

RISPOSTE a quesiti relativi alla gara per l'affidamento in concessione del "Servizio di gestione aree urbane di sosta a pagamento, senza custodia, e servizi di *bike sharing* e navetta. Durata anni 7 . CIG 7627425E37"

QUESITO N. 2 "a rettifica" art.12 del Capitolato Speciale rubricato " Canone Concessione suolo pubblico" mediante rimozione della previsione del pagamento della TOSAP

" Il presupposto impositivo della tassa per l'occupazione di spazi e aree pubbliche è costituito, ai sensi degli artt. 38 e 39 del d.lgs. 15 Novembre 1993, n.507, dalle occupazioni di qualsiasi natura di spazi e aree anche soprastanti e sottostanti il suolo appartenenti al demanio o al patrimonio indisponibile dei comuni e delle province che comporti un' effettiva sottrazione della superficie all'uso pubblico. Nel caso di area del demanio comunale appartenente alla rete viaria della città, adibita a parcheggio di autoveicoli, in concessione a società privata, **rileva in concreto se quest'ultima occupi area** , sottraendola all'uso pubblico, **integrando così il presupposto della TOSAP**, ovvero se ad essa società sia soltanto attribuito il **mero servizio** di gestione del parcheggio con il potere di esazione delle somme dovute dai singoli per l'uso dell'area pubblica a ciò destinata omissis " (Cassazione Civile Ord. Sez. 5 Num. 18102 Anno 2017).

Giova preliminarmente rilevare che la procedura di gara in oggetto è preordinata all'**affidamento del servizio di gestione aree urbane di sosta a pagamento** **mediante l'istituto della concessione** come disciplinata dal vigente codice degli appalti con rischio operativo interamente a carico del Concessionario e non già un appalto di servizio.

Posto quanto sopra si conferma la dovutezza della Tosap e, quindi, la legittimità del bando di gara facendo osservare che con la decisione indicata in oggetto si è data continuità al principio secondo cui il presupposto impositivo della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche è costituito , ai sensi dell'art.38 e 39 del d.lgs 15 Novembre 1993, n.507, dalle occupazioni di qualsiasi natura di spazi ed aree appartenenti al demanio o al patrimonio indisponibile dei comuni e delle province.

Secondo le pronunce della Corte di Giustizia (n. 19841 del 15/09/2009 e n. 11553 del 21/06/2004) richiamate nella decisione n.18102/2017, qualora il Concessionario agisca quale "mero" sostituto dell'Ente nello sfruttamento delle aree destinate a parcheggio viene meno il presupposto della tassazione (avuto riguardo all'esenzione soggettiva prevista per gli enti territoriali dall'art.49, 1° comma. lett. a) del d.lgs. n.507/1992, secondo cui , in ogni caso, sono esenti dalla tassa lo Stato, le Province e i Comuni quando occupano il suolo per finalità specifiche di assistenza, previdenza, sanità, educazione , cultura e ricerca scientifica) salvo che dall'atto di concessione non emerga una diversa volontà pattizia. Nel caso in specie Il bando di gara, che si ribadisce ha ad oggetto la concessione del servizio delle aree di sosta a pagamento, obbliga il Concessionario a versare al Comune, a titolo di Tosap, la somma di € 868.000,000 per tutta la durata settennale del contratto.

Si fa osservare inoltre che la giurisprudenza appare unitaria nello stabilire che il Concessionario di un area pubblica destinata a parcheggio mediante concessione non è esonerato dal pagamento del tributo obbligatorio per l'occupazione di suolo pubblico nonostante la proprietà demaniale atteso che la predeterminazione delle tariffe di parcheggio e gli oneri gravanti sul concessionario non valgono ad escludere lo specifico vantaggio di quest'ultimo che con la gestione delle aree di parcheggio occupa ed utilizza il suolo per l'esercizio della propria attività d'impresa alla quale è naturalmente connessa la fine lucrativa (Cass.16944/2012, Cass.17124/2012 , Cass 17084/2012).

Li, 29 Ottobre 2018

IL Rup

Dott.ssa Francesca Santangelo