

Pubblicato il 20/07/2022

N. 00219/2022 REG.PROV.COLL.
N. 00319/2019 REG.RIC.



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 Emilia Romagna

sezione staccata di Parma (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 319 del 2019, proposto da Avip Italia S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Francesco Fusco e Federico Frignani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Reggio Emilia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesca Ghirri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- del provvedimento Comune di Reggio Emilia, Servizio Sportello Attività Produttive e Edilizia, datato 9 ottobre 2019 avente ad oggetto “*strumento pubblicitario AVIP su cavalcavia ferroviario in via Hiroshima – RE*”;
- nonché degli atti tutti a detti provvedimento antecedenti, preordinati e consequenziali, nonché degli altri atti o provvedimenti citati negli atti medesimi e nel testo del ricorso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Reggio Emilia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza di smaltimento del giorno 17 giugno 2022 il dott. Agatino Giuseppe Lanzafame e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso notificato in data 6 dicembre 2019 e depositato il 18 dicembre 2019, Avip Italia s.r.l. ha chiesto a questo Tribunale di annullare il provvedimento Comune di Reggio Emilia, Servizio Sportello Attività Produttive e Edilizia, 9 ottobre 2019 avente ad oggetto «*Strumento pubblicitario AVIP su cavalcavia ferroviario in via Hiroshima - RE*» con cui l'ente locale ha negato il nulla osta richiesto dalla società ricorrente ai sensi dell'art. 23, comma 5, Codice della Strada, confermando il parere negativo espresso dalla Polizia Municipale in data 9 luglio 2019.

1.1. A sostegno della propria pretesa parte ricorrente ha dedotto:

- di essere una società «*che opera nel settore della comunicazione esterna, per mezzo di cartellonistica e arredo urbano, svolgendo la propria attività su tutto il territorio nazionale*»;
- di essere «*concessionaria per l'esercizio in esclusiva della pubblicità in conto terzi nell'ambito di ponti e sottoponti ferroviari in disponibilità giuridica di RFI*»;
- di aver inoltrato in data 14 maggio 2019 istanza di nulla osta ex art. 23, comma 5, Codice della Strada per il rinnovo di autorizzazione relativa a cartello pubblicitario in via Hiroshima «*su ponte ferroviario*»;
- che con nota 9 luglio 2019 il Comune di Reggio Emilia ha comunicato preavviso di diniego ex art. 10-bis, l. n. 241/1990 per motivi di sicurezza a seguito del parere negativo rilasciato dal Comando di Polizia Municipale;
- che con nota 23 luglio 2019, la società ricorrente ha osservato che per

l'impianto di cui alla richiesta di nulla osta «era già stata rilasciata idonea autorizzazione ... n. 5161 del 14 luglio 2016 e che tenuto conto che lo stato dei luoghi non è mutato non si comprendono le ragioni del provvedimento negativo» e ha sostenuto che le ragioni opposte dell'ente locale «prescindono dal potere e/o dalla competenza di codesta amministrazione»;

- che con provvedimento 9 ottobre 2019, l'amministrazione ha confermato quanto già notato con il preavviso di diniego specificando che «gli impianti pubblicitari collocati in una posizione sovrastante la strada vengono ritenuti a rischio per l'incolumità dei passanti» e osservando che «il Tar dell'Umbria con sentenza del 9 luglio 2008 ha scritto che “il punto nel quale una linea ferroviaria attraversa in sopraelevazione una strada va considerato non tanto un ponte ferroviario bensì un cavalcavia stradale”».

1.2. Premesse tali circostanze in fatto, parte ricorrente ha chiesto l'annullamento del provvedimento di diniego adottato dall'ente locale sulla base di tre articolati motivi di diritto.

1.2.1. Con il primo motivo di gravame parte ricorrente ha lamentato l'illegittimità del provvedimento impugnato per «violazione art. 51, d.p.r. 16 dicembre 1992, n. 495 e dell'articolo unico legge 18 marzo 1959, n. 132», per «violazione art. 23 d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285», nonché per «difetto di motivazione, difetto di istruttoria, travisamento dei fatti [e] mancata considerazione di circostanze essenziali e dei presupposti», osservando – in sintesi – che:

a) con il provvedimento oggetto di impugnazione «il Comune di Reggio Emilia riconduce [in tesi, illegittimamente] il diniego per essere il ponte ferroviario un cavalcavia, sovvertendo in tal modo le conclusioni assunte in occasione del rilascio dell'autorizzazione n. 5615 del 14 luglio 2016; ciò senza che sia mutato lo stato dei luoghi»;

b) che ai sensi dell'art. 23, comma 5, CdS il diniego di nulla osta non avrebbe potuto fondarsi «un possibile contrasto su norme del CdS e/o del Regolamento di attuazione dello stesso, poiché [la valutazione sul punto sarebbe

devoluta] *all'ente ferroviario*»;

1.2.2. Con il secondo motivo parte ricorrente ha lamentato la «*violazione art. 51 del d.p.r. 16 dicembre 1992, n. 495*» sostenendo che quello in oggetto è un «*cavalcavia ferroviario con conseguente inapplicabilità dell'articolo 51, comma 3, lettera g*» ed evidenziando che una «*soluzione diversa, del resto, determinerebbe una sostanziale inapplicabilità dell'art. 51 comma 3 lett. f) del Regolamento di Attuazione del CdS*».

1.2.3. Con il terzo motivo, la società ha evidenziato l'illegittimità del provvedimento gravato per «*eccesso di potere per carenza e difetto di istruttoria*», nonché per violazione dell'art. 23 Codice della Strada, violazione dell'art. 3 l. n. 241/1990 e degli artt. 41 e 97 Cost. nonché «*per eccesso di potere per travisamento dei fatti, mancata considerazione di circostanze essenziali e dei presupposti*», lamentando che l'amministrazione non avrebbe motivato adeguatamente la propria decisione e, in particolare, non avrebbe spiegato né «*cosa renderebbe diverso (e più pericoloso) lo spazio pubblicitario sul ponte/sottoponte ferroviario in oggetto, rispetto ad altre strutture simili*», né «*cosa vi sia di diverso nello stato dei luoghi rispetto alla condizione che ha portato il Comune a rilasciare l'autorizzazione n. 5615 del 14 luglio 2016*».

1.3. Per tutte le superiori ragioni, la società ricorrente ha conclusivamente chiesto l'annullamento degli atti gravati, ove necessario previa acquisizione istruttoria «*della documentazione tutta relativa al provvedimento impugnato*».

2. Con memoria del 4 febbraio 2020 si è costituito in giudizio il Comune di Reggio Emilia insistendo per il rigetto del ricorso.

3. Con successiva memoria del 25 maggio 2022, Avip Italia s.r.l. ha insistito per l'accoglimento delle domande spiegate nel ricorso introduttivo, evidenziando tra l'altro:

- di aver prodotto agli atti rappresentazioni fotografiche del ponte in oggetto che dimostrano che nell'area «*non vi sono incroci [né] intersezioni*» e che la stessa «*è collocata al di fuori dal perimetro urbano*»;

- di aver altresì depositato in giudizio *«tutta una serie di autorizzazioni rilasciate a livello nazionale alla Avip Italia s.r.l. in ordine a ponti ferroviari aventi le medesime caratteristiche di quello oggetto di richiesta di rinnovo autorizzazione/ nulla osta»*.

4. Con memoria del 27 maggio 2022, l'amministrazione ha replicato alla memoria di parte ricorrente, richiamando a sostegno della propria decisione quanto osservato da Tar Perugia, I, 17 luglio 2008, n. 382 e asserendo che *«i principi di iniziativa privata e libertà di impresa ... sono recessivi rispetto agli interessi pubblici che l'ordinamento tutela subordinando inderogabilmente la possibilità di erigere una insegna pubblicitaria alla previa autorizzazione amministrativa dei competenti organi comunali»*.

5. All'udienza del 17 giugno 2022, la causa è stata discussa e trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso è infondato per le ragioni di seguito illustrate.

2. È noto, infatti, che ai sensi dell'art. 23, d.lgs. n. 30 aprile 1992, n. 285 (Codice della Strada) *«lungo le strade o in vista di esse è vietato collocare insegne, cartelli, manifesti, impianti di pubblicità o propaganda, segni orizzontali reclamistici, sorgenti luminose, visibili dai veicoli transitanti sulle strade, che per dimensioni, forma, colori, disegno e ubicazione possono ingenerare confusione con la segnaletica stradale, ovvero possono renderne difficile la comprensione o ridurre la visibilità o l'efficacia, ovvero arrecare disturbo visivo agli utenti della strada o distrarne l'attenzione con conseguente pericolo per la sicurezza della circolazione»* (comma 1); che *«la collocazione di cartelli e di altri mezzi pubblicitari lungo le strade o in vista di esse è soggetta in ogni caso ad autorizzazione da parte dell'ente proprietario della strada nel rispetto delle presenti norme. Nell'interno dei centri abitati la competenza è dei comuni, salvo il preventivo nulla osta tecnico dell'ente proprietario se la strada è statale, regionale o provinciale»* (comma 4) e che *«quando i cartelli e gli altri mezzi pubblicitari collocati su una strada sono visibili da un'altra strada appartenente a ente diverso, l'autorizzazione è subordinata al preventivo nulla osta di quest'ultimo. I cartelli e gli*

altri mezzi pubblicitari posti lungo le sedi ferroviarie, quando siano visibili dalla strada, sono soggetti alle disposizioni del presente articolo e la loro collocazione viene autorizzata dalle Ferrovie dello Stato, previo nulla osta dell'ente proprietario della strada» (comma 5).

L'art. 51, d.p.r. 16 dicembre 1992, n. 495 (Regolamento di esecuzione e di attuazione del nuovo codice della strada) ha poi specificato che *«il posizionamento dei cartelli, delle insegne di esercizio e degli altri mezzi pubblicitari fuori dai centri abitati, lungo o in prossimità delle strade ove ne è consentita l'installazione, è comunque vietato nei seguenti punti»: ... f) sui ponti e sottoponti non ferroviari; g) sui cavalcavia stradali e loro rampe».*

3. Ciò premesso in ordine al quadro normativo di riferimento, va innanzitutto rilevata l'infondatezza del primo motivo di ricorso nella parte in cui ha sostenuto che il Comune non avrebbe potuto porre alla base del proprio diniego *«un possibile contrasto su norme del CdS e/o del Regolamento di attuazione dello stesso, poiché [la valutazione sul punto sarebbe devoluta] all'ente ferroviario».*

È evidente, infatti, che l'art. 23, comma 5, CdS nella parte in cui prevede che i cartelli posti lungo le sedi ferroviarie *«sono soggetti alle disposizioni del presente articolo e la loro collocazione viene autorizzata dalle Ferrovie dello Stato, previo nulla osta dell'ente proprietario della strada»* impone all'ente proprietario di effettuare – in sede di rilascio del nulla osta – proprio la verifica della compatibilità dell'installazione con la sicurezza della circolazione alla luce di quanto previsto dall'art. 23, comma 1, CdS e dall'art. 51, comma 3, d.p.r. 485/1992.

In tal senso è stato espressamente evidenziato che *«fermo restando la competenza dell'ente ferroviario nel rilascio dell'autorizzazione ... è riduttivo considerare [che il nulla osta ex art. 23, comma 5, CdS debba essere] incentrato unicamente su aspetti meramente tecnici e formali - come erroneamente rilevato da parte ricorrente – in quanto il nulla osta siffatto non esclude anche la considerazione del*

rispetto delle prescrizioni del Codice della Strada e del suo Regolamento di attuazione» (Tar Napoli, III, 13 aprile 2018, n. 2470).

4. Parimenti infondata è la doglianza svolta trasversalmente nel primo e nel secondo motivo di ricorso in ordine al fatto che l'amministrazione ha errato a considerare il luogo dell'installazione pubblicitaria come «*un cavalcavia stradale*», ovvero a ritenere applicabile il divieto di cui «*all'articolo 51, comma 3, lettera g*)».

A tal proposito, il Collegio condivide l'assunto secondo cui «*in punto di diritto, non è condivisibile la tesi della ricorrente secondo cui si dovrebbe applicare in suo vantaggio la previsione dell'art. 51, comma 3, lettera (f) del regolamento di attuazione del codice della strada, a norma del quale gli impianti pubblicitari possono essere consentiti (ma non "debbono" essere necessariamente consentiti) sui ponti e sottoponti ferroviari [poiché] come giustamente ritenuto dal Comune, ai fini della disciplina in questione il punto nel quale una linea ferroviaria attraversa, in sopraelevazione, una strada pubblica va considerato non tanto un "ponte ferroviario", bensì un "cavalcavia stradale", perché è tale dal punto di vista della strada. [D'altronde] se la "ratio" delle disposizioni del codice della strada e del relativo regolamento è quella di evitare installazioni pubblicitarie nei punti ove la loro presenza può essere motivo di distrazione per i conducenti delle autovetture, e se uno di tali punti è individuato nel "cavalcavia" (cfr. art. 51 reg., comma 3, lettera g), sotto questo profilo è indifferente che sopra il cavalcavia transiti una ferrovia piuttosto che un'altra strada» (cfr. Tar Perugia, 17 luglio 2008, n. 382 e, più di recente, la già citata sentenza Tar Napoli, III, n. 2470/2018).*

Ne discende che il diniego del nulla osta da parte del Comune di Reggio Emilia non solo non è illegittimo ma costituisce un provvedimento vincolato, tenuto conto di quanto previsto dalla disposizione sopra richiamata.

D'altronde non può sostenersi, come affermato dalla ricorrente, che l'applicazione alla fattispecie odierna dell'art. 51, comma 3, lettera g)

determinerebbe una sostanziale inapplicabilità dell'art. 51, comma 3, lett. f) del Regolamento di Attuazione del CdS».

L'eccezione di cui all'art. 51, comma 3, lett. f), d.p.r. n. 485/1992 consentirebbe alle amministrazioni proprietarie delle strade dai quali l'installazione è visibile di dare il proprio nulla osta – dopo una valutazione in concreto dei rischi per la sicurezza ex art. 23 CdS – per la collocazione di pannelli pubblicitari in quei ponti e sottoponti ferroviari che non costituiscono al tempo stesso cavalcavia stradali.

5. Parimenti infondata è la doglianza trasversalmente formulata nel primo e nel terzo motivo di ricorso, in ordine al fatto che il provvedimento impugnato contrasta con quanto affermato al momento del «*rilascio dell'autorizzazione n. 5615 del 14 luglio 2016 e non specifica «cosa vi sia di diverso nello stato dei luoghi rispetto alla condizione che ha portato il Comune a rilasciare l'autorizzazione n. 5615 del 14 luglio 2016».*

Se, infatti, in via generale è noto che «*in sede di rinnovo dell'autorizzazione all'installazione dei mezzi pubblicitari, l'amministrazione è tenuta a dare corso ad una valutazione autonoma, connotata da ampia discrezionalità tecnica, la quale non è influenzata né dal contenuto dei precedenti atti autorizzativi (che ben potrebbero essere disattesi, specie alla luce di una modificazione della situazione di fatto), né dall'affidamento che l'interessato abbia riposto sul rilascio del nuovo provvedimento favorevole, trattandosi, in questo caso, di una aspettativa di mero fatto inidonea ad interferire con gli interessi pubblici (tra i quali, ad esempio, l'interesse alla sicurezza stradale) sottesi al procedimento» (cfr. Tar Trieste, 7 gennaio 2020, n. 9), l'irrilevanza della precedente autorizzazione rilasciata dal Comune è tanto più evidente nel caso in cui il mancato “rinnovo” del nulla osta discenda dall'applicazione di disposizioni vincolanti (che erroneamente non erano state considerate dalla p.a. al momento del rilascio del titolo originario).*

6. È appena il caso di evidenziare, infine, che è irrilevante la produzione da parte della ricorrente di autorizzazioni rilasciate in suo favore da altri enti

locali «*in ordine a ponti ferroviari aventi le medesime caratteristiche di quello oggetto di richiesta di rinnovo autorizzazione/ nulla osta*».

Si è già evidenziato, infatti, che nel caso di specie il divieto all'installazione discende direttamente dall'art. 51, comma 3, lett. g), d.p.r. n. 485/1992, sicché eventuali nulla osta rilasciati da altri enti in violazione di siffatta disposizione com'è evidente, sono illegittimi per violazione di legge e, in quanto tali, non sono idonei a costituire utile paradigma al fine di sostenere l'illegittimità – per eccesso di potere e difetto di motivazione – del provvedimento gravato.

7. Per tutte le superiori ragioni, il ricorso deve essere respinto.

8. Le spese – liquidate come in dispositivo – seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna sezione staccata di Parma (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna parte ricorrente al pagamento delle spese legali nei confronti dell'ente locale resistente nella misura di € 2.000,00 oltre accessori.

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

Così deciso in Parma nella camera di consiglio del giorno 17 giugno 2022 con l'intervento dei magistrati:

Germana Panzironi, Presidente

Massimo Baraldi, Primo Referendario

Agatino Giuseppe Lanzafame, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Agatino Giuseppe Lanzafame

IL PRESIDENTE
Germana Panzironi

IL SEGRETARIO