

usicivici/demanio/risorse

beni comuni, proprietà collettive, diritto demaniale e delle risorse naturali

usicivici.it

T.A.R. Calabria Catanzaro Sez. I, Sentenza 23-03-2015, n. 532.

sul ricorso numero di registro generale 957 del 2014, proposto da:

F.F.', rappresentato e difeso dall'avv. Francesco Pitaro, con domicilio eletto presso Francesco Pitaro in Catanzaro, Via Francesco Acri,88;

contro

Comune di Sellia Marina;

per l'annullamento

dell'ordinanza n. 4788 del 19/3/2014 del responsabile settore urbanistica del comune di Sellia di sgombero, demolizione opere abusive e ripristino stato dei luoghi stabilimento balneare e del Provv. n. 7365 del 16 maggio 2014 con cui, a seguito di istanza del ricorrente di avvio dell'attività stagionale, il Comune respingeva l'istanza formulata dal ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 febbraio 2015 il dott. Raffaele Tuccillo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. Con ricorso F.F. chiedeva l'annullamento dell'ordinanza n. 4788 del 19.3.2014 notificata il 6.6.2014 con cui veniva ordinato al ricorrente lo sgombero, la demolizione e il ripristino dei luoghi relativamente allo stabilimento balneare indicato in ricorso e del Provv. n. 7365 del 16 maggio 2014 con cui, a seguito di istanza del ricorrente di avvio dell'attività stagionale, il Comune respingeva l'istanza formulata dal ricorrente.

Riferiva: che il provvedimento si fondata sull'illogico presupposto della temporaneità della struttura che poteva insistere sul bene solo dal 1 giugno al 30 settembre; che si trattava di strutture stabili; che l'ordinanza in questione ordinava la demolizione proprio per il periodo durante il quale era consentito l'utilizzo della struttura; che l'atto

non era stato previamente notificato e mancava la comunicazione di avvio del procedimento; che gli stabilimenti non avevano struttura precaria.

Impugnava il provvedimento per violazione della concessione demaniale e della licenza di subingresso, nonché per le altre motivazioni indicate in ricorso. Riferiva: che la concessione demaniale aveva autorizzato il ricorrente a mantenere sul territorio comunale lo stabilimento balneare per il periodo compreso tra il 1 giugno e il 30 settembre; che non era stata consentita la partecipazione del privato al procedimento in violazione degli artt. 7 e 8 della L. n. 241 del 1990; che l'atto non aveva natura vincolata; che l'atto era inoltre viziato da difetto di motivazione; che l'atto era ingiusto e illogico.

2. Il ricorso deve trovare accoglimento nei limiti di cui in motivazione.

Il provvedimento impugnato ordina al ricorrente, in qualità di responsabile dell'occupazione abusiva dell'area demaniale descritta in ricorso, di provvedere allo sgombero dell'area, con la demolizione a sua cura e spese delle opere abusive indicate e il ripristino dello stato dei luoghi. Il provvedimento è fondato sull'occupazione abusiva del suolo demaniale marittimo mediante mantenimento senza titolo di un manufatto difforme da quello consentito e per mancato ripristino dello stato dei luoghi come previsto dal titolo concessorio.

Giova premettere che il provvedimento impugnato, in caso di violazione delle obbligazioni assunte con la convenzione, assume carattere vincolato, nel senso che all'inadempimento degli obblighi segue il carattere vincolato dell'agire della pubblica amministrazione. Deve, tuttavia, evidenziarsi che, nel caso di specie e per come precisato di seguito, non risulta sussistere una violazione della convenzione stipulata tra il ricorrente e il Comune resistente.

Dalla lettura della concessione del 10.1.2012, depositata nel fascicolo di parte ricorrente, risulta che l'oggetto dell'atto a effetti incrementativi sia distinto in due diverse situazioni giuridiche soggettive, rappresentate dal diritto di occupare l'area demaniale e dal diritto di utilizzare l'area demaniale. Le due situazioni, oltre ad essere differenti sotto un profilo giuridico ed ontologico, sono espressamente differenziate nel provvedimento concessorio, dove si legge "concede alla ditta...di occupare un'area demaniale marittima della superficie...Questa concessione, che si intende fatta unicamente nei limiti dei diritti che competono al demanio, avrà validità di mesi 72..., con limitazione al diritto d'uso per il periodo...di ciascun anno" e ancora, nelle premesse del provvedimento "vista la licenza...n. 117/2006...per una superficie complessiva di mq. 2.500,00 allo scopo di mantenere un chiosco di mq. 130,00 ed area asservita di mq. 2.370,00, con limitazione al diritto d'uso per il periodo...".

Nell'atto si distingue espressamente la situazione dell'occupazione del bene demaniale, non limitata temporalmente dal Comune, e la situazione dell'uso del bene demaniale, al contrario limitata temporalmente ai mesi estivi. La distinzione in questione, oltre a risultare dal senso letterale delle parole, appare, d'altro canto, teleologicamente giustificabile (anche ai sensi dell'art. 1369 c.c., da ritenersi applicabile, secondo il preferibile orientamento, anche agli atti amministrativi ai sensi dell'art. 1324 c.c. - altro orientamento lo ritiene applicabile in base all'art. 12, secondo comma, disp. legge in generale), in considerazione del carattere delle strutture

realizzate sul suolo demaniale per l'esercizio del diritto d'uso che risultano essere dotate di una tendenziale stabilità (Tar Veneto, Venezia, sentenza n. 13691 del 2003, dove si sottolinea che per tali strutture mancherebbe la precarietà funzionale, cioè anche in caso di espressa previsione della concessione non sarebbe possibile procedere a una pronta rimozione della struttura).

Ne deriva che l'oggetto della concessione ha una durata limitata con riferimento al diritto di uso, mentre l'occupazione non è temporalmente limitata ai soli mesi estivi.

Il provvedimento impugnato, ordinando la rimozione e lo sgombero dell'area occupata, deve pertanto essere annullato per violazione della convenzione.

Occorre, tuttavia, considerare che dalla lettura della concessione emerge il diritto del ricorrente di occupare mq. 2.500,00 dell'area demaniale, mentre nel provvedimento impugnato si fa riferimento a un'occupazione pari a mq. 2.640,00, con la conseguenza che per la differenza di mq. 140,00, il provvedimento non risulta viziato e il ricorso in questione non può trovare accoglimento, risultando l'occupazione di area demaniale priva di alcun titolo giustificativo.

La natura assorbente delle argomentazioni che precedono esonera il giudicante dall'esaminare le ulteriori argomentazioni delle parti.

3. La parziale soccombenza reciproca, le peculiarità del giudizio in oggetto, le difficoltà ermeneutiche dell'atto e la sussistenza di orientamenti contrastanti costituiscono adeguati motivi per compensare le spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei limiti di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati limitatamente all'occupazione e all'uso di mq. 2.500,00 dell'area demaniale.

Compensa le spese di lite.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 20 febbraio 2015 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Iannini, Presidente FF

Raffaele Tuccillo, Referendario, Estensore

Germana Lo Sapio, Referendario