

Rito speciale avverso il silenzio

Scritto da Melita Manola
Lunedì 13 Giugno 2011 10:49 -

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza) ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3254 del 2010, proposto da Associazione J., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Mario Caldarera, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Massimiliano Jelo in Catania, Via Vittorio Emanuele Orlando, 26;

contro

Capitaneria di Porto di Milazzo - Sezione Demanio in persona del Comandante p.t.,

l'Assessorato Regionale Territorio ed Ambiente - Dipartimento Regionale Territorio ed Ambiente Servizio 9 - Demanio Marittimo, in persona dell'Assessore p.t.,

entrambi rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catania, domiciliataria per legge in Catania, Via Vecchia Ognina, 149;

avverso

il silenzio inadempimento delle Amministrazioni di cui sopra, formatosi a causa della decorrenza dei termini di conclusione del procedimento e protrattosi anche a seguito di diffida, inoltrata dalla odierna ricorrente e notificata in data 16.07.2010.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Capitaneria di Porto di Milazzo - Sezione Demanio e di A.R.T.A. - Dipartimento Regionale Territorio ed Ambiente Servizio 9 - Demanio Marittimo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 9 febbraio 2011 il dott. Giovanni Milana e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO E DIRITTO

- Nel mese di aprile 2009 l'Associazione J. ha presentato, ai sensi dell'art. 7 della L. R. n. 4/2003, del D.A. del 27.08.2004 e dell'art. 36 Codice Navigazione, richiesta di concessione demaniale marittima per la realizzazione di un chiosco bar nel Comune di Piraino, con la collocazione di strutture amovibili;

Rito speciale avverso il silenzio

Scritto da Melita Manola

Lunedì 13 Giugno 2011 10:49 -

- La Capitaneria di Porto Milazzo, destinataria della suddetta istanza, ha avviato il procedimento propedeutico al rilascio della concessione demaniale marittima di cui all'art. 7 L.R. 4/2003, invitando, con nota prot. 03/03/02/17816, da un lato, l'Ufficio locale Marittimo di Capo d'Orlando ad esperire i necessari accertamenti e ad esprimere il parere di competenza e, dall'altro, l'Associazione istante a trasmettere la documentazione catastale necessaria;
- la sig.ra R. C., in qualità di rappresentante dell'Associazione JHACCA, ha provveduto, in data 29/07/2009, a recapitare i documenti richiesti;
- la Capitaneria di Porto Milazzo, ricevuti i riscontri della nota di cui sopra ha inoltrato all'Assessorato Regionale Territorio ed Ambiente, ai sensi del comma 4 della norma da ultimo richiamata e con nota prot. 3.03.02/21017 del 31/10/2009, la documentazione tecnico-amministrativa necessaria ai fini dell'acquisizione dell'autorizzazione al rilascio della concessione richiesta;
- l'Assessorato Territorio ed Ambiente, con prot. n. 13209 del 22.02.2010, ha richiesto, all'istante, ulteriori integrazioni e, al Comune di Piraino, la destinazione dell'area de qua alla luce del redigendo Piano di Utilizzo del Demanio Marittimo;
- l'Associazione J. ha provveduto, in data 2/04/2010, ad inoltrare le integrazioni richieste;
- l'Assessorato Territorio ed Ambiente e la Capitaneria di Porto Milazzo, non essendo pervenuto alcun riscontro da parte del Comune di Piraino, non hanno provveduto, rispettivamente, all'autorizzazione e all'emanazione della concessione richiesta;
- L'odierna ricorrente, a causa del silenzio serbato, ha invitato e diffidato le controparti, in data 16/07/2010, «a provvedere immediatamente e, comunque, entro il termine di trenta giorni dalla notifica del presente atto, a quanto già richiesto con la sopra richiamata istanza, con l'avvertenza che, trascorso inutilmente il termine assegnato, avrebbe provveduto a tutelare i propri diritti ed interessi, anche di carattere risarcitorio, in tutte le competenti sedi giudiziarie anche in impugnativa del silenzio inadempimento serbato dall'Amministrazione».

Non essendo pervenuto alcun riscontro in ordine alla diffida suddetta, L'ASSOCIAZIONE J., ha proposto il ricorso in epigrafe, depositato in data con il qual formula i seguenti motivi di gravame:

Violazione e falsa applicazione dell'art. 2 l. 241/90 sub specie di mancato esercizio di attività amministrativa obbligatoria - violazione dell'art. 7 l.r. Sicilia n. 4/2003 - violazione del principio di buon andamento dell'azione amministrativa

ex

art. 97 Cost.

2. Inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento

ex

art. 2

Rito speciale avverso il silenzio

Scritto da Melita Manola
Lunedì 13 Giugno 2011 10:49 -

bis

l. 241/90 - ingiustizia del danno derivante da mancato esercizio di attività amministrativa obbligatoria

ex

art. 30, comma 2, c.p.a. - violazione del principio di buona fede e affidamento.

La ricorrente conclude chiedendo al Collegio:

una pronuncia che, accertati ai sensi dell'art. 31 comma 1 C.p.a. l'obbligo dell'Amministrazione di provvedere e, di conseguenza, imponga alla stessa di concludere con provvedimento espresso (e favorevole) il relativo procedimento, con contestuale nomina, ai sensi dell'art. 117 comma 3 C.p.a, di un Commissario

ad acta

per l'eventuale ipotesi di protratto inadempimento oltre il termine che sarà indicato in sentenza.

Secondo il postulato della deducente spetterebbe al Giudice adito, tra l'altro, il potere di pronunciarsi sulla fondatezza della pretesa oggetto di ricorso, avuto riguardo al fatto che, nella fattispecie si verterebbe in materia di attività amministrativa vincolata o comunque connotata da scarsi margini di discrezionalità.

Inoltre, si richiede una pronuncia con la quale si condanni, in ogni caso, l'Amministrazione al risarcimento del danno da ritardo "mero" dalla stessa provocato; qualora, questo Collegio accedesse ad una concezione restrittiva della disposizione di cui all'art. 2

bis

l. 241/90 si chiede, in subordine, che il giudice conceda il risarcimento una volta compiuto, positivamente, un giudizio prognostico sulla spettanza del titolo da parte della ricorrente.

L'Avvocatura Distrettuale dello Stato costituitasi in giudizio ha chiesto il rigetto del ricorso per infondatezza.

Alla Camera di Consiglio del 9/2/2011 il ricorso è passato in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è fondato solo nei termini di cui appresso.

Nel caso all'esame del Collegio non è dubitabile che il procedimento volto al rilascio della concessione demaniale è stato avviato dal momento in cui la P.A. ha ricevuto l'istanza relativa alla predetta concessione, nell'aprile 2009.

Infatti, le Amministrazioni intimete sono incorse nella violazione dell'obbligo di cui all'art. 2 comma 1 L. 241/90 che impone alle stesse di concludere i procedimenti con un provvedimento espresso da emanarsi nei termini di cui al comma 2 della disposizione suddetta, individuati

ex lege

, con decreti presidenziali o, in assenza, da considerarsi di 30 giorni.

Rito speciale avverso il silenzio

Scritto da Melita Manola

Lunedì 13 Giugno 2011 10:49 -

Avuto riguardo al fatto che l'odierna ricorrente, a fronte del silenzio serbato, ha provveduto ad invitare e diffidare le controparti, in data 16/07/2010, «a provvedere immediatamente e, comunque, entro il termine di trenta giorni dalla notifica del presente atto, a quanto già richiesto con la sopra richiamata istanza, con l'avvertenza che, trascorso inutilmente il termine assegnato, avrebbe provveduto a tutelare i propri diritti ed interessi, anche di carattere risarcitorio, in tutte le competenti sedi giudiziarie anche in impugnativa del silenzio inadempimento serbato dall'Amministrazione», il ricorso in esame va accolto nella parte in cui si chiede l'accertamento dell'illegittimità del silenzio serbato dalle Amministrazioni intimete.

Conseguentemente, in forza ed ai sensi dell'art. 2 della L n, 241/1990 e 31, comma 3, del CPA, va ordinato alle Amministrazioni intimete e resistenti di emanare un motivato provvedimento di diniego o di accoglimento della richiesta di concessione demaniale marittima su cui si controverte.

E' inammissibile il capo della domanda con il quale si chiede una pronuncia sulla fondatezza della pretesa oggetto di ricorso atteso che, nella fattispecie, non può ritenersi che sulla domanda di concessione non residui un margine di discrezionalità tecnica-amministrativa, dato che l'accertamento della sussistenza di tutti i presupposti per il rilascio di detta concessione richiede una valutazione che va in primo luogo rimessa alla competenza delle Amministrazioni intimete e che postula pure apprezzamenti di varia natura.

Non è meritevole di positiva valutazione neppure la domanda di risarcimento dei danni da ritardo formulata dalla ricorrente, atteso che detto

petitum

esula dall'ambito proprio del rito speciale di cui all'art. 31 del CPA, il cui scopo, fissato dalla normativa, è quello di ottenere un provvedimento esplicito dell'Amministrazione che elimini lo stato di inerzia e assicuri al privato una decisione che investe la fondatezza o meno della sua pretesa, garantendo così l'obbligo di pronuncia espressa (positiva o negativa) e motivata, nel rispetto del

clare loqui

gravante sull'Amministrazione, in ottemperanza ai principi, di portata ancora più generale, di affidamento, legittima aspettativa, trasparenza, chiarezza e leale collaborazione tra P.A. e privato; nonché correttezza e buona amministrazione di cui all'art. 97 Cost, ed eventualmente, ove ne ricorrano i presupposti di cui all'art. 31 comma 3, del CPA la pronuncia sulla fondatezza della pretesa.

Né, nella fattispecie, si può procedere alla conversione delle azioni prevista dall'art. 32, comma 1, del CPA applicando il rito ordinario,

ex

art.32, comma 2 del CPA, atteso che il ricorrente, allo stato, non ha introdotto alcun principio di prova per supportare il postulato danno da ritardo.

Invero, l'azione risarcitoria non è soggetta alla regola del principio dispositivo con metodo acquisitivo, bensì al principio dell'onere della prova (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 21 aprile 2009, n. 2435).

Rito speciale avverso il silenzio

Scritto da Melita Manola

Lunedì 13 Giugno 2011 10:49 -

Pertanto, in parziale accoglimento delle domanda della ricorrente; va ordinato alle Amministrazioni intimare di provvedere, entro trenta giorni dalla comunicazione della presente sentenza o dalla sua comunicazione se anteriore, sulla su richiamata istanza di concessione demaniale marittima mediante un provvedimento esplicito di accoglimento o di diniego; si nomina, sin da ora in caso di eventuale ulteriore inadempimento dell'Amministrazione all'obbligo di provvedere, quale Commissario

ad acta

il Segretario Generale della Regione Siciliana, o funzionario da questi delegato, il quale provvederà, entro sessanta giorni dal suo insediamento, ad emettere un motivato provvedimento, positivo o negativo, sulla domanda di concessione demaniale di cui in causa.

Le spese del presente giudizio sono poste a carico della amministrazioni intimare nella misura indicata in dispositivo.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto lo accoglie nei limiti di cui in motivazione, e, per l'effetto, dichiara l'obbligo delle Amministrazioni intimare di provvedere, entro trenta giorni dalla comunicazione della presente sentenza (o dalla sua notifica se anteriore) in merito alla domanda di concessione demaniale marittima di cui in causa, emettendo un motivato provvedimento di accoglimento o di diniego.

Nomina, sin da ora in caso di eventuale ulteriore inadempimento dell'Amministrazione all'obbligo di provvedere, quale Commissario *ad acta* il Segretario Generale della Regione Siciliana, o funzionario da questi delegato il quale provvederà, entro sessanta giorni dal suo insediamento, ad emettere un motivato provvedimento di accoglimento o di diniego sulla domanda di concessione demaniale di cui in causa.

Condanna le Amministrazioni intimare al pagamento in favore della ricorrente delle spese del giudizio che liquida in complessivi Euro 1.500,00 (millecinquecento/00) oltre IVA, CPA e spese generali.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 9 febbraio 2011 con l'intervento dei magistrati:

IL PRESIDENTE

Calogero Ferlisi

L'ESTENSORE

Rito speciale avverso il silenzio

Scritto da Melita Manola
Lunedì 13 Giugno 2011 10:49 -

Giovanni Milana

IL CONSIGLIERE

Gabriella Guzzardi

Depositata in Segreteria il 1 marzo 2011

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)