TI_GERICHTE 52.2004.313 vom 26. Oktober 2004

TI Tribunale d'appello, 2004-10-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2004.313

FR: TI_GERICHTE 52.2004.313 du 26 octobre 2004

IT: TI_GERICHTE 52.2004.313 del 26 ottobre 2004

Regeste

penale in caso di disdetta anticipata di una concessione per lo stazionamento di un natante

Erwägungen

E. 1

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data in virtù dell'art. 40 secondo periodo della legge cantonale sulla municipalizzazione dei servizi pubblici del 12 dicembre 1907 (LMSP). Il ricorso, presentato tempestivamente (art. 46 PAmm) da una persona legittimata ad agire (art. 43 PAmm), è dunque ricevibile in ordine e può essere deciso sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 18 PAmm).

E. 1.1

la decisione 13 settembre 2004 (n. 30) del Dipartimento delle istituzioni;

E. 1.2

la decisione 22 marzo 2004 del municipio di CO 1. 2. La tassa di giustizia e le spese di complessivi fr. 800.- sono poste a carico del comune di CO 1, il quale rifonderà al ricorrente fr. 1'200.- a titolo di ripetibili. 3. Intimazione a: ; . terzi implicati 1. CO 1 2. CO 2 Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente Il segretario

E. 2.1

La LOC suddivide i beni comunali in beni amministrativi (art. 176 lett. a LOC) e beni patrimoniali (art. 176 lett. b LOC). I beni amministrativi sono quelli che servono all’adempimento di compiti di diritto pubblico: essi sono inalienabili e non possono essere costituiti in pegno (art. 177 LOC). Ai medesimi torna di principio applicabile tanto il diritto pubblico quanto quello privato in forza della cosiddetta teoria dualista dominante in Svizzera. Il diritto privato definisce il concetto e il contenuto della proprietà, nonché dei diritti reali o contrattuali riguardanti i beni pubblici. Per contro, l’utilizzazione di un bene amministrativo e le relazioni tra ente pubblico e utente del medesimo sono di principio retti dal diritto pubblico, il quale può comunque dichiarare del tutto inapplicabile il diritto privato (DTF 120 II 321 consid. 2b), oppure prevedere che l'utilizzazione del bene è disciplinata esclusivamente da quest'ultimo (Häfelin/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4a ed., n. 2365 e segg.).

E. 2.2

Nel caso concreto, non vi è dubbio che il porto di _____ è un bene amministrativo del comune di CO 1, ai sensi dell’art. 176 lett. a LOC. Esso serve infatti all’approdo e allo stazionamento di natanti e pertanto costituisce un'opera di interesse pubblico, alla stessa

stregua – per esempio – di un parcheggio comunale per autoveicoli. Detta infrastruttura risulta organizzata e gestita sotto forma di un'azienda municipalizzata, giusta la LMSP, per la quale fa stato il relativo regolamento adottato il 6 novembre 1997 dal consiglio comunale di _____ (regolamento APONA) ed in seguito modificato con l'introduzione del nuovo art. 20a. La sua utilizzazione da parte di privati è pertanto retta dal diritto pubblico.

E. 2.3

Secondo costante prassi, lo stazionamento in acqua di natanti per un lungo periodo di tempo costituisce una forma di uso speciale, intenso e durevole del demanio pubblico, soggetta a concessione (DTF 101 Ia 182 consid. 1; 95 I 249 consid. 3; STF del 21 novembre 1994 nella causa 2P.93/1994 consid. 3; SGGVP 2003 n. 4 consid. c/aa). Ne discende dunque che, a prescindere dalla sua denominazione, il "contratto di locazione decennale" concluso tra le parti in causa il 18 dicembre 2000/25 gennaio 2001, e la successiva "autorizzazione d'uso decennale", costituiscono, in virtù anche della loro lunga durata, una concessione intesa a permettere al ricorrente di utilizzare per lo stazionamento della sua imbarcazione una determinata superficie di lago in corrispondenza del punto d'attracco assegnatogli ("Sondernutzungskonzession"), dietro pagamento di una tassa d'uso annuale.

E. 3.1

Le concessioni sono degli atti d’imperio unilaterali mediante i quali l'ente pubblico (concedente) trasferisce ad un privato (concessionario) l'esercizio di un'attività monopolizzata, il diritto all'uso speciale di un bene pubblico oppure l'esercizio di determinate competenze amministrative (Adelio Scolari, Diritto amministrativo – parte speciale , n. 1018; Häfelin/Müller, op. cit., n. 2591 e seg.). Il loro contenuto può essere liberamente concordato nei limiti del diritto pubblico imperativo. Esse sono quindi dei negozi giuridici misti costituiti da elementi di carattere unilaterale, tipici delle decisioni, e da clausole di natura bilaterale, proprie del contratto di diritto amministrativo (cfr. DTF 127 II 69 consid. 5; 109 II 76 consid. 2; 96 I 282 consid. 4; RDAT II-2001 N. 4, consid. 2.1.; ZBl 1987 pag. 134 e segg. consid. 2c, pag. 136 con numerosi riferimenti dottrinali; Scolari, op. cit., n. 1019; Häfelin/Müller, op. cit., n. 2593; Rhinow/Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Erg. Bd., N. 46 B IV a). Le concessioni conferiscono al concessionario determinati diritti. In linea di massima, sono detti acquisiti i diritti che non si fondano su una norma generale e astratta di legge, ma sono riconducibili alla libera contrattazione delle parti e costituiscono parte essenziale del rapporto, in quanto necessari per mettere il concessionario in grado di determinarsi in merito alla sua accettazione (cfr. ZBl 1985, 498 seg.). I diritti acquisiti sono tutelati, a seconda dei casi, dalla garanzia costituzionale della proprietà o dal principio della buona fede. Non sono quindi intangibili, ma possono essere limitati o soppressi mediante provvedimenti fondati su una base legale, rispondenti ad un interesse pubblico e conformi al principio di proporzionalità, dietro versamento di piena indennità (cfr. Rhinow/Krähenmann, op. cit., N. 122 III).

E. 3.2

Le concessioni non sfuggono all’evoluzione delle leggi sulle quali si fondano. Nella misura in cui concernono le parti non contrattuali del rapporto di concessione, le modifiche della legge possono dar luogo ad adattamenti delle parti di carattere decisionale. A tal fine, devono di principio essere dati i presupposti della revoca delle decisioni amministrative. L’interesse all’attuazione del diritto oggettivo deve quindi prevalere sull’interesse alla sicurezza del diritto del concessionario (DTF 121 II 273 consid. 1a/aa; 119 Ia 305 consid.

4c; 115 Ib 152 consid. 3a; Imboden/Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, V. ed., N. 45 B II a e 41 B II).

E. 4.1

Nel caso concreto, come già accennato sopra, mediante atto datato 8 dicembre 2000/25 gennaio 2001, l'APONA ha concesso al ricorrente l'uso esclusivo del posto d'attracco n. _____ all'interno del porto comunale di _____ per un periodo di dieci anni a partire dal 1° gennaio 2001 e dietro corresponsione di una tassa di fr. 2'350.- all'anno. A causa della disdetta anticipata del rapporto di locazione per il 31 gennaio 2004, il municipio di CO 1, fondandosi sull'art. 20a del regolamento APONA - introdotto successivamente alla conclusione del suddetto negozio giuridico - ha posto a carico di quest'ultimo una penale di fr. 5'070.--.

E. 4.2

Come rilevato dal Dipartimento delle istituzioni, l'obbligo per il ricorrente di pagare una pena pecuniaria a causa dell'anticipata disdetta della concessione, così come pure l'ammontare della medesima, scaturiscono da una norma di carattere generale ed astratto dell'ordinamento comunale in vigore dall'8 gennaio 2004, data della sua approvazione da parte della Sezione degli enti locali (art. 190 cpv. 1 LOC; Eros Ratti, Il comune, vol. III, pag. 1657-1658). Tale circostanza non permette però ancora di affermare che la presente vertenza concerne aspetti della concessione aventi carattere decisionale. A questo proposito si deve in effetti considerare che sotto il titolo marginale Disdetta e rinnovo l'art. 15 del regolamento APONA si limita a fissare i termini di preavviso che devono essere osservati dall'APONA o dal titolare della concessione d'uso nel caso in cui una delle due parti non volesse procedere al rinnovo della medesima al momento della sua scadenza (cpv. 1, 2 e 3), nonché a conferire al municipio la facoltà di revocare il diritto di utilizzare il posto barca in caso di violazioni delle regole d'esercizio del porto. Il regolamento APONA non contempla per contro alcunché in merito alla possibilità per il concessionario di disdire anticipatamente la concessione decennale che lo lega all'azienda municipalizzata. Tale questione risulta regolata unicamente nel contratto di locazione decennale concluso il 18 dicembre 2000/25 gennaio 2001, come pure nella successiva autorizzazione d'uso decennale , al punto n. 4.1. Pur trattandosi di una clausola verosimilmente riportata in modo identico in tutte le concessioni di lunga durata rilasciate dall'APONA, la stessa, nella misura in cui va oltre quanto stabilito nel regolamento, riguarda un aspetto di natura convenzionale del rapporto giuridico instauratosi tra le parti e conferisce pertanto al concessionario un diritto tutelato all'anticipata interruzione del rapporto di locazione per la fine di ogni anno (cfr. p.to 4.1), senza alcuna sanzione dal profilo economico. Contrariamente a quanto asserito dalla precedente istanza di giudizio, l'applicazione del nuovo art. 20a del regolamento APONA alla fattispecie in esame limita dunque il ricorrente nell'esercizio di un suo diritto diritto acquisito, scaturente dall'atto di concessione. Ora, pur fondandosi su di una valida base legale, una simile restrizione non può essere tutelata in quanto manifestamente lesiva dell'affidamento che il concessionario poteva legittimamente riporre nel fatto che l'ente concedente avrebbe rispettato gli impegni assunti pochi anni prima a livello contrattuale. Nulla muta a questo proposito che, secondo quanto affermato dal municipio, tali pene pecuniarie sarebbero state introdotte per porre rimedio alla disparità di trattamento esistente nei confronti dei titolari di autorizzazioni annuali (i quali, giusta l'art. 19 del regolamento APONA, devono versare delle tasse d'uso più elevate) e per frenare la proliferazione di disdette anticipate da parte di quelle persone che si sono fatte rilasciare delle concessioni

decennali al solo scopo di pagare delle tasse d'uso più basse. A prescindere dal fatto che il vantaggio finanziario di cui beneficia quest'ultima categoria d'utenti è perlomeno in parte compensato dal loro obbligo di concedere all'APONA un prestito senza interessi per un importo variabile tra fr. 8'000.- e fr. 29'700.- (art. 9 e 20 del regolamento APONA) durante tutta la durata del rapporto, va comunque detto che i problemi denunciati dal municipio sono semplicemente il frutto di determinate scelte compiute dalla stessa autorità comunale. Sarebbe in effetti bastato non prevedere sin dall'inizio la possibilità per il titolare di una concessione d'uso decennale di disdire anzitempo la medesima per evitare le citate disfunzioni. Nella misura però che, perlomeno nel caso di specie, ciò non è avvenuto, il principio della buona fede contrattuale impone al municipio di rispettare sino in fondo quanto convenuto con l'insorgente, permettendo a quest'ultimo di liberarsi dai propri impegni, senza dover versare alcuna penale.

E. 4.3

In ogni caso, quand'anche si volesse seguire la tesi del Dipartimento delle istituzioni, a mente del quale all'imposizione della controversa penalità non osterebbero motivi inerenti alla protezione dei diritti acquisiti dell'insorgente, il giudizio impugnato non potrebbe comunque essere confermato, non sussistendo nel caso concreto i presupposti stabiliti dalla prassi per la revoca di una decisione amministrativa. L’interesse essenzialmente finanziario del municipio all’immediata applicazione del nuovo diritto alle concessioni d'uso rilasciate prima della sua entrata in vigore non può in effetti essere considerato preminente rispetto all'interesse del singolo privato alla sicurezza del diritto.

E. 5

In esito alle considerazioni che precedono, il ricorso va quindi accolto, senza che sia necessario esaminare le ulteriori censure addotte dall'insorgente. Di conseguenza sono annullate sia la decisione dipartimentale impugnata, che la controversa risoluzione municipale. Visto l'esito del gravame, la tassa di giustizia e le spese sono poste a carico del comune di CO 1 (art. 28 PAmm), il quale rifonderà a RI 1, assistito da un legale, un'adeguata indennità per ripetibili, a valere per entrambe le sedi ricorsuali (art. 31 PAmm) Per questi motivi, visti gli art. 3, 18, 28, 31, 43, 46, 60. e 61 PAmm; 40 LMSP; 176, 177, 190 LOC; 9, 15, 20a e 37 del regolamento dell'azienda comunale porto natanti di _____ ; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è accolto . §. Di conseguenza sono annullate:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.