

**BREVI NOTE A MARGINE DI CASSAZIONE 23 MARZO 2017
N. 7551 IN TEMA DI SDEMANIALIZZAZIONE TACITA***Nicola Romana*

SOMMARIO: 1. Il caso – 2. Necessità di provvedimento formale di sdemanializzazione – 3. Valutazione discrezionale della P.A. in ordine alla permanenza del bene nel demanio marittimo.

1. – La sentenza della Suprema corte ¹ affronta un tema ricorrente in materia di demanio marittimo, ossia quella della (im)possibilità che la natura demaniale di un bene possa venire meno a prescindere da un formale provvedimento della pubblica amministrazione.

Nel caso *de quo*, occasionato da un provvedimento della locale Capitaneria di porto con cui era stata ingiunta la demolizione di opere realizzate in un tratto di terreno posseduto dagli attori, il Tribunale di Catania, accogliendo la domanda, aveva dichiarato la natura non demaniale del terreno. La pronuncia veniva quindi confermata dalla Corte d'appello del capoluogo etneo ².

In particolare, il giudice di secondo grado aveva ritenuto che il terreno posseduto dagli attori non facesse parte del demanio marittimo, nonostante il consulente tecnico d'ufficio avesse accertato che tale terreno ricadesse in una particella facente parte del demanio. La Corte d'appello, infatti, constatato che la zona in questione era stata oggetto in passato di opere di rimboschimento, era arrivata alla conclusione che tale zona era divenuta incompatibile con qualsivoglia uso marittimo. Aveva escluso che l'area *de qua* fosse interessata dal moto ondoso ordinario o adibita ad approdo o ad altro uso attinente alla navigazione o marittimo, dal momento che le piante arboree avevano mutato la morfologia dei luoghi, costituendo un nuovo equilibrio geodinamico incompatibile con qualsivoglia specifico uso marittimo.

¹ Per il testo completo della sentenza, tratta dal sito www.cortedicassazione.it, v. www.giureta.unipa.it/Cassazione_7551_2017.pdf.

² App. Catania 13 settembre 2011, n. 1171.



2. – Quel che qui rileva anzitutto, per i profili eminentemente navigazionistici della questione affrontata dal giudice di legittimità, è anzitutto la valutazione da quest'ultimo data in ordine alla necessità di un provvedimento costitutivo, adottato sulla base dell'art. 35 cod. nav.

La Corte, infatti, preliminarmente ricorda che nella disciplina di diritto comune è ben possibile ipotizzare la c.d. sdemanializzazione tacita di un bene appartenente al pubblico demanio, in assenza cioè di un formale atto di declassificazione, tale da ammettere la possibilità del possesso del privato *ad usucapionem* purché ciò avvenga in presenza di atti e fatti che inequivocabilmente mostrino la volontà della pubblica amministrazione di rinunciare alla demanialità del bene, provocando tale cessazione di *status* il passaggio al patrimonio. In tale situazione, pertanto, alla previsione di cui all'art. 829 cod. civ.³ viene attribuita – sulla base peraltro del tenore letterale della previsione normativa – natura dichiarativa⁴.

Tale principio, tuttavia, non si applica – secondo un consolidato orientamento – laddove si verta in materia di beni appartenenti al demanio marittimo, relativamente ai quali la normativa speciale opera in maniera più rigorosa, richiedendosi “ai sensi dell'art. 35 cod. nav., un formale ed espresso provvedimento della competente autorità amministrativa avente carattere costitutivo”⁵. Ciò al fine di evitare – una volta accertata la non necessità agli usi

³ Art. 829 cod. civ., c. 1: “Il passaggio dei beni dal demanio pubblico al patrimonio dello Stato dev'essere dichiarato dall'autorità amministrativa. Dell'atto deve essere dato annunzio nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica”.

⁴ In tal senso Cass. 19 febbraio 2007, n. 3742, secondo cui “La sdemanializzazione di un bene, in mancanza delle formalità previste dalla legge in materia, ricorre soltanto in presenza di atti univoci, concludenti e positivi della p.a., tali da presentarsi incompatibili con la volontà conservare al bene la sua destinazione pubblica. Ne consegue che la circostanza che esso, da lungo tempo, non sia adibito ad uso pubblico, è del tutto insufficiente a tal fine, non potendo desumersi da una situazione negativa di mera inerzia o tolleranza una volontà di rinuncia univoca e concludente”.

⁵ Punto 1.1 della sentenza. In analoghi termini, *ex plurimis*, Cass. civile, sez. II, 2 marzo 2000 n. 2323, in *Giust. civ. mass.*, 2000, 517; Cass. civile, sez. II, 11 maggio 2009, n. 10817, in *Dir. maritt.*, 2009, 752, con nota di Di Dio, *Controversie sulla demanialità marittima e inconfigurabilità della sdemanializzazione tacita*; in *Giust. civ.*, 2009, I, 1197, con nota di Comenale Pinto, *Questioni classiche in tema di arenili*; in *Riv. giur. ambiente*, 2009, 1004, con nota di Tanzarella; Cass. civile, sez. II, 21 dicembre 2016, n. 26616.

pubblici ⁶ delle zone del demanio proposte per la sclassifica – la sdemanializzazione di zone che poi possano dimostrarsi utili agli usi marittimi ⁷.

3. – Nel caso *de quo*, un punto centrale affrontato dalla Cassazione riguarda l'indagine, da parte del giudice di merito, intorno alla possibilità che un'area demaniale in concreto risulti idonea ad essere utilizzata ai fini della navigazione o comunque ad un uso marittimo.

La soluzione cui giunge la Suprema corte merita di essere condivisa. La Cassazione ha giudicato erroneo la valutazione del giudice di merito, poiché esso si pone in contrasto con il principio dianzi visto secondo cui la sdemanializzazione non può avvenire *de facto* ma richiede un espresso e formale provvedimento della pubblica amministrazione: con la conseguenza che, essendo tali provvedimenti connotati da accentuati profili di discrezionalità, spetta all'amministrazione compiere un apprezzamento in ordine al carattere di strumentalità dell'area demaniale con riguardo ai potenziali usi del mare ⁸.

Com'è stato più volte affermato, infatti, la natura demaniale di un bene non viene meno per il semplice fatto che il terreno non faccia più parte della spiaggia né del lido del mare ⁹. Nel caso dell'arenile, ad esempio, inteso quale

⁶ Sul punto cfr. Montagna, *Demanio marittimo e impedimento dell'uso pubblico: verso la affermazione di un diritto di uso pubblico delle collettività sulle nostre coste*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 621.

⁷ Angelone, *Demanio marittimo e sdemanializzazione: discrezionalità in relazione alla natura dei luoghi. Brevi osservazioni*, in *Dir. maritt.*, 2012, 527.

A ulteriore conferma e quindi quale ausilio ermeneutico per affermare la tassativa necessità dell'atto o formale, si può segnalare un *trend* legislativo manifestatosi esplicitamente in tema di demanio idrico, con la modifica, operata dalla l. 5 gennaio 1994 n. 37, dell'art. 947 cod. civ., c. 3: "In ogni caso è esclusa la sdemanializzazione tacita dei beni del demanio idrico".

Ad una contraria soluzione sembra giungere Velletti, *Demanio marittimo: inizio e cessazione della demanialità*, Studio n. 186 del Consiglio Nazionale del Notariato, 1997, 11, laddove – dopo avere richiamato altra dottrina – si ritiene "ammissibile la sdemanializzazione tacita di beni appartenenti al demanio marittimo, evento che si verifica non per il solo fatto della tolleranza del possesso di privati sul bene ma per la presenza di comportamenti inequivoci e concludenti dell'amministrazione incompatibili con la destinazione dei beni ai pubblici usi del mare", ravvisando tuttavia l'obiettivo difficoltà "di stabilire se i comportamenti dell'amministrazione siano tali da rendere incontrovertibile il passaggio del bene dalla categoria del demanio a quella del patrimonio indisponibile".

⁸ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 22 novembre 2010, n. 6142, in *Dir. maritt.*, 2012, 528; in *Dir. e giur. agr., alim. amb.*, 2011, 569, con nota di Perillo, *L'occupazione abusiva del litorale non fa venir meno la sua demanialità*.

⁹ Da ultimo, Cass. civile, sez. I, 9 giugno 2014, n. 12945, in *Giustizia Civile Massimario*, 2014.

tratto di terra che risulti relitto dal naturale ritirarsi delle acque, la demanialità permane, anche se non compreso espressamente tra i beni demaniali, configurandosi quale espansione del concetto di spiaggia lungo il suo interno confine ¹⁰. Così, vengono ritenuti indifferenti i fenomeni naturali di erosione della spiaggia o di ritiro del mare che pertanto non determinano un automatico spostamento dei confini ma richiedono un formale provvedimento ai sensi dell'art. 32 cod. nav. ¹¹.

Peraltro, appare evidente che, con riguardo all'estensione delle aree interessate, l'atto formale di sdemanializzazione può riguardare soltanto la spiaggia di cui l'arenile fa parte, non il lido per il quale direttamente la legge – per intuibili motivi – stabilisce la demanialità indipendentemente da usi pubblici attuali o futuri ipotizzabili con ragionevolezza. Il legislatore, per il lido, ha valutato la relativa funzionalità in *re ipsa*. Per questa striscia di costa direttamente confinante con il mare non v'è mai un problema d'estensione, facendosi pacifico riferimento alla linea sin dove giungono le mareggiate ordinarie invernali. Ove, per fenomeni di ripascimento o altri fenomeni, la linea delle mareggiate ordinarie invernali si sposti verso l'esterno, può semplicemente accadere che la fascia già costituente il lido divenga spiaggia, senza dirette e immediate ripercussioni sulla natura demaniale marittima dell'area complessivamente considerata.

In conclusione, pertanto da condividere quanto stabilito dalla Corte di Cassazione, che ha ravvisato nella sentenza cassata il difetto di giurisdizione rispetto al potere discrezionale della pubblica amministrazione ¹².

¹⁰ Cass. civile, sez. I, 6 maggio 1980, n. 2995, in *Foro it.* 1980, I, 2815. V. anche Cass. civile, sez. II, 10817, cit. Sul concetto di arenile, v. Di Dio, *op. cit.*, 755 ss., e ivi ulteriori riferimenti giurisprudenziali.

¹¹ Sul procedimento di delimitazione v. Moscato, *Ancora su delimitazione e azione di regolamento di confini*, in questa *Rivista*, 2004.

¹² Vale la pena di precisare, tuttavia, che la previsione del legislatore di subordinare gli effetti della sdemanializzazione ad un atto formale non comporta il riconoscimento in capo alla P.A. di un pieno potere discrezionale in ordine al contenuto dell'atto, che di contro, non può prescindere, in concreto, dall'accertamento obiettivo che l'area interessata non ha più l'attitudine agli usi pubblici del mare. Una diversa affermazione sarebbe in contrasto con il carattere di demanialità necessaria della spiaggia (oltre che del lido).

Abstract

La sentenza della Cassazione n. 7551 del 23 marzo 2017 ribadisce il principio che la natura demaniale marittima di un terreno non può essere esclusa se non in forza di un provvedimento amministrativo. Non può pertanto il giudice sostituirsi all'amministrazione in tale valutazione discrezionale.

The judgment of the Supreme Court (n° 7551/2017) reiterates the principle according to which the public maritime nature of an area can not be excluded except by virtue of an administrative decision. Therefore, the judge can not substitute the administration for this discretionary assessment.