

DEMANIO E PATRIMONIO: Concessione di suolo pubblico - Proroga - Diniego della P.A. - Perché è stato sospeso il rilascio di qualsivoglia autorizzazione in attesa di un piano di riordino - Legittimità - Ragioni.

Tar Campania - Napoli, Sez. VII, 13 dicembre 2022, n. 7754

“[...] un provvedimento di concessione dell’occupazione temporanea di suolo pubblico a un privato – che ha un automatico effetto restrittivo dell’uso generale dello spazio pubblico – deve essere comunque adeguatamente e congruamente motivato, affinché siano oggettive e chiare le superiori ragioni per cui, in quel particolare caso, l’amministrazione ritenga di sottrarre il bene alla naturale pubblica destinazione e restringerne l’uso alla collettività per concederlo in via privata, per tempi che comunque debbono essere limitati, all’uso esclusivo ed economicamente redditizio del privato. A questa doverosa valutazione si aggiunge con priorità la considerazione, se vi è vincolo, degli interessi pubblici paesaggistici o culturali. Se negativa, questa considerazione è dunque dirimente [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell’udienza telematica del giorno 9 novembre 2022 il dott. Alfredo Giuseppe Allegretta e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato in data 18.5.2018 e pervenuto in Segreteria in data 12.6.2018, Salvatore Scotto Di Marrazzo chiedeva l’annullamento della nota con cui in data 14.3.2018 il Comune di Procida negava la richiesta di proroga di un’occupazione di suolo pubblico già previamente concessa.

A sostegno delle proprie pretese, il ricorrente affermava:

- di essere proprietario di un’unità immobiliare sita in Procida;
- che, con istanza del 15.6.2009 domandava la concessione di occupazione di area pubblica adiacente la sua proprietà;
- che, con provvedimento n. 7/2009, l’Amministrazione comunale attribuiva la concessione, poi prorogata successivamente fino al 31.12.2017;
- che, con istanza ddell’11.1.2018 veniva chiesta proroga della concessione per altri tre anni;

– che in data 22.3.2018 veniva notificata la nota con la quale il Comune procedeva a comunicare il diniego di proroga, in virtù della sospensione delle autorizzazioni volte all’assegnazione degli spazi pubblici, in attesa di approvazione di un piano di riordino.

Insorgeva parte ricorrente avverso tali esiti provvedimenti, sollevando avverso i medesimi plurimi motivi di doglianza.

Con il primo motivo l’istante deduceva violazione degli artt. 7 e ss. e 10 bis della l. 241/1990, per mancata comunicazione dell’avvio del procedimento (nonché del preavviso di rigetto) e violazione dei principi del giusto procedimento.

Con il secondo motivo si contestava la violazione dell’art. 3 L. n. 241/1990, ravvisando difetto di motivazione; eccesso di potere; difetto di istruttoria; errore sui presupposti; mancata comparazione tra interesse privato ed interesse pubblico; contraddittorietà. In particolare, il deducente contestava la generica indicazione, nel provvedimento di diniego, dell’esigenza di approvare un piano di riordino. Sia il Comune di Procida che l’Associazione Marinara Corricella, regolarmente intimata, non si costituivano in giudizio.

All’udienza telematica del 9.11.2022 la causa era definitivamente trattenuta in decisione.

Tutto ciò premesso, il ricorso è infondato nel merito e, pertanto, non può essere accolto.

La comunicazione di avvio del procedimento non era necessaria, trattandosi di un procedimento avviato ad istanza di parte.

Peraltro, in tema di necessità di inviare la comunicazione di avvio del procedimento si veda la sentenza del Consiglio di Stato, sez. V, n. 6333/2020: “In termini generali, la giurisprudenza di questo Consiglio di Stato ha posto in risalto che “le garanzie procedurali, a partire da quelle degli artt. 7 e segg., l. n. 241 del 1990, sono poste a tutela di concreti interessi e non devono risolversi in inutili aggravii procedurali; poiché l’obbligo di comunicazione dell’avvio del procedimento non va inteso in senso formalistico, ma risponde all’esigenza di provocare l’apporto collaborativo da parte dell’interessato, esso viene meno qualora nessuna effettiva influenza avrebbe potuto avere la partecipazione del privato rispetto alla concreta portata del provvedimento finale, come prevede l’art. 21 octies, comma 2, della stessa l. n. 241 del 1990” (cfr. Cons. Stato, IV, 3 dicembre 2018, n. 6824).

Il che conduce ad affermare che spetta al ricorrente il quale lamenta l’omessa comunicazione di avvio del procedimento indicare gli elementi conoscitivi che avrebbe introdotto in sede procedimentale in grado d’incidere sulla determinazione dell’Amministrazione (*inter multis*, cfr. Cons. Stato, VI, 28 febbraio 2019, n. 1405; 26 aprile 2018, n. 2526; 12 maggio 2017, n. 2218; 4 aprile 2015, n. 1060; V, 20 agosto 2013, n. 4192; IV, 15 luglio 2013, n. 3861); “solo dopo che la parte ha adempiuto a questo onere l’amministrazione sarà gravata dal ben più consistente onere di dimostrare che, anche ove

quegli elementi fossero stati valutati, il contenuto dispositivo del provvedimento non sarebbe mutato [...]” (cfr. Cons. Stato, n. 1405 del 2019, cit.).

Nello stesso senso anche T.A.R. Piemonte, Torino n. 169/2022, secondo cui l’art. 21 *octies*, l. n. 241 del 1990 deve essere interpretato nel senso di evitare che l’Amministrazione sia onerata in giudizio di una prova diabolica, e cioè della dimostrazione che il provvedimento non avrebbe potuto avere contenuto diverso in relazione a tutti i possibili contenuti ipotizzabili, per cui si deve comunque porre previamente a carico del privato l’onere di indicare, quanto meno in termini di allegazione processuale, quali elementi conoscitivi avrebbe introdotto nel procedimento, se previamente comunicatogli, onde indirizzare l’Amministrazione verso una decisione diversa da quella assunta.

Si veda anche T.A.R. Lombardia, Milano, sez. I, n. 2244/2021: “L’occupazione di suolo pubblico può essere vietata per motivi di interesse generale, per contrasto con disposizioni di legge o regolamento, nonché per eventuali prescrizioni, a tutela del decoro, della viabilità, e della sicurezza; di conseguenza, a tutela di interessi pubblicistici correttamente tutelati, la mancata comunicazione di avvio del procedimento non integra violazione di legge”, nonché T.A.R. Campania, Napoli, sez. III n. 6028/2008: “Il vizio della mancanza della preventiva comunicazione dell’avvio del procedimento, in applicazione dell’art. 21 *octies*, l. n. 241 del 1990, non può condurre all’annullamento del provvedimento impugnato (ordine di rimozione del chiosco sito su un’area oggetto della revocata autorizzazione di occupazione di suolo pubblico), in ragione della sua natura vincolata, una volta disposta la revoca del titolo che legittimava l’occupazione del suolo pubblico”.

Nell’atto introduttivo del giudizio parte ricorrente si limita a denunciare il mancato invio della comunicazione di avvio del procedimento, senza indicare i contenuti diversi che il provvedimento finale avrebbe potuto avere se nel procedimento si fosse riversato il proprio contributo partecipativo. Quanto al secondo motivo di gravame, le censure in esso svolte si concentrano essenzialmente su profili di difetto di motivazione, che non superano, tuttavia, il livello della contestazione meramente formalista.

Nel provvedimento impugnato, l’Amministrazione nega la proroga affermando che “per l’assegnazione degli spazi pubblici, soprattutto in località Corricella, sono state sospese ogni qualsivoglia autorizzazione in attesa di un piano di riordino”.

In proposito, per come statuito dal Consiglio di Stato, occorre osservare che “un provvedimento di concessione dell’occupazione temporanea di suolo pubblico a un privato – che ha un automatico effetto restrittivo dell’uso generale dello spazio pubblico – deve essere comunque adeguatamente e congruamente motivato, affinché siano oggettive e chiare le superiori ragioni per cui, in quel particolare caso, l’amministrazione ritenga di sottrarre il bene alla naturale pubblica destinazione e

restringerne l'uso alla collettività per concederlo in via privata, per tempi che comunque debbono essere limitati, all'uso esclusivo ed economicamente redditizio del privato. A questa doverosa valutazione si aggiunge con priorità la considerazione, se vi è vincolo, degli interessi pubblici paesaggistici o culturali. Se negativa, questa considerazione è dunque dirimente” (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 11 settembre 2013 n. 4497).

In generale, l'onere di motivare congruamente le concessioni demaniali è stato affermato a più riprese (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 13 settembre 2016 n. 3857; T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. I, 28 novembre 2016 n. 1820; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III, 12 aprile 2016 n. 4350; Cons. Stato, Sez. VI, 7 marzo 2016 n. 892).

Da tale rafforzato onere motivatorio in sede di attribuzione della concessione, discende *a contrario* la non necessità di una analitica argomentazione a supporto di un provvedimento di diniego di proroga, essendo la titolarità pubblica o demaniale fatto di per sé autoevidente della piena capacità dell'Amministrazione di disporre del bene, anche negando una richiesta di proroga di un'occupazione di suolo pubblico già concessa, a maggior ragione quando siano in corso le procedure per l'adozione di un piano di riordino (che peraltro di per sé non esclude affatto la possibilità di riottenere in tale sede il provvedimento concessorio di cui è stata negata la mera proroga).

In conclusione, il ricorso va dunque respinto per infondatezza delle censure di merito in esso svolte. Da ultimo, stante la soccombenza di parte ricorrente e la mancata costituzione dell'Amministrazione resistente, nulla dovrà disporsi in relazione alle spese di lite.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sede di Napoli, Sezione VII, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Nulla sulle spese.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 9 novembre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Alfredo Giuseppe Allegretta, Presidente FF, Estensore

Cesira Casalanguida, Consigliere

Donatella Testini, Primo Referendario

IL SEGRETARIO