica. Il rinnovo tacito di tale titolo, se non testualmente previsto nell'atto di concessione, non può in linea di principio essere riconosciuto dopo la scadenza dello stesso, sussistendo un obbligo dell'Amministrazione di emettere provvedimento motivato su istanze di proroga (ammissibili solo prima della scadenza della concessione), o di rinnovo, ovvero di rilascio di nuova concessione.

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → CESSAZIONE DEL RAPPORTO → RINNOVO → AFFIDAMENTO DEL PRIVATO

Sintesi: Il mero pagamento dei canoni, dopo l'intervenuta scadenza del titolo, non può considerarsi di per sé rinnovo tacito della concessione, così come non si ammette, di norma, che sia tutelabile l'aspettativa del concessionario al rinnovo del rapporto, né che possa riconoscersi il diritto di insistenza del concessionario stesso – benché in qualche modo codificato dall'art. 37 del codice della navigazione – quando l'Amministrazione intenda procedere a nuovo affidamento tramite gara pubblica.

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA → PROCEDURA DI AFFIDAMENTO → NECESSITÀ DI EVIDENZA PUBBLICA

Sintesi: L'indizione di procedura comparativa per il rinnovo di concessione demaniale marittima deve considerarsi rispondente ai principi comunitari in materia di libera circolazione dei servizi, par condicio, imparzialità e trasparenza, di modo che l'esigenza di privilegiare l'esperimento della gara, per il rilascio o il rinnovo della concessione, ha condotto alla prevalente interpretazione, secondo cui l'art. 37 del codice della navigazione deve intendersi finalizzato all'uso più conveniente del bene pubblico, con prevalenza sulla tutela dell'interesse del precedente titolare al rinnovo della concessione.

Estratto: «Il rilascio di concessione demaniale, in primo luogo, è atto rimesso a valutazioni discrezionali dell'Amministrazione, circa l'opportunità e la convenienza sottostanti all'instaurazione del rapporto, che può scaturire solo da formale rilascio di titolo abilitativo per il godimento di un bene di proprietà pubblica. Il rinnovo tacito del titolo in questione, se non testualmente previsto nell'atto di concessione, non può in linea di principio essere riconosciuto dopo la scadenza dello stesso, anche se sussiste un obbligo dell'Amministrazione di emettere provvedimento motivato, in presenza di istanze di proroga (ammissibili solo prima della scadenza della concessione), o di rinnovo, ovvero di rilascio di nuova concessione (cfr. in tal senso, fra le tante, Cons. St., sez. VI, 17 marzo 2010, n. 1566, 1 febbraio 2013, n. 626; TAR Lazio, Roma, sez. II, 4 novembre 2008, n. 9569; TAR Campania, Napoli, sez. VII, 29 settembre 2011, n. 4523; TAR Campania, Napoli, sez. II, 14 febbraio 2006, n. 2102). Il mero pagamento dei canoni, dopo l'intervenuta scadenza del titolo, non può considerarsi di per sé rinnovo tacito della concessione (Cons. St., sez. VI, 6 agosto 2013, n. 4098), così come non si ammette, di norma, che sia tutelabile l'aspettativa del concessionario al rinnovo del rapporto, né che possa riconoscersi il diritto di insistenza del concessionario stesso – benché in qualche modo codificato dall'art. 37 del codice della navigazione – quando l'Amministrazione intenda procedere a nuovo affidamento tramite gara pubblica. L'indizione di procedura comparativa per il rinnovo, anzi, deve considerarsi rispondente ai principi comunitari in materia di libera circolazione dei servizi, par condicio, imparzialità e trasparenza, di modo che l'esigenza di privilegiare l'esperimento della gara, per il rilascio o il rinnovo di concessioni demaniali, ha condotto alla prevalente interpretazione, secondo cui il citato art. 37 del codice della navigazione deve intendersi finalizzato all'uso più conveniente del bene pubblico, con prevalenza sulla tutela dell'interesse del precedente titolare al rinnovo della concessione (Cons. St., sez. V, 7 febbraio 2000, n. 725 e 21 novembre 2011, n. 6132; Cons. St., sez. VI, 23 luglio 2008, n. 364223 aprile 2009, n. 2509, 21 maggio 2009, n. 3145 e 25 settembre 2009, n. 5765).»

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE →
CESSAZIONE DEL RAPPORTO → RINNOVO → AFFIDAMENTO DEL PRIVATO

Sintesi: Per la legittima fruizione del bene pubblico, in assenza di formale titolo abilitativo, non esistono forme di tutela particolari dell'affidamento e nemmeno di un "diritto di insistenza", che non fosse stato esercitato con istanza di proroga prima della scadenza del titolo concessorio, o con immediata domanda di rinnovo.

Estratto: «Nella situazione in esame, con atto n. 44 de1999, all'attuale appellante era stato concesso l'utilizzo di un manufatto di 74 mq., insistente sul demanio e iscritto tra le pertinenze demaniali marittime, per la "produzione di prodotti artigianali vari e relativa vendita". Alla prima scadenza della concessione interveniva il ricordato atto Aut. n° 24/B/2001, nel quale – con riferimento ad un'istanza dell'interessato in data 21 agosto 2001 – si attestava l'assenza di "motivi ostativi" in ordine al rinnovo tacito della concessione per il quadriennio successivo alla relativa scadenza, ovvero "per il periodo 1 gennaio 2003 / 31 dicembre 2006". A tale atto seguiva la regolare emissione di ordini di introito fino a tutto l'anno 2006 ed anche per il 2007; in data 8 marzo 2007, tuttavia, era comunicato il trasferimento di competenze alla Capitaneria di Porto di Gioia Tauro e, dopo il passaggio di consegne, nessun ulteriore ordine di introito risultava emesso, fino ad un'ispezione effettuata il 25 giugno 2009 ed al ricordato avvio del procedimento

finalizzato allo sgombero. In tale contesto, tenuto conto del principio di libertà delle forme degli atti amministrativi (Cons. St., sez. IV, 16 febbraio 1998, n. 300; Cons. Giust. Amm. Reg. Sic., 25 marzo 1992, n. 190), potrebbe in effetti ritenersi che la nota sopra citata e la successiva emissione di ordini di pagamento, riferiti all’ipotizzato rinnovo della ricordata concessione n. 44 del 1999, implicassero – “per facta concludentia” – rinnovo del rapporto concessorio, la cui nuova scadenza era stata fissata al 31 dicembre 2006. Non può tuttavia ammettersi che, in assenza di qualsiasi ulteriore manifestazione esplicita di volontà, da parte sia dell’Autorità concedente che del concessionario (del quale viene menzionata solo un’atipica istanza di rinnovo in sanatoria a luglio 2009) potesse conservarsi un valido titolo per il godimento del manufatto demaniale di cui trattasi, peraltro in ulteriore assenza di pagamento dei canoni dopo il 2007. Si potrebbe quindi riconoscere una inadeguata valutazione, nella sentenza appellata, del ricordato periodo 1 gennaio 2003 / 31 dicembre 2006, ma senza che tale riconoscimento possa modificare le conclusioni raggiunte nella decisione, per quanto riguarda la legittimità dell’ordine di sgombero, emesso dall’Autorità Portuale di Gioia Tauro. Non appaiono infatti ravvisabili, in rapporto a quest’ultimo, né erronea valutazione degli elementi di fatto né difetto di motivazione, in assenza di qualsiasi titolo – rilasciato o quanto meno richiesto, nelle forme tipiche in precedenza indicate – per la legittima fruizione del bene pubblico ed essendo, pertanto, l’Amministrazione pienamente legittimata a rientrare in possesso del medesimo. È già stato chiarito, d’altra parte, che in assenza di formale titolo abilitativo non esistono forme di tutela particolari dell’affidamento e nemmeno di un “diritto di insistenza”, che non fosse stato esercitato con istanza di proroga prima della scadenza del titolo concessorio, o con immediata domanda di rinnovo. Quanto sopra non esclude che il manufatto di cui trattasi possa risultare oggetto di nuova concessione, secondo la disciplina che la consente, senza che possa però ravvisarsi irragionevolezza o scarsa trasparenza nell’intervento dell’Amministrazione, finalizzato ad ottenere prioritariamente il rilascio dello stesso da parte di un soggetto terzo, il cui diritto di godimento era cessato; ugualmente, non possono ritenersi violate dall’Amministrazione le norme (articoli 54 e 1161 del codice della navigazione) attinenti all’occupazione abusiva di aree demaniali, tale essendo appunto la situazione dei possessori di beni pubblici, il cui titolo al riguardo non risulti più in essere.»

OCCUPAZIONE ABUSIVA DI BENE DEMANIALE: SI CONCRETA ANCHE ATTRAVERSO IL MANUFATTO SULLO STESSO REALIZZATO

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE II PENALE n.24294 del 10/06/2014 Relatore:
Enzo Iannelli - Presidente: Mario Gentile

DEMANIO E PATRIMONIO → ABUSI DEI PRIVATI → REATI → ART. 1161, CO. 1, COD. NAV. → ELEMENTO OGGETTIVO

Sintesi: Il reato di abusiva occupazione di spazio demaniale marittimo (artt. 54 e 1161

cod. nav.) è configurabile anche in mancanza di un esplicito atto di destinazione demaniale del bene, derivando la demanialità dalle caratteristiche intrinseche di quest'ultimo, sicché, se esso è compreso nelle categorie previste dall'art. 28 c.n. e sia adibito ad usi attinenti alla navigazione, rientra nel demanio marittimo.

DEMANIO E PATRIMONIO → DEMANIO → DEMANIO MARITTIMO → PROVA DELLA DEMANIALITÀ → COMUNICAZIONE CON IL MARE

Sintesi: In tema di demanio marittimo, il requisito della libera comunicazione con il mare, necessario ai fini della demanialità dei beni di cui all'art. 28 c.n., lett. b), non è rilevante di per sé (onde non importa che a realizzarlo sia necessaria la periodica opera dell'uomo per impedire la naturale tendenza all'interramento delle foci e dei canali), ma solo in quanto assicura l'idoneità dei beni stessi (considerati in rapporto all'estensione, alle annessioni ed alle strutture e caratteristiche idrogeologiche) agli usi pubblici del mare e/o dei fiumi.

Estratto: «Invero il reato di abusiva occupazione di spazio demaniale marittimo (artt. 54 e 1161 cod. nav.) è configurabile anche in mancanza di un esplicito atto di destinazione demaniale del bene, derivando la demanialità dalle caratteristiche intrinseche di quest'ultimo, sicché, se esso è compreso nelle categorie previste dall'art. 28 c.n. e sia adibito ad usi attinenti alla navigazione, rientra nel demanio marittimo. (Sez. 3[^], 27.10/14.12.2011, Pacetti, Rv. 251343). Peraltro in tema di demanio marittimo, il requisito della libera comunicazione con il mare, necessario ai fini della demanialità dei beni di cui all'art. 28 c.n., lett. b), non è rilevante di per sé (onde non importa che a realizzarlo sia necessaria la periodica opera dell'uomo per impedire la naturale tendenza all'interramento delle foci e dei canali), ma solo in quanto assicura l'idoneità dei beni stessi (considerati in rapporto all'estensione, alle annessioni ed alle strutture e caratteristiche idrogeologiche) agli usi pubblici del mare e/o dei fiumi.»

DEMANIO E PATRIMONIO → ABUSI DEI PRIVATI → REATI → ART. 1161, CO. 1, COD. NAV.

Sintesi: Deve ritenersi occupazione abusiva ex art. 1161 c.n., l'acquisizione o il mantenimento senza titolo del possesso di uno spazio demaniale in modo corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà o di altro diritto reale di godimento

DEMANIO E PATRIMONIO → ABUSI DEI PRIVATI → REATI → ART. 1161, CO. 1, COD. NAV. → SOGGETTO ATTIVO

Sintesi: Del reato di occupazione abusiva ex art. 1161 c.n. deve essere chiamato a rispondere chi, al momento dell'accertamento, abbia la materiale disponibilità del bene demaniale, in via immediata ovvero in via mediata attraverso il manufatto sullo stesso realizzato, in quanto l'illecito consiste nel mantenere la zona demaniale indisponibile agli usi cui è deputata.

Estratto: «I giudici di merito proprio per la collocazione nella golena, nello spazio piano compreso tra la riva del fiume Sisto ed il suo argine, dei manufatti, nonché per il fatto che la Regione Lazio denegava all'indagato il rinnovo della concessione delle aree

interessate alle costruzioni per l'inottemperanza alle ordinanze che disponevano la eliminazione e il ripristino dello stato dei luoghi nello status quo ante, hanno confermato la misura cautelare reale. Ne consegue che deve ritenersi occupazione abusiva ex art. 1161 c.n., l'acquisizione o il mantenimento senza titolo del possesso di uno spazio demaniale in modo corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà o di altro diritto reale di godimento (cfr. Cass. pen. sez. 3^a n. 10960 del 6.10.1992; Cass. pen. sez. 3^a n. 2853 del 12.2.1999). Con la conseguenza che del reato deve essere chiamato a rispondere chi, al momento dell'accertamento, abbia la materiale disponibilità del bene demaniale, in via immediata ovvero in via mediata attraverso il manufatto sullo stesso realizzato, in quanto l'illecito consiste nel mantenere la zona demaniale indisponibile agli usi cui è deputata (Cass. pen. sez. 3^a 10.3.2000 - Parisi). Inoltre è da considerare occupazione abusiva anche duella protrattasi dopo la scadenza del titolo (cfr. Cass. pen. sez. 3^a n. 16570 del 24.1.2007).»

IL PROVVEDIMENTO DI ACCERTAMENTO DI CONFORMITÀ PAESAGGISTICA PRESENTA NATURA VINCOLATA

TAR CALABRIA, SEZIONE REGGIO CALABRIA n.257 del 11/06/2014 Relatore:
Salvatore Gatto Costantino - Presidente: Salvatore Gatto Costantino

TITOLO PAESAGGISTICO -> ABUSI PAESAGGISTICI -> SANATORIA

Sintesi: L'autorizzazione paesaggistica in sanatoria (L'art. 167 D. lgs. n. 42/2004) non è consentita quando il manufatto determini la creazione o l'aumento di superfici utili o di volumi.

TITOLO PAESAGGISTICO -> ABUSI PAESAGGISTICI -> SANATORIA ->
ACCERTAMENTO DI COMPATIBILITÀ PAESAGGISTICA

Sintesi: Il provvedimento di accertamento di conformità è atto a contenuto pienamente vincolato, posto che manca ogni apprezzamento di opportunità delle condizioni del suo assenso, dipendente solo dall'effettiva e piena conformità urbanistica del manufatto realizzato sine titolo alla disciplina vigente al momento della sua realizzazione.

Estratto: «Si deve premettere che, ai sensi dell'art. 167 comma IV del dlgs 22 gennaio 2004, nr. 42, è possibile accertare la compatibilità paesaggistica in sanatoria “secondo le procedure di cui al comma 5, nei seguenti casi: a) per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati; b) per l'impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica; c) per i lavori comunque configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria ai sensi dell'art. 3 del d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380”. A tali fini spetta al “proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessata dagli

interventi di cui al comma 4” presentare “apposita domanda all'autorità preposta alla gestione del vincolo ai fini dell'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi” sulla quale l'autorità competente si pronuncia entro il termine perentorio di centottanta giorni, previo parere vincolante della soprintendenza da rendersi entro il termine perentorio di novanta giorni. Mentre orientamenti risalenti consentivano il ricorso alla sanatoria c.d. di regime anche nei casi di costruzioni senza titolo in aree vincolate (v. ad es. Consiglio di Stato, VI, 16 novembre 2000, n. 6130), secondo la giurisprudenza più recente “l’art. 167, 4° comma, d.leg. 22 gennaio 2004 n. 42, non consente il rilascio dell’autorizzazione paesaggistica a sanatoria quando il manufatto realizzato in assenza di valutazione di compatibilità abbia determinato la creazione o l’aumento di superfici utili o di volumi” (C. Stato, sez. VI, 20 giugno 2013, n. 3373; C. Stato, sez. VI, 24 settembre 2012, n. 5066, che conferma il principio anche quando siano stati realizzati volumi tecnici; v. anche T.a.r. Umbria, 22 dicembre 2011, n. 414). Secondo tale disposizione, dunque, nessuna censura dedotta nel ricorso può trovare accoglimento, essendo pacificamente esclusa la sanabilità ex art. 36 DPR 380/01 e dunque rivelandosi a carattere necessitato il provvedimento di rigetto, con la conseguenza che le censure di tipo procedimentale o afferenti il difetto di motivazione variamente dedotte non possono comunque condurre all’annullamento del diniego. Più precisamente, con il primo motivo di ricorso, parte ricorrente si duole della mancata comunicazione del preavviso di rigetto della propria istanza, che, ai sensi dell’art. 10 bis della l. 241/90, applicabile al caso di specie essendo il procedimento su impulso di parte, gli avrebbe consentito di apportare utili contributi all’istruttoria, nella specie l’allegazione dei caratteri concreti dell’opera realizzata (completamente amovibile, con materiali ecosostenibili e compatibili con l’ambiente circostante); contenuti analoghi possiede la quarta censura, con la quale si lamenta il mancato rispetto delle garanzie procedurali e dell’avviso ex art. 7, l. 241/90. Le censure sono infondate perché muovono dalla premessa, non condivisibile, della natura discrezionale del diniego di sanatoria ex art. 36 del DPR 380/01 e dalla ritenuta circostanza – parimenti infondata - che l’apporto partecipativo avrebbe potuto determinare esiti diversi del provvedimento finale. Il provvedimento di accertamento di conformità è atto a contenuto pienamente vincolato, posto che manca ogni apprezzamento di opportunità tra le condizioni del suo assenso, dipendente solo dall’effettiva e piena conformità urbanistica del manufatto realizzato sine titolo alla disciplina vigente all’atto della realizzazione dell’opera ed a quello della presentazione dell’istanza. Peraltro, i riferimenti di giurisprudenza che sono indicati a sostegno della pretesa natura discrezionale dell’atto (TAR Liguria, Genova, I, 1922/2011) sono riferiti all’autorizzazione paesaggistica, che è atto del tutto diverso da quello di cui si tratta nell’odierna fattispecie. I contributi istruttori che parte ricorrente avrebbe voluto apportare al procedimento non avrebbero consentito un esito diverso di quest’ultimo attesa la chiara natura ostativa alla regolarizzazione dell’intervento, derivante dalle condizioni di cui all’art. 164 cit. del dlgs 42/2004, che laddove il manufatto implichi aumento di volume o superfici utili, prescindono dalla natura e dalla qualità dei materiali utilizzati e dalle opere (o la natura di volume tecnico, cfr. Consiglio di Stato 5066/2012).»

IL PRESIDENTE DELL'AUTORITÀ PORTUALE PUÒ AZIONARE LA CONCLUSIONE DI ACCORDI CON I CONCESSIONARI

TAR LIGURIA, SEZIONE I n.893 del 11/06/2014 Relatore: Angelo Vitali - Presidente:
Santo Balba

GIUDIZIO -> RICORSO INCIDENTALI -> ORDINE DI TRATTAZIONE

Sintesi: L'esame prioritario del ricorso principale è ammesso, per ragioni di economia processuale, qualora sia evidente la sua infondatezza, inammissibilità, irricevibilità o improcedibilità.

Sintesi: L'infondatezza nel merito delle doglianze dedotte in via principale dal soggetto ricorrente esime il giudice amministrativo dalla verifica delle censure dedotte in via incidentale dai controinteressati.

Estratto: «Ritiene il Tribunale che non vi sia ragione d'esaminare con priorità il ricorso incidentale, così come tempestivamente proposto dall'odierna parte controinteressata, posto che il ricorso principale è palesemente infondato. Va quindi applicata la regola, secondo cui: "l'esame prioritario del ricorso principale è ammesso, per ragioni di economia processuale, qualora sia evidente la sua infondatezza, inammissibilità, irricevibilità o improcedibilità" (Cons. di St., Ad. Plen., 7.4.2011, n. 4). A conferma di ciò, va richiamato il consolidato orientamento di questo Tribunale: "pur se in generale la cognizione dei motivi di ricorso incidentale ad effetti paralizzanti assume rilievo preliminare, l'infondatezza nel merito delle doglianze dedotte in via principale dal soggetto ricorrente esime il giudice amministrativo dalla verifica delle censure dedotte dai controinteressati in via incidentale" (cfr. ad es. T. A. R. Liguria, II, 13.10.2010, n. 9201; Sez. I, 7.4.2006, n. 349).»

SOGGETTI -> SOGGETTI ATTIVI -> AUTORITÀ PORTUALE -> PRESIDENTE

Sintesi: Il Presidente dell'Autorità Portuale può azionare la conclusione di accordi con i concessionari soprattutto laddove si tratti di esaminare la situazione di concessioni in scadenza espressive di peculiarità dell'ambito portuale.

Estratto: «Con il secondo motivo parte ricorrente lamenta la violazione degli impegni assunti nel protocollo d'intesa intervenuto in data 8.1.2007 fra Presidente dell'Autorità e concessionari ricorrenti, con particolare riferimento alla corrispondenza funzionale e quantitativa degli spazi demaniali che sarebbero stati oggetto della nuova concessione. Invero, la lettura proposta da parte ricorrente non appare sostenibile, in specie alla luce di un corretto e ragionevole inquadramento delle posizioni e delle situazioni prese in esame dal predetto accordo, da svolgersi alla luce dei superiori principi (di origine e valenza sovranazionale) concernenti l'obbligo del rispetto di evidenza pubblica in relazione all'affidamento di spazi demaniali e portuali. Principi tanto consolidati e radicati in materia (oltre che compiutamente richiamati in sede di ricorso incidentale) che, in relazione all'oggetto della presente controversia, rendono evidente l'insostenibilità ad una pretesa quale quella avanzata dall'odierna parte ricorrente: che il

Presidente di un'Autorità portuale, oltretutto privo di un'autonoma competenza rispetto agli organi gestionali in ordine al rilascio di concessioni superiori a quattro anni di durata, possa impegnare l'Autorità al rinnovo futuro di concessioni identiche, in favore degli stessi soggetti concessionari preesistenti, sia per spazi che per utilizzo. È ben vero che il Presidente dell'AP, proprio per il ruolo che riveste, può azionare la conclusione di accordi quale quello in esame, in specie laddove si tratti di esaminare la situazione di concessionari (in scadenza) espressivi di peculiarità dell'ambito portuale interessato. Ciò peraltro non può ritenersi all'evidenza fonte di vincolo puntuale ed insuperabile per la futura azione della stessa Autorità portuale, dal Presidente rappresentata, in ordine all'automatico rilascio di concessioni dettagliate (anche con riferimento agli spazi): sia per la insussistenza della competenza dell'organo; sia per l'impossibilità di invocare alcun diritto di insistenza o di rinnovo in capo ai precedenti concessionari; sia per l'impossibilità di garantire identità di spazi, anche (ma non solo) alla luce delle superiori scelte pianificatorie. Il diritto alla ricollocazione ed il diritto al rilascio di nuove concessioni identiche alle precedenti integrano concetti prima facie insostenibili nel contesto ordinamentale ormai ampiamente consolidato, e che già era tale all'epoca dell'accordo (cfr. ad es. Cons. di St., VI, 25.1.2005 n. 168 e Tar Liguria n. 225\2006).»

LA LIMITAZIONE QUANTITATIVA DELLE INSTALLAZIONI PUBBLICITARIE PER LA LIMITATEZZA DEGLI SPAZI NON CONTRASTA CON LA LIBERA INIZIATIVA PRIVATA

TAR PIEMONTE, SEZIONE I n.1030 del 12/06/2014 Relatore: Giovanni Pescatore -
Presidente: Lanfranco Balucani

DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA –
> IMPIANTI PUBBLICITARI

Sintesi: La potestà regolamentare prevista dal comma 6 dell'art. 23 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, concerne espressamente ed esclusivamente le dimensioni, le caratteristiche, l'ubicazione dei mezzi pubblicitari lungo le strade, le fasce di pertinenza e nelle stazioni di servizio e di rifornimento di carburante, ed è finalizzata a garantire, in generale, la sicurezza stradale. Tale potere non coincide con quello spettante ai comuni in materia di disciplina dell'imposta di pubblicità e di diritti sulle pubbliche assunzioni, in ragione dell'assoluta diversità sia delle materie considerate - la prima mirante ad assicurare la sicurezza stradale, la seconda volta a disciplinare l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità e l'effettuazione del servizio delle pubbliche affissioni; sia degli interessi tutelati.

Estratto: «La giurisprudenza ha avuto difatti occasione di chiarire che la potestà regolamentare prevista dal comma 6 dell'art. 23 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, concerne espressamente ed esclusivamente le dimensioni, le caratteristiche, l'ubicazione dei mezzi pubblicitari lungo le strade, le fasce di pertinenza e nelle stazioni di servizio e

di rifornimento di carburante, ed è finalizzata a garantire, in generale, la sicurezza stradale.4.4 Il predetto potere regolamentare non coincide, invece, con quello spettante ai comuni in materia di disciplina dell'imposta di pubblicità e di diritti sulle pubbliche assunzioni (D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507), in ragione dell'assoluta diversità sia delle materie considerate - la prima mirante ad assicurare la sicurezza stradale, la seconda volta a disciplinare l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità e l'effettuazione del servizio delle pubbliche affissioni; sia degli interessi tutelati, posto che l'art. 3 del citato D.Lgs. n. 507/1993 attribuisce al comune la potestà di prevedere particolari forme di pubblicità in presenza di esigenze pubbliche non unicamente ricollegabili a quelle della sicurezza stradale (v. Cons. St., sez. IV, 22 settembre 2005, n. 4956).»

DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA –
> IMPIANTI PUBBLICITARI → LIMITI QUANTITATIVI

Sintesi: L'installazione di impianti pubblicitari è un'attività economica "contingentata", stante la limitatezza degli spazi a ciò destinati e siffatto contingentamento non si pone in contrasto con la tutela costituzionale della libera iniziativa privata, giacché lo stesso art. 41 Cost. ammette la possibilità di limitare tale libertà onde contemperarla con l'utilità sociale.

Sintesi: Rientra nella potestà delle amministrazioni comunali la possibilità di contenere sul piano quantitativo la pubblicità ordinaria, in maniera coerente con l'esigenza di un'equilibrata protezione della variegata trama dei molteplici interessi - di natura urbanistica, edilizia, economica, culturale, viaria - tra loro interferenti e che in diversa misura vengono in rilievo nell'attività pubblicitaria.

Estratto: «4.5 La giurisprudenza ha ulteriormente chiarito che l'installazione di impianti pubblicitari è un'attività economica "contingentata", stante la limitatezza degli spazi a ciò destinati (Cons. St., sez. IV, 12 ottobre 2004, n. 6532); che siffatto contingentamento non si pone in contrasto con la tutela costituzionale della libera iniziativa privata, giacché lo stesso art. 41 Cost. ammette la possibilità di limitare tale libertà onde contemperarla con l'utilità sociale; che rientra nella potestà delle amministrazioni comunali la possibilità di contenere sul piano quantitativo la pubblicità ordinaria, in maniera coerente con l'esigenza di un'equilibrata protezione della variegata trama dei molteplici interessi - di natura urbanistica, edilizia, economica, culturale, viaria - tra loro interferenti e che in diversa misura vengono in rilievo nell'attività pubblicitaria (Cons. Stato, sez. V, 29 aprile 2009, n. 2723).»

IL RAPPORTO CAUSALE FRA L'INIDONEITÀ DELLA SEGNALETICA E UN SINISTRO STRADALE COMPORTA LA RESPONSABILITÀ CIVILE DELL'ENTE PROPRIETARIO

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE III CIVILE n.13364 del 12/06/2014 Relatore:
Raffaello Sestini - Presidente: Alfonso Amatucci

DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → RESPONSABILITÀ CIVILE - ART. 2051 –
> PRESUPPOSTI

Sintesi: Pur essendo pacifica in tema di demanio stradale la riconducibilità della responsabilità dell'ente proprietario o gestore al paradigma dell'art. 2051 c.c., l'applicazione di tale regime presuppone un effettivo potere di gestione sul bene, anche in termini di possibilità di controllo e di tempestivo intervento volto a ovviare alle situazioni di pericolo.

DEMANIO E PATRIMONIO → STRADE → RESPONSABILITÀ CIVILE - ART. 2051 –
> CAUSE DI ESCLUSIONE DELLA RESPONSABILITÀ

Sintesi: In tema di demanio stradale, tutte le situazioni che, sfuggendo alla possibilità di controllo continuo e di immediato intervento dell'ente proprietario della strada, non possono dirsi comprese nella sua sfera di effettiva custodia, escludono l'applicazione della responsabilità ex art. 2051 c.c. nei confronti sia dell'ente che del gestore.

Estratto: «Pacifica - in tema di demanio stradale - la riconducibilità della responsabilità dell'ente proprietario o gestore al paradigma dell'art. 2051 c.c. (cfr., con specifico riferimento alla mancanza di adeguata segnaletica, Cass. n. 15383/2006, Cass. n. 12425/2008 e Cass. n. 19129/2011), questa Corte ha tuttavia precisato (cfr., per tutte, Cass. n. 15383/2006) che l'applicazione di tale regime presuppone un effettivo potere di gestione sul bene, anche in termini di possibilità di controllo e di tempestivo intervento volto a ovviare alle situazioni di pericolo: è questa la ragione per cui - in relazione a situazioni pericolose imprevedibili o non immediatamente eliminabili (si pensi, ad es., alla perdita d'olio da un motore o all'ingombro della carreggiata causato dalla caduta di oggetti da un veicolo in transito) - si è evocata la distinzione fra strade ubicate nel perimetro urbano e strade extraurbane o si è valorizzato il dato dell'estensione del demanio o della destinazione dello stesso ad una generalità indeterminata di utenti al fine di ricondurre nell'ambito del caso fortuito tutte quelle situazioni che, sfuggendo alla possibilità di controllo continuo e di immediato intervento dell'ente proprietario, non potrebbero dirsi comprese nella sua sfera di effettiva custodia. Ciò premesso, deve tuttavia ritenersi che tale distinzione non abbia ragione di essere invocata in relazione all'adeguatezza della segnaletica stradale, giacché rispetto ad essa non possono darsi quelle evenienze (di imprevedibilità o impossibilità di immediato intervento) che in alcuni casi consentono di escludere - in concreto - un effettivo potere di controllo su beni compresi nel demanio stradale. È evidente, infatti, che l'attività diretta all'ordinaria "apposizione e manutenzione della segnaletica stradale" (disciplinata dall'art. 37 C.d.S. e segg.) non è soggetta a imprevisti di sorta e può (e ù dunque - deve) essere realizzata secondo criteri di completezza e adeguatezza per ogni tipo di strada (a prescindere dal fatto che la stessa sia

statale o provinciale o comunale, urbana o extraurbana) e con necessità di tener conto, in ogni caso, delle concrete caratteristiche del tratto stradale e delle effettive necessità di segnalazione. Non può dunque affermarsi che, quanto alla collocazione della segnaletica, l'ente gestore si trovi in posizione differente per le strade comprese nel perimetro urbano e per quelle extraurbane, né può riconoscersi un qualche rilievo all'estensione del bene o al numero degli utenti; deve allora affermarsi il seguente principio di diritto: "in relazione a qualunque tipo di strada, l'ente proprietario o gestore ha sempre la possibilità di collocare la segnaletica prevista dal Codice della Strada, con la conseguenza che, ove si prospetti l'esistenza di un rapporto causale fra l'inidoneità della segnaletica e un sinistro stradale, non può predicarsi l'esclusione dell'applicazione del paradigma dell'art. 2051 c.c., per il solo fatto che la strada sia extraurbana".»

Sintesi: In relazione a qualunque tipo di strada, l'ente proprietario o gestore ha sempre la possibilità di collocare la segnaletica prevista dal Codice della Strada, con la conseguenza che, ove si prospetti l'esistenza di un rapporto causale fra l'inidoneità della segnaletica e un sinistro stradale, non può predicarsi l'esclusione dell'applicazione del paradigma dell'art. 2051 c.c., per il solo fatto che la strada sia extraurbana.

Estratto: «È evidente, infatti, che l'attività diretta all'ordinaria "apposizione e manutenzione della segnaletica stradale" (disciplinata dall'art. 37 C.d.S. e segg.) non è soggetta a imprevisti di sorta e può (e ù dunque - deve) essere realizzata secondo criteri di completezza e adeguatezza per ogni tipo di strada (a prescindere dal fatto che la stessa sia statale o provinciale o comunale, urbana o extraurbana) e con necessità di tener conto, in ogni caso, delle concrete caratteristiche del tratto stradale e delle effettive necessità di segnalazione. Non può dunque affermarsi che, quanto alla collocazione della segnaletica, l'ente gestore si trovi in posizione differente per le strade comprese nel perimetro urbano e per quelle extraurbane, né può riconoscersi un qualche rilievo all'estensione del bene o al numero degli utenti; deve allora affermarsi il seguente principio di diritto: "in relazione a qualunque tipo di strada, l'ente proprietario o gestore ha sempre la possibilità di collocare la segnaletica prevista dal Codice della Strada, con la conseguenza che, ove si prospetti l'esistenza di un rapporto causale fra l'inidoneità della segnaletica e un sinistro stradale, non può predicarsi l'esclusione dell'applicazione del paradigma dell'art. 2051 c.c., per il solo fatto che la strada sia extraurbana".»

L'AUTORIZZAZIONE AD INSTALLARE INSEGNE PUBBLICITARIE LEGITTIMA ESCLUSIVAMENTE TALE INTERVENTO E NON ALTRI

TAR CAMPANIA, SEZIONE IV NAPOLI n.3314 del 12/06/2014 Relatore: Michele
Buonauro - Presidente: Angelo Scafuri

TITOLO EDILIZIO -> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA

Sintesi: La realizzazione di una vetrina che insiste su suolo pubblico è assoggettata al preventivo rilascio del permesso di costruire.

TITOLO EDILIZIO → ABUSI EDILIZI → SANZIONI → DEMOLIZIONE →
PROVVEDIMENTO → NATURA VINCOLATA

Sintesi: L'ordine di demolizione costituisce un atto dovuto laddove venga accertata l'esecuzione di opere in assenza del prescritto titolo edilizio.

Estratto: «3. Ciò premesso le censure con le quali il ricorrente contesta le affermazioni dell'Amministrazione sull'abusività delle opere dallo stesso eseguite evidenziando che tali opere si configurano come interventi di manutenzione ordinaria, e quindi non necessitano del preventivo rilascio di alcun titolo edilizio - sono infondate perché il ricorrente non ha offerto alcuna prova della legittimità dei manufatti (mostra vetrina ed annessi) oggetto di tali interventi di manutenzione. In altri termini non si intende certo negare che le opere da ultimo eseguite dal ricorrente possano essere qualificate come semplici interventi di manutenzione, ma piuttosto evidenziare che nel provvedimento impugnato non viene affatto contestata l'esecuzione di tali interventi di manutenzione, bensì la legittimità dei manufatti sui quali gli interventi stessi sono stati eseguiti. Infatti, secondo la giurisprudenza, deve ritenersi assoggettata al preventivo rilascio della concessione (oggi permesso di costruire) la realizzazione di una vetrina che insiste su suolo pubblico (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VI, 17 febbraio 2006, n. 2134; Sez. IV 19 giugno 2006, n. 7082) e che, in base all'art. 7 della legge n. 47/1985 (oggi sostituito dall'art. 31 del D.P.R. n. 380/2001); pertanto laddove venga accertata l'esecuzione di opere in assenza della prescritta concessione edilizia l'adozione dell'ordine di demolizione costituisce un atto dovuto (ex multis, T.A.R. Campania, Napoli, Sez. IV, 21 febbraio 2006, n. 2194). Non avendo il ricorrente esibito alcun titolo edilizio da cui si possa desumere la legittimità della mostra vetrina in questione, non ha alcun motivo di dolersi della correttezza dell'operato dell'Amministrazione.»

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

Sintesi: L'autorizzazione all'installazione di insegne pubblicitarie legittima esclusivamente tale intervento e non altri e diversi interventi edilizi.

Estratto: «4. Né vale a fondare alcuna legittimazione all'edificazione dell'opus in esame la circostanza che l'amministrazione comunale avesse rilasciato, il 14.4.1987, un'autorizzazione per l'installazione di insegne pubblicitarie, poiché il titolo amministrativo concerne, evidentemente, esclusivamente tale intervento. Non può all'uopo invocarsi l'esistenza di un provvedimento implicito, il quale richiede una rigorosa prova, del tutto assente nel caso di specie, del rapporto di biunivocità fra il provvedimento espresso e quello ad esso in tesi sottostante.»

TITOLO EDILIZIO → ABUSI EDILIZI → SANZIONI → PRESCRIZIONE

Sintesi: La repressione degli abusi edilizi, essendo collegata alla tutela dell'interesse

pubblico all'ordinato sviluppo del territorio, non è soggetta a termini di decadenza o di prescrizione e può essere esercitata anche a notevole distanza di tempo dalla commissione dell'abuso.

TITOLO EDILIZIO → ABUSI EDILIZI → SANZIONI → POTERE SANZIONATORIO, ESERCIZIO

Sintesi: Nei casi in cui sia decorso un notevole lasso di tempo dalla commissione dell'abuso edilizio l'amministrazione è tenuta a specificare la sussistenza dell'interesse pubblico alla eliminazione dell'opera realizzata o addirittura ad indicare le ragioni della sua prolungata inerzia.

Estratto: «6. Quanto poi alla vetustà delle opere, genericamente dedotta dal ricorrente, si deve rammentare che la repressione degli abusi edilizi, essendo collegata alla tutela dell'interesse pubblico all'ordinato sviluppo del territorio, non è soggetta a termini di decadenza o di prescrizione e può essere esercitata anche a notevole distanza di tempo dalla commissione dell'abuso (Cons. Stato, Sez. IV, 27 aprile 2004, n. 2529), sicché l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale, qualora sia decorso un notevole lasso di tempo dalla commissione dell'abuso edilizio, l'Amministrazione è tenuta a specificare la sussistenza dell'interesse pubblico alla eliminazione dell'opera realizzata o addirittura ad indicare le ragioni della sua prolungata inerzia, atteso che si sarebbe ingenerato un affidamento in capo al privato (T.A.R. Marche, 29 agosto 2003, n. 976; Cons. Stato, Sez. V, 19 marzo 1999, n. 286), può essere condiviso solo se riferito a situazioni assolutamente eccezionali nelle quali risulti evidente la sproporzione tra il sacrificio imposto al privato e l'interesse pubblico al ripristino della legalità violata (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VI, 18 maggio 2005, n. 6497). In ogni caso trattandosi di un'opera realizzata su suolo pubblico, l'interesse pubblico alla demolizione degli abusi è in re ipsa.»

IL PAGAMENTO DEI CANONI PER L'OCCUPAZIONE DI SUOLO PUBBLICO NON COMPORTA L'IMPLICITO ASSENSO A COLLOCARE IL MANUFATTO

TAR LAZIO, SEZIONE II TER ROMA n.6302 del 12/06/2014 Relatore: Giuseppe Rotondo - Presidente: Roberto Politi

DEMANIO E PATRIMONIO → ABUSI DEI PRIVATI → AUTOTUTELA → AFFIDAMENTO

Sintesi: L'abusiva occupazione di un'area pubblica mediante una struttura fissa non autorizzata costituisce un illecito amministrativo di natura permanente che non può determinare alcun affidamento nel privato trattandosi di uso illecito di beni pubblici non suscettibili per loro natura di essere sottratti alla propria destinazione.

Estratto: «Il ricorso è infondato. Risulta, per tabulas, dall'ampia ricostruzione dei fatti e dalla documentazione versata in atti, che l'installazione del chiosco metallico fisso attraverso il quale gli odierni ricorrenti esercitano l'attività di commercio su area pubblica in Piazzale Clodio a mt. 26 dalle Mura Aureliane non è mai stata autorizzata da Roma Capitale. La licenza n. 1195 del 1956, l'autorizzazione per il commercio ambulante n. 28/IX del 19/12/1989, l'ordinanza n. 322 del 1982 ed infine l'autorizzazione n. 143 del 2007 hanno assentito e legittimato, esclusivamente, il commercio ambulante in sede fissa (posteggio) su suolo pubblico, mediante banco. L'immutazione dello stato dei fatti - mediante realizzazione di un chiosco fisso delle dimensioni di mt. 3.00 x 2.00, con pensiline aggettanti su tre lati di cm. 60, senza essere in possesso della prescritta autorizzazione sia commerciale che edilizia, dunque con la creazione anche di volumi urbanisticamente rilevanti e comportante la trasformazione dell'oggetto stesso dell'autorizzazione commerciale - è l'incontestabile risultato di una attività palesemente antigiusuridica sulla quale i ricorrenti non possono fondare alcun affidamento legittimo, trattandosi di attività *contra ius*, e che l'Amministrazione ha il dovere di perseguire, sempre ed in ogni tempo. L'abusiva occupazione dell'area pubblica mediante struttura fissa non autorizzata è da considerarsi, infatti, illecito amministrativo di natura permanente. Essa, pertanto, non può determinare alcun affidamento nel privato trattandosi di uso illecito di beni pubblici non suscettibili per loro natura di essere sottratti alla propria destinazione se non in forza di un formale titolo di concessione e/o autorizzazione.»

DEMANIO E PATRIMONIO → CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE → OCCUPAZIONE SUOLO PUBBLICO → POTERI DELL'AMMINISTRAZIONE

Sintesi: L'ordine di rimozione dell'occupazione abusiva è atto vincolato che non necessita di motivazione in ordine all'attualità dell'interesse pubblico alla rimozione dell'abuso.

Estratto: «Parte ricorrente censura il provvedimento anche sotto i profili del difetto di motivazione e di istruttoria per mancata ricognizione dello stato di fatto. Il Collegio osserva che l'ordine di rimozione trova il suo legittimo presupposto nelle (ampiamente motivate) deliberazioni di C.C. n. 126 del 1995 e n. 1589 del 2000, entrambe debitamente richiamate nel provvedimento impugnato a fondamento del potere ripristinatorio esercitato, il cui contenuto, in parte qua (tutela interessi sensibili), non è affatto in contrasto con la normativa regolamentare sopravvenuta (id est, deliberazione di C.C. n. 35 del 2006). In particolare: la deliberazione n. 126/1995 è divenuta definitivamente e stabilmente efficace a seguito del decreto n. 32290 del 2010 con cui il Tar Lazio ha dichiarato la perenzione del ricorso n. 4252/1995; la deliberazione n. 1589/2000 non è stata mai impugnata, sicché anch'essa è divenuta definitivamente efficace. Parte ricorrente ha censurato la mancata ponderazione degli interessi pubblici e privati. Sul punto, il Collegio osserva che l'ordine di rimozione dell'occupazione abusiva è atto vincolato e come tale non necessita di motivazione in ordine all'attualità dell'interesse pubblico alla rimozione dell'abuso. Detto interesse, infatti, è da ritenersi in *re ipsa*, nella stessa rimozione, rispondendo questa alla esigenza di ripristino dell'assetto ordinamentale violato (per tutte, T.A.R. Campania, Napoli, sez. IV, sentenza 30 marzo 2009 n. 1687). I ricorrenti sostengono, altresì, che l'illegittimità dell'ordine di rimozione sarebbe già stata censurata dal Tar Lazio con ordinanza cautelare n. 946 del 1995, in sede di pronuncia incidentale sul ricorso n. 4252/1995.»