

Pubblicato il 01/09/2017

N. 04220/2017 REG.PROV.COLL.
N. 04891/2011 REG.RIC.



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 della Campania

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4891 del 2011, proposto da:

Federico Covino, rappresentato e difeso dall'avvocato Laura Rossi, con domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, viale Gramsci,16 C/0 Abbamonte;

contro

Comune di Pozzuoli in Persona del Sindaco legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Alfonso Cecere, con domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, via F.Caracciolo N.11;

per l'annullamento

del provvedimento prot.n. 28007 del 09/09/2011 emesso dal Direttore U.O.C. del Comune di Pozzuoli, con cui si ordina la sospensione dell'attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande di tipologia A e B esercitata presso l'albergo-ristorante denominato "Le Sirene", sito in Pozzuoli, alla via Napoli n. 59;

di ogni altro atto presupposto, connesso o consequenziale, comunque lesivo dei diritti del ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Pozzuoli in Persona del Sindaco P.T.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'Udienza pubblica del giorno 6 giugno 2017 il dott. Alfonso Graziano 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 il ricorso in epigrafe, depositato il 15.9.2011, il ricorrente impugnava l'ordine di sospensione per la durata di giorni 5 dell'attività di somministrazione di tipo A e B esercitata presso la struttura alberghiera "Le Sirene" sita in Pozzuoli, adottato dal Comune di Pozzuoli il 30.8.2011, prot. 28007 e notificato in data 9 settembre 2011, sul presupposto di una occupazione abusiva del suolo.

Premette il deducente che in data 17 giugno 2011 al prot. 19923 chiedeva al Comune di Pozzuoli l'autorizzazione all'occupazione temporanea del marciapiede (suolo pubblico) ad uso somministrazione alimenti e bevande con utilizzo di ombrelloni, sedie e tavoli per la superficie complessiva di mq 26 onde occupare la relativa area antistante l'albergo sino al 31/10/2011.

In pendenza della domanda di autorizzazione all'occupazione temporanea, in data 21 giugno 2011 il Comando di Polizia municipale contestava l'abusiva occupazione del suolo (marciapiede) antistante la struttura alberghiera irrogando la sanzione pecuniaria e quella accessoria del ripristino dello stato dei luoghi, ma al tempo stesso prendeva atto, come da dichiarazioni rese a verbale dal ricorrente, che egli aveva "presentato la documentazione tempo fa, ma a tutt'oggi non mi è stato rilasciato nulla" (v. accertamento di violazione alle norme della circolazione m 10106 del 21.6.2011, doc. 1 produzione Comune di Pozzuoli del 6.10.2011)

In data 4 agosto 2011 con il provvedimento prot. 25502 notificato il 9.8.2011, pure impugnato, il Dirigente del settore attività e sviluppo economico, a seguito della nota in data 11.7.2011 prot. 1621 /PA (come si precisa e di cui si dà atto nel provvedimento stesso) con cui la Polizia municipale trasmetteva i verbali di accertamento di varie violazioni , tra i quali quello sopra citato elevato a carico del ricorrente il 21.6.2011, ammoniva il medesimo a non occupare per il futuro suolo pubblico, avvertendolo che in caso di recidiva avrebbe potuto essergli comminata la sanzione della sospensione dell'attività di somministrazione per giorni cinque e pertanto lo diffidava "dallo svolgere l'esercizio dell'attività di somministrazione al pubblico di tipologia <A> e giusta autorizzazioni amministrative n. 2071 e 2072 del 14.6.2007 (...) occupando suolo pubblico" (cfr. doc. 3 produzione comunale cit.).

1.1. Nonostante il verbale del 21 giugno della Polizia municipale e la conseguenziale diffida dirigenziale del 4 – 9 agosto 2011, il corrente seguitava ad occupare il suolo pubblico antistate l'Hotel "le Sirene", cosicché ancora alla data del 25 agosto 2011 la Polizia municipale accertava nuovamente la contestata occupazione del marciapiede frontistante l'accesso dal locale in Via Napoli 59 ed elevava un uovo verbale di accertamento di violazione e comminazione di sanzione pecuniaria, contestando la circostanza che egli "occupava suolo pubblico con sedie, tavolini e fioriere per circa mq. 20 senza la prescritta concessione" (V verbale n. 25174 del 25.8.2011, Doc. 2 produzione comunale del 6.10.2011). Anche in detto verbale il ricorrente dichiarava: *"ho inoltrato la richiesta all'ufficio Cosap ma a tutt'oggi non ho avuto riscontro"*.

Conseguentemente, sulla scorta i tutti i due verbali di accertamento dell'abusiva occupazione descritta, tra i quali si era inserita la diffida del 4 agosto 2011, il Dirigente del settore competente ha assunto il 30.8.2011, prot. 28007 e notificato in data 9 settembre 2011, l'impugnato provvedimento recante sospensione dell'esercizio dell'attività di somministrazione tipo A e B accessiva alle due autorizzazioni del 2007 summenzionate inerenti l'attività

alberghiera; il tutto in sintesi, sul presupposto di una occupazione abusiva del suolo.

Precisa infine il ricorrente che il Comune di Pozzuoli solo in data 22 settembre (ovvero dopo 3 mesi dalla richiesta) e dopo la scadenza della sanzione inflitta (sospensione per 5 giorni decorrenti dall'ottavo giorno successivo alla notifica dell'ordinanza di sospensione) autorizzava il medesimo all'occupazione del suolo sino al termine oramai ravvicinato del 31/10/2011 (Doc. 3 produzione ricorrente del 21.4.2017).

1.2. Con decreto presidenziale del 16.9.2011 n. 1502 La Sezione non accoglieva la richiesta di sospensione e rinviava alla Camera di consiglio del 6 ottobre 2011 motivando anche l'insussistenza del fumus boni iuris del ricorso. Alla predetta data fissata per la Camera di Consiglio, evidentemente non sussisteva interesse alla trattazione essendo già decorso, e quindi subito, il tempo di sospensione dell'attività disposta con l'impugnato provvedimento, e parte ricorrente domandava la cancellazione della causa dal ruolo degli affari cautelari.

1.3. Si costituiva in giudizio il Comune di Pozzuoli con memoria e produzione documentale del 6 ottobre 2011 instando per il rigetto del ricorso.

Il ricorrente in vista della trattazione del merito depositava memoria e annessa documentazione il 21 aprile 2017 con la quale precisava che essendo il provvedimento impugnato ad affetti temporalmente limitati ed avendo ormai spiegato la sua efficacia con lo spirare del termine di cinque giorni dell'avvenuta sospensione dell'attività si somministrazione, il suo interesse sussiste solo a fini risarcitori e per il riconoscimento delle spese di causa di cui si è dichiarato antistatario il difensore.

Il Comune produceva memoria il 24 aprile 2017.

Alla pubblica Udienza del 6 giugno 2017 sulle conclusioni delle parti il ricorso è stato trattenuto in decisione.

2. Ritiene opportuno il Collegio sintetizzare il materiale provvedimento sottoposto al suo esame.

Con il provvedimento di sospensione prot. 28007 del 30 agosto 2011 notificato il 9.9.2011 il Dirigente competente ha ordinato al Covino di procedere alla sospensione per giorni cinque a decorrere dall'ottavo giorno dalla notifica dell'atto, dell'attività "di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande di tipologia "A", (l'attività "in argomento" secondo la locuzione usata nel dispositivo dell'atto in esame) con avvertenza che ove egli nuovamente incorresse in analoga ulteriore violazione, potrà essergli inflitta la sanzione della sospensione di detta attività per un periodo fino a tre mesi, secondo il disposto del comma 3 dell'art. 17 –ter come aggiunto all'art. 17 del T.U.L.P.S..

La sospensione per soli 5 giorni, irrogata con il provvedimento gravato, rinviene il suo fondamento, come si trae dalle premesse, nell'inosservanza della diffida del 4.8.2011 (in realtà la data esatta che si legge a fronte del numero di protocollo 25502 è il 14.7.2011: v. doc. b. allegato al ricorso) sopra illustrata, con la quale il ricorrente veniva diffidato appunto, dallo "svolgere l'esercizio dell'attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande di tipologia "A" e "B" (..) nei locali siti in via Napoli n. 59, occupando suolo pubblico". Diffida, limitata dunque all'esercizio della somministrazione di tipo A e B sul suolo pubblico in assenza della formale concessione, e di cui è stata accertata la violazione con verbale della Polizia municipale del 25.ago70 2911 prot. 25174 pure dianzi descritto.

Stante siffatto reiterato esercizio della somministrazione sui 20 mq circa di marciapiede pubblico, il Comune con il provvedimento finale adottato ha sospeso l'intera attività di somministrazione in forza della previsione di cui all'art. 3, comma 16 della L. 15.7.2009 n. 94 (c.d. pacchetto sicurezza) che contempla la sospensione dell'attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande di tipologia "A" per non meno di cinque giorni".

2.1. Rammenta il Collegio che la citata norma, che in definitiva ha costituito la fonte del potere amministrativo esercitato con il provvedimento di sospensione prot. 28007/2011 impugnato, stabilisce che “Fatti salvi i provvedimenti dell'autorità per motivi di ordine pubblico, nei casi di indebita occupazione di suolo pubblico previsti dall'articolo 633 del codice penale e dall'articolo 20 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni, il sindaco, per le strade urbane, e il prefetto, per quelle extraurbane o, quando ricorrono motivi di sicurezza pubblica, per ogni luogo, possono ordinare l'immediato ripristino dello stato dei luoghi a spese degli occupanti e, se si tratta di occupazione a fine di commercio, la chiusura dell'esercizio fino al pieno adempimento dell'ordine e del pagamento delle spese o della prestazione di idonea garanzia e, comunque, per un periodo non inferiore a cinque giorni.”.

Da ciò consegue che i reiterati accertamenti dell'abusiva occupazione di 20 mq. di marciapiede pubblico antistante l'Hotel di proprietà del ricorrente, hanno comportato l'applicazione della riportata disposizione, a termini della quale il Comune può disporre fino a cinque giorni “la chiusura dell'esercizio”, nella specie dell'integrale attività ricettiva svolta dal ricorrente.

Il provvedimento al vaglio del Tribunale, invece, prudentemente, si è limitato a sospendere la sola attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande di tipologia “A” (con esclusione quindi della tipologia “B”) sull'incontestabile presupposto della constatata inosservanza della diffida a non somministrare al pubblico alimenti e bevande di tipologia “A” e “B” recata con l'atto parimenti gravato del 14.7.2011 notificato l'8.8.2011, inosservanza accertata con il ridetto verbale della Polizia municipale elevato il 25 agosto 2011.

2.2. Ne consegue la legittimità del provvedimento di sospensione impugnato, che riposa sulla statuizione normativa di cui al riportato art. 3, co. 16 della L. n. 94/2009 eretto a presupposto giuridico della determinazione assunta.

Al riguardo osserva il Collegio che l'istante, odierno ricorrente, non poteva legittimamente procedere all'occupazione del suolo pubblico mediante posa di tavoli, sedie e fioriere sulla base della mera richiesta di concessione di suolo pubblico presentata al Comune il 17 giugno 2011, occupazione accertata dalla Polizia municipale a soli 4 giorni dalla presentazione di tale istanza, ossia il 21 giugno 2011 con il verbale prot.10106 (doc.1 produzione Comune di Pozzuoli del 6.10.2011).

La concessione di suolo pubblico è infatti tuttora soggetta al regime del rilascio del provvedimento espresso e non può certo essere ritenuta assentibile mediante una sorta di s.c.i.a o d.i.a., come de facto ha operato il ricorrente.

3. Corollario del tratteggiato percorso documentale e giuridico è l'infondatezza di tutte le doglianze articolate nei quattro motivi del ricorso nonché dell'argomento speso con la memoria del 21.4.2017, secondo il quale *“a fronte di tale accertamento e, quindi, delle dichiarazioni rese dal ricorrente, era dovere dell'amministrazione comunale avviare il procedimento di rilascio del titolo, poi difatti concesso per evidente ricorrenza dei presupposti al rilascio anziché sanzionare a distanza di un mese dall'accertamento un'occupazione resa abusiva dal silenzio serbato dall'amministrazione stessa per oltre 3 mesi dalla sua richiesta”* (memoria cit., pag. 1).

3.1. Non hanno pregio dunque i motivi uno e due del ricorso, ove si lamenta l'illegittimità della sospensione in toto dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande disposta con il provvedimento gravato a causa della *“minimissima (sic, n.d.s.) parte”* di suolo pubblico occupata, contegno trattato alla stregua dell'abusivo esercizio di attività di somministrazione; è pertanto illegittimo colpire in toto anche l'attività di somministrazione esercitata all'interno dell'hotel ed, inoltre, né il regolamento comunale disciplinante la materia, né le norme del Codice della strada sulle abusive occupazioni di suolo pubblico contemplano anche la sanzione della attività ma solo sanzioni pecuniarie”.

Basti opporre sul punto che la norma correttamente applicata con il provvedimento, ossia l'art. 3, co. 16, L. n. 94/2009 autorizza proprio la chiusura dell'esercizio di somministrazione, ricollegandola all'abusiva occupazione di suolo pubblico, nel caso di specie reiterata e protrattasi nonostante la notifica della diffida del 8.8.20011 al ricorrente.

Oltretutto va osservato che l'amministrazione si è autolimitata, decretando, come più sopra evidenziato, la sospensione della sola attività di somministrazione di tipo A.

4. Inconferente è anche la censura svolta con il terzo motivo sostenendo l'improprietà del richiamo dell'art. 20, d.lgs. n. 285/1992 a motivo "dell'applicanda sospensione", poiché tale norma prevede solo l'irrogazione della sanzione pecuniaria.

Valga in proposito contrapporre la disposizione di cui hanno fatto applicazione i verbali di accertamento di violazioni alle norme sulla circolazione elevati dalla Polizia Municipale per contestare l'occupazione di suolo pubblico senza la prescritta concessione, là dove l'impugnato provvedimento di sospensione è sufficientemente motivato sull'art. 3, co. 16. L. cit. e la correlativa accertata inosservanza della diffida dell'8.8.2011.

5. Pertinente ed appropriata si profila dunque ad avviso del Collegio l'applicazione dell'art. 3, co. 16 cit. che dispone proprio che il sindaco o il prefetto "possono ordinare l'immediato ripristino dello stato dei luoghi a spese degli occupanti e, se si tratta di occupazione a fine di commercio, la chiusura dell'esercizio fino al pieno adempimento dell'ordine e del pagamento delle spese (...) e comunque per un periodo non inferiore a cinque giorni", là dove la sanzione della chiusura dell'esercizio è comminabile "fino al pieno adempimento dell'ordine (...)", che è quello precisato nell'incipit del periodo, ossia l'ordine di ripristino.

6. Da tanto discende, quindi, che è infondato anche il quarto motivo, con il quale parte ricorrente sostiene che è erronea l'applicazione dell'art. 3, co. 16 in analisi, oltre a ribadire la censura di violazione dell'art. 20 del Codice della

strada - sulla cui infondatezza si è discusso poc'anzi – declinandola ancora con l'affermare che nel caso de quo non è stata mai comminata alcuna sanzione amministrativa e l'Ente si è limitato da subito a diffidare il ricorrente: basta leggere i due verbali di accertamento di violazioni del 21.6.2011 e del 25.8.2011 per constatare che, invece, è stata comminata al deducente anche la sanzione amministrativa pecuniaria di € 159.

In definitiva, sulla scorta delle argomentazioni fin qui svolte il ricorso si prospetta infondato e va pertanto respinto.

Le spese seguono la soccombenza nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna il ricorrente, che non ha ancora regolarizzato il contributo unificato, a pagare al Comune di Pozzuoli le spese di lite, che liquida in € 2500,00 (duemilacinquecento/00) oltre eventuali accessori di legge.

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

Così deciso in Napoli nella Camera di consiglio del giorno 6 giugno 2017 con l'intervento dei Magistrati:

Fabio Donadono, Presidente

Gianmario Palliggiano, Consigliere

Alfonso Graziano, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Alfonso Graziano

IL PRESIDENTE
Fabio Donadono

IL SEGRETARIO

