

Data udienza 25 gennaio 2022

Integrale

# **Pubblico spettacolo - Esercizio abusivo dell'attività - Illecito amministrativo - Accertamento - Sanzione amministrativa**

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Sezione Seconda

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1577 del 2016, proposto da -OMISSIS-, Associazione culturale "-OMISSIS-", rappresentati e difesi dall'avvocato ....., con domicilio eletto presso il suo studio, in ....., via (...);

contro

Comune di ....., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati ..... e ....., con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- dell'ordinanza emessa dal Comune di .... - Ripartizione Sviluppo Economico POS Servizi Amministrativi ex TULPS, in data 3.11.2016, contraddistinta dai nn. 2016-OMISSIS-, per l'immediata cessazione dell'esercizio abusivo dell'attività di pubblico spettacolo presso l'associazione culturale denominata "-OMISSIS-", sita in Bari;

nonché

- di tutti gli atti antecedenti, preordinati, consequenziali e/o comunque connessi del relativo procedimento, compresi il "verbale d'ispezione" redatto dal Corpo di Polizia Municipale - Settore Polizia Annonaria e Amministrativa del Comune di ....., in data 13.10.2016 (contraddistinto dai nn. -OMISSIS-e -OMISSIS-), ed il "verbale di accertamento di illecito amministrativo", elevato dalla Ripartizione Polizia Municipale, Settore Polizia Annonaria e Amministrativa, del Comune di ....., in data 15.10.2016 (contraddistinto dal numero V.A. -OMISSIS-);

nonché

per l'annullamento

- di tutti gli altri atti del procedimento, allo stato, non noti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di ....;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 gennaio 2022 il dott. .... e udito per la parte resistente il difensore avv. ....;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato il 19.12.2016 e depositato in Segreteria il 30.12.2016, -OMISSIS-, in qualità di legale rappresentante pro tempore dell'Associazione Culturale "-OMISSIS-", adiva il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sede di Bari, al fine di ottenere la pronuncia di annullamento meglio indicata in oggetto.

Il ricorrente esponeva in fatto che gli agenti del Corpo di Polizia Municipale - Settore Polizia Annonaria e Amministrativa del Comune di ...., alle ore 01,15 del 13.10.2016, eseguivano un'ispezione presso la sede legale dell'Associazione Culturale "-OMISSIS-".

All'esito di detta ispezione, gli agenti redigevano apposito verbale con il quale provvedevano ad accertare che la sede dell'associazione risultava aperta con libero ingresso ad avventori e che, all'interno del locale ispezionato, venivano identificate all'incirca venti persone intente a ballare, delle quali quattro risultavano sprovviste di tessera associativa.

Questo elemento, unito alla presenza di un c.d. "post" che sponsorizzava l'evento su un noto social network, aveva condotto gli agenti a redigere un verbale di accertamento di illecito amministrativo, contraddistinto dal n. V.A.-OMISSIS-, mediante il quale veniva contestata la violazione delle seguenti disposizioni di legge:

- art. 68 del R.D. n. 773 del 18.6.1931, in relazione all'art. 118, c. 1 del R.D. n. 635 del 06.5.1940;
- art. 666, commi 1, 3 e 4 c.p.

Sulla scorta delle risultanze di detti atti, veniva emessa l'ordinanza del Comune di .... - Ripartizione Sviluppo Economico POS Servizi Amministrativi ex TULPS in data 3.11.2016, contraddistinta dai nn. 2016-OMISSIS-.

Mediante detta ordinanza, il menzionato ufficio del Comune di ... ordinava a ..... l'immediata cessazione dell'esercizio abusivo dell'attività di pubblico spettacolo presso l'associazione culturale "-OMISSIS-".

Nell'impugnare il provvedimento di cui sopra, il ricorrente sollevava le seguenti censure:

- violazione ed erronea applicazione dell'art. 68 del R.D. n. 773/31 T.U.L.P.S., in relazione all'art. 118, c. 1 del R.D. n. 635/40 Reg. d'Es. del T.U.L.P.S., nonché dell'art. 666 commi 1, 3 e 4 del c.p. a causa del rilievo di un vizio di eccesso di potere per sviamento di potere e/o per manifesta ingiustizia, per contraddittorietà della motivazione, per difetto d'istruttoria, per travisamento dei fatti;
- violazione dell'art. 7 della Legge n. 241 del 7.8.1990 e successive modificazioni ed integrazioni per omessa comunicazione dell'avvio del procedimento amministrativo;

- invalidità del provvedimento impugnato per violazione degli artt. 138 e seguenti c.p.c. Violazione del principio del contraddittorio partecipativo ex art. 21-bis della Legge 7 agosto 1990, n. 241.

Con memoria di costituzione pervenuta in Segreteria in data 19.1.2017 si costituiva in giudizio il Comune di . . . ., chiedendo una declaratoria di inammissibilità ovvero di infondatezza nel merito del ricorso proposto.

All'udienza pubblica del 25.1.2022, la causa era definitivamente trattenuta in decisione.

Tutto ciò premesso, il ricorso è fondato nel merito e, pertanto, può essere accolto.

Con il primo motivo di doglianza, parte ricorrente richiede una pronuncia di annullamento del provvedimento sull'assunto della presenza di un vizio di eccesso di potere, il quale si sarebbe manifestato nelle figure sintomatiche dello sviamento di potere e/o manifesta ingiustizia, contraddittorietà della motivazione, difetto di istruttoria e travisamento dei fatti.

Occorre in proposito prendere le mosse dal dato normativo relativo alle disposizioni poste a fondamento del provvedimento gravato e, in particolare, dall'art. 118, comma 1, R.D. n. 635 del 6.5.1940, essenzialmente da considerarsi come il fondamento normativo della fattispecie in esame.

Dall'esame della disposizione citata emerge come l'autorizzazione di cui all'art. 68 T.U.L.P.S. sia necessaria anche per i circoli privati, ma solo qualora ricorrano precisi presupposti.

Tali presupposti, che devono sussistere cumulativamente, sono puntualmente identificati dalla legge nei seguenti:

- 1) al circolo devono poter accedere anche "non soci" con biglietto d'invito;
- 2) deve essere escluso il carattere privato del trattenimento e/o dello spettacolo a causa del numero di persone presenti o di altre circostanze.

Nel caso di specie, l'Amministrazione procedente aveva ritenuto di escludere il carattere privato dell'evento organizzato dalla ricorrente sulla scorta di circostanze, quali la presenza di un listino prezzi, la pubblicazione di un c.d. post su un noto social network per pubblicizzare l'evento, la presenza di alcuni "avventori" non tesserati e un numero complessivo di persone pari a circa venti.

A parere dell'Amministrazione, dunque, tali elementi avrebbero fatto propendere per il carattere non privato dello "spettacolo" o "trattenimento".

Sulla scorta di tale valutazione - e accertata conseguentemente la mancanza dell'autorizzazione di cui all'art. 68 T.U.L.P.S. - veniva emesso il provvedimento di "cessazione dell'esercizio abusivo dell'attività di pubblico spettacolo" presso l'associazione "-OMISSIS-".

Sul presupposto della non intervenuta contestazione dei fatti per come accertati nel citato verbale di ispezione, il Collegio ritiene gli elementi presenti nel verbale di ispezione non risultino idonei ad accertare in maniera univoca il carattere non privato dello spettacolo e/o trattenimento.

La norma di cui all'art. 118, comma 1, R.D. n. 635/1940 fa, infatti, riferimento ai due soli elementi, sopra richiamati, che insieme possono arrivare ad escludere il carattere meramente privato dei circoli.

Il primo elemento è da ritenersi sussistente, in quanto risulta pacificamente accertata la possibilità di ingresso presso la sede legale dell'Associazione Culturale -OMISSIS- anche ai non soci, pur se solo in numero di quattro.

Quanto alla valutazione positiva della seconda condizione volta ad integrare il disposto di cui all'art. 118, c. 1 R.D. del 6.05.1940, n. 635, occorre esaminare più nel dettaglio i fatti emergenti dagli atti di causa.

Non risulta certamente possibile ritenere che sole venti persone possano rappresentare un elemento idoneo ad integrare la fattispecie in esame ("presenza di un massiccio numero di persone") e, pertanto, da questo punto di vista, l'evento può certamente considerarsi più come occasione di incontro dei membri dell'associazione che non un "pubblico spettacolo".

Per quanto attiene alla formula "altre circostanze", la stessa è stata oggetto di specifici chiarimenti da parte del Ministero dell'Interno.

Invero, per mezzo della circolare nr. -OMISSIS-del 19/5/1984, il menzionato Ministero ha infatti enucleato una serie di parametri chiarificatori, volti ad orientare l'operato della Pubblica Amministrazione e ad evitare, su tale profilo della fattispecie, valutazioni eccessivamente discrezionali o arbitrarie.

I parametri di "pubblicità" dettati dal Ministero sono i seguenti: "a) pagamento del biglietto d'ingresso effettuato volta per volta anche da non soci o rilascio, senza alcuna formalità particolare, di tessere associative a chiunque acquisti il biglietto stesso; b) pubblicità degli spettacoli o dei trattenimenti, a mezzo di giornali, manifesti, ecc., destinati all'acquisto o alla visione della generalità dei cittadini; c) complessità del locale dove si svolge l'attività, nel senso che appaia trattarsi di struttura avente caratteristiche tali da essere impiegata in attività di natura palesemente imprenditoriale; d) rilevante numero delle persone che accedono ai locali del circolo. A questo riguardo si ritiene possa farsi riferimento al criterio previsto dal D.M. 16.2.1982 che impone l'obbligo della certificazione antincendi per i locali di spettacolo e trattenimento in genere, con capienza superiore a 100 posti".

Sebbene tale elencazione non sia da intendersi come tassativa a causa tanto della natura dell'atto, quanto della formulazione letterale dello stesso, costituisce di per sé sicuro indice interpretativo mediante il quale l'operatore giuridico può orientare la propria comprensione ed interpretazione della fattispecie in esame.

Nel caso oggetto del presente contenzioso non è possibile ritenere pienamente integrato alcuno dei parametri richiamati.

Il rilascio di tessere associative senza formalità da parte della ricorrente rappresenta un fatto allegato dall'Amministrazione resistente, ma non provato, né risultante dai fatti dedotti in verbale.

Sebbene il verbale d'ispezione attesti infatti una situazione di "libero ingresso ad avventori", all'atto dell'identificazione delle persone presenti ne risultavano solo quattro prive di tessera associativa.

I soggetti identificati come privi di tessera, inoltre, avevano caratteristiche personali-esperienziali effettivamente connesse al tema della serata-evento (avente ad oggetto la condivisione di esperienze di studio all'estero).

Risulta dunque ragionevolmente possibile ritenere che, sebbene tali soggetti fossero privi di tessera associativa, essi non presentassero tanto caratteristiche proprie di semplici "avventori", quanto quelle di "invitati" al c.d. trattenimento.

Non v'è, d'altra parte, alcun elemento di fatto che possa far propendere per una soluzione opposta. Qualora inoltre, come affermato da parte resistente, vi fosse stato un rilascio di tessere associative

senza formalità da parte dell'Associazione Culturale "-OMISSIS-", non si sarebbe verificata una situazione tale per cui, all'interno della sede associativa, sarebbero state presenti persone non tesserate.

In relazione a tali dati, dunque, il Collegio ritiene che la presenza dei non soci identificati dagli agenti accertatori non possa costituire indice di pubblicità dell'evento, tenendo in particolare conto dell'estrema esiguità numerica dei medesimi.

Quanto poi alla pubblicazione di un post su un noto social network, esso è elemento pacificamente privo di idoneità pubblicitaria-commerciale.

In sé e per sé, l'utilizzo di un social network per dare notizia all'insieme dei propri contatti di un certo evento non rappresenta un sicuro indice di attività promozionale - né di intento promozionale a fini commerciali - in quanto, per tale tramite, avviene la usuale "condivisione" anche di eventi meramente privati, con le medesime modalità .

La presenza di un listino prezzi e di uno scaldavivande è dato certamente inidoneo, se isolatamente considerato, a configurare una indubitabile prova di svolgimento di attività commerciale all'interno della sede legale dell'associazione. Dal verbale, inoltre, non risultava alcun altro elemento a supporto di tale circostanza, né veniva attestata alcuna illegittima movimentazione di denaro.

Quanto al parametro relativo alla capienza del locale presso il quale si svolge lo spettacolo o trattenimento, non è dato di capire, dagli atti di causa, se si tratti di elemento da valutarsi come sussistente o meno.

Dagli atti di causa non risulta alcun rimando all'effettiva capienza della sede legale dell'associazione "-OMISSIS-", presso la quale si svolgeva l'evento posto a fondamento del giudizio de quo.

Risulta pertanto necessario valorizzare, in mancanza di apposite indicazioni relative alla capienza del locale, l'elemento del numero di persone effettivamente presenti all'evento.

Come già ribadito precedentemente, le persone identificate dagli agenti accertatori erano di numero pari a circa venti.

Date tali circostanze, non è ragionevolmente possibile ritenere che detto parametro possa integrare il presupposto di una "struttura avente caratteristiche tali da essere impiegata in attività di natura palesemente imprenditoriale" delineato nella circolare richiamata.

Deve dunque ritenersi che l'Amministrazione abbia sostanzialmente travisato i fatti accertati con il verbale d'ispezione, ritenendo che le risultanze dello stesso conducessero inesorabilmente alla qualificazione del trattenimento come "non privato", laddove ad una ragionevole e proporzionata considerazione dei fatti di causa ci si trovava palesemente di fronte ad una modesta festa di universitari, non particolarmente meritevole di essere attenzionata dal pubblico potere repressivo-sanzionatorio.

Dai fatti per come non correttamente valutati, la resistente ha dunque erroneamente ritenuto integrati i presupposti di cui all'art. 118, comma 1, R.D. 6.5.1940, n. 635 e, valutata la carenza dell'autorizzazione di cui all'art. 68 del R.D. del 18.6.1931, n. 773, ha parimenti erroneamente emesso la misura interdittiva di cui all'art. 600, comma 3, c.p.

Il primo motivo di ricorso è dunque da ritenersi fondato e va accolto.

Ritenuto, sul piano processuale, di poter assorbire il secondo ed il terzo motivo di doglianza - sul presupposto della fondatezza del primo motivo per come sopra argomentata - ne consegue l'integrale accoglimento del ricorso nel merito.

Da ultimo, tenuto conto della minima attività processuale svolta e della sostanziale assenza di rilevanti questioni di diritto, le spese di lite possono integralmente compensarsi.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sede di Bari, Sezione II, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie.

Spese compensate.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità del ricorrente.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 25 gennaio 2022 con l'intervento dei magistrati:

....- Presidente FF

..... - Consigliere, Estensore

..... - Primo Referendario