

**GIURISDIZIONE: Competenza - Demanio e patrimonio - Canoni demaniali - Rideterminazione - In aumento - Controversie in materia - Nel caso di determinazione del canone vincolata - Giurisdizione dell'A.G.O. - Fattispecie.**

**Tar Lazio - Roma, Sez. II, 1 febbraio 2022, n. 1184**

*“[...] In base all’art. 133, comma 1, lettera b), c.p.a., “sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi ad oggetto atti e provvedimenti relativi a rapporti di concessione di beni pubblici ad eccezione delle controversie concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi ...”.*

*Sebbene la controversia concernente i “canoni” relativi ai beni pubblici in concessione non rientra espressamente nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, essa può tuttavia rientrare nella giurisdizione generale di legittimità in base dell’ordinario criterio di riparto della giurisdizione fondato sulla dicotomia delle posizioni giuridiche azionate.*

*In tal caso è indispensabile verificare se in giudizio sia stata chiesta tutela ad una posizione di diritto soggettivo o di interesse legittimo, conoscibile quest’ultima dal giudice amministrativo.*

*Il criterio di riparto della giurisdizione viene comunemente individuato nel c.d. petitum sostanziale secondo cui, per valutare la ricorrenza di un diritto soggettivo o di un interesse legittimo, non rileva tanto la prospettazione della situazione giuridica soggettiva fatta dalla parte che agisce in giudizio, quanto, soprattutto, l’effettiva natura di siffatta situazione soggettiva ossia la sua reale consistenza, quale emerge dai fatti allegati che danno conto del rapporto giuridico dedotto in giudizio.*

*La Corte di cassazione, Sezioni Unite, 17 dicembre 2020, n. 28973 (nello stesso senso, cfr. la sentenza delle Sezioni Unite, 18 giugno 2020, n. 11867), hanno ribadito che “sono riservate alle giurisdizione del giudice ordinario le controversie con un contenuto meramente patrimoniale, senza che assuma rilievo un potere di intervento della pubblica amministrazione a tutela di interessi generali, mentre quando, invece, la controversia coinvolga la verifica dell’azione autoritativa della pubblica amministrazione sul rapporto concessorio sottostante, o quando investa l’esercizio di poteri discrezionali-valutativi nella determinazione del canone, e non semplicemente di accertamento tecnico dei presupposti fattuali economico-aziendali (sia sull’an che sul quantum), la stessa è attratta nell’ambito della giurisdizione del giudice amministrativo”.*

*Nella stessa pronuncia la Cassazione ha rilevato come sia “di tutta evidenza, in generale, che l’individuazione dei beni oggetto di concessione a quella data, come pure la successiva verifica se le aree siano occupate da impianti di facile o difficile rimozione, non involge alcuna valutazione discrezionale da parte dell’amministrazione, valutazione discrezionale che si sostanzia*

*nell'apprezzamento e ponderazione degli interessi pubblici coinvolti, e, come si diceva, neppure di discrezionalità tecnica, risolvendosi, al contrario, nell'oggettivo accertamento della consistenza dei beni riguardo ai quali va operata la determinazione del canone sulla base dei vincolati parametri previsti dalla norma richiamata".*

*Applicando questi principi generali alla fattispecie concreta qui in esame, e correlandoli al petitum sostanziale concretamente desumibile dalla domanda proposta dalla ricorrente, nel caso di specie il Comune [...] non ha adottato un provvedimento autoritativo costituente esercizio di un potere pubblico di natura discrezionale, ma si è limitato a disporre il ricalcolo del canone annuale per la concessione demaniale marittima in applicazione dell'aggiornamento quantitativo previsto dall'art. 1, comma 251, del d.l. n. 296/2006 [...].*

*In conclusione, il ricorso è inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in quanto con l'atto impugnato l'amministrazione concedente si è limitata ad una quantificazione delle somme che presuppongono un previo accertamento tecnico della natura e della consistenza del compendio oggetto di concessione, con la conseguenza che la controversia appartiene alla giurisdizione ordinaria, avendo ad oggetto diritti soggettivi a contenuto patrimoniale, fermo restando che gli atti amministrativi presupposti, ove illegittimi, potranno pur sempre essere disapplicati dal giudice ordinario al ricorrere dei presupposti di legge [...]"*

## FATTO e DIRITTO

La Turistica s.r.l. è titolare della concessione demaniale marittima n. 6 del 23 dicembre 2003 (e successiva licenza di sub-ingresso n. 62 del 21 febbraio 2007) in virtù della quale è autorizzata all'occupazione per la durata di anni 20 (venti), a decorrere dalla data di registrazione, una zona demaniale marittima sita in Ostia Lido (Roma), Piazzale Cristoforo Colombo n. 25, di mq. 9.537,00 allo scopo di mantenersi uno stabilimento balneare denominato "La Rotonda".

In relazione all'annualità 2010-2015, la ricorrente ha corrisposto in favore di Roma Capitale complessivi 78.553,36 euro a titolo di pagamento del canone concessorio ed ha regolarmente versato la relativa imposta regionale.

L'arenile occupato da Turistica risulta da molti anni oggetto di rilevanti fenomeni erosivi e nonostante le reiterate richieste di rideterminazione del canone dovuto per l'anno 2015 il Comune di Roma ha ritenuto insussistenti i presupposti per l'abbattimento del canone concessorio previsto dall'articolo 1, comma 251, lett. c), n. 1) della legge 296/06.

La richiesta del comune relativa al canone concessorio del 2015 è stata formalmente contestata dalla ricorrente con comunicazione acquisita agli atti del Comune in data 10 dicembre 2015.

Con la successiva comunicazione prot. n. 87882 dell'11/08/2016, Roma Capitale, Municipio X, ha richiesto a Turistica il canone demaniale per l'annualità 2016 nella misura di 36.132,00 euro, oltre all'imposta regionale dovuta del 15%, per complessivi € 41.550,93.

Senza fare acquiescenza alla richiesta del Comune, la società in data 12 settembre ha corrisposto quanto dovuto a titolo di canone demaniale e imposta regionale.

Con l'odierno ricorso Tutistica ha impugnato la comunicazione prot. n. 87882 dell'11/08/2016, formulando quattro motivi con i quali contesta sostanzialmente la richiesta di pagamento del canone concessorio poiché, a seguito di rilevanti fenomeni erosivi che hanno visto ridurre l'arenile, non si sarebbe tenuto conto della riduzione del canone nella misura del 50% prevista dall'articolo 1, comma 251, lett. c), n. 1) della legge 296/06.

Con il primo motivo deduce la violazione dell'art. 1, comma 251, lett. c), n. 1, della legge n. 269/2006, in quanto il Comune non ha applicato la riduzione del canone nella misura del 50% come sarebbe necessario dal momento che l'arenile occupato è interessato da anni da consistenti fenomeni erosivi che impedisce di fatto la piena utilizzazione del demanio pubblico oggetto di concessione. Di conseguenza, risulterebbe violato il principio di corrispettività nella determinazione del canone concessorio non commisurato alla misura dell'area demaniale utilizzata.

Con il secondo motivo evidenzia la violazione, sotto altro profilo, dell'art. 1, comma 251, della legge n. 269/2006, in riferimento all'erronea determinazione della superficie demaniale ai fini del calcolo del canone concessorio, in quanto tale determinazione sarebbe diversa da quella contenuta nell'elaborato grafico depositato al comune di Roma con nota prot. CO10014 del 13.2.2007 ed espressamente richiamata nella comunicazione.

Con il terzo motivo rileva l'erronea applicazione dei valori OMI [Osservatorio del mercato immobiliare] della zona di riferimento relativi "alle pertinenze destinate ad attività commerciali, terziario direzionali e di produzione di beni e di servizi di cui all'articolo 1, comma 251, punto 2.1), della Legge n. 296/2006". Al riguardo allega che, non essendosi verificata alcuna acquisizione di beni in favore dello Stato ai sensi dell'art. 49 del cod. nav., non sussisterebbero "pertinenze" demaniali cui applicare i valori OMI; inoltre, sottolinea che tali valori sarebbero stati erroneamente applicati all'intera superficie demaniale e il Comune avrebbe peraltro applicazione i valori OMI previsti per le attività commerciali, anziché quelli concernenti il settore terziario cui sarebbe, invece, riconducibile la gestione di uno stabilimento balneare.

Con il quarto motivo, inoltre, lamenta l'illegittimità della scheda di analisi del territorio del Municipio X di Roma Capitale, approvata dalla Commissione Straordinaria con la deliberazione n. 5 del 26 novembre 2015, con cui è avvenuta l'attribuzione della "valenza turistica" di "categoria A"

al demanio marittimo del Municipio Roma X. Si sottolinea il contrasto con l'allegato 1 della legge regionale n.7/2014 e con la determinazione della Regione Lazio n. A02994 del 9 aprile 2013, aventi ad oggetto i criteri che dovevano essere rispettati dalle amministrazioni comunali, con particolare riguardo ai punteggi assegnati per la sezione "A.3 – Presenza di fenomeni erosivi" e per la sezione "D.2 – Presenza di scali ferroviari". La ricorrente ritiene che, in base al punteggio derivante dall'applicazione di tali criteri, non poteva attribuirsi "valenza turistica di categoria A" al demanio marittimo in oggetto da cui conseguirebbe l'illegittimità derivata dalla comunicazione impugnata.

Infine, la ricorrente propone domanda di risarcimento dei danni subiti e subendi a causa dell'illegittimità della comunicazione, poiché la società, al fine di reperire i mezzi per far fronte alle richieste del Comune, ha sottoscritto un apposito contratto di mutuo di valore nominale pari ad € 40.000,00, con conseguente aggravio dei costi di gestione dell'attività.

La difesa del Comune di Roma Capitale ha eccepito, in via preliminare, il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in favore del giudice ordinario sia perché la controversia non rientrerebbe nella giurisdizione esclusiva sia ai sensi dell'art. 133 comma 1, lettera c), del c.p.a. sia perché in relazione agli atti gravati, che sarebbero privi di valenza discrezionale in quanto frutto di operazioni matematiche in attuazione di disposizioni normative, non si configgerebbe una posizione di interesse legittimo.

In vista dell'udienza pubblica, la ricorrente ha presentato memoria difensiva con la quale contestava l'eccezione di rito sul difetto di giurisdizione rilevando come la comunicazione oggetto di causa non costituisce un atto di semplice quantificazione del quantum debeatur, come tale connotata da un contenuto esclusivamente patrimoniale, ma invece investe "la qualificazione giuridica o la natura intrinseca dell'atto concessorio", sicché la controversia che ne discende, esula dalla giurisdizione del giudice ordinario ed appartiene al giudice amministrativo.

Con ordinanza collegiale del 17.03.2021 è stata disposta, ai sensi dell'art.66 c.p.a., una verifica, tesa ad accertare in modo preciso l'attuale superficie di arenile in concessione, con le sue ripartizioni interne.

All'udienza del 26 gennaio 2022 la causa è stata trattenuta in decisione.

Secondo la tassonomia dell'ordine di esame delle questioni processuali occorre affrontare in via preliminare, ai sensi del combinato disposto degli artt. 76, comma 4, c.p.a. e 276, comma 2, c.p.c., l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice amministrativo che deve precedere ogni altra questione di rito, oltre che, ovviamente, di merito.

L'eccezione sollevata dalla resistente è fondata.

Il Collegio ritiene, a seguito dell'esame approfondito della questione, che la specifica controversia introdotta in giudizio non rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo, superando così il proprio precedente avviso.

In base all'art. 133, comma 1, lettera b), c.p.a., "sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi ad oggetto atti e provvedimenti relativi a rapporti di concessione di beni pubblici ad eccezione delle controversie concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi ...".

Sebbene la controversia concernente i "canoni" relativi ai beni pubblici in concessione non rientra espressamente nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, essa può tuttavia rientrare nella giurisdizione generale di legittimità in base dell'ordinario criterio di riparto della giurisdizione fondato sulla dicotomia delle posizioni giuridiche azionate.

In tal caso è indispensabile verificare se in giudizio sia stata chiesta tutela ad una posizione di diritto soggettivo o di interesse legittimo, conoscibile quest'ultima dal giudice amministrativo.

Il criterio di riparto della giurisdizione viene comunemente individuato nel c.d. *petitum sostanziale* secondo cui, per valutare la ricorrenza di un diritto soggettivo o di un interesse legittimo, non rileva tanto la prospettazione della situazione giuridica soggettiva fatta dalla parte che agisce in giudizio, quanto, soprattutto, l'effettiva natura di siffatta situazione soggettiva ossia la sua reale consistenza, quale emerge dai fatti allegati che danno conto del rapporto giuridico dedotto in giudizio.

La Corte di cassazione, Sezioni Unite, 17 dicembre 2020, n. 28973 (nello stesso senso, cfr. la sentenza delle Sezioni Unite, 18 giugno 2020, n. 11867), hanno ribadito che "sono riservate alla giurisdizione del giudice ordinario le controversie con un contenuto meramente patrimoniale, senza che assuma rilievo un potere di intervento della pubblica amministrazione a tutela di interessi generali, mentre quando, invece, la controversia coinvolga la verifica dell'azione autoritativa della pubblica amministrazione sul rapporto concessorio sottostante, o quando investa l'esercizio di poteri discrezionali-valutativi nella determinazione del canone, e non semplicemente di accertamento tecnico dei presupposti fattuali economico-aziendali (sia sull'an che sul quantum), la stessa è attratta nell'ambito della giurisdizione del giudice amministrativo".

Nella stessa pronuncia la Cassazione ha rilevato come sia "di tutta evidenza, in generale, che l'individuazione dei beni oggetto di concessione a quella data, come pure la successiva verifica se le aree siano occupate da impianti di facile o difficile rimozione, non involge alcuna valutazione discrezionale da parte dell'amministrazione, valutazione discrezionale che si sostanzia nell'apprezzamento e ponderazione degli interessi pubblici coinvolti, e, come si diceva, neppure di discrezionalità tecnica, risolvendosi, al contrario, nell'oggettivo accertamento della consistenza dei

beni riguardo ai quali va operata la determinazione del canone sulla base dei vincolati parametri previsti dalla norma richiamata”.

Applicando questi principi generali alla fattispecie concreta qui in esame, e correlandoli al petitum sostanziale concretamente desumibile dalla domanda proposta dalla ricorrente, nel caso di specie il Comune di Roma Capitale non ha adottato un provvedimento autoritativo costituente esercizio di un potere pubblico di natura discrezionale, ma si è limitato a disporre il ricalcolo del canone annuale per la concessione demaniale marittima in applicazione dell’aggiornamento quantitativo previsto dall’art. 1, comma 251, del d.l. n. 296/2006.

La ricorrente, infatti, non contesta l’esercizio di poteri discrezionali-valutativi nella determinazione del canone demaniale, ma semplicemente il potere di accertamento tecnico dei presupposti fattuali economico-aziendali (in ordine all’an e al quantum) previsti dalla legge per la determinazione del canone in relazione al compendio di beni oggetto di concessione al momento e nel corso del rapporto concessorio.

Le censure sull’esatta individuazione dei beni oggetto di concessione (estensione dell’arenile a seguito dei fenomeni erosivi; diversa classificazione dell’area occupata tra impianti di facile o difficile rimozione; individuazione delle “pertinenze” demaniali; contestazione del punteggio previsto le aree demaniali qualificata ad “alta valenza turistica” di categoria A) non coinvolgono infatti l’esercizio di poteri discrezionali incidenti sul rapporto concessorio.

Nel caso di specie, l’amministrazione ha esercitato pur sempre un potere tecnico-ricognitivo, procedendo ad un accertamento tecnico delle condizioni e dei presupposti fattuali per l’incremento già stabiliti dalla legge, il cui esito è vincolato (aggiornamento quantitativo della misura del canone). Peraltro, va tenuto presente che la qualificazione delle opere realizzate come “pertinenze” demaniali è in funzione dell’effettiva cessazione della concessione, quale momento in cui il bene realizzato dal concessionario acquista la qualità demaniale (art. 49, r.d. 30 marzo 1942, n. 327), per cui, in mancanza di questo presupposto, per esse non è dovuto un canone ulteriore, essendo tenuto il concessionario a corrispondere un canone commisurato all’occupazione del suolo demaniale con impianti di facile/difficile rimozione, ai sensi dell’art. 1, comma 251, punto 1, lett. b), d.l. n. 296/2006 (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 13 gennaio 2022, n. 229).

In conclusione, il ricorso è inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in quanto con l’atto impugnato l’amministrazione concedente si è limitata ad una quantificazione delle somme che presuppongono un previo accertamento tecnico della natura e della consistenza del compendio oggetto di concessione, con la conseguenza che la controversia appartiene alla giurisdizione ordinaria, avendo ad oggetto diritti soggettivi a contenuto patrimoniale, fermo

restando che gli atti amministrativi presupposti, ove illegittimi, potranno pur sempre essere disapplicati dal giudice ordinario al ricorrere dei presupposti di legge.

Di conseguenza, va declinata la giurisdizione del giudice amministrativo e va dichiarata quella del giudice ordinario, precisandosi che, ai sensi dell'art. 11 c.p.a., ferme restando le preclusioni e le decadenze intervenute, "sono fatti salvi gli effetti processuali e sostanziali della domanda se il processo è riproposto innanzi al giudice indicato nella pronuncia che declina la giurisdizione, entro il termine perentorio di tre mesi dal suo passaggio in giudicato".

La peculiarità dell'oggetto della controversia, con particolare riguardo ai profili di ammissibilità del ricorso, giustifica la compensazione delle spese di giudizio, mentre il compenso del verificatore, da liquidarsi su istanza di quest'ultimo, è posto a carico dell'amministrazione comunale in considerazione delle plausibili ragioni che hanno indotto la ricorrente a proporre ricorso.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile per difetto di giurisdizione, indicando quale giudice munito di giurisdizione, il giudice ordinario dinanzi al quale il processo può essere riproposto ai sensi dell'art. 11 c.p.a..

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 gennaio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Riccio, Presidente

Luca Iera, Referendario, Estensore

Igor Nobile, Referendario

IL SEGRETARIO