

N. R.G. 2221/2019



TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA

TERZA SEZIONE CIVILE

VERBALE DELLA CAUSA n. r.g. **2221/2019**

tra

AUTOSTRADE PER L'ITALIA S.P.A.

ATTORE/I

e

**ICA IMPOSTE COMUNALI AFFINI SRL - BOLOGNA
COMUNE DI BOLOGNA**

CONVENUTO/I

Oggi **27 novembre 2019** innanzi al dott. Pietro Iovino, sono comparsi:

Per **AUTOSTRADE PER L'ITALIA S.P.A.** l'avv. **AGOSTINI FRANCESCO**

Per **ICA IMPOSTE COMUNALI AFFINI SRL - BOLOGNA** l'avv. **CARDOSI ALESSANDRO**,
che produce a sostengno della propria tesi tre sentenze del tribunali di Pistoia, della C. Appello Roma;
e della Cass. 283431.19.

Per **COMUNE DI BOLOGNA** nessuno

Dopo breve discussione orale, il Giudice si ritira in camera di consiglio e fissa le ore 12.30 per la
decisione, successivamente alle ore 12.30 pronuncia sentenza *ex art. 281 sexies c.p.c.* dandone lettura.

Il Giudice

dott. Pietro Iovino





REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA
TERZA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Pietro Iovino ha pronunciato *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **2221/2019** promossa da:

AUTOSTRADe PER L'ITALIA S.P.A. (C.F. 07516911000), con il patrocinio dell'avv. PIZZONIA GIUSEPPE e dell'avv. TORCHIA LUISA (TRCLSU57D55C352N) VIALE BRUNO BUOZZI N. 47 00197 ROMA; dell'avv. TRIMARCHI LAURA (TRMLRA74D60H501T) VIA DELLA SCROFA N. 57 00100 ROMA; dell'avv. AGOSTINI FRANCESCO (GSTFNC87M31D704U) VIA SANTO STEFANO N. 16 40125 BOLOGNA; dell'avv. ALBISINNI FRANCESCO GIOVANNI (LBSFNC82E12H501W) VIALE BRUNO BUOZZI N. 47 00197 ROMA; , elettivamente domiciliato in VIA DELLA SCROFA N. 57 00186 ROMA presso il difensore avv. PIZZONIA GIUSEPPE

ATTORE/I

contro

ICA IMPOSTE COMUNALI AFFINI SRL - BOLOGNA (C.F. 02478610583), con il patrocinio dell'avv. ARRIGONI CATERINA e dell'avv. CARDOSI ALESSANDRO (CRDLSN69R08E463M) VIA C/O AVV.C.ARRIGONI VIA D'AZEGLIO 58 BOLOGNA; elettivamente domiciliato in VIA DRAPPERIE 12 BOLOGNA presso il difensore avv. ARRIGONI CATERINA

COMUNE DI BOLOGNA (C.F. 01232710374), contumace.

CONVENUTO/I

CONCLUSIONI

L'attore e il convenuto hanno precisato le conclusioni come da foglio depositato telematicamente.

FATTO E DIRITTO



1. Con atto di citazione, notificato il 31.01.2019, Autostrade per l'Italia S.p.A. (anche solo Autostrade) agiva innanzi al Tribunale di Bologna, invocando l'annullamento degli atti di determinazione nn. AU1, AU2, AU3, AU4, AU5, AU6, recanti la richiesta di pagamento del Canone per l'occupazione di spazi e aree pubbliche (d'ora in poi COSAP), dovuto per l'effetto dell'occupazione di suolo pubblico, effettuata mediante i cavalcavia autostradali sovrastanti le strade comunali (soprassuolo comunale), canone rispettivamente per gli anni dal 2013 al 2018, notificati in data 5.12.2018, per l'importo complessivo di € 15.662.792,14 a titolo di canone, interessi e sanzioni, affermando la mancanza dell'obbligo di pagamento.

1.1. Parte attorea, in via principale, eccepiva l'inapplicabilità del COSAP per assenza dei presupposti di legge e per duplicazione del canone versato allo Stato. In via subordinata, ne eccepiva l'inapplicabilità, ritenendo che la fattispecie rientrasse nei casi di esenzione o, in alternativa, nei casi di agevolazione, entrambi espressamente previsti dal Regolamento del Comune di Bologna. Infine, sempre in via subordinata, richiedeva l'annullamento delle sanzioni applicate, eccependo il mancato rispetto del principio di legalità (art. 38 comma IV Reg. Com. COSAP), nonché violazione dell'art. 4 della legge n. 689 del 1981 e dell'art 63 del D. lgs. n. 446 del 1997.

1.2 In data 16.04.2019 si costituiva l'Imposte Comunali Affini S.r.l. Bologna, ente concessionario del servizio di accertamento, liquidazione e riscossione del COSAP del Comune di Bologna, contestando quanto affermato dall'opponente ed eccependo l'assoluta infondatezza dell'atto di citazione; chiedeva, quindi, il rigetto della domanda.

1.3 Al contrario, il Comune di Bologna non si costituiva.

1.4 All'udienza del 17.09.2019 il Giudice, respinta ogni richiesta istruttoria, fissava la discussione orale ex. art. 281 - *sexies* per l'udienza del 23.10.2019, rinviata per la prosecuzione della discussione e la decisione della causa al 27.11.2019 ed all'odierna udienza la causa era decisa.



2. La domanda principale è infondata e va respinta per i seguenti motivi.

2.1 In estrema sintesi parte attorea ha dedotto l'inapplicabilità della COSAP per assenza dei presupposti di legge, contestando l'abusività dell'occupazione del suolo pubblico comunale mediante ponti e cavalcavia di sua proprietà, fatto non contestato per dimensione, quantità ed entità del canone preteso, ritenendo che la posizione giuridica di concessionario autostradale – *longa manus dello Stato* – sia incompatibile con la qualificazione di soggetto passivo del COSAP; ciò emergerebbe dal Regolamento Comunale per l'occupazione del suolo pubblico e per l'applicazione del relativo canone.

In particolare Autostrade, in via principale, dichiara di essere già in possesso di una concessione statale per la costruzione, manutenzione e gestione del bene autostrada, non necessitando in tal senso di richiedere la concessione comunale per l'occupazione del suolo pubblico e eccependo di conseguenza, che le norme del regolamento comunale non sarebbero applicabili nei suoi confronti. Invoca inoltre la dichiarazione d'inefficacia degli atti impugnati, in quanto la loro emissione avrebbe comportato una duplicazione del canone concessorio versato allo Stato; Autostrade ritiene di non essere tenuta a versare un "doppio canone" all'Ente pubblico (sia esso lo Stato o il Comune), in quanto devolve, a titolo di canone concessorio, allo Stato una percentuale del provento-pedaggio introitato.

2.1.1 L'articolata difesa del convenuto obietta punto per punto le contrapposte allegazioni e la sua difesa può essere riassunta nell'argomentazione giuridica di rimando alla copiosa giurisprudenza espressasi in materia di tassa per l'occupazione del suolo pubblico (in prosieguo TOSAP). In buona sostanza si ritiene che le differenze e la diversità ontologica esistenti tra TOSAP e COSAP riguardino soltanto la natura del prelievo ma non i presupposti applicativi, che sono identici e coincidenti in entrambe le ipotesi. Alla luce di questa considerazione, che peraltro la stessa Autostrade condivide, si può sostenere l'applicabilità della giurisprudenza formatasi in tema di TOSAP al COSAP, la quale giurisprudenza ha riconosciuto l'applicabilità



della tassa nei casi di occupazione del soprasuolo comunale. Non è, infatti, rilevante il fatto che il bene sia demaniale, poiché per la TOSAP non è applicabile l'esenzione per occupazioni realizzate direttamente dallo Stato o dagli altri enti pubblici richiamati dalla norma (art 49 co. 1 lett. a) D.Lgs 507/93) e neanche opera, per le stesse ragioni, l'esenzione dell'art.30, co.1 lett. a), del Reg. Comunale sul COSAP in riferimento alle annualità 2013-2018.

2.2 Ai fini della decisione è necessario accennare brevemente ad alcune caratteristiche del COSAP.

Nell'ambito della finanza locale, gli enti territoriali (fra cui Province e Comuni) assoggettano alla tassa per l'occupazione del suolo pubblico le occupazioni effettuate nel loro rispettivo territorio da parte dei privati. I presupposti applicativi della TOSAP sono stabiliti dal D. lgs 15 Novembre 1993, n. 507. Successivamente, a seguito di un riordino della disciplina dei tributi locali, l'art 63 del D. lgs 446/1997 ha attribuito la possibilità, a Comuni e Province, di sostituire la TOSAP con la COSAP (confermando la TOSAP o eliminandola definitivamente). Inoltre, la norma citata stabilisce i principi generali del canone, riconoscendo, tuttavia, agli stessi enti la facoltà di emanare un apposito regolamento per la disciplina di dettaglio. La sentenza della Suprema Corte a Sezioni Unite del 28 Giugno 2006, n. 14864 ha stabilito che TOSAP e COSAP sono diversi ontologicamente. La prima è un tributo e il secondo è un corrispettivo di una concessione reale o presunta (nel caso di occupazione abusiva), per l'uso esclusivo o speciale di beni pubblici. Infatti, di recente si è affermato che *"..... la prima è un tributo e la seconda è un corrispettivo per l'occupazione di spazi (Cass. s.u. n. 61/2016; v. anche n. 12167/2003) che trova la sua compiuta ed autonoma disciplina nel Regolamento adottato dal Comune (art. 53, d.lgs. 446/1997). Ai sensi del co. 2, lett. e) il Regolamento può prevedere "speciali agevolazioni" ma non deve necessariamente recepire ogni precedente causa di esenzione dalla TOSAP. Il COSAP è infatti il corrispettivo di una concessione, reale o presunta (nel caso di occupazione abusiva), dell'uso esclusivo o speciale di beni*



pubblici (Cass. n. 1435/2018) e quindi è una prestazione caratterizzata dalla sinallagmaticità, mentre la TOSAP è una tassa, che trova la sua giustificazione nell'espressione di capacità contributiva rappresentata dal godimento di tipo esclusivo di spazi ed aree altrimenti compresi nel sistema della viabilità pubblica (Cass. n. 6666/1998; 21215/2004, n. 3872/2010).” (cfr. in motivazione Cass. Sez. 5 Sentenza n. 24541 del 02/10/2019 Rv. 655480 - 01).

In estrema sintesi la diversità ontologica tra la TOSAP e il COSAP riguarda in buona sostanza la sola natura del prelievo, perchè i presupposti applicativi sono sostanzialmente coincidenti; ciò emerge chiaramente anche da un rapido confronto delle due discipline. Proprio su queste basi si può condividere l'affermazione che i principi espressi dall'Amministrazione finanziaria e/o dalla Giurisprudenza sui presupposti di applicazione della TOSAP possono essere estesi anche al COSAP.

2.3 Premesso ciò, l'assunto attoreo, secondo il quale il COSAP risulta inapplicabile, perché non sussisterebbero i requisiti di legge, appare, invero, infondato in base al principio già espresso e consolidato da una serie di pronunce della Suprema Corte di Cassazione (in materia di TOSAP): *“atteso che il presupposto impositivo è costituito - ai sensi del D. Lgs. n. 507 del 1993, artt. 38 e 39 - dall'occupazione, di qualsiasi natura, di spazi ed aree, anche soprastanti o sottostanti il suolo, appartenenti al demanio o al patrimonio indisponibile dei comuni o delle province, che comporti un'effettiva sottrazione della superficie all'uso pubblico; dunque, ai fini della Tosap, rileva il fatto in sè della predetta occupazione, indipendentemente dall'esistenza o meno di una concessione od autorizzazione, salvo che sussista una delle ipotesi di esenzione previste dal D. Lgs. n. 507 del 1993, art. 49. Con riguardo poi all'eventuale esenzione per l'occupazione effettuata dall'impresa che ha provveduto, in forza di concessione conferita dallo Stato, all'esecuzione del lavoro pubblico costituito dalla rete autostradale di cui fa parte il viadotto in questione, questa Corte ritiene che l'occupazione medesima debba considerarsi propria dell'ente concessionario e vada, dunque, assoggettata alla tassa ai sensi del D. Lgs. n. 507 del*



1993, art. 38, comma 2, in quanto la società concessionaria e l'esecutrice della progettazione e della realizzazione dell'opera pubblica (D. Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 143, comma 1) a fronte del corrispettivo costituito dal diritto di gestire funzionalmente e di sfruttare economicamente tutti i lavori realizzati (art. 143, comma 2) per la durata, di regola, non superiore a trenta anni (art. 143, comma 6); a nulla rileva il fatto che il viadotto sia di proprietà del demanio e che, al termine della concessione, anche la gestione di esso ritorni in capo allo Stato poiché, nel periodo di durata della concessione stessa, il bene, che pure è funzionale all'esercizio di un servizio di pubblica utilità, è gestito in regime di concessione da un ente che agisce in piena autonomia e non quale mero sostituto dello Stato nello sfruttamento dei beni” (Cfr. Cass. sez VI Civ. 27 Marzo- 9 Luglio 2019 n. 18358). Tale decisione si colloca nel solco confermativo di numerose precedenti decisioni (cfr. Cass. civ nn. 19693/2018, 11886/2017, 11688/2017; 11689/2017; in materia di esenzione TOSAP, cfr. Cass. Civ. nn. 11553/2003, 2555/2002).

In conclusione la giurisprudenza di legittimità e l'interpretazione prevalente delle norme spiegano che o l'occupazione è autorizzata dalla concessione comunale, o è abusiva; l'apparato normativo di riferimento non prevede un *tertium genus*, se il titolo abilitativo comunale non esiste, come afferma parte attorea, l'occupazione ai fini di applicazione del canone è da considerarsi “occupazione di fatto”, ancorché sussista la concessione statale alla gestione del tracciato autostradale. Quest'ultima costituisce tuttavia una concessione del tutto diversa da quella di occupazione di suolo pubblico, che non interferisce in alcun modo con la debenza del canone (Cfr. art. 8 del Regolamento Comunale per l'occupazione del suolo pubblico e per l'applicazione del relativo canone).

2.4 Inoltre, è da considerarsi infondata la questione, sollevata da parte attorea, circa l'inedificabilità delle aree comunali, conseguente alle “fasce di rispetto autostradali”, in quanto l'occupazione del soprassuolo pubblico impedisce non soltanto lo *ius*



aedificandi, ma qualsiasi altro uso del bene comunale. Non vi è, quindi, motivo di aderire alle argomentazioni di Autostrade sul punto.

2.5 Parimenti infondata è la questione, sollevata da Autostrade riguardante l'illegittima duplicazione del canone, consistente nel pagamento di un corrispettivo a titolo concessorio sia al Comune sia allo Stato, in quanto le due concessioni sono del tutto diverse (quella comunale, non richiesta, al fine di occupare con i cavalcavia il oggetto del tutto diverso. Il bene che forma oggetto di occupazione è rappresentato dal demanio comunale; mentre quello che costituisce oggetto della gestione autostradale è costituito da beni del demanio statale. Inoltre è diversa la natura dell'entrata, che sono destinati a incrementare.

3. Anche le domande subordinate sono infondate.

3.1 Parte attorea, eccepisce, in primo luogo, l'esenzione dall'applicazione del COSAP in forza dell'art 30 lett. a) del Regolamento Comunale per l'occupazione del suolo pubblico e per l'applicazione del relativo canone, in quanto le occupazioni dello Stato sarebbero esenti dal canone. Sul punto è sufficiente richiamare quanto già esposto precedentemente in relazione alla differenza tra lo Stato in senso stretto, concedente, e il concessionario di servizio pubblico.

3.2 Parte attrice ha anche eccepito, sempre in via subordinata, che l'art. 29, 2[^] comma, del Regolamento Comunale per l'occupazione del suolo pubblico e per l'applicazione del relativo canone, riconoscendo una particolare importanza alle occupazioni di "rilevante interesse pubblico", prevede una riduzione del canone COSAP fino a una sua totale estinzione. Alla luce della normativa in questione, si evince in maniera inequivocabile che le agevolazioni non si applicano in maniera automatica per le occupazioni ritenute "*di particolare interesse pubblico*", ma che esse devono essere accordate, a chi effettua l'occupazione, dal Direttore di Settore.

4. Infine, in ogni caso, parte attorea ritiene che la sanzione, irrogata attraverso gli atti di determinazione nn. AU1, AU2, AU3, AU4, AU5, AU6, sia inapplicabile per violazione del principio di legalità o in subordine per violazione dell'art. 4 della legge



n. 689 del 1981 e dell'art. 63 del D. lgs. n. 446 del 1997 (esistenza di una causa di esclusione della responsabilità).

Entrambe le eccezioni devono ritenersi infondate.

4.1 In primo luogo, si ritiene ampiamente rispettato il principio di legalità. Invero il secondo comma dell'art. 63 del D. lgs del 13 novembre 1997 n. 446 prevede i criteri ispiratori dei regolamenti in tema di COSAP, tra i quali, per quanto d'odierno specifico interesse, quelli previsti dalle lett. g) e g-bis), le quali disciplinano l'applicazione in caso di occupazione abusiva o comunque di fatto, di un'indennità pari al canone con una maggiorazione del 50% e non superiore al doppio della stessa, ferme restando le sanzioni stabilite dal codice della strada. La norma stessa considera permanenti, come nel caso di specie avviene per un cavalcavia, le occupazioni realizzate con impianti e manufatti di carattere stabile. In ogni caso la violazione del principio di legalità, lamentato da parte attorea, si basa sul fatto che la sua occupazione non fosse abusiva, ma, alla luce di quanto ampiamente esposto, è evidente il contrario: l'occupazione è avvenuta come occupazione di fatto, perché in assenza di concessione. Pertanto l'irrogazione delle sanzioni risulta legittima.

4.2 L'invocata causa di esclusione della responsabilità, di cui all'art. dell'art. 4 della legge n. 689 del 1981 e dell'art 63 del D. lgs. n. 446 del 1997, non può essere in alcun modo invocata, da una parte, in considerazione delle sopracitate specifiche previsioni regolamentari di occupazione, che mediante la conoscenza (o almeno la conoscibilità) del Regolamento Comunale, in quanto atto normativo di secondo grado, avrebbe dovuto indurre Autostrade allo spontaneo pagamento del canone. Dall'altra parte, non può di certo ricorrere l'invocata esimente dell'adempimento di un dovere in ragione dell'orientamento giurisprudenziale appena visto, orientamento che appare ben consolidato e risalente a pronunce del 2017, confermate nel 2018 e nel 2019.

5. Le spese processuali, liquidate come in parte dispositiva, seguono la soccombenza.

Il Tribunale di Bologna in composizione monocratica,



PQM

Definitivamente pronunciando, ogni diversa, ulteriore istanza ed eccezione respinte o assorbite, così decide:

- respinge tutte le domande proposte in citazione;
- condanna l'attore al pagamento delle spese di lite, che liquida in complessivi €.
50.000,00 per compensi, oltre rimborso forfettario 15%, oltre IVA e CPA,
come per legge.

Sentenza esecutiva ex lege.

Bologna, 27.11.2019

Il Giudice Unico

Dott. Pietro Iovino

