

TAR TOSCANA – FIRENZE, SEZIONE TERZA

SENTENZA 21 dicembre 2017, n. 1643

A cura di MORENA LUCHETTI

Sul rinnovo della CDM quale atto discrezionale o automatismo ope legis

Il Tribunale toscano è chiamato a pronunciarsi sull'opposizione svolta dalla concessionaria la quale impugna l'inizio del procedimento amministrativo intrapreso dal Comune di Pisa – P.O. Ufficio Espropri e Demanio, Determinazione del 2 settembre 2008 prot. n. 32671 – volto al rinnovo della concessione demaniale marittima per gli anni 2009-2014, con applicazione dei nuovi canoni stabiliti dalla Legge n. 296/2007 (Finanziaria 2007) per le opere di difficile rimozione intese quali “pertinenze” demaniali. La ricorrente insorge ritenendo doversi applicare nel caso di specie il regime di rinnovo “automatico” previsto ex art. 10 Legge n. 88/2001 (oggi abrogato) con conseguente prosecuzione del rapporto di sei anni in sei anni.

Da quanto è dato evincere dalla pronuncia, risulterebbe dunque che a fronte della scadenza dell'atto concessorio il Comune abbia avviato l'*iter* – di cui alla suddetta Determinazione del 2 settembre 2008 – per **provvedere in via discrezionale all'eventuale rinnovo della concessione demaniale** dalla cui cessazione sarebbero originati gli effetti di cui all'art. 49 cod. nav., ovvero l'acquisizione dei beni di difficile rimozione al demanio dello Stato con conseguente “ricalcolo” del canone per gli stessi previsto secondo i nuovi valori portati dalla Finanziaria 2007.

Il Tar Toscana puntualizza, in via preliminare, che la questione di diritto su cui verte l'affare attiene solo alla determinazione del canone demaniale e non all'esercizio del potere autoritativo della P.A. (di talché è rigettata l'eccezione posta con riferimento alla mancata notifica nei confronti dell'Agenzia del Demanio poiché, è scritto, “*non si configurano controinteressati ma, casomai, litisconsorti nei confronti dei quali il contraddittorio può essere esteso anche nel corso del giudizio*”).

Discerne, poi, con riferimento alle due tipologie di “rinnovo”: da un lato, quello discrezionale della P.A. nell'ottica di una migliore utilizzazione del bene demaniale, con sussunzione del provvedimento nel novero dei provvedimenti ampliativi e determinazione di un rapporto concessorio “nuovo” rispetto al preesistente; dall'altro lato, il rinnovo che avviene in forza di legge e, *ratione temporis*, in applicazione dell'oggi abrogato art. 10 L. n. 88. Richiamando la

giurisprudenza del CdS sul punto, il Tribunale rammenta che in questo secondo caso non vi è soluzione di continuità rispetto alla concessione precedente, ed il rapporto, seppur rinnovato, invero altro non è se non lo stesso rapporto che prosegue alle stesse condizioni sino al termine prestabilito dalla norma [senza margine di apprezzamento alcuno della P.A.].

Si giunge quindi alla conclusione ritenendosi che nel caso specifico trovi applicazione il ridetto rinnovo automatico di cui all'art. 10, con conseguente illegittimità dell'atto contrastato ed accoglimento del ricorso. Spese compensate.

In *brevis*, le riflessioni che seguono.

Non pare convincere l'assunto preliminare dell'affare vertente sulla misura dei canoni demaniali, atteso che, visto lo stesso sviluppo della pronuncia e delle motivazioni, a doversi scrutinare è in via prodromica l'attività amministrativa della P.A. volta al "rinnovo", non meramente l'entità del canone, che funge da conseguenza.

Deve, cioè, stabilirsi se l'amministrazione abbia bene operato ritenendo concluso il rapporto concessorio precedente, con correlato ricalcolo del canone, assumendo come *possibile* il rinnovo della concessione in via discrezionale o, altrimenti, se la vicenda ricada nell'ambito applicativo dell'art. 10 con conseguente rinnovo *ope legis* della concessione.

Soccorre, poi, la seguente seconda considerazione. Che attiene all'affidamento secondo procedura competitiva.

Non è dato comprendere dal tenore della pronuncia se l'avvio del procedimento a cura dell'Ufficio Espropri e Demanio sia stato teso all'apertura di una procedura concorrenziale; invero, sembra intuirsi il contrario, ovvero che l'amministrazione abbia comunicato alla precedente concessionaria la nuova misura dei canoni e gli adempimenti ulteriori ai fini dell'eventuale rinnovo discrezionale in favore del medesimo soggetto [atteso anche il richiamo, in sentenza, al *c.d.* diritto di insistenza].

Se così è, ed anche considerato che la vicenda si snoda in epoca precedente alla sentenza CGUE del 14 luglio 2016 ed alla giurisprudenza formatasi sul punto circa l'imprescindibile procedura concorrenziale nell'affidamento delle concessioni di beni demaniali, non pare condivisibile detto procedimento avviatosi in assenza della preliminare pubblicazione della concessione (in scadenza) ai sensi e per gli effetti dell'art. 18 reg. cod. nav. posto che, secondo quanto ribadito dal CdS (n. 688/2017), tale norma è *già* "sufficiente" ad indicare, unitamente alle disposizioni del codice della navigazione "lex specialis", la via per attendere ai principi di trasparenza e pubblicità nell'assegnazione delle concessioni.