

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex artt. 38 e 60 cod. proc. amm.
sul ricorso numero di registro generale 6330 del 2012, proposto da:
S.C.I. - Societa' Concessioni Internazionali a r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Gianfranco Tobia, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, v.le G. Mazzini n. 11;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Sergio Siracusa, domiciliata in Roma, presso l'Avvocatura capitolina, in via del Tempio di Giove, n. 21;
Roma Capitale-Dipartimento Regolazione e Gestioni Affissioni e Pubblicità, in persona del Direttore pro tempore, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. Lazio – Roma, Sezione II Ter, n. 06202/2012, resa tra le parti, di declaratoria di inammissibilità per difetto di giurisdizione del ricorso proposto per l'annullamento, con contestuale domanda di risarcimento danni ai sensi degli artt. 30 e 34, comma 1, del c.p.a., di sette determinazioni del Direttore pro tempore del Dipartimento Regolazione e Gestione affissioni e Pubblicità di Roma Capitale, con le quali è stata intimata la rimozione forzata di impianti pubblicitari;
nonché per la condanna al risarcimento degli eventuali danni subiti, da liquidarsi nella somma complessiva di € 242.124,00, o nella diversa somma ritenuta di giustizia, oltre ad interessi e rivalutazione; nonché per l'adozione di provvedimenti ex art. 34, comma 1, del c.p.a.;

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Roma Capitale;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, nella camera di consiglio del giorno 25 settembre 2012, il Cons. Antonio Amicuzzi e uditi per le parti gli avvocati G. Tobia e S. Siracusa;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1.- Con la sentenza del T.A.R. in esame, in accoglimento della eccezione della difesa di Roma Capitale, secondo la quale la sanzione della rimozione degli impianti pubblicitari contenuta nei provvedimenti impugnati si configura come sanzione accessoria rispetto a quella amministrativa-pecuniaria comminata ai sensi dell'art. 23 del codice della strada ed è quindi impugnabile innanzi al Giudice Ordinario competente per la sanzione principale, è stato dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione il ricorso proposto dalla S.C.I., Società Concessioni Internazionali a r.l., per l'annullamento dei provvedimenti e per la condanna al risarcimento dei danni in epigrafe indicati.

2.- Con il ricorso in appello in esame la succitata società ha chiesto l'annullamento o la riforma di detta sentenza deducendo violazione di legge ed eccesso di potere.

Con atto depositato il 22.8.2012 si è costituita in giudizio Roma Capitale, che, con memoria depositata il 21.9.2012, si è riportata alle difese svolte in primo grado, di cui ha prodotto copia.

Con memoria depositata il 22.9.2012 la parte appellante ha ribadito tesi e richieste.

Nel corso della camera di consiglio del 25.9.2012, fissata per la trattazione della istanza cautelare, la causa è stata introitata in decisione in forma semplificata, con avvertimento alle parti ai sensi dell'art. 60 del c.p.a..

3.- Sostiene in primo luogo l'appellante che il Giudice di prime cure si sarebbe limitato ad esaminare la domanda annullatoria, senza tenere conto né della contestuale domanda, formulata ai sensi dell'art. 30 del c.p.a., di risarcimento del danno ingiusto per illegittimo esercizio da parte del Comune della attività amministrativa e per mancato esercizio di quella obbligatoria, né della domanda, proposta, ai sensi dell'art. 34, comma 1, lettera c., del c.p.a., per la condanna alla adozione di misure idonee a tutelare la situazione soggettiva dedotta in giudizio.

Essendo ora consentito l'esperimento di azioni tese al conseguimento di pronunce dichiarative, costitutive e di condanna idonee a tutelare la situazione soggettiva dedotta in giudizio, non sussisterebbe più la pregiudiziale amministrativa, sicché non poteva essere dichiarato il difetto di giurisdizione perché la eventuale sentenza di accoglimento, a prescindere dal suo contenuto volto alla caducazione dei provvedimenti impugnati, avrebbe, stante la relativa autonomia delle azioni proposte, comportato effetti sotto il profilo risarcitorio; pertanto, in base al tenore degli artt. 30 e 34, comma 1, lett. c), del c.p.a., in combinazione con l'art. 7, comma 4, dello stesso codice, la cognizione della controversia sarebbe attratta nella giurisdizione del G.A., anche con riferimento alla azione di annullamento.

3.1.- La censura è, ad avviso del Collegio, indivisibile.

Va premesso che con l'A.Pl. del Consiglio di Stato, 23 marzo 2011, n. 3, è stato puntualizzato che dagli artt. 30 e ss. c.p.a emerge che il legislatore delegato non ha condiviso né la tesi della pregiudizialità amministrativa, né peraltro, al contrario, quella della totale autonomia dei due rimedi, impugnatorio e risarcitorio, bensì ha optato per una soluzione intermedia, che valuta l'omessa tempestiva proposizione del ricorso per l'annullamento del provvedimento lesivo non come fatto preclusivo dell'istanza

risarcitoria, ma solo come condotta che, nell'ambito di una valutazione complessiva del comportamento delle parti in causa, può autorizzare il giudice ad escludere il risarcimento, o a ridurne l'importo, ove accerti che la tempestiva proposizione del ricorso per l'annullamento dell'atto lesivo avrebbe evitato o limitato i danni da quest'ultimo derivanti.

Con riguardo al problema della pregiudiziale, che ovviamente si pone unicamente in ipotesi di danno derivante dal provvedimento illegittimo, deve, quindi, ritenersi ormai ammessa la domanda di risarcimento del danno, conformemente ai principi espressi dall'Adunanza Plenaria, anche in via autonoma rispetto all'impugnazione del provvedimento (reputato) illegittimamente lesivo.

Nel caso che occupa la domanda di risarcimento del danno e di adozione di misure idonee a tutelare la situazione soggettiva, è stata tuttavia formulata in primo grado quale diretta "conseguenza dell'illegittimo comportamento tenuto dall'Amministrazione Capitolina nella vicenda in esame".

Tanto premesso deve escludersi che non potesse essere dichiarato il difetto di giurisdizione perché la eventuale sentenza "de qua", a prescindere dal suo contenuto volto alla caducazione dei provvedimenti impugnati, avrebbe comunque dovuto comportare, stante la relativa autonomia delle azioni proposte, effetti sotto il profilo risarcitorio.

La tutela risarcitoria dinanzi al G.A. può infatti essere esercitata esclusivamente nell'ambito della sua giurisdizione e va rilevato che l'art. 30 del c.p.a. precisa che l'azione di condanna può essere proposta contestualmente ad altra azione, e, nei soli casi di giurisdizione esclusiva e nei casi previsti dall'articolo stesso, anche in via autonoma.

Nel caso di specie l'azione di condanna non è stata proposta autonomamente innanzi al G.A., ma come diretta conseguenza della illegittimità del provvedimento impugnato, su cui ha giurisdizione il G.O., che è quindi competente a decidere riguardo ad entrambe le domande.

4.- In secondo luogo la parte appellante, premesso che, in base all'art. 23, comma 4, del d. lgs. n. 285/1992, la collocazione dei cartelli e mezzi pubblicitari sulla strada è soggetta ad autorizzazione da parte dell'Ente proprietario e che l'art. 3 del d. lgs. n. 507/1993 sancisce l'obbligo per i Comuni di adottare un regolamento per l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità e l'effettuazione del servizio di pubbliche affissioni, ha affermato che, per radicare la giurisdizione del G.O. in materia de qua, non sarebbe sufficiente la circostanza che detti decreti fanno riferimento agli artt. 22 e segg. della l. n. 689/1981. Ciò atteso che, oltre ai poteri dell'Ente proprietario della strada ai fini della sua gestione e sicurezza, coesistono poteri dei Comuni in materia urbanistica ed edilizia, occorrendo per l'installazione non solo una autorizzazione ex art. 23 del d. lgs. n. 285/1992, ma anche un provvedimento di concessione dell'uso del suolo su cui insiste l'impianto. Poiché, inoltre, l'attività pubblicitaria si riflette inevitabilmente sulle scelte di governo del territorio da parte del Comune non potrebbe disconoscersi la giurisdizione del G.A. in materia di legittimità di provvedimenti di sanzioni amministrative di tipo ripristinatorio, come la rimozione forzata dell'impianto ex art. 23, comma 4, del d. lgs. n. 285/1992, che non costituirebbe quindi una sanzione accessoria, ma un mezzo accordato all'Ente pubblico proprietario della strada per assicurare il rispetto delle disposizioni di cui a detto art. 23 (che non sarebbe congegnata secondo un modello sanzionatorio, ma attribuisce direttamente ed esclusivamente a detto Ente – nel caso che occupa il Dipartimento Regolazione e Gestione Affissioni e Pubblicità di Roma Capitale - il potere di disporre la rimozione forzata dell'impianto pubblicitario a seguito del verbale di contestazione delle infrazioni).

4.1.- Neppure dette argomentazioni sono, ad avviso del Collegio, convincenti.

Si conviene, infatti, con il primo Giudice che non sussistono ragioni per discostarsi dalla costante giurisprudenza, secondo la quale sussiste difetto di giurisdizione del G.A. con riguardo all'impugnazione dei provvedimenti di rimozione di impianti pubblicitari posizionati abusivamente ai sensi dell'art. 23 del d. lgs. n. 285/1992, in quanto tale

ordine deriva direttamente, quale misura consequenziale, dall'accertamento della violazione e dall'irrogazione della prescritta sanzione pecuniaria, con riferimento al codice della strada, sicché il provvedimento del Comune che dispone la rimozione dell'impianto pubblicitario abusivo ai sensi di detto articolo 23 costituisce un accessorio della sanzione amministrativa pecuniaria (e non un mezzo accordato all'Ente pubblico proprietario della strada per assicurare il rispetto delle disposizioni di cui a detto art. 23), con la conseguenza che l'atto deve essere conosciuto dal G.O., competente ai sensi del combinato disposto degli articoli 22 e 23 della legge n. 689/81 (cfr.: Cass. Civ., SS. UU., 23 giugno 2010 n. 15170; 14 gennaio 2009, n. 563; 18 novembre 2008 n. 27334; 6 giugno 2007 n. 13230; 17 luglio 2006 n. 16129; 19 novembre 1998 n. 11721);

La mera circostanza che coesistono riguardo alla installazione delle insegne pubblicitarie di cui trattasi anche poteri dei Comuni in materia urbanistica ed edilizia, occorrendo per l'installazione non solo una autorizzazione ex art. 23 del d. lgs. n. 285/1992, ma anche un provvedimento di concessione dell'uso del suolo su cui insiste l'impianto, deve ritenersi, considerato che nella fattispecie non viene posto in discussione alcuno di detti poteri, inidonea ad attrarre nella giurisdizione del G.A. il provvedimento del Comune che dispone la rimozione dell'impianto pubblicitario abusivo ex articolo 23 del codice della strada, soggetto alla giurisdizione del G.O. in quanto costituente un accessorio della sanzione amministrativa pecuniaria.

5.- Comunque, secondo l'appellante, sulla base degli artt. 203 (che consente di ricorrere al Prefetto contro le contestazioni di infrazioni comminate sanzioni amministrative pecuniarie), 204 bis e 211 (per il quale detto ricorso si estende alla sanzione accessoria) del d. lgs. n. 285/1992 (anche a non tener conto degli artt. 22 e 23 della l. n.689/1981, che consente il ricorso al Giudice di Pace contro l'ordinanza ingiunzione di pagamento e la sanzione accessoria), poiché nel caso di specie quattro verbali di contestazione adottati ex 23, comma 13 quater, di detto d.lgs., non fanno menzione dell'irrogazione della sanzione amministrativa accessoria della rimozione forzata degli impianti pubblicitari, la

pretesa di chiederne l'annullamento non può trovare ingresso né presso il G.O. né presso il Prefetto di Roma, né presso il Giudice di Pace, sicché non potrebbe che ritenersi sussistente al riguardo la giurisdizione del G.A.

5.1.- Osserva in proposito la Sezione che la censura non è suscettibile di positivo apprezzamento, atteso che la circostanza che in verbali di contestazione non sia fatta menzione della sanzione accessoria astrattamente comminata dalla legge non esclude che essa possa comunque irrogata, anche successivamente, sicché la circostanza non vale di certo ad escludere la giurisdizione del G.O. in materia de qua.

6.- Con riguardo agli impianti n. 4, 5, 6 e 7, prosegue l'appello, le rimozioni forzate non sono state disposte con verbali della Polizia municipale, ma del Dipartimento Regolazione e Gestione Affissioni e Pubblicità con le impugnate deliberazioni, sicché essi sarebbero veri e propri provvedimenti amministrativi in quanto manifestazione del potere di autogoverno del territorio per assicurare il rispetto dell'art. 23 del d. lgs. n. 285/1992, da impugnare innanzi al G.A.

6.1.- Il motivo in esame non può essere condiviso dal Collegio, atteso che l'art. 13 bis del d.lgs. n. 285/1992 stabilisce genericamente che è l'ente proprietario della strada che diffida l'autore della violazione e il proprietario o il possessore del suolo privato, nei modi di legge, a rimuovere il mezzo pubblicitario a loro spese entro e non oltre dieci giorni dalla data di comunicazione dell'atto, sicché è irrilevante quale sia l'Organo comunale che dispone la rimozione, purché competente, non potendo di certo costituire la circostanza che la disposizione sia contenuta in un verbale della Polizia Municipale invece che in un provvedimento di altro Ufficio all'uopo preposto causa escludente della giurisdizione del G.O. in materia.

7.- La impugnata sentenza è stata anche impugnata per violazione dell'art. 26 del c.p.a. e per eccesso di potere con riferimento alla condanna al pagamento delle spese processuali, in quanto, non sussistendo uniformità giurisprudenziale sul riparto della

giurisdizione in materia de qua, esse avrebbero dovuto essere compensate ex art. 92, u.c., del c.p.c..

7.1.- Il motivo non può essere oggetto di positiva valutazione, atteso che in materia di condanna alle spese di lite, nei giudizi cui sia applicabile la novella operata dalla l. n. 69/2009 (cioè ai giudizi instaurati dopo la data della sua entrata in vigore, cioè a partire dal 4 luglio 2009), le spese del giudizio non possono essere compensate tra le parti, se non nei casi di soccombenza reciproca (e nei limiti di tale reciproca soccombenza), oppure, ove concorrano altre gravi ed eccezionali ragioni, solo a condizione che esse siano esplicitamente indicate nella motivazione, a seguito di decisione di merito latamente discrezionale, censurabile in sede di legittimità solo quando siano illogiche o contraddittorie le ragioni poste alla base della motivazione.

Nel caso che occupa non risulta affetta da detti vizi il regolamento delle spese disposto dal Giudice di primo grado, non sussistendo reciproca soccombenza tra le parti e non risultando oscillamenti giurisprudenziali tali in materia tali da rendere illogica la decisione di non compensare le spese tra le parti ma di porle, come di norma, a carico della parte soccombente.

8.- L'appello deve essere conclusivamente respinto e deve essere confermata la prima decisione con la quale è stata dichiarata la inammissibilità del ricorso introduttivo del giudizio per difetto di giurisdizione del G.A., spettando la cognizione sulla vertenza al G.O.. Tanto esime dalla disamina dei motivi di impugnazione di primo grado riproposti in appello

9.- Nella complessità e parziale novità delle questioni trattate il Collegio ravvisa eccezionali ragioni per compensare, ai sensi degli artt. 26, co. 1, c.p.a e 92, co. 2, c.p.c., le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente decidendo respinge l'appello in esame e conferma la sentenza di primo grado.

Compensa le spese del presente grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 settembre 2012