



# REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Ter)

ha pronunciato la presente

## SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3594 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da:  
Condominio di via del Colosseo Nn 23-26-31, Iole Rendingella, Michele Miele, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentati e difesi dall'avvocato Nikolaus Walter Maria Suck, con domicilio eletto presso Nikolaus Walter M. Suck in Roma, viale XXI Aprile, 11;

### *contro*

Roma Capitale (Municipio Roma Centro Storico), in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Rosalda Rocchi, domiciliata elettivamente in Roma, via Tempio di Giove, 21;

### *nei confronti di*

Società Ga Gestioni Aziendali Srl, con sede in Roma, Largo Cesare Reduzzi, n. 36, non costituita in giudizio;

Società Lavorare insieme, soc. cooperativa, con sede in Roma, Piazza Barberini, n. 52, non costituita in giudizio.

### *per l'annullamento*

Determinazione dirigenziale del comune di Roma - municipio Roma centro storico - n. 2848 del 09.12.2011, avente ad oggetto: concessione demaniale permanente di mq 20,80 in largo Gaetana Agnesi, n. 1/3

**Impugnata con il ricorso originario**

**Nonché della determinazione dirigenziale rep. N. CA/1476/2'13 del 30.7.2013, recante concessione demaniale per subentro di mq 20,80 in largo Gaetana Agnesi, n. 1/3;**

***impugnata con il ricorso per motivi aggiunti***

**Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;**

**Visto l'atto di costituzione in giudizio di Roma Capitale (Municipio Roma Centro Storico);**

**Viste le memorie difensive;**

**Visti tutti gli atti della causa;**

**Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 ottobre 2016 la dott.ssa Maria Laura Maddalena e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;**

**Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.**

#### **FATTO e DIRITTO**

**Con il ricorso in epigrafe, il condominio di via del Colosseo Nn 23-26-31e gli altri due ricorrenti, abitanti del palazzo, impugnano la concessione di occupazione di suolo pubblico (d'ora in poi OSP) rilasciata alla società controinteressata, con D.D. 2848 del 9 dicembre 2011, in largo Gaetana Agnesi, n. 1/3, a servizio della sua attività di somministrazione.**

**Espongono in punto di fatto i ricorrenti che l'esercizio di somministrazione in questione è stato aperto all'interno dello stabile, in violazione dell'art. 5 del regolamento condominiale, che vieta siffatti esercizi nel condominio.**

**I condomini si sono immediatamente attivati per far rispettare il Regolamento condominiale, citando in giudizio la società controinteressata dinanzi al giudice civile.**

**Risultano poi numerose segnalazioni ed esposti per immissioni ed esalazioni di fumi e rumori molesti, messa in funzione abusiva di una vecchia canna fumaria contenente amianto, installazione arbitraria di insegne, tende, cornici al Neon, ecc, ed infine per abusiva occupazione di suolo pubblico.**

**I condomini hanno inoltre presentato al comune una istanza di revoca della autorizzazione alla somministrazione.**

**Ciò nonostante, alla società ricorrente è stata assentita una concessione di occupazione di suolo pubblico per mq 20, con tavoli, sedie, ombrelloni e arredi, in area antistante lo stabile condominiale.**

Avverso tale ultimo provvedimento, impugnato con l'odierno ricorso, i ricorrenti hanno dedotto le seguenti doglianze:

1) *violazione dell'art. 7. l. 241/90* per mancato avviso di avvio del procedimento, nonostante l'opposizione dei condomini fosse nota al comune;

2) *eccesso di potere per difetto di istruttoria* per omessa considerazione dei contrapposti interessi dei condomini;

3) *eccesso di potere per difetto di istruttoria, carenza e travisamento di presupposti, violazione degli artt. 7 e 8 del codice della strada*, perché la OSP ricade su area destinata a parcheggi gratuiti in una zona dove sono previsti molti parcheggi a pagamento, con conseguente alterazione del rapporto tra posti a sosta libera e a sosta tariffata (violazione art. 7, comma 8 del codice della strada e art. 4 *quater* della deliberazione n. 119/2005).

4) *difetto di istruttoria e di motivazione. Errore nei presupposti di fatto e di diritto, violazione della delibera n. 119/2005* per la mancanza dei pareri obbligatori di polizia municipale e Ufficio traffico e segnaletica; del parere della Soprintendenza;

5) *difetto di istruttoria e di motivazione. Errore nei presupposti di fatto e di diritto, violazione della delibera n. 119/2005* per mancanza del parere del Dipartimento politiche della mobilità, trattandosi di viabilità principale; inoltre, per la parte incidente in area di viabilità locale, la OSP sarebbe in contrasto con l'art. 4, comma 4 del Regolamento comunale sia lett. e) che lett. h), essendo in prossimità di curve e in area antistante finestre ubicate a mezzanino,

6) *violazione delle distanze legali e fasce di rispetto;*

7) *difetto di istruttoria e violazione dei principi di ragionevolezza, logicità e imparzialità*, poiché i richiedenti si sono resi responsabili di diversi abusi.

Il comune di Roma si è costituito e ha segnalato di aver revocato la OSP rilasciata alla controinteressata e rilasciato, per subentro, la OSP ad altro soggetto con DD n. 1476 del 30 luglio 2013. Nel merito, il comune ha rilevato che l'area in questione è un'area a viabilità principale. Inoltre, l'obbligo di cui all'art. 7 del codice della strada non si applicherebbe nelle zone di particolare rilevanza urbanistica, quale è quella in esame.

Legittimamente, inoltre, l'amministrazione non avrebbe atteso il parere della Soprintendenza la quale voleva attendere i Piani di massima occupabilità, altrimenti il procedimento sarebbe rimasto sospeso sine die.

Con il ricorso per motivi aggiunti, la ricorrente ha impugnato la concessione OSP rilasciata per subentro in data 30 luglio 2013 e ha riferito che il Tribunale civile di Roma, con sentenza 15.10.2012 (in atti), ha accertato il contrasto della occupazione *de quo* con l'art. 5

del Regolamento condominiale, condannando la controinteressata alla immediata cessazione dell'attività di bar, tavola calda e ristorazione.

Il ricorso per motivi aggiunti riproduce gli stessi motivi di impugnazione del ricorso originario e contiene anche una domanda di risarcimento del danno.

All'odierna udienza, il difensore di parte ricorrente, interpellato dal Collegio sulla permeanza dell'interesse alla coltivazione del gravame, avuto riguardo alla intervenuta sentenza del Tribunale di Roma, ha riferito che nonostante la sentenza sia esecutiva e passata in giudicato essa non è stata eseguita e che pertanto, per questa ragione, permane l'interesse ad ottenere una pronuncia definitiva.

La causa è stata dunque trattenuta in decisione.

Va in primo luogo dichiarato improcedibile il ricorso originario per sopravvenuta carenza di interesse.

Il provvedimento in quella sede impugnato è stato infatti revocato dalla amministrazione resistente e sostituito da altro provvedimento, impugnato con ricorso per motivi aggiunti.

Il ricorso per motivi aggiunti è invece fondato con riferimento al primo motivo di doglianza.

Non risulta infatti che il condominio ricorrente né gli odierni ricorrenti siano stati destinatari di una comunicazione di avvio del procedimento in relazione al rilascio della seconda OSP, rilasciata per subentro, ed impugnata con il ricorso per motivi aggiunti, nonostante fosse più che nota alla amministrazione la loro posizione di controinteressati al rilascio di detta OSP, sia in relazione alla esistenza di numerose segnalazioni ed esposti presentati dagli stessi per immissioni di rumori, fumi, ecc. nonché per le pregresse occupazioni abusive di suolo pubblico. Risulta inoltre, come rilevato dalla memoria del comune, che il condominio presentò nel 2009 una istanza di accesso ai documenti del fascicolo relativo al procedimento di rilascio della OSP, che fu dal comune assentita.

Tali elementi sono inequivoci indici della conoscenza da parte del Comune che gli attuali ricorrenti fossero da considerare dei controinteressati, quanto si tratta di soggetti che avrebbero potuto subire un pregiudizio dal provvedimento.

Le esigenze di partecipazione procedimentale, inoltre, non possono dirsi soddisfatte in relazione al fatto che è stato riconosciuto il diritto di accesso al fascicolo nel procedimento nel 2009, in quanto – a prescindere da ogni altra considerazione – tale accesso riguarda il rilascio della prima OSP, poi sostituita dal provvedimento impugnato con il ricorso per motivi aggiunti.

Né, d'altra parte, può ritenersi applicabile l'art. 21 *octies* della l. 241/90, stante la natura discrezionale del provvedimento in questione.

In conclusione, il primo motivo di ricorso va accolto.

Conseguentemente va accolto anche il secondo motivo di ricorso, relativo al denunciato difetto di istruttoria per omessa considerazione dei contrapposti interessi dei condomini, posto che la mancata partecipazione procedimentale del condominio ha sicuramente impedito alla amministrazione di prendere in considerazione ed adeguatamente valutare anche gli interessi dei condomini.

Il terzo motivo di ricorso, invece, deve essere respinto.

Occorre premettere che il predetto art. 7 del "Codice della strada", nel disciplinare in generale la regolamentazione della circolazione nei centri abitati, prevede, infatti, una specifica e significativa eccezione, prescrivendo che: "Tale obbligo non sussiste per le zone definite a norma dell'art. 3 "area pedonale" e "zona a traffico limitato", nonché per quelle definite "A" dall'art. 2 del decreto del Ministro dei lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 97 del 16 aprile 1968, e in altre zone di particolare rilevanza urbanistica, opportunamente individuate e delimitate dalla Giunta nelle quali sussistano esigenze e condizioni particolari di traffico".

L'area in esame, infatti, come rilevato dall'amministrazione, rientra tra quelle individuate dalla delibera di GM n. 104/2004, ovvero tra le aree di particolare rilevanza urbanistica nelle quali l'obbligo di cui all'art. 7 del codice della strada di garantire un adeguato numero di parcheggi gratuiti, non opera. La legittimità di tale delibera è stata inoltre sancita dal Consiglio di Stato, sez. IV, ancorché con riferimento ad altro quartiere (Ostiense), nella sentenza 4 dicembre 2013, n. 5768, con la quale è stata annullata la sentenza del TAR n. 5218/2008.

Anche il quarto motivo è infondato, in quanto risultano acquisiti tutti i pareri prescritti. In particolare, per quanto riguarda il parere della soprintendenza, correttamente il Comune ha ritenuto di doverne prescindere non potendo tenere sospeso il procedimento sine die.

Il quinto motivo di ricorso è da ritenersi infondato, alla luce delle controdeduzioni dell'amministrazione e della relativa documentazione prodotta, in quanto la OSP concessa non risulta essere situata in area antistante finestre ubicate a mezzanino né antistante l'accesso del condominio. Non si ravvisa, pertanto, sotto questo profilo, la violazione dell'art. 4, comma 4 del Regolamento comunale, lett. h). Dai rilievi fotografici, inoltre, emerge che l'area non è affatto a ridosso della curva con via del Colosseo, cosicché nemmeno risulta violata la lett. e) del citato articolo.

I restanti motivi di impugnazione possono essere assorbiti.

Il ricorso per motivi aggiunti, per queste ragioni, va accolto e di conseguenza il provvedimento di concessione di OSP per subentro del 30.7.2013, in favore della società cooperativa Lavorare insieme, va annullato.

**Per quanto attiene alla domanda risarcitoria, invece, va dichiarata inammissibile in quanto sfornita di adeguata allegazione, oltre che di prova.**

**Le spese di lite possono essere compensate, sussistendo giusti motivi tenuto conto della natura procedimentale delle censure accolte.**

**P.Q.M.**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Ter) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, integrato da motivi aggiunti:**

**dichiara improcedibile il ricorso originario per sopravvenuta carenza di interesse;**

**Accoglie il ricorso per motivi aggiunti e per l'effetto annulla la determinazione dirigenziale rep. N. CA/1476/2'13 del 30.7.2013;**

**Dichiara inammissibile la domanda risarcitoria;**

**Compensa le spese.**

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

**Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 ottobre 2016 con l'intervento dei magistrati:**

**Pietro Morabito, Presidente**

**Giuseppe Rotondo, Consigliere**

**Maria Laura Maddalena, Consigliere, Estensore**

**L'ESTENSORE**

**Maria Laura Maddalena**

**IL PRESIDENTE**

**Pietro Morabito**

**IL SEGRETARIO**