

T.A.R. CAMPANIA, Napoli, Sez. I - 9 marzo 2009, n. 1319

RIFIUTI - Regione Campania - Commissario delegato per l'emergenza rifiuti - Art. 5 d.l. n. 263/06 - Riserva di competenze - Estensione - Bonifica, messa in sicurezza e apertura discariche - Limiti. La riserva di competenze in favore del Commissario delegato per l'emergenza rifiuti vale - come recita la rubrica dell'art. 5 d. l. 263/06 - esclusivamente in tema di "bonifica, messa in sicurezza e apertura discariche", tale essendo il significato da attribuire all'espressione "assicurare il ciclo di smaltimento dei rifiuti", senza che lo stesso possa estendersi a provvedimenti aventi ad oggetto l'affidamento ad una ditta privata del servizio di raccolta dei r. s. u., nell'ambito del territorio comunale. Pres. Guida, Est. Corciulo - C. G. s.p.a. (avv. Lamberti) c. Comune di Castel Volturno (avv. Sasso), Ministero dell'Interno (Avv. Stato) e altri (n.c.). **T.A.R. CAMPANIA, Napoli, Sez.I - 9 marzo 2009, n. 1319**

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N.01319/2009 REG.SEN.
N. 01961/2007 REG.RIC.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso n. 1961/ 2007, proposto da:
Consorzio Geoeco S.p.A., rappresentato e difeso dall'avv. Egidio Lamberti, presso il quale domicilia elettivamente in Napoli, via Costantino n. 52;

contro

Comune di Castel Volturno in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Antonio Sasso, con domicilio eletto presso Antonio Sasso in Napoli, via Toledo, 156;
Sindaco di Castel Volturno quale Ufficiale di Governo, non costituito in giudizio;
Ministero dell'Interno in persona del Ministro p.t. rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, presso cui domicilia ex lege in napoli. Via Diaz n. 11;
Ministero della Economia e Finanze in persona del Ministro p.t., non costituito in giudizio;
Nuzzo Francesco, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

dell'ordinanza n. 143 del 15/03/2007 di affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti solidi urbani sul territorio di Castel Volturno dal 16 marzo al 16 aprile 2007.

nonché mediante la proposizione di motivi aggiunti

delle ordinanze n. 254 del 15/05/2007 e del n. 231 del 27/4/2007 di affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti solidi urbani sul territorio di Castel Volturno dal 30 aprile al 31 maggio 2007.

nonché

per il risarcimento del danno.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Castel Volturno;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Sindaco di Castel Volturno quale Ufficiale di Governo;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dell'Interno;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14/01/2009 il dott. Paolo Corciulo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

Con ordinanza n. 143 del 15 marzo 2007 il Sindaco del Comune di Castel Volturno ordinava alla società GEO ECO s.p.a. di provvedere all'affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti solidi urbani sul territorio comunale dal 16 marzo 2007 al 16 aprile 2007 alle medesime condizioni contrattuali fino a quel momento applicate. Il provvedimento era giustificato in base all'art. 204 del d.lgs. 152/06 che secondo l'Amministrazione avrebbe consentito la prosecuzione della gestione in corso fino alla organizzazione del servizio da parte dell'Autorità d'Ambito, nonché come espressione del potere sindacale di adozione di ordinanze contigibili ed urgenti ai sensi dell'art. 50 del d.lgs. 18.8.2000 n. 50 e dell'art. 191 del d.lgs. n. 152/06, la situazione necessitante discendendo dalla circostanza per cui la scadenza del precedente affidamento alla GEO ECO s.p.a. era maturata alla data del 15 marzo 2007.

Avverso tale provvedimento ha proposto ricorso a questo Tribunale Amministrativo Regionale la GEO ECO s.p.a., chiedendone l'annullamento, previa concessione di idonee misure cautelari, oltre al risarcimento del danno.

La società ricorrente deduce l'incompetenza del Sindaco ad adottare ordinanze contigibili ed urgenti in materia di rifiuti, la violazione dell'art. 191 del d.lgs. 152/06, essendo stato lo provvedimento reiterato per più di due volte, nonché il contrasto con l'obbligo di cui dall'art. 5 della O.P.C.M. 9.2.2007 n. 3564 che impone ai Comuni di avvalersi per il servizio di raccolta differenziata dei soli Consorzi di Bacino di appartenenza; contesta inoltre la GEO.ECO s.p.a. il riferimento all'art. 204 del d.lgs. n. 152/06 che lungi dal fare riferimento ad una generale ipotesi proroga ex lege degli affidamenti in corso fino all'assunzione del servizio da parte dell'Autorità d'Ambito si limita ad affermare la titolarità attuale del servizio in capo alle Amministrazioni competenti in via ordinaria; con il quinto motivo è contestata la legittimità dell'affidamento del servizio, imposto senza alcuna previa intesa con la ricorrente ed a condizioni non più sostenibili, anche in considerazione degli inadempimenti di cui fino a quel momento si era reso responsabile l'Amministrazione comunale di Castelvolturno.

Si è costituita in giudizio l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli chiedendo il rigetto del ricorso e della domanda cautelare.

Con motivi aggiunti notificati in data 26 giugno 2007 e depositati il 9 luglio 2007 la società ricorrente ha impugnato, proponendo le medesime censure di cui all'atto introduttivo, le ulteriori ordinanze sindacali n. 245 del 15 maggio 2007 e n. 231 del 27 aprile 2007 di affidamento coattivo del servizio rispettivamente dal 16 al 31 maggio 2007 e dal 30 aprile al 15 maggio 2007.

Si è costituito in giudizio il Comune di Castel Volturno chiedendo il rigetto del ricorso e dei motivi aggiunti.

Alla camera di consiglio del 25 luglio 2007 la causa veniva cancellata dal ruolo delle cautelari ed all'udienza pubblica del 14 gennaio 2009 trattenuta per la decisione.

Innanzitutto, i provvedimenti impugnati devono essere correttamente qualificati come ordinanze sindacali contigibili ed urgenti, in quanto direttamente impositivi nei confronti della ricorrente dell'affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti solidi urbani per i periodi considerati; pertanto, la natura coattiva dell'affidamento esclude ogni riferimento ad un momento contrattuale o comunque pattizio come fonte costitutiva del rapporto avente ad oggetto lo svolgimento del servizio, rendendo di conseguenza non

pertinente alla fattispecie in esame il richiamo operato negli impugnati provvedimenti sindacali all'art. 204 del d.lgs. 152/06 che, in ogni caso, non contempla il potere d'ordinanza, il quale, d'altronde, si porrebbe in rapporto di assoluta incompatibilità sotto il profilo della necessaria attivazione con la supposta esistenza di un regime di proroga dei precedenti affidamenti. In questo senso deve ritenersi fondato il terzo motivo di ricorso.

Infondato è invece il primo motivo con cui è stata dedotta l'incompetenza del Sindaco di Castel Volturno ad adottare le ordinanze oggetto di impugnazione.

Invero, il D.L. 9 ottobre 2006 n. 263, conv. in legge 6 dicembre 2006 n. 290 all'art. 5, quinto comma stabilisce che "il Commissario delegato assicura il ciclo di smaltimento dei rifiuti sostituendosi ai sindaci ed ai Presidenti delle province della regione Campania per l'esercizio delle competenze di cui ai commi 5 e 6 dell'articolo 50 ed all'articolo 54 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, [e successive modificazioni,] nonché, avvalendosi dei prefetti della regione Campania territorialmente competenti, per l'esercizio dei poteri in materia di ordine e sicurezza pubblica di cui al testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773".

La norma è stata da questo Collegio interpretata nel senso che la riserva di competenze in favore del Commissario delegato vale – come recita la rubrica dell'art. 5 d. l. 263/06 – esclusivamente in tema di "bonifica, messa in sicurezza e apertura discariche", tale essendo il significato da attribuire all'espressione "assicurare il ciclo di smaltimento dei rifiuti", senza che lo stesso possa estendersi a provvedimenti, come quelli assunti dal Comune di Castel Volturno ed impugnati in questa sede aventi ad oggetto l'affidamento ad una ditta privata del servizio di raccolta dei r. s. u., nell'ambito del territorio cittadino (T.A.R. Campania Napoli I Sezione 9 gennaio 2008 n. 2136).

Meritevole di accoglimento è l'ultima censura con cui è stato contestato che in ogni caso il Comune resistente avrebbe del tutto illegittimamente, con violazione del principio del minor sacrificio per il destinatario dell'ordine amministrativo, calcolato il valore della prestazione imposta in misura corrispondente al corrispettivo contrattuale fino a quel momento applicato.

Questa Sezione (T.A.R. Campania Napoli I Sezione 21 giugno 2005 n. 8328) ha già ritenuto, e da tale principio non v'è ragione di discostarsi, che, sebbene possa legittimamente adottarsi un'ordinanza contigibile ed urgente come quelle oggetto di impugnazione - dovendo comunque oggettivamente essere valutata l'esistenza della situazione di fatto legittimamente il ricorso al potere extra ordinem, senza quindi che possa a tal fine ritenersi la rilevanza di addebiti o inerzie comunque imputabili all'Amministrazione – è anche vero che "la determinazione di imposizione della prosecuzione del servizio alle medesime condizioni contrattuali, risalenti ad alcuni anni addietro, si risolve difatti in una ingiustificata imposizione al privato del prezzo del servizio, in contrasto con l'esigenza del giusto compenso e col principio secondo cui la potestà d'ordinanza deve, in linea di massima, limitarsi ad imporre misure tali da comportare il minor sacrificio possibile per il destinatario" (Consiglio di Stato, Sezione V, n. 6624/02.; Consiglio di Stato, Sezione V, 29 luglio 1998, n. 1128; T.A.R. Lazio, Roma sez. II, 6 ottobre 2001, n. 8173; T.A.R. Campania, Napoli, I Sezione, 27 marzo 2000, n. 813).

Deve di conseguenza essere accolta la domanda risarcitoria, determinandosi l'entità del danno risarcibile in favore del Consorzio ricorrente ai sensi dell'art. 35 del D.Lgs. 31 marzo 1998 n. 80 in una misura che in via equitativa corrisponde alla somma pari alla rivalutazione monetaria, secondo gli indici ISTAT, del corrispettivo stabilito in base al precedente contratto di appalto, naturalmente riferibile ai periodi compresi tra il 16 marzo ed il 16 aprile 2007 e tra il 30 aprile ed il 31 maggio 2007; sulla somma come innanzi determinata spetta la maggior somma tra interessi e rivalutazione fino all'effettivo soddisfo (T.A.R. Campania Napoli, I Sezione 21 giugno 2005 n. 8328).

Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese processuali.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale della Campania – Prima Sezione accoglie il ricorso in epigrafe e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati.

Accoglie la domanda risarcitoria nei sensi e limiti di cui in motivazione;

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 14 gennaio 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Antonio Guida, Presidente

Paolo Corciulo, Consigliere, Estensore

Carlo Dell'Olio, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/03/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO