

anno 5 numero 2 marzo aprile 2015

ISBN 978-88-6907-121-8

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 5 numero 2
marzo aprile 2015





fax: 049 9710328 email: info@exeo.it

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

Copyright © 2015 Exeo S.r.l.. Tutti i diritti riservati. Le massime/sintesi, quando costituiscono una rielaborazione delle pronunce da cui sono tratte, sono opera protetta dal diritto di autore e possono essere utilizzate solo citando la fonte e per fini non commerciali. La classificazione delle stesse e il titolo della notizia costituiscono parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito senza l'autorizzazione di Exeo srl. Quanto alla riproduzione delle sintesi/massime, sono consentite esclusivamente citazioni in virgolettato a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dall'indicazione della fonte. Ogni altra riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo è vietata senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa e l'utilizzo in più dispositivi ad esclusivo uso personale della persona fisica acquirente, o del singolo destinatario del prodotto in caso di soggetto acquirente diverso da persona fisica: ogni diversa utilizzazione e diffusione, con qualsiasi mezzo, con qualsiasi scopo e nei confronti di chiunque altro, è vietata. Sarà perseguita nelle sedi opportune ogni violazione dei diritti d'autore e di editore. Alle violazioni si applicano le sanzioni previste dagli art. 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della legge 633/1941.

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

Numero finito di elaborare il giorno 5 maggio 2015 | Materia: beni pubblici | Tipologia: notiziario | Formato: digitale, pdf. | ISBN 978-88-6907-121-8 | Prezzo: € 25,00 IVA compresa singolo numero | Collana: asservatorio di giurisprudenza, diretta da Paolo Loro | Nic: 229 | codice: PAT26 | Acquisto, pagamento e consegna del prodotto avvengono esclusivamente via internet tramite il sito www.exeo.it. | Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 c. s. i. v. € 10.000,00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova - sede operativa: via Dante Alighieri 6 int. 1 35028 Piove di Sacco PD Luogo di elaborazione presso la sede operativa. L'editore ringrazia per ogni segnalazione o suggerimento inviato a redazione@exeo.it.



professionisti

pubblica amministrazione

www.patrimoniopubblico.it - www.territorio.it - www.exeoedizioni.it

I CONSORZI DI BONIFICA CONCESSIONARI DI IMPIANTI IDROVORI SONO TENUTI AL PAGAMENTO DELLE RELATIVE IMPOSTE

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE V TRIBUTARIA n.24309 del 14/11/2014 - Relatore:
Ernestino Luigi Bruschetta - Presidente: Antonino Di Blasi

DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> BONIFICA --> CONSORZI DI BONIFICA

Sintesi: In assenza di un'espressa disposizione di legge o di un negozio che prevedano un diritto di usufrutto o altro diritto reale in favore di un consorzio di bonifica sulle opere idrauliche (nel caso di specie si trattava di idrovore) queste appartengono al demanio statale atteso che la diversa indicazione catastale non può esser di per sé costitutiva di diritti reali né provare definitivamente i medesimi.

Sintesi: I consorzi di bonifica concessionari, per espressa previsione di legge, di impianti idrovori sono tenuti al pagamento delle imposte relative al disponibilità degli stessi.

Estratto: «3. I motivi, che essendo strettamente connessi è utile esaminare congiuntamente, sono infondati, ma per ragioni diverse da quelle esposte dalla CTR. Ragioni che, pertanto, sono semplicemente da correggersi ai sensi dell'art. 384 c.p.c., comma 4.4. Deve essere preliminarmente osservato che soggetti passivi ICI sono quelli indicati al cit. D.Lgs. n. 504, art. 3, quindi il proprietario o chi abbia un diritto reale o il concessionario. Tanto premesso, va considerato che ai sensi del cit. R.D. n. 215, art. 2, comma 1, lett. e), erano in effetti di competenza dello Stato, secondo l'ulteriore più programmatica previsione contenuta all'art. 859 c.c., "in quanto necessari ai fini generali della bonifica: ...e) le opere di difesa dalle acque, di provvista e utilizzazione agricola di esse". Pertanto, le opere idrauliche in parola appartenevano inequivocabilmente al demanio statale (Cass. sez. un. 8225 del 2007; Cass. sez. 1 n. 683 del 1980); e, questo, nonostante la loro manutenzione fosse stata affidata agli obbligatori Consorzi di bonifica dopo la "consegna" ex lege degli stessi avvenuta ai sensi del cit. R.D. n. 215, artt. 16 e 18 e cioè a seguito dell'emanazione del "decreto di compimento dei singoli lotti". È vero, come osservato dal Consorzio contribuente, che l'indicazione catastale non può esser costitutiva di diritti reali né provare definitivamente i medesimi, in mancanza di legge o negozio che abbiano stabilito un diritto di usufrutto o altro diritto reale a favore del Consorzio contribuente ai sensi dell'art. 978 c.c. e in deroga all'art. 823 c.c., comma 1 (Cass. sez. trib. n. 22972 e n. 22973 del 2010). Cosicché è vero quanto affermato dal contribuente Consorzio, in contrasto con la CTR, per cui in assenza di un diritto di usufrutto stabilito a favore del Consorzio contribuente sugli "impianti idrovori", non poteva trovare applicazione la rammentata disposizione contenuta alla cit. L. n. 136, art. 2, comma 7, norma per il quale "Sono trasferiti a titolo gratuito ai consorzi di bonifica costituiti ai sensi dell'art. 59 delle norme approvate con R.D. 13 febbraio 1933, n. 215, le aree ed i fabbricati demaniali sui quali, alla data di entrata in vigore della presente legge, risulti costituito il diritto di usufrutto a favore dei consorzi stessi". Ciò che permette altresì di comprendere il successivo trasferimento a Comuni, Province e Regioni, ai sensi del cit. D.Lgs. n. 85, art. 5, dei "beni appartenenti al demanio idrico e relative pertinenze, nonché le opere idrauliche e di bonifica di competenza statale, come definiti dagli artt. 822, 942, 945, 946 e 947 c.c. e dalle leggi speciali". Disposizione, quella appunto contenuta nel cit. D.Lgs. n. 85, art. 5, che trova il suo presupposto logico nel mantenimento del carattere demaniale delle opere di bonifica. Tuttavia va evidenziato che la legge, cioè i ridetti del cit. R.D. n. 215, artt. 16 e 18, ha provveduto a "consegnare" gli "impianti idrovori" al contribuente Consorzio; Consorzio che, quindi, non era affatto un semplice incaricato della loro manutenzione, bensì il concessionario ex lege degli stessi; ciò che anche spiega perché i proventi che derivano dalle opere di bonifica in discussione "passano al consorzio di manutenzione" secondo la previsione contenuta al cit. R.D. n. 215, art. 100, comma 2 e l'esigenza amministrativa di iscriverli a catasto come usufruttuari al fine di assoggettarli all'imposta. Nella sostanza, è la legge che ha dato in concessione ai Consorzi gli "impianti idrovori", i quali sono perciò assoggettati all'imposta ai sensi del cit. D.Lgs. n. 504, art. 3, comma 2, siccome modificato L. 23 dicembre 2000, n. 388, ex art. 18.»

LA SDEMANIALIZZAZIONE TACITA DI UNA STRADA NON DEVE ESSERE PROVATA CON PARTICOLARE RIGORE IN MANCANZA DI ATTI FORMALI DI CLASSIFICAZIONE DA PARTE DELL'AMMINISTRAZIONE

TAR SICILIA, SEZIONE III CATANIA n.3043 del 21/11/2014 - Relatore: Gustavo Giovanni
Rosario Cumin - Presidente: Calogero Ferlisi

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

Sintesi: A differenza della previgente disciplina di cui all'art. 378 della L. n. 2248/1865, Allegato F. e 20 del R.D. n. 1740/1933, che restringevano la competenza dell'Autorità comunale ai soli provvedimenti che riguardino strade interne all'abitato, il vigente Codice della Strada correla indissolubilmente la proprietà del demanio stradale ai poteri di intervento sullo stesso.

Estratto: «I ricorrenti postulano sussistere un difetto di competenza – sia nella forma più blanda, del vizio di incompetenza relativa tale da determinare la annullabilità del provvedimento impugnato a norma del primo comma dell'art. 21-octies della L. n. 241/1990; che in quella più radicale del difetto assoluto di attribuzione, tale da determinare la nullità del provvedimento impugnato a norma dell'art. 21-septies della L. n. 241/1990 – in relazione all'art. 378 della L. n. 2248/1865, Allegato F. e 20 del R.D. n. 1740/1933, i quali restringerebbero la competenza dell'Autorità comunale ai soli provvedimenti che riguardino strade interne all'abitato, e/o al Sindaco quale "ufficiale di Governo". L'argomento non convince. Come puntualmente fatto rilevare dal Comune intimato nelle proprie difese, l'assetto configurato da tali norme è stato superato dal più recente diritto positivo, che correla invece indissolubilmente la proprietà del demanio stradale ai poteri di intervento sullo stesso. Con più specifico riferimento al vigente Codice della Strada, occorre quindi far riferimento, piuttosto che alle norme invocate dai ricorrenti, al terzo comma dell'art. 5 del primo, alla cui stregua " i provvedimenti per la regolamentazione della circolazione sono emessi dagli enti proprietari, attraverso gli organi competenti a norma degli articoli 6 e 7, con ordinanze motivate e rese note al pubblico mediante i prescritti segnali". »

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

Sintesi: È sempre possibile la sdemanializzazione tacita di un tratto viario a seguito del sopravvenuto venir meno di un interesse alla sua pubblica fruizione, e in particolare a fronte della mancanza di atti formali di classificazione da parte dell'Amministrazione, non si richiede neppure che essa venga accertata con particolare rigore – ovvero in base a comportamenti univoci e concludenti da cui emerga con certezza la rinuncia alla funzione pubblica del bene.

Estratto: «Ed ancora, con atto prot. n. 120 del 04/01/2013 indirizzato ai Sig.ri Caminiti, a fronte della richiesta di accesso formulata dagli stessi all'elenco delle strade comunali, il Comune affermava che "non è mai esistito agli atti del Comune l'elenco della rete sentieristica comunale, che è riportata nelle mappe catastali", Ma il mero inserimento del tracciato del sentiero Santissima-Piano Ladro all'interno delle mappe catastali non prova alcunché – specie a fronte di atti formali di opposto segno della medesima amministrazione, quali quelli di cui ai precedenti punti 1) e 2) –, stante la sempre possibile sdemanializzazione tacita del tratto viario in considerazione a seguito del sopravvenuto venir meno di un interesse alla sua pubblica fruizione, e che nel caso di specie – proprio a fronte della riconosciuta mancanza di atti formali di classificazione del "sentiero" da parte dell'Amministrazione– non richiede neppure che essa venga accertata con particolare rigore – ovvero (come non è qui il caso) in base a "comportamenti univoci e concludenti da cui emerga con certezza la rinuncia alla funzione pubblica del bene" (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, sent. 30 novembre 2011, n. 6338; Consiglio di Stato, sez. V, sent. 12

aprile 2007, n. 1701).»

IL MANCATO PAGAMENTO DEL CANONE CONCESSORIO COMPRENDE ANCHE I CASI DI INESATTO O PARZIALE ADEMPIMENTO

TAR CAMPANIA, SEZIONE III NAPOLI n.6045 del 21/11/2014 - Relatore: Gian Mario Palliggiano
- Presidente: Sabato Guadagno

PROCEDURA --> NOTIFICHE --> DESTINATARI --> A PERSONA DI FAMIGLIA

Sintesi: È valida ed efficace la comunicazione di un provvedimento amministrativo mediante consegna a familiare convivente in virtù della solidarietà connessa al vincolo parentale e del dovere giuridico conseguente all'avvenuta accettazione dell'atto da parte del familiare stesso, con la conseguenza che grava sul destinatario dell'atto l'onere di fornire la prova della non convivenza con il soggetto resosi materialmente consegnatario della notifica.

Estratto: «2.1.- Non è fondata la censura formulata con il primo ed il quinto motivo del ricorso introduttivo e riproposta con il secondo motivo del ricorso per motivi aggiunti relativa alla violazione dell'art. 7 L. n. 241/1990. La comunicazione di avvio del procedimento è avvenuta regolarmente con la nota PG/2013/480935 del 17 giugno 2013. Con il provvedimento PG/2013/785938 del 22 ottobre 2013, in assenza di presentazione di documentazione circa l'avvenuto pagamento da parte della ricorrente, il Servizio Mercati ha disposto la revoca dell'autorizzazione in oggetto. D'altronde l'amministrazione comunale aveva correttamente esperito la procedura di notifica degli atti precedenti. Tali atti sono stati notificati nelle mani del coniuge della ricorrente che le ha accettate; ciò riguarda in particolare le ingiunzioni di pagamento PG. 2012/774984 dell'11 ottobre 2012 e PG/2013/419503 del 28 maggio 2013, depositate in atti e mai contestate dalla ricorrente. Come chiarito dalla giurisprudenza amministrativa, "la consegna a familiare convivente deve presumersi idonea a perfezionare la comunicazione del provvedimento amministrativo in virtù della solidarietà connessa al vincolo parentale e del dovere giuridico conseguente all'avvenuta accettazione dell'atto da parte del familiare stesso, con la conseguenza che grava sul destinatario dell'atto l'onere di fornire la prova della non convivenza con il soggetto resosi materialmente consegnatario della notifica." (T.A.R. Toscana Firenze, sez. II, 14 giugno 2011, n. 1055). Peraltro, in tema di notificazioni, la Corte di Cassazione (sez. VI civ., 15 ottobre 2010, n. 21362) ha precisato che la consegna dell'atto da notificare "a persona di famiglia", secondo il disposto dell'art. 139 c.p.c., non postula necessariamente né il solo rapporto di parentela - cui è da ritenersi equiparato quello di affinità - né l'ulteriore requisito della convivenza del familiare con il destinatario dell'atto, non espressamente menzionato dalla norma, risultando, all'uopo, sufficiente l'esistenza di un vincolo di parentela o di affinità che giustifichi la presunzione che la "persona di famiglia" consegnerà l'atto al destinatario stesso. In ogni caso, resta a carico di colui che assume di non aver ricevuto l'atto, l'onere di provare il carattere del tutto occasionale della presenza del consegnatario in casa propria, senza che a tal fine rilevino le sole certificazioni anagrafiche del familiare medesimo.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> CONCESSIONE DI POSTEGGIO --> MERCATO COMUNALE

Sintesi: La concessione per l'utilizzo di un box del mercato comunale non si risolve in una mera autorizzazione commerciale in quanto la stessa è collegata ad una concessione di occupazione di suolo pubblico e quindi subordinata al pagamento di un canone.

Estratto: «La tesi non è fondata. Non condivisibile appare il riferimento al d. lgs n. 114/1998 che, secondo

la prospettazione della ricorrente, tra le cause di decadenza delle autorizzazioni commerciali non contempla il mancato pagamento dei canoni in favore dell'ente competente. In caso analogo a quello odierno, il TAR Lazio, sez. II ter, con sentenza n.9209/11 ha precisato che le concessioni non si risolvono in mere autorizzazioni commerciali "in quanto le stesse sono collegate ad una concessione di occupazione di suolo pubblico e quindi subordinate al pagamento di un canone, la cui fonte legislativa di rango statale va individuata, come evidenziato dalla amministrazione resistente, nell'art. 63 del d. lgs 15 dicembre 1997 n. 446. La norma da ultimo citata assoggetta, invero, il rilascio della concessione ed il suo rinnovo - tranne esclusioni espressamente previste - al pagamento di un canone, dal che deriva che il mancato pagamento non ne consente il rilascio, il rinnovo e ne determina la decadenza nei casi più gravi. È evidente che il mancato pagamento, nell'inibire il rilascio ed il rinnovo, non può non comportare, nei casi più gravi (come il mancato pagamento per più di una annualità), la decadenza del titolo". Pertanto, la previsione dell'accordo di concessione, che dispone la revoca per effetto dell'inadempimento del concessionario nel versamento di tre canoni consecutivi, appare pienamente legittima e ragionevole, in quanto intende regolamentare a priori gli effetti di eventuali inadempimenti del concessionario, ciò allo scopo preminente di tutelare l'amministrazione comunale nel caso di inosservanza degli obblighi del concessionario nascenti dalla concessione medesima. Peraltro, sulla specifica previsione dell'atto di concessione, oggi contestata, vi è stata piena adesione, e quindi acquiescenza, da parte dell'interessata che l'ha liberamente sottoscritta.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> CANONE --> OMESSO PAGAMENTO

Sintesi: Il mancato pagamento del canone concessorio include anche i casi di inesatto o parziale adempimento dello stesso.

Estratto: «2.3.- Né si ritiene fondata la censura formulata col quarto motivo di ricorso, relativa alla violazione degli artt. 1341 e 1342 cod. civ. La previsione censurata, contenuta nell'accordo di concessione è priva di carattere vessatorio dal momento che non solo non rientra tra alcuna delle ipotesi specificamente individuate dall'art. 1341 cod. civ., ma, in ogni caso, non determina una situazione di scomodo svantaggio a carico del concessionario. La prospettiva della revoca, infatti, impone a quest'ultimo soltanto un particolare scrupolo nell'osservanza dell'obbligo di pagamento del corrispettivo. Tale previsione, pertanto, si limita a determinare in via preventiva le conseguenze dell'inadempimento del concessionario. 2.4.- Sul punto, la ricorrente è altresì dell'avviso che l'invocata prescrizione, nel prevedere la revoca come sanzione, si riferisca esclusivamente al caso in cui la morosità riguardi l'intero importo del canone. La stessa sarebbe pertanto inapplicabile alla fattispecie in esame, dal momento che i canoni sono stati sempre pagati, sebbene in misura inferiore, con la conseguenza che l'amministrazione avrebbe dovuto provvedere soltanto al recupero delle differenze. La tesi non è condivisibile. Il "mancato pagamento" include anche i casi di inesatto o parziale adempimento, dovendo considerarsi comunque preminente l'interesse pubblico a che tutti i concessionari provvedano con diligenza e puntualità al versamento dei canoni ed evitare, in tal modo, la necessità dell'amministrazione di adoperarsi per costringere i concessionari al pagamento di eventuali residui.»

NON È PRECARIO IL MANUFATTO ADERENTE AL SUOLO CHE ALTERI IN MODO RILEVANTE E DURATURO IL TERRITORIO

TAR LAZIO, SEZIONE II QUATER ROMA n.11725 del 24/11/2014 - Relatore: Francesco Brandileone - Presidente: Elia Orciuolo

TITOLO EDILIZIO --> NECESSITÀ

Sintesi: Il criterio discrezionale tra attività libera e attività soggetta a titolo abilitativo edilizio è il soddisfacimento o meno di esigenze meramente temporanee.

OPERE ED INTERVENTI --> CASISTICA --> MANUFATTO PRECARIO

Sintesi: La precarietà di una costruzione va desunta dalla funzione assolta dal manufatto, non dalla struttura o dalla qualità dei materiali usati, essendo in ogni caso subordinata al previo titolo abilitativo l'opera destinata a dare un 'utilità prolungata nel tempo.

Sintesi: Non può qualificarsi come precario il manufatto che sia solo aderente al suolo e non anche infisso allo stesso qualora alteri in modo rilevante e duraturo lo stato del territorio.

Sintesi: Per individuare la natura precaria di un'opera si deve seguire non il criterio strutturale bensì il criterio funzionale, per cui un'opera può anche non essere stabilmente infissa al suolo ma, se essa presenta la caratteristica di essere realizzata per soddisfare esigenze non temporanee, non beneficia del regime delle opere precarie.

Sintesi: La qualificazione di una struttura come destinata all'accoglienza temporanea e stagionale dei turisti non indice in alcun modo sulla natura precaria o meno del manufatto.

Estratto: «La tesi di parte ricorrente non è condivisibile. Ed invero osserva il Collegio che, come giustamente osservato dalla difesa di parte resistente, la giurisprudenza formatasi sulla definizione di "nuove costruzioni" ha individuato come discrimine tra le fattispecie soggette a titolo abilitativo edilizio ed attività libera, il concetto di "soddisfazione di esigenze meramente temporanee" ed, altresì, che "le roulotte e le case mobili rientrano tra i manufatti leggeri, prefabbricati, per la cui installazione e' necessario il preventivo ottenimento del permesso di costruire se utilizzati come abitazioni, e non dirette a soddisfare esigenze meramente temporanee" (Cass. penale, sez.III, sent. n. 9268 del 07.11.2013). In sostanza il punto centrale dell'interpretazione della normativa risiede nella corretta qualificazione delle esigenze temporanee e/o precarie. E sul punto già il Consiglio di Stato (dec. n. 4214 del 2012) ha avuto modo di chiarire che "la precarietà della costruzione va desunta dalla funzione assolta dal manufatto, non dalla struttura o dalla qualità dei materiali usati, essendo in ogni caso subordinata al previo titolo abilitativo l'opera destinata a dare un 'utilità prolungata nel tempo (v., ex multis, Cons. Stato, Sez. V, 28 marzo 2008 n. 1354); non è, dunque, significativo che il manufatto sia solo aderente al suolo e non anche infisso allo stesso, se alteri tuttavia in modo rilevante e duraturo lo stato del territorio e , cioè non si traduca in un uso oggettivamente preordinato a soddisfare esigenze del tutto contingenti e transitorie" (cfr. Cons. Stato, Sez. V, Sent., 27.03.2013, n. 1776; TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 05.06.2013, n.1460; id., Sez. IV, Sent., 08.04.2011, n. 930). Ciò vuol dire che per individuare la natura precaria di un'opera, si debba seguire non il criterio strutturale, ma il criterio funzionale, per cui un'opera può anche non essere stabilmente infissa al suolo, ma, se essa presenta la caratteristica di essere realizzata per soddisfare esigenze non temporanee, non può beneficiare del regime delle opere precarie. È infatti l'intrinseca destinazione materiale dell' opera a determinare un uso realmente precario e temporaneo, per fini specifici, contingenti e limitati nel tempo, non essendo sufficiente che si tratti eventualmente di un manufatto smontabile e/o non infisso al suolo. Nel caso di specie, non può dirsi affatto provata la precarietà dell'opera in contestazione, trattandosi senza dubbio di manufatti destinati a realizzare una trasformazione permanente del suolo inedificato, nella piena assenza di titolo edilizio. Sul punto parte ricorrente sostiene che nella specie la precarietà dei manufatti dovrebbe desumersi dalle "finalità di alloggio transitorio e temporaneo proprie della struttura ricettiva". Ma giustamente la difesa del Comune controdeduce che la natura di "strutture destinate all'accoglienza temporanea e stagionale di turisti" non può in alcun modo giustificare una qualificazione della destinazione recettizia temporanea della struttura. Le caratteristiche strutturali e l'oggettiva utilizzazione dei manufatti in questione certamente non permettono l'applicazione del criterio della temporaneità e/o precarietà: temporanee sono, infatti, esclusivamente le modalità di soggiorno dei soggetti ospitati nelle strutture, che nulla hanno in comune con la stabile presenza ed utilizzazione delle "case mobili" in questione.»

IL RINNOVO DI CONCESSIONI DEMANIALI RICHIEDE L'ESPLETAMENTO DI UNA PROCEDURA COMPETITIVA TRA GLI INTERESSATI

TAR CAMPANIA, SEZIONE VII NAPOLI n.6051 del 24/11/2014 - Relatore: Luca De Gennaro -
Presidente: Alessandro Pagano

PATOLOGIA --> VIOLAZIONE DI NORME COMUNITARIE

Sintesi: L'obbligo di applicare la normativa comunitaria vincolante e prevalente rispetto alle norme interne incompatibili grava su tutti i soggetti dell'ordinamento tenuti a dare esecuzione alle leggi e quindi non solo sugli organi giurisdizionali ma anche sulle autorità amministrative.

COMUNITÀ EUROPEA ED ENTI TERRITORIALI

Sintesi: I principi dell'evidenza pubblica desumibili dal Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea vanno applicati in via diretta e self-executing anche alle fattispecie attualmente non regolate da specifiche disposizioni comunitarie.

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> PROCEDURA DI AFFIDAMENTO - -> NECESSITÀ DI EVIDENZA PUBBLICA

Sintesi: La concessione per lo sfruttamento di un bene demaniale assegnato e utilizzato per la produzione di beni e servizi di rilevanza economica è soggetta alla necessità di prevederne l'attribuzione mediante procedure concorsuali trasparenti e non discriminatorie che non solo garantiscano la parità di trattamento dei concorrenti nonché la libertà di stabilimento, ma che anche comportino il più conveniente impiego delle risorse pubbliche disponibili.

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> CESSAZIONE DEL RAPPORTO -- > RINNOVO --> NECESSITÀ DI EVIDENZA PUBBLICA

Sintesi: Il rinnovo di concessioni demaniali senza l'espletamento di una selezione competitiva tra tutti gli interessati contrasta con la normativa comunitaria nella misura in cui consente la reiterazione di affidamenti diretti al preesistente concessionario.

Estratto: «2. Al riguardo è peraltro opportuno, per completezza espositiva, osservare che la ricorrente, a fronte di un rinnovo sostanzialmente automatico delle concessioni, sia pur limitato nella durata, non avrebbe interesse all'esame di questioni che mettono appunto in discussione l'applicabilità, alla luce delle norme e dei principi del diritto comunitario in materia di concorrenza e non discriminazione, di una legislazione regionale che prevede il rilascio, per una durata trentennale, delle concessioni senza l'espletamento di procedure di evidenza pubblica. Infatti giova rammentare che, secondo quanto di recente statuito (cfr. TAR Campania, sez. VII, 16/4/2014, n. 2152):- i principi comunitari ricavabili dai Trattati dell'Unione europea sono direttamente applicabili anche a prescindere dal recepimento in specifiche norme comunitarie, nazionali e regionali di attuazione e nonostante l'esistenza nel diritto degli Stati membri di disposizioni in contrasto, le quali sono destinate a recedere di fronte alla prevalenza del diritto europeo; - per effetto di tale primato, le norme del diritto interno vanno disapplicate nella parte e nella misura in cui si trovino in conflitto con le disposizioni ed i principi dell'ordinamento comunitario;- l'obbligo di applicare la normativa comunitaria vincolante e prevalente rispetto alle norme interne incompatibili grava su tutti i soggetti dell'ordinamento tenuti a dare esecuzione alle leggi e quindi non solo sugli organi giurisdizionali, ma anche sulle autorità amministrative, per cui "quei soggetti devono riconoscere come diritto legittimo e vincolante la norma comunitaria ... mentre sono tenuti a disapplicare le norme di legge, statali o regionali ..." (cfr. Corte cost., 11/7/1989, n. 389);- i principi dell'evidenza pubblica desumibili dal Trattato vanno applicati in via diretta e self-executing anche alle fattispecie attualmente non regolate da specifiche disposizioni comunitarie (cfr. Cons. St., sez. V, 7/4/2011, n. 2151);- la normativa in materia di appalti, nella misura in cui sia l'espressione di principi fondamentali dell'ordinamento sovraordinato in materia di

concorrenza sul libero mercato delle imprese, nonché di non discriminazione, di parità di trattamento e di trasparenza, ha una generale portata espansiva anche oltre le specifiche fattispecie regolate, sia pure con gli opportuni adattamenti, ispirati ad un criterio di proporzionalità, in ordine alla pubblicità, ai requisiti di partecipazione dei candidati, ai criteri della selezione e alle modalità della procedura (cfr. Corte Giust. CE, 13/10/2005, C458/03);- la concessione di un bene pubblico di rilevanza economica determina occasioni di guadagno per i soggetti operanti sul libero mercato, ricavabile nei confronti dei consumatori finali con l'attività di scambio di beni e servizi derivanti dall'impiego della risorsa oggetto di concessione;- pertanto la concessione per lo sfruttamento di un bene demaniale assegnato e utilizzato per la produzione di beni e servizi di rilevanza economica è soggetta alla necessità di prevederne l'attribuzione mediante procedure concorsuali trasparenti e non discriminatorie, che non solo garantiscono la parità di trattamento dei concorrenti nonché la libertà di stabilimento, ma che anche comportano il più conveniente impiego delle risorse pubbliche disponibili (cfr. Cons. St., sez. VI, 22/3/2011, n. 1747);- il rinnovo delle concessioni senza l'espletamento di una selezione competitiva tra tutti gli interessati, si palesa in contrasto con la normativa comunitaria, consentendo sostanzialmente la reiterazione di affidamenti diretti al preesistente concessionario.»

IL CONCESSIONARIO DI BENI DEMANIALI DEVE CHIEDERE UNA NUOVA AUTORIZZAZIONE ALLO SCARICO

TRIBUNALE DI TARANTO, SEZIONE I CIVILE del 25/11/2014 - Relatore: Lucia Santoro -
 Presidente: Lucia Santoro
 - Parti: Tema Sistemi s.p.a. c. Provincia di Taranto

DEMANIO E PATRIMONIO --> ABUSI DEI PRIVATI --> SANZIONI AMMINISTRATIVE --> SCARICO ABUSIVO

Sintesi: L'illecito amministrativo di scarico di acque reflue in assenza della prescritta autorizzazione (art. 54 D. Lgs. 152/1999, oggi art. 133 D. Lgs. 152/2006) non è «proprio», non presupponendo una particolare qualità del soggetto attivo il quale, indicato come «chiunque» si renda responsabile dell'apertura o dell'effettuazione dello scarico senza avere richiesto l'autorizzazione, può identificarsi non solo nel titolare dell'autorizzazione all'esercizio dell'impianto, che apra nuove vie di scarico, ma anche in qualsiasi soggetto che gestisca o comunque detenga di fatto la condotta di scarico non autorizzata.

Sintesi: L'illecito amministrativo di scarico di acque reflue in assenza della prescritta autorizzazione (art. 54 D. Lgs. 152/1999, oggi art. 133 D. Lgs. 152/2006) sanziona indifferentemente tanto la realizzazione dell'impianto fognario abusivo, quanto il suo utilizzo da parte di soggetti diversi dal proprietario.

DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> CATEGORIE DI BENI --> FOGNATURE ED ACQUE NERE --> AUTORIZZAZIONE ALLO SCARICO

Sintesi: Dalla data di concessione in uso di aree demaniali, con fabbricati asserviti da scarichi, sorge in capo ai soggetti concessionari l'obbligo di richiedere l'autorizzazione allo scarico. La nuova titolarità dello scarico impone il preventivo controllo delle qualità soggettive e della tipologia di reflui, che andranno ad originarsi dall'utilizzo dello scarico da parte di soggetto diverso, elementi che evidentemente richiedono un riesame da parte dell'autorità preposta al rilascio dell'autorizzazione e non possono considerarsi superati ed assorbiti dal provvedimento autorizzativo rilasciato alla P.A. per il proprio scarico.

Estratto: «Le ragioni di esclusione di responsabilità, secondo la tesi difensiva dell'opponente, sono essenzialmente riconducibili alla insussistenza della condotta omissiva contestata, non necessitando lo scarico della prescritta autorizzazione, nonché in ragione del rapporto intercorrente tra la società ricorrente,

al pari di altri privati, e l'Arsenale Militare di Taranto, ente proprietario dell'area concessa in uso, già titolare di scarico autorizzato. La costante giurisprudenza, in tema di sanzioni amministrative in materia ambientale, nell'individuare il soggetto attivo della violazione di cui all'art. 54 D.Lgs. n. 152 del 1999, nella formulazione applicabile *ratione temporis* alla fattispecie, ha chiarito che la stessa non si configura come illecito "proprio", non presupponendo una particolare qualità del soggetto attivo il quale, indicato come "chiunque" si renda responsabile dell'apertura o dell'effettuazione dello scarico senza avere richiesto l'autorizzazione, può identificarsi non solo nel titolare dell'autorizzazione all'esercizio dell'impianto, che apra nuove vie di scarico, ma anche in qualsiasi soggetto che gestisca o comunque detenga di fatto la condotta di scarico non autorizzata. Ne consegue che la norma sanziona indifferentemente tanto la realizzazione dell'impianto fognario abusivo, quanto il suo utilizzo da parte di soggetti diversi dal proprietario (cfr. Cass. civ. sez. II: 11.02.2011 n. 3417; 14.02.2006 n. 3176). Alla luce di detta interpretazione, assolutamente in linea con la lettera della legge, l'illecito contestato di cui all'art. 54 Il co. D.Lgs. n. 152 del 1999 presuppone una condotta omissiva del trasgressore, il quale si identifica unicamente con l'autore materiale della condotta illecita, avuto riguardo alla situazione di fatto dell'utilizzo dello scarico non autorizzato. Pertanto, non può accogliersi il ricorso sotto il profilo dei rapporti intercorrenti con l'ente che ha concesso in uso la porzione di area demaniale ove insiste il manufatto asservito dallo scarico non autorizzato, non essendo ravvisabili, nelle allegazioni della ricorrente, elementi idonei ad escludere la propria responsabilità per l'infrazione contestata. L'amministrazione procedente, di converso, ha assolto all'onere probatorio sulla stessa incombenza, in quanto attrice in senso sostanziale nel giudizio di opposizione all'ordinanza - ingiunzione, nella duplice componente oggettiva e soggettiva, posto che, in caso di condotta omissiva ed, in particolare nel caso di specie, la prova dell'infrazione è insita nel medesimo verbale redatto e sottoscritto da pubblici ufficiali, assistito da fede privilegiata, che ha accertato ed attestato l'esistenza dello scarico in difetto della prescritta autorizzazione, carenza peraltro accertata mediante acquisizione di informazioni presso i competenti uffici, con esatta individuazione del trasgressore nel soggetto, obbligato in solido, in quanto legale rappresentante pro tempore della società che, all'atto dell'accertamento, occupava e deteneva, con idoneo titolo concessorio, l'area sulla quale insisteva lo scarico di acque reflue in assenza della necessaria autorizzazione. Costituisce fatto notorio che la citata concessione in uso di area demaniale, rilasciata dall'Arsenale ai privati, prevedeva espressamente, tra gli obblighi del concessionario quello di "evitare qualsiasi forma di inquinamento del pubblico demanio e del mare territoriale" e che "a tal fine l'impianto fognante di servizio delle opere realizzate dovrà essere adeguato alle prescrizioni di cui al D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 152, con specifico certificato dell'Autorità Sanitaria competente che dovrà essere prodotto alla Capitaneria di Porto". Nella fattispecie, peraltro, non si ravvisa neppure la titolarità dello scarico in capo all'Arsenale Militare, che è l'ente pubblico concedente l'uso dell'area demaniale marittima su cui insiste il manufatto, per cui, ai fini dell'individuazione della titolarità dello scarico, deve farsi unicamente riferimento alla struttura prefabbricata alla quale lo scarico stesso è asservito, per il quale il gestore ha l'obbligo di richiedere una nuova autorizzazione. Né può escludersi la necessità di autorizzazione per lo scarico in questione, in quanto confluyente nella condotta autorizzata dell'Arsenale, proprietario dell'area demaniale su cui insiste lo scarico. Tale interpretazione non è in linea con la ratio della legge, che evidentemente mira ad un puntuale e preventivo controllo, sotto il profilo qualitativo e quantitativo, dei reflui che si originano da scarichi utilizzati in forma distinta da soggetti diversi dal titolare dello scarico autorizzato, se pure in confluiscano nello stesso corpo ricettore. L'art. 45 1 co è chiaro nell'enunciare che "tutti gli scarichi devono essere preventivamente autorizzati", con la sola eccezione, prevista al 4 comma, degli scarichi di acque reflue domestiche in reti fognarie che sono sempre ammessi nell'osservanza dei regolamenti fissati dal gestore idrico integrato. La fattispecie non rientra nella definizione di reflujo domestico, essendo lo scarico asservito ad una struttura non adibita ad uso abitativo, e comunque non rientrante nella citata deroga, in quanto non confluyente in reti fognarie. Pertanto, dalla rilevata esistenza dello scarico deriva l'obbligatorietà della preventiva autorizzazione, in capo al soggetto detentore ed utilizzatore dello stesso, da richiedersi ex novo in caso di nuova titolarità dell'attività dalla quale si origina il reflujo, come altresì chiarito dalla Cassazione penale, "atteso che l'autorizzazione viene rilasciata al titolare dell'attività, previo controllo delle qualità soggettive di affidabilità a garanzia, già nella fase preliminare, dell'effettiva osservanza delle prescrizioni imposte dalla legge e di quelle aggiuntive imposte dall'autorità che provvede al rilascio dell'autorizzazione" (cfr. cass. pen. n. 2877/2007). In applicazione di tali principi, dalla data di concessione in uso di aree demaniali, con fabbricati asserviti da scarichi, sorge in capo ai soggetti concessionari l'obbligo di richiedere l'autorizzazione allo scarico. La nuova titolarità dello scarico impone il preventivo controllo delle qualità soggettive e della tipologia di reflui, che andranno ad originarsi dall'utilizzo dello scarico da parte di soggetto diverso, elementi che evidentemente richiedono un riesame da parte dell'autorità preposta al rilascio dell'autorizzazione e non possono considerarsi superati ed assorbiti dal pregresso provvedimento autorizzativo rilasciato all'Arsenale per il proprio scarico, né risulta dal tenore di detto in atto che in quella

autorizzazione siano contemplati i reflui provenienti dalle strutture concesse in uso e presenti all'interno dell'area demaniale, con la conseguenza che essendo stata accertata, nel sopralluogo del 31.01.2006, la carenza di autorizzazione in capo al titolare dello scarico asservito al fabbricato concesso in uso alla società ingiunta, l'illecito di cui all'art. 54 II co D.Lgs. n. 152 del 1999 è da ritenersi sussistente. Il provvedimento sanzionatorio opposto è stato, quindi, legittimamente reso, perché contenente ogni elemento atto ad individuare e sostenere la violazione contestata e, pertanto, va confermato con applicazione della sanzione come ivi indicata, già determinata secondo minimo edittale.»

LA FASCIA DI RISPETTO IDRICA OPERA ANCHE SE L'ACQUA SCORRE NELL'ALVEO SOLTANTO IN CASO DI COPIOSE PRECIPITAZIONI

TAR LIGURIA, SEZIONE I n.1721 del 27/11/2014 - Relatore: Luca Morbelli - Presidente: Santo Balba

VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ --> FASCE DI RISPETTO E DISTANZE LEGALI --> FASCE DI RISPETTO --> CORSI D'ACQUA

Sintesi: Il divieto di costruzione di opere sugli argini dei corsi d'acqua, previsto dall'art. 96, lett. f), R.D. 523/1904, risponde all'esigenza di natura pubblicistica di assicurare non solo la possibilità di sfruttamento delle acque demaniali, ma anche (e soprattutto) il libero deflusso delle acque scorrenti nei fiumi, torrenti, canali e scolatoi pubblici e ha carattere legale e inderogabile.

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANATORIA --> CONDONO --> ESISTENZA DI VINCOLI --> FASCIA DI RISPETTO IDRICA

Sintesi: Le opere costruite in violazione del divieto previsto dall'art. 96, lett. f), R.D. 523/1904 (fascia di rispetto idraulica) ricadono nella previsione dell'art. 33 legge 47/1985 e non sono pertanto suscettibili di sanatoria.

Estratto: «Il primo ricorso rivolto avverso il provvedimento di diniego di condono è infondato. Con la prima censura si sostiene che il vincolo di cui all'art 96 lett. f) r.d. 523 /1904 sarebbe posto a tutela dell'interesse demaniale allo sfruttamento delle acque pubbliche e non già a protezione delle rive fluviali onde la sua irrilevanza ai fini del condono de quo. Il motivo è infondato. La giurisprudenza ha, infatti, affermato che il divieto di costruzione di opere sugli argini dei corsi d'acqua, previsto dall'art. 96 lett. f), r.d. 25 luglio 1904 n. 523, risponde all'esigenza di natura pubblicistica di assicurare non solo la possibilità di sfruttamento delle acque demaniali, ma anche (e soprattutto) il libero deflusso delle acque scorrenti nei fiumi, torrenti, canali e scolatoi pubblici e ha carattere legale e inderogabile, con la conseguenza che le opere costruite in violazione di tale divieto ricadono nella previsione dell'art. 33, l. 8 febbraio 1985 n. 47 e non sono pertanto suscettibili di sanatoria (C.S. 23 giugno 2014 n. 3147)»

VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ --> FASCE DI RISPETTO E DISTANZE LEGALI --> FASCE DI RISPETTO --> CORSI D'ACQUA

Sintesi: Il divieto di costruzione di opere sugli argini dei corsi d'acqua, previsto dall'art. 96, lett. f), R.D. 523/1904 si applica anche nel caso in cui il corso d'acqua, pur essendo inserito nell'elenco delle acque pubbliche, sia interessato solo da acque piovane e solo in caso di copiose precipitazioni.

Sintesi: Ai fini del divieto di costruzione di opere sugli argini dei corsi d'acqua, previsto dall'art. 96, lett. f), R.D. 523/1904 è irrilevante la circostanza che manchi una sorgente a monte e che, pertanto, abitualmente

non vi scorra acqua, perché anche un fossato creatosi naturalmente tra due rilievi collinari, convogliando le acque meteoriche, può determinare il dilavamento dei terreni, mettendone in pericolo la stabilità e turbando il regime delle acque superficiali.

Estratto: «Anche la seconda censura è infondata. Il Basco è inserito nell'elenco delle acque pubbliche. Né le caratteristiche del rio, evidenziate in ricorso, possono legittimare una sorta di sclassificazione dello stesso. La sezione ha, infatti, recentemente affermato che ai fini del vincolo idrogeologico è irrilevante la circostanza che manchi una sorgente a monte e che, pertanto, abitualmente non vi scorra acqua: anche a voler prescindere dal chiaro disposto dell'art. 93 R.D. 25.7.1904, n. 523, è infatti evidente che anche un fossato creatosi naturalmente tra due rilievi collinari, convogliando le acque meteoriche, può determinare il dilavamento dei terreni, mettendone in pericolo la stabilità e turbando il regime delle acque superficiali (art. 1 R.D. 30.12.1923, n. 3267) (TAR Liguria, I, 5 luglio 2010 n. 5564).»

L'USUCAPIONE DELLA SERVITÙ DI PUBBLICO PASSAGGIO NON È INTERROTTA DALL'AZIONE POSSESSORIA A TUTELA DI UNA PRETESA NON INCOMPATIBILE COL PUBBLICO TRANSITO

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V n.5895 del 05/12/2014 - Relatore: Nicola Gaviano -
Presidente: Mario Luigi Torsello

GIUDIZIO --> MUTATIO/EMENDATIO LIBELLI

Sintesi: Nel giudizio di appello è possibile specificare in modo diverso il titolo di genesi della servitù pubblica rispetto a quanto dedotto nel giudizio di primo grado.

Estratto: «1 La Sezione deve preliminarmente esaminare l'eccezione di parte appellata circa il supposto mutamento di domanda operato dal Comune di G. di P.. 1a Al riguardo viene dedotto che il Comune aveva sostenuto: in primo grado, che le particelle in discussione fossero assoggettate a servitù di pubblico passaggio ab immemorabili; in appello, invece, che l'acquisto della relativa servitù di uso pubblico si fosse compiuto per usucapione (a partire dal 1975). 1b In proposito è tuttavia essenziale notare che la difesa espressa dal Comune durante il primo grado di giudizio risiedeva inequivocabilmente nella rivendicazione dell'esistenza, sull'area in discussione, di una servitù di uso pubblico, con la destinazione del bene a strada e la consolidata esistenza di tutti i possibili indici della sua fruizione collettiva. È poi vero che, mentre nel precedente grado di giudizio l'accento comunale era stato posto più sulla risalenza dell'assoggettamento dell'area alla servitù ab immemorabili, in questo grado si è registrata una più precisa focalizzazione sul punto della formazione del relativo diritto di uso pubblico a mezzo di usucapione. Tale elemento di dettaglio sulla genesi della servitù pubblica in discussione non integra, però, alcuna inammissibile mutatio libelli: tanto più se si tiene presente che l'apprezzamento del Giudice adito su aspetti del genere è necessariamente solo incidenter tantum. Non è un caso, quindi, per un verso, che già il T.A.R. nella sentenza appellata, una volta concentratosi sulla questione dell'esistenza della controversa servitù di uso pubblico, si sia espresso anche sul punto del se il relativo "stato di fatto" avesse potuto consolidarsi pur in presenza degli atti potenzialmente interruttivi posti in essere dai sigg.ri C.; per altro verso, che la medesima difesa di parte appellata, in questo grado di giudizio, abbia già senz'altro controdedotto sul merito del possibile acquisto mediante usucapione del diritto di uso pubblico senza ravvisare, in proposito, inammissibili "novità" di sorta (memorie del 20 settembre 2002, pagg. 8 e 16; del 18 gennaio 2014, pag. 11). 1c Per le ragioni esposte l'eccezione risulta destituita di fondamento, non essendosi verificato in appello alcun apprezzabile mutamento nella linea difensiva comunale.»

GIUDIZIO --> GIURISDIZIONE E COMPETENZA --> STRADE --> SERVITÙ DI USO PUBBLICO

Sintesi: L'accertamento giurisdizionale dell'effettiva esistenza della servitù di pubblico passaggio compete al G.O., trattandosi di materia di diritto soggettivo, e non di interesse legittimo; il G.A. può esercitare, al riguardo, esclusivamente una cognizione incidentale (cfr. art. 8, co. 1, c.p.a.), senza poter fare stato con la propria decisione sulla questione, e al solo e limitato fine di pronunciarsi sulla legittimità della determinazione che forma specifico oggetto di impugnazione.

Estratto: «2b In proposito occorre preliminarmente osservare che l'accertamento giurisdizionale dell'effettiva esistenza della servitù di pubblico passaggio sulla quale le parti si dividono (sostanzialmente 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 (cfr. art. 8, comma 1, CPA), senza poter fare stato con la propria decisione sulla questione, e al solo e limitato fine di pronunciarsi sulla legittimità della determinazione che forma specifico oggetto di ricorso»

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

Sintesi: Depongono a favore dell'esistenza di una servitù pubblica di passaggio su un'area di proprietà privata: il fatto che, a seguito di un'attività di lottizzazione, le esigenze attinenti alla circolazione siano state soddisfatte attraverso la previsione, in tutti gli atti di alienazione dei suoli, della costituzione di servitù; l'inserimento dell'area nella toponomastica cittadina quale tratto intermedio, e quindi parte integrante, di una pubblica via; l'esistenza di rilievi aerofotogrammetria che dimostra l'inserimento della strada per l'intero suo sviluppo lineare nel tessuto urbano e nel relativo reticolo viario, in comunicazione con tutte le strade pubbliche circostanti; l'esistenza di piena continuità con la numerazione civica presente nella via pubblica; il fatto che l'area sia prospiciente ad un edificio assoggettato a vincolo ed aperto alla pubblica fruizione; l'esistenza di una pronuncia del G.O. che, ancorché pronunciata tra parti diverse, accerta l'esistenza di una servitù di pubblico passaggio.

Estratto: «2c In merito, il T.A.R. ha disatteso l'affermazione del Comune che l'area dovesse essere considerata soggetta a servitù di uso pubblico, esprimendo l'avviso che quest'ultima non potesse essersi consolidata in presenza degli atti interruttivi compiuti dai sigg.ri C., consistiti nell'instaurazione di due giudizi possessori, da loro poi vinti, proprio nei confronti del Comune. Onde il passaggio pubblico pedonale e carrabile nell'area avrebbe integrato solo un "mero stato di fatto, non consolidato in posizione giuridicamente tutelabile e dunque non ostativo all'esercizio delle facoltà inerenti il diritto di proprietà."2d Con il presente appello comunale viene tuttavia opposto, per un verso, che dagli atti di causa emerge incontestabilmente che l'area interessata fosse di fatto assoggettata a pubblico transito; per altro verso, che le due pregresse controversie possessorie instaurate dai sigg.ri C. contro il Comune non avrebbero avuto la capacità di interrompere il possesso ad usucapionem della servitù di uso pubblico. E per entrambi gli aspetti le tesi comunali meritano di essere condivise.2e Nello stesso ricorso introduttivo di prime cure è stata ammessa l'esistenza del passaggio pedonale e veicolare cui si fa cenno nel provvedimento impugnato, osservandosi al riguardo che lo stesso "costituisce mero stato di fatto, cui i ricorrenti intendono porre fine atteso che, peraltro, il fondo di proprietà dei sigg.ri C. non costituisce in alcun modo un passaggio obbligato (né più agevole) per la cittadinanza (omissis)" (pag. 10; nella pag. 11, analogamente, si ascrive al provvedimento impugnato il torto di "considerare uno stato di mero fatto quale ostacolo alla libera estrinsecazione delle facoltà giuridiche dei proprietari").Né tale stato di fatto riceve smentita dall'exkursus ricostruttivo svolto negli scritti difensivi degli stessi appellati. Da questi risulta che in origine l'intera zona era di proprietà della famiglia C. e destinata al pascolo di bovini, e pertanto era del tutto estranea al tessuto urbano. A partire dagli anni 1974-1975 la zona era stata poi interessata da un'intensa attività edificatoria a seguito di una lottizzazione, con alienazioni parziali a terzi e frazionamento particellare. Le esigenze inerenti alla circolazione sarebbero però state allora soddisfatte attraverso la previsione, in tutti gli atti di alienazione dei suoli, della costituzione di servitù sulle particelle oggetto dell'attuale controversia.2f Dalle risultanze disponibili, tuttavia, emergono elementi sufficienti a denotare che l'uso a fini di transito dell'area abbia avuto luogo, ben al di là dello schema privatistico e individualistico della servitù, alla stregua di una fruizione collettiva da parte della generalità dei consociati uti cives. Sicché l'istanza degli originari ricorrenti di essere autorizzati all'impianto dei paletti con catena di cui si discute avrebbe proprio la funzione di precludere il passaggio veicolare e pedonale dei cittadini. Il Comune a sostegno del rivendicato uso pubblico del fondo a fini di transito deduce in particolare, con riscontro documentale : - che l'area è inserita nella toponomastica cittadina quale tratto intermedio, e quindi parte integrante, della Via

Ravenna (e non quale sua semplice “prosecuzione”); - di avere prodotto sin dal 2001 un rilievo aerofotogrammetrico da cui risulta che la Via Ravenna, di per sé inclusa nello stradario cittadino con deliberazione dell'anno 1967, si trova inserita per l'intero suo sviluppo lineare nel tessuto urbano e nel relativo reticolo viario, in comunicazione con tutte le strade pubbliche circostanti; - che lungo la stessa Via esiste piena continuità della numerazione civica, che concerne anche il tratto sul quale verte la controversia (ed il punto non è stato specificamente contestato ex adverso); - che, infine, l'area è prospiciente ad un edificio assoggettato a vincolo ed aperto alla pubblica fruizione, sicché il transito in loco non potrebbe comunque essere totalmente inibito. Onde già si desume come l'area in rilievo non solo sia oggettivamente idonea al soddisfacimento del pubblico interesse, ma costituisca anche, e ormai da tempo, parte integrante della viabilità cittadina. 2g È poi essenziale rilevare che l'assoggettamento a pubblico transito dell'intera Via Ravenna, ivi inclusa quindi l'area in discussione, trova riscontro nelle conclusioni di un distinto contenzioso civile, pur celebrato tra parti non coincidenti con quelle attualmente in lite. Sin dalla sentenza del Tribunale civile di B. n. 43 del 2001 è stata respinta, infatti, la tesi (sostenuta in quel giudizio, tra gli altri, dal sig. S.C.) che voleva sentir accertato che il tratto di Via Ravenna corrispondente alla part.lla 3715 fosse sottratto alla libera circolazione, atteso che il Giudice civile competente ha riconosciuto, invece, l'esistenza in loco proprio di una servitù di uso pubblico. E all'esito di tale contenzioso la Corte di legittimità, con la decisione Sez. II, n. 1469 del 2011 (versata in atti il 2 dicembre 2011), ha confermato la decisione della Corte d'appello n. 1058/2004, a sua volta confermativa dell'illustrato decisum di primo grado, ribadendo, dunque, che l'uso pubblico dell'immobile come strada risultava da una serie di concordanti elementi, attestanti che una collettività territoriale vi esercitava pacificamente il passaggio (così trovando soddisfacimento l'interesse pubblico al collegamento tra strade pubbliche). 2h Tali molteplici e convergenti elementi non possono che prevalere sulle contrarie affermazioni di parte appellata. Come la Suprema Corte ha già riconosciuto nella sua pronuncia (pag. 5), inoltre, non osta alla conclusione anticipata la circostanza che il tratto stradale in discussione non sia asfaltato; né vi osta il modesto dislivello registrabile all'inizio del tratto stesso. Non è superfluo ricordare, infine, che risulta concluso con pronuncia assolutoria il procedimento penale avviato, a suo tempo, a seguito di denuncia dell'attuale appellata, nei confronti dei funzionari comunali incolpati dal denunciante di avere attestato il falso con riferimento alla destinazione delle particelle in questione. 2i Risulta in conclusione sorretta da fondamento l'affermazione del Comune che – se non abimmemorabili – almeno a partire dal 1975 l'area oggetto del giudizio, mai sbarrata e pienamente comunicante con tutte le strade pubbliche circostanti, è stata di fatto aperta al transito veicolare e pedonale, con ciò iniziando l'esercizio del possesso ad usucapionem del relativo uso pubblico.»

TRASFERIMENTO E ACQUISTO DEI DIRITTI REALI --> TITOLO --> USUCAPIONE

Sintesi: A mente dell'art. 2943 c.c., richiamato dall'art. 1165 c.c. in tema di usucapione, una domanda giudiziale ha efficacia interruttiva del decorso del termine utile per usucapire solo qualora sia diretta a far valere una pretesa incompatibile con gli effetti derivanti dal trascorrere del termine.

Sintesi: Le azioni possessorie hanno efficacia interruttiva dell'altrui possesso ad usucapionem quando siano proposte nella qualità di titolare di un diritto contrapposto ed incompatibile con il possesso dell'usucapiente.

Sintesi: L'instaurazione di un giudizio possessorio a tutela di porzioni di fondo marginali non interrompe il termine per l'usucapione di una servitù di uso pubblico se la pretesa dedotta in giudizio non è incompatibile con il pubblico transito.

Estratto: «3 Rimane allora da esaminare il punto della supposta valenza interruttiva dell'usucapione della servitù di uso pubblico ascrivibile, in tesi di parte appellata, al fatto dell'instaurazione delle due pregresse vertenze possessorie inter partes. 3a La difesa comunale ha escluso siffatta efficacia interruttiva, facendo osservare che la posizione assunta dai sigg.ri C. quali attori nei relativi giudizi non valeva ad impedire il transito pedonale/veicolare in sito, ma aveva un oggetto ben più limitato e ristretto. Ed effettivamente l'esame delle relative pronunzie fa emergere che le suddette iniziative giudiziali dei sigg.ri Capone non avrebbero potuto interrompere l'uso pubblico del transito sull'area, giacché i medesimi nelle dette occasioni avevano agito esclusivamente a tutela del possesso di porzioni del fondo modeste e di ubicazione marginale, senza dar vita ad alcuna situazione di incompatibilità con il transito pubblico in sito. 3b In particolare, la sentenza del Pretore di G. del 9 giugno 1987 riguardava una presunta occupazione sine titulo di mq. 4,41 sulla part.lla 2043, estranea al giudizio, e di mq. 9,76 sulla part.lla 3403. Quanto alla decisione del locale Vice pretore del 23 ottobre 1997, questa si limitava ad ordinare al Comune di