



Al Dirigente

PROT. GEN. N° 27989/2018

Spett.le

El Merendero S.r.l.

Via Crespi n° 4

22100 Como

elmerendero@pec.it;

Spett.le

Studio Legale Lavatelli & Latorraca e Associati

Viale Cattaneo n° 1

22100 Como

mario.lavatelli@pec.lavatellilatorraca.it;

vincenzo.latorraca@pec.lavatellilatorraca.it;

e, p.c.

Egregio

Sig. Sindaco Comune di Como

Dott. Mario Landriscina

sindaco@comune.como.it;

Spett.le

Settore Legale

Avv. Antonietta Marciano

ufficio.legale@comune.pec.como.it;

marciano.antonietta@comune.pec.como.it;

Spett.le

Settore Urbanistica –Edilizia Privata – Suap

Dott.ssa Rossana Tosetti

tosetti.rossana@comune.pec.como.it;

Spett.le

Como Servizi Urbani

Via Giulini n° 15

22100 Como

info@csusrl.it;

Oggetto: istanza del 14.09.2016 (ns. prot. 46701) – richiesta di riservare n. 3 stalli di sosta all'impresa El Merendero S.r.l. – ottemperanza alla sentenza del T.A.R. Lombardia 350/2018 del 24.01.2018 – diniego.



COMUNE DI
COMO

Vista l'istanza del 14.09.2016, assunta al prot. n. 46701, avente ad oggetto "ampliamento occupazione suolo pubblico", con cui El Merendero S.r.l. richiedeva:

- a) di ampliare la superficie di suolo pubblico occupata con tavolini, sedie ed ombrelloni già concessagli in Piazza De Orchi, coinvolgendo uno spazio fino ad allora interessato da tre stalli di sosta delimitati da segnaletica gialla e riservati agli ospiti della struttura ricettiva della stessa società El Merendero S.r.l. (parte del compendio di stalli di sosta riservati ai residenti nel comparto n. 1);
- b) di riservare alla Società El Merendero S.r.l., altrove, ma nelle medesima Piazza De Orchi, altri tre stalli di sosta, in compensazione di quelli che intendeva occupare con tavolini, sedie ed ombrelloni.

Visto il provvedimento prot. 9983 del 21.02.2017 del Comune di Como – Settore Urbanistica-Edilizia privata-SUAP con il quale si comunicava che, interessando l'ampliamento richiesto con la sopra citata istanza stalli di sosta assegnati all'impresa "In riva al lago di El Merendero S.r.l.", l'assenso all'ampliamento pretendeva la rinuncia da parte di quest'ultima dei medesimi stalli.

Visto il successivo provvedimento del medesimo Settore prot. 42284 del 26.07.2017 con cui, in riscontro sempre all'iniziale istanza del 14.09.2016 – nonché all'ordinanza del T.A.R. Lombardia n. 756/2017 del 07.06.2017 di accoglimento della domanda cautelare con sospensione dell'impugnato provvedimento di iniziale diniego prot. 9983 del 21.07.2017 – autorizzava "l'occupazione dell'area attualmente destinata ai 3 stalli di sosta rilasciati all'albergo affittacamere delle medesima società, con insegna 'in riva al lago di EL MERENDERO SRL' in piazza De Orchi n. 4, con de hors sino al giorno 16/10/2017".

Visto l'ulteriore provvedimento ancora del Settore Urbanistica-Edilizia privata-SUAP con cui predetta autorizzazione all'occupazione con tavolini, sedie ed ombrelloni dell'area prima interessata dai 3 stalli riservati al El Merendero S.r.l. veniva prorogata fino al 31.12.2017.

Letta la sentenza del T.A.R. Lombardia n. 350/2018 del 24.01.2018 sul ricorso proposto da El Merendero S.r.l. per l'accertamento dell'intervenuto silenzio-assenso rispetto all'istanza di occupazione di suolo pubblico presentata da El Merendero S.r.l. il 14.09.2016 e per l'annullamento del provvedimento prot. 9983 del 21.07.2017, integrato da motivi aggiunti per l'annullamento dei successivi provvedimenti sopra richiamati prot. 42248 del 26.07.2017 e prot. 57267 del 13.10.2017.

Rilevato che El Merendero S.r.l. si duole del fatto che nonostante i successivi provvedimenti prot. 42248 del 26.07.2017 e prot. 57267 del 13.10.2017 abbiano superato l'iniziale diniego all'occupazione dell'area interessata dai 3 stalli di sosta riservati allo stesso El Merendero S.r.l. con tavolini, sedie ed ombrelloni, se non previa



COMUNE DI
COMO

rinuncia degli stalli riservati, il Comune di Como non abbia invece assentito alla riserva, nella medesima piazza, di altrettanti stalli di sosta a favore della medesima società.

Rilevato ancora, che il T.A.R. Lombardia nel pronunciarsi sul ricorso, integrato da motivi aggiunti, proposto da El Merendero S.r.l. avverso suddetti provvedimenti :

- a) ha escluso l'intervento del silenzio-assenso;
- b) lo ha accolto limitatamente alle censure (proposte in via subordinata) in ordine all'illegittimità dei provvedimenti impugnati per difetto di motivazione, con conseguente obbligo per l'Amministrazione di pronunciarsi nuovamente sull'istanza del ricorrente, escludendo il preteso accertamento in sede giudiziale del diritto di quest'ultimo ad ottenere "la traslazione dello spazio pubblico attualmente adibito a parcheggio, in altra area della Piazza De Orchi", poiché, anche ammettendo la fondatezza della pretesa, la concreta localizzazione di tali stalli non potrebbe essere determinata unilateralmente dal ricorrente, ma pretenderebbe l'intervento dell'amministrazione comunale da attuarsi nell'ovvio rispetto delle disposizioni dettate dal Comune di Como in materia di regolamentazione della sosta riservata agli alberghi.

Preso atto che in conclusione il T.A.R. Lombardia ha accolto il ricorso e i motivi aggiunti proposti da El Merendero S.r.l. "dovendo il Comune di Como nuovamente pronunciarsi con un provvedimento adeguatamente motivato sulla citata istanza del 14.09.2016, e nel rispetto delle garanzie partecipative previste dalla L. n. 241/90".

Visto il provvedimento prot. 16960 del 22.03.2018 del Comune di Como – Settore Urbanistica-Edilizia privata-SUAP con il quale, anche in riscontro all'iniziale istanza prot. 46701 del 14.09.2016, si comunicava che "in attesa della conclusione dell'istruttoria complessiva, l'Occupazione suolo in Piazza De Orchi n. 4 è temporaneamente autorizzata fino al giorno 30/09/2018 per mq 65,40 destinati a dehors di somministrazione, secondo le sopraccitate modalità".

Vista la nota dello Studio Legale Lavatelli & Latorraca in nome e per conto della società El Merendero S.r.l., assunta al prot. 21734 del 13.04.2018 con cui si chiede che l'Amministrazione ottemperi a quanto disposto con sentenza dal T.A.R. Lombardia Milano.

Vista la nota prot. 22051 del 16.04.2018 con cui il Settore Urbanistica-Edilizia privata-SUAP, in riferimento all'appena richiamata nota dello Studio Legale Lavatelli & Latorraca in nome e per conto della società El Merendero S.r.l., rimette allo scrivente Settore le determinazioni in ordine all'ottemperanza alla Sentenza del T.A.R. Lombardia n. 350/2018, evidentemente in relazione al tema della riserva in altro spazio dei 3 stalli di sosta su cui è stata assentita la richiesta occupazione con dehors.



COMUNE DI
COMO

Richiamato integralmente il proprio parere negativo in relazione alla possibilità di riservare stalli di sosta a favore delle strutture ricettive a mezzo ordinanza ex artt. 5 e 7 c.d.s. prot. 39522 del 12.07.2017.

Richiamata integralmente anche la propria nota prot. 22596 del 18.04.2018 con cui, ai sensi dell'art. 10 bis l. 241/90, si è provveduto a comunicare ed illustrare a El Merendero S.r.l. e allo Studio Legale Lavatelli & Latorraca e Associati la sussistenza di motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza del 14.09.2016, assunta al prot. n. 46701, limitatamente alla riserva di 3 stalli di sosta in favore della società El Merendero S.r.l.

Letta la memoria di partecipazione al procedimento ex artt. 10 e 10 bis, legge 241/90, assunta al prot. 24671 del 30.04.2018, con cui, in ragione della citata comunicazione di motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza del 14.09.2016 (prot. n. 46701), il legale rappresentate pro-tempore di El Merendero S.r.l. formula le osservazioni di seguito richiamate che tuttavia, per i motivi unitamente esposti, non superano le ragioni ostativi all'accoglimento già rappresentate:

- a) a giudizio dell'interessato, i dirigenti dei settori coinvolti, tra cui il dirigente del Settore Polizia locale, si sarebbero già espressi a favore dell'occupazione di suolo pubblica con tavoli/dehors richiesta dalla società previa traslazione degli stalli di sosta all'esito dell'incontro del 15.12.2016 che, sempre secondo l'interessato, assurgerebbe a "conferenza interna di servizi" e avrebbe già esso (l'esito dell'incontro) "natura provvedimentale", autorizzando *ex se* l'occupazione con tavoli/dehors e la traslazione in altra area degli stalli di sosta riservati. Alla stregua di questa ricostruzione, il Comune si sarebbe dovuto limitare a dare seguito a quanto già autorizzato e "traslare" i tre stalli di sosta. In questo senso, l'interessato si duole del fatto che invece il Comune avrebbe mutato (non potendolo fare) orientamento, limitandosi, dopo la diffida di El Merendero S.r.l., ad autorizzare l'occupazione del suolo pubblico su cui insistevano i tre stalli di sosta con riserva a favore dell'affittacamere con tavoli/dehors, senza riservare quest'ultimi altrove.

La citata pronuncia con cui il TAR Lombardia ha accolto il ricorso e i motivi aggiunti proposti da El Merendero S.r.l., disponendo che il Comune di Como si pronunciasse nuovamente sull'istanza del 14.09.2016, è estremamente chiara nel respingere siffatta ricostruzione. In questo senso, rende ultroneo soffermarsi sulla natura della riunione del 15.12.2016 tra i dirigenti in qualche misura coinvolti nei procedimenti per l'occupazione di suolo pubblico con dehors sulle aree a parcheggio; peraltro, invero, incentrata su questioni interpretative relative all'occupazione con dehors e non sul diritto a vedersi "riservati" (altrove) stalli di sosta prima fruibili dalla generalità degli utenti della strada. L'argomentazione secondo cui l'esito di tale incontro avrebbe già costituito accoglimento dell'istanza di El Merendero S.r.l. è stata da questi già ampiamente sviluppata quale motivo di ricorso innanzi al TAR Milano. Sul punto, il giudice amministrativo è stato chiaro: *"IV) Con il secondo motivo la ricorrente deduce la contraddittorietà ed il travisamento dei presupposti del provvedimento impugnato (provvedimento prot.*

9983 del 21.07.2017 di iniziale diniego all'occupazione richiesta) per non aver considerato le risultanze del verbale della riunione tra Dirigenti del 15.12.2016, che a suo dire, avrebbe accolto le domande a quella data già inoltrate, tra cui rientrerebbe anche quella per cui è causa.

Il motivo è infondato atteso che, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, in detto verbale i Dirigenti si sono in realtà limitati a statuire che l'Ufficio competente "potrà" procedere al rilascio delle autorizzazioni, senza pertanto sancire alcun obbligo in tal senso. In altre parole, dalla lettura di detto verbale emerge chiaramente che, a fronte di talune difficoltà interpretative emerse in ordine all'applicazione della normativa regolamentare in materia, i Dirigenti hanno ritenuto opportuno differenziare la situazione di coloro che a quella data avevano già presentato domanda, per i quali, in esito alla relativa istruttoria, eventualmente, gli Uffici competenti avrebbero potuto rilasciare il titolo, dagli altri richiedenti, le cui pratiche non avrebbero dovuto essere neppure istruite" (neretto e sottolineature sono aggiunte).

Sempre sul punto si deve evidenziare come, successivamente alla riunione del 15.12.2016, l'ufficio competente ha istruito le pratiche ivi richiamate e rilasciato i relativi titoli autorizzativi: in questo senso negando ogni natura autorizzatoria al verbale delle riunioni, come peraltro ritenuto dal Giudice amministrativo nella misura in cui ritiene necessaria una nuova pronuncia (per difetto di motivazione della precedente) da parte del Comune di Como.

- b) l'interessato osserva come il richiamo, nella nota di comunicazione dei motivi ostativi, del parere negativo in merito alla possibilità di sottrarre stalli di sosta al parcheggio indistinto a favore di una singola attività d'impresa del dirigente della polizia locale del 12.07.2017, sarebbe:
- una "sorta di gioco dell'oca", poiché sarebbe già stato parte della motivazione del provvedimento impugnato e censurato dal TAR per carenza di motivazione;
 - inoltre, sempre secondo l'interessato, amplierebbe inammissibilmente l'oggetto del procedimento.

In realtà il procedimento di cui alla comunicazione dei motivi ostativi prot. 22596 del 18.04.2018 ha esattamente ad oggetto la riserva di tre stalli di sosta per i veicoli, muniti di apposito contrassegno, dei clienti dell'impresa. Si verte senza dubbio in tema di disciplina della sosta, la cui fonte primaria e speciale è il codice della strada. Il provvedimento (richiesto) con cui riservare gli stalli a El Merendero S.r.l. (parimenti a quanto avvenuto in passato per i casi indicati nella tabella riportata nella memoria) è un'ordinanza di disciplina della circolazione stradale ai sensi degli artt. 5 e 7 del codice della strada. La sosta di veicoli non autorizzati sugli stalli riservati ha sempre trovato sanzione nell'art. 7 del codice della strada, con competenza riservata agli organi di polizia stradale. Il parere in questione è peraltro richiamato per mera completezza di ricostruzione del procedimento, atteso che i suoi contenuti sono di fatto già esplicitati nel preavviso di diniego. Ciò proprio per colmare la carenza di motivazione censurata dal T.A.R. Lombardia, atteso che

manchevolmente tali contenuti non erano già parte delle motivazioni del provvedimento impugnato ed annullato.

- c) Secondo l'interessato la legittimità (ed il diritto) della riserva di stalli di sorta a favore delle strutture ricettive si fonderebbe sul disposto di cui all'art. 2 del "Regolamento per rilascio abbonamenti annuali per spazi di sosta riservati a titolo oneroso per veicoli privati dei soli residenti (stalli gialli)" (D.C.C. 65/1997 e successive modifiche). In realtà, la questione si pone in termini molto diversi. Il citato art. 2 si limita ad assimilare gli ospiti degli alberghi ai residenti, attribuendo in questo modo anche ai primi la possibilità di sostare (minuti dell'apposito abbonamento) nell'ambito dei parcheggi riservati ai residenti; trovando parcheggio dove disponibile, al pari, appunto, dei residenti abbonati. La norma regolamentare non prevede (e non poteva prevedere) una riserva a favore dell'imprenditore alberghiero di specifici ed individuati stalli di sosta. A tal fine occorrerebbe una specifica ordinanza di disciplina della circolazione stradale, tuttavia non ammessa, poiché l'imprenditore privato è estraneo all'elencazione (tassativa) dei soggetti ammessi a tale riserva di cui l'art. 7, comma 1, lett. d). Il secondo comma dell'art. 2 del citato regolamento recita inequivocabilmente: "Per spazio di sosta si intende un posto auto qualunque nell'ambito dei parcheggi su strada riservati allo stazionamento dei veicoli dei residenti (stalli gialli) **e non un posto auto esclusivo e personale.**"
- d) L'interessato ritiene non condivisibile l'assunto secondo cui gli stalli di cui trattasi farebbero parte del complesso di spazi di sosta che il Comune di Como, ai sensi dell'art. 7, comma 11, c.d.s. ha inteso, con propri provvedimenti, riservare ai veicoli privati dei residenti nella zona; ma, se così non fosse, non si spigherebbe la ragione per cui gli stalli in questione sono fruiti in forza di tre abbonamenti rilasciati da C.S.U. proprio sulla scorta del regolamento che disciplina la gestione degli stalli residenti. Quanto sostenuto dall'interessato sul punto è peraltro inconciliabile con l'argomentazione articolata dallo stesso appena sopra (lett. c), secondo cui il diritto agli stalli *de quibus* troverebbe fondamento proprio nel regolamento degli stalli di sosta riservati ai residenti. Delle due l'una, o gli stalli di cui si discute appartengono al regime dei residenti ed allora non si ha diritto ad alcuna specifica riserva in via esclusiva oppure ne sono estranei e si fondano su di una ordinanza di disciplina della circolazione stradale ex art. 7 c.d.s. a suo tempo adottata in contrasto con il disposto di cui al comma 1, lett. d), dell'art. 7 c.d.s. secondo cui i comuni hanno la facoltà di "riservare limitati spazi alla sosta dei veicoli degli organi di polizia di cui all'art. 12, dei vigili del fuoco, dei servizi di soccorso, nonché di quelli adibiti al servizio di persone con limitata o impedita capacità motoria, munite del contrassegno speciale, ovvero a servizi di linea per lo stazionamento ai capilinea", e non ai veicoli dei clienti delle strutture ricettive.

Nel primo caso non sia ha diritto ad alcuna riserva in via esclusiva, nel secondo le citate disposizioni impediscono di modificare altrove la disciplina del parcheggio, sottraendo stalli di sosta oggi ad uso della collettività a favore di una singola attività d'impresa.

- e) L'interessato richiama la presenza in loco della segnaletica verticale di riserva dei tre stalli di sosta a favore di "In riva al lago" per corroborare la tesi secondo cui gli stalli in questione non rientrerebbero nel regime dei residenti. L'assunto ripropone la contraddizione già evidenziata con l'argomentazione secondo cui la legittimità della riserva troverebbe fondamento nel regolamento per la riserva degli stalli di sosta a favore dei residenti (in ragione del quale El Merendero S.r.l. paga tre abbonamenti a C.S.U.). In realtà, in relazione agli stalli oggi interessati, su richiesta dello stesso El Merendero S.r.l., dall'autorizzazione all'occupazione con dehors, si sono in passato inopinatamente sovrapposti tanto il regime della sosta residenti su abbonamento (senza riserva esclusiva di stalli), quanto una censurabile riserva di stalli in via esclusiva a favore di un'attività d'impresa. E' in ragione di questo assetto che a fronte della sopravvenuta sottrazione dell'area alla circolazione stradale per destinarla all'occupazione con dehors, permane il diritto a fruire, sulla scorta degli abbonamenti in essere, di tre stalli di sosta riservati ai residenti ad uso non esclusivo nel comparto di riferimento, ma non è legittimamente possibile adottare un'ordinanza di riserva di stalli di sosta a favore dell'impresa in altre area di sosta del territorio. In quest'ultimo senso, si spiega ulteriormente la correttezza del contemporaneo addebito di un canone per l'occupazione di suolo pubblico con i dehors e dei tre abbonamenti per il parcheggio nell'ambito degli stalli di sosta riservati ai residenti. I due oneri non fanno riferimento alla medesima area.
- f) Infine, l'interessato insiste nel qualificare la sua richiesta di riservare altrove tre stalli di sosta a favore dell'impresa come mera traslazione di ciò di cui già godeva. Tuttavia, il concetto di traslazione non è applicabile in relazione ad un'ordinanza di disciplina della sosta in una certa area. La disciplina della sosta in quell'area può essere modificata o revocata. La disciplina della sosta in un'altra area è evidentemente una nuova regolamentazione di quell'altra area, una nuova ordinanza ex art. 7 c.d.s. che per quanto detto non può essere di riserva di spazi di sosta a favore di un operatore economico. L'interessato non è titolare di un'autorizzazione all'occupazione del suolo pubblico con tre stalli di sosta (ammesso che sia possibile) di cui potrebbe ipoteticamente chiederne lo spostamento altrove; è titolare di tre abbonamenti per la sosta negli stalli indistintamente riservati ai residenti del comparto.

Precisato che, a fronte dell'occupazione con dehors dei tre stalli già riservati all'impresa, saranno individuati tre nuovi stalli di sosta (in aree ora non regolamentate o regolamentate diversamente) nell'ambito del comparto n. 1 da riservare indistintamente ai residenti della zona e ai clienti degli alberghi.



Visto il disposto di cui al comma 1, lett. d), dell'art. 7 c.d.s. secondo cui i comuni hanno la facoltà di “riservare limitati spazi alla sosta dei veicoli degli organi di polizia di cui all'art. 12, dei vigili del fuoco, dei servizi di soccorso, nonché di quelli adibiti al servizio di persone con limitata o impedita capacità motoria, munite del contrassegno speciale, ovvero a servizi di linea per lo stazionamento ai capilinea”, e non ai veicoli dei clienti delle strutture ricettive.

Rilevato che non si rinviene alcuna disposizione, che in ossequio al principio di legalità, consenta allo scrivente settore l'adozione di un'ordinanza che riservi determinati stalli ai clienti del El Merendero S.r.l. in deroga al principio generale della pubblica fruibilità delle aree di sosta.

Letto l'art. 2 del “Regolamento per rilascio abbonamenti annuali per spazi di sosta riservati a titolo oneroso per veicoli privati dei soli residenti (stalli gialli)” (D.C.C. 65/1997 e successive modifiche), il quale, nell'assimilare gli ospiti degli alberghi ai residenti, ammette quest'ultimi alla sosta sugli stalli riservati, ma non in via esclusiva e personale.

Richiamata la circolare del Ministero dei lavori pubblici 28/9/1981, n. 1525 e la nota del Ministero dell'infrastrutture e trasporti del 13.12.2011.

per tutti questi motivi

l'istanza del 14.09.2016 di El Merendero S.r.l., assunta al prot. n. 46701, non può trovare accoglimento, limitatamente alla riserva di 3 stalli di sosta in favore della stessa società El Merendero S.r.l., ancorché in sostituzione/compensazione/traslazione di altri tre stalli riservati di cui già godeva l'impresa in un'area in cui ora è stata autorizzata, su richiesta della stessa, l'occupazione con tavolini, sedie ed ombrelloni

Avverso il presente provvedimento è ammesso ricorso giurisdizionale innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia – Milano nel termine di 60 giorni dalla comunicazione ovvero ricorso straordinario al Capo dello Stato entro il termine di 120 giorni.

Como, 16 maggio 2018

Il Direttore del settore

Dott. Donatello Ghezzi

(firmato digitalmente)