



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

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 452 del 2018, proposto da

Gli Irreramare di Rizzo Rosaria s.n.c., in persona del legale rappresentante, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonio Saitta, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico presso la Segreteria del T.A.R. di Catania;

contro

Comune di Messina, in persona del Sindaco, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonio Gemelli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Assessorato Regionale del Territorio e dell'Ambiente, Assessorato Regionale delle Infrastrutture e della Mobilità, Ufficio del Genio Civile di Messina, in persona del legale rappresentante, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catania, domiciliataria in Catania, via Vecchia Ognina, 149;

per l'annullamento

a) del provvedimento n. 2017/1186 del 15 febbraio 2018 con cui il Comune di Messina, Dipartimento Edilizia Privata, ha diffidato la società a demolire entro

dieci giorni le opere abusive, a sgomberare l'area abusivamente occupata e a ripristinare lo stato dei luoghi; b) del provvedimento del medesimo Dipartimento n. 320144 del 22 dicembre 2017 con cui è stata dichiarata l'inefficacia dell'autorizzazione n. 34/2012; c) del provvedimento n. 215268 del 31 ottobre 2017 con cui l'Ufficio del Genio Civile di Messina ha comunicato che "per il mantenimento delle strutture oltre la stagione estiva per lo svolgimento delle attività collaterali alla balneazione" è "necessaria l'autorizzazione antisismica ai sensi della legge n. 64/19774"; d) del provvedimento n. 78780 del 13 novembre 2017 con cui l'Ufficio Territoriale Ambiente di Messina ha comunicato che la ditta non era autorizzata alla prosecuzione dell'attività e che avrebbe dovuto procedere allo smontaggio delle opere entro la data del 30 settembre.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 maggio 2019 il dott. Daniele Burzichelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

Con il presente gravame la ricorrente ha impugnato: a) il provvedimento n. 2017/1186 del 15 febbraio 2018 con cui il Comune di Messina, Dipartimento Edilizia Privata, ha diffidato la società a demolire entro dieci giorni le opere abusive, a sgomberare l'area abusivamente occupata e a ripristinare lo stato dei luoghi; b) il provvedimento del medesimo Dipartimento n. 320144 del 22 dicembre 2017 con cui è stata dichiarata l'inefficacia dell'autorizzazione n. 34/2012; c) il provvedimento n. 215268 del 31 ottobre 2017 con cui l'Ufficio del Genio Civile di Messina ha comunicato che "per il mantenimento delle strutture oltre la stagione estiva per lo svolgimento delle attività collaterali alla balneazione" è "necessaria

l'autorizzazione antisismica ai sensi della legge n. 64/19774"; d) il provvedimento n. 78780 del 13 novembre 2017 con cui l'Ufficio Territoriale Ambiente di Messina ha comunicato che la ditta non era autorizzata alla prosecuzione dell'attività e che avrebbe dovuto procedere allo smontaggio delle opere entro la data del 30 settembre.

La ricorrente è da tempo titolare di una concessione demaniale su un'area ove è installato uno stabilimento balneare e ha sempre fatto richiesta di mantenere oltre la stagione balneare le attività collaterali alla balneazione.

L'art. 42 della legge regionale n. 3/2016 ha previsto che i concessionari del demanio marittimo possano mantenere le strutture balneari per l'intero anno solare al fine di esercitare le attività complementari alla balneazione, avvalendosi della concessione demaniale in corso di validità rilasciata per le attività stagionali estive e tramite una semplice comunicazione dell'intenzione di mantenere le relative strutture.

La società ha, quindi, effettuato la menzionata comunicazione per gli anni 2016 e 2017.

L'Ufficio del Genio Civile, con nota n. 23522 in data 11 aprile 2016, ha invitato la ricorrente a produrre una serie di elaborati ai fini dell'autorizzazione di cui agli artt. 17 e 18 della legge n. 64/1974 e a corrispondere complessivi €8.202,41.

La richiesta del Genio Civile è stata contestata dalla società, ma essa è stata ribadita dall'Assessorato Regionale con nota n. 44881 del 19 giugno 2017, ulteriormente contestata dalla ricorrente con comunicazione in data 2 ottobre 2017.

Il Genio Civile, con nota n. 215268 del 31 ottobre 2017, ha ribadito la richiesta già indicata.

Con nota n. 78780 del 13 novembre 2017 l'Ufficio Territoriale Ambiente dell'Assessorato Regionale ha rappresentato che la società, ove non avesse provveduto a smontare le strutture balneari, sarebbe stata considerata occupante abusiva del demanio marittimo.

Il Dipartimento Edilizia Privata del Comune di Messina, con nota n. 287915 del 17

novembre 2017, ha comunicato alla società l'avvio del procedimento volto alla dichiarazione di inefficacia dell'autorizzazione edilizia n. 34/2012 del 26 giugno 2012.

La ricorrente ha interloquuto con l'Amministrazione Municipale, ma il Comune ha ugualmente emanato i citati provvedimenti n. 2017/1186 del 15 febbraio 2018 e n. 320144 del 22 dicembre 2017.

Il contenuto dei motivi di gravame può sintetizzarsi come segue: a) gli atti del Comune vietano, nella sostanza, la prosecuzione dell'attività stagionale, mentre la questione controversa è se la società possa svolgere l'attività durante l'intero corso dell'anno, con la conseguenza che essi appaiono irragionevoli, manifestamente ingiusti, affetti dal vizio di eccesso di potere per sviamento e non motivati adeguatamente; b) il provvedimento n. 320144 del 22 dicembre 2017 non è mai stato comunicato alla ricorrente (che ne è venuta a conoscenza solo in quanto esso è stato allegato all'ordine di demolizione); c) la mancata notifica del provvedimento n. 320144 del 22 dicembre 2017 rende illegittimo ed inefficace anche il successivo ordine di demolizione; d) l'Amministrazione ha omesso di comunicare alla società l'avvio del procedimento volto all'emanazione dell'ordine di demolizione; e) ammesso che ad esse si possa attribuire valore provvedimentale, le note n. 215267 in data 31 ottobre 2017 del Genio Civile e n. 78780 in data 13 novembre 2017 dell'Ufficio Territorio e Ambiente sono illegittime per contrasto con l'art. 42 della legge regionale n. 3/2016; f) in tutti gli atti formalmente impugnati è stata omessa l'indicazione di cui all'art. 3, comma 4, della legge n. 241/1990; g) risulta, altresì, violato l'art. 10-bis della legge n. 241/1990; h) il citato art. 42 consente il mantenimento delle strutture e, poiché esse restano immutate, non risulta necessaria alcuna verifica antisismica (per l'elementare rilievo che le opere non necessitano di tale verifica in relazione al periodo estivo); i) soltanto il lido della ricorrente è stato destinatario dell'iniziativa del Genio Civile e del Comune, con conseguente disparità di trattamento; l) le opere precarie non sono soggette ad autorizzazione

antisismica.

L'Amministrazione Regionale si è costituita in giudizio, chiedendo il rigetto del ricorso e depositando documentazione relativa ai fatti di causa.

Anche il Comune di Messina, costituitosi in giudizio, ha sollecitato il rigetto del gravame, osservando quanto segue: a) tramite il preavviso di rigetto in data 17 gennaio 2017 la ricorrente è stata messa a conoscenza dei provvedimenti di cui era destinataria; b) il provvedimento del Dipartimento Edilizia privata n. 320144 del 22 dicembre 2017 è stato preceduto dal preavviso di rigetto comunicato in data 17 novembre 2017; c) nel mese di marzo 2018 la società ha presentato una richiesta di sanatoria al Comune di Messina; d) nella fattispecie appare necessaria l'acquisizione dell'autorizzazione antisismica.

Con ordinanza n. 240/18 del 12 aprile 2018 il Tribunale ha parzialmente accolto l'istanza cautelare della società, osservando che: a) allo stato appariva ostativa al mantenimento delle strutture oltre la stagione estiva la nota n. 64688 in data 17 aprile 2015 (con la quale, in riferimento alla richiesta di mantenimento di alcune strutture a servizio dello stabilimento, il Genio Civile aveva espresso parere non favorevole in quanto, tra l'altro, le strutture autorizzate, di tipo amovibile, non sarebbero dimensionate ai fini sismici e per le sollecitazioni da eventi meteorologici e il litorale in questione sarebbe oggetto di erosione costiera); b) tale nota, a prescindere dalla sua eventuale inoppugnabilità, risultava efficace e preclusiva della prosecuzione non stagionale e ciò senza pregiudizio della questione della soggezione delle opere in questione al nulla-osta del Genio Civile (profilo che non poteva essere esaminato con riferimento ad un provvedimento non impugnato); c) la richiamata nota n. 64688 del 17 aprile 2015 non appariva preclusiva per lo svolgimento dell'attività nel periodo estivo e, pertanto, a tali fini doveva essere accordata la sospensione cautelare del provvedimento di demolizione, con salvezza di eventuali futuri provvedimenti della competente Amministrazione a tutela della pubblica incolumità, ove eventualmente ne ricorressero i presupposti con specifico riferimento all'attività stagionale.

Con memoria in data 3 aprile 2019 la ricorrente ha osservato che: a) come risulta dal deposito effettuato in data 27 marzo 2019, la società ha presentato al Comune in data 25 settembre 2018 una segnalazione certificata di inizio attività in sanatoria “per il montaggio di manufatti in legno poggianti su pedane in legno facenti parte di uno stabilimento balneare” nel Villaggio Pace, Via Consolare Pompea, del Comune di Messina; b) l’Amministrazione, con successiva comunicazione, ha attestato “la completezza documentale della pratica in esame e la conformità dell’intervento proposto allo strumento urbanistico e alle norme vigenti in materia”; c) ne consegue la sopravvenuta carenza di interesse quanto all’impugnazione della nota n. 320144 del 27 dicembre 2017 e dell’ordine di demolizione n. 1186 in data 15 febbraio 2018, posto che non è più in discussione - sotto il profilo urbanistico ed edilizio - la legittimità delle opere a servizio dello stabilimento balneare; d) residua l’interesse della ricorrente all’annullamento dei provvedimenti n. 215268 in data 31 ottobre 2017 dell’Ufficio del Genio Civile di Messina e n. 78780 in data 13 novembre 2017 dell’Ufficio Territoriale Ambiente di Messina, i quali, in violazione dell’art. 42 della legge regionale n. 3/2016, inibiscono il mantenimento permanente delle strutture.

Nella pubblica udienza in data odierna la causa è stata trattenuta in decisione.

Deve, in primo luogo, precisarsi che il presente ricorso è stato notificato dalla ricorrente in data 9 marzo 2018 e che esso potrebbe anche risultare tardivo in relazione agli impugnati atti in data 22 dicembre 2017, 31 ottobre 2017 e 13 novembre 2017.

Sul punto, tuttavia, le Amministrazioni interessate non hanno mosso rilievi, né depositato documentazione idonea a comprovare l’effettiva conoscenza di tali provvedimenti da parte della società in epoca anteriore ai sessanta giorni precedenti la proposizione del gravame.

Ciò precisato, per quanto indicato (e documentato) dalla ricorrente nella memoria del 3 aprile 2019, il Collegio deve dichiarare improcedibile il ricorso in relazione

all'impugnazione della nota n. 320144 in data 27 dicembre 2017 e dell'ordine di demolizione n. 1186 in data 15 febbraio 2018

Quanto agli ulteriori atti impugnati, la Sezione rileva quanto segue.

Con il provvedimento n. 215268 del 31 ottobre 2017 l'Ufficio del Genio Civile di Messina ha comunicato che "per il mantenimento delle strutture oltre la stagione estiva per lo svolgimento delle attività collaterali alla balneazione" era "necessaria l'autorizzazione antisismica ai sensi della legge n. 64/19774" e, conseguentemente, la società avrebbe dovuto trasmettere, per il tramite dell'Ufficio Territoriale Ambiente di Messina, gli elaborati previsti dal decreto ministeriale in data 14 gennaio 2008.

Con il provvedimento n. 78780 in data 13 novembre 2017 l'Ufficio Territoriale Ambiente di Messina ha, poi, comunicato che la ditta, non avendo provveduto alla trasmissione di quanto richiesto dal Genio Civile, non era autorizzata alla prosecuzione dell'attività e avrebbe dovuto procedere allo smontaggio delle opere entro la data del 30 settembre.

Entrambi gli atti presentano natura provvedimentoale, posto che il Genio Civile ha posto a carico dell'interessata un obbligo di trasmissione della documentazione di cui al citato decreto ministeriale in data 14 gennaio 2008 e che l'Ufficio Territoriale Ambiente ha dichiarato che la società, non avendo adempiuto alla richiesta del Genio Civile, doveva ritenersi non più autorizzata alla prosecuzione dell'attività e avrebbe dovuto rimuovere le opere entro il 30 settembre.

L'art. 42, quarto comma, della legge regionale n. 3/2016 dispone che: a) "ai concessionari del demanio marittimo è consentito il mantenimento delle strutture balneari per tutto l'anno solare, al fine di esercitare le attività complementari alla balneazione, avvalendosi della concessione demaniale in corso di validità rilasciata per le attività stagionali estive; b) "le autorizzazioni amministrative, le licenze, i nulla osta, il parere igienico-sanitario, rilasciati dagli enti preposti sul demanio marittimo per le attività connesse e complementari all'attività balneare hanno validità temporale pari a tutto il periodo della concessione demaniale in essere".

Entrambi i provvedimenti in esame si fondano sull'assunto secondo cui non risulterebbe necessaria l'autorizzazione antisismica nel periodo estivo, mentre esse sarebbe necessaria per mantenere le strutture per l'esercizio delle attività complementari nel periodo non estivo.

Tale assunto appare in contrasto con l'espressa previsione di legge secondo cui i titoli rilasciati per le attività connesse e complementari hanno validità per tutti il periodo della concessione.

Esso, inoltre, appare manifestamente irragionevole, come lamentato dalla ricorrente, la quale ha testualmente osservato che, secondo le Amministrazioni interessate, "sarebbe necessaria l'effettuazione della 'verifica antisismica' e l'ottenimento della relativa autorizzazione per le medesime opere esistenti per la stagione balneare, ove tali opere restino immutate ed esistenti anche per l'ulteriore periodo dell'anno, così sostenendo(si) che tali opere sono sismicamente sicure per sette mesi l'anno (stagione balneare dall'1 aprile al 31 ottobre), durante i quali le stesse sono soggette a frequentazione e sollecitazione da parte di decine di migliaia di fruitori, mentre non lo diverrebbero più durante i residui cinque mesi dell'anno, nei quali, peraltro, (esse) vengono utilizzate solo per limitatissimi periodi (legati alle condizioni climatiche) e da parte di occasionali fruitori".

In altri termini, impregiudicato il diritto dell'Amministrazione di ritenere necessaria l'autorizzazione antisismica per l'intero corso anno, i provvedimenti impugnati risultano effettivamente illegittimi (e vanno annullati) per avere essi fornito in sede applicativa un'interpretazione illogica e irragionevole del citato art. 42, terzo comma, della legge regionale n. 3/2016.

In conclusione, il ricorso va dichiarato improcedibile in relazione all'impugnazione della nota n. 320144 in data 27 dicembre 2017 e dell'ordine di demolizione n. 1186 in data 15 febbraio 2018, mentre va accolto in relazione all'impugnazione del provvedimento del Genio Civile n. 215268 in data 31 ottobre 2017 e del provvedimento dell'Ufficio Territoriale Ambiente n. 78780 in data 13 novembre

2017.

Tenuto conto del complessivo andamento della vicenda, le spese di lite possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, Sezione Staccata di Catania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso come in epigrafe proposto: 1) lo dichiara improcedibile quanto all'impugnazione della nota n. 320144 in data 27 dicembre 2017 e dell'ordine di demolizione n. 1186 in data 15 febbraio 2018; 2) lo accoglie per il resto e, per l'effetto, annulla il provvedimento dell'Ufficio del Genio Civile di Messina n. 215268 in data 31 ottobre 2017 e il provvedimento dell'Ufficio Territoriale Ambiente di Messina n. 78780 in data 13 novembre 2017; 3) compensa fra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 8 maggio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Daniele Burzichelli, Presidente, Estensore

Giuseppa Leggio, Consigliere

Diego Spampinato, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Daniele Burzichelli

IL SEGRETARIO