



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI ROMA
SEZIONE QUARTA CIVILE (EX SECONDA)

così composta:

dr. Roberto Gentile presidente

dr.ssa Maria Delle Donne consigliere

dr. Marco Emilio Luigi Cirillo consigliere relatore

riunita in camera di consiglio ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello iscritta al numero 5321 del ruolo generale degli affari contenziosi dell'anno 2015, decisa a seguito di discussione orale, ex art. 281-sexies c.p.c., all'udienza del giorno 17/10/19 e vertente

TRA

[REDACTED] (C.F. 05843451005), con l'avvocato Manrico Ciafrè, elettivamente domiciliata in Roma alla via dei SS Quattro n. 61;

PARTE APPELLANTE

E

[REDACTED] (C.F. 07516911000), con gli avvocati Giuseppe Pizzonia e Laura Trimarchi, nel cui studio in Roma in via della Scrofa n. 57 è elettivamente domiciliata;

PARTE APPELLATA

OGGETTO: appello contro la sentenza n. 306 depositata il 10/2/15 del Tribunale di Tivoli.

FATTO E DIRITTO

§ 1. -- Con atto di citazione notificato il 1/2/13 [REDACTED] conveniva in giudizio davanti al Tribunale di Tivoli Sezione Distaccata di Castelnuovo di Porto [REDACTED] affinché fosse accertato che non era tenuta a corrispondere il canone per l'occupazione di spazi ed arce pubbliche (Cosap) in relazione a due cavalcavia, uno in via Castel Chiodato e l'altro in via Reatina, che il Comune di Monterotondo reclamava in pagamento.

Tanto perché sulla base dell'art. 33 lett. q) del Regolamento dello stesso Comune erano esentate le occupazioni effettuate dallo Stato, e [redacted] si era limitata a gestire una infrastruttura statale, restando l'autostrada bene demaniale ex art. 822 c.c., né la concessione generava un trasferimento proprietario. Inoltre, ai sensi degli artt. 29 e 30 del Regolamento dello stesso Comune il suolo pubblico la cui occupazione era reclamabile in pagamento era quello comunale, mentre il soggetto passivo del canone avrebbe dovuto semmai essere il concessionario di beni comunali. Infine, l'eventuale canone avrebbe dovuto essere parametrato all'area effettivamente occupata non a quella sopraelevata e la sanzione non era dovuta.

Resisteva l'Azienda [redacted] obiettando che il presupposto per il pagamento del canone era l'occupazione anche abusiva, da chiunque effettuata, del suolo pubblico, incluso il soprasuolo, appartenente al demanio ovvero privato, purché gravato da servitù di passaggio pubblico, e l'occupazione della sede stradale sottostante con due cavaicavia da parte di [redacted] integrava il presupposto. L'esenzione era di stretta interpretazione e al più riguardava lo Stato non il concessionario, e tanto meno una società privata non in rapporto organico con lo Stato, concessionaria neppure dello Stato ma di ANAS SpA. L'occupazione anche abusiva che fondava il presupposto prescindeva dalla natura demaniale dell'autostrada o dalla natura del titolo concessorio.

§ 2. - All'esito del giudizio il Tribunale ha dichiarato non dovuta la Cosap da parte di [redacted] che, pur quale soggetto diverso dallo Stato, poteva giovare dell'esenzione, perché l'occupazione riguardava opera realizzata nell'interesse della collettività.

§ 3. - Ha proposto appello l' [redacted] chiedendo che, in riforma della impugnata sentenza n. 306/2015 del Tribunale di Tivoli, fossero rigettate le domande proposte in primo grado dalla società [redacted] dichiarando la validità ed efficacia del "Avviso di accertamento d'ufficio con contestuale irrogazione di sanzioni amministrative", prot. 7187 del 21/12/2012, numero 60C e relativo al "Canone per l'Occupazione di Spazi ed Aree Pubbliche - anno 2007".

Ha resistito [redacted] perché fosse riconosciuto non dovuto il canone sussistendo una causa di esonero, e, in subordine, per non avere la società l'obbligo di corrisponderlo, statuendo, in ogni caso, la definitiva esclusione della sanzione per intervenuto giudicato a seguito di mancata impugnazione.

L'appello è stato discusso oralmente ex art. 281-sexies c.p.c, all'udienza del 17/10/19, in quanto vertente su questioni di agevole soluzione.

§ 4. - L'appello proposto dall' [redacted] contiene un unico, pur articolato, motivo.

§ 4.1 - Con esso l'appellante censura la prima sentenza che avrebbe violato la *ratio* e i presupposti del canone COSAP nonché, la specifica norma che individua tassativamente i soggetti e le tipologie di occupazione esentati dal pagamento, avrebbe trascurato la natura del soggetto privato - [redacted] - che dalla occupazione cagionata dal bene "autostrada" trae un particolare e rilevante utile di impresa e beneficio economico, nonché la circostanza che l'appartenenza allo Stato dei beni dati in concessione non esclude l'obbligo di pagamento del canone.

Il motivo è fondato.

Il canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (Cosap) è stato istituito dal D.lgs n. 446/97, che l'ha sostituito alla Tosap, già prevista come tassa dal D.lgs n. 507/93, ed è disciplinato in dettaglio dai regolamenti dei Comuni chiamati ad esigerlo, regolamenti che ricalcano per la sua applicazione i medesimi presupposti dell'originaria imposta.

Il canone in questa sede contestato è relativo all'anno 2007 e viene disciplinato dal Comune di Monterotondo con il Regolamento approvato con delibera C.C n. 45 del 28/05/2002.

Il Regolamento lo configura come entrata patrimoniale per l'uso del suolo pubblico comunale, che all'art. 3 viene espressamente vietato a chiunque, salvo una specifica autorizzazione o concessione comunale, precisando l'art. 2 che il divieto ricade sul: "...suolo e relativo soprassuolo e sottosuolo appartenente al demanio e al patrimonio indisponibile del Comune comprese le aree destinate a mercati anche attrezzati, il suolo privato gravato di servitù di passaggio pubblico nonché i tratti di strade non comunali ma compresi all'interno del centro abitato individuato a norma del Codice della Strada".

Rilevando, dunque, anche la mera occupazione da chiunque effettuata del soprassuolo comunale è pienamente integrato sia il presupposto oggettivo che soggettivo della pretesa nell'ipotesi di insistenza dei due cavalcavia da parte di [redacted], uno in "via Castel Chiodato" e l'altro in "via Reatina" sovrastanti strade ricadenti nel Comune di Monterotondo.

Non vale eccepire che ai sensi dall'art 33 del Regolamento COSAP del Comune di Monterotondo [redacted] beneficerebbe dell'esenzione, ed in particolare sostenere che, ai sensi della lettera q) del medesimo articolo, [redacted] se ne gioverebbe quale "occupazione effettuata dallo Stato".

Invero, i casi in cui il canone non è applicabile sono legati alla natura, qualità e funzione dei soggetti che vengono esclusi dalla contribuzione pubblica, ovvero alla particolare natura, qualità e funzione della tipologia di occupazione, presentandosi come tassativi e di stretta interpretazione. Del resto nella materia delle agevolazioni, che abbiano natura soggettiva derogatoria di previsioni generali, deve valere l'interpretazione restrittiva (vedi Cass. n. 18544/03 e n. 14658/05 pronunciatesi con riguardo al sovrappositabile regolamento TOSAP).

[redacted] è soggetto diverso dallo Stato, né la sua qualità di concessionario per la costruzione e gestione del tratto autostradale interessato dalla intersezione con le strade comunali consente una sua assimilazione allo Stato.

Ancorchè l'art. 822 secondo comma c.c. includa le autostrade tra i beni demaniali, [redacted] resta una società privata soltanto concessionaria per la realizzazione e la gestione dell'opera pubblica, e dunque soggetto diverso dallo Stato, a nulla rilevando che l'opera non le appartenga ma sia di proprietà dello Stato, che riprenderà le facoltà gestorie al termine del rapporto concessorio.

L'esenzione interpretata rigorosamente impone che l'occupazione, quale presupposto della pretesa, sia posta in essere direttamente dal soggetto esente.

Non ha pregio obiettare che il rapporto concessorio genererebbe una sostituzione piena nelle agevolazioni riservate allo Stato, tanto che nella gestione [redacted] agirebbe come *longa manus* dell'ente concedente, che oltretutto sarebbe l'Anas, azienda autonoma organica alla struttura dello Stato al tempo dell'affidamento delle opere in concessione, perché quale titolare di concessione per la progettazione e realizzazione dell'opera pubblica, ne ricava dalla gestione il diritto di sfruttare economicamente e in piena autonomia tutti i lavori realizzati per la durata prevista dalla concessione.

Miglior fortuna non ha l'invocazione dell' "interesse per la collettività" che guiderebbe la realizzazione e gestione dell'opera pubblica, pure valorizzato dal primo giudice al fine di accreditare l'esenzione, perché un tal fine non è tipicamente contemplato dall'art 33 del Regolamento COSAP del Comune di Monterotondo, e perché, seppure finalità pubblicistiche siano sottese alla riscossione dei pedaggi, i quali hanno una preminente destinazione alla cura e manutenzione dinamica oltre che statica dell'opera pubblica, non annullano il perseguimento del profitto proprio dell'attività d'impresa svolta da società privata.

La concorrente finalità tipicamente privata dell'attività di impresa rende irrilevante la natura demaniale dell'autostrada così come la sua gestione in funzione della restituzione allo Stato del medesimo bene ricevuto, restando parimenti irrilevante che lo Stato abbia affidato ad un diverso soggetto la realizzazione di un tracciato autostradale che ha invero la volontà statale di occupare con intersezioni talune sedi stradali comunali, poiché, nel periodo di durata della concessione, l'autostrada, che pure è funzionale all'esercizio di un servizio di pubblica utilità, è gestito in regime concessorio da ente che agisce in piena autonomia e non quale mero sostituto dello Stato nello sfruttamento dei beni.

[redacted] sostiene anche che, agendo sulla base di una concessione pure prevista dalla legge, avrebbe l'obbligo di occupare le sedi stradali comunali e non avrebbe bisogno di munirsi della autorizzazione comunale per farlo, sicché dovendo mancare quest'ultima mancherebbe anche il presupposto per ogni conseguenziale pretesa.

In realtà, il presupposto per pretendere il canone per l'occupazione di strada comunale è l'occupazione in sé e non l'occupazione autorizzata, restando irrilevanti gli atti formali dell'Autorità comunale, sicché se anche manca il titolo autorizzatorio il canone è comunque dovuto.

Pure infondata è l'obiezione di [redacted] per cui il canone andrebbe commisurato alla superficie effettivamente sottratta all'uso pubblico, che nel caso di un cavalcavia è virtualmente nullo o comunque tale incidere solo sulle concrete ed effettive limitazioni del sottostante passaggio a determinate categorie di veicoli come i camion di altezza superiore al ponte.

In realtà, sulla base del noto arresto giurisprudenziale "*il canone 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*" Cass. 18037 del 06/08/2009, Cass. 1435 del 19/1/18, mancando la necessità della verifica in concreto della superficie sottratta all'uso pubblico ai fini del calcolo COSAP e trovando applicazione i criteri di determinazione previsti dal Regolamento che prescindono da una simile verifica, dal momento che l'occupazione insiste sul soprassuolo del demanio

comunale a prescindere dalle ripercussioni che tale occupazione ed utilizzo possano avere sulla possibilità di utilizzo dell'area sottostante.

Da ultimo, sostiene [redacted] che andrebbe statuita, in ogni caso, la definitiva esclusione della sanzione per intervenuto giudicato a seguito di mancata impugnazione, per non aver l'appello contestato la censura alla pretesa del canone fondata sull'inapplicabilità della sanzione.

In realtà, accogliendo la domanda principale il primo giudice ha assorbito la questione dell'inapplicabilità della sanzione che l' [redacted] non era tenuta a contestare nel proprio appello ma semmai [redacted] a riproporre con appello incidentale condizionato per il caso dell'accoglimento dell'appello.

Manca quindi una decisione del primo giudice sull'inapplicabilità della sanzione che possa essere stata suscettibile di passare in giudicato e che si sia prestata ad un specifico appello, senza contare che l' [redacted] ha specificamente chiesto che sia dichiarata la validità ed efficacia dell' "Avviso di accertamento d'ufficio con contestuale irrogazione di sanzioni amministrative", e che la questione tutta in diritto dell'inapplicabilità della sanzione al mancato pagamento di un canone (non un tributo) si risolve pacificamente nel senso che l'art. 63 comma 2 del D. Lgs. n. 446/97 la prevede espressamente per il caso di occupazione di fatto e priva di titolo di suolo comunale, e tale è l'occupazione non munita di autorizzazione del Comune di [redacted], la quale nel 2007 avrebbe dovuto denunciare l'occupazione onde evitare la sanzione.

In conclusione, l'appello va accolto e, in riforma della impugnata sentenza n. 306/2015 del Tribunale di Tivoli, va rigettata la domanda della società [redacted] di annullamento dell' "Avviso di accertamento d'ufficio con contestuale irrogazione di sanzioni amministrative", n. 60C - prot. 7187 del 21/12/2012, relativo al "Canone per l'Occupazione di Spazi ed Aree Pubbliche - anno 2007" notificato il 3/1/13.

§ 5. - Le spese del doppio grado seguono la soccombenza e si liquidano, quanto al primo grado, in conformità alle tariffe forensi, in € 4.835,00 per compensi, di cui € 875,00 per la fase di studio, € 740,00 per la fase introduttiva, € 1.600,00 per la fase di trattazione, € 1.620,00 per la fase decisoria, e, per questo grado, in € 5.532,00 per compensi, di cui € 1.080,00 per la fase di studio, € 877,00 per la fase introduttiva, € 1.755,00 per la fase di trattazione, € 1.820,00 per la fase decisoria, oltre al rimborso delle spese forfettarie nella misura del 15 per cento dei compensi e agli accessori di legge (IVA e CPA), avuto riguardo ai parametri di cui al DM n. 55 del 2014, al valore della controversia e all'applicazione dei compensi in misura media.

PER QUESTI MOTIVI

definitivamente pronunciando sull'appello proposto dall' [redacted] nei confronti di [redacted] contro la sentenza n. 306 depositata il 10/2/15 resa tra le parti dal Tribunale di Tivoli, ogni altra conclusione disattesa, così provvede:

1. - accoglie l'appello e, in riforma della impugnata sentenza, rigetta la domanda di [redacted] di annullamento dell' "Avviso di accertamento d'ufficio con contestuale irrogazione di sanzioni

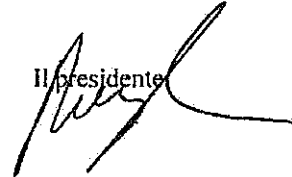
- amministrative", n. 60C - prot. 7187 del 21/12/2012, relativo al "Canone per l'Occupazione di Spazi ed Aree Pubbliche - anno 2007" notificato il 3/1/13;
2. - condanna [redacted] al pagamento, in favore dell' [redacted], delle spese del doppio grado, liquidate in € 4.835,00 per compensi, quanto al primo grado, e in € 5.532,00 per compensi, quanto a questo grado, oltre al rimborso delle spese forfettarie, nella misura del 15%, IVA e CPA, come per legge.

Così deciso in Roma il giorno 17/10/19.

L'estensore



Il presidente



Depositato in Udienza

Roma, il 17-10-19
17/10/2019