

Pubblicato il 21/07/2020

N. 00634/2020 REG.PROV.COLL.
N. 01193/2015 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 per il Veneto

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1193 del 2015, proposto da
Buoso Donatella S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa dagli avvocati Gabriele Maso, Paola Maso, Luisa Parisi,
con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultima in Mestre, via Cavallotti
22;

contro

Comune di Iesolo, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso
dall'avv. Maurizio Scattolin, con domicilio eletto presso il suo studio in
Venezia, Dorsosuro 3488/L;

Provincia di Venezia, Regione Veneto non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

- dell'ordinanza n. 108 del 4.8.2015 ad oggetto "Provvedimento di divieto di
prosecuzione attività e di rimozione dei suoi effetti a seguito presentazione
della segnalazione certificata di inizio attività -SCIA- per sub ingresso in
esercizio di rimessa veicoli all'aperto, nell'area individuata al catasto terreni
con fg. 59 mappale 356, in via Corer del Comune di Jesolo";

- delle delibere G.C. n. 561 del 6.6.1995 e n. 220 del 15.7.2007, della comunicazione 8.7.2015 prot. n. 2015/41730 del SUAP e, per quanto occorrer possa, dell'art. 62 del R.E. e degli artt. 23, 47, 48, 55 e 58 delle N.T.A. del P.R.G. del Comune di Jesolo.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Iesolo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 luglio 2020, tenuta ai sensi dell'art. 84, comma 5, d.l. n. 18 del 2020, ss.mm.ii., il dott. Paolo Nasini;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società Buoso Donatella s.r.l. proprietaria, in Comune di Jesolo, di un terreno catastalmente individuato dal mapp. 356 del Foglio 60, in relazione al quale, in data 21.05.1998, il Comune medesimo aveva rilasciato in favore di Buoso Pasquale il provvedimento prot. n. 12353, recante licenza, ai sensi dell'art. 86 del T.U.L.P.S., "per l'apertura e l'esercizio di un parcheggio pubblico a pagamento nell'area compresa tra via Correr e via Miozzo, pari a mq. 10.000...", prorogata negli anni successivi, sino al 2010.

Successivamente l'attività è stata proseguita, in forza di dichiarazione di prosecuzione della stessa, senza alcun rilievo da parte del Comune.

A seguito del decesso del signor Buoso Pasquale, intervenuto in data 25.11.2014, è stata comunicata in data 30.01.2015 la cessazione dell'attività da parte della società Buoso Pasquale & C. sas.

In data 04.07.2015 la società ricorrente, proprietaria dell'area, intendendo riprendere l'attività, presentava una S.C.I.A. per rimessa veicoli all'aperto, onde poterla esercitare nella relativa stagione estiva.

In data 8 luglio 2015 è stata comunicato a mezzo p.e.c., al tecnico incaricato dalla ricorrente per la presentazione della pratica, l'atto prot. 2015/41730 recante avvio di un procedimento di emissione del provvedimento di divieto

di prosecuzione dell'attività, con contestuale assegnazione del termine di cinque giorni per eventuali chiarimenti e/o controdeduzioni.

In data 05.08.2015 è stato comunicato il provvedimento in questa sede impugnato con il quale è stata vietata la prosecuzione dell'attività in quanto, in particolare:

- a) non sarebbe mai sussistito il requisito della compatibilità urbanistica, per questa come per altre aree utilizzate da privati per l'attività di rimessa di veicoli all'aperto;
- b) pur essendo l'area classificata zona D dal P.R.G. ("Aree per attività economiche") non sussisterebbe il requisito della compatibilità urbanistica, assumendosi nell'ordinanza 04.08.2015, che l'attività di parcheggio sarebbe esercitabile dai privati solo in zona F4;
- c) l'attività non sarebbe più esercitabile, essendone stata comunicata la cessazione in data 30.01.2015, a seguito del decesso del sig. Buoso Pasquale.

Avverso il predetto provvedimento parte ricorrente ha proposto impugnazione, con ricorso depositato in data 20.8.2015, chiedendone l'annullamento sulla scorta dei seguenti motivi:

1. violazione art. 41 Cost., violazione del principio di libera prestazione di servizi di cui agli artt. 56 e ss. del TFUE; violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza, violazione artt. 1 e ss, 15 dir. 2006/123/CE; artt. 1 e ss. 10, 12, d. lgs. n. 59 del 2010; artt. 1 e ss. d.p.r. n. 480 del 2001; art. 31, 34, d. l. n. 201 del 2011; art. 1, d.l. n. 1 del 2012; eccesso di potere per carenza di presupposto, ed illogicità grave e manifesta: secondo parte ricorrente, il rilievo secondo cui l'attività di parcheggio sarebbe ammissibile solo nelle zone classificate F4 dal P.R.G., destinate ad "attrezzature pubbliche" e nelle quali sono consentite attività solo a soggetti pubblici o a soggetti titolari di concessione amministrativa rilasciata dal Comune, confliggerebbe con il principio di libera prestazione dei servizi, l'attività di gestione di un parcheggio pubblico a pagamento, essendo esercitabile da soggetti privati su area di proprietà privata, senza necessità di alcuna concessione

amministrativa; in particolare, la riserva dell'esercizio, in tutto il territorio comunale, dell'attività di parcheggio pubblico a pagamento, solo al Comune o a soggetti titolari di concessione amministrativa comunale, violerebbe il principio di libera prestazione dei servizi; concreterebbe una previsione pianificatoria a prevalente contenuto economico, volta a disporre limiti all'insediamento di nuove attività economiche, non consentita nell'attuale quadro normativo, in assenza di motivi imperativi di interesse generale; non rispetterebbe i principi di proporzionalità e ragionevolezza, non essendo giustificata da esigenze di tutela dell'ambiente, ma dalla volontà comunale di illegittimamente riservare a sé l'attività;

2. violazione art. 41 Cost., violazione del principio di libera prestazione di servizi di cui agli artt. 56 e ss. del TFUE, violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza, violazione artt. 1 e ss, 15, dir. 2006/123/CE; artt. 1 e ss. 10, 12, d.lgs. n. 59 del 2010; artt. 1 e ss. d.p.r. n. 480 del 2001; art. 31, 34, d.l. n. 201 del 2011; art. 1, d.l. n. 1 del 2012; violazione art. 3, l. n. 241 del 1990; eccesso di potere per carenza di motivazione, di presupposto, illogicità e contraddittorietà gravi e manifeste: secondo parte ricorrente, l'uso a parcheggio sarebbe compatibile con l'attuale destinazione dell'area a zona D (qualificata dalle NTA del P.R.G. di Jesolo "Aree per attività economiche") senza necessità di alcuna deroga e ove intesa nel senso di precludere il semplice svolgimento di un'attività di parcheggio pubblico a pagamento, la disciplina delle zone D, contenuta nelle N.T.A., dovrebbe venire disapplicata e, comunque, risulterebbe illegittima, in applicazione di quanto dedotto nel motivo che precede; il fatto che l'area sulla quale insiste il bene rientri nell'ambito delle sottozone D4 "zona turistica per impianti di svago "D4" (parchi dei divertimenti, etc.), con applicazione dell'art. 23 delle N.T.A. del P.R.G. non inciderebbe trattandosi di destinazione del tutto compatibile con l'attività economica in questione; secondo parte ricorrente, peraltro, laddove la disciplina della zona D4, contenuta nell'art. 23 delle N.T.A., e la disciplina delle zone F4, contenuta nell'art. 58, fosse ritenuta

limitativa dell'insediamento dell'attività economica in questione, essa risulterebbe illegittima, trattandosi di disposizioni di pianificazione e programmazione territoriale o temporale autoritativa con prevalente finalità economica o a prevalente contenuto economico, non ragionevoli, né adeguate e proporzionate, che condizionano l'avvio di nuove attività economiche o l'ingresso di nuovi operatori economici, ponendo un trattamento differenziato rispetto agli operatori già presenti sul mercato;

3. violazione art. 3, l. n. 241 del 1990; eccesso di potere per carenza di presupposto, per carenza di motivazione e illogicità manifesta: secondo parte ricorrente, il provvedimento impugnato, laddove afferma "...che non sussistono le condizioni citate dall'interessata nella nota allegata alla SCIA per subentrare all'attività di parcheggio, in quanto si ritiene tuttora valida la comunicazione di cessazione definitiva dell'attività presentata dalla società Immobiliare Buoso Pasquale & C s.a.s. in data 30.01.2015.", avrebbe errato, sia in quanto la ricorrente aveva in realtà dichiarato l'intenzione di "...riattivare l'attività preesistente", sia in quanto un'attività economica soggetta a S.C.I.A può essere vietata ove non ne sussistano i presupposti di legge, non perché sia stata precedentemente comunicata la cessazione dell'attività esercitata in passato da altro soggetto sulla stessa area, indipendentemente dalla "prassi" seguita dal Comune, quale quella attuata sulla base delle delibere di Giunta Comunale n. 561/1995 e n. 220/2007, per cui l'Amministrazione aveva ritenuto che l'attività di parcheggio, ove non effettuata in zona F4, potesse proseguire sino alla cessazione spontanea da parte del soggetto che la esercitava, ma, in caso di nuova titolarità del bene, non fosse poi esercitabile dal nuovo proprietario.

Si è costituito in giudizio il Comune di Jesolo contestando l'ammissibilità e fondatezza del ricorso e chiedendone il rigetto.

Le parti hanno depositato memorie difensive.

All'esito dell'udienza del 9.7.2020, tenuta ai sensi dell'art. 84, comma 5, d.l. n. 18 del 2020 ss.mm.ii., la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. In via preliminare: in ordine all'eccezione di sopravvenuta carenza di interesse.

Il Comune resistente, nelle memorie difensive, ha eccepito l'intervenuta carenza di interesse in capo alla ricorrente in quanto la ricorrente sarebbe inattiva da anni e in ricorso non era stata formulata domanda di risarcimento del danno, né fatta riserva di successiva formulazione,

Al riguardo, si rammenta, da un lato, l'insegnamento secondo il quale <<la dichiarazione di improcedibilità della domanda per sopravvenuta mancanza di interesse implica una situazione di fatto o di diritto nuova tale da rendere certa e definitiva l'inutilità della sentenza, per il venir meno per il ricorrente l'utilità della pronuncia del giudice>> (C. Stato, sez. II, 29/01/2020, n. 742); e, dall'altro, quello secondo il quale <<l'art. 34, comma 3, c.p.a., va interpretato nel senso che l'obbligo di pronunciare sui motivi di ricorso (ovvero di accertare l'illegittimità dell'atto impugnato) sussiste in caso di istanza, o, comunque, espressa dichiarazione di interesse della parte ricorrente, non potendo il giudice, alla declaratoria di improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse, far seguire la verifica d'ufficio della permanenza dell'interesse del ricorrente ad una pronuncia sulla fondatezza dei motivi di ricorso per fini risarcitori>> (C. Stato, sez. V, 17/04/2020, n. 2447).

Nel caso di specie, da un lato, non risulta essersi verificata una situazione conforme all'insegnamento giurisprudenziale più sopra citato (non essendo tale la mera inattività della ricorrente), dall'altro lato, l'espressa riserva in punto domanda di risarcimento dei danni effettuata nelle memorie difensive in corso di giudizio esclude la possibilità di declaratoria di improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse al ricorso.

Pertanto, l'eccezione deve essere respinta.

2. Nel merito.

I motivi possono essere esaminati congiuntamente.

In primo luogo, occorre rilevare che correttamente il Comune resistente ha inteso la S.c.i.a. per la quale è causa una “nuova” Scia relativa all’esercizio di una “nuova” attività di parcheggio a pagamento, in soluzione di continuità, pertanto, rispetto alla licenza della quale era in precedenza stata titolare la società Buoso Pasquale & C. sas, e rinnovata negli anni.

Infatti, come anche rammentato dalla stessa parte ricorrente, a seguito del decesso di Buoso Pasquale, in data 30.1.2015 era stata comunicata al Comune la cessazione dell’attività di parcheggio a pagamento.

In questo senso, ancorché parte ricorrente abbia indicato, nella nota allegata alla S.c.i.a. di voler “riattivare” l’attività preesistente, a ben vedere ha sostanzialmente dato inizio ad una nuova attività, avente caratteristiche diverse da quella precedentemente esercitata, quest’ultima essendo annuale, mentre la prima avendo carattere stagionale.

Ne consegue che, pertanto, la S.c.i.a. oggetto di causa non potesse essere considerata in “prosecuzione” della precedente attività svolta dalla società (avente, peraltro, diversa ragione sociale), essendo tale attività cessata e non meramente sospesa, oltre al fatto che mentre prima aveva natura durata annuale, nel caso di specie si tratta di attività stagionale.

Trattandosi, quindi, di una “nuova attività”, la stessa, per essere esercitabile, avrebbe dovuto essere compatibile e conforme con le previsioni normative, di natura anche secondaria, e quelle di piano.

Sotto il primo profilo, l’art. 58 (recanti Parcheggi F4) prevede, per quanto in questa sede di interesse, che <<la realizzazione o la ristrutturazione e l’ampliamento dei parcheggi da parte di enti diversi dal Comune è subordinata ad una convenzione che disciplini il carattere pubblico degli stessi>>.

Da tale norma, interpretata sistematicamente, cioè in uno con le ulteriori previsioni delle NTA del Piano regolatore del Comune di Jesolo, si evince come le previsioni di Piano concentrano nelle zone “F4” l’esercizio (cui sono propedeutiche le attività di realizzazione, ristrutturazione ed ampliamento) dell’attività di parcheggio a pagamento ad uso pubblico, nel caso cioè in cui i

parcheggi in questioni non siano strettamente accessori ad una o più specifiche attività commerciali “principali”.

Non si tratta, come ha dedotto invece parte ricorrente, di una “concessione” del diritto di realizzare i parcheggi e di esercitare la relativa attività a pagamento, ma solo di un onere di “convenzione” cioè di pattuizione con il Comune circa le modalità di esercizio di tale diritto in quanto afferente un servizio di interesse pubblico.

In tal senso, quindi, non vi è alcuna attività “riservata” al monopolio comunale, la titolarità del diritto all’esercizio della stessa, in conformità alle previsioni normative statali e, ancor prima, costituzionali, essendo garantito dalla normativa secondaria del Comune resistente.

Né si tratta di una restrizione di tale diritto, quella prevista dalla norma, quanto, piuttosto, una “conformazione” delle modalità di esercizio dello stesso, a tutela di interessi pubblici, fattispecie assolutamente compatibile con la normativa statale in particolare richiamata da parte ricorrente in atti.

Peraltro, va sottolineato che, nel caso di specie, la censura di illegittimità della norma secondaria predetta oltre ad essere infondata è, a ben vedere, non pertinente perché si tratta di norma comunque non applicabile all’immobile di proprietà della ricorrente, quest’ultimo ricadendo in zona “D”, laddove, in forza delle previsioni di Piano regolatore, l’attività di parcheggio a pagamento rientra tra quelle ammesse ed esercitabili nelle zone “F” e in particolare “F4”.

In zona “D”, invece, sono ammesse sì le attività commerciali, ad eccezione, evidentemente, per il principio di specialità, di quelle che, come nella fattispecie che ci occupa, sono anche attività di pubblico interesse specificamente individuate e disciplinate in relazione ad altre zone del territorio comunale.

In particolare, come detto, l’art. 58 sopra richiamato individua nelle zone “F4” quelle destinabili all’attività di parcheggio privato ad uso pubblico a pagamento, laddove nell’ambito delle zone “D” la realizzazione di parcheggi è sì prevista, ma in quanto strettamente funzionale ed accessoria ad altra

struttura o attività commerciale principale, fattispecie che, nel caso in esame, non viene in rilievo.

La proprietà della ricorrente, in particolare, ricade nella zona “D4” destinata a “zona turistica per impianti di svago” laddove la previsione di parcheggi pubblici, ammessi nei limiti indicati dall’art. 23 NTA, è strettamente accessoria all’esercizio di altre attività commerciali principali che nel caso in esame non vengono in considerazione, non essendo, invece, compatibile un’attività in via principale di parcheggio privato ad uso pubblico a pagamento.

Sul punto peraltro, viene in rilievo l’insegnamento giurisprudenziale, condiviso dal Collegio secondo il quale <<sono riservate alla p.a. le scelte discrezionali operate nell’esercizio della funzione urbanistica di pianificazione del territorio in ordine alle singole destinazioni di zona del piano regolatore generale, sindacabili in sede di legittimità solo ove risultino inficiate da evidenti errori di fatto o da vizi di manifesta illogicità o contraddittorietà>> (C. Stato, sez. IV, 24/02/2017, n. 874).

Nel caso di specie, d’altronde, non emergono, né a ben vedere sono state specificamente dedotti elementi tali da far ritenere le determinazioni del Comune, in ordine alla individuazione e regolamentazione delle “zone”, manifestamente irragionevoli o illogiche, senza, peraltro, che sia nemmeno configurabile un possibile profilo di “eccesso di potere per disparità di trattamento”, sulla base della comparazione tra operatori economici e proprietari dei diversi beni immobili (si veda in generale, C. Stato, sez. IV, 06/08/2013, n. 4150).

Né tali previsioni di pianificazione può dirsi si pongano in contrasto con i principi e le normative statali, dedotte da parte ricorrente, a garanzia della libertà di impresa e tutela della concorrenza, perché permane comunque in capo all’Amministrazione comunale il potere discrezionale di decidere se e in che misura determinati immobili, siti in una determinata zona del territorio, siano o meno destinabili ad attività che, seppure aventi natura economico-

commerciale, si svolgono per mezzo di infrastrutture di pubblico utilizzo la cui dislocazione sul territorio è evidentemente funzionale anche ad altri settori interessati dalla regolamentazione amministrativa come, ad es., la viabilità comunale.

3. Conclusioni e spese.

Pertanto, il ricorso deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo, in conformità al d.m. n. 55 del 2014.

P.Q.M.

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

Condanna parte ricorrente a rifondere a parte resistente le spese del presente giudizio che si liquidano complessivamente in Euro 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 9 luglio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Alessandra Farina, Presidente

Alessio Falferi, Consigliere

Paolo Nasini, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Paolo Nasini

IL PRESIDENTE
Alessandra Farina

IL SEGRETARIO

