



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2113 del 2001, proposto da:
Soc. il Pino di Dolores Vanni e C. S.a.s., rappresentata e difesa dall'avvocato
Alberto Giovannelli, elettivamente domiciliata ex art. 25 cpa presso la Segreteria
del T.A.R. per la Toscana in Firenze, via Ricasoli 40;

contro

Comune di Pisa, rappresentato e difeso dagli avvocati Gloria Lazzeri, Giuseppina
Gigliotti e Susanna Caponi, con domicilio eletto presso lo studio Graziella
Ferraroni in Firenze, via Duca D'Aosta, 2;

per l'annullamento:

della nota (prot. gen. n. 5454/99, part. n. 535) a firma del Funzionario del
Dipartimento delle Risorse del Patrimonio, UOC Beni Patrimoniali del Comune di
Pisa del 16.03.2001, con la quale si esprime "il diniego di concessione permanente
di suolo pubblico", relativamente ad un piccolo manufatto situato in Pisa, Piazza
Manin n. 6 ed adibito ad attività di pubblico ristoro; nonché di ogni altro atto

presupposto, conseguente e/o connesso ed in particolare della nota a firma del dirigente del Settore Uso e Assetto del Territorio, Servizio Gestione e Tutela del Territorio, UOC Edilizia Privata del Comune di Pisa, del 14.03.2000 (prot. part. 306/00/99) con la quale si esprime "parere contrario almantenimento" del chiosco de quo, sul presupposto che questo "determini comunque un elemento di contrasto" con le previsioni contenute negli artt. III comma e 62,2,2, I comma del Regolamento Edilizio comunale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Pisa;

Viste le memorie difensive;

Visti gli artt. 35, co. 1, lett. c, e 85, co. 9, cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 novembre 2017 il dott. Raffaello Gisondi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso straordinario, trasposto in questa sede in seguito ad opposizione, la Società Il Pino, premesso: a) di esercitare una attività di somministrazione di bevande in un chiosco costruito su una porzione di suolo pubblico affidatale in concessione da parte del comune di Pisa; b) di aver richiesto all'amministrazione comunale il rinnovo della concessione scadente nel 1989; c) di essersi vista respingere l'istanza in ragione del fatto che il regolamento edilizio precluderebbe l'installazione di chioschi su suolo pubblico nell'ambito del centro storico.

Secondo l'interessata il provvedimento sarebbe affetto: 1) da vizio di incompetenza per essere stato sottoscritto da un funzionario non dirigente; 2) dal difetto di istruttoria, contraddittorietà della motivazione e lesione del legittimo

affidamento dal momento che la concessione sarebbe in passato (e precisamente dal 1963) sempre stata rinnovata e, comunque, su tutta la zona sarebbero presenti manufatti analoghi; 3) contraddittorietà per essere stati espressi nell'ambito del procedimento parere discordanti.

Fondato ed assorbente è il primo motivo di ricorso.

Secondo la giurisprudenza della Sezione, la stabile attribuzione a funzionari privi qualifica dirigenziale del compito di adottare atti amministrativi con rilevanza esterna contrasta con il disposto dell'art. 17, comma 1 bis, del D.Lgs. 165/2001 (TAR Toscana, III, n. 1700/2015).

La norma (avente rango legislativo e non derogabile da parte della contrattazione collettiva in quanto afferente profili organizzativi) trova il proprio antecedente nelle disposizioni del D.Lgs n. 29 del 1993 (vigente all'epoca della adozione del provvedimento impugnato) che attribuivano ai dirigenti tutti i compiti di rilevanza esterna (art. 3 comma 2) e precludevano la stabile attribuzione di mansioni superiori a funzionari privi della menzionata qualifica (art. 57).

A ciò occorre aggiungere che, sempre secondo la giurisprudenza della Sezione, il provvedimento sottoscritto dal funzionario non dirigente è nullo e non semplicemente annullabile (sentenza n. 331/2016). Da ciò consegue il carattere assorbente della censura fermo restando che nel riesame della pratica l'organo competente dovrà tener conto della situazione attuale dell'area in cui è situato il chiosco valutando anche la possibilità del rilascio di una concessione di durata inferiore a quella richiesta e pari a quelle (a detta dello stesso comune) rilasciate ad altri esercenti presenti in loco.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, Sezione III, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, dichiara nullo il provvedimento impugnato.

Condanna il comune di Pisa alla refusione delle spese di lite che liquida in Euro 2.000 oltre IVA e c.p.a.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 15 novembre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Riccardo Giani, Presidente FF

Ugo De Carlo, Consigliere

Raffaello Gisondi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Raffaello Gisondi

IL PRESIDENTE
Riccardo Giani

IL SEGRETARIO