

anno 3 numero 4 luglio agosto 2013

ISSN 2239-8015

# PATRIMONIO PUBBLICO

*demanio, patrimonio  
e beni pubblici*

**notiziario bimestrale  
di giurisprudenza**

**EXEO**edizioni 

professionisti  
pubblica amministrazione

# PATRIMONIO PUBBLICO

*demanio, patrimonio e beni pubblici*

**notiziario bimestrale  
di giurisprudenza**

**anno 3 numero 4  
luglio agosto 2013**



Estratto: «La giurisprudenza amministrativa, da cui questo Collegio non ravvisa ragioni per discostarsi, ritiene che l'atto di rettifica consista nell'eliminazione di un errore materiale in cui era incorsa l'Amministrazione nella dichiarazione contenuta in un precedente provvedimento amministrativo, non sovvertendo la volontà decisionale precedentemente manifestata (ex multis, Tar Toscana, n. 812 del 2012). L'errore materiale nella redazione di un provvedimento amministrativo, peraltro, si concretizza quando il pensiero del decisore sia stato tradito ed alterato al momento della sua traduzione in forma scritta, a causa di un fattore deviante che abbia operato esclusivamente nella fase della sua esternazione, sempreché tale divario emerga direttamente dall'esame del contesto stesso in cui l'errore si trova. Tale situazione, si precisa, non ricorre quando la correzione implica nuove operazioni che esulano dal campo della mera rettifica, come nel caso di modifica in senso peggiorativo della motivazione degli atti a suo tempo compilati, con l'intento di giustificare in via postuma l'operato (Cons. Stato, n. 5154 del 2008; Tar Sicilia, Catania, n. 1311 del 2009). Nel caso di specie, come correttamente dedotto dal ricorrente, l'Amministrazione resistente non si è limitata a rettificare la concessione demaniale già rilasciata al ricorrente. Ed invero, con il provvedimento gravato, il Comune di San Nicola Arcella non ha semplicemente eliminato un errore materiale in cui era incorso nella redazione dell'atto amministrativo già rilasciato, ma ha modificato, peraltro in senso peggiorativo, la volontà decisionale precedentemente manifestata. In particolare, è stata ridotta l'area oggetto dell'originaria concessione demaniale rilasciata in favore del ricorrente da mq 1492 a mq 1020, così modificando e sostituendo, seppur parzialmente, il provvedimento precedente. Ciò non si traduce in una mera rettifica, ossia nella correzione di un errore in cui l'Amministrazione è incorso al momento della redazione materiale del provvedimento, bensì appunto nella sua modificazione. La stessa difesa comunale ha rilevato che l'Amministrazione resistente ha adottato il provvedimento gravato nell'esercizio del suo potere di autotutela, al fine di revocare un atto parzialmente illegittimo, la concessione n. 34, perché in contrasto con il PSC. In conclusione, non di mera rettifica si tratta nella fattispecie in esame, ma di vera e propria modifica del precedente provvedimento, espressione di un potere di autotutela che, in quanto tale, non può prescindere dall'applicazione dei principi regolatori sanciti dalla legge sul procedimento, con particolare riguardo alla necessità dell'avvio di un apposito procedimento in contraddittorio, al rispetto del limite del termine ragionevole, e soprattutto, alla necessità di una valutazione comparativa, di natura discrezionale, degli interessi in rilievo (ex multis, Cons. Stato, n. 5751 del 2012; Tar Veneto, n. 230 del 2013; Tar Toscana, n. 149 del 2013).»

\*\*\*

## I COSTI DELLA SVALUTAZIONE CREDITI NON POSSONO INFLUIRE SULLA TARIFFA DEL SERVIZIO IDRICO

TAR TOSCANA, SEZIONE II n.658 del 22/04/2013 Relatore: Luigi Viola -  
Presidente: Angela Radesi

GIUDIZIO --> GIURISDIZIONE E COMPETENZA --> TSAP --> IPOTESI ESCLUSE --> SERVIZIO IDRICO INTEGRATO

Sintesi: La determinazione della tariffa del servizio idrico integrato non rientra nella giurisdizione del T.S.A.P., non trattandosi di provvedimento che incide in maniera diretta ed immediata sul regime delle acque pubbliche.

Estratto: «In via preliminare, la Sezione deve rilevare, così superando il dubbio in ordine alla giurisdizione sollevato all'udienza del 18 dicembre 2012, come la fattispecie dedotta in giudizio rientri nelle attribuzioni giurisdizionali del Giudice amministrativo e non del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche; nella vicenda che ci occupa, siamo, infatti, in presenza di una fattispecie (determinazione della tariffa del servizio idrico integrato) che non incide direttamente sul regime delle acque pubbliche (per la necessità di riportare alla giurisdizione del T.S.A.P. solo i provvedimenti che incidano <>, si vedano T.S.A.P. 22 giugno 2012 n. 93; Cons. Stato sez. VI, 31 maggio 2012 n. 3279; T.A.R. Valle d'Aosta, 4 dicembre 2012 n. 100), potendo esplicare efficacia solo in via indiretta e mediata sull'attuale assetto delle fonti idriche.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> SERVIZIO IDRICO INTEGRATO --> CO.VI.RI.

Sintesi: Dall'art. 161 D. Lgs. 152/2006 si ricava che in materia di determinazione della tariffa del servizio idrico integrato, il Co.Vi.Ri. è titolare attraverso la possibilità di esprimere osservazioni, rilievi e prescrizioni, di un potere d'impulso e di indirizzo, senza però che l'esercizio di questi poteri possa sconfinare in una attività di amministrazione attiva.

Sintesi: I poteri di vigilanza esercitati dal Co.Vi.Ri. devono arrestarsi dinnanzi alla soglia degli ambiti di competenza normativamente riservati alle Autorità d'ambito, con particolare riguardo a quei profili tecnico discrezionali attinenti alla determinazione della tariffa giacché, diversamente opinando, si finirebbe con il consentire la sovrapposizione dell'apprezzamento di merito del primo a quello delle seconde.

Sintesi: Il Co.Vi.Ri., ove ritenga siano posti in essere, da parte dei soggetti pubblici o privati deputati alla gestione del servizio, comportamenti o atti in violazione del D. Lgs. 152/2006 non può esercitare direttamente poteri sostitutivi o imporre

direttamente ai medesimi di adeguarsi ai propri rilievi, ma deve attivarsi in tal senso promuovendo le opportune iniziative giurisdizionali.

#### COMUNITÀ EUROPEA ED ENTI TERRITORIALI --> POTESTÀ LEGISLATIVA --> SERVIZIO IDRICO

Sintesi: La disciplina delle autorità d'ambito territoriale ottimale rientra sia nella materia della tutela della concorrenza, poiché l'individuazione di un'unica autorità d'ambito consente la razionalizzazione del mercato, sia nella materia della tutela dell'ambiente, poiché l'allocazione delle competenze sulla gestione dell'autorità d'ambito territoriale ottimale serve a razionalizzare le risorse e le interazioni e gli equilibri fra le diverse componenti della "biosfera" intesa come "sistema" nel suo aspetto dinamico; materie, entrambe di competenza esclusiva statale.

#### DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> SERVIZIO IDRICO INTEGRATO --> AUTORITÀ D'AMBITO

Sintesi: Le A.A.T.O. non sono qualificabili come organismi esponenziali delle autonomie locali e, dunque, non sono nemmeno riconducibili al numero chiuso degli organi espressivi del generale principio rappresentativo.

Sintesi: Le A.A.T.O. hanno personalità giuridica distinta dagli enti locali compresi nel relativo territorio: pertanto, l'incidenza degli atti del CO.VI.R.I., posti in essere nell'esercizio dei poteri di controllo e di vigilanza sull'operato di tali Autorità, sul correlativo assetto regolatorio e tariffario non integra alcuna lesione né delle autonomie locali collegate al principio rappresentativo né delle competenze assegnate agli enti territoriali locali.

#### DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> SERVIZIO IDRICO INTEGRATO --> PIANO D'AMBITO

Sintesi: Deve concludersi per la complessiva legittimità dell'imposizione, da parte della Commissione per la vigilanza sulle risorse idriche, di prescrizioni direttamente applicative in sede di controllo del Piano d'Ambito approvato dall'A.A.T.O. ai sensi dell'art. 149 D. Lgs. 152/2006, non essendo possibile circoscrivere i poteri della Commissione al solo controllo di legittimità.

Estratto: «Per quello che riguarda il primo motivo di ricorso, la Sezione, superando il proprio contrario avviso espresso in precedenza (T.A.R. Toscana, sez. II, 23 dicembre 2010 n. 6863), deve manifestare la propria adesione all'orientamento giurisprudenziale del Consiglio di Stato (Cons. Stato, sez. VI, 27 ottobre 2011 n. 5788) che ha concluso per la complessiva infondatezza della costruzione proposta da parte ricorrente, sulla base di una ricostruzione accurata del sistema di competenze in materia di gestione delle acque che può essere richiamata anche in funzione motivazionale della presente decisione: <> (Cons. Stato, sez. VI, 27

ottobre 2011 n. 5788). Come desumibile dalla citazione della detta sentenza sopra riportata, la decisione del Consiglio di Stato (che ha riformato proprio la precedente sentenza 23 dicembre 2010 n. 6863 della Sezione) è poi fondata su una ricostruzione complessiva del sistema di competenze posto a base dell'istituzione degli A.A.T.O. e non su peculiari <> come sostenuto dalla ricorrente nella memoria del 16 novembre 2012; deve pertanto concludersi per la complessiva legittimità dell'imposizione, da parte della Commissione per la vigilanza sulle risorse idriche, di prescrizioni direttamente applicative in sede di controllo, non essendo possibile circoscrivere i poteri della Commissione al solo controllo di legittimità»

#### DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> SERVIZIO IDRICO INTEGRATO --> CO.VI.RI.

Sintesi: La violazione del termine previsto dall'art. 149, co. 6, D. Lgs. 152/2006 non può essere configurata con riferimento ad un atto con il quale la Commissione per la vigilanza sulle risorse idriche riesamina un proprio precedente provvedimento assunto in sede di controllo.

Estratto: «Con riferimento al secondo motivo di ricorso, è poi sufficiente rilevare come la deliberazione impugnata in questa sede sia stata emessa in sede di riesame della precedente deliberazione 16 settembre 2010 n. 42 della Commissione (che aveva già approvato il nuovo piano d'ambito dell'AATO n. 2 T.-B. V., condizionatamente all'inserimento delle medesime prescrizioni oggi contestate dalla ricorrente); trattandosi di un provvedimento emesso a seguito di riesame, nessuna rilevanza può pertanto essere attribuita alla violazione del termine previsto dall'art. 149, 6° comma del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (norme in materia ambientale) che attiene al controllo iniziale delle deliberazioni e non ai successivi procedimenti di riesame.»

#### DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> SERVIZIO IDRICO INTEGRATO --> TARIFFA

Sintesi: La componente della tariffa del servizio idrico integrato con la quale viene riconosciuta al gestore una somma a copertura dello scostamento degli incassi effettivi rispetto a quelli previsti contrasta con il D.M. 1° agosto 1996.

Sintesi: L'art. 3 D.M. 1° agosto 1996, nell'individuare le componenti suscettibili di valutazione ai fini della determinazione della tariffa di gestione, opera un riferimento agli elementi previsti dal D. Lgs. 127/1991 non comprensivo della voce di costo B.10d (svalutazioni dei crediti compresi nell'attivo circolante e delle disponibilità liquide; oggi art. 2425 c.c.), con ciò escludendo che essa possa venire in rilievo nella determinazione della tariffa.

Sintesi: L'art. 3 D.M. 1° agosto 1996, nell'escludere dalla determinazione della tariffa le sofferenze sui crediti, delinea un sistema gestorio che addossa indiscutibilmente al

gestore il detto rischio di insoddisfazione del credito.

Sintesi: L'art. 3 D.M. 1° agosto 1996, nell'escludere dalla determinazione della tariffa le sofferenze sui crediti, delinea un sistema gestorio che addossa indiscutibilmente al gestore il detto rischio di insoddisfazione del credito.

Estratto: «Il terzo motivo di ricorso attiene poi alla prescrizione di cui al punto n. 1 dell'atto impugnato e, quindi, alla necessità di non imputare alla tariffa del Servizio idrico integrato <> che l'articolo 17, 5° comma lett. b) della convenzione intercorrente tra l'Autorità d'Ambito n. 2 T.-B. V. ed il gestore del servizio prevede possa essere riconosciuto, nella misura massima del 2%, <>. A questo proposito, la Sezione non può mancare di rilevare come la detta posta (che si esaurisce, in buona sostanza, nel riconoscimento al gestore, nella misura massima del 2%, dei crediti che non sia riuscito a riscuotere dai beneficiari del servizio) non possa non incidere retroattivamente sulla tariffa; a questa conclusione, portano, infatti, sia la stessa natura del detto compenso (che può essere riconosciuto solo "a posteriori", ovvero quando sia acclarato, alla fine di un periodo di gestione, che alcuni crediti non risultano essere stati riscossi), sia l'inequivoca formulazione del già citato art. 17, 5° comma lett. b) della convenzione che reca una serie di riferimenti letterali (necessità che lo "scostamento" si sia verificato nell'anno solare precedente e che la relativa domanda sia presentata entro il 31 maggio dell'anno successivo; espressa qualificazione in termini di <> delle somme dovute a seguito dello scostamento) che evidenziano plasticamente la stretta attinenza del conguaglio previsto dall'articolo citato alla tariffa relativa al precedente anno solare. In questa prospettiva ricostruttiva, il riconoscimento del conguaglio previsto dall'art. 17, 5° comma lett. b) della convenzione è però inequivocabilmente precluso dalla previsione dell'art. 3 del d.m. Lavori Pubblici 1° agosto 1996 (metodo normalizzato per la definizione delle componenti di costo e la determinazione della tariffa di riferimento del servizio idrico integrato) che, nell'individuare le componenti suscettibili di valutazione ai fini della determinazione della tariffa di gestione, opera un riferimento agli elementi previsti dal d.lgs. 9 aprile 1991 n. 127 non comprensivo della voce di costo B.10d (svalutazioni dei crediti compresi nell'attivo circolante e delle disponibilità liquide; oggi art. 2425 c.c.) cui deve essere necessariamente riportato lo "scostamento" previsto dalla citata previsione della convenzione; la mancata previsione, tra gli elementi di determinazione della tariffa, della voce di costo B.10d (svalutazioni dei crediti compresi nell'attivo circolante e delle disponibilità liquide), deve pertanto essere considerata inequivocabile "sintomo" di una volontà normativa di escludere la detta posta dalla determinazione della tariffa, anche in sede di revisione ex art. 8 d.m. Lavori Pubblici 1° agosto 1996. Del resto, la giustificazione del particolare compenso revisionale previsto dall'art. 17, 5° comma lett. b) della convenzione non può certo trovare giustificazione: 1) nella previsione dell'art. 8, 2° comma, lett. b) del d.m. Lavori Pubblici 1° agosto 1996; anche a prescindere dal fatto che la detta revisione si riferisce a revisioni triennali della tariffa e non a conguagli annuali come quelli previsti dalla convenzione, appare alla Sezione di tutta evidenza come la stessa impossibilità di considerare le svalutazioni sui crediti nella determinazione della

tariffa, imponga, senza possibilità di diversa soluzione, la necessità di ritenere il termine <> previsto dall'art. 8, 2° comma, lett. b) del d.m. Lavori Pubblici 1° agosto 1996 <> e non di entrata monetaria, come potrebbe apparire in termini strettamente letterali;2) in generiche considerazioni relative all'attinenza o meno al "rischio di impresa" del mancato incasso dei crediti non riscossi; in questo caso, non rileva, infatti, la categoria generale di rischio di impresa, ma la particolare strutturazione prevista dall'art. 3 del d.m. Lavori Pubblici 1° agosto 1996 che, nell'escludere dalla determinazione della tariffa le sofferenze sui crediti, delinea un sistema gestorio che addossa indiscutibilmente al gestore il detto rischio di insoddisfazione del credito;3) in generiche considerazioni relative ai presunti recuperi di efficienza derivanti dalla tariffa; in termini economici, appare, infatti, di tutta evidenza come il sistema maggiormente incentivante al recupero del credito sia quello (come già rilevato, prescelto dall'art. 3 del d.m. Lavori Pubblici 1° agosto 1996) che addossa integralmente il detto rischio di impresa al gestore e non quello che ne prevede la traslazione (anche parziale e limitata) sulla tariffa.»

Sintesi: Gli scarichi industriali devono essere considerati nella tariffa del servizio idrico integrato, ai sensi dell'art. 141, co. 2, D. Lgs. 152/2006 e in passato ai sensi dell'art. 14, co. 4, legge 36/1994.

Sintesi: L'ampia definizione di servizio pubblico integrato prevista dall'art. 141, co. 2, D. Lgs. 152/2006, impone di riportare alla tariffa del servizio idrico integrato anche i proventi delle c.d. attività accessorie (vulture utenze, subentro; riaperture contatore; ecc.), non sussistendo alcuna disposizione normativa che possa legittimare una diversa soluzione.

Estratto: «Il quarto motivo di ricorso attiene poi alla prescrizione di cui al punto 2 dell'atto impugnato, ovvero alla necessità di <>; a questo proposito, la convenzione di gestione prevedeva, infatti, lo scorporo dalla tariffa dei costi relativi alle attività accessorie (vulture utenze, subentro; riapertura contatore) e agli scarichi industriali (in questo caso, detratti nella misura del 55%). Con riferimento alle argomentazioni proposte da parte ricorrente, è sufficiente rilevare:1) come la necessità di considerare gli scarichi industriali nella tariffa fosse già agevolmente desumibile dalla previsione dell'art. 14, 4° comma della l. 5 gennaio 1994 n. 36 (<>) e come quindi non possano trovare accoglimento le censure relative alla presunta oscurità della normativa ed al conseguente affidamento del gestore radicato su una convenzione, all'epoca della sottoscrizione, non contrastante con la normativa;2) come la detta necessità sia oggi ribadita dall'art. 141, 2° comma del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 che estende l'applicabilità delle disposizioni relative al servizio idrico integrato <> e non possano quindi essere incorporati, anche parzialmente, nel canone; la diversa previsione dell'art. 154, 1° comma del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (che consente, in linea di principio, di incorporare nella tariffa del S.I.I. <>) non è poi divenuta concretamente operativa, per effetto della mancata emanazione del decreto applicativo previsto dal secondo comma della disposizione (ed, in buona sostanza, della mancata determinazione quantitativa della <> dei detti costi suscettibile di

incorporazione nella tariffa).»

\*\*\*

## **IL RILASCIO DI CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA È UN TIPICO CASO DI PROCEDIMENTO COMPLESSO**

TAR SICILIA, SEZIONE II CATANIA n.1254 del 29/04/2013 Relatore: Giovanni  
Milana - Presidente: Salvatore Veneziano

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --  
> CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA --> PROCEDURA DI  
AFFIDAMENTO --> COMPETENZA

Sintesi: La procedura relativa all'autorizzazione all'apertura del lido può sussumersi nella categoria dei procedimenti complessi; Invero, essa è articolata nell'intervento di varie autorità ed organi della P.A., ognuno dei quali esercita, nell'ambito del procedimento, il potere dovere di esprimere il proprio parere a tutela degli interessi pubblici che è deputato dall'ordinamento a tutelare; però, la decisione finale è di competenza del Demanio Marittimo che, alla fine del procedimento ed in base alla valutazione tecnico discrezionale delle acquisizioni istruttorie, provvede al rilascio, od al diniego di rilascio, della autorizzazione, o al rilascio sotto condizione.

PROCEDURA --> CONFERENZA DI SERVIZI --> NATURA -->  
ISTRUTTORIA

Sintesi: La conferenza di servizi ha una tipologia istruttoria e non decisoria se la decisione finale compete al Demanio Marittimo e viene assunta al di fuori della conferenza, in conformità alla funzione di semplificazione procedimentale.

Estratto: «La procedura relativa all'autorizzazione all'apertura del lido può sussumersi nella categoria dei procedimenti complessi. Invero, essa è articolata nell'intervento di varie autorità ed organi della P.A., ognuno dei quali esercita, nell'ambito del procedimento, il potere dovere di esprimere il proprio parere a tutela degli interessi pubblici che è deputato dall'ordinamento a tutelare; però, la decisione finale è di competenza del Demanio Marittimo che, alla fine del procedimento ed in base alla valutazione tecnico discrezionale delle acquisizioni istruttorie, provvede al rilascio, od al diniego di rilascio, della autorizzazione, o, come nel caso di specie, al rilascio sotto condizione. Nel procedimento oggetto della presente controversia si sono avuti vari momenti, cronologicamente distinti, ma finalisticamente ordinati al rilascio del chiesto provvedimento finale (concessione demaniale per l'apertura di un lido). Una fase centrale della procedura va rinvenuta nella conferenza di servizi

tenutasi il 4 maggio 2011, finalizzata all'acquisizione dei pareri. Detta conferenza nella fattispecie di cui in causa ha una tipologia chiaramente istruttoria (e non decisoria atteso che la decisione finale compete al Demanio Marittimo e viene assunta al di fuori della conferenza) in conformità alla funzione di semplificazione procedimentale, senza tuttavia che lo stesso incida sull'ordine delle competenze amministrative inderogabilmente fissate per legge, tanto è vero che con esso non viene in rilievo un organo straordinario, trattandosi di mero modulo organizzativo con funzioni acceleratorie e di concentrazione dell'istruttoria.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --  
> CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA --> PROCEDURA DI  
AFFIDAMENTO --> PRESUPPOSTI E PARERI

Sintesi: Il parere della Soprintendenza che introduce nuove prescrizioni, a carico di chi aspira alla concessione demaniale marittima, rispetto ai nulla osta precedenti è un semplice atto endoprocedimentale di una procedura complessa volta all'emanazione di un provvedimento da parte di una amministrazione pubblica diversa: la sua impugnazione in giudizio è dunque inammissibile.

Estratto: «Alla luce della ricostruzione, che precede, della fattispecie il ricorso si appalesa inammissibile, atteso che: 1) il petitum sostanziale del ricorso è costituito dall'annullamento del parere della Soprintendenza; 2) detto parere è un semplice atto endoprocedimentale di una procedura complessa volta all'emanazione di un provvedimento da parte di una amministrazione pubblica diversa dalla intimata Soprintendenza e dall'intimato Assessorato; 3) la causa petendi è costituita dalla lesione della situazione giuridica della ricorrente che, in realtà non trova la propria causa nel solo parere della Soprintendenza, atto come detto meramente endoprocedimentale; 3) l'atto impugnato non può essere connotato come atto di revoca o di auto annullamento, atteso che esso ha valenza di parere iscritto in un procedimento complesso e non di provvedimento di secondo grado nei confronti di altro atto avente autonoma valenza provvedimentoale.»

\*\*\*

## IL REATO DI INVASIONE DI TERRENI NON È CONFIGURABILE IN CASO DI SUBENTRO NEL POSSESSO DI UN ASCENDENTE

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE II PENALE n.18897 del  
30/04/2013 Relatore: Giuliano Casucci - Presidente: Ciro Petti

DEMANIO E PATRIMONIO --> ABUSI DEI PRIVATI --> REATI --> ART. 633 C.P. --> ELEMENTO OGGETTIVO

Sintesi: Il reato di invasione di terreni o edifici (artt. 633 e 639-bis c.p.) non è configurabile laddove il soggetto, entrato legittimamente in possesso del bene occupato, prosegue nell'occupazione contro la sopraggiunta volontà dell'avente diritto.

Sintesi: Il reato di cui agli artt. 633 e 639-bis c.p. (invasione di terreni o edifici) non è configurabile quando l'agente, che sia entrato in un immobile legittimamente, si limiti a rimanervi contro la volontà dell'avente diritto, consistendo la condotta punibile nell'introduzione arbitraria, dall'esterno, in un fondo altrui; deve escludersi la responsabilità penale dell'assegnatario provvisorio, che vi si trattenga, nonostante la revoca del provvedimento e ciò in quanto è ininfluenza sul presupposto di fatto giustificante l'inizio del godimento dell'immobile il successivo accertamento della mancanza delle condizioni richieste per la sua prosecuzione.

DEMANIO E PATRIMONIO --> ABUSI DEI PRIVATI --> REATI --> ART. 633 C.P. --> ELEMENTO SOGGETTIVO

Sintesi: Non integra il delitto di invasione di terreni o di edifici la condotta di chi continui a possedere un bene altrui (nella specie demaniale) per essere subentrato nel possesso di esso a un ascendente.

Estratto: «Va ribadito che il reato di invasione di terreni o edifici non è configurabile laddove il soggetto, entrato legittimamente in possesso del bene occupato, prosegue nell'occupazione contro la sopraggiunta volontà dell'avente diritto. (Cass. Sez. 2, 1.12.2011-14.2.2012 n. 5585). Ed invero il delitto di cui all'art. 633 c.p., comma 1, e art. 639 bis cod. pen. (invasione di terreni o edifici) non è configurabile quando l'agente, che sia entrato in un immobile legittimamente, si limiti a rimanervi contro la volontà dell'avente diritto, consistendo la condotta punibile nell'introduzione arbitraria, dall'esterno, in un fondo altrui; deve escludersi la responsabilità penale dell'assegnatario provvisorio, che vi si trattenga, nonostante la revoca del provvedimento e ciò in quanto è ininfluenza sul presupposto di fatto giustificante l'inizio del godimento dell'immobile il successivo accertamento della mancanza delle condizioni richieste per la sua prosecuzione. (Cass. Sez. 2, 9.1.1995 n. 368, Cass. Sez. 2, 4.6.2003 n. 27710; Cass. Sez. 2, 19.1.2006 n. 2337; Cass. Sez. 2, 17.6.2010 n. 25937). Va altresì ribadito che non integra il delitto di invasione di terreni o di edifici la condotta di chi continui a possedere un bene altrui (nella specie demaniale) per essere subentrato nel possesso di esso a un ascendente. (Cass. Sez. 2, 23.9.2010 n. 36733).»

\*\*\*

## ASSEGNAZIONE DELL'ALLOGGIO DI SERVIZIO ALLA MOGLIE E ALLONTANAMENTO DEL CONCESSIONARIO: IL TITOLO CESSA DI AVERE EFFETTI

TAR EMILIA ROMAGNA, SEZIONE I BOLOGNA n.344 del  
02/05/2013 Relatore: Italo Caso - Presidente: Giuseppe Calvo

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --  
> ALLOGGIO DI SERVIZIO --> CESSAZIONE

Sintesi: Gli alloggi di servizio di cui alla legge 497/1978 ricevono un vincolo di destinazione, preordinato a consentire la permanenza nella sede di lavoro del militare e del suo nucleo familiare, in una prospettiva di agevolazione dell'espletamento del servizio da parte del militare stesso, destinatario della concessione dell'immobile ed effettivo fruitore del beneficio, tanto che il venir meno della relazione fra attività di servizio e occupazione dell'alloggio o comunque la circostanza che per una qualsiasi ragione il militare non si serva dell'alloggio come sua abitazione determinano la perdita del titolo alla concessione dell'immobile.

Sintesi: Tra i casi che possono determinare la perdita del titolo alla concessione dell'alloggio di servizio vi è anche vi è l'allontanamento del militare dall'alloggio per essere stato questo assegnato alla consorte nell'ambito di una separazione legale dei coniugi.

Sintesi: In caso di assegnazione dell'alloggio di servizio al coniuge del concessionario e di allontanamento di quest'ultimo, l'Amministrazione militare è chiamata a prendere atto dell'uso esclusivo dell'immobile da parte di soggetto non abilitato a permanervi in mancanza del titolare e, in ragione della conseguente violazione del vincolo di destinazione assegnato al bene, è tenuta ad assumere le conseguenti determinazioni, ovvero la rimozione (nelle forme – a seconda dei casi – della decadenza, della revoca o della declaratoria di cessazione) della concessione dell'alloggio e la conseguente intimazione agli occupanti di rilasciare l'immobile.

Sintesi: L'assegnazione dell'alloggio di servizio al coniuge del concessionario non può essere opposta all'Amministrazione militare, altrimenti un provvedimento giudiziale finirebbe con lo statuire su vincoli preordinati alla realizzazione di interessi pubblici specifici privando l'organo statale dei suoi poteri amministrativi in ordine all'uso di beni riconducibili al patrimonio indisponibile.

Estratto: «Osserva il Collegio che, in tema di incidenza della separazione coniugale di un militare sulla sorte della concessione di alloggio “AST” (categoria degli «alloggi di servizio di temporanea sistemazione per le famiglie dei militari») assegnatogli in uso, la giurisprudenza ha fornito indicazioni che risultano utili alla risoluzione della presente controversia (v. Cons. Stato, Sez. IV, 15 luglio 1999 n. 1254; TAR Emilia-

Romagna, Bologna, Sez. II, 21 aprile 2005 n. 640). In particolare, è stato chiarito che gli alloggi di servizio di cui alla legge n. 497 del 1978 e relativi regolamenti attuativi ricevono un vincolo di destinazione, preordinato a consentire la permanenza nella sede di lavoro del militare e del suo nucleo familiare, in una prospettiva di agevolazione dell'espletamento del servizio da parte del militare stesso, destinatario della concessione dell'immobile ed effettivo fruitore del beneficio, tanto che il venir meno della relazione fra attività di servizio e occupazione dell'alloggio o comunque la circostanza che per una qualsiasi ragione il militare non si serva dell'alloggio come sua abitazione determinano la perdita del titolo alla concessione dell'immobile; tra i casi, quindi, che possono dar luogo a tale situazione vi è l'allontanamento del militare dall'alloggio per essere stato questo assegnato alla consorte nell'ambito di una separazione legale dei coniugi, con l'effetto che l'Amministrazione militare – cui non può essere opposto un provvedimento giudiziale che finirebbe in tal modo per statuire su vincoli preordinati alla realizzazione di interessi pubblici specifici privando l'organo statale dei suoi poteri amministrativi in ordine all'uso di beni riconducibili al patrimonio indisponibile – è chiamata a questo punto a prendere atto dell'uso esclusivo dell'immobile da parte di soggetto non abilitato a permanervi in mancanza del titolare e, in ragione della conseguente violazione del vincolo di destinazione assegnato al bene, è tenuta ad assumere le conseguenti determinazioni, ovvero la rimozione (nelle forme – a seconda dei casi – della decadenza, della revoca o della declaratoria di cessazione) della concessione dell'alloggio e la conseguente intimazione agli occupanti di rilasciare l'immobile.»

**Sintesi:** Qualora l'alloggio di servizio sia stato assegnato al coniuge del concessionario e quest'ultimo si sia allontanato dall'immobile, comunicandone formalmente il rilascio alla P.A., non è più possibile far gravare sul precedente concessionario le conseguenze giuridiche della perdurante occupazione altrui dell'immobile; spetterà alla P.A. adoperarsi per rientrare nel possesso dell'immobile, facendo sgomberare gli occupanti sine titolo.

**Sintesi:** Il provvedimento di separazione che assegni l'alloggio di servizio al coniuge del concessionario non determina l'automatica estinzione della concessione, per cui il concessionario resterà responsabile finché non riconsegna l'alloggio alla P.A.; tuttavia, una volta riconsegnato, non è più possibile pretendere nulla dal precedente concessionario.

**Estratto:** «Orbene, e venendo al caso di specie, il ricorrente riconosce di non abitare più nell'alloggio di servizio fin dal gennaio 2006 – quando aveva interrotto la convivenza con la moglie assegnataria della casa coniugale in ragione della separazione consensuale omologata dal Tribunale di Modena – e ammette di non avere più titolo alla concessione dell'alloggio di servizio, ma assume automaticamente venuto meno fin da allora ogni suo obbligo verso l'Amministrazione, la quale dovrebbe a questo punto far valere le proprie pretese economiche esclusivamente nei confronti della consorte, e in ogni caso, pur formalmente rilasciandolo, egli si dichiara impossibilitato a liberare l'alloggio da chi

ha acquisito il diritto ad abitarvi in forza di accordo reso vincolante da un provvedimento giudiziale di omologazione. Le doglianze sono solo in parte fondate. Quanto all'intimazione al rilascio dell'immobile, si tratta di formalità che sia l'art. 18 («cessazione della concessione») sia l'art. 19 («decadenza dalla concessione») del d.m. 23 gennaio 2004 n. 88 (Regolamento recante norme per gli alloggi di servizio delle Forze armate) impongono gravi sempre sul concessionario dell'alloggio – indipendentemente dalle cause del venir meno del titolo giuridico –, sicché un formale rilascio da parte sua è necessario, quale atto che rappresenta la riconsegna dell'immobile all'Amministrazione e la conseguente chiusura di ogni residuo rapporto di pretesa/obbligo. Se, poi, un provvedimento giudiziale di separazione dei coniugi ha conferito all'altro il diritto di abitazione, non è evidentemente il militare in condizione di provvedere anche alla materiale liberazione dell'alloggio, e spetterà allora all'Amministrazione, cui non può essere opposta la pronuncia del giudice civile, l'adozione delle misure volte ad ottenere l'allontanamento coattivo del nucleo familiare non avente oramai più titolo a dimorarvi. In definitiva, avendo il ricorrente esaurito i propri adempimenti con il formale rilascio dell'alloggio (comunicazione pervenuta all'Amministrazione il 4 gennaio 2010), per il periodo successivo non possono gravare su di lui le conseguenze giuridiche della perdurante occupazione altrui dell'immobile, sicché in questi limiti la domanda giudiziale è fondata. Quanto, poi, agli aspetti economici e alla prospettata rideterminazione del canone nella misura maggiorata per il godimento dell'alloggio sine titolo, rileva il Collegio che, in linea con quanto appena precisato, l'onere del pagamento non può gravare sul ricorrente per il periodo successivo al 4 gennaio 2010, di modo che per questa parte la doglianza si presenta meritevole di accoglimento. Non è invece condivisibile l'assunto per cui il ricorrente debba essere esonerato dalla corresponsione delle quote di canone maggiorato relative al periodo anteriore al 4 gennaio 2010, in quanto, pur non avendo più abitato presso quell'alloggio dal gennaio 2006, egli ne era tuttavia rimasto formale intestatario fino a quando si è conclusa la procedura di rilascio dell'immobile da parte del concessionario (secondo quanto previsto dagli artt. 18 e 19 del d.m. n. 88/2004); è da escludere, infatti, che il provvedimento giudiziale di separazione dei coniugi potesse avere prodotto effetti automaticamente estintivi della concessione del 2005 e di ogni altro residuo obbligo gravante sull'intestatario dell'immobile, contemplando la normativa di settore una disciplina che prevede l'adozione di atti tipici di rimozione della concessione e rende altresì responsabile dell'alloggio il militare fino alla successiva rituale riconsegna all'Amministrazione, ad eccezione dei soli casi di perdita automatica del titolo – decesso, collocamento a riposo, scadenza della concessione per decorso del termine, ecc. – per i quali si determina ipso iure la definizione dell'iter di rilascio dell'immobile (v. TAR Emilia-Romagna, Bologna, Sez. II, n. 640/2005 cit.). Pertanto, fino a quando non è stata formalizzata la cessazione del rapporto di concessione a lui facente capo ed è stata solo allora sollevata la sua persona da ogni ulteriore adempimento ed obbligo, il ricorrente ha continuato a disporre giuridicamente dell'immobile nei confronti dell'Amministrazione ed è di conseguenza tenuto a far fronte ai relativi oneri economici. In conclusione, il ricorso va in parte respinto (laddove vengono fatti

gravare sul militare oneri economici riferiti al periodo anteriore al 4 gennaio 2010) e va in parte accolto (laddove vengono fatti gravare sul militare oneri e adempimenti riferiti al periodo successivo al 4 gennaio 2010), con conseguente annullamento in parte qua degli atti impugnati.»

\*\*\*

## **CANONI DEMANIALI MARITTIMI DETERMINATI SULLA BASE DI PARAMETRI RIGIDAMENTE PREFISSATI DALLA LEGGE: G.O.**

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONI UNITE n.10306 del 03/05/2013 Relatore:  
Fabrizio Miani Canevari - Presidente: Roberto Preden

GIUDIZIO --> GIURISDIZIONE E COMPETENZA --> CONCESSIONE DI  
BENI PUBBLICI --> CONTROVERSIE PATRIMONIALI

Sintesi: Le controversie sull'imposta regionale sulle concessioni demaniali sono devolute alla giurisdizione del giudice tributario, ancorché l'ammontare del tributo sia determinato sulla base dell'importo del canone demaniale.

Estratto: «1. Nella sua essenzialità il ricorso della Regione Veneto sostiene la necessità che la controversia in oggetto sia devoluta - almeno nella parte in cui concerne l'imposta regionale sulle concessioni - alla giurisdizione del giudice tributario, argomentando sulla base della natura tributaria che, riguardo alla predetta imposta, avrebbe la controversia che oppone la società attrice all'ente regionale.2. Orbene nessun dubbio può esservi circa il fatto che l'imposta regionale sulle concessioni abbia la natura e la caratteristica di un tributo e che pertanto le controversie alla stessa relative siano da devolvere alla giurisdizione del giudice tributario sulla base di quanto disposto dal D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 2, comma 1, (come sostituito dalla L. n. 448 del 2001, art. 3, comma 37).2.1. Secondo la predetta disposizione appartengono alla giurisdizione tributaria tutte le controversie aventi ad oggetto i tributi di ogni genere e specie comunque denominati, compresi quelli regionali, provinciali e comunali e il contributo per il Servizio sanitario nazionale, nonché le sovrimposte e le addizionali, le sanzioni amministrative, comunque irrogate da uffici finanziari, gli interessi e ogni altro accessorio ad eccezione delle controversie riguardanti gli atti della esecuzione forzata tributaria successivi alla notifica della cartella di pagamento e, ove previsto, dell'avviso di cui al D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 50, per le quali continuano ad applicarsi le disposizioni del medesimo decreto del Presidente della Repubblica.2.2. Invero la Corte costituzionale ha affermato che la giurisdizione tributaria deve ritenersi