



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

sezione staccata di Catania (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2301 del 2017, proposto da Cure Ortopediche Traumatologiche - COT S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Carlo Mazzù, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Fausto Vincenzo Luigi Giannitto in Catania, via L. Rizzo, 29;

contro

il Comune di Messina, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Alberto Ciccone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Supercondominio Parco Mira - Messina non costituito in giudizio;

per la dichiarazione

di illegittimità del silenzio serbato sull'istanza del 22 giugno 2017, volta ad ottenere la conclusione del procedimento di acquisizione da parte del Comune di Messina

delle strade e delle opere connesse realizzate nell'ambito della lottizzazione Mira Italiana S.a.s.;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del 5 aprile 2018 il dott. Giovanni Iannini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. La Cure Ortopediche Traumatologiche - COT S.p.a. ha esposto:

- di gestire una casa di cura accreditata presso il Servizio sanitario regionale, collocata in edificio con annesse aree scoperte pertinenziali, compreso nel lotto n. 6 della lottizzazione Mira Italiana S.a.s.;

- che la Mira Italiana S.a.s. ha acquistato il terreno nel 1961 ed ha proceduto alla lottizzazione con presentazione di un piano e di una successiva variante, approvati dal Comune di Messina con provvedimenti del 25 luglio 1964 e del 27 agosto 1964, che hanno anche previsto la realizzazione delle opere di urbanizzazione (strade, impianti, acqua, fognatura, spazi e verde), con individuazione della viabilità;

- che la viabilità consta di due diramazioni: una che giunge fino alla cima di Montepiselli e l'altra che collega due vie pubbliche (via Pietro Castelli e Viale Italia);

- che la viabilità è stata destinata ad uso pubblico, senza alcuna forma di limitazione degli accessi ai non residenti, né attribuzione di esclusiva sugli stalli ai proprietari degli alloggi dei singoli lotti;

- che con istanza dell'8 aprile 1968 la Mira Italiana S.a.s., quale proprietaria delle aree lottizzate e delle opere di urbanizzazione, ha dichiarato irrevocabilmente di voler cedere al Comune di Messina, gratuitamente, tutte le strade e tutte le opere connesse compresa la fognatura che corre lungo le dette strade o le attraversa e l'intero impianto di illuminazione, dichiarandosi disposta, a semplice richiesta, a stipulare l'atto di cessione gratuita;
- che il Comune, all'epoca, ha deciso di posticipare l'acquisto a un momento successivo a quello di completamento dell'edificazione;
- che il Regolamento della comunione ha previsto che "La comunione cesserà appena le strade o le parti comuni saranno municipalizzate o diverranno di proprietà di Enti (Enel, Acquedotto civico, ecc.)";
- che l'invito a suo tempo rivolto al Comune è stato reiterato con istanza del 3 ottobre 1978, nella quale si è, tra l'altro, evidenziata la legittimazione dei singoli proprietari a richiedere la municipalizzazione e che, nel corso del tempo, istanza del genere sono state presentate;
- che nel corso degli anni il Comune di Messina è intervenuto in diverse occasioni sulle strade in questione - denominate via Ducezio e via Scite - con la collocazione di cassonetti, il rilascio di passi carrabili, l'applicazione di sanzioni per violazione delle norme sulla circolazione, l'imposizione di una disciplina nell'esecuzione di lavori;
- che il Consiglio della Quarta circoscrizione, con delibere n. 5/2016 e n. 4/2017, si è espressa favorevolmente in ordine alla municipalizzazione di via Ducezio e via Scite;
- che con nota del 16 gennaio 2017, in risposta ad istanza di una cittadina, il Dipartimento Patrimonio del Comune di Messina ha dichiarato: "*Ciò premesso, atteso*

che il comma 21 dell'art. 31 della legge 23.12.1998 n. 448 prevede che «in sede di revisione catastale, è data facoltà agli enti locali, con proprio provvedimento, di disporre l'accorpamento al demanio stradale delle porzioni di terreno utilizzate ad uso pubblico, ininterrottamente da oltre venti anni, previa acquisizione del consenso da parte degli attuali proprietari», si chiarisce l'assoluta disponibilità dello scrivente Dipartimento ad avviare ex novo e/o riavviare il procedimento di cui sopra a condizione che la richiesta venga corredata dalla documentazione catastale e patrimoniale (titoli di proprietà) debitamente aggiornata e che vengano preventivamente operati i frazionamenti catastali per distinguere le aree stradali da quelle pertinenziali, come tali non assoggettabili ad acquisizione»;

- che entrambe le condizioni poste dal Comune di Messina sono soddisfatte;
- che la COT S.p.a. in data 22 giugno 2017 ha inviato al Comune di Messina un'istanza volta alla conclusione del processo di municipalizzazione e che tale istanza è rimasta senza risposta.

Ciò premesso, la COT S.p.a. ha proposto ricorso e ha dedotto la violazione e falsa applicazione del combinato disposto degli artt. 1, 2 e 2 bis e 3 della legge n. 241/1990 e degli artt. 30, 31 e 117 c.p.a., nonché eccesso di potere per contraddittorietà tra i provvedimenti della stessa amministrazione, sviamento della causa tipica, disparità di

trattamento, difetto e/o erroneità dell'istruttoria, straripamento di potere.

Essa ha concluso richiedendo che:

- in via principale, sia dichiarata l'illegittimità del silenzio serbato dall'Amministrazione in relazione all'istanza volta alla conclusione della procedura di municipalizzazione delle opere di urbanizzazione, nonché in relazione alla mancata adozione di tutti gli atti amministrativi utili e necessari per il perfezionamento e per la conclusione della procedura;
- in via consequenziale, sia ordinato all'Amministrazione comunale di provvedere immediatamente e, comunque, nei termini di legge alla conclusione della procedura

e ad adottare tutti gli atti amministrativi utili e necessari per il perfezionamento e per la

conclusione della procedura;

- che sia nominato un Commissario ad acta che provveda a concludere la procedura, con la cessione gratuita da parte del Supercondominio Parco Mira di tutte le opere al Comune di Messina.

2. Si è costituito il Comune di Messina, che ha eccepito l'inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione della ricorrente, che non avrebbe sede in via Ducezio, ma in altra via.

Il Comune ha, inoltre, rimarcato l'insussistenza di un obbligo di provvedere sull'istanza della COT S.p.a., ha eccepito la prescrizione di ogni diritto fatto valere e ha dedotto l'insussistenza delle condizioni in presenza della quali può affermarsi l'uso pubblico di una strada.

3. Nella camera di consiglio del 5 febbraio 2018 il Collegio ha sottoposto alle parti questione di ammissibilità del ricorso avverso il silenzio, potendosi dubitare del fatto che la questione verta, in effetti, su situazioni di interesse legittimo. Sentite le parti, la causa è stata assegnata in decisione.

4. Iniziando dall'esame delle questioni attinenti all'ammissibilità del ricorso, va evidenziato che il Collegio, a seguito di approfondito esame della fattispecie, ritiene che essa non coinvolga situazioni di diritto soggettivo, in presenza delle quali, com'è noto, la procedura del silenzio non ha ragion d'essere.

Come evidenziato dalla stessa società ricorrente in sede di discussione, non v'è una convenzione che preveda reciproci diritti e obblighi a carico del lottizzante e del Comune, in quanto la lottizzazione è stata approvata nel 1964 e, all'epoca, non era prevista la stipulazione di convenzioni. Quindi non esiste un atto che abbia contemplato diritti nascenti dall'approvazione della lottizzazione.

Quanto all'eccezione di inammissibilità per difetto di legittimazione, sollevata dal Comune resistente, è chiaro che legittimazione non può dipendere dalla sede della società, ma piuttosto dal rapporto fattuale tra lo stabile in cui si svolge l'attività di impresa e i luoghi interessati dalla lottizzazione.

Appare priva di rilievo, poi, l'eccezione di prescrizione, giacché la controversia, come risulta da quanto sopra precisato, non attiene a diritti e obblighi nascenti da fonti convenzionali, ma unicamente all'esistenza o meno di un obbligo del Comune di Messina di provvedere su un'istanza, secondo le regole dell'agire amministrativo.

5. Passando all'esame della questione che costituisce il reale oggetto della controversia, che, come si è detto, è quella dell'effettiva esistenza di un obbligo del Comune (di procedere e) di provvedere sull'istanza della COT S.p.a., occorre partire dall'osservazione che l'acquisizione dei beni in questione, come già rilevato, non è prevista da alcuna convenzione, per cui situazioni soggettive di diritto/obbligo sono del tutto fuori discussione.

D'altra parte, bisogna tenere presente che si discute, non dell'adozione di provvedimenti da cui derivino situazioni giuridiche in favore della richiedente, ma piuttosto dell'acquisizione di beni da parte del Comune, con la correlativa assunzione di oneri a carico delle finanze comunali.

Da ciò, secondo il Collegio, discende che il Comune di Messina, non solo non è tenuto ad acquisire i beni, ma non è tenuto, altresì, ad esporre le ragioni per le quali, eventualmente, non intenda acquisirli.

Non esiste, inoltre, alcun atto in base al quale il Comune di Messina abbia assunto l'impegno ad acquisire le strade in questione.

E non esiste, ad avviso del Collegio, alcun atto dal quale possa desumersi che il Comune, nel rispetto dei principi di imparzialità, buon andamento e di buona fede in senso oggettivo, dovesse prendere in considerazione l'istanza del privato,

effettuare al riguardo valutazioni di opportunità sul piano dell'interesse pubblico e determinarsi in un senso o in un altro.

Tali necessità, in particolare, non possono derivare dalla nota del 16 gennaio 2017 del Dipartimento Patrimonio. Ciò non solo e non tanto in quanto l'ampia disponibilità espressa è subordinata a condizioni da verificare ed è genericamente espressa in relazione al semplice avvio di un procedimento, ma soprattutto in quanto l'atto in questione non è in alcun modo riferibile all'organo cui spetta di effettuare le valutazioni relative all'acquisizione di beni.

Il ricorso, pertanto, è infondato e deve essere rigettato.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la Cure Ortopediche Traumatologiche - COT S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., alla rifusione in favore del Comune di Messina delle spese e competenze del presente giudizio, che liquida in complessivi € 2.000,00 (duemila/00), oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del 5 aprile 2018 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Iannini, Presidente, Estensore

Francesco Bruno, Consigliere

Gustavo Giovanni Rosario Cumin, Primo Referendario

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Giovanni Iannini

IL SEGRETARIO