

Publicato il 05/01/2024

N. 00204/2024REG.PROV.COLL.
N. 08643/2022 REG.RIC.



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 Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8643 del 2022, proposto da
Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale - in persona del
legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Carlo
Lenzetti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia

contro

Grandi Molini Italiani Spa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa dagli avvocati Valerio Pardini e Matteo Pollastrini, con
domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto
presso lo studio Valerio Pardini in Firenze, via Panciatichi n. 78;

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale
dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Associazione Porti Italiani (Assoportì), in persona del legale rappresentante

pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Gianluigi Bizzioli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Seconda) n. 937/2022

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Grandi Molini Italiani Spa e del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 dicembre 2023 il Cons. Rosaria Maria Castorina e uditi per le parti gli avvocati Emanuela Paoletti per delega dell'avvocato Carlo Lenzetti; Valerio Pardini e Gianluigi Bizzioli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con l'originario ricorso notificato in data 21 giugno 2021 la Società Grandi Molini Italiani S.p.a. (d'ora in avanti, GMI) premesso di utilizzare in regime di concessione demaniale marittima una banchina del porto di Livorno in forza della licenza n. 110/2020 e segnatamente la banchina n. 34 di metri 134 di lunghezza per complessivi mq. 1.139 di superficie, nella quale vengono tutt'oggi svolte le operazioni portuali di carico, scarico, trasbordo, deposito smistamento e movimentazione di grano duro e relativi prodotti e sottoprodotti e che, retrostante la banchina si trova un'area, esterna al perimetro del demanio portuale, di proprietà della stessa GMI ove si svolge l'attività molitoria, impugnava il provvedimento del Segretario Generale dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale (d'ora in poi, AdSPMITS) n. 69 del 13 aprile 2021, con il quale era stato rideterminato il canone demaniale per la conduzione dell'area di cui alla licenza demaniale marittima n. 110/2020, in complessivi euro 101.380,03 per il residuo periodo di efficacia del rapporto concessorio, ovvero tre anni.

Per l'anno oggetto di causa era stata richiesta alla ricorrente la somma di Euro 33.793,34, comprensiva della maggiorazione per il fatto che la banchina assentita è asservita ad un'area privata.

La maggiorazione era stabilita sulla base del “Regolamento per l'esercizio delle operazioni e dei servizi portuali, per l'amministrazione delle aree demaniali e patrimoniali, nonché per fornitura di lavoro temporaneo nei porti dell'AdSPMITS”, adottato con decreto del Presidente della AdSPMITS n. 2 del 4 gennaio 2021, pure impugnato nella parte di interesse il quale prevede che se la banchina oggetto di concessione demaniale è asservita a un'area privata oltre al normale canone previsto al punto A1) dello stesso allegato, applicato in via generale a tutte le banchine e le altre aree scoperte del porto, “si applica la maggiorazione” (...) “che costituisce specifica voce tariffaria” pari a Euro 192,368 per metro lineare di banchina. Lamentava la ricorrente che la maggiorazione in questione costituirebbe un'imposizione tributaria, poiché prevedere un'autonoma voce tariffaria per i concessionari che sono proprietari di aree limitrofe a quelle assentite significherebbe imporre un peso economico sull'immobile che confina col demanio.

Il TAR per la Toscana accoglieva il ricorso sul rilievo che la maggiorazione del canone trovava causa nell'incremento del profitto che il concessionario consegue dall'uso cui la stessa è adibita e che non rappresentava più il corrispettivo del valore dell'area concessa ma finiva col colpire una manifestazione di (incremento di) profitto del concessionario, ovvero una manifestazione di ricchezza; tale circostanza imponeva di qualificare la maggiorazione come “tributo” adottato da un soggetto, l'Autorità, privo di competenza tributaria e in assenza di una norma che lo consentisse, con violazione del principio della riserva di legge in materia.

Appellata ritualmente la sentenza resistono Grandi Molini Italiani s.p.a. e il Ministero delle Infrastrutture e dei trasporti. Nel corso del giudizio di appello spiegava intervento *ad adiuvandum* Assoportori (associazione Porti Italiani).

All'udienza del 12 dicembre 2023 la causa passava in decisione.

DIRITTO

1. Con il motivo di appello l'appellante deduce l'errata qualificazione della "maggiorazione" come tributo e non come canone.

Evidenza che la questione dirimente (in merito alla quale il giudice di prime cure è pervenuto ad una conclusione errata e non condivisibile) è quella della natura giuridica del canone per operazioni portuali come determinato ai sensi della Tariffa A) del Regolamento 2021 e, in particolare, se esso abbia natura (di entrata) tributaria (come erroneamente ritenuto dal TAR) ovvero extratributaria.

La censura è fondata.

1.1. Il provvedimento di concessione di un bene pubblico (demaniale o patrimoniale indisponibile) esprime il rapporto tra l'interesse privato allo sfruttamento delle utilità economiche offerte dal bene e l'interesse pubblico costitutivo del carattere demaniale o patrimoniale indisponibile del bene.

Il soddisfacimento di finalità pubblicistiche costituisce un elemento imprescindibile della concessione di beni pubblici, al punto da costituirne scopo e ragione essenziale, deponendo chiaramente in tal senso l'art. 37 cod. nav., laddove, in presenza di più richieste di concessione, rimette al discrezionale giudizio dell'Amministrazione la valutazione in ordine alla migliore rispondenza di un certo utilizzo anziché di un altro rispetto ad un più rilevante interesse pubblico, sottintendendo un complesso bilanciamento di molteplici profili di rilievo che si colgono, da un lato, con riguardo al vantaggio conseguito dalla collettività in ragione delle finalità pubbliche per il soddisfacimento delle quali il bene è concesso in uso ad altri e, dall'altro, in relazione al nocumento patito dalla medesima collettività a causa della temporanea sottrazione del bene all'uso libero e generalizzato cui è naturalmente o potrebbe essere destinato. Più precisamente, la concessione di beni demaniali è contraddistinta da una duplice finalità di rilevanza causale ed ossia: da un lato, il vantaggio personale ritraibile per il concessionario dall'uso esclusivo del bene e, dall'altro, il necessario soddisfacimento degli interessi

pubblici perseguiti dall'Autorità amministrativa concedente all'esito della predetta complessa valutazione di bilanciamento, non essendo possibile il rilascio di una concessione unicamente preordinata a soddisfare le esigenze personali del concessionario a discapito e, quindi, senza il soddisfacimento, di qualsivoglia pubblico interesse.

Il canone assolve ad una funzione sia corrispettiva del vantaggio scaturente dal diritto di uso esclusivo del bene demaniale, sia compensativa del nocumento patito dall'interesse pubblico soddisfatto dal non più consentito o limitato originario diritto di uso collettivo del bene medesimo.

1.2. In passato si è molto discusso sulla natura giuridica di corrispettivo pecuniario o di tributo del canone per l'uso di beni demaniali dati in concessione. Le diverse tesi elaborate in dottrina muovevano dalla differente concezione della demanialità e dunque del ruolo svolto dall'ente concedente.

Tra queste prevalse originariamente la configurazione tributaria del canone concessorio (Cass. S.U. 1395/1968). La Corte di Cassazione, poi, ha mutato completamente avviso ed ha consolidato l'affermazione della natura di corrispettivo del canone di utenza, escludendone il carattere tributario (Cass., sez. U., 29 maggio 1969, 1893 -1898; Cass. Civ., Sez. I, 25 maggio 1979 n. 3029).

La Corte costituzionale ha avvalorato tale interpretazione, confermando che «i canoni demaniali marittimi non hanno natura tributaria, ma sono corrispettivi dell'uso di un bene di proprietà dello Stato e costituiscono quindi un prezzo pubblico calcolato in base a criteri stabiliti dalla legge», onde ad essi non si applica l'art. 53 Cost. (così: Corte cost., sent. 29 del 2017).

1.3. Il canone concessorio è una «prestazione imposta» ai sensi dell'art. 23 Cost. che non ha tuttavia natura tributaria né può essere considerato come un mero canone locatizio poiché alla sua struttura e quantificazione concorre la specifica destinazione all'interesse pubblico impressa al bene demaniale. Tale destinazione impone che la determinazione del canone sia la più idonea al

perseguimento dei fini di interesse pubblico che si ritengono meritevoli di soddisfazione.

La giurisprudenza costituzionale aveva originariamente fatto riferimento solo alla natura autoritativa dell'atto che costituisce la prestazione (Corte Cost. n. 4, 30, 47, 122 del 1957; n. 36 del 1959; n. 51 e 70 del 1960; n. 65 del 1962; n. 55 del 1963), successivamente ravvisando la natura di prestazione imposta anche nelle ipotesi in cui la prestazione stessa, pur nascendo da un contratto privatistico volontariamente stipulato dall'utente col titolare del bene o del servizio, e quindi dando luogo ad un rapporto negoziale di diritto privato, si riferisca ad un *“servizio che, in considerazione della sua particolare rilevanza, venga riservato alla mano pubblica e l'uso di esso sia da considerare essenziale ai bisogni della vita”*, sicché *“il cittadino è libero di stipulare o non stipulare il contratto, ma questa libertà si riduce alla possibilità di scegliere fra la rinunzia al soddisfacimento di un bisogno essenziale e l'accettazione di condizioni e di obblighi unilateralmente e autoritativamente prefissati”* (Corte Cost. n. 72 del 1969 in tema di tariffe del servizio telefonico; Id. n. 127 del 1988 sul “diritto di approdo”; Id. n. 122 del 1957 sui canoni per la derivazione dai bacini imbriferi montani; Id. n. 36 del 1959 per le pubbliche affissioni; Id. n. 70 del 1960 per lo sconto obbligatorio sui prezzi dei medicinali; Id. n. 2 del 1962 per l'occupazione di suolo pubblico; Id. n. 55 del 1963 per i contributi ad un consorzio di bonifica).

1.4. La nozione di tributo è comprensiva di imposte e di tasse: le imposte afferiscono a fatti che manifestano la capacità contributiva del soggetto e sono dirette ad approntare i mezzi finanziari per il perseguimento dei fini generali dello Stato o di altri enti impositori; le tasse sono invece legate al finanziamento, in particolare, di un'attività o di un servizio pubblico e riguardano specificamente il contribuente, potenziale o effettivo fruitore dello stesso.

In questo ambito, le tasse costituiscono, come sottolineato dalla dottrina, fattispecie di confine tra le imposte e le entrate patrimoniali extratributarie.

Alla luce dei generali principi sopra richiamati, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza n. 25551 del 23 ottobre 2007 hanno statuito quanto segue: *“Deve quindi distinguersi tra tassa, da una parte, che condivide la natura tributaria delle imposte, e, dall'altra, canoni (o tariffe o diritti speciali) e prezzi pubblici, che rientrano nella categoria delle entrate patrimoniali pubbliche extratributarie; distinzione questa che si racchiude in una qualificazione formale prima ancora che contenutistica. E' il legislatore che assegna ad una determinata prestazione del soggetto che fruisce il servizio la qualificazione di tassa, e così la assoggetta al regime dei “tributi”, ovvero di canone o prezzo pubblico; e costruisce alternativamente il nesso tra entrata pubblica ed erogazione del servizio vuoi in termini di para commutatività (tassa), vuoi di commutatività o di vera e propria sinallagmaticità (entrate pubbliche extratributarie); come risultava, ad esempio, dal raffronto tra canone demaniale e tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche la cui sottile linea di demarcazione, in presenza di due fattispecie aventi chiaramente un comune sostrato economico, correva lungo il tracciato della diversa costruzione normativa (i.e.: qualificazione formale)”*.

Quindi una tassa è tale innanzitutto ove questa qualificazione sia espressamente assegnata dal legislatore ad un'entrata pubblica.

Ove non risulti siffatta qualificazione deve ritenersi che il legislatore, nell'esercizio della sua discrezionalità, abbia optato per un diverso modulo di copertura finanziaria dei costi del servizio pubblico (quello a mezzo delle entrate extratributarie), a meno che non emergano elementi univoci e convergenti delle caratteristiche concrete del nesso tra la prestazione del servizio pubblico e l'obbligazione pecuniaria posta a carico del fruitore del servizio stesso sì da ricondurre un'entrata pubblica, in ragione appunto delle sue marcate caratteristiche sostanziali, nell'alveo di quelle di natura tributaria piuttosto che tra quelle di natura extratributaria, pur in mancanza di un'espressa qualificazione normativa.

1.5. Nella specie, la maggiorazione della tariffa assume quale mero presupposto di fatto la proprietà privata, che resta un elemento estraneo alla debenza del canone. È solo l'area demaniale concessa in uso esclusivo che

acquisisce un maggior valore, risultando maggiormente sfruttabile e più facilmente utilizzabile, in conseguenza della sua contiguità con altra area di proprietà dello stesso soggetto concessionario.

Ha quindi errato il Giudice a ritenere che la maggiorazione del canone sia qualificabile come tributo.

Occorre pertanto, esaminare i motivi assorbiti dal primo giudice, riproposti per l'effetto devolutivo dell'appello.

2. Con il secondo motivo del ricorso la ricorrente aveva dedotto eccesso di potere per illogicità manifesta e disparità di trattamento; Carezza di motivazione.

Lamentava l'illogicità del criterio che prevedeva che lo stesso sfruttamento del bene demaniale dovesse scontare un canone differente a seconda che il concessionario fosse o meno proprietario dell'area attigua.

La censura non è fondata.

Tra gli elementi da prendere in considerazione per la determinazione del canone demaniale rientrano sia l'estensione dell'area demaniale concessa, sia il grado e l'intensità dell'uso che della medesima vengono consentiti.

Legittimamente l'AdSPMETS ha deciso di considerare, a quello scopo, anche la sussistenza di eventuali aree di proprietà privata dello stesso concessionario, laddove le aree demaniali concesse siano -in modo incontestabile ed espresso- alle prime esclusivamente asservite.

Il Consiglio di Stato (Sezione V, 20 luglio 2020, n. 4786), ha avuto modo di affermare, in merito alla modalità di determinazione del canone basata sulla volumetria di costruzioni private insistenti su aree oggetto di concessione: *“[L]a legittimità delle previsioni regolamentari è dovuta alla commisurazione del canone all'utilitas che il concessionario trae dall'utilizzazione dell'area oggetto di concessione mediante la realizzazione di impianti, di modo che, senza considerare affatto questi ultimi come acquisiti al demanio, vengono presi a riferimento soltanto per la maggiorazione del canone della concessione dell'area occupata”*.

La maggiorazione tariffaria approvata dall'AdSPMITS è volta a "bilanciare" la situazione di privilegio che il concessionario/proprietario altrimenti deterrebbe ed eserciterebbe rispetto al mero concessionario e, per l'effetto, di assicurare -per quanto più possibile- posizioni (almeno in partenza) paritarie tra tutti i soggetti operanti nello stesso mercato e non è irragionevole.

3. Con il terzo motivo del ricorso originario la ricorrente deduceva eccesso di potere per carenza di istruttoria e illogicità manifesta; Eccesso di potere per disparità di trattamento e ingiustizia manifesta.

Evidenziava che vi sono degli operatori portuali che si trovano nella medesima posizione sostanziale della ricorrente, ma che non subiscono la maggiorazione del canone demaniale oggetto del presente ricorso. Trattasi di concessionari per cui la banchina in concessione è asservita ad un'area nella loro disponibilità, ma che non ha le caratteristiche di "area privata", in quanto a sua volta occupata in regime di concessione demaniale.

La censura è inammissibile per genericità

La ricorrente non fornisce i nominativi dei concessionari che rappresenterebbero il termine di paragone, né indica elementi e/o indizi che consentano, anche solo indirettamente, di risalire agli stessi o alle aree che occuperebbero o ai canoni demaniali che pagherebbero o, infine, alle voci ed ai coefficienti che quei canoni determinerebbero, in modo da consentire di valutare la pretesa disparità di trattamento (Cons. St., Sez. IV, 22 luglio 2021 n. 5508 e Cons. St., Sez. VI, 18 ottobre 2017; il principio è ribadito anche da: Cons. St., Sez. III, 22 novembre 2018 n. 6598; Cons. St., Sez. VI, 5 marzo 2013 n. 1323; Cons. St., Sez. VI, 11 giugno 2012 n. 3401; Cons. St., Sez. VI, 30 giugno 2011 n. 3894; Cons. St., Sez. V, 11 gennaio 2011 n. 79).

4. Con il quarto motivo di ricorso il ricorrente deduceva eccesso di potere per illogicità manifesta (sotto diverso profilo); Carenza assoluta di motivazione (sotto diverso profilo)

Osservava come fosse irrazionale prevedere una maggiorazione così rilevante di un canone in quanto la maggiorazione diviene la principale componente del

canone attraverso una sorta di ribaltamento logico dei fattori, per cui la parte accessoria, la maggiorazione appunto, diventa preponderante rispetto a quella principale alla quale accede.

La decisione di adottare il nuovo Regolamento 2021 è stata motivata.

Per la determinazione delle tariffe sono state valutate le applicazioni tariffarie utilizzate nei porti più vicini quali Genova, La Spezia e Civitavecchia e l'Amministrazione, a seguito di ampio dibattito, ha ritenuto opportuno portare la tariffa ad euro 7,2 al metro quadro per le aree scoperte (piazzali), vale a dire una somma leggermente più bassa rispetto a quella applicata nel 2020 che ammontava ad euro 8,4 al metro quadro.

I riflessi finanziari per il bilancio dell'Ente e degli operatori portuali derivanti dall'entrata in vigore del nuovo Regolamento sono stati calcolati attraverso simulazioni di determinazione dei canoni da parte dell'Ufficio Demanio, simulazioni nelle quali è stato posto come obiettivo quello di compensare il venir meno degli abbattimenti per investimenti in mezzi d'opera di cui all'art. 13 del Regolamento 2004 del Porto di Livorno con la rideterminazione ex art. 18 della L. 84/94, che consente, comunque, all'Ente di mantenere sostanzialmente invariata la percentuale di copertura (circa il 60%) delle spese correnti attraverso le entrate per canoni demaniali.

L'incremento previsionale dei canoni complessivi, a copertura delle maggiori spese correnti previste, è stato determinato tenendo a riferimento la competitività del porto, non penalizzando i 12 terminalisti e di conseguenza gli armatori che scelgono di operare all'interno dello scalo dell'AdSPMITS, a vantaggio dei porti limitrofi con caratteristiche simili di traffico (principalmente La Spezia, Genova e Savona). Per questo è stato deciso di applicare ai terminal portuali ex art. 18 tariffe per canoni demaniali e criteri di abbattimento simili a quelli oggi applicati nei predetti porti, assicurando l'equilibrio finanziario di bilancio dell'Ente tra entrate e uscite correnti.

Le attività oggetto del presente giudizio svolte dalle Autorità portuali sono riconducibili nell'alveo delle funzioni statali e non possono essere ricomprese

nell'ambito di una attività di impresa, dovendo essere funzionali e correlate all'interesse statale al corretto funzionamento delle arie portuali, concretandosi in poteri conferiti esclusivamente a tal fine, (cfr L. n. 84 del 1994, per la scelta dei concessionari) con una discrezionalità vincolata, sottoposta a controlli da parte del Ministero dei Trasporti.

L'autorità portuale gestisce i beni secondo un piano regolatore etero determinato e ha quali obiettivo di garantire la funzionalità del porto sostituendo allo Stato, cui appartiene la proprietà delle aree affidate, ad altro soggetto che, in quanto delegato dallo Stato, mediante una normativa specifica, persegue le funzioni e gli obiettivi istituzionali.

L'Autorità Portuale gode di piena autonomia nella determinazione del canone posto che nessuna norma individua un criterio obiettivo e verificabile di proporzionalità e nessuna disposizione fissa un "limite massimo alla discrezionalità amministrativa".

L'appello deve essere, pertanto accolto e la sentenza riformata.

In considerazione della novità della questione trattata, le spese processuali dell'intero giudizio devono essere compensate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, in riforma della sentenza appellata respinge l'originario ricorso.

Spese del doppio grado compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 dicembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Claudio Contessa, Presidente

Marco Morgantini, Consigliere

Rosaria Maria Castorina, Consigliere, Estensore

Marco Valentini, Consigliere

Brunella Bruno, Consigliere

L'ESTENSORE
Rosaria Maria Castorina

IL PRESIDENTE
Claudio Contessa

IL SEGRETARIO