

Publicato il 20/02/2018

**N. 01089/2018 REG.PROV.COLL.**

**N. 01340/2016 REG.RIC.**

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania  
(Sezione Settima)**

ha pronunciato la presente  
**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1340 del 2016, integrato da motivi aggiunti,  
proposto da:

S. Srl, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati  
Fabio Maria Mignano, Felice Laudadio, con domicilio eletto presso lo studio  
dell'avv. Felice Laudadio in Napoli, via Caracciolo n. 15 e indirizzo p.e.c. come  
indicato in atti;

***contro***

Comune di ..... in persona del Sindaco P.T., rappresentato e difeso  
dagli avvocati Irene Coppola, Rosanna Russo, con domicilio eletto ex art. 25 c.p.a.  
in Napoli presso la Segreteria del Tribunale in Napoli, piazza Municipio e indirizzo  
p.e.c. come indicato in atti:

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e Capitaneria di Porto Comune di  
.....in persona del legale rappresentante p.t., rappresentati e difesi  
per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Napoli, via Diaz,  
11, con p.e.c. indicata come in atti;

***per l'annullamento***

- dell'ordinanza n. 40 del 15 febbraio 2016, notificata il successivo giorno 16 dello stesso mese, a firma del Dirigente della Struttura Demanio del Comune di ....., con cui è dichiarata la decadenza della concessione demaniale marittima stagionale n. 7/08 rilasciata dal Comune di ..... in data 07.08.2008 ed è stata rigettata l'istanza di destagionalizzazione della concessione demaniale marittima stagionale;

- di ogni altro atto collegato, presupposto, connesso e consequenziale, ed in particolare del parere negativo espresso in data 27 novembre 2015 con nota prot. n. 47195 dall'Ufficio Locale Marittimo/Capitaneria di Porto di .....; per il risarcimento del danno subito;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di ....., del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e della Capitaneria di Porto di .....

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 febbraio 2018 il dott. Luca De Gennaro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Con ordinanza n. 40 del 15.02.2016 il Comune di ..... dichiarava la decadenza dalla concessione demaniale marittima stagionale n. 7/2008 rilasciata dal Comune medesimo e, contestualmente, rigettava l'istanza del 3.9.2015 di destagionalizzazione della stessa concessione demaniale.

Con il ricorso in epigrafe la società ricorrente impugnava la richiamata ordinanza.

Si costituivano le Amministrazioni resistenti, contestando le censure della S. s.r.l.

Con ordinanza n. 598 del 19.04.2016, confermata in appello, questa Sezione respingeva l'istanza cautelare sul presupposto dell'abusività delle opere insistenti sull'area demaniale.

Con motivi aggiunti, notificati il 2.8.2016, la ricorrente impugnava nuovamente, articolando nuove censure, la nota prot. n. 19811/2015 dell'Ufficio Locale Marittimo di ..... — Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, acquisita al prot. n. 47195 del 27.11.2015 del Comune di ....., con la quale si deduceva una situazione di pericolo per la pubblica incolumità e la navigazione, posta a presupposto dell'ordinanza di decadenza impugnata.

All'udienza del 6 febbraio 2018 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

2. Il ricorso principale è infondato.

2.1 Con plurimi motivi, deducendo vizi per violazione di legge ed eccesso di potere, la società ricorrente tramite il ricorso principale si duole dell'illegittimità dell'ordinanza comunale di cui in narrativa.

Le censure, che possono essere oggetto di esame congiunto, sono infondate.

2.2 Per orientamento pacifico al ricorrere delle ipotesi decadenziali disciplinate dall'art. 47 del codice della navigazione l'amministrazione concedente esercita una discrezionalità di tipo tecnico, dovendosi essa cioè limitare al riscontro dei relativi presupposti fattuali (Cons. Stato n. 3044/2014)

Ciò comporta sul piano sostanziale che - una volta appunto accertata la sussistenza di detti presupposti - il provvedimento di decadenza ha natura sostanzialmente vincolata, con conseguente esclusione di ogni possibile bilanciamento tra l'interesse pubblico e le esigenze del privato concessionario.

2.3 Alla luce di tali principi, nel caso di specie è accertato che:

- la concessione demaniale marittima rilasciata alla S. srl (subentrata al precedente concessionario) aveva durata stagionale fissata fino al 30.9.2015 con obbligo di rimozione di tutte le opere entro il successivo mese di ottobre;

- l'oggetto della concessione consisteva in un solarium su scogliera a picco sul mare per un'estensione di mq 900 con annessi servizi;
- alla data dell'11.11.2015 (come da verbale dall'Ufficio locale marittimo a seguito di sopralluogo ivi effettuato) le strutture del solarium non erano state rimosse; oltre ad essere abusiva in quanto non autorizzata, la permanenza di tali strutture su una scogliera a picco sul mare costituisce fonte di pericolo per la navigazione (cfr. note Ufficio locale marittimo prot. 19811/2015 e 120/2016 in atti).

2.4 Il concessionario ha dunque posto in atto un comportamento contrario agli obblighi assunti con l'affidamento dell'area demaniale, comportamento costituito dall'occupazione di un'area pubblica oltre il tempo consentito con una struttura edilizia di impatto evidente (ampio solarium ad uso turistico).

Tale comportamento non è giustificato dall'avvenuta presentazione di una domanda di destagionalizzazione inoltrata il 3.9.2015 (che viene respinta con l'ordinanza impugnata stante il venir meno della concessione stessa); la presentazione dell'istanza non esonerava infatti il concessionario dall'adempiere all'obbligo di rimozione delle opere stagionali, obbligo che sarebbe eventualmente venuto meno solo con la modifica dei termini della concessione a seguito dell'eventuale rilascio del provvedimento di accoglimento, per il quale peraltro sarebbe stato necessario ottenere anche il parere favorevole della Soprintendenza, trattandosi di area in zona paesaggisticamente vincolata.

2.5 L'iter procedimentale si è correttamente sviluppato; la decadenza è stata pronunciata in contraddittorio con la società interessata in quanto con nota del 3.11.2015 il Comune di ..... ha comunicato l'avvio del procedimento di decadenza, fissando il termine di quindici giorni per la presentazione di controdeduzioni.

2.6 La dichiarazione di decadenza costituisce pertanto, una volta accertata la situazione di fatto come qui ricostruita, applicazione doverosa e vincolata del disposto dell'art. 47, comma 1 lett. f) Cod. Nav. secondo cui la decadenza viene

dichiarata “per inadempienza degli obblighi derivanti dalla concessione, o imposti da norme di leggi o di regolamenti”. In tale prospettiva il provvedimento è correttamente istruito, non sussistendo l’obbligo a carico dell’Amministrazione di effettuare ulteriori accertamenti o confutare analiticamente le controdeduzioni della società, una volta che, come nel caso odierno, queste siano state acquisite al procedimento e tenute presenti dall’Amministrazione ai fini del processo decisionale; per giustificare l’adozione del provvedimento è infatti sufficiente la motivazione complessivamente posta a fondamento dello stesso (cfr. da ultimo Tar Lazio – Roma n. 231/2017).

2.7 Non era poi tenuto il Comune di ..... ad approfondire il tema della pericolosità della struttura e del grado effettivo di rischio di mareggiate in quanto l’inadempienza appare già grave in ragione del fatto che l’area pubblica non sia stata liberata nei termini indicati impedendone la fruibilità alla collettività, a prescindere dalla misura del pericolo per la sicurezza della navigazione (che comunque viene attestata dall’Ufficio marittimo).

2.8 La società ricorrente non può poi vantare una lesione del legittimo affidamento anche se in anni passati l’amministrazione aveva concesso la destagionalizzazione della concessione; la scelta di concedere un’area demaniale - o di ampliare i termini di una concessione esistente - è facoltà squisitamente discrezionale in quanto in sede di valutazione del cosiddetto "interesse demaniale" (cioè dell’interesse pubblico a che il bene non sia sottratto al normale uso generale) l’amministrazione può considerare e valutare tutti gli interessi pubblici specifici che interferiscono sull’uso individuale a base della richiesta di concessione (ex multis Cons. Stato sez. VI se.z 892/2016); si deve escludere pertanto qualsiasi automatismo in tale ambito che potesse giustificare la tutela incondizionata dell’aspettativa della società ricorrente, non giustificabile alla luce della normativa di settore.

2.9 È poi infondata e va disattesa anche la censura con la quale parte ricorrente si duole della illegittimità dei provvedimenti impugnati per violazione della L. R. n.

10/2012, come modificata dalla L. R. n. 16/2014, giacché in forza di tale ultima legge sarebbe stata riconosciuta ai titolari degli stabilimenti balneari la c.d. destagionalizzazione sino al 31.12.2020 con conseguente diritto a mantenere le opere in essere anche nel periodo invernale.

Il Collegio (v. quale precedente conforme Tar Campania – Napoli sez. VII n. 127/2016) rileva, infatti, che, ai sensi dell'art. 1 della L. R. n. 10/2012, come modificata dalla L. R. n. 16/2014, è consentito fino al 31 dicembre 2020 ai titolari di concessioni demaniali marittime l'uso degli stabilimenti balneari ed elioterapici oggetto della concessione e delle relative strutture per l'intero anno solare: in base al comma 2, i soggetti interessati devono tuttavia produrre apposita istanza all'amministrazione comunale che ha rilasciato il titolo concessorio “entro il 31 dicembre di ogni anno, previo nulla-osta dell'autorità competente in materia”.

Ne discende che, a differenza di quanto affermato da parte ricorrente, il diritto alla destagionalizzazione non è riconosciuto automaticamente a tutti i titolari delle concessioni demaniali sino al 31.12.2020 per la sola entrata in vigore della L. R. n. 16/2014, essendo necessaria la previa presentazione di un'apposita istanza per ottenere l'autorizzazione a mantenere l'installazione dei manufatti. Pertanto solo l'accoglimento di tale istanza avrebbe legittimato la permanenza del solarium sulla scogliera, accoglimento che peraltro non avrebbe potuto prescindere, come espressamente previsto, dal nulla-osta dell'autorità paesaggistica, la quale si è invece espressa sfavorevolmente sulla permanenza della piattaforma per l'intero anno (v. comunicazione della Soprintendenza per i Beni e le attività culturali prot. 2885 del 9.2.2016 in atti).

3. I motivi aggiunti, notificati il 2.8.2016, sono invece tardivi.

Deve essere condivisa l'eccezione di irricevibilità proposta dalla difesa comunale, in quanto l'impugnativa della nota n. 47195/2015 è stata proposta oltre il termine decadenziale di sessanta giorni dalla conoscenza dell'atto, da intendersi, per

orientamento assolutamente consolidato, quale percezione dell'atto nei suoi elementi essenziali e non piena e integrale conoscenza del provvedimento.

Nel caso di specie, pacificamente la nota prot. n. 19811/2015 dell'Ufficio Locale Marittimo di ..... era già conosciuta nella sua portata lesiva in quanto l'esistenza di tale nota era stata comunicata a mezzo di messo comunale in data 1.12.2015 prot. 47619.

La cognizione della stessa nota da parte della ricorrente è peraltro confermata dall'inclusione della stessa (acquisita al protocollo comunale di ..... prot. 47195 del 27.11.2015) tra gli atti gravati con il ricorso principale, datato 17 marzo 2016.

E' dunque tardiva la proposizione dei motivi aggiunti, ai quali "si applica la disciplina prevista per il ricorso, ivi compresa quella relativa ai termini" (art. 43 c.p.a.); la tardività non può dirsi comunque giustificata, come pretende la società ricorrente, dall'aver ottenuto ulteriori informazioni solo in sede di accesso agli atti presso l'amministrazione comunale. E' infatti onere dell'interessato attivarsi tempestivamente (mentre l'istanza di accesso del 30.5.2016 è ugualmente intervenuta dopo il termine di sessanta giorni dalla conoscenza del provvedimento lesivo) per acquisire tutti i documenti utili alla tutela giurisdizionale della propria posizione sostanziale (cfr. Cons. giust. amm. Sicilia, n. 75/2016, TAR Napoli sez. VIII n. 87/2010).

4. In conclusione, il ricorso principale viene rigettato e i motivi aggiunti devono essere dichiarati irricevibili per tardività.

L'attività provvedimentale del Comune è esente da censure; di conseguenza la domanda risarcitoria deve essere rigettata in quanto non è ravvisabile alcun comportamento antigiuridico.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- rigetta il ricorso principale;
- dichiara l'irricevibilità dei motivi aggiunti;
- condanna la parte ricorrente alla rifusione delle spese di giudizio in favore del Comune di ..... e del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, liquidate per ciascuna parte in 2.500 euro, oltre Iva, Cpa e rimborso spese generali, come per legge.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 6 febbraio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Rosalia Maria Rita Messina, Presidente

Marina Perrelli, Consigliere

Luca De Gennaro, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE  
Luca De Gennaro

IL PRESIDENTE  
Rosalia Maria Rita Messina

IL SEGRETARIO