

GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA
Cons. Stato Sez. V, Sent., 31-01-2017, n. 382

GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

Fatto - Diritto P.Q.M.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5182 del 2016, proposto da:

Comune di Tricase, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Ernesto Sticchi Damiani C.F. (...), con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, piazza San Lorenzo in Lucina, 26;

contro

Consorzio A.L., Comune di Castrignano del Capo, Organo di Governo Ato Provincia di Lecce, Unione Tra i Comuni "Talassa Mare di Leuca", non costituiti in giudizio;

M. s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Francesco Cantobelli C.F. (...), Alessandro Rosato C.F. (...), con domicilio eletto presso Paolo Pagliara in Roma, via Crescenzo 42;

nei confronti di

Aro Le 8 non costituito in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 5032 del 2016, proposto da:

Ato Le 3 Consorzio S.S., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandro Distante C.F. (...), con domicilio eletto presso Alfredo Placidi in Roma, via Cosseria, 2;

contro

M. s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Francesco Cantobelli C.F. (...), Alessandro Rosato C.F. (...), con domicilio eletto presso Paolo Pagliara in Roma, via Crescenzo 42;

nei confronti di

Comune di Castrignano del Capo, Comune di Tricase, Organo di Governo Ato della Provincia di Lecce, Aro Le/8, Unione Tra i Comuni Tallassa Mare di Leuca non costituiti in giudizio;

per la riforma

quanto al ricorso n. 5032 del 2016:

della sentenza del T.a.r. Puglia - Sez. Staccata Di Lecce: Sezione I n. 00078/2016, resa tra le parti, concernente revisione dei canoni per i servizi di igiene urbana;

quanto al ricorso n. 5182 del 2016:

della sentenza del T.a.r. Puglia - Sez. Staccata Di Lecce: Sezione I n. 00078/2016, resa tra le parti, concernente revisione dei canoni per i servizi di igiene urbana;

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di M. s.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 gennaio 2017 il Cons. Roberto Giovagnoli e uditi per le parti gli avvocati Ugo De Luca, su delega dell'avvocato Ernesto Sticchi Damiani, Francesco Cantobelli, Alessandro Rosato, Alessandro Distante;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. Con ricorso innanzi al T.a.r. Puglia, sezione staccata di Lecce, la società M. s.r.l. ha domandato: l'accertamento e la conseguente declaratoria del diritto ad ottenere la revisione dei canoni spettanti in esecuzione del contratto di appalto rep. n. 15 del 27.06.2008 stipulato con il Consorzio A.L. per i servizi di igiene urbana dei Comuni di Castrignano del Capo e di Tricase; l'adeguamento degli stessi; i maggiori oneri sostenuti durante lo svolgimento del servizio; la revisione del canone contrattuale relativo alla "Proposta di rimodulazione del piano di organizzazione generale dei servizi di igiene urbana - Raccolta differenziata porta a porta nella frazione di Leuca"; la conseguente condanna, del Comune di Castrignano del Capo ed, ove occorra, del Consorzio A.L., dell'Unione tra i Comuni "Talassa - Mare di Leuca", dell'ARO Le/8, dell' OGA-ATO della Provincia di Lecce e del Comune di Tricase, ognuno per quanto di propria competenza, al pagamento alla ricorrente delle somme spettanti per revisione

del canone di servizio, maggiorato di interessi e rivalutazione monetaria.

2. Con la sentenza di estremi indicati in epigrafe, il T.a.r. Lecce, respinta la pregiudiziale eccezione di difetto di giurisdizione sollevata dalle Amministrazioni resistenti, ha parzialmente accolto il ricorso riconoscendo la domanda fondata in relazione alle seguenti voci:

quanto alla richiesta di crediti relativa alla errata quantificazione del canone per lo scorporo dei gli oneri di smaltimento, il T.a.r. ha stabilito che, a decorrere dal 1 agosto 2009, il canone per servizi va quantificato scorporando dal canone stabilito i costi di smaltimento relativi alla quantità di rifiuti prevista nel POS; il calcolo di tali costi deve tener conto dell'importo di Euro 62,68/t dedotto nel contratto del 27 giugno 2008, importo che non comprende la somma (Euro 11,00) corrispondente all'ecotassa, rimasta a carico del produttore di rifiuti;

quanto alla richiesta per maggiori costi dovuti all'incremento della quantità dei rifiuti smaltiti ed in relazione alla maggiore usura degli automezzi;

quanto alla richiesta di pagamento del maggiore costo per il trasporto delle frazioni recuperabili presso l'impianto S.G. di C.S. in luogo di quello avente sede in Ugento, nella misura determinata dalla C.T.U. espletata;

quanto alla richiesta relativa alla refusione dei maggiori costi dovuti al trasporto di rifiuti presso la discarica di Melpignano;

quanto alla richiesta dei crediti vantati nei confronti del Comune di Tricase, in relazione alla Convenzione per il conferimento dei rifiuti sanitati da avviare a recupero; sottoscritta tra il Comune di Tricase e l'Ospedale "Card. Panico" in data 3.11.2010.

3. Per ottenere la riforma di detta sentenza hanno proposto separati appelli il Comune di Tricase e L'Ato Le 3 Consorzio S.S.. Entrambi gli appellanti hanno riproposto con

specifico motivo la pregiudiziale eccezione di difetto di giurisdizione e, nel merito, hanno comunque sostenuto l'infondatezza della originaria domanda di revisione del canone presentata da M. s.r.l.

4. Si è costituita in giudizio M. s.r.l. chiedendo il rigetto degli appelli.

5. Alla pubblica udienza del 19 gennaio 2017, la causa è stata trattenuta per la decisione.

6. Occorre, anzitutto, disporre la riunione degli appelli, trattandosi di impugnazioni avverso la stessa sentenza.

7. Gli appelli meritano accoglimento.

8. Risulta fondata, in particolare, l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice amministrativo.

9. La sentenza appellata ha respinto l'eccezione già proposta in primo grado, valorizzando, in particolare, la differente formulazione letterale dell'art. 133, comma 1, lett. p), c.p.a. rispetto alla lett. c) dello stesso comma 1.

Il T.a.r. ha osservato che l'art. 133, comma 1, lett. c), nel delineare i limiti della giurisdizione esclusiva in materia di servizi pubblici, espressamente esclude dall'ambito della giurisdizione amministrativa, le controversie "concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi". L'art. 133, comma 1, lett. p), al contrario, occupandosi della giurisdizione esclusiva in materia di "gestione del ciclo dei rifiuti", non contiene analoga esclusione.

Dalla diversa formulazione letterale della due disposizioni il T.a.r. ha desunto che la giurisdizione esclusiva in materia di gestione del ciclo di rifiuti abbia estensione maggiore rispetto a quella in materia di servizi pubblici, includendo, pertanto, anche le controversie aventi ad oggetti canoni o corrispettivi, nonostante la natura meramente

patrimoniale delle pretese azionate.

10. Le conclusioni cui è giunta la sentenza appellata non sono condivise dal Collegio.

11. La giurisdizione esclusiva, infatti, come si desume chiaramente dalle note sentenze della Corte costituzionale n. 204 del 2004 e n. 191 del 2006 e dalla stessa formulazione dell'art. 7, comma 1, c.p.a., presuppone sempre che l'oggetto della controversia abbia un collegamento, sia pure indiretto o mediato, con l'esercizio del potere. Nei casi in cui, invece, la questione oggetto della controversia sia meramente patrimoniale e risultino ad essa estranee al thema decidendum le modalità attraverso la quali il potere è stato esercitato (nel senso che al giudice non si richiede alcun sindacato su come il potere è stato, anche indirettamente, esercitato: cfr., in tal senso, anche Cass. Sez. Un. 4 settembre 2015, n. 17586), la controversia rimane fuori dalla giurisdizione amministrativa, pur in ambiti ricollegabili alla sua giurisdizione esclusiva. Tanto si deve ritenere perché difetta la condizione primaria richiesta dall'art. 7, comma 1, c.p.a., in conformità alla tradizionale riconducibilità della giurisdizione amministrativa ad una controversia sull'esercizio del potere o sul suo mancato esercizio.

12. Muovendo da tale premessa, non si può allora attribuire alcun rilievo alla circostanza che la lettera p) dell'art. 133, comma 1, c.p.a., a differenza della lettera c), non contenga la previsione di esclusione espressa delle controversie concernenti "indennità, canoni ed altre corrispettivi".

Ed invero, un'interpretazione costituzionalmente orientata (che tenga conto degli fondamentali insegnamenti più volte impartiti dalla Corte costituzionale sui limiti della giurisdizione esclusiva e sulla inderogabile necessità del collegamento, sia pure indiretto, con l'esercizio del potere) e sistematica (che tenga conto della regola generale contenuta nell'art. 7, comma, 1, che esclude dalla giurisdizione esclusiva le controversie prime di collegamento con l'esercizio del potere) della citata lettera p) dell'art. 133, comma 1, c.p.a., non può che condurre alla conclusione secondo cui le controversie

concernenti canoni contrattuali o corrispettivi esulano, comunque, dalla giurisdizione amministrativa.

Nel caso di specie è evidente che la controversia in esame sia meramente patrimoniale e di natura contrattuale, atteso che le pretese azionate dalla società ricorrente trovano esclusivo fondamento nel contratto agente ad oggetto la gestione dei rifiuti e l'oggetto del contendere investe comportamenti assunti dall'Amministrazione nella fase di esecuzione del contratto, non afferenti all'esercizio di potestà autoritative. Si tratta, in altri termini, di una controversia relativa all'esecuzione del contratto di gestione del ciclo dei rifiuti, di matrice civilistica, e, dunque, estranea, per le ragioni già evidenziate, al perimetro della giurisdizione esclusiva.

13. L'appello deve, pertanto, essere accolto e, per l'effetto, deve essere dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario, con annullamento della sentenza appellata.

14. Le spese del doppio grado di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate in complessivi Euro 4.000, oltre agli accessori di legge.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, ne dispone la riunione e li accoglie e, per l'effetto, annulla la sentenza appellata e dichiara la giurisdizione del giudice ordinario; rimette le parti dinnanzi al giudice competente per territorio.

Condanna la società M. s.r.l. al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio a favore del Comune di Tricase e dell'Ato Le 3 Consorzio S.S., che liquida, per ciascuna

parte appellante, in complessivi Euro 4.000, oltre agli accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 gennaio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Paolo Troiano, Consigliere

Roberto Giovagnoli, Consigliere, Estensore

Stefano Fantini, Consigliere

Daniele Ravenna, Consigliere