



Ministero dei Trasporti e della Navigazione

DIPARTIMENTO NAVIG. MARITT. E INTERNA Unità
di Gestione delle infrastrutture per la navigazione ed il demanio
marittimo
DEM2

Divisione DEM2 *Sez.*
Prot. N. DEM2A 2645 *Allegati* 1
A.2.50

Roma, 12 LUG 1999

Alle A TUTTE LE CAPITANERIE DI
PORTO
LORO SEDI

Risposta al Foglio
Div... Sez... N.

OGGETTO: Autotutela esecutoria dei beni del demanio marittimo e del mare territoriale, ex art. 54 Cod. Nav. e 823 c.c. – Art. 7 L. 241/1990.

LETTERA CIRCOLARE

A TUTTE LE DIREZIONI MARITTIME
LORO SEDI

Si trasmette copia della nota prot. n. 055988 in data 7 giugno 1999 con la quale l'Avvocatura Generale dello Stato ha reso un parere sulla necessità di dare comunicazione dell'avvio del procedimento ex art. 54 Cod. Nav., espressione di autotutela esecutoria, ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti e a quelli che per legge debbono intervenire, a mente dell'art. 7 L. n. 241 del 7.8.1990.

Pertanto si rappresenta la necessità di conformare l'attività di autotutela espressa con il procedimento di cui all'art. 54 Cod. Nav. secondo i criteri indicati nell'allegato parere.

IL DIRETTORE GENERALE
Fto CILIBERTI

Per copia conforme all'originale
Dott. Antonio NAPOLITANO



Avvocatura Generale dello Stato

COD. AVV. POST. 00100

Roma, 07 GIU 1999

REGISTRI

Partenza N.
 CT. N. 31717/97 } *Posiz.*

Da citare integralmente nella risposta

Risposta a nota

Del 18.2.1999

Div. Sez. N055988

OGGETTO:

Richiesta parere. Ingiunzioni di sgombero dei Capo Compartimenti Marittimi ai sensi dell'art. 54 Cod. Nav. – Necessità di un a previa comunicazione ex art. 7 l. 1990/241.

AL
MINISTERO DEI TRASPORTI E
DELLA NAVIGAZIONE
ROMA

La Scrivente, letta la nota che si riscontra, ritiene quanto segue.

1. Codesta P.A. chiede di aptere se, nelle fattispecie di ingiunzioni di sgombero per occupazione demaniale marittima abusiva, sia legittimo inserire nell'atto ingiuntivo il richiamo al disposto di cui all'art 7, 1.7.8.1990/241, nella parte in cui prevede che ove sussistano ragioni di celerità del procedimento, può non farsi luogo alla comunicazione predetta, anziché comunicare ai soggetti interessati l'avvio del procedimento.

In altre parole, codesta Amministrazione chiede di conoscere se, nelle fattispecie di ingiunzione di sgombero per occupazione demaniale marittima abusiva, possa dirsi essere in re ipsa il requisito dell'urgenza, di cui all'art. 7 predetto.

2. Come è ben noto, l'obbligo di cui all'art. 7, 1.7.8.1990/241 risponde all'esigenza "di assicurare all'interessato la facoltà di prospettare fatti e ragioni in suo favore, ed è posto dalla legge come regola generale, derogabile solo nelle ipotesi ivi previste" C.d.S., V, 9 dic. 1997/1465; circa la portata generale del disposto e il principio di tassatività delle deroghe, vds anche TAR Lombardia, sez. Brescia, 9 mar. 1998/156.

Più esattamente, "la comunicazione dell'avvio del procedimento amministrativo, di cui agli articoli 7 e 8 della legge 7 agosto 1990 n. 241, ha lo scopo di consentire all'interessato, a proposito di ogni atto amministrativo che possa recare offesa ai suoi diritti, libertà e interessi, di proporre fatti e argomenti e, occorrendo, di offrire mezzi di prova di cui l'autorità amministrativa terrà conto; quando tale scopo sia stato in qualsiasi

modo raggiunto, una comunicazione formale dell'avvio del procedimento è superflua e la sua omissione non rende illegittimo il provvedimento “ (C.d.S., V, 26 set. 1995/1364).

La giurisprudenza ha anche chiarito che sussistono fattispecie nelle quali l'urgenza è in re ipsa (ad. Es., in materia di provvedimento elettorale; C.d.S., V, 29 gen. 1996/111 e C.d.S., V, 29 gen. 1996/112; l'urgenza è stata viceversa esclusa nel caso di occupazione d'urgenza di un'area: C.d.S., IV, 27 nov. 1997/1326), e che “le norme in materia di partecipazione al procedimento amministrativo ai sensi degli articoli 7 e segg. 1. 7 agosto 1990 n. 241 non vanno applicate meccanicamente e formalmente, nel senso che occorra annullare ogni procedimento in cui sia mancata la fase partecipativa, dovendosi piuttosto interpretare nel senso che la comunicazione è superflua – e riprendono, pertanto, espressione i principi di economicità e di speditezza dai quali è retta l'attività amministrativa – quando l'interessato sia venuto comunque a conoscenza di vicende che conducono necessariamente all'apertura di un procedimenti con effetti lesivi nei suoi confronti” (C.d.S. , IV, 18 mag. 1998/836).

Alla luce di tale costruzione giurisprudenziale, appare evidente che le particolari esigenze di celerità debbono sussistere nella fattispecie concreta, con conseguente onere di motivazione specifica sul punto, ma che, laddove l'urgenza possa dirsi sussistere in re ipsa, nell'ambito di una determinata situazione, appare inutile la relativa motivazione.

Quanto poi, al contenuto intrinseco del requisito in questione, ritiene la Scrivente che l'urgenza sembra doversi intendere nel significato di necessità di giungere all'adozione del provvedimento finale in tempo, imposti dal procedimento, che non consentono la dilazione conseguente alla comunicazione dell'avvio del procedimento (in tale modo deve, infatti, interpretarsi la ratio della fattispecie del procedimento elettorale), ovvero allorché in pregiudizio che deriverebbe agli interessi pubblici in ragione della dilazione stessa si ponga in termini di irreparabilità (o, quantomeno, di gravità).

Viceversa, ancorché sussista un'esigenza (anche finalistica) di celerità, non per questo potrà escludersi la sussistenza dell'obbligo in questione, ove il suo rispetto non pregiudichi l'interesse sostanziale della P.A. (solo in tali termini può spiegarsi la giurisprudenza in materia di occupazione d'urgenza).

3. Relativamente alla fattispecie che occupa, è appena da osservare che le questioni attinenti all'esistenza del reato (di occupazione abusiva) non attengono ai profili in esame, dovendo essere delibati in ragione della vigente disciplina di rango penalistico, anche per ciò che concerne i comportamenti della P.A. (ad es. obbligo della denuncia, poteri dell'A.G., in materia di privazione della libertà personale dell'imputato).

Invero, l'interesse tutelato nella fattispecie che occupa, e in relazione al quale sussistono i poteri – doveri della P.A., sta nella eliminazione dell'abuso, e non anche nella rapida reazione al fatto – reato.

E' ben vero che nella specie sussiste comunque il potere – dovere di far cessare una situazione di illiceità (anche penale), pregiudizievole agli interessi pubblici, tale sino al venire meno dell'occupazione.

Ma tanto non può che essere apprezzato, nel quadro di un sistema che prevede, salvo deroghe espresse, l'obbligo ex art. 7 1. 1990/241, se non nei termini anche procedurali imposti dalla vigente disciplina, la quale ammette che la P.A. possa

decampare da quell'obbligo solo in ipotesi tassative, ovvero qualora l'urgenza sia in re ipsa, rispetto alle finalità proprie del provvedimento finale, e ai termini ad esso imposti.

Eliminati i profili in questione (la cui considerazione potrebbe suggestivamente far propendere per l'esistenza di una situazione di urgenza) appare evidente che il procedimento volto a rimuovere l'illecita occupazione non diverge (in relazione agli interessi che occupano) dalla normalità delle fattispecie procedurali, nel mentre attiene ai normali doveri della P.A. l'urgente trattazione della questione, innanzitutto per l'accertamento della realtà dell'occupazione (anche in ragione dell'obbligo del rapporto all'A.G.).

D'altronde, ogni qualvolta si prospetti una fattispecie di occupazione abusiva, tanto non può che essere deliberato in termini di fumus, non potendosi escludere, a priori, la possibilità (in senso storico, o di fatto) della liceità dell'occupazione.

In breve, appartiene anche all'interesse della P.A. la comunicazione dell'avvio del procedimento, e ciò in ragione delle facoltà di cui gode la parte privata, anche in campo probatorio (si pensi, ad es., ad una fattispecie in cui l'asserita occupazione non sussista in fatto, e il privato possa fornire la relativa, appagante, dimostrazione in sede amministrativa) (arg. Ex C.d.s., V, 26 set. 1995/1364, cit.).

Conclusivamente, ad avviso di chi scrive, la (presunta) esistenza di una occupazione demaniale abusiva, cui consegue il poter – dovere della P.A. di agire in executivis per ottenere la liberazione dell'immobile, non appare, di per sé, dotata del requisito di urgenza, nel senso di cui all'art. 7 l. 1990/241.

4. Per completezza, la Scrivente non può non osservare che la soluzione qui proposta sembra auspicabile proprio in funzione di concrete esigenze di celerità, vale a dire al fine di non prestare il fianco a ricorsi giurisdizionali contenenti domande cautelari che, come (in fondo) nel caso che occupa, trovano accoglimento presso il Giudice Amministrativo, con conseguenze temporali a dir poco incerte. In breve, ed in definitiva, solo se l'orientamento giurisprudenziale in sede cautelare fosse assolutamente conforme nel ritenere che si versi in fattispecie di urgenza, potrebbe meditatamente adottarsi una consequenziale linea di comportamento: ma tanto, almeno allo stato, non sembra possa realisticamente affermarsi.

5. Infine, è appena da precisare che dai principi sin qui esposti potrà ragionevolmente decamparsi nell'ipotesi in cui, in concreto, si sia in presenza di una occupazione abusiva che presenti carattere di repentinità e immediatezza, e ciò in forza del ben noto principio vi vi repellere licet.

Sulla questione è stato ascoltato il Comitato Consultivo, che si è espresso in conformità.

L'AVVOCATO GENERALE