

anno 4 numero 3 maggio giugno 2014

ISSN 2239-8015

PATRIMONIO PUBBLICO

*demanio, patrimonio
e beni pubblici*

notiziario bimestrale
di giurisprudenza

EXEO³edizioni

professionisti
pubblica amministrazione

PATRIMONIO PUBBLICO

demanio, patrimonio e beni pubblici

**notiziario bimestrale
di giurisprudenza**

**anno 4 numero 3
maggio giugno 2014**





fax: 049 9710328 e-mail: info@exeo.it

La presente pubblicazione è composta da una selezione delle notizie più lette - derivanti dalla giurisprudenza in materia di demanio, patrimonio e beni pubblici - pubblicate nel bimestre di riferimento dalla rivista telematica www.patrimoniopubblico.it. Alle massime/sintesi sono associati i brani pertinenti originali delle sentenze a cui si riferiscono.

Copyright © 2014 Exeo S.r.l.. Tutti i diritti riservati. Le massime/sintesi, quando costituiscono una rielaborazione delle pronunce da cui sono tratte, sono opera protetta dal diritto di autore e possono essere utilizzate solo citando la fonte e per fini non commerciali. La classificazione delle stesse e il titolo della notizia costituiscono parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito senza l'autorizzazione di Exeo srl. Quanto alla riproduzione delle sintesi/massime, sono consentite esclusivamente citazioni in virgolettato a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dall'indicazione della fonte. Ogni altra riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo è vietata senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa e l'utilizzo in più dispositivi ad esclusivo uso personale della persona fisica acquirente, o del singolo destinatario del prodotto in caso di soggetto acquirente diverso da persona fisica, e dei suoi stretti collaboratori professionali: ogni diversa utilizzazione e diffusione, con qualsiasi mezzo, con qualsiasi scopo e nei confronti di chiunque altro, è vietata. Sarà perseguita nelle sedi opportune ogni violazione dei diritti d'autore e di editore. Alle violazioni si applicano le sanzioni previste dagli art. 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della legge 633/1941.

Disclaimer: pur compiendo ogni ragionevole sforzo per assicurare che le massime/sintesi siano elaborate con la cura necessaria, si avverte che errori, inesattezze, ambiguità od omissioni sono sempre possibili, anche a causa dell'intrinseca complessità della materia e dell'incessante susseguirsi di svariati orientamenti dottrinali e giurisprudenziali di cui può essere dato conto solo parzialmente. Con riguardo a ciò, l'editore, il curatore e gli autori si esimono da ogni responsabilità, invitando l'utente a verificare in ogni caso la massima di interesse con il contenuto della relativa sentenza.

Numero finito di elaborare il giorno 17 luglio 2014 | Materia: beni pubblici | Tipologia: notiziario | Formato: digitale, pdf. | ISSN 2239-8015 | Prezzo: € 25,00 IVA compresa singolo numero | Collana: osservatorio di giurisprudenza, diretta da Paolo Loro | Nic: 194 | codice: PAT21 | Acquisto, pagamento e consegna del prodotto avvengono esclusivamente via internet tramite il sito www.exeo.it. | Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 c. s. i. v. € 10.000,00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova - sede operativa: via Dante Alighieri 6 int. 1 35028 Piove di Sacco PD Luogo di elaborazione presso la sede operativa. L'editore ringrazia per ogni segnalazione o suggerimento inviato a redazione@exeoedizioni.it.



professionisti

pubblica amministrazione

www.patrimoniopubblico.it - www.territorio.it - www.exeoedizioni.it

2009, n. 194 convertito con l. 26 febbraio 2010, n. 25, su cui da ultimo Consiglio di Stato, sez. VI, 26 ottobre 2012, n. 5484) non può considerarsi tale da determinare sempre e comunque la prevalenza dell'insistente rispetto agli altri eventuali concorrenti, che abbiano prodotto regolare istanza di concessione in relazione agli stessi spazi demaniali, non potendo tale previsione normativa, secondo un'interpretazione conforme ai principi di concorrenzialità di derivazione comunitaria, essere intesa come un meccanismo capace di elidere ogni confronto concorrenziale tra più istanze in competizione (da ultimo, Consiglio di Stato sez. VI, 26 maggio 2011 n. 3160). In terzo luogo, è certamente inconferente la vantata aspettativa maturata da Idromacchine s.p.a. e legata al comportamento tenuto dall'amministrazione nel corso degli anni, in quanto l'utilizzazione di un bene demaniale avviene unicamente attraverso la procedura di evidenza pubblica, e non può quindi darsi rilievo alla situazione di illegittima detenzione come elemento fondante una posizione di privilegio.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> SPOGLIO

Sintesi: Il provvedimento di rilascio di un bene demaniale è tipico nella misura in cui è finalizzato esclusivamente a riacquistare il possesso del bene illegittimamente utilizzato da terzi.

Estratto: «4.1. - L'affermazione del T.A.R., censurata in appello con la lettera C. dell'atto di appello, non è condivisibile. L'affermazione del primo giudice, per cui la necessità di sistemare altre società già trasferita da aree demaniali oggetto di intervento per la realizzazione di infrastrutture portuali, rappresenta un "chiaro fattore sintomatico dell'eccesso di potere" non è fondata. Occorre ricordare come il provvedimento di rilascio del bene demaniale sia finalizzato esclusivamente a riacquisire il possesso del bene illegittimamente utilizzato da terzi. È questa la tipicità del provvedimento, ossia il rapporto tra tipologia di atto emesso dall'amministrazione e sua finalità e quindi la tipicità in tanto sussiste in quanto sono tipici gli effetti dell'atto emesso. In tal modo il principio di legalità dell'azione amministrativa si sostanzia, negando che l'amministrazione possa esprimere poteri non propri all'interno di atti formalmente ad essa spettanti. Il controllo di coerenza tra provvedimento e effetto prodotto, che connota la valutazione di tipicità, si ferma quindi alla valutazione degli esiti procedurali e non trasforma all'esame dell'intera operazione amministrativa, se non espressamente consentito dalla normativa vigente.»

NON CONFIGURABILE LA SDEMANIALIZZAZIONE TACITA DEL DEMANIO MARITTIMO

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE III PENALE n.10255 del 04/03/2014
Relatore: Gastone Andreazza - Presidente: Alfredo Teresi

DEMANIO E PATRIMONIO --> ABUSI DEI PRIVATI --> REATI --> ART. 1161, CO. 1, COD. NAV. --> MOMENTO CONSUMATIVO

Sintesi: Il reato di cui agli artt. 54 e 1161 c.n. ha natura permanente consistendo non solo nella esecuzione di nuove opere in zona protetta del demanio marittimo, ma anche nel mantenere tale zona indisponibile, per effetto di detta esecuzione, agli usi cui è deputata, sicché la permanenza cessa solo con la rimozione delle opere ovvero con il conseguimento dell'autorizzazione.

DEMANIO E PATRIMONIO --> DEMANIO --> SDEMANIALIZZAZIONE --> TACITA --> CASISTICA

Sintesi: Non è configurabile una sdemanializzazione tacita del demanio marittimo, potendosi attuare solamente quella espressa mediante uno specifico provvedimento di carattere costitutivo da parte dell'autorità amministrativa competente.

Estratto: «Detto ragionamento, tuttavia, in astratto condivisibile, non tiene conto del fatto che il reato di cui agli artt. 54 e 1161 c.n. ha natura permanente consistendo non solo nella esecuzione di nuove opere in zona protetta del demanio marittimo, ma anche nel mantenere tale zona indisponibile, per effetto di detta esecuzione, agli usi cui è deputata, sicché la permanenza cessa solo con la rimozione delle opere ovvero con il conseguimento dell'autorizzazione (Sez. 1, n. 39739 del 10/09/2003, Paviglianiti, Rv. 225779; Sez. 3, n. 22045 del 05/03/2003, Bagnato, Rv. 224484; Sez. 3, n. 4401 del 10/03/2000, P.M. in proc. Parisi, Rv.215883). Ne consegue che la lesione del bene protetto finisce per coincidere, appunto, con tale protratta indisponibilità comunque sussistente nella specie tenuto conto soprattutto della non configurabilità in diritto, già affermata da questa Corte, di una "sdemanializzazione tacita" del demanio marittimo, potendosi attuare solamente quella espressa mediante uno specifico provvedimento di carattere costitutivo da parte dell'autorità amministrativa competente (Sez. 3, n. del 13/10/94, Ammendolia, Rv. 200392; Sez.3, n. del 01/02/1988, Izzi, Rv. 180214; Sez. 3, n. del 01/06/1983, Marsilio, Rv. 160175).»

IL RILASCIO DEL TITOLO EDILIZIO IN SANATORIA RICHIEDE LA C.D. DOPPIA CONFORMITÀ DELL'OPERA

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE VI n.1040 del 05/03/2014 Relatore: Roberta Vigotti - Presidente: Luciano Barra Caracciolo

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANATORIA --> ACCERTAMENTO DI CONFORMITÀ --> CONDIZIONI DI LEGITTIMITÀ

Sintesi: Ai fini del rilascio del titolo edilizio in sanatoria è necessario dimostrare che l'opera abusiva è conforme non solo alla disciplina urbanistica vigente alla data della domanda in sanatoria ma anche a quella vigente all'atto della realizzazione dell'opera.

Estratto: «Ai fini del rilascio dell'assenso edilizio in sanatoria è, infatti, necessario dimostrare che l'opera abusiva è conforme non solo alla disciplina urbanistica vigente alla data in cui l'assenso viene richiesto, ma anche a quella vigente all'atto della realizzazione dell'opera. Come ha chiarito la giurisprudenza di questo Consiglio di Stato (da ultimo, sez. V, 11 giugno 2013, n.3220), l'art. 36 del d.p.r. 6 giugno 20012, n. 380, come già l'art. 13 della legge n. 47 del 1985, pone come condizione inderogabile, ai fini del rilascio della sanatoria, che "l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda". Un tale principio, che non è stato oggetto di contestazione nel presente giudizio, si oppone dunque alla pretesa dei ricorrenti, posto che, come ha rilevato il Comune nel provvedimento impugnato in primo grado e ha confermato il verificatore, il manufatto in discorso non è, comunque, conforme al p.r.g. del 1983, vigente all'epoca della sua realizzazione, ponendosi ad una distanza dall'argine del corso d'acqua pacificamente inferiore a venti metri.»

GLI ATTI CHE INCIDONO SULLA DESTINAZIONE DEI BENI DEL PATRIMONIO INDISPONIBILE SONO TIPICI

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE IV n.1065 del 05/03/2014 Relatore: Carlo Schilardi - Presidente: Carmine Volpe

DEMANIO E PATRIMONIO --> PATRIMONIO INDISPONIBILE --> DISMISSIONE

Sintesi: I beni facenti parte del patrimonio indisponibile non possono essere sottratti alla loro destinazione se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano con conseguente nullità degli atti preordinati ad incidere sulla loro destinazione ove diversi da quelli di volta in volta previsti dalle leggi regolatrici.

DEMANIO E PATRIMONIO --> PATRIMONIO INDISPONIBILE --> REQUISITI

Sintesi: I beni demaniali e patrimoniali indisponibili si differenziano da quelli del patrimonio disponibile per la circostanza che i primi sono utilizzabili secondo modalità determinate, nelle quali il rispetto del vincolo funzionale della destinazione pubblica impone l'applicazione di regole di matrice pubblicistica e autoritativa.

Estratto: «Diversamente da quanto sostenuto dagli appellanti, nella sentenza gravata il primo giudice ha tenuto ben conto che il Comune di Potenza, nella programmata vendita del palazzo di giustizia, ha inteso prevedere l'obbligo per l'acquirente di mantenere la destinazione dell'immobile a sede di uffici giudiziari e che, nel mandato alla direzione generale dell'ente di definire le procedure di alienazione, era previsto il patto di locazione con destinazione dello stesso a sede degli uffici giudiziari ed era posta la condizione che l'acquirente non ne dovesse modificare le vigenti condizioni di uso. Tuttavia, occorre preliminarmente chiedersi se, nella fattispecie, si sia in presenza di una vicenda traslativa del bene effettivamente priva di riflessi modificativi del vincolo di destinazione. È, invero, riconosciuto dalle parti che, nel caso di specie, il bene in questione è da considerarsi, quanto al regime giuridico che lo riguarda, un bene indisponibile. Conseguentemente si deve osservare che i beni facenti parte del patrimonio indisponibile non possono essere sottratti alla loro destinazione se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano (art. 828 c.c.) e tale regola comporta la nullità di tutti gli atti preordinati ad incidere sulla destinazione del bene, diversi da quelli di volta in volta previsti dalle leggi. Dal vincolo dei beni in esame in ordine alla loro destinazione, si evince che il regime giuridico che li riguarda risulta di pregnanza pubblicistica, che, seppure attenuata rispetto ai beni demaniali, impone sempre e comunque che resti fermo il loro vincolo di destinazione a finalità pubbliche. La giurisprudenza, peraltro, si è orientata ad estendere ai beni del patrimonio indisponibile regime giuridico sostanzialmente analogo a quello dei beni demaniali, sia sotto il profilo della inalienabilità, che della tutela in via amministrativa, così come si ricava, estensivamente, dalla ordinanza della Corte di Cassazione n. 17295/2003, per casi di affidamento di appalto di servizi all'interno di un bene pubblico rientrante tra i beni patrimoniali indisponibili ai sensi dell'art. 830 c.c.. La nota che qualifica la specialità dei beni demaniali e patrimoniali indisponibili, rispetto a quelli del patrimonio disponibile, è costituita proprio dalla circostanza che i primi sono utilizzabili secondo modalità determinate, nelle quali il rispetto del vincolo funzionale della destinazione pubblica impone l'applicazione di regole di matrice pubblicistica e autoritativa. Ed è innegabile che nel costituendo contratto di locazione, tra il Comune di Potenza e l'acquirente Maya Immobiliare, regolato solo dal codice civile, il vincolo di destinazione perderebbe la pregressa connotazione pubblicistica e le conseguenze

contrattuali, con le previsioni proprie del diritto comune.»

DANNO DA OMESSA MANUTENZIONE OPERA IDRAULICA: SI VA AL T.R.A.P., A PRESCINDERE DALLA NORMA INVOCATA A FONDAMENTO DELL'AZIONE RISARCITORIA

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE VI CIVILE n.5224 del 05/03/2014 Relatore:
Annamaria Ambrosio - Presidente: Alfio Finocchiaro

GIUDIZIO --> GIURISDIZIONE E COMPETENZA --> TRAP

Sintesi: Ai fini della discriminazione tra la competenza del G.O. in sede ordinaria e quella del T.R.A.P. ai sensi dell'art. 140 R.D. 1775/1933, occorre aver riguardo all'oggetto della controversia, la quale rientra nella competenza del giudice specializzato solo quando involga questioni sulla demanialità delle acque pubbliche o sul contenuto o i limiti di una concessione di utenza, o sul diritto nei confronti dell'amministrazione alla derivazione o alla utilizzazione delle acque, o che incida comunque, direttamente o indirettamente, sugli interessi pubblici connessi al regime delle acque.

Sintesi: Rientrano nella competenza del G.O. in sede ordinaria e non del T.R.A.P. le controversie tra privati che - pur ricollegandosi al presupposto della sussistenza, a favore di una o di entrambe le parti contendenti, di una concessione di acqua pubblica - non investano la legittimità o la portata di quest'ultima e non tocchino, quindi, l'interesse della P.A., ma riflettano esclusivamente le modalità di attuazione e di esercizio dei diritti di uso delle acque, da osservarsi nei rapporti interni tra le parti, nonché gli obblighi reciproci che ne derivano, di modo che non sia necessaria un'indagine sul contenuto e sui limiti della concessione al fine di individuarne la portata e gli effetti e di stabilire se essa abbia o meno l'attitudine ad incidere, modificandoli, su rapporti preesistenti tra le parti.

Sintesi: Con riguardo alle azioni risarcitorie la competenza del T.R.A.P. si profila solo quando i danni dipendano da qualunque opera eseguita dalla P.A., e cioè quando la pretesa risarcitoria di fondi su di un comportamento commissivo od omissivo che coinvolga apprezzamenti tecnici circa la deliberazione, la progettazione e l'attuazione di opere idrauliche e comunque esprimano scelte dell'amministrazione per la tutela degli interessi generali correlati al regime delle acque pubbliche.

Sintesi: Le controversie per risarcimenti di danni dipendenti da qualunque opera eseguita dalla P.A. e da qualunque provvedimento emesso dall'autorità amministrativa a termini dell'art. 2 R.D. 523/1904 attribuite dall'art. 140, lett. e), R.D. 1775/1933 alla competenza del T.R.A.P. sono quelle nelle quali l'esistenza dei danni sia ricondotta all'esecuzione, alla manutenzione ed al funzionamento dell'opera idraulica, mentre debbono essere riservate alla cognizione del giudice, in sede ordinaria, le controversie aventi per oggetto pretese che si ricollegano solo indirettamente ed occasionalmente alle vicende relative al governo delle acque.

Sintesi: Il potere decisionale del T.R.A.P. è circoscritto alle questioni concernenti gli interessi pubblici connessi al regime delle acque strettamente inteso, conseguendone sul piano risarcitorio, che detto potere investe le domande fondate su comportamenti che coinvolgano apprezzamenti circa la deliberazione, la progettazione e l'attuazione di opere idrauliche, o comunque sulle scelte della P.A. per la tutela di interessi generali correlati al regime delle

acque implicanti valutazioni od apprezzamenti tecnici, senza estendersi alle istanze risarcitorie che nelle vicende relative al governo delle acque trovino solo indiretto presupposto.

Sintesi: Quando venga dedotto che un'opera idraulica non sia stata tenuta in efficienza o sia stata mal costruita, questa deduzione implica la valutazione di apprezzamenti o di scelte della P.A. in relazione alla indicata tutela degli interessi generali collegati al regime delle acque pubbliche; con la conseguenza che la domanda di risarcimento dei danni fondata sulla mancata deliberazione ed attuazione delle necessarie opere di manutenzione deve essere devoluta alla cognizione del T.R.A.P. competente per territorio.

Sintesi: Il fatto che una domanda per risarcimento del danno derivante dall'omessa manutenzione di un'opera idraulica sia introdotta invocando l'art. 2051 c.c. piuttosto che l'art. 2043 c.c. non influisce sulla competenza del T.R.A.P., dal momento che la presenza della colpa, e cioè della violazione delle regole di prudenza e diligenza, non può costituire un criterio di riparto della competenza; dirimente, piuttosto, è il fatto che il danno derivi dal modo di essere dell'opera idraulica, o per come è stata costruita o per come è stata mantenuta (e quindi anche non mantenuta, per effetto di comportamento omissivo ed inerte della P.A.).

DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> RESPONSABILITÀ CIVILE

Sintesi: Qualunque sia la ricostruzione dogmatica che si voglia seguire con riferimento alla responsabilità ex art. 2051 c.c., - e cioè, come responsabilità oggettiva ovvero come responsabilità aggravata, caratterizzata da un criterio di inversione dell'onere della prova, che pone a carico del custode la possibilità di liberarsi dalla responsabilità presunta a suo carico mediante la prova liberatoria del fortuito, secondo l'opzione che appare preferibile - è indubbio che l'accertamento della responsabilità del custode postula l'esistenza di un nesso causale tra la cosa e il danno; mentre solo la dimostrazione del fortuito, che attiene al merito della controversia, degraderebbe la cosa a semplice "occasione" dello stesso danno.

Estratto: «2.1. Orbene costituisce ius receptum che, ai fini della discriminazione tra la competenza dell'autorità giudiziaria in sede ordinaria e quella dei tribunali regionali delle acque pubbliche ai sensi del R.D. 11 dicembre 1933, n. 1775, art. 140, occorre aver riguardo all'oggetto della controversia, la quale rientra nella competenza del giudice specializzato solo quando involga questioni sulla demanialità delle acque pubbliche o sul contenuto o i limiti di una concessione di utenza, o sul diritto nei confronti dell'amministrazione alla derivazione o alla utilizzazione delle acque, o che incida comunque, direttamente o indirettamente, sugli interessi pubblici connessi al regime delle acque. Rientrano, invece, nella competenza degli organi ordinari dell'autorità giudiziaria le controversie tra privati che - pur ricollegandosi al presupposto della sussistenza, a favore di una o di entrambe le parti contendenti, di una concessione di acqua pubblica - non investano la legittimità o la portata di quest'ultima e non tocchino, quindi, l'interesse della P.A., ma riflettano esclusivamente le modalità di attuazione e di esercizio dei diritti di uso delle acque, da osservarsi nei rapporti interni tra le parti, nonché gli obblighi reciproci che ne derivano, di modo che non sia necessaria un'indagine sul contenuto e sui limiti della concessione al fine di individuarne la portata e gli effetti e di stabilire se essa abbia o meno l'attitudine ad incidere, modificandoli, su rapporti preesistenti tra le parti. Con particolare riferimento, poi, alle azioni risarcitorie, la competenza del tribunale regionale delle acque pubbliche si profila solo quando i danni dipendano da qualunque opera eseguita dalla P.A., e cioè quando la pretesa risarcitoria di fondi su di un comportamento commissivo od omissivo che coinvolga apprezzamenti tecnici circa la deliberazione, la progettazione e l'attuazione di opere idrauliche e comunque esprimano scelte dell'amministrazione per la tutela degli interessi generali correlati al regime delle acque pubbliche (Cass. ord. 22 febbraio 2012, n. 2656). 2.2. Il Collegio - nel dare continuità a siffatti principi - osserva, con specifico riferimento alle pretese risarcitorie, che le "controversie per risarcimenti di danni dipendenti da qualunque opera eseguita dalla pubblica amministrazione e da qualunque provvedimento emesso dall'autorità amministrativa a termini del T.U. 25 luglio 1904, n. 523, art. 2, modificato con la L. 13 luglio 1911, n. 774, art. 22", attribuite dall'art. 140 cit., lett. e), alla competenza del

Tribunale delle acque pubbliche, sono quelle nelle quali l'esistenza dei danni sia ricondotta all'esecuzione, alla manutenzione ed al funzionamento dell'opera idraulica, mentre debbono essere riservate alla cognizione del giudice, in sede ordinaria, le controversie aventi per oggetto pretese che si ricollegano solo indirettamente ed occasionalmente alle vicende relative al governo delle acque (tra le più recenti: Cass. 11 gennaio 2012, n. 172; Cass. 26 luglio 2012, n. 13357; Cass. 16 aprile 2009, n. 9026). In sostanza il potere decisionale del Tribunale regionale delle acque pubbliche è circoscritto alle questioni concernenti gli interessi pubblici connessi al regime delle acque strettamente inteso, conseguendone sul piano risarcitorio, che detto potere investe le domande fondate su comportamenti che coinvolgano apprezzamenti circa la deliberazione, la progettazione e l'attuazione di opere idrauliche, o comunque sulle scelte dell'amministrazione per la tutela di interessi generali correlati al regime delle acque implicanti valutazioni od apprezzamenti tecnici, senza estendersi alle istanze risarcitorie che nelle vicende relative al governo delle acque trovino solo indiretto presupposto (cfr. S.U., 07 gennaio 2013, n. 145). Pertanto, quando venga dedotto che un'opera idraulica non sia stata tenuta in efficienza (o sia stata mal costruita), questa deduzione implica la valutazione di apprezzamenti o di scelte della P.A. in relazione alla indicata tutela degli interessi generali collegati al regime delle acque pubbliche; con la conseguenza che la domanda di risarcimento dei danni fondata sulla mancata deliberazione ed attuazione delle necessarie opere di manutenzione deve essere devoluta alla cognizione del tribunale regionale delle acque pubbliche competente per territorio (S.U. 20 gennaio 2006 n. 1066). 2.3. In tale prospettiva - come è stato evidenziato nella già cit. Cass. n. 172 del 2012 emessa in relazione ad una fattispecie, in cui la domanda era prospettata, invocando la responsabilità per fatto illecito ex art. 2043 c.c., o la responsabilità da cose in custodia ex art. 2051 c.c., - la presenza della colpa, e cioè della violazione delle regole di prudenza e diligenza, non può costituire un criterio di riparto della competenza, poiché, versandosi in tema di risarcimento del danno, questo non può che essere colpevole; mentre ciò che rileva è che il danno, quindi, deriva dal modo di essere dell'opera idraulica, o per come è stata costruita o per come è stata mantenuta (e quindi anche non mantenuta, per effetto di comportamento omissivo ed inerte della P.A.). Ed è per l'appunto quanto si verifica nel caso all'esame, atteso che - come risulta dalla sentenza impugnata ed emerge dalle stesse allegazioni di parte ricorrente - la domanda risarcitoria è stata proposta sul presupposto della "esclusiva responsabilità, ai sensi, dell'art. 2051 c.c." dell'A.CA. "per i danni provocati dalla rottura della condotta idrica all'edificio di proprietà" degli attori. Si tratta, dunque, di danni "dipendenti" dall'opera idraulica (dal suo modo di essere o dal modo in cui è stata "custodita", ergo mantenuta o non mantenuta), e tanto giustifica la competenza per materia del Tribunale regionale delle acque pubbliche. Invero, qualunque sia la ricostruzione dogmatica che si voglia seguire con riferimento alla responsabilità ex art. 2051 c.c., - e cioè, come responsabilità oggettiva, quale intesa da parte ricorrente, ovvero come responsabilità aggravata, caratterizzata da un criterio di inversione dell'onere della prova, che pone a carico del custode la possibilità di liberarsi dalla responsabilità presunta a suo carico mediante la prova liberatoria del fortuito, secondo l'opzione che appare preferibile - è indubbio che l'accertamento della responsabilità del custode postula l'esistenza di un nesso causale tra la cosa e il danno; mentre solo la dimostrazione del fortuito, che attiene al merito della controversia, degraderebbe la cosa a semplice "occasione" dello stesso danno.»

L'ESIGENZA DI COPERTURA DEI COSTI NON PUÒ LEGITTIMARE UN AUMENTO SENZA LIMITI DELLA TARIFFA DEL SERVIZIO IDRICO

TAR CAMPANIA, SEZIONE I NAPOLI n.1355 del 06/03/2014 Relatore: Silvestro Maria Russo - Presidente: Cesare Mastrocola

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

Sintesi: L'esigenza di copertura dei costi non può legittimare un aumento senza sostanziali limitazioni della tariffa del servizio idrico integrato, altrimenti il metodo normalizzato di cui al D.M. 1 marzo 1996 verrebbe trasformato in una sorta di appalto «remunerato a piè di lista» con sostanziale annullamento del rischio d'impresa per il gestore (e sua deresponsabilizzazione) e accollo all'utenza dei maggiori costi del servizio rispetto a quelli inizialmente stimati.

Sintesi: Il sistema previsto dal D.M. 1 agosto 1996 (c.d. metodo normalizzato) costituisce un'applicazione del meccanismo del price cap (limite di prezzo), cioè del sistema tariffario basato sulla fissazione di un limite oltre il quale la tariffa non può aumentare; l'effetto del sistema è quello di responsabilizzare il gestore che, dato il limite di prezzo, potrà massimizzare il suo profitto solo attraverso il controllo e la riduzione dei suoi costi.

Sintesi: L'assoggettamento al pagamento del servizio di depurazione presuppone e postula la concreta fruizione di tale trattamento.

Sintesi: La tariffa per il servizio idrico integrato si configura in tutte le sue componenti, ivi comprese quelle riferite alla fognatura e alla depurazione, come corrispettivo di una prestazione commerciale complessa, il quale, ancorché determinato nel suo ammontare in base alla legge, trova fonte non in un atto autoritativo direttamente incidente sul patrimonio dell'utente, bensì nel contratto di utenza.

Sintesi: È illegittimo addebitare all'utente il canone per il servizio di depurazione, quando il trattamento delle acque è effettuato dal medesimo imprenditore con impianti debitamente autorizzati.

Sintesi: La circostanza che le acque reflue, già depurate, convergano verso il collettore e, per questa via, verso l'impianto di depurazione, consente l'applicazione della voce tariffaria relativa al servizio di fognatura (il cui precipuo compito è la raccolta e captazione delle acque reflue) ma non rende giustificabile la richiesta di una tariffa per una prestazione, come quella del servizio di depurazione, di cui il privato in concreto non fruisce.

Estratto: «5. Come rilevato dalle ricorrenti, l'impugnato decreto n. 80 del 24 aprile 2013 è stato adottato nello stesso giorno in cui era fissata l'udienza di trattazione dei ricorsi proposti avverso le precedenti determinazioni tariffarie (decreto n. 108 del 23 maggio 2011 e n. 59 del 19 marzo 2012), cosicché l'autorità emanante non ha potuto tener conto delle sentenze pronunciate da questa Sezione nn. 2363-2364, depositate l'8 maggio 2013, recanti accoglimento dei gravami ed annullamento degli atti con gli stessi impugnati. Ancorché non possa configurarsi la prospettata violazione delle decisioni, atteso che, come si è detto, le stesse non erano state ancora pubblicate al momento dell'emissione del nuovo provvedimento, nondimeno quest'ultimo ripete gli stessi vizi già censurati con le suddette pronunce, avendo posto a base degli aggiornamenti tariffari le determinazioni caducate da questo T.A.R. In particolare, con la sentenza n. 2363/2013, la Sezione ha osservato quanto segue: "L'interpretazione del meccanismo di determinazione e di revisione della tariffa del servizio idrico prospettata dal Consorzio resistente (secondo cui l'esigenza di copertura dei costi legittimerebbe un aumento senza sostanziali limitazioni), infatti, finirebbe per trasformare

il sistema basato sulla tariffa determinata ex D.M. 1 agosto 1996 in una sorta di appalto “remunerato a piè di lista” con sostanziale annullamento del rischio d’impresa per il gestore (e sua deresponsabilizzazione) e accollo all’utenza dei maggiori costi del servizio rispetto a quelli inizialmente stimati. Il sistema previsto dal D.M. 1 agosto 1996 (cd. metodo normalizzato) costituisce un’applicazione del meccanismo del price cap (limite di prezzo), cioè del sistema tariffario basato sulla fissazione di un limite oltre il quale la tariffa non può aumentare; l’effetto del sistema è quello di responsabilizzare il gestore che, dato il limite di prezzo, potrà massimizzare il suo profitto solo attraverso il controllo e la riduzione dei suoi costi. Il citato decreto prevede quindi un meccanismo di determinazione della tariffa iniziale (articolo 4), che avviene sulla base delle previsioni di un piano finanziario, stabilendo al successivo articolo 5 il limite (cd. limite di prezzo k) entro il quale essa può essere annualmente aumentata (distinguendo tra il primo anno di applicazione del sistema e gli anni successivi). Pertanto l’aumento oltremodo significativo (dal 90% al 600%) della tariffe, sebbene motivate dall’esigenza di recuperare l’economicità del servizio, si pone in stridente contrasto con i principi e le regole che governano la materia nel periodo transitorio (annualità 2012) considerato.” Con la sentenza n.2364/2013, si è poi rilevato quanto segue: “ [...]l’assoggettamento al pagamento del servizio di depurazione presuppone e postula la concreta fruizione di tale trattamento, in virtù dei principi sanciti in materia dalla Corte costituzionale (cfr. sent. n. 335 del 2008), la quale ha chiarito che la tariffa per il servizio idrico integrato si configura infatti, in tutte le sue componenti, ivi comprese quelle riferite alla fognatura e alla depurazione, «come corrispettivo di una prestazione commerciale complessa, il quale, ancorché determinato nel suo ammontare in base alla legge, trova fonte non in un atto autoritativo direttamente incidente sul patrimonio dell’utente, bensì nel contratto di utenza. L’inestricabile connessione delle suddette componenti è evidenziata, in particolare, dal fatto [...] che, a fronte del pagamento della tariffa, l’utente riceve un complesso di prestazioni, consistenti sia nella somministrazione della risorsa idrica, sia nella fornitura dei servizi di fognatura e depurazione». Pertanto le somme dovute dall’utente per i servizi di pubblica fognatura e di depurazione sono componenti della tariffa che costituisce il corrispettivo del servizio idrico integrato e soggiacciono ai medesimi principi sopra enunciati (cfr. Corte cost. n. 39 del 2010). Nel caso di specie è lecito dubitare del rispetto di tali principi nella misura in cui è addebitato all’utente il canone per il servizio di depurazione, quando il trattamento delle acque è effettuato dal medesimo imprenditore con impianti debitamente autorizzati. Ed invero la circostanza che le acque reflue, già depurate, convergano verso il collettore e, per questa via, verso l’impianto di depurazione, consente l’applicazione della voce tariffaria relativa al servizio di fognatura (il cui precipuo compito è la raccolta e captazione delle acque reflue) ma non rende giustificabile la richiesta di una tariffa per una prestazione di cui il privato in concreto non fruisce.” »

Sintesi: In materia di determinazione della tariffa del servizio idrico integrato, dal 1.1.2013 trovano applicazione le nuove procedure stabilite dall’AEEG con deliberazione n. 88 del 28.2.2013, pertanto è illegittima la delibera con cui il Consorzio A.S.I. determina le tariffe per gli anni 2012 e 2013, in quanto invade la sfera di attribuzioni attribuita all’AEEG.

Estratto: «6. Si palesa fondato anche il secondo mezzo, con cui si lamenta la carenza di potere del Consorzio resistente nonché la violazione dell’art. 10 del d.l. n. 70 del 2011, dell’art. 21 del d.l. n. 201 del 2011 e della delibera n. 88 del 28 febbraio 2013 dell’Autorità per l’Energia Elettrica ed il GAS. Giova premettere, al riguardo, una sintetica ricostruzione del quadro normativo di riferimento dello specifico settore.6.1. Gli articoli 13, 14 e 15 della legge n. 36 del 1994 (c.d. legge Galli) hanno introdotto il “servizio idrico integrato” (SII), costituito dall’insieme dei servizi pubblici di captazione, adduzione e distribuzione di acqua per usi civili, di fognatura e depurazione delle acque reflue.6.2. Gli articoli 141 e ss. del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (codice dell’ambiente) hanno sostituito la citata legge 5 gennaio 1994, n. 36. Con specifico riferimento ai criteri da seguire nella determinazione della tariffa, l’art. 154, comma 1, d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152, prevedeva, prima del referendum popolare svoltosi in data 12 e 13 giugno 2011, che “la tariffa costituisce il corrispettivo del servizio idrico integrato ed è determinata tenendo conto della qualità della risorsa idrica e del servizio fornito, delle opere e

degli adeguamenti necessari, dell'entità dei costi di gestione delle opere, dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito e dei costi di gestione delle aree di salvaguardia, nonché di una quota parte dei costi di funzionamento dell'Autorità d'ambito, in modo che sia assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio secondo il principio del recupero dei costi e secondo il principio 'chi inquina paga'. Tutte le quote della tariffa del servizio idrico integrato hanno natura di corrispettivo". Gli esiti della richiamata consultazione referendaria sono stati proclamati con il d.P.R. 18 luglio 2011, n. 116, che ha determinato l'abrogazione parziale dell'art. 154, comma 1, d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152, a far data dal 21 luglio 2011, nella parte in cui prevedeva, tra i criteri per la determinazione della tariffa per il servizio idrico integrato, "l'adeguatezza della remunerazione del capitale investito". Giova sin d'ora osservare che il comma 2 del medesimo art. 154 demanda l'attuazione di tali criteri tariffari ad un apposito decreto ministeriale (sino ad oggi non emanato), disponendo che: "il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, su proposta dell'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, tenuto conto della necessità di recuperare i costi ambientali anche secondo il principio 'chi inquina paga', definisce con decreto le componenti di costo per la determinazione della tariffa relativa ai servizi idrici per i vari settori di impiego dell'acqua". L'art. 170, comma 3, lett. l), del medesimo d. lgs. n. 152/2006, stabilisce infine che "fino all'emanazione del decreto di cui all'art. 154, comma 2, continua ad applicarsi il D.M. 1° agosto 1996".

6.3. L'articolo 10, comma 14, lett. d), del d. l. 13 maggio 2011, n. 70, conv., con modificazioni, dalla l. 12 luglio 2011, n. 106, ha istituito l'Agenzia nazionale per la regolazione e la vigilanza in materia di acqua, assegnando a tale organismo, tra le altre, la funzione di "predisp[on]ere il metodo tariffario per la determinazione, con riguardo a ciascuna delle quote in cui tale corrispettivo si articola, della tariffa del servizio idrico integrato, sulla base della valutazione dei costi e dei benefici dell'utilizzo delle risorse idriche e tenendo conto, in conformità ai principi sanciti dalla normativa comunitaria, sia del costo finanziario della fornitura del servizio che dei relativi costi ambientali e delle risorse, affinché siano pienamente attuati il principio del recupero dei costi ed il principio 'chi inquina paga'".

6.4. Successivamente l'articolo 21, d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, conv. con l. 22 dicembre 2011, n. 214, ha disposto la soppressione dell'Agenzia nazionale per la regolazione e la vigilanza in materia di acqua (comma 13) ed ha assegnato le funzioni di regolazione e controllo dei servizi idrici all'Autorità per l'energia elettrica e il gas (comma 19), precisando che le stesse vengono esercitate con i medesimi poteri attribuiti all'Autorità stessa dalla legge 14 novembre 1995, n. 481. A tal proposito, l'articolo 2, comma 12, lett. e), della legge n. 481 del 1995 – il cui ambito di applicazione è stato esteso al settore dei servizi idrici per effetto del richiamato art. 21, comma 19, d.l. 6 dicembre 2011, n. 201 – prevede che l'Autorità "stabilisce e aggiorna, in relazione all'andamento del mercato, la tariffa base, i parametri e gli altri elementi di riferimento per determinare le tariffe (...), nonché le modalità per il recupero dei costi eventualmente sostenuti nell'interesse generale in modo da assicurare la qualità, l'efficienza del servizio e l'adeguata diffusione del medesimo sul territorio nazionale, nonché la realizzazione degli obiettivi generali di carattere sociale, di tutela ambientale e di uso efficiente delle risorse di cui al comma 1 dell'articolo 1, tenendo separato dalla tariffa qualsiasi tributo od onere improprio".

6.5. Da ultimo, l'art. 3, comma 1, del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 20 luglio 2012 prevede che l'Autorità "definisce le componenti di costo - inclusi i costi finanziari degli investimenti e della gestione - per la determinazione della tariffa del servizio idrico integrato, ovvero di ciascuno dei singoli servizi che lo compongono compresi i servizi di captazione e adduzione a usi multipli e i servizi di depurazione ad usi misti civili e industriali, per i vari settori di impiego (...)" e "predispone e rivede periodicamente il metodo tariffario per la determinazione della tariffa del servizio idrico integrato, ovvero di ciascuno dei singoli servizi che lo compongono compresi i servizi di captazione e adduzione a usi multipli e i servizi di depurazione ad usi misti civili e industriali, di cui alla precedente lettera c) sulla base del riconoscimento dei costi efficienti di investimento e di esercizio sostenuti dai gestori".

6.6. Ebbene, l'AEEG, sulla base del descritto quadro normativo, ha avviato il procedimento per l'esercizio del potere tariffario assegnatole in materia di servizi idrici ed in specie per l'adozione del provvedimento tariffario transitorio a valere dal 1° gennaio 2012 ma con effetto sulle tariffe degli utenti finali a decorrere dal 1° gennaio 2013: provvedimento da applicarsi nelle more dell'adozione del metodo definitivo (cfr. C.d.S., II, parere 25 gennaio 2013 n.

267).6.7. Nelle more, la disciplina delle tariffe è stata altresì interessata da una fase transitoria riconducibile alle delibere adottate dal Cipe ai sensi dell'art. 5 del d.p.r. 20 aprile 1994, n. 373 (di trasferimento a quest'ultimo dei poteri di indirizzo già spettanti al Cip) per gli anni 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002. La giurisprudenza amministrativa (cfr. Tar Lazio, Roma, n. 9661 del 2008) ha ritenuto che perdurasse in capo al CIPE l'obbligo di provvedere, in via transitoria e con cadenza annuale, in materia di adeguamento delle tariffe per i servizi di cui trattasi per gli anni dal 2003 al 2007. A fondamento di tale conclusione è stato posto il seguente quadro normativo: - il comma 3 dell'art. 2 del d.l. 17 marzo 1995, n. 79 (convertito, con modificazioni, dalla l. 17 maggio 1995, n. 172), sostitutivo del comma 2 dell'art. 17 della l. 10 maggio 1976, n. 319 (come inserito dall'art. 25, comma 4, del d.l. 28 febbraio 1983, n. 55, convertito, con modificazioni, dalla l. 26 aprile 1983, n. 131), secondo cui "in caso di mancata elaborazione entro il 31 luglio 1995 del metodo normalizzato di cui all'art. 13, comma 3, della legge 5 gennaio 1994, n. 36, e fino all'elaborazione dello stesso, i criteri, i parametri ed i limiti per la determinazione e l'adeguamento delle tariffe del servizio idrico ai sensi degli articoli 13, 14 e 15 della citata legge n. 36 del 1994, sono fissati dal CIPE, con particolare riferimento alle quote di tariffe riferite al servizio di fognatura e di depurazione; per l'anno 1995 la deliberazione del CIPE è adottata entro il 30 settembre 1995. In conformità ai predetti parametri, criteri e limiti, gli enti gestori del servizio, con apposita deliberazione, da adottare entro il 30 ottobre di ciascun anno per l'anno successivo, possono elevare le tariffe per le acque provenienti da insediamenti civili e produttivi per adeguarle ai maggiori costi di esercizio e di investimento, al fine di migliorare il controllo e la depurazione degli scarichi e la tutela dei corpi idrici ricettori, tenendo conto, per le utenze industriali, della qualità e della quantità delle acque reflue scaricate"; - l'art. 31, comma 29, della l. 23 dicembre 1998, n. 448, secondo il quale "fino all'entrata in vigore del metodo normalizzato di cui all'articolo 13, comma 3, della legge 5 gennaio 1994, n. 36, e fermo restando che l'applicazione del metodo potrà avvenire anche per ambiti successivi non appena definita da parte dei competenti enti locali la relativa tariffa ai sensi del comma 5 del medesimo articolo 13, i criteri, i parametri ed i limiti per la determinazione e l'adeguamento delle tariffe del servizio acquedottistico, del servizio di fognatura e per l'adeguamento del servizio di depurazione ... sono fissati con deliberazione CIPE". Successivamente l'articolo 10, comma 28, del d.l. 13 maggio 2011, n. 70, convertito dalla legge 12 luglio 2011, n. 106, ha fornito l'interpretazione autentica dell'art. 23-bis, comma 8, del d.l. n. 112 del 2008, disponendo che "L'articolo 23-bis, comma 8, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'articolo 15 del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 novembre 2009, n. 166, si interpreta nel senso che, a decorrere dalla entrata in vigore di quest'ultimo, è da considerarsi cessato il regime transitorio di cui all'articolo 2, comma 3, del decreto-legge 17 marzo 1995, n. 79, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 maggio 1995, n. 172". La norma interpretativa ha, quindi, chiarito che il regime transitorio di cui all'art. 2, comma 3, del d.l. 79/95 è cessato alla data di entrata in vigore del d.l. 135/2009, ovvero alla data del settembre 2009. Al riguardo, nessuna modificazione deriva dalla circostanza che l'articolo 23-bis in parola è stato travolto dall'esito del referendum popolare. Ed invero, il d.p.r. 18 luglio 2011, n. 113, ha disposto che l'abrogazione decorre dal giorno successivo a quello della pubblicazione del decreto stesso, per cui lo stesso articolo 23-bis deve ritenersi fino ad allora rimasto vigente, avendo esplicato i suoi effetti vincolanti dalla data della sua adozione alla data di pubblicazione del sopra nominato d.P.R. 6.8. In conclusione sul punto, per il periodo antecedente alla pubblicazione del d.P.R. 18 luglio 2011, n. 113, ovvero, specificatamente, per gli anni 2010 e 2011, il regime transitorio in parola non può ritenersi operante, dovendosi comunque tener conto dell'articolo 23-bis, a tale data vigente, nella sua portata normativa sostanziale, come risultante dall'interpretazione autentica conferita dalla norma successiva del 2011. Ad analoghe conclusioni deve pervenirsi per l'articolo 31, comma 29, della l. 23 dicembre 1998, n. 448, altra norma che pure la giurisprudenza aveva rinvenuto quale fonte dell'obbligo del Cipe di provvedere con cadenza annuale ed in via transitoria nella materia di cui trattasi (sempre con specifico riferimento agli anni dal 2003 al 2007). Infatti, se è vero che tale ultima disposizione non è espressamente richiamata dalla norma interpretativa di cui all'art. 10, comma 28, del d.l. 70/2011, è altresì vero che è proprio all'art. 31, comma 29, della l. 448/1998 che va riconosciuto, alla data di adozione

della norma interpretativa, il ruolo cardine della competenza transitoria del Cipe in materia di tariffe idriche. Ciò in quanto l'altra norma "sostanziale" citata nella disposizione interpretativa (ovvero il ridetto art. 2, comma 3, del d.l. 17 marzo 1995, n. 79, convertito, con modificazioni, dalla l. 17 maggio 1995, n. 172, sostitutivo del comma 2 dell'art. 17 della l. 319/1976, come inserito dall'art. 25, comma 4, del d.l. n. 55 del 1983, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 131 del 1983), risulta, a tale data, connotata dalla caratteristica di aver formato oggetto di due disposizioni abrogatrici, l'art. 63, comma 1, del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152 e l'art. 175, comma 1, del d. lgs. 152/06, entrambe disponenti, con tecnica legislativa non certo commendevole, l'abrogazione di tutte le norme della legge 319/1976 incompatibili con i due decreti legislativi. Sulla scorta di tali osservazioni il T.A.R. Lazio, Roma, sez. I, con sentenza n. 1437 del 2012 (confermata dal Consiglio di Stato con sentenza della sez. IV n. 320 del 22 gennaio 2014), ha stabilito che la norma di interpretazione autentica dell'art. 23-bis, comma 8, del d.l. 112/2008, recata dall'art. 10, comma 28, del d.l. 70/2011 (necessariamente valevole, per come sopra detto, per tutto il periodo di vigenza dell'art. 23-bis oggetto di interpretazione), nell'espone la cessazione del periodo transitorio in parola al settembre 2009, non può non riferirsi unitariamente al sistema di gestione transitorio che si intende chiarire cessato, e che viene individuato con il richiamo della disposizione che ab origine lo ha contemplato, concludendo nel senso che il CIPE legittimamente non ha provveduto in merito alla determinazione delle tariffe in parola per gli anni 2010 e 2011, in doverosa applicazione della avvenuta cessazione della propria gestione transitoria. 6.9. In questa complessa trama normativa, mentre sono sorti dubbi in relazione all'annualità 2012 (cfr. sul punto la già citata sentenza di questo T.A.R. n. 2363/2013), è indiscutibile che a partire dal 1° gennaio 2013 dovevano trovare applicazione le nuove procedure stabilite dall'AEEG con deliberazione n. 88 del 28 febbraio 2013, avente ad oggetto "Approvazione del metodo tariffario transitorio per le gestioni ex-CIPE (MTC) per la determinazione delle tariffe per gli anni 2012 e 2013". Per quanto d'interesse nel presente giudizio, all'art. 3.2. si stabilisce che: "L'aggiornamento delle tariffe applicate, fino alla definizione del metodo tariffario definitivo, è effettuato in conformità con la metodologia tariffaria transitoria riportata nell'Allegato I alla presente deliberazione di cui forma parte integrante e sostanziale"; all'art. 4.2. si dispone poi che: "Entro il 31 marzo 2013, i soggetti competenti trasmettono all'autorità, e contestualmente all'Ente d'Ambito competente per territorio, la tariffa predisposta"; all'art. 4.5. si prevede infine che "Entro i successivi 3 mesi, fatta salva la necessità di richiedere ulteriori integrazioni [...], l'Autorità, con il coinvolgimento dell'Ente d'ambito competente per territorio, approva le tariffe [...]". Nel caso di specie, come lamentato dalle ricorrenti, con il provvedimento impugnato il Consorzio ASI di Napoli ha direttamente approvato le tariffe per il periodo dall'1 gennaio 2013 al 31 dicembre 2013, violando così la citata deliberazione n. 88 del 28 febbraio 2013 dell'AEEG ed invadendo la sfera di attribuzioni riservata a quest'ultima.»

L'ATINGIMENTO DI ACQUE MARINE PER SCOPI INDUSTRIALI È ASSOGGETTATA AL PAGAMENTO DEL CANONE

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE VI n.1076 del 10/03/2014 Relatore: Bernhard
Lageder - Presidente: Aldo Scola

DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> CATEGORIE DI BENI --> LAGUNE

Sintesi: La Laguna di Venezia, con il relativo bacino di acqua salata, determinato a norma della legge 191/1937, della successiva legge 266/1963 e dell'ivi prevista ricognizione, appartiene al demanio marittimo (art. 822 c.c. e art. 28 cod. nav.), e non già al demanio idrico delle acque

pubbliche (art. 822 c.c.; art. 1 R.D. 1755/1933; art. 1 legge 36/1994; art. 144 D. Lgs. 152/2006).

GIUDIZIO --> GIURISDIZIONE E COMPETENZA --> TSAP --> IPOTESI ESCLUSE --> LAGUNA DI VENEZIA

Sintesi: In relazione alla Laguna di Venezia non sussiste la giurisdizione speciale del T.S.A.P., esulandosi dalle ipotesi delineate dall'art. 143 R.D. n. 1775/1933.

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

Sintesi: Non sussiste la giurisdizione del G.O., ma del G.A. ove la controversia abbia ad oggetto la contestazione dell'esercizio di poteri valutativo-discrezionali nella determinazione del canone, sia in punto di *an debeatur* sia in punto di individuazione dei criteri di determinazione del *quantum debeatur*, e non già la contestazione del suo mero calcolo aritmetico sulla base di criteri già predeterminati.

Estratto: «5.1. Destituito di fondamento è il primo motivo d'appello, di cui sopra sub § 2.a), con cui viene censurato l'erroneo rigetto dell'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice amministrativo. Sebbene la sentenza del Tribunale superiore delle acque pubbliche n. 79 del 24 novembre 1997 – intervenuta *inter partes* in relazione alle stesse, identiche domande proposte nell'ambito del presente giudizio e dichiarativa dell'inammissibilità del relativo ricorso per difetto di giurisdizione dello stesso Tribunale superiore delle acque pubbliche – non fosse vincolante per il giudice *ad quem*, sia perché l'unico giudice legittimato a risolvere le questioni di giurisdizione con efficacia vincolante per i giudici di tutte giurisdizioni nell'ordinamento italiano è la Corte di cassazione (arg. ex artt. 111, comma 3, Cost., 65 ordinamento giudiziario, e 382, comma 1, cod. proc. civ.), sia perché dall'art. 310, comma 2, cod. proc. civ., si deduce che le decisioni di rito dei giudici di merito possono avere solo efficacia di preclusione all'interno del processo in cui sono emanate, ma non anche efficacia al di fuori del processo stesso, ciò non di meno questo collegio condivide, nella sostanza, il rilievo centrale, sul quale si fonda la citata sentenza del Tribunale superiore delle acque pubbliche. Infatti, come correttamente evidenziato in tale sentenza, la Laguna di Venezia, con il relativo bacino di acqua salsa, determinato a norma della legge 7 gennaio 1937 n. 191, di conversione del r.d.-l. 18 giugno 1936 n. 1853, della successiva legge 5 marzo 1963 n. 366, e dell'ivi prevista ricognizione, appartiene al demanio marittimo ex artt. 822, cod. civ., e 28, cod. nav., e non già al demanio idrico delle acque pubbliche, di cui agli artt. 822, cod. civ., art. 1, r.d. n. 1775/1933, e rispettivamente, art. 1, legge 5 gennaio 1994 n. 36, e art. 144, d.lgs. 3 aprile 2006 n. 152, con conseguente insussistenza della giurisdizione speciale del Tribunale superiore delle acque pubbliche, esulandosi dalle ipotesi delineate dall'art. 143, r.d. n. 1775/1933. Sotto altro profilo, deve escludersi la giurisdizione del giudice ordinario a conoscere della presente controversia, versandosi in fattispecie di contestazione dell'esercizio di poteri valutativo-discrezionali nella determinazione del canone, sia in punto di *an debeatur* sia in punto di individuazione dei criteri di determinazione del *quantum debeatur*, e non già in fattispecie di contestazione del suo mero calcolo aritmetico sulla base di criteri già predeterminati, talché la controversia coinvolge la verifica dell'azione autoritativa dell'amministrazione sul rapporto concessorio (qualificazione del rapporto e del relativo oggetto; *an* del canone; individuazione dei criteri generali di determinazione del canone), con la duplice conseguenza della non riconducibilità della controversia alla giurisdizione del giudice ordinario in materia di controversie «concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi» delle concessioni, e della sussistenza della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 133, comma 1, lett. b), cod. proc. amm. (già art. 5, legge n. 1034/1971 e ss. mm. ii.): v. in tal senso, in fattispecie analoga, Cons. St., sez. VI, sent. 18 aprile 2011 n. 2375, e l'ivi richiamata giurisprudenza della Corte regolatrice e di questo Consiglio di Stato.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> CANONE -->

DEMANIO MARITTIMO --> ACQUE MARINE

Sintesi: La presa di attingimento di acque marine per scopi industriali (raffreddamento di turbine di centrale termoelettrica) è soggetta al pagamento di un canone.

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> CONCESSIONE DEMANIALE MARITTIMA

Sintesi: L'uso particolare da parte di soggetti privati ed imprese di acque facenti parte della Laguna di Venezia non può che fondarsi su uno specifico titolo concessorio o autorizzativo.

DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> CATEGORIE DI BENI --> MARE

Sintesi: Anche il mare, compresa l'acqua, deve ritenersi sottoposto a un regime di governance sugli usi affidato alle amministrazioni deputate alla polizia del demanio marittimo, e tra gli oggetti di tale attività deve ricomprendersi anche l'attingimento di acque marine per usi turistici, sanitari o industriali.

DEMANIO E PATRIMONIO --> DEMANIO --> CARATTERI GENERALI

Sintesi: Il connotato della «demanialità» deve interpretarsi quale espressione di una duplice appartenenza, alla collettività ed al suo ente esponenziale, dovendosi intendere la seconda (titolarità del bene in senso stretto) come «appartenenza di servizio», che è necessaria, nel senso che detto ente è tenuto ad assicurare il mantenimento delle specifiche rilevanti caratteristiche del bene e la loro fruizione pubblica e/o collettiva.

Sintesi: Al fine di riconoscere se in concreto un particolare bene, faccia parte della realtà materiale che la norma, denominandola, inserisce nel demanio, si deve tener conto, in modo specifico, del duplice aspetto, finalistico e funzionale, che connota la categoria dei beni in questione, con l'ulteriore conseguenza che la titolarità dello Stato (inteso come Stato-collettività, ossia come ente esponenziale degli interessi di tutti) comporta gli oneri di una gestione che renda effettive le varie forme di godimento e di uso pubblico del bene.

Sintesi: Dal sistema costituzionale, in particolare dagli artt. 2, 9 e 42, Cost., è enucleabile il principio per cui, ove un bene, indipendentemente dalla titolarità, risulti, per le sue intrinseche connotazioni, segnatamente per quelle di tipo ambientale e/o paesaggistico, destinato al perseguimento dei fini propri dello Stato sociale, lo stesso è da ritenersi, al di fuori dell'ormai datata prospettiva della proprietà codicistica, come bene «comune».

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> CANONE

Sintesi: In assenza di una specifica ed eccezionale previsione legislativa, non è configurabile una concessione in godimento a terzi di beni del demanio in assenza di un canone.

Estratto: «5.3. Parzialmente fondato è, altresì, il motivo di appello sub § 2.b). Non appare condivisibile la tesi, accolta nell'appellata sentenza, secondo cui per la presa di attingimento delle acque lagunari dal Canale industriale sud, impiegate per la refrigerazione delle turbine, non sia dovuto alcun canone, fondata sul rilievo che si tratterebbe di acqua di mare e, dunque, di una res communis omnium esistente, in natura, in quantità inesauribile, come tale non assoggettabile agli oneri concessori. Occorre, al riguardo, precisare che non si controverte attorno al canone dovuto per l'occupazione delle aree demaniali marittime con le opere di presa e di scarico (da ritenersi comprese nel canone sin dall'originaria concessione), bensì attorno all'an e al quantum (rectius: ai relativi criteri di quantificazione) del canone preteso per l'acqua lagunare prelevata tramite le opere di derivazione posizionate in fregio al Canale industriale sud di Porto Marghera, utilizzata per la condensazione del vapore di scarico delle turbine ed il raffreddamento dei macchinari, integralmente restituita in uscita dai condensatori

e scaricata nel tratto terminale del Naviglio del Brenta. Della presa di attingimento si discorre in vari atti innestati sul rapporto concessorio, specie nelle autorizzazioni agli scarichi rilasciate in seguito all'emanazione della legge n. 319/1976, disciplinante per la prima volta in modo organico gli scarichi nell'ambiente idrico, comprese le acque marine (così, nell'autorizzazione provvisoria all'esercizio degli scarichi n. 4484 del 14 aprile 1993 è menzionata testualmente «n. 1 presa di attingimento di acqua di laguna in Canale industriale sud»). In particolare, nel provvedimento di cui alla nota del Ministero delle finanze (Dipartimento di Venezia) del 10 marzo 1995 (peraltro, non specificamente impugnato), il canone relativo all'autorizzazione n. 4484 del 14 aprile 1993, dovuto per l'esercizio degli scarichi e della presa di attingimento in questione, risulta determinato, in via provvisoria e salvo conguaglio, nell'importo di lire 2.000.000 per il periodo dal 22 giugno 1963 al 31 dicembre 1994, e nell'importo annuo di lire 500.000 con decorrenza dal 1° gennaio 1995, con reiterazione della richiesta all'U.t.e. per la determinazione definitiva del canone, ed il relativo pagamento risulta essere stato eseguito dall'E.n.el. il 14 aprile 1995, senza obiezione alcuna.

5.3.1. Orbene, alla luce dell'evidenziato svolgimento del rapporto concessorio, contrariamente a quanto adombrato nell'appellata sentenza, deve, in primo luogo, escludersi che l'«esercizio» di presa d'acqua ed il relativo canone fossero inglobati nell'originaria concessione risalente al 1965, a prescindere dal rilievo che tale considerazione si pone in contraddizione con l'affermata (nell'appellata sentenza) natura «non onerosa» della facoltà di presa d'acqua lagunare (sul presupposto che l'acqua della laguna, quale acqua di mare, non rientrerebbe nel novero delle acque pubbliche). In secondo luogo, per quanto esposto sopra sub § 5.1., la presa d'acqua in esame non è collocata nell'ambito (indefinito) del mare, bensì all'interno della Laguna di Venezia, la quale costituisce un bacino di acqua salsa ben delimitato [v. art. 1, legge 5 marzo 1963 n. 366 (Nuove norme relative alle Lagune di Venezia e di Marano-Grado)], facente parte del demanio marittimo. Ne deriva che l'uso particolare da parte di soggetti privati ed imprese non può che fondarsi su uno specifico titolo concessorio o autorizzativo, tant'è che l'art. 25, legge n. 366/1963, prevede che «tutte le opere, arginature, chiaviche, fatte in fregio o all'interno del perimetro lagunare devono essere autorizzate dal Magistrato alle acque, ivi comprese la regolazione e le derivazioni di acqua marina», dovendosi tale ultima locuzione («derivazioni di acqua marina») ritenere comprensiva anche di un vero e proprio attingimento idrico, quale quello per cui è causa. L'assunto dell'odierna appellata, secondo cui l'attingimento di acque marine costituirebbe un'ipotesi di uso interamente libero, non può condividersi per le seguenti, ulteriori, ragioni: - il mare è soggetto alla sovranità dello Stato, il quale deve garantire l'accesso della collettività al godimento dei servizi indivisibili che tale bene è in grado di fornire, tant'è che l'art. 36, cod. nav., estende al mare territoriale la disciplina sulle concessioni dei beni del demanio marittimo, relativamente agli usi (divisibili) che possano limitarne la fruizione collettiva; - anche il mare – compresa l'acqua marina, tanto più nell'ambito di un'area definita, quale la Laguna di Venezia – deve ritenersi sottoposto a un regime di governance sugli usi affidato alle amministrazioni deputate alla polizia del demanio marittimo [che, quanto alla Laguna di Venezia, si individua sia nel Magistrato alle acque (v. artt. 3 e 29, legge n. 366/1963, con particolare riguardo alla competenza in ordine alla «concessione dei beni demaniali marittimi compresi nell'interno della (.....) con terminazione lagunare in tutta la laguna, escluse le zone portuali di competenza dell'autorità marittima»), sia nell'Autorità marittima (con riguardo alle zone portuali), sia, per alcuni aspetti, nella regione], e tra gli oggetti di tale attività di polizia deve ricomprendersi anche l'attingimento di acque marine per usi turistici, sanitari o (per quanto qui interessa) industriali. Le considerazioni che precedono si pongono, peraltro, in linea con il recente orientamento giurisprudenziale della Corte di cassazione in tema di beni pubblici (formatosi con riguardo alle c.d. valli salse da pesca della Laguna di Venezia, sebbene nella fattispecie ivi decisa la questione si ponesse sub specie di contrapposizione tra proprietà privata e demanio pubblico, mentre nel caso in esame viene in rilievo il problema del tipo di natura pubblica del bene 'acqua lagunare' e della relativa disciplina applicabile), condivisa da questo collegio, secondo cui: - il connotato della 'demanialità' deve interpretarsi quale espressione di una duplice appartenenza, alla collettività ed al suo ente esponenziale, dovendosi intendere la seconda (titolarità del bene in senso stretto) come 'appartenenza di servizio', che è necessaria, nel senso che detto ente è tenuto ad assicurare il mantenimento delle specifiche rilevanti caratteristiche del bene e la loro fruizione pubblica e/o collettiva; - al

fine di riconoscere se in concreto il particolare bene, di cui si discute, faccia parte della realtà materiale che la norma, denominandola, inserisce nel demanio, si deve tener conto, in modo specifico, del duplice aspetto, finalistico e funzionale, che connota la categoria dei beni in questione, con l'ulteriore conseguenza che la titolarità dello Stato (inteso come Stato-collettività, ossia come ente esponenziale degli interessi di tutti) comporta gli oneri di una gestione che renda effettive le varie forme di godimento e di uso pubblico del bene; - infatti, dal sistema costituzionale, in particolare dagli artt. 2, 9 e 42, Cost., è enucleabile il principio per cui, ove un bene, indipendentemente dalla titolarità, risulti, per le sue intrinseche connotazioni, segnatamente per quelle di tipo ambientale e/o paesaggistico, destinato al perseguimento dei fini propri dello Stato sociale, lo stesso è da ritenersi, al di fuori dell'ormai datata prospettiva della proprietà codicistica, come bene 'comune' (v. Cass. civ., sez. un., sent. 14 febbraio 2011 n. 3655). Né al riconoscimento dell'onerosità del titolo abilitativo e/o concessorio della presa d'acqua lagunare si oppone la circostanza che nella concessione originaria non sarebbe stato specificato un canone per la presa e per gli scarichi (pur essendovi autorizzate le relative opere), in quanto il comportamento dell'amministrazione, di mancata richiesta di un canone specifico per la presa d'acqua, non può qualificarsi alla stregua di comportamento concludente, ostativo alla richiesta al riguardo formulata con gli atti impugnati, attesa l'indisponibilità dei beni demaniali e l'inconfigurabilità di una loro concessione in godimento a terzi senza titolo oneroso, in assenza di specifica ed eccezionale previsione legislativa, nella specie insussistente, e stante comunque la richiesta di un canone provvisorio in relazione all'autorizzazione n. 4484 del 14 aprile 1993, (comprensiva sia degli scarichi sia della presa d'acqua), di cui alla nota del Ministero delle finanze, Dipartimento di Venezia, del 10 marzo 1995, non specificamente impugnata. Per le esposte ragioni, deve affermarsi la sussistenza dell'onerosità del titolo concessorio di derivazione dell'acqua lagunare, per fini di raffreddamento degli impianti della centrale termoelettrica dell'E.n.el., sicché s'impone la riforma dell'appellata sentenza anche nella parte in cui aveva accolto il ricorso di primo grado, sul rilievo dell'insussistenza dell'obbligo del pagamento di un canone per la derivazione dell'acqua lagunare, a fini di raffreddamento.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> CANONE -->
DEMANIO MARITTIMO --> ACQUE MARINE

Sintesi: Il canone per la derivazione di acque marine/lagunari per uso industriale non può essere calcolato facendo applicazione delle tabelle riferite al demanio idrico, discutendosi di beni appartenenti al demanio marittimo.

DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> CATEGORIE DI BENI --> MARE

Sintesi: Quantunque il mare sia soggetto ad alcune forme fondamentali di uso, comuni a tutte le acque (come la navigazione e la pesca), esso differisce dalle acque interne, correnti e dolci, per la sua naturale, tendenziale inidoneità alle tre forme principali di uso peculiare di tali acque: l'uso potabile-igienico per gli uomini e gli animali, l'uso per l'irrigazione agricola, nonché l'uso di correnti e salti d'acqua come forza motrice.

DEMANIO E PATRIMONIO --> ACQUE --> CATEGORIE DI BENI --> LAGUNE

Sintesi: Appare manifesta la diversa incidenza sull'uso del bene pubblico, propria di una derivazione di acque pubbliche del demanio idrico, rispetto ad una derivazione di acque lagunari marine.

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> CANONE

Sintesi: La misura del canone costituisce una sintesi - e un punto di equilibrio in termini pecuniari - fra beneficio arrecato al titolare della concessione e compressione delle prerogative di uso generale, incise dall'uso economico del bene pubblico e/o «comune» da parte dello stesso.

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> CANONE -->
DEMANIO MARITTIMO --> CANONE RICOGNITORIO O AGEVOLATO

Sintesi: L'attività di prelievo dell'acqua marina per la refrigerazione degli impianti di una centrale termoelettrica è, all'evidenza, collegata all'attività di produzione di energia elettrica tramite un nesso di strumentalità necessaria, con la conseguenza che la seconda non sarebbe in concreto possibile in assenza della prima, sicché risulta carente il requisito che legittimerebbe l'individuazione di un canone di mero riconoscimento (ossia, la mancata ritrazione di alcun utile o provento dal bene in concessione).

Sintesi: Il canone di mero riconoscimento non può essere applicato nei casi in cui la ritrazione di utili o proventi dell'attività derivi in modo indiretto e mediato (ma pur sempre con un nesso di strumentalità necessaria) dall'impiego del bene demaniale.

Estratto: «5.3.2. Quanto ai criteri di determinazione del canone concessorio per l'attingimento dell'acqua lagunare, si premette che, negli impugnati provvedimenti, sono state applicate le tabelle riferite alle acque pubbliche, con la precisazione che l'art. 35 del r.d. n. 1775/1933, enunciando il principio generale dell'onerosità delle utenze d'acqua pubblica, prevede, per le tipologie d'uso diverse da quelle per le derivazioni ad uso idroelettrico, quale parametro di quantificazione del canone, il c.d. modulo d'acqua (pari a cento litri al minuto secondo), pervenendo alla determinazione del relativo ammontare negli importi specificati sopra sub § 5.2., in dichiarata applicazione degli artt. 1, comma 1, lett. a), d.m. 20 luglio 1990, e 18, lett. d), l. 5 gennaio 1994 n. 36. Orbene, l'applicazione di detti criteri deve ritenersi affetta dai vizi di violazione di legge e di eccesso di potere per illogicità, contraddittorietà e difetto di motivazione, dedotti dalla ricorrente di primo grado ed odierna appellata e devoluti in appello, in quanto: - l'art. 1, comma 1, lett. a), d.m. 20 luglio 1990, nonché la norma di cui all'art. 18, lett. d), legge 5 gennaio 1994 n. 36, disciplinano la quantificazione dei canoni relative alle «utenze di acqua pubblica» del demanio idrico, ossia con riguardo ad un bene ontologicamente diverso dalle acque del demanio marittimo, con conseguente inapplicabilità diretta alla derivazione d'acqua di cui è controversia; - quantunque il mare sia soggetto ad alcune forme fondamentali di uso, comuni a tutte le acque (come la navigazione e la pesca), esso differisce dalle acque interne, correnti e dolci, per la sua naturale, tendenziale inidoneità alle tre forme principali di uso peculiare di tali acque: l'uso potabile-igienico per gli uomini e gli animali, l'uso per l'irrigazione agricola, nonché l'uso di correnti e salti d'acqua come forza motrice; - appare manifesta la diversa incidenza (sotto profili ambientali, economici, ecc.) sull'uso del bene pubblico, propria di una derivazione di acque pubbliche del demanio idrico, rispetto ad una derivazione di acque lagunari marine; - la trasposizione diretta dei criteri di determinazione dei canoni vigenti per l'uso delle acque pubbliche del demanio idrico al canone concessorio - dovuto per la presa d'acqua lagunare - porta all'evidenza ad una quantificazione sproporzionata in eccesso, come, peraltro, dimostrato dalla circostanza che gli impugnati provvedimenti si pongono in contraddizione con la determinazione, assunta dall'amministrazione appena otto mesi prima, di cui alla nota del 10 marzo 1995, con la quale era stato richiesto il pagamento, ancorché provvisoriamente e salvo conguaglio, di un'indennità pari a sole lire 2.000.000 e di un canone annuo di appena lire 500.000, che mai avrebbero potuto giustificare e far presagire la misura della nuova e definitiva richiesta, eccedente, nel suo complesso, l'importo di lire sei miliardi. Il ricorso di primo grado merita, dunque, accoglimento entro gli evidenziati limiti, sicché, in parziale accoglimento dell'appello e in parziale riforma dell'appellata sentenza, gli impugnati provvedimenti devono essere annullati nella parte in cui assegnano alla presa d'acqua in questione i criteri di quantificazione dei canoni applicabili alle utenze delle acque pubbliche del demanio idrico, con salvezza di ogni ulteriore determinazione dell'amministrazione competente, la quale, in esplicitazione dei poteri ex art. 15, comma 2, d.l. 2 ottobre 1981 n. 546, convertito nella legge 1° dicembre 1981 n. 692, ed in esito ad approfondita istruttoria, sarà tenuta a rideterminare motivatamente i criteri di quantificazione del canone per cui è controversia, tenendo conto delle peculiarità del bene oggetto di concessione e delle incidenze sull'uso pubblico e collettivo dell'acqua marina

lagunare, nonché osservando il principio secondo cui la misura del canone costituisce una sintesi - e un punto di equilibrio in termini pecuniari - fra beneficio arrecato al titolare della concessione e compressione delle prerogative di uso generale, incise dall'uso economico del bene pubblico e/o 'comune' da parte dello stesso concessionario. In tale contesto giova, da ultimo, precisare che – contrariamente a quanto sostenuto dall'odierna appellata – ai fini della determinazione del canone concessorio deve escludersi che possa trovare applicazione la previsione di cui al secondo comma dell'articolo 37 del regolamento per la navigazione marittima (articolo, rubricato 'concessioni per fini di pubblico interesse'), secondo cui la favorevole misura del canone di mero riconoscimento di cui all'art. 39, secondo comma, cod. nav., può essere accordata nel caso di «concessioni che perseguono fini di pubblico interesse diversi dalla beneficenza (...) nelle quali il concessionario non ritrae dai beni demaniali alcun utile o provento». Infatti, l'attività di prelievo dell'acqua marina per la refrigerazione degli impianti della centrale termoelettrica è, all'evidenza, collegata all'attività di produzione di energia elettrica tramite un nesso di strumentalità necessaria, con la conseguenza che la seconda non sarebbe in concreto possibile in assenza della prima, sicché risulta carente il requisito che legittimerebbe l'individuazione di un canone di mero riconoscimento (ossia, la mancata ritrazione di alcun utile o provento dal bene in concessione), atteso che la richiamata disposizione normativa, da intendersi in senso – per così dire – 'funzionale', per il suo carattere di specialità in raffronto ai principi generali, deve essere interpretata in senso restrittivo. Ne deriva che il canone di mero riconoscimento non può essere applicato nei casi (che qui ricorrono) in cui la ritrazione di utili o proventi dell'attività derivi in modo indiretto e mediato (ma pur sempre con un nesso di strumentalità necessaria) dall'impiego del bene demaniale (v. in tal senso, in fattispecie analoga, Cons. St., sez. VI, sent. 12 marzo 2012 n. 1399).»

LE SANZIONI DEI DIRIGENTI CONTRO L'INDEBITA OCCUPAZIONE DI SUOLO PUBBLICO SONO PROVVEDIMENTI VINCOLATI

TAR CAMPANIA, SEZIONE III NAPOLI n.1465 del 10/03/2014 Relatore: Paola Palmarini - Presidente: Sabato Guadagno

DEMANIO E PATRIMONIO --> CONCESSIONE E AUTORIZZAZIONE --> OCCUPAZIONE SUOLO PUBBLICO --> POTERI DELL'AMMINISTRAZIONE

Sintesi: Nei casi di indebita occupazione di strade urbane (L. n. 94/2009) il potere sanzionatorio attribuito dal sindaco ai dirigenti è vincolato dalle determinazioni stabilite nell'ordinanza sindacale, sicché il soggetto - dirigente- che adotta il provvedimento finale non compie alcuna attività discrezionale.

SOGGETTI --> SOGGETTI ATTIVI --> ATTI DI GESTIONE E ATTI DI INDIRIZZO --> COMPETENZE DEI DIRIGENTI

Sintesi: Le misure sanzionatorie adottate dai dirigenti avverso indebite occupazione del suolo pubblico (in specie di strade urbane), sono provvedimenti vincolati sufficientemente motivati con il rinvio espresso all'ordinanza sindacale attributiva del potere sanzionatorio.

Estratto: «Con il primo motivo il ricorrente deduce l'incompetenza del dirigente ad adottare la misura sanzionatoria in questione stante la disposizione (art. 3, comma 16 cit.) che assegna tale attribuzione al Sindaco; con altra censura l'interessato lamenta che l'applicazione della sanzione è discrezionale dunque avrebbe richiesto una motivazione specifica che nella specie