



R E P U B B L I C A I T A L I A N A
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5948 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla società Immobiliare Versilia Srl, rappresentata e difesa dagli avvocati Fabrizio Paoletti, Marco Paggini, Matteo Spatocco e Francesca Gatti, con domicilio eletto presso il primo in Roma, via G. Bazzoni, 3;

contro

Comune di Forte dei Marmi, rappresentato e difeso dall'avv. Giuliano Turri, con domicilio eletto presso la Segreteria della VI sezione del Consiglio di Stato in Roma, p.za Capo di Ferro 13; Regione Toscana; Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Ministero dell'Economia e delle Finanze, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato e presso la medesima domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma della sentenza del T.A.R. TOSCANA – FIRENZE, SEZIONE III, n. 01450/2008, resa tra le parti, concernente rideterminazione canone area demaniale marittima;

Visti il ricorso in appello, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Forte dei Marmi, del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e del Ministero dell'Economia e delle Finanze;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 dicembre 2012 il Cons. Gabriella De Michele e uditi per le parti l'avv. Francesco Paoletti per delega di Fabrizio Paoletti, e l'avvocato dello Stato Dettori;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

Attraverso l'atto di appello in esame (n. 5948/09, notificato il 23.6.2009), la società Immobiliare Versilia s.r.l. impugnava la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, sez. III, n. 1450 del 13.5.2008 (che non risulta notificata), con la quale era stato respinto il ricorso dalla medesima proposto avverso l'ordine di introito, emesso dal comune di Forte dei Marmi il 31.12.2007 (n. prot. 35561) sulla base di nuove modalità di calcolo del canone demaniale per l'area occupata, quantificando in mq. 96 l'area occupata da impianti di difficile rimozione ed in mq. 83 + 136 le pertinenze demaniali destinate ad attività commerciali.

Con la citata sentenza – rilevata la sussistenza di giurisdizione del giudice amministrativo, per questioni implicanti non il mero pagamento, ma l'esercizio del potere discrezionale di determinazione del canone concessorio – veniva confermato che, alla scadenza della concessione di area demaniale marittima, si verifica la devoluzione a favore dell'Ente pubblico delle opere edificate dal concessionario “non agevolmente rimovibili”, anche in presenza di rinnovo della concessione stessa ed in assenza di un atto esplicito di acquisizione o incameramento; l'applicazione dei nuovi coefficienti previsti dall'art. 1, comma 251, della legge n. 296/2006, inoltre, avrebbe luogo con decorrenza 1.1.2007, anche per le concessioni rilasciate o rinnovate prima di tale data, senza che nel

caso di specie la parte interessata abbia contestato la misura o la destinazione delle superfici interessate. Nella fattispecie, la concessione n. 672 del 1999 sarebbe scaduta il 31.12.2004 e sarebbe stata rinnovata il 3.3.2005.

In sede di appello, avverso la pronuncia sopra sintetizzata venivano ribadite le seguenti argomentazioni difensive:

1) violazione o falsa applicazione degli articoli 29 e 49 del codice della navigazione e dell'art. 34 del relativo regolamento, nonché della circolare n. 120/2001 del Ministero dei Trasporti e della navigazione; violazione o falsa applicazione delle circolari dell'Agenzia del demanio nn. prot. 2007/9801 e 2007/21259; violazione o falsa applicazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990; violazione dei principi di cui agli articoli 97 e 98 della Costituzione; eccesso di potere per insufficiente motivazione, carenza di presupposti e lesione del legittimo affidamento del privato; errata ricostruzione dei fatti di causa, non essendo stato adeguatamente accertato il requisito della non amovibilità delle opere realizzate sul suolo demaniale e non essendosi tenuto conto dall'avvenuto rinnovo senza soluzione di continuità, nel caso di specie, delle concessioni, nessuna delle quali sarebbe mai venuta a cessare, con ulteriore illegittima applicazione retroattiva della rivalutazione ISTAT del canone; la procedura di incameramento, inoltre, dovrebbe considerarsi ancora sospesa;

2) violazione o falsa applicazione della legge 27.12.2006, n. 296, art. 1, commi 250-257; eccesso di potere per sviamento, erronea o insufficiente motivazione, difetto di istruttoria, carenza dei presupposti, in quanto la nuova normativa sarebbe stata applicabile solo alle concessioni rilasciate o rinnovate a partire dal 1° gennaio 2007 (situazione non sussistente per l'appellante); anche la rivalutazione ISTAT, inoltre, sarebbe stata calcolata erroneamente;

3) violazione o falsa applicazione degli articoli 7, 8 e 10 della legge n. 241/1990; sviamento di potere, non essendovi stata comunicazione di avvio del

procedimento, con conseguente impossibilità per la parte interessata di rappresentare le proprie ragioni.

Successivamente – con motivi aggiunti di gravame, notificati il 17.11.2011 – la medesima Immobiliare Versilia sollevava eccezione di violazione degli articoli 3, 97 e 98 della Costituzione e prospettava sotto altro profilo censure di eccesso di potere per grave disparità di trattamento, sviamento, illogicità, contraddittorietà, insufficienza di istruttoria e di motivazione, ingiustizia manifesta e perplessità, nonché di violazione o falsa applicazione degli articoli 29 e 49 del codice della navigazione, della circolare n. 120/2001 del Ministero dei Trasporti e della Navigazione, delle circolari dell’Agenzia del Demanio nn. 9801 e 21259 del 2007 e dell’art. 3 della legge n. 241/1990, in quanto su altra porzione del medesimo immobile, parimenti ricadente in area demaniale ed affidata ad altro concessionario, l’incameramento risulterebbe non intervenuto, con richiesta di un canone annuale di importo pari ad €. 6.500 per 1.871 mq (tra area scoperta, piano terra e primo piano), mentre all’appellante sono stati richiesti 32.000 E. di canone annuale per 317 mq.

Il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ed il Comune di Forte dei Marmi, costituitisi in giudizio, si opponevano all’accoglimento del gravame, tenuto conto di precedenti giurisprudenziali in materia di acquisizione automatica – alla data di scadenza della concessione, benchè rinnovata – dei manufatti inamovibili realizzati dal concessionario.

In tale situazione il Collegio riteneva necessario acquisire – e richiedeva con ordinanza istruttoria n. 2478/12 del 27.6.2012 – una documentata relazione, redatta a cura dell’Ufficio Demanio Marittimo del Comune di Forte dei Marmi, attestante le date e le modalità sia delle richieste, sia dei successivi rinnovi della concessione demaniale di cui trattasi, con ulteriore specificazione delle caratteristiche costruttive dell’immobile interessato.

In data 25.7.2012 il citato Comune depositava la nota n. prot. 23563, in cui si attestava che la società appellante risultava titolare della concessione edilizia n. 97 del 2005, prorogata ex lege n. 25/2010 al 31.12.2015, avente ad oggetto negozio, bar e agenzia immobiliare; in precedenza, alla medesima società era stato comunicato dall'ufficio demanio marittimo che la concessione n. 672 del 1999, in scadenza al 31.12.2002 e prorogata ex lege n. 88/2001 al 31.12.2004, era stata rinnovata automaticamente, ai sensi dell'art. 10 della predetta legge, per ulteriori sei anni, salvo rinuncia del concessionario. Per detta concessione – suddivisa nel 1991 fra l'Immobiliare Versilia ed il signor Alberto Cavallini – sarebbe stata prevista la formazione, poi non perfezionata, di distinti atti formali con scadenza nel 2004. Quanto alle caratteristiche costruttive delle opere, oggetto della predetta concessione, nella medesima nota si specificava come la società interessata ne avesse fornito la seguente descrizione: “tali unità immobiliari sono state costruite con intelaiatura in c.a., tamponate con muratura tradizionale ed intonaco al civile imbiancato”.

Premesso quanto sopra, il Collegio ritiene che sussistano i presupposti per l'accoglimento dell'appello, in rapporto alla prima ed assorbente censura di violazione o falsa applicazione degli articoli 29 e 49 del codice della navigazione e dell'art. 34 del relativo regolamento.

Appare superata in senso affermativo, in primo luogo, la questione inerente alla giurisdizione del giudice amministrativo, come disciplinata – in materia di concessione di aree demaniali – dal combinato disposto degli articoli 5 e 7 della legge 6.12.1971, n. 1034, modificati ed integrati dall'art. 33 del D.Lgs. 31.3.1998, n. 80, nel testo sostituito dall'art. 7 della legge 21.7.2000, n. 205, con cognizione del giudice ordinario limitata alle controversie di contenuto meramente patrimoniale, esclusa quindi la qualificazione tecnico-discrezionale dei presupposti del rapporto concessorio (cfr. in tal senso, fra le tante, Cass. Civ.

SS.UU. 11.3.1992, n. 2958, 20.11.2007, n. 24012, 31.7.2008, n. 20749 e 16.7.2009, n. 16568; Cons. St., sez. IV, 15.5.2000, n. 2708; sez. VI, 17.2.2004, n. 657, 27.6.2006, n. 4090, 24.10.2008, n. 5294 e 21.5.2009, n. 3122; TAR Lazio, Roma, sez. II, 4.3.2009, n. 2233).

Rientra nella predetta qualificazione la questione attualmente sottoposta a giudizio, concernente l'integrale revisione del canone concessorio, da effettuare ex art. 1, comma 251, della legge 27.12.2006, n. 296, previa ricognizione tecnico-discrezionale del carattere di pertinenze demaniali marittime delle opere, in precedenza realizzate con diritto di superficie, nonché della inamovibilità, o meno, delle stesse. La predetta norma introduce infatti – per le concessioni attinenti ad utilizzazioni “turistico-ricreative di aree, pertinenze demaniali marittime e specchi acquei, per i quali si applichino le disposizioni relative...al demanio marittimo” – una forte rivalutazione dei canoni, a lungo lasciati a livelli del tutto inadeguati, rispetto agli equilibri di mercato, con disposta decorrenza 1 gennaio 2007, in relazione alle concessioni “rilasciate e rinnovate” (e, dunque, anche con incidenza sui rapporti in corso, in corrispondenza ad una lettura della norma rispondente al dato testuale e alle finalità di interesse pubblico sottese), tenuto conto dei poteri riconosciuti all'ente proprietario nei confronti dei concessionari, nonché dell'esigenza di trarre dall'uso dei beni pubblici proventi non irrisori, da porre a servizio della collettività. La questione sostanziale da affrontare nel caso di specie (risultando difficilmente contestabile il carattere inamovibile del manufatto realizzato sul suolo demaniale, in base alla descrizione sopra riportata) concerne l'applicazione a detto manufatto dell'art. 49 del codice della navigazione, ai fini dell'avvenuta acquisizione dello stesso da parte del Demanio, alla scadenza della concessione, con conseguente applicazione del canone maggiorato, di cui

al citato art. 1, comma 251, della legge 27.12.2006, n. 296 all'immobile interessato, in quanto da considerare quale pertinenza demaniale.

Secondo la predetta norma del codice della navigazione "...quando venga a cessare la concessione, le opere non amovibili, costruite sulla zona demaniale, restano acquisite allo Stato, senza alcun compenso o rimborso, salva la facoltà dell'autorità concedente di ordinarne la demolizione, con restituzione del bene demaniale al pristino stato": tale disposizione – che richiama in pratica l'istituto dell'accessione, di cui all'art. 934 cod. civ (con deroga al principio dell'indennizzo, di cui al successivo art. 936) – è stata, in effetti, più volte interpretata nel senso che l'accessione si verifica "ipso iure", al termine del periodo di concessione e, secondo parte della giurisprudenza (Cass. Civ., sez. III, 24.3.2004, n. 5842 e sez. I, 5.5.1998, n. 4504) va applicata anche in caso di rinnovo della concessione stessa, implicando il rinnovo – a differenza della proroga – una nuova concessione in senso proprio, dopo l'estinzione della concessione precedente alla relativa scadenza, con automatica produzione degli effetti, di cui al predetto art. 49 cod. nav. (cfr. in tal senso anche Cons. St., sez. VI, 27.4.1995, n. 365 e 5.5.1995, n. 406).

La soluzione indicata non si presta, tuttavia, a generalizzazioni, essendo le pronunce sopra ricordate riferibili a fattispecie di effettiva cessazione del titolo concessorio, con scarsa rispondenza a situazioni come quella in esame, in cui i titoli concessori siano stati rinnovati più volte ex lege prima della relativa scadenza; l'adeguamento dei canoni ai valori di mercato, inoltre, impone un'attenta riconsiderazione dei presupposti applicativi della norma, per un'interpretazione costituzionalmente orientata della medesima, in rapporto ai principi di proporzionalità, ragionevolezza e buon andamento dell'Amministrazione.

Ad avviso del Collegio il principio dell'accessione gratuita – fortemente penalizzante per il diritto dei superficiari e per gli investimenti, che potrebbero contribuire alla valorizzazione del demanio marittimo – dovrebbe ritenersi disposizione eccezionale e di stretta interpretazione, con riferimento all'effettiva cessazione – e non alla mera scadenza – del rapporto concessorio, per la comprensibile esigenza di assicurare, in tal caso, che le opere “non amovibili”, destinate a restare sul territorio o ad essere rimosse con inevitabile distruzione, tornino nella piena disponibilità dell'ente proprietario del suolo, a fini di corretta gestione di quest'ultimo (quando non più in uso del concessionario) per finalità di interesse pubblico. Detta esigenza non può evidentemente ravvisarsi quando il titolo concessorio preveda, come nel caso di specie, forme di rinnovo automatico o preordinato in precedenza, rispetto alla data di naturale scadenza della concessione, tanto da configurare il rinnovo stesso – al di là del “nomen iuris” – come una vera e propria proroga, protraendosi il medesimo rapporto senza soluzione di continuità (cfr. in tal senso, per il principio Cons. St., sez. VI, 26.5.2010, n. 3348).

La situazione da ultimo indicata appare ravvisabile nel caso di specie, nella segnalata presenza di rinnovi intervenuti esclusivamente ex lege, prima della data di prevista scadenza della concessione: concessione che in nessun momento, pertanto, avrebbe potuto ritenersi “cessata”, con conseguente insussistenza del presupposto applicativo del più volte citato art. 49 del codice della navigazione, in conformità alla ratio in precedenza illustrata della norma.

Per le ragioni esposte il Collegio ritiene che l'appello debba essere accolto, con le conseguenze precisate in dispositivo; quanto alle spese giudiziali, tuttavia, la complessità della normativa di riferimento e la novità della questione trattata ne giustificano la compensazione

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando, accoglie l'appello, come in epigrafe proposto e per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, annulla l'ordine di introito impugnato in primo grado e la presupposta qualificazione del bene oggetto di concessione quale pertinenza demaniale.

Compensa le spese giudiziali.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 11 dicembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Giovannini, Presidente

Rosanna De Nictolis, Consigliere

Claudio Contessa, Consigliere

Gabriella De Michele, Consigliere, Estensore

Bernhard Lageder, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 01/02/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)