

COSAP

TOSAP

rassegna di giurisprudenza
2009-2013

COSAP TOSAP

rassegna di giurisprudenza
2009-2013



Abstract: la presente opera è una raccolta, organizzata in una classificazione tematica, di massime giurisprudenziali in materia di COSAP e TOSAP, elaborate dalla redazione della rivista giuridica Patrimoniopubblico.it, tratte da pronunce recensite dalla medesima rivista appartenenti agli anni 2009, 2010, 2011, 2012, 2013. Alle massime seguono gli estratti pertinenti delle pronunce a cui si riferiscono.

Disclaimer: pur compiendo ogni ragionevole sforzo per assicurare che le massime siano elaborate con la cura necessaria, si avverte che errori, inesattezze, ambiguità od omissioni sono sempre possibili. Con riguardo a ciò, l'editore e il curatore si esimono da ogni responsabilità, invitando l'utente a verificare in ogni caso la massima di interesse con il contenuto della relativa sentenza.

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 massime costituisce parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito. Sono consentite esclusivamente citazioni a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dalla menzione della fonte. È vietata la riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa ad esclusivo uso personale dell'utilizzatore, e comunque mai a scopo commerciale. Licenza d'uso: **il presente prodotto può essere utilizzato esclusivamente dalla persona fisica acquirente e dai suoi stretti collaboratori professionali, o da un singolo destinatario in caso di soggetto acquirente diverso da persona fisica. Ogni diversa utilizzazione e diffusione, con qualsiasi mezzo, con qualsiasi scopo e nei confronti di chiunque, totale o parziale, è vietata senza il consenso scritto dell'editore.**

Edizione: luglio 2014 - collana: OSSERVATORIO DI GIURISPRUDENZA, a cura di Paolo Loro - materia: demanio, patrimonio e beni pubblici - tipologia: repertori - formato: digitale, pdf - dimensione: A4 - ISBN: 978-88-6907-053-2 - codice: JRE109 - nic: 200 - Acquisto, pagamento e consegna del prodotto avvengono esclusivamente via internet, tramite il sito exeo.it - Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 DUNS 339162698 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) info@exeo.it.
Luogo di elaborazione: sede operativa.

SOMMARIO

[DEMANIO E PATRIMONIO --> ABUSI DEI PRIVATI --> AUTOTUTELA --> CATEGORIE DI BENI, CASISTICA --> STRADE --> RICHIESTA DELLA TOSAP](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> CANALI DI VENEZIA](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> DEMANIO STATALE](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> ELETTRODOTTI](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> FIBRE OTTICHE E TELECOMUNICAZIONI](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> IMPIANTI DI PUBBLICO SERVIZIO](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> MANUFATTI INGLOBATI IN OPERE EDILI](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> TELI PUBBLICITARI](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CONDOMINIO](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> NATURA](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> PRESCRIZIONE](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> PRESUPPOSTI](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> QUANTIFICAZIONE](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> RAPPORTO CON L'IMPOSTA SULLA PUBBLICITÀ](#)

[DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> RAPPORTO CON LA TOSAP](#)

[GIUDIZIO --> GIURISDIZIONE E COMPETENZA --> COSAP E TOSAP](#)

[GIUDIZIO --> GIURISDIZIONE E COMPETENZA --> ORDINANZA DI SGOMBERO --> CONTESTAZIONE DELLA CONTESTUALE TOSAP](#)

[TRIBUTI --> TOSAP](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> AGEVOLAZIONI](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> CANONE SOSTITUTIVO](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> DETERMINAZIONE](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> ESCLUSIONI](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> MERCATI](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> NATURA](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> OCCUPAZIONE PERIODICA](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> OCCUPAZIONE TEMPORANEA](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> PARCHEGGI](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> PRESUPPOSTO IMPOSITIVO](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> RAPPORTO CON L'IMPOSTA SULLA PUBBLICITÀ](#)

[TRIBUTI --> TOSAP --> REGIME PREVIGENTE](#)

DEMANIO E PATRIMONIO --> ABUSI DEI PRIVATI --> AUTOTUTELA --> CATEGORIE DI BENI, CASISTICA --> STRADE --> RICHIESTA DELLA TOSAP

TAR LOMBARDIA, SEZIONE I BRESCIA n.1162 del 04/06/2009 - Relatore: Mauro Pedron - Presidente: Giuseppe Petruzzelli

Sintesi: La richiesta del pagamento della tassa per l'occupazione di spazi pubblici esprime la consapevolezza del Comune sia della titolarità di un diritto dominicale sia della necessità di trarre dal bene un'utilità collettiva, contribuendo a giustificare, anche a distanza di tempo, l'esercizio del potere di ripristino in via amministrativa.

Estratto: «7. In proposito si può osservare che il Comune, pur essendo rimasto inerte rispetto all'uso esclusivo della ricorrente e del suo dante causa, non si è disinteressato completamente dell'area ma ne ha disposto la classificazione come strada comunale e ha chiesto il pagamento dal 1971 al 1984 della tassa per l'occupazione di spazi pubblici (v. sopra al punto 3). Si tratta di un atteggiamento che esprime la consapevolezza sia della titolarità di un diritto dominicale sia della necessità di trarre dal bene un'utilità collettiva. Quanto poi all'interesse pubblico, poiché l'area è associata al demanio stradale, la sua utilizzazione naturale è al servizio della viabilità. Le esigenze della viabilità nei centri abitati hanno un rilievo speciale, che anziché affievolirsi tende piuttosto ad assumere nel tempo un'importanza progressivamente maggiore, in parallelo allo sviluppo di una programmazione dedicata al traffico e alla mobilità. Si deve quindi ritenere che l'obiettivo del recupero di beni del demanio stradale giustifichi, anche a distanza di tempo, l'autotutela possessoria. Il rilievo dell'interesse pubblico attenua l'onere di motivazione (v. CS Sez. V 8 gennaio 2009 n. 25).»

DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP

TRIBUNALE DI MILANO, SEZIONE I CIVILE del 08/09/2011 - Relatore: Patrizio Gattari - Presidente: Patrizio Gattari - Parti: Mi. S.r.l. c. Comune di Milano

Sintesi: Il COSAP per le occupazioni temporanee è perfettamente assimilabile alle locazioni di breve durata.

Estratto: «Venendo al merito delle domande, contrariamente a quanto sostenuto dalla difesa è applicabile la prescrizione breve ex art. 2948 c.c. Secondo la ricostruzione fatta dallo stesso ente convenuto e come precisato dalla giurisprudenza di legittimità, "il canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, istituito dall'art. 63 del D.Lgs. n. 446 del 1997, come modificato dall'art. 31 della legge n. 448 del 1998, è stato concepito dal legislatore come un "quid" ontologicamente diverso, sotto il profilo strettamente giuridico, dalla tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche; esso è, infatti, configurato come corrispettivo di una concessione, reale o presunta (nel caso di occupazione abusiva), dell'uso esclusivo o speciale di beni pubblici ed è dovuto non in base alla limitazione o sottrazione all'uso normale o collettivo di parte del suolo, ma in relazione all'utilizzazione particolare (o eccezionale) che ne trae il singolo (...)" (in tal senso Cass. 6/8/2009 n. 18037). Nel caso in esame è incontrovertito e risulta dalla documentazione prodotta dalle parti che il

corrispettivo preteso dal Comune di Milano deriva dalla concessione temporanea di spazi pubblici a fini pubblicitari utilizzati dalla società attrice nel gennaio 2002, in particolare per posizionare n. 29 gonfaloni/striscioni esposti per trenta giorni dal 2/1/2002 al 31/1/2002 a seguito della domanda presentata il 23/11/2001 (vd. doc. 1 del convenuto e relativi allegati). In base al Regolamento COSAP, l'atto di concessione/autorizzazione deve contenere - oltre agli altri elementi previsti dall'art. 13 - "l'indicazione della tariffa, l'importo complessivo dovuto e le modalità di pagamento" (lett. d) dell'art. 13) e, con riferimento alle occupazioni temporanee (che qui vengono in rilievo), l'art. 22 prevede che "(...) il canone relativo deve essere versato contestualmente al 6 rilascio della concessione" (comma 1) e che "il ritiro dell'atto concessorio è subordinato alla dimostrazione dell'avvenuto pagamento (...)" (comma 3). Ebbene, come detto, nel caso di specie nel provvedimento che ha autorizzato l'esposizione dei mezzi pubblicitari nel gennaio del 2002 non è in alcun modo indicato che era dovuto il COSAP, né l'ammontare del canone medesimo che andava pagato prima del rilascio del provvedimento amministrativo; inoltre, solo dopo oltre cinque anni, senza aver mai interrotto la prescrizione, nel febbraio del 2007 il Comune di Milano ha per la prima volta chiesto il pagamento del COSAP con l'invito di pagamento da cui scaturisce il presente giudizio. Ora, poiché il COSAP costituisce il corrispettivo per l'occupazione (godimento/sfruttamento) di aree e spazi pubblici concessa al privato per un determinato periodo di tempo e va pagato contestualmente al rilascio del provvedimento concessorio/autorizzatorio se l'occupazione è "temporanea" (di durata inferiore all'anno) o comunque con scadenza annuale per le occupazioni "permanenti" (di durata superiore all'anno o per le quali non è indicato un termine nel provvedimento amministrativo), non vi è ragione per ritenere non applicabile la prescrizione breve prevista dall'art. 2948 c.c. attesa la natura periodica della prestazione dovuta dal privato in relazione alle occupazioni "permanenti" ed essendo assimilabile al canone locativo il corrispettivo dovuto per le occupazioni "temporanee" da pagarsi in unica soluzione al momento del rilascio del titolo che autorizza l'occupazione. Al riguardo, giova richiamare la Suprema Corte secondo cui "i canoni dovuti per la concessione amministrativa del godimento di un immobile demaniale (...) sono soggetti a prescrizione quinquennale, ai sensi dell'art. 2948 n. 3 cod. civ., in considerazione della loro assimilabilità ai corrispettivi di locazione" (Cass. 23/5/1989 n. 2457); ancora, "in materia di concessioni di derivazione, il diritto dell'amministrazione concedente ad ottenere il pagamento del relativo canone trova il proprio fondamento nel legittimo prelievo dell'acqua, di cui il canone costituisce il corrispettivo; pertanto, poiché quest'ultimo integra una prestazione periodica, il diritto al relativo pagamento è soggetto a prescrizione quinquennale ai sensi dell'art. 2948, n. 4), cod. civ., decorrente singolarmente da ogni scadenza del periodo di commisurazione del canone stesso; né può avere rilievo - in relazione al pagamento di canoni relativi ad acque divenute pubbliche a seguito dell'entrata in vigore della legge 5 gennaio 1994, n. 36 - il fatto che l'ente creditore abbia provveduto a richiedere il pagamento cumulato di canoni relativi a più anni, perché ciò non muta la natura periodica dell'obbligazione in questione" (Cass. Sez. Un. 9/2/2011 n. 3162). I principi di diritto affermati dalla Cassazione nelle sentenze sopra richiamate sono applicabili nel caso di specie perché il COSAP per le occupazioni temporanee è perfettamente assimilabile alle locazioni di breve durata. Ora, poiché come detto l'amministrazione pubblica convenuta ha richiesto per la prima volta nel febbraio 2007 il pagamento del COSAP che la società attrice avrebbe dovuto pagare prima del Gennaio 2002, l'eccezione di prescrizione ex art. 2948 c.c. tempestivamente sollevata dalla società debitrice è fondata e va accolta. L'ente pubblico

creditore non ha neppure dedotto di aver interrotto la prescrizione del diritto di credito di cui si discute.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> CANALI DI VENEZIA

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V n.3032 del 03/06/2013 - Relatore: Antonio Amicuzzi -
Presidente: Marzio Branca

Sintesi: **Le terrazze costruite sui canali interni della città di Venezia scontano sia il pagamento del canone di concessione relativo allo specchio d'acqua, sia il pagamento del COSAP.**

Estratto: «3.- Con il secondo motivo di appello è stato asserito, con riguardo alle censure formulate con il secondo motivo del ricorso introduttivo del giudizio (di disparità di trattamento rispetto agli esercizi con plateatico sulla pubblica via cui è imposto il canone concessorio per occupazione stradale, ma non sono gravati dal notevole costo di realizzazione delle terrazze d'acqua), che il T.A.R. ha incondizionatamente affermato che oggetto della concessione non è la occupazione della terrazza, che sarebbe di proprietà dei ricorrenti, ma dello specchio d'acqua. Infatti, insistendo dette terrazze su aree di pertinenza demaniale, la proprietà di esse verrebbe comunque acquisita dallo Stato, mentre, se oggetto della pretesa è lo specchio d'acqua, sussisterebbe differenza di trattamento rispetto ai proprietari di posto barca che effettuano tale occupazione pagando la tassa ex regolamento acqueo.3.1.- Osserva la Sezione che il motivo è infondato, a prescindere dalla sua inammissibilità, eccepita dal Comune di Venezia perché nuovo rispetto a quello proposto in primo grado e impingente nel merito delle scelte dell'Amministrazione. Invero è incontrovertibile che il pagamento del canone di concessione è relativo allo specchio d'acqua occupato dalle terrazze costruite sul canale, a prescindere dalla proprietà delle stesse e dai costi di realizzazione, che sono da affrontare anche in caso di occupazione con plateatici posti su pedane sulle pubbliche vie, senza che le relative spese vengano sottratte da quanto dovuto a titolo di canone di occupazione; inoltre non può sussistere disparità di trattamento rispetto alle occupazioni di canali con posti barca, sia per la precarietà anche temporale di tali ultime occupazioni rispetto a quella effettuata con dette terrazze, sia perché i natanti ormeggiati non sono stabilmente infissi a terra e collegati con continuità con le pubbliche vie, cui non sono di certo assimilabili, come invece dette terrazze.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> DEMANIO STATALE

TAR LAZIO, SEZIONE LATINA n.549 del 09/07/2012 - Relatore: Roberto Maria Bucchi -
Presidente: Francesco Corsaro

Sintesi: **È illegittima la pretesa comunale di ottenere il canone per l'occupazione di spazi e aree pubbliche in relazione ad un'area che appartiene al demanio statale e la cui occupazione è stata autorizzata con concessione demaniale marittima rilasciata dall'Autorità Portuale.**

Estratto: «7) L'art. 63 comma 1 del DLvo 446/97 (Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche) stabilisce che “ I comuni e le province possono, con regolamento adottato a norma dell'articolo 52, escludere l'applicazione, nel proprio territorio, della tassa per occupazione di spazi ed aree pubbliche, di cui al capo II del decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507. I comuni e le province possono, con regolamento adottato a norma dell'articolo 52, prevedere che l'occupazione, sia permanente che temporanea, di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile, comprese le aree destinate a mercati anche attrezzati, sia assoggettata, in sostituzione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, al pagamento di un canone da parte del titolare della concessione, determinato nel medesimo atto di concessione in base a tariffa”.8) E' di tutta evidenza, quindi, che il canone per l'occupazione di spazi e aree pubbliche può essere richiesto dal Comune solo con riguardo all'occupazione di aree appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile.9) Nel caso di specie, invece, l'area in argomento appartiene al demanio statale e l'occupazione della medesima è stata autorizzata con concessione demaniale marittima rilasciata dall'Autorità Portuale di Civitavecchia con concessione n. 20 del 10.12.2010, a fronte del pagamento di un canone annuo di € 7.313,85.Successivamente con atto prot. 9901 del 18.8.2011, la ricorrente è stata autorizzata a occupare temporaneamente (fino al 18.9.2011) la zona demaniale marittima antistante l'area già assentita in concessione verso il pagamento di una canone di € 356,95.10) Per le stesse ragioni, è illegittima la pretesa del Comune contenuta nell'impugnato provvedimento volta all'applicazione del regolamento de hors approvato con deliberazione consiliare n. 44 del 29.4.2003, posto che trattandosi di area demaniale marittima la destinazione della stessa è stata decisa dall'autorità concedente la quale ha rilasciato la concessione “allo scopo di mantenere un chiosco bar”.Pertanto, gli arredi funzionalmente necessari per l'esercizio di tale attività non necessitano di alcuna ulteriore abilitazione essendo la possibilità del loro posizionamento insita nel titolo concessorio demaniale.11) Il Collegio, infine, ritiene sussistenti i presupposti per l'accoglimento della domanda di risarcimento dei danni subiti dalla illegittima chiusura dell'esercizio per cinque giorni, che vengono liquidati in via equitativa in complessivi € 1.000 (mille).»

DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> ELETTRODOTTI

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V n.1787 del 27/03/2013 - Relatore: Carlo Saltelli - Presidente: Pier Giorgio Trovato

Sintesi: La misura agevolativa della determinazione forfettaria, ex lett. f), comma 2, dell'art. 63 del D. Lgs. n. n. 446 del 1997, dettata per la "erogazione" di un servizio pubblico (energia), non si può applicare all'attività, ontologicamente diversa, di "produzione e trasporto" dell'energia prodotta da fonti energetiche rinnovabili.

Estratto: «6.3. Ciò posto, le conclusioni cui sono pervenuti i primi giudici non sono condivisibili e le tesi prospettate dalla società ricorrente con il primo motivo del ricorso introduttivo del giudizio di primo grado non meritano accoglimento.6.3.1. Invero, come si è avuto modo di accennare la misura agevolativa della determinazione forfettaria, ex lett. f), comma 2, dell'art. 63 del D. Lgs. n. n. 446 del 1997, secondo il suo stesso tenore letterale, può trovare applicazione solo per l'attività di erogazione dei servizi pubblici e per le attività

strumentali a questi ultimi. In tale fattispecie non può pertanto rientrare icu oculi l'attività svolta dalla società ricorrente, oggi appellata, che, com'è pacifico, non consiste affatto nella "erogazione" di un servizio pubblico (energia), bensì in quella, ontologicamente diversa, di "produzione e trasporto" dell'energia prodotta da fonti energetiche rinnovabili, giacché solo la prima, cioè quella di erogazione di energia in favore direttamente dei cittadini, può essere effettivamente considerata un servizio pubblico, laddove la seconda (produzione di energia da fonti rinnovabile) non è rivolta, direttamente ed esclusivamente, ma solo eventualmente ai cittadini, quali utenti, trattandosi soltanto di un'attività presupposta alla successiva attività di erogazione del servizio di energia (che d'altra parte, com'è intuibile, non deve avere necessariamente come destinatari i cittadini). Né può ammettersi un'interpretazione estensiva della ricordata norma agevolativa: infatti, anche a voler prescindere dalla pur decisiva considerazione dell'inequivoco tenore letterale, già rilevato, e dalla sua delineata ratio (non ragionevolmente individuabile anche nella diversa ipotesi di produzione e trasporto di energia), dal punto di vista sistematico essa ha natura speciale, recando una deroga alle regole (criteri) generali di determinazione della tariffa dovuta, cosa che ne impone una lettura ed interpretazione rigorosamente conforme al suo tenore letterale, senza ulteriori possibilità di applicazioni analogiche o di interpretazioni estensive.»

TAR PUGLIA, SEZIONE II LECCE n.998 del 01/06/2012 - Relatore: Paolo Marotta - Presidente: Luigi Costantini

Sintesi: Le aziende che realizzano impianti fotovoltaici per la produzione di energia elettrica devono essere ammesse a fruire, con riguardo agli elettrodotti interrati nelle strade comunali o provinciali, del regime agevolativo forfetario di cui all'art. 63, comma 2, lett. f), del d.lgs. n. 446/1997 e s.m.i., dovendo dette aziende essere assimilate a quelle svolgenti un'attività strumentale ad un pubblico servizio.

Estratto: «La questione di diritto sottoposta al collegio è, dunque, sostanzialmente quella di stabilire se la società ricorrente possa essere inclusa nel novero dei soggetti in favore dei quali l'art. 63, comma 2, lett. f), del d.lgs. n. 446/1997, prevede un regime agevolativo e forfetario da applicarsi per le occupazioni permanenti realizzate con cavi, condutture o qualsiasi altro impianto o manufatto. Occorre premettere che la costruzione e l'esercizio di impianti per l'energia da fonti rinnovabili sono libere attività d'impresa soggette alla sola autorizzazione amministrativa della Regione, secondo l'art. 12 del d.lgs. 29 dicembre 2003 n. 387. Si tratta di attività economiche non riservate agli Enti locali, non soggette a regime di privativa, che non rientrano nella nozione di servizio pubblico locale, di cui agli artt. 112 e ss. del d. lgs. 18 agosto 2000 n. 267. Tuttavia, l'art. 1, comma 4, della legge del 9 gennaio 1991 n. 10 dispone che "l'utilizzazione delle fonti di energia di cui al comma 3" (tra le quali è compreso anche il sole) "è considerata di pubblico interesse e di pubblica utilità e le opere relative sono equiparate alle opere dichiarate indifferibili e urgenti ai fini dell'applicazione delle leggi sulle opere pubbliche; mentre l'articolo 12, comma 1, del decreto legislativo del 29 dicembre 2003 n. 387 precisa che "le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti". Se, dunque, la costruzione e l'esercizio di impianti fotovoltaici finalizzati alla produzione di energia elettrica non possono essere sussunti nella

categoria del “servizio pubblico”, si tratta comunque di attività qualificate espressamente dal legislatore come “di pubblico interesse e di pubblica utilità”.Oltre a ciò, l’art. 7, comma 1, del d.lgs. n. 387/2003 demanda al Ministro delle attività produttive il compito di adottare, di concerto con il Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio e d’intesa con la Conferenza unificata, uno o più decreti con i quali sono definiti i criteri per l’incentivazione della produzione di energia elettrica dalla fonte solare. In attuazione di questa disposizione, sono stati adottati diversi Decreti ministeriali tra i quali, da ultimo, il D.M. 6 agosto 2010, che all’art. 8 disciplina per gli impianti solari fotovoltaici un sistema di tariffe incentivanti, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio.L’art.13, commi 3 e 4, del d.lgs. n. 387/2003 prevede inoltre per i produttori di energia elettrica (anche da fonti rinnovabili) la possibilità di richiedere al gestore della rete il ritiro dell’energia elettrica prodotta a prezzo amministrato (c.d. ritiro dedicato) secondo modalità determinate dall’Autorità per l’energia elettrica ed il gas. Nella determinazione delle condizioni economiche di ritiro, l’Autorità per l’energia elettrica e per il gas ha stabilito per gli impianti di produzione di energia elettrica da fonte rinnovabile di ridotte dimensioni un regime di “prezzi garantiti minimi” al fine di assicurare la copertura dei costi di gestione (che per i piccoli impianti risultano particolarmente elevati in relazione alla loro limitata redditività) e di assicurarne così la sopravvivenza economica.Sulla base delle disposizioni sopra richiamate è lecito inferire le seguenti conclusioni:a) la produzione di energia elettrica da impianti fotovoltaici (e in generale da fonti rinnovabili) non può essere considerata alla stregua di qualsiasi bene commerciabile in una economia di libero mercato in relazione ai ripetuti interventi legislativi diretti alla regolamentazione del relativo mercato, attraverso la determinazione di tariffe incentivanti e di prezzi minimi garantiti;b) deve ritenersi incompatibile con il favore mostrato da norme anche di rango primario per la realizzazione e la gestione degli impianti fotovoltaici una disciplina regolamentare che assoggetti il trasporto della energia derivante da fonti rinnovabili ad un onere maggiormente oneroso di quello previsto per il trasporto di energia elettrica da fonti energetiche non rinnovabili (ad esempio, gas naturale);c) la lievitazione dei costi di gestione degli impianti fotovoltaici (tra i quali debbono essere inclusi anche quelli relativi al trasporto della energia prodotta) non può che ripercuotersi, nel lungo periodo, sugli utenti finali della energia elettrica prodotta, con conseguente elusione della finalità cui è preordinato il regime concessorio differenziato previsto dall’art. 63 comma 2, lett. f), del d.lgs. n. 446/1997 e s.m.i.In base al quadro normativo di riferimento ed alla luce delle considerazioni che precedono, il collegio è pervenuto alla meditata conclusione di ritenere che anche le aziende che realizzano impianti fotovoltaici per la produzione di energia elettrica debbano essere ammesse a fruire, con riguardo agli elettrodotti interrati nelle strade comunali o provinciali, del regime agevolativo forfetario di cui all’art. 63, comma 2, lett. f), del d.lgs. n. 446/1997 e s.m.i., dovendo dette aziende essere assimilate a quelle svolgenti un’attività strumentale ad un pubblico servizio.Il collegio tiene comunque a precisare che l’ammontare del canone quantificato in misura forfetaria dall’art. 63, comma 2, punto 3, del d.lgs. n. 446/1997 in lire 1.000.000 si pone in termini di alternatività rispetto al criterio di cui al punto 2 della medesima disposizione e, costituendo il minimo inderogabile, non esclude una quantificazione forfetaria di entità superiore.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> FIBRE OTTICHE E TELECOMUNICAZIONI

TAR LAZIO, SEZIONE II ROMA n.5964 del 28/06/2012 - Relatore: Carlo Polidori - Presidente: Lucia Tosti

Sintesi: In caso di posa di fibre ottiche, la maggiorazione del canone riferita agli oneri di manutenzione stradali è solo eventuale e deve essere effettiva e comprovata.

Sintesi: In caso di posa di fibra ottica, la fissazione di un canone in misura fissa contrasta con l'art. 63, comma 3, del decreto legislativo n. 446/1997 (come modificato dall'art. 10 della legge n. 166/2002), nella parte in cui dispone che il canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche può essere maggiorato di eventuali, effettivi e comprovati oneri di manutenzione in concreto derivanti dall'occupazione del suolo e del sottosuolo, che non siano, a qualsiasi titolo, già posti a carico delle aziende che eseguono i lavori.

Estratto: «– diverse considerazioni valgono invece per la censura relativa alla maggiorazione “forfetaria da versare all’Amministrazione per il ristoro del degrado stradale, in caso di scavi e per gli oneri di sorveglianza e di verifica tecnica degli intereventi effettuati”. Infatti, premesso che anche nella fattispecie in esame (analogamente a quanto accaduto nella vicenda oggetto della sentenza del Consiglio di Stato n. 7323/2010) il provvedimento comunale si limita a richiamare il Regolamento Cavi, senza specificare in alcun modo quale sia stata l’attività concretamente esercitata dal Comune, così risultando illegittimo per difetto di motivazione, questo Tribunale osserva altresì che la predetta maggiorazione - essendo configurata come una quota “fissa” del canone, determinata in modo forfetario (euro 50 + I.V.A. per ogni metro lineare di scavo) - contrasta con l’art. 63, comma 3, del decreto legislativo n. 446/1997 (come modificato dall’art. 10 della legge n. 166/2002), nella parte in cui dispone che il canone per l’occupazione di spazi ed aree pubbliche “può essere maggiorato di eventuali, effettivi e comprovati oneri di manutenzione in concreto derivanti dall’occupazione del suolo e del sottosuolo, che non siano, a qualsiasi titolo, già posti a carico delle aziende che eseguono i lavori”. Infatti, come correttamente evidenziato dalla società ricorrente, nel senso che la maggiorazione del canone riferita agli oneri di manutenzione è solo “eventuale” e deve essere “effettiva e comprovata” si sono espressi sia la giurisprudenza (T.A.R. Lombardia Milano, Sez. I, 28 giugno 2002, n. 3029), sia il Ministero delle Finanze, con le circolari 28 febbraio 2000, n. 32 (recante “Chiarimenti in ordine alle disposizioni relative al canone (COSAP) ed alla tassa (TOSAP) per l’occupazione di spazi ed aree pubbliche”), e 20 gennaio 2009, n. 1/DF (recante “chiarimenti in ordine all’applicazione della tassa per l’occupazione di spazi ed aree pubbliche (TOSAP) e del canone (COSAP) per le occupazioni effettuate con cavi, condutture e impianti da aziende di erogazione di pubblici servizi. Artt. 46 e 47 del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507 e art. 63, comma 2, lettera f) del D. Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446”). Né potrebbe giovare all’Amministrazione comunale la circostanza che la Corte Costituzionale (con la sentenza 25 settembre - 1° ottobre 2003, n. 303) abbia dichiarato incostituzionale (per eccesso di delega) il decreto legislativo n. 198/2002 e, in particolare, la disposizione dell’art. 10, nella parte in cui prevede che “nessun altro onere finanziario o reale può essere imposto, in base all’articolo 4 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in conseguenza dell’esecuzione delle opere di cui al presente decreto, fatta salva l’applicazione della tassa per l’occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui al capo II del decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507, oppure del canone per l’occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui all’articolo 63 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446,

e successive modificazioni ed integrazioni, calcolato secondo quanto previsto dal comma 2, lettera e), del medesimo articolo, ovvero dell'eventuale contributo una tantum per spese di costruzione delle gallerie di cui all'articolo 47, comma 4, del predetto decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507". Infatti, come correttamente evidenziato dalla società ricorrente, la disposizione dell'art. 10 del decreto legislativo n. 198/2002 (che oggi si trova riprodotta nell'art. 93, comma 2, del decreto legislativo n. 259/2003) era già contenuta nell'art. 10, comma 1, della legge n. 166/2002, tuttora vigente, secondo il quale "il canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui all'articolo 63 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, applicato alle occupazioni permanenti e temporanee per la realizzazione di infrastrutture pubbliche e private di preminente interesse nazionale destinate all'erogazione di servizi di pubblica utilità, è determinato in modo da comprendere nel suo ammontare la tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui al capo II del decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507, nonché ogni altro onere imposto dalle province e dai comuni per le occupazioni connesse con la realizzazione di dette infrastrutture". Deve, quindi, conclusivamente ritenersi che la disposizione regolamentare in esame è illegittima perché contrasta con l'art. 63, comma 3, del decreto legislativo n. 446/1997 e con l'art. 10, comma 1, della legge n. 166/2002;»

TAR CALABRIA, SEZIONE II CATANZARO n.451 del 12/04/2010 - Relatore: Vincenzo Lopilato - Presidente: Vincenzo Fiorentino

Sintesi: Le società che erogano il servizio pubblico di comunicazione elettronica e che utilizzano le infrastrutture di proprietà di altra società non sono tenute al pagamento del cosap.

Estratto: «6.— In definitiva deve ritenersi che: a) sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo in relazione alle controversie relative a concessioni di beni pubblici, quando si contesta l'ampiezza del rapporto concessorio; b) le società che erogano il servizio pubblico di comunicazione elettronica e che utilizzano le infrastrutture di proprietà di altra società non sono tenute al pagamento del cosap. Il ricorso va, pertanto, accolto con conseguente annullamento di tutti gli atti impugnati ad eccezione del regolamento.»

DEMANIO E PATRIMONIO --> COSAP --> CASISTICA --> IMPIANTI DI PUBBLICO SERVIZIO

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V n.1787 del 27/03/2013 - Relatore: Carlo Saltelli - Presidente: Pier Giorgio Trovato

Sintesi: La ratio dell'agevolazione di cui all'articolo 63, comma 2, lett. f) del D. Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, si ricollega alla peculiarità dell'attività che viene svolta attraverso l'occupazione di aree pubbliche (erogazione di servizi pubblici o attività strumentale a questi ultimi) ed alla utilità che così è assicurata direttamente ai cittadini (utenti), solo in tal modo trovando ragionevole giustificazione il sacrificio imposto al potere impositivo dell'amministrazione locale (ed alle sue entrate finanziarie).

Estratto: «6.1. Occorre precisare preliminarmente che la società P.F.M1 s.r.l. (appellata, ricorrente in primo grado) non ha contestato né l'obbligo di corrispondere all'amministrazione provinciale di Lecce (odierna appellante) il canone per la posa in opera di cavi elettrici MT a 20 KV interrati lungo le strade provinciali n. 294 e n. 307 (ex art. 4 della concessione Rep. n. 14437 del 24 settembre 2010), né la natura pubblica - provinciale - delle predette strade, né più in generale il potere dell'amministrazione provinciale di determinare ovvero di rideterminare l'ammontare del canone per le occupazioni di spazi pubblici: infatti la controversia in esame concerne esclusivamente la legittimità o meno dell'esercizio da parte dell'amministrazione provinciale del predetto potere impositivo (avvenuto con l'approvazione - giusta delibera consiliare n. 12 del 22 marzo 2011 - del nuovo "Regolamento provinciale per l'applicazione del Canone per l'Occupazione Spazi e Aree Pubbliche" (delibera consiliare n. 12 del 22 marzo 2011), nella parte in cui non avrebbe tenuto conto, nella determinazione del canone di occupazione di aree pubbliche, della natura di servizio pubblico della produzione di energia da fonte rinnovabile, omettendo di applicare ovvero malamente applicando l'art. 63, comma 2, lett. f), del D. Lgs, 15 dicembre 1997, n. 446. Al riguardo si osserva quanto segue.6.2. L'articolo 63 del citato D. Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, disciplinando il "Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche", dopo aver stabilito al comma 1, secondo periodo, che "I comuni e le province possono, con regolamento adottato a norma dell'articolo 52, prevedere che l'occupazione, sia permanente che temporanea, di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile, comprese le aree destinati a mercati anche attrezzati, sia assoggettata, in sostituzione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, al pagamento di un canone da parte del titolare della concessione...", ha indicato, al successivo comma 2, i criteri cui deve essere informato il regolamento, specificando, per quanto qui interessa, al punto f) la "previsione per le occupazioni permanenti, realizzate con cavi, condutture, impianti o con qualsiasi altro manufatto da aziende di erogazione dei pubblici servizi e da quelle esercenti attività strumentali ai servizi medesimi di un canone determinato forfettariamente come segue: 1) per le occupazioni del territorio comunale il canone è commisurato al numero complessivo delle relative utenze per la misura unitaria di tariffa riferita alle sotto indicate classi di comuni: I) fino a 20.000 abitanti, euro 0,77 per utenza; II) oltre 20.000 abitanti, euro 0,65 per utenza; 2) per le occupazioni del territorio provinciale, il canone è determinato nella misura del 20 per cento dell'importo risultante dall'applicazione della misura unitaria di tariffa di cui al precedente numero 1, per il numero complessivo delle utenze presenti nei comuni compresi nel medesimo ambito territoriale; 3) in ogni caso l'ammontare complessivo dei canoni dovuti a ciascun comune o provincia non può essere inferiore a euro 516,46. La medesima misura di canone annuo è dovuta complessivamente per le occupazioni permanente di cui alla presente lettera effettuate dalle aziende esercenti attività strumentali ai pubblici servizi...". Dal tenore letterale della norma emerge che la determinazione forfettaria del canone dovuto per le occupazioni permanenti, realizzate con cavi, condutture, impianti o con qualsiasi altro manufatto è subordinata alla ricorrenza di puntuali presupposti, di carattere soggettivo ed oggettivo: in particolare l'agevolazione presuppone, dal punto di vista soggettivo, che il soggetto occupante le aree pubbliche svolga attività di erogazione dei pubblici servizi ovvero attività strumentali ai servizi medesimi; dal punto di vista oggettivo, poi l'attività di erogazione ovvero quella strumentale deve essere in atto, atteso che il canone deve essere commisurato al numero delle utenze (ciò anche con riferimento alle occupazioni del territorio provinciale).Ad avviso della Sezione, la ratio dell'agevolazione in

parola si ricollega alla peculiarità dell'attività che viene svolta attraverso l'occupazione di aree pubbliche (erogazione di servizi pubblici o attività strumentale a questi ultimi) ed alla utilità che così è assicurata direttamente ai cittadini (utenti), solo in tal modo trovando ragionevole giustificazione il sacrificio imposto al potere impositivo dell'amministrazione locale (ed alle sue entrate finanziarie). Il legislatore ha così effettuato, direttamente a livello normativo, una comparazione e una non irragionevole composizione degli interessi pubblici in gioco (quello dell'ente locale, comune o provinciale, di ricavare un'entrata dall'utilizzazione dei suoi beni pubblici e quello dei cittadini all'utilità derivante dall'erogazione di servizi pubblici), sottraendo la relativa valutazione all'ente impositore, considerandola una questione di interesse generale e non meramente localizzabile.»

Sintesi: La misura agevolativa della determinazione forfettaria, ex lett. f), comma 2, dell'art. 63 del D. Lgs. n. 446 del 1997, secondo il suo stesso tenore letterale, può trovare applicazione solo per l'attività di erogazione dei servizi pubblici e per le attività strumentali a questi ultimi.

Estratto: «6.3. Ciò posto, le conclusioni cui sono pervenuti i primi giudici non sono condivisibili e le tesi prospettate dalla società ricorrente con il primo motivo del ricorso introduttivo del giudizio di primo grado non meritano accoglimento. 6.3.1. Invero, come si è avuto modo di accennare la misura agevolativa della determinazione forfettaria, ex lett. f), comma 2, dell'art. 63 del D. Lgs. n. n. 446 del 1997, secondo il suo stesso tenore letterale, può trovare applicazione solo per l'attività di erogazione dei servizi pubblici e per le attività strumentali a questi ultimi. In tale fattispecie non può pertanto rientrare ictu oculi l'attività svolta dalla società ricorrente, oggi appellata, che, com'è pacifico, non consiste affatto nella "erogazione" di un servizio pubblico (energia), bensì in quella, ontologicamente diversa, di "produzione e trasporto" dell'energia prodotta da fonti energetiche rinnovabili, giacché solo la prima, cioè quella di erogazione di energia in favore direttamente dei cittadini, può essere effettivamente considerata un servizio pubblico, laddove la seconda (produzione di energia da fonti rinnovabile) non è rivolta, direttamente ed esclusivamente, ma solo eventualmente ai cittadini, quali utenti, trattandosi soltanto di un'attività presupposta alla successiva attività di erogazione del servizio di energia (che d'altra parte, com'è intuibile, non deve avere necessariamente come destinatari i cittadini). Né può ammettersi un'interpretazione estensiva della ricordata norma agevolativa: infatti, anche a voler prescindere dalla pur decisiva considerazione dell'inequivoco tenore letterale, già rilevato, e dalla sua delineata ratio (non ragionevolmente individuabile anche nella diversa ipotesi di produzione e trasporto di energia), dal punto di vista sistematico essa ha natura speciale, recando una deroga alle regole (criteri) generali di determinazione della tariffa dovuta, cosa che ne impone una lettura ed interpretazione rigorosamente conforme al suo tenore letterale, senza ulteriori possibilità di applicazioni analogiche o di interpretazioni estensive.»

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V n.1786 del 27/03/2013 - Relatore: Paolo Lotti - Presidente: Pier Giorgio Trovato

Sintesi: La determinazione forfettaria del C.O.S.A.P. per le occupazioni permanenti, realizzate con cavi, condutture, impianti o con qualsiasi altro manufatto ex art. 63, co. 2, lett. f), D. Lgs. 446/1997 è subordinata alla presenza di due presupposti: sul piano

oggettivo, l'occupante deve svolgere attività di erogazione dei pubblici servizi ovvero attività strumentali ai servizi medesimi; sul piano oggettivo, tale attività deve essere in atto, atteso che il canone deve essere commisurato al numero delle utenze (ciò anche con riferimento alle occupazioni del territorio provinciale).

Sintesi: La ratio dell'agevolazione prevista dall'art. 63, co. 2, lett. f), D. Lgs. 446/1997 si ricollega alla peculiarità dell'attività che viene svolta attraverso l'occupazione di aree pubbliche (erogazione di servizi pubblici o attività strumentale a questi ultimi) ed alla utilità che così è assicurata direttamente ai cittadini (utenti), solo in tal modo trovando ragionevole giustificazione il sacrificio imposto al potere impositivo dell'amministrazione locale (ed alle sue entrate finanziarie).

Estratto: «6.2. L'articolo 63 del citato D. Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, disciplinando il "Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche", dopo aver stabilito al comma 1, secondo periodo, che "I comuni e le province possono, con regolamento adottato a norma dell'articolo 52, prevedere che l'occupazione, sia permanente che temporanea, di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile, comprese le aree destinati a mercati anche attrezzati, sia assoggettata, in sostituzione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, al pagamento di un canone da parte del titolare della concessione...", ha indicato, al successivo comma 2, i criteri cui deve essere informato il regolamento, specificando, per quanto qui interessa, al punto f) la "previsione per le occupazioni permanenti, realizzate con cavi, condutture, impianti o con qualsiasi altro manufatto da aziende di erogazione dei pubblici servizi e da quelle esercenti attività strumentali ai servizi medesimi di un canone determinato forfettariamente come segue: 1) per le occupazioni del territorio comunale il canone è commisurato al numero complessivo delle relative utenze per la misura unitaria di tariffa riferita alle sotto indicate classi di comuni: I) fino a 20.000 abitanti, euro 0,77 per utenza; II) oltre 20.000 abitanti, euro 0,65 per utenza; 2) per le occupazioni del territorio provinciale, il canone è determinato nella misura del 20 per cento dell'importo risultante dall'applicazione della misura unitaria di tariffa di cui al precedente numero 1, per il numero complessivo delle utenze presenti nei comuni compresi nel medesimo ambito territoriale; 3) in ogni caso l'ammontare complessivo dei canoni dovuti a ciascun comune o provincia non può essere inferiore a euro 516,46. La medesima misura di canone annuo è dovuta complessivamente per le occupazioni permanente di cui alla presente lettera effettuate dalle aziende esercenti attività strumentali ai pubblici servizi...". Dal tenore letterale della norma emerge che la determinazione forfettaria del canone dovuto per le occupazioni permanenti, realizzate con cavi, condutture, impianti o con qualsiasi altro manufatto è subordinata alla ricorrenza di puntuali presupposti, di carattere soggettivo ed oggettivo: in particolare l'agevolazione presuppone, dal punto di vista soggettivo, che il soggetto occupante le aree pubbliche svolga attività di erogazione dei pubblici servizi ovvero attività strumentali ai servizi medesimi; dal punto di vista oggettivo, poi l'attività di erogazione ovvero quella strumentale deve essere in atto, atteso che il canone deve essere commisurato al numero delle utenze (ciò anche con riferimento alle occupazioni del territorio provinciale). Ad avviso della Sezione, la ratio dell'agevolazione in parola si ricollega alla peculiarità dell'attività che viene svolta attraverso l'occupazione di aree pubbliche (erogazione di servizi pubblici o attività strumentale a questi ultimi) ed alla utilità che così è assicurata direttamente ai cittadini (utenti), solo in tal modo trovando ragionevole giustificazione il sacrificio imposto al potere impositivo dell'amministrazione