

AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI: Licenza commerciale - Per trattenimenti musicali e danzanti presso uno stabilimento balneare con area adibita dancing-discotheca - Revoca - Riferimento alla accertata e reiterata plurima violazione dei limiti di orario delle attività di intrattenimento musicale e danzante - Legittimità.

Tar Abruzzo - L'Aquila, Sez. I, 20 aprile 2022, n. 137

“[...] l'art. 6 del Regolamento consente il prolungamento dell'attività di intrattenimento musicale e danzante fino e non oltre le ore 03,00 in ulteriori n.6 (sei) serate per l'intera stagione, in caso di eventi che rivestano il carattere della particolarità, sia nel territorio comunale che nei comuni limitrofi, che andranno comunicati all'Ufficio Commercio del Comune, mediante presentazione di apposito programma descrittivo dell'evento, ai fini del rilascio del necessario nulla – osta [...].

[...] La condotta dell'operatore che comunica la richiesta in deroga a ridosso dell'evento, non consentendo all'Amministrazione di avere il tempo sufficiente per avviare il procedimento, si appalesa in evidente contrasto con i doveri di collaborazione e buona fede che, avendo portata bilaterale, si impongono non solo all'Amministrazione ai sensi del comma 2 bis dell'art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241 ma anche ai cittadini.

La società ricorrente non può, pertanto, invocare alcun “affidamento” in buona fede a fronte delle comprovate intempestive richieste di prolungamento dell'orario medesimo, avanzate dalla stessa nel periodo in questione né, tantomeno, è ipotizzabile che il nulla osta possa essersi formato per silenzio assenso ex art.20 legge 241/90, tenuto conto che le limitazioni all'orario di svolgimento delle attività di intrattenimento sono volte ad assicurare la tutela della salute, dell'ambiente esterno e dell'ambiente abitativo, nonché dell'inquinamento acustico [...] e che ai sensi del comma 4 dello stesso art.20, il silenzio assenso non opera, tra gli altri, nei casi di atti e procedimenti riguardanti la tutela dell'ambiente, della sicurezza pubblica e della salute [...].”

FATTO e DIRITTO

1.§- Con ricorso ritualmente notificato la società LANARI Ennio & CO. S.N.C. ha impugnato, con richiesta di sospensiva, unitamente a tutti gli atti presupposti, connessi e successivi come meglio indicati in epigrafe, l'ordinanza comunale n. 24 del 11.4.2019 prot. 10792 di revoca della licenza per trattenimenti musicali e danzanti prot. 16429 del 18.6.2014 adottata ai sensi del combinato disposto dell'art. 6 e dell'art. 14, comma 5 del “Regolamento comunale per le attività rumorose a carattere temporaneo, mobili, ovvero stagionali (Stabilimenti Balneari)” in conseguenza dell'accertamento di violazioni del predetto art. 6 concernente i limiti di orario delle attività di intrattenimento musicale e danzante.

In punto di fatto la ricorrente premette di essere concessionaria di un'area demaniale marittima sita sul lungomare in Tortoreto Lido (TE) ove conduce in gestione uno stabilimento balneare denominato "Garden Lido" con annessa e separata area adibita a "dancing – discoteca" denominata "Manakara" By Garden Lido.

Nei giorni 14.7.2018, 21.7.2018 e 28.07.2018 i Carabinieri di Alba Adriatica e Tortoreto hanno accertato a carico della ricorrente lo svolgimento dell'attività di trattenimenti musicali e danzanti, con diffusione di musica percettibile dall'esterno, oltre l'orario di chiusura in violazione di quanto previsto dal richiamato "*Regolamento Comunale per le Attività Rumorose a Carattere Temporaneo, Mobili, ovvero Stagionali*" ed hanno quindi emesso n. 3 verbali di contravvenzione per infrazioni punibili con sanzione amministrativa ai sensi della Legge 24 novembre 1981 n.689, redatti rispettivamente il 1.8.2018, 2.8.2018 e 3.8.2018 e notificati tutti in data 8.08.2018.

Il Comune di Tortoreto, sulla base dei predetti verbali, ha pertanto adottato n. 3 ordinanze ingiunzione (nn. 16-17 e 18/2019 del 2 aprile 2019) di pagamento delle rispettive sanzioni amministrative. Dette ordinanze sono state impugnate dalla ricorrente innanzi al Giudice di Pace di Teramo che, con sentenza n. 354/2019 in data 15 ottobre 2019, le ha annullate.

Infine l'Ente civico, tenuto conto delle numerose reiterate violazioni dell'art. 6 del Regolamento Comunale poste in essere dalla società ricorrente non solo nel 2018 ma anche nelle precedenti annualità 2016 e 2017, ha disposto nei suoi confronti l'applicazione della sanzione accessoria della gravata revoca della licenza per trattenimenti musicali e danzanti.

Si è costituito in resistenza al ricorso il Comune di Tortoreto instando per la sua reiezione siccome inammissibile e, comunque, privo di merito di fondatezza.

Con Decreto cautelare *inaudita altera parte* n. 89/2019 del 16.5.2019 il Presidente di questo Tribunale ha accolto la richiesta di sospensione degli effetti del provvedimento impugnato fino alla trattazione collegiale che è stata fissata per la camera di consiglio del 5 giugno 2019.

All'esito dell'udienza camerale, con ordinanza 107/2019, questo Tribunale ha respinto la richiesta cautelare ritenendo prevalente l'interesse pubblico alla tutela della quiete pubblica e privata rispetto all'interesse privato alla prosecuzione dell'attività di intrattenimento musicale e danzante.

Avverso detta decisione la ricorrente ha proposto appello cautelare al Consiglio di Stato che, con Ordinanza n. 3546/2019 in data 11.7.2019, lo ha accolto ritenendo, ad un primo esame, apprezzabili "*le questioni sollevate sia quanto alla progressività delle sanzioni, sia per quanto attiene all'asserito affidamento in buona fede in vista di un'autorizzazione espressa*".

In vista dell'udienza di merito le parti hanno depositato memorie e repliche insistendo per l'accoglimento delle rispettive conclusioni.

All'udienza pubblica del 17 novembre 2021 questo Tribunale, con Ordinanza collegiale n. 522/2021, considerando necessari, ai fini del decidere, approfondimenti istruttori volti a meglio valutare il rispetto da parte dell'amministrazione resistente nell'adozione dei provvedimenti oggetto di gravame, dei surrichiamati principi di progressività delle sanzioni e di buona fede, ha richiesto al Comune intimato una dettagliata relazione sui fatti di causa che riporti, con riferimento all'arco temporale che va dal 2016 al 2018, tutte le violazioni accertate ed i conseguenti provvedimenti sanzionatori comminati nei confronti della ricorrente, nonché il deposito della relativa documentazione e di ogni altro documento utile compresi eventuali esposti e prove audiometriche effettuate.

Con la medesima ordinanza è stata rinviata l'udienza di discussione del merito al 6 aprile 2022 allorché la causa è stata trattenuta in decisione.

2.§- In sintesi l'impugnativa è affidata alla denuncia delle seguenti doglianze.

2.1.§- Con il primo ordine di censure, si espongono vizi di violazione di legge per *“violazione e falsa applicazione della L. 689/81 artt. 8 bis e 14. Violazione e falsa applicazione dell'art. 14 del Regolamento comunale per le attività rumorose a carattere temporaneo, mobili, ovvero stagionali (Stabilimenti Balneari). Eccesso di potere – Illogicità manifesta – Sviamento di potere”*.

2.2.§- Con il secondo motivo si deduce il vizio di violazione di legge per *“violazione e falsa applicazione dell'art.14 del Regolamento comunale per le attività rumorose a carattere temporaneo, mobili, ovvero stagionali (Stabilimenti Balneari) ovvero illegittimità per violazione di legge da parte della detta norma con riferimento agli artt. 8 bis e 18 della L. n.689/81. Eccesso di potere; illogicità manifesta”*.

2.3.§- Con la terza ed ultima doglianza si lamenta il vizio di violazione di legge per *“violazione del Regolamento comunale per le attività rumorose a carattere temporaneo, mobili, ovvero stagionali (Stabilimenti Balneari). Incompetenza”*.

3.§- Il gravame non è meritevole di positivo apprezzamento per le ragioni appresso specificate.

3.1.§- Si appalesa anzitutto infondato il primo motivo di gravame con cui si deduce la violazione dell'art. 14 del Regolamento comunale per le attività rumorose a carattere temporaneo, mobili, ovvero stagionali.

A dire della ricorrente tale disposizione regolamentare sarebbe ispirata al *“principio di gradualità”* delle sanzioni accessorie da intendersi nel senso che l'applicazione della più grave sanzione della revoca possa essere disposta soltanto dopo che siano state previamente comminate le sanzioni meno gravi della sospensione dell'attività per una settimana e per quindici giorni.

L'assunto non appare condivisibile.

Contrariamente a quanto ritenuto da parte ricorrente, deve osservarsi che l'art. 14 del "*Regolamento comunale per le attività rumorose a carattere temporaneo, mobili, ovvero stagionali (Stabilimenti Balneari)*" introduce un sistema sanzionatorio fondato su un cd. "*doppio binario*": esso infatti contempla, per il caso di violazioni delle disposizioni del Regolamento medesimo, l'applicazione di tre distinte sanzioni accessorie di carattere interdittivo dell'attività (comma 3, sospensione dell'attività per 7 giorni; comma 4, sospensione dell'attività per 15 giorni; comma 5, revoca delle autorizzazioni in caso di ulteriore recidiva) che si aggiungono alla sanzione amministrativa pecuniaria prevista dall'art.10 della Legge 26 ottobre 1995 n.447 e dall'art. 14 della Legge Regione Abruzzo del 17 luglio 2007 n. 23.

Come statuito da questo Tribunale (T.A.R. Abruzzo – Sez. L'Aquila sentenza n.238/2017) tali misure sono legittimamente prescritte dal Comune, nell'ambito dei poteri ad esso conferiti dall'art.6, comma 1, lettera e) e comma 2, della legge 447/1995 e dell'art.2, comma 6 della legge regionale 23/2007 per osservare il contenimento degli effetti negativi provocati da attività che comportano inquinamento acustico e rumore sulla tranquillità pubblica.

Il presupposto normativo per l'applicazione delle sanzioni accessorie di cui innanzi, che costituiscono espressione di un generale potere di autotutela amministrativa, consiste nell'"*accertamento della violazione*".

Ai fini, pertanto, dell'applicabilità della sanzione più grave della revoca della licenza è necessario e sufficiente che sia accertata e contestata la violazione "*recidiva*" del Regolamento, ovvero una violazione dello stesso successiva alla seconda.

Come è di tutta evidenza, l'art. 14 del Regolamento è ispirato oltre che al "*principio di progressività*" sanzionatoria, che deve essere inteso nel senso che al cospetto di condotte illegittime reiterate nel tempo e connotate via via in termini di maggiore gravità devono corrispondere tipologie di sanzioni più gravi, anche ai principi di proporzionalità (intesa come adeguatezza della misura adottata rispetto al fine perseguito) e ragionevolezza che assumono carattere particolarmente pregnante in caso di provvedimenti *latu sensu* sanzionatori, quale quello in esame.

Il principio di "*progressività delle sanzioni*" non può tradursi, come vorrebbe la ricorrente, nella pretesa tutela di una mera aspettativa di "*gradualità*" delle sanzioni medesime da parte del titolare dell'autorizzazione che abbia commesso le violazioni.

Ciò in quanto i provvedimenti sanzionatori debbono ispirarsi al "*principio di proporzionalità*", che è principio generale dell'ordinamento e corollario di quello di ragionevolezza e di parità di trattamento di situazioni uguali, e dunque devono rapportarsi alla tipologia e quantità delle anomalie effettivamente riscontrate (Cons. Stato Sez. V, Sent., (ud. 11/04/2019) 28-05-2019, n. 3499).

Per le ragioni suddette non coglie nel segno la tesi di parte ricorrente secondo cui la revoca della licenza presuppone la previa adozione della sanzione accessoria meno grave della sospensione dell'attività essendo richiesto, invece, il solo accertamento della “*violazione recidiva*” che giustifica *ex se* l'adozione della misura sanzionatoria più grave.

A quanto detto occorre aggiungere, solo per completezza, che dalla relazione istruttoria rimessa dal Comune di Tortoreto in data 14.01.2022, prot.1600 in ottemperanza dell'ordinanza collegiale istruttoria n.522/2021 emerge che la ricorrente ha commesso dal 2016 al 2018 ben sedici accertate violazioni del Regolamento Comunale per omessa cessazione dell'attività di intrattenimento musicale e danzante all'orario stabilito dal Regolamento medesimo e che il Comando di Polizia Locale del Comune di Tortoreto, nel medesimo arco temporale, ha ricevuto trentasei (36) segnalazioni da parte di cittadini residenti nella zona per lo svolgimento dell'attività musicale e danzante da parte della società ricorrente fuori dall'orario notturno consentito. La relazione dà atto inoltre che gli esiti delle misurazioni condotte dall'A.R.T.A. hanno evidenziato il superamento in numerose occasioni dei limiti acustici di legge.

Parimenti infondati sono i rilievi inerenti alla asserita violazione dell'art. 8 bis della L. 689/1981.

La ricorrente deduce che le violazioni accertate a suo carico sarebbero state commesse in tempi ravvicinati e sarebbero riconducibili ad una programmazione unitaria, di talché sarebbe applicabile il comma 4 dell'art. 8 bis della L. 689/1981 secondo cui non sono valutate le violazioni amministrative successive alla prima ai fini della reiterazione.

L'amministrazione avrebbe anche violato, a dire della ricorrente, l'art. 14 comma 1 della L. 689/1981 per omessa contestazione immediata dei tre verbali riferiti a serate temporalmente ben distanti l'una dall'altra.

Entrambi i rilievi devono essere disattesi.

Quanto al primo, va osservato preliminarmente che la norma di cui al comma quattro dell'art. 8-bis della legge n. 689 del 1981, limitandosi ad escludere l'applicabilità dell'istituto della reiterazione alle violazioni “*commesse in tempi ravvicinati e riconducibili ad una programmazione unitaria*”, lascia all'apprezzamento discrezionale dell'organo giudicante di valutare le condotte sottoposte al suo esame come un unitario fatto di durata, a cui fare corrispondere sul piano sanzionatorio un'unica violazione.

E' stato inoltre chiarito in giurisprudenza (Cass. civ. Sez. II, 04/03/2011, n. 5252) che l'istituto della reiterazione nell'illecito amministrativo di cui all'art. 8 bis della legge n. 689 del 1981, introdotto dall'art. 94 D.Lgs. n. 507 del 1999, è l'equivalente in materia amministrativa di alcune forme di

recidiva previste in ambito penale, risultando circostanza aggravante nei casi espressamente indicati dalla legge.

La disposizione in argomento tuttavia non può operare nei casi in cui la reiterazione della condotta configuri, come nel caso in esame, un'autonoma fattispecie sanzionatoria, atteso che ai sensi dell'art. 14, comma 5 del Regolamento "*l'ulteriore recidiva*" non costituisce circostanza aggravante ma comporta l'applicazione della diversa ed autonoma sanzione accessoria della revoca delle autorizzazioni.

Ad ogni modo, deve escludersi l'applicabilità dell'istituto della reiterazione alla fattispecie in argomento in quanto le condotte contestate alla ricorrente non sono state commesse "*in tempi ravvicinati*" e non sono riconducibili nemmeno ad una "*programmazione unitaria*" attuativa di un medesimo disegno «criminoso» realizzato attraverso una pluralità di illeciti amministrativi teleologicamente avvinti, considerato che le tre violazioni sono state accertate in distinte giornate (14.07.2018; 21.07.2018; 28.07.2018) e nell'ambito dello svolgimento di diverse attività di intrattenimento.

Con riferimento al rilievo inerente alla mancata contestazione immediata delle violazioni va anzitutto rilevato che ai sensi dell'art. 14 comma 1 della L. 689/1981 la contestazione immediata costituisce la forma di comunicazione dell'addebito che il Legislatore indica come preferenziale rispetto a quella alternativa della notifica, quando ciò sia possibile.

Nella fattispecie, la contestazione delle infrazioni non è potuta avvenire immediatamente, ma è avvenuta solo il giorno 8 agosto 2018 con riferimento a tutti i verbali di contestazione delle tre violazioni accertate nei giorni 14.7.2018, 21.7.2018 e 28.07.2018, in quanto si è reso necessario un supplemento istruttorio per consentire l'accertamento della validità delle comunicazioni inviate dalla ricorrente al Comune, giuste comunicazioni inviate a mezzo pec rispettivamente in data 13, 20 e 27 luglio 2018 per la deroga della chiusura dell'attività sino alle ore 3. Il 30 luglio 2018 il Comune ha rappresentato che le predette comunicazioni non avevano alcuna validità perché inviate con una tempistica che non aveva consentito di avviare l'iter procedimentale previsto dal Regolamento prima dell'effettuazione degli eventi.

Al riguardo va rilevato che l'art. 6 del Regolamento consente il prolungamento dell'attività di intrattenimento musicale e danzante fino e non oltre le ore 03,00 in ulteriori n.6 (sei) serate per l'intera stagione, in caso di eventi che rivestano il carattere della particolarità, sia nel territorio comunale che nei comuni limitrofi, che andranno comunicati all'Ufficio Commercio del Comune, mediante presentazione di apposito programma descrittivo dell'evento, ai fini del rilascio del necessario nulla – osta.

Per poter beneficiare del prolungamento dell'orario, quindi, non è sufficiente la presentazione della sola richiesta la sera precedente o la sera stessa del prospettato prolungamento dell'orario, come accaduto nel caso in esame, ma è necessario inoltrarla in tempo utile per consentire agli uffici pubblici di evadere la pratica e rilasciare il nulla osta prima dello svolgimento delle serate in deroga.

Né, tantomeno, può dirsi che le serate di intrattenimento per le quali è stata richiesta irrualmente la deroga oraria rivestissero il carattere della particolarità, sia nel territorio comunale che nei comuni limitrofi, come parimenti richiesto dal Regolamento.

La condotta dell'operatore che comunica la richiesta in deroga a ridosso dell'evento, non consentendo all'Amministrazione di avere il tempo sufficiente per avviare il procedimento, si appalesa in evidente contrasto con i doveri di collaborazione e buona fede che, avendo portata bilaterale, si impongono non solo all'Amministrazione ai sensi del comma 2 bis dell'art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241 ma anche ai cittadini.

La società ricorrente non può, pertanto, invocare alcun "affidamento" in buona fede a fronte delle comprovate intempestive richieste di prolungamento dell'orario medesimo, avanzate dalla stessa nel periodo in questione né, tantomeno, è ipotizzabile che il nulla osta possa essersi formato per silenzio assenso ex art.20 legge 241/90, tenuto conto che le limitazioni all'orario di svolgimento delle attività di intrattenimento sono volte ad assicurare la tutela della salute, dell'ambiente esterno e dell'ambiente abitativo, nonché dell'inquinamento acustico (sentenza T.A.R. Abruzzo – L'Aquila n.238/2017) e che ai sensi del comma 4 dello stesso art.20, il silenzio assenso non opera, tra gli altri, nei casi di atti e procedimenti riguardanti la tutela dell'ambiente, della sicurezza pubblica e della salute.

Né, infine, può ammettersi che il nulla osta alla deroga del limite di orario sia stato rilasciato sulla base della mera comunicazione dell'operatore in forza di una vera e propria prassi *contra legem*, per ciò stesso illegittima, atteso che non può correttamente parlarsi, per il solo fatto della reiterazione, da parte della p. a., di comportamenti illegittimi, della creazione di una nuova, diversa e legittima prassi derogatoria della vigente disciplina regolamentare (T.A.R. Lombardia, 10/06/1981, n. 573). Ed infatti l'esistenza di una prassi *contra legem*, anche se diffusa e condivisa all'interno di un'amministrazione, non vale a legittimare condotte non conformi ai prescritti canoni normativi. (Cons. Stato Sez. VI, 15/06/2020, n. 3804).

3.2.§- Privato di pregio giuridico è pure il secondo motivo di ricorso con cui si lamenta l'illegittimità della gravata revoca della licenza perché, alla data della sua adozione, le presupposte ordinanze

ingiunzione sarebbero state prive del carattere di definitività in quanto opposte innanzi al Giudice di Pace.

Deve ribadirsi al riguardo la sussistenza di un “*doppio binario*” sanzionatorio come introdotto dall’art. 14 del Regolamento, ragion per cui la revoca della licenza è misura sanzionatoria accessoria ben distinta, sul piano procedimentale oltre che processuale, dalla sanzione amministrativa pecuniaria comminata con l’ordinanza ingiunzione, avendo entrambe in comune solo il profilo dell’accertamento delle violazioni.

Ciò porta a ritenere che sono del tutto irrilevanti ai fini della legittimità dell’ordinanza gravata le vicende giudiziarie riguardanti l’ordinanza ingiunzione.

Nel caso di specie peraltro il ricorso avverso i verbali di accertamento è stato dichiarato inammissibile dal Giudice di Pace di Teramo con sentenza n.622/2018 del 19.09.2018 mentre la ordinanza di revoca impugnata è stata adottata a conclusione del procedimento giurisdizionale di opposizione ai verbali di accertamento delle violazioni.

L’annullamento dell’ordinanza ingiunzione disposto ad opera della sentenza del Giudice di Pace di Teramo n. 998/2019 non si riflette in alcun modo sulla validità e legittimità del distinto provvedimento di revoca in questa sede gravato, ciò in quanto l’ordinanza ingiunzione non costituisce atto presupposto del provvedimento di revoca della licenza, mentre l’accertamento della violazione posta in essere deve considerarsi definitivo di talché appare inconferente anche il richiamo al comma 6 dell’art.8 bis, legge 689/81.

Va precisato peraltro che il Comune resistente ha posto a fondamento del provvedimento di revoca della licenza una pluralità di violazioni commesse dalla società ricorrente nell’arco temporale compreso tra il 2016 ed il 2017 (n. 8 Verbali di contravvenzione emessi dal 16.08.2016 al 21.08.2017) e non solo le tre violazioni di cui ai verbali di contravvenzione n.127/141 del P.V. del 01.08.2018, n.29/1 del P.V. del 02.08.2018 e n.29/3 del P.V. del 03.08.2018 oggetto delle ordinanze ingiunzioni annullate con la citata sentenza del Giudice di Pace di Teramo.

3.3.§- E’ infondato anche il terzo motivo con cui si deduce il vizio di incompetenza perché il provvedimento impugnato rientrerebbe, a dire della ricorrente, nelle attribuzioni del responsabile dell’Ufficio Commercio e non del Responsabile del servizio di Polizia Locale ed amministrativa, non potendo coincidere l’organo vigilante con l’organo deputato alla sospensione o alla revoca della licenza.

La censura è inammissibile oltre che infondata.

Ed infatti l’impugnata ordinanza è stata adottata dalla Responsabile del Settore 5 “Polizia Locale” del Comune di Tortoreto, comprendente il Servizio di Polizia Locale e Amministrativa di detto

Comune, giusta atto di conferimento di attribuzione ex art.50, comma 10 e 107 del T.U.E.L. da parte del Sindaco del Comune di Tortoreto in data 28.04.2016, prot.11698 e di successivi atti confermativi, non impugnati.

Va inoltre rilevato che, sulla base dell'articolazione del sistema delle competenze nell'ambito del Comune di Tortoreto l'accertamento, l'istruttoria e l'adozione di eventuali provvedimenti sanzionatori relativi alla violazione di norme disciplinanti l'attività di intrattenimento musicale e danzante rientrano nelle competenze del Servizio di Polizia Locale e Amministrativa.

4.§- In definitiva, gli argomenti testé rappresentati evidenziano l'infondatezza del gravame che, per tutte le ragioni sopra esposte, deve essere rigettato.

Le spese del presente giudizio, regolamentate secondo l'ordinario criterio della soccombenza, sono liquidate in dispositivo e vanno poste a carico della ricorrente.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge nei sensi di cui in motivazione.

Condanna la società ricorrente al pagamento, nei confronti del Comune di Tortoreto, delle spese del presente giudizio, che vengono liquidate in complessivi euro 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in L'Aquila nella camera di consiglio del giorno 6 aprile 2022 con l'intervento dei magistrati:

Umberto Realfonzo, Presidente

Maria Colagrande, Consigliere

Giovanni Giardino, Referendario, Estensore

IL SEGRETARIO
