

Repubblica Italiana
REGIONE SICILIANA



Ufficio Legislativo e Legale
della Presidenza della Regione Siciliana

Prot. n. 16019 / 70.2018.11 del 17 luglio 2018 Pos. Coll. e Coord. n.2.

Oggetto: Autorizzazione ex art. 55 Codice della Navigazione. Quesito.

Assessorato del Territorio e dell'Ambiente
Dipartimento Regionale dell'Ambiente
Area 2
Palermo
(Rif. Prot. 407350 del 27.6.2018)

1. Con la nota in riferimento viene posta in rilievo una articolata fattispecie interpretativa afferente la qualificazione dell'atto autorizzatorio così come disciplinato dall'articolo 55 del Codice della Navigazione e dall'articolo 22 del relativo regolamento di attuazione.

Premessa la descrizione della fattispecie procedimentale, viene chiesto l'avviso dello scrivente sui seguenti quesiti:

- valenza endoprocedimentale di natura *"meramente tecnica"* dell'autorizzazione rilasciata ai sensi dell'articolo 55 C.N.;
- estensione oggettiva degli effetti dell'autorizzazione ex art. 55 C.N., nell'ipotesi di subingresso dell'affittuario *"e ciò solo in virtù del fatto che l'autorizzazione in questione è stata espressa sulla base di aspetti tecnici e non soggettivi"*;
- possibilità che il nulla osta rilasciato ai sensi dell'articolo 55 C.N., *"ancorchè non incluso nell'ambito di applicazione della documentazione antimafia di cui all'art. 67 D.lgs. 159/2011, debba comunque essere revocato, nella considerazione che, successivamente al rilascio, questa amministrazione è venuta a conoscenza di circostanze interdittive al rilascio dei provvedimenti finali (di competenza del Comune) rispetto ai quali il nulla osta stesso costituisce atto essenziale e propedeutico"*.

2. In ordine alla consultazione richiesta si osserva quanto segue.

L'articolo 55, comma 1, del Codice della Navigazione (R.D. 30 marzo 1942, n. 327), relativamente alle *"nuove opere in prossimità del demanio marittimo"*, dispone che:

204

[Handwritten signature]

“L'esecuzione di nuove opere entro una zona di trenta metri dal demanio marittimo o dal ciglio dei terreni elevati sul mare è sottoposta all'autorizzazione del capo del compartimento”.

L'articolo 22 del relativo Regolamento di attuazione (approvato con D.P.R. 15 febbraio 1952, n. 328), attribuisce carattere di “*nulla osta*” al predetto atto autorizzativo:

“l'autorizzazione alla esecuzione di nuove opere nelle zone di cui all'articolo 55 del codice consta di una dichiarazione di nulla osta del capo del compartimento, salvo sempre il rilascio dell'atto di concessione per i casi nei quali vengono recate limitazioni all'uso del demanio marittimo”.

Al riguardo si osserva che il nostro ordinamento conosce casi piuttosto frequenti di diritti il cui esercizio è condizionato ad un atto *permissivo* (abilitativo o autorizzativo) da parte dell'Autorità amministrativa, ed in tal senso, l'autorizzazione è rappresentata da quel provvedimento che (diversamente dalla concessione in cui, invece, il diritto viene costituito o traslato *ex novo*), consente l'espansione di un potere o diritto già esistente in capo al soggetto richiedente e si sostanzia “*in una valutazione (in rem o in personam) circa la sussistenza dei requisiti voluti dalla legge perché il diritto in questione possa essere esercitato*¹”.

Il regime autorizzatorio si fonda, quindi, su una discrezionalità assai limitata e dunque, “*il controllo preventivo tipico dell'atto di autorizzazione riposa più su un accertamento che su una valutazione discrezionale*²”.

L'evoluzione della dottrina e della giurisprudenza amministrativa, ha poi, sviluppato figure particolari di atti autorizzativi che, come nel caso del nulla osta, si collocano, quali atti endoprocedimentali di fattispecie a formazione complessa o successiva, in cui l'atto intermedio promana da un'Autorità diversa da quella deputata all'emanazione del provvedimento finale.

Poste tali generali premesse, e con specifico riferimento ai temi oggetto di consultazione, si osserva che l'articolo 67, comma 1, lettera f) del D.Lgs. 6-9-2011 n. 159 (*Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136*) prevede che:

“Le persone alle quali sia stata applicata con provvedimento definitivo una delle misure di prevenzione previste dal libro I, titolo I, capo II non possono ottenere:

(...)

f) altre iscrizioni o provvedimenti a contenuto autorizzatorio, concessorio, o abilitativo per lo svolgimento di attività imprenditoriali, comunque denominati.

¹ Sandulli – Manuale di Diritto Amministrativo, XV ed.

² D'Alberti- Lezioni di diritto Amministrativo, 3 ed.

2004

Il comma 2 del medesimo articolo 67, nel disciplinare gli effetti della misura di prevenzione, dispone che:

“Il provvedimento definitivo di applicazione della misura di prevenzione determina la decadenza di diritto dalle licenze, autorizzazioni, concessioni, iscrizioni, attestazioni, abilitazioni ed erogazioni di cui al comma 1, nonché il divieto di concludere contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, di cottimo fiduciario e relativi subappalti e subcontratti, compresi i cottimi di qualsiasi tipo, i noli a caldo e le forniture con posa in opera. Le licenze, le autorizzazioni e le concessioni sono ritirate e le iscrizioni sono cancellate ed è disposta la decadenza delle attestazioni a cura degli organi competenti”.

Sul ritiro dell'atto amministrativo può osservarsi che gli atti ad efficacia prolungata possono legittimamente essere mantenuti in vigore a patto che perdurino le condizioni, di fatto e di diritto, in presenza delle quali furono emanati. Ove tali condizioni siano venute meno, e quindi allorchè la loro vigenza non sia più conforme al diritto, la “presenza” dell'atto deve venir meno ad opera della medesima Autorità che lo ha adottato, con decorrenza dal verificarsi della condizione che ne determina la rimozione.

Ciò che, pertanto, determina l'esigenza di rimuovere l'atto (strutturalmente legittimo ed efficace nei suoi effetti) non è la presenza di un vizio che ne inficia gli elementi costitutivi, bensì la mutazione delle condizioni (di fatto o di diritto) che ne legittimavano l'emanazione (nel caso di specie, l'assenza di cause interdittive).

Per altro verso si osserva che, l'articolo 83 del medesimo D.lgs 159/2011, in relazione agli ambiti di applicazione delle disposizioni antimafia, prevede che:

“Le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici, anche costituiti in stazioni uniche appaltanti, gli enti e le aziende vigilati dallo Stato o da altro ente pubblico e le società o imprese comunque controllate dallo Stato o da altro ente pubblico nonché i concessionari di lavori o di servizi pubblici, devono acquisire la documentazione antimafia di cui all'articolo 84 prima di stipulare, approvare o autorizzare i contratti e subcontratti relativi a lavori, servizi e forniture pubblici, ovvero prima di rilasciare o consentire i provvedimenti indicati nell'articolo 67”

Il corpus normativo come sopra delineato, pone quindi in evidenza, da un lato l'effetto decadenziale dall'autorizzazione e, dall'altro, l'obbligo di acquisizione della documentazione antimafia (anche) “*prima di rilasciare o consentire i provvedimenti indicati nell'articolo 67*”, tra i quali è contemplato quello autorizzativo (“*altre iscrizioni o provvedimenti a contenuto autorizzatorio*”).

Pertanto, e pur nella consapevolezza che nel caso oggetto di consultazione, l'autorizzazione (nulla osta) possa rappresentare, così come osservato da codesto Dipartimento, un “atto

endoprocedimentale avente natura meramente tecnica, in quanto rilasciato previa valutazione che le opere proposte non arrecano alcun pregiudizio agli usi e al patrimonio del Demanio Marittimo", non si concorda circa la sua "terzietà" rispetto al soggetto richiedente, dal quale, e per le ragioni sopra evidenziate, non può essere disgiunto, nel generale bilanciamento tra interessi pubblici e privati che sovrintende il principio di legalità del procedimento amministrativo.

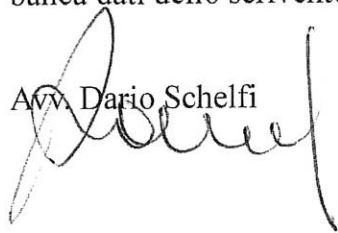
Ciò posto va, tuttavia evidenziato che, non attenendo la rimozione ad un vizio strutturale del provvedimento, tale da inficiarne la legittimità (così come accade, invece, per le ipotesi di annullamento), ove si sia verificato un subingresso nell'originario rapporto ed allorché non sussistano motivi ostativi (anche di carattere soggettivo) legati al subentrante, codesto Dipartimento potrà valutare l'opportunità di adottare un provvedimento di conferma dell'originario atto autorizzatorio, quanto meno sotto il profilo degli accertamenti tecnici effettuati.

Nei termini che precedono viene resa la consultazione richiesta.

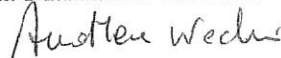
Ai sensi dell'art. 15 del regolamento approvato con D.P. Reg. 16 giugno 1998, n. 12, lo Scrivente acconsente alla diffusione del presente parere in relazione ad eventuali domande di accesso, presso codesto Dipartimento, inerenti al medesimo.

Si ricorda poi che, in conformità alla circolare presidenziale n.16586/66.98.12 dell'8 settembre 1998, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere, senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati dello scrivente Ufficio.

Avv. Dario Schelfi



Il dirigente avvocato
Anna Maria La Vecchia



L'AVVOCATO GENERALE

Gianluigi M. Amico

