

ORIGINALE

ORIGINALE

Sentenza 160/19



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 85/17 Reg. Gen.
N. 52/18 Cronologico
N. _____ Repertorio
N. _____ Comp. Civ

Il Tribunale Superiore delle acque pubbliche nelle persone dei signori

Dott. Stefano Schirò - Presidente
Dott. Franco De Stefano - Consigliere di Cassazione
Dott. ssa Irene Tricomi - Consigliere di Cassazione
Dott. Silvestro Maria Russo - Consigliere di Stato
Dott. Marco Buricelli - Consigliere di Stato, rel. ed est.
Dott. Pierfrancesco Ungari - Consigliere di Stato
Ing. Pasquale Giardina - Esperto tecnico

GIUDICI

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa in sede di legittimità iscritta al n. r. g. 95 del 2017

TRA

SO.RICAL - SOCIETÀ RISORSE IDRICHE CALABRESI S.P.A. (in seguito la Società o anche solo Soricel), in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Alberto Pacifico, ed elettivamente domiciliata in Roma, Via Cardinal De Luca, 10;

RICORRENTE

CONTRO

COMUNE DI COSENZA, in persona del legale rappresentante p.t., costituitosi in giudizio, rappr. e dif. dall'avv. Agostino Rosselli ed elettivamente domiciliato in Roma, Via della Giuliana, 32, presso lo studio

dell'avv. Tonino Presta;

RESISTENTE

OGGETTO : ANNULLAMENTO - Ordinanza contingibile e urgente del Sindaco n. 256 del 16 gennaio 2017, "in materia di approvvigionamento idrico – obbligo erogazione in forma immediata e costante – requisizione punti So.ri.cal. s.p.a.";

Visto il ricorso, con i relativi allegati;

Vista la memoria di costituzione in giudizio del Comune di Cosenza;

Vista la memoria difensiva della ricorrente;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nella pubblica udienza dell'8 maggio 2019, il cons. Marco Buricelli;

Uditi i difensori delle parti costituite, come da verbale;

Premesso e considerato quanto segue.

FATTO E DIRITTO

1. Viene in decisione il ricorso proposto dalla s.p.a. Sorical dinanzi a questo Tribunale superiore, per ottenere l'annullamento dell'ordinanza, contingibile e urgente, del 16.1.2017, con la quale il Sindaco di Cosenza, ai sensi dell'art. 50, comma 5, del TUEL, approvato con il d. lgs. n. 267 del 2000, ha imposto alla società ricorrente anzitutto l'erogazione della portata istantanea costante minima idrica di 311 l/s e, inoltre, ha ordinato, sempre alla società medesima, con effetto immediato, per un anno e/o fino al cessare dell'emergenza idrica, la consegna delle chiavi dei punti di erogazione della fornitura idrica: a) Partitore di via De Rada; b) Cozzo Muoio; c) Cabinotto di controllo sull'adduttrice al serbatoio di Serra Spiga, al fine di permettere il controllo degli stessi, e di consentire al Comune



01/3

l'installazione di propri misuratori di volume e di portata con carattere di certezza, sia in termini di taratura che di omologazione, al pozzetto di arrivo e diramazione della fornitura dell'acquedotto Abatemarco, sito in zona stadio e presso il serbatoio di via G. De Rada, al fine di provvedere agli interventi urgenti di manutenzione delle citate strutture (a danno), soggiungendo che il settore Infrastrutture e Mobilità assumerà la temporanea presa in carico dei sopracitati punti con lo scopo di porre in essere le più opportune verifiche e manovre per la soluzione della crisi idrica, l'installazione dei misuratori, nonché provvedere alla esecuzione degli interventi urgenti di manutenzione delle medesime strutture (a danno), avvalendosi di ditte e tecnici specializzati. Il provvedimento ha validità dalla notifica e per il periodo di un anno, e comunque sino alle cessate situazioni di rischio e di pericolo per la salute pubblica.

Con l'ordinanza in epigrafe il Sindaco ha preso le mosse dalla notoria e conclamata grave crisi idrica nella città di Cosenza e dal fatto che la fornitura delle risorse idriche grava sulla società Sorical; ha rilevato che Sorical e la Regione non hanno attuato i lavori e gli investimenti previsti sulle strutture acquedottistiche e risultano perciò inadempienti e che, viceversa, nel periodo 2011 - 2016 il Comune ha eseguito lavori per il rifacimento della rete idrica, e interventi di manutenzione, con una riduzione significativa della dispersione; e ha disposto pertanto che, a salvaguardia della salute pubblica, attesa l'urgente necessità di assicurare l'approvvigionamento idrico regolare con particolare riferimento a ospedali, strutture sanitarie, scuole e altre strutture sensibili, l'erogazione idrica minima di 311 l/s debba avvenire con carattere di costanza e continuità e non secondo misurazioni medie, rendendosi necessario, per il

MS

Comune, installare propri contatori e misuratori di portata.

2. Avverso e per l'annullamento dell'ordinanza suindicata, Sorical, premesso:

-di essere una società mista a prevalente capitale pubblico regionale, costituita dalla Regione Calabria ai sensi dell'art. 40 della l. r. n. 10 del 1997, alla quale la Regione medesima ha affidato, per quanto qui rileva, lo svolgimento del servizio idropotabile all'ingrosso in favore di tutti i comuni calabresi, consorzi ed enti vari (gli Utenti), di cui la Regione medesima è titolare;

-che la fornitura idrica avviene sino ai nodi terminali, o nodi di recapito, delle infrastrutture primarie, laddove si diramano le reti secondarie, gestite direttamente dai comuni, e avviene la consegna dell'acqua agli utenti;

-che, a fronte del servizio erogato, viene riconosciuto alla società il diritto di addebitare e riscuotere dagli utenti / comuni il relativo corrispettivo, il quale rappresenta l'unica fonte di entrata della società per coprire i costi operativi del servizio e per realizzare il piano di investimenti sulle reti idriche locali;

-che le reti cittadine disperdono oltre il 70 % della fornitura idrica all'ingrosso resa da Sorical;

-che storicamente il Comune chiede a Sorical di erogare all'ingrosso un quantitativo idrico assai superiore a quello previsto dai normali standard di settore e dalle linee guida per la formazione dei piani d'ambito, sicché, a fronte di un fabbisogno di 287 l/s, nelle reti secondarie cittadine, tra fornitura Sorical e approvvigionamento da fonti proprie comunali, vengono immessi mediamente 232 l/s più del necessario, ossia l'81%. Ciò fa sì che ogni qual volta, per cause indipendenti dalla volontà gestionale di Sorical,

0113

la fornitura all'ingrosso si riduce, restando più alta degli standard di settore, la distribuzione idrica operata dal Comune ai propri utenti finali ne risenta. In tali circostanze però il Comune, anziché risolvere in maniera strutturale la descritta criticità, interviene realizzando una vera e propria requisizione delle infrastrutture primario: come è successo con l'ordinanza in epigrafe, che Sorical, premessa la giurisdizione di questo Tsap a decidere la controversia, ha impugnato con cinque motivi, concernenti violazione e falsa applicazione di legge, ed eccesso di potere sotto molteplici profili.

In sintesi, sub 1) Sorical deduce violazione dell'art. 50, comma 5, del TUEL ed eccesso di potere per mancanza dei presupposti della non prevedibilità del pericolo attuale e della provvisorietà della misura, vale a dire dell'efficacia temporalmente limitata della medesima: ciò sull'assunto che, in violazione di legge, l'ordinanza regolamenta in modo stabile un assetto di interessi permanente.

Sub 2) la ricorrente lamenta la violazione del citato art. 50, comma 5, e il vizio di eccesso di potere sotto profili diversi da quelli riassunti al p. 1). Si sostiene in particolare che l'ordinanza è stata emessa in assenza di un pericolo grave e irreparabile per l'igiene e la salute pubblica, il quale soltanto avrebbe giustificato l'adozione del provvedimento in parola; e in evidente carenza di istruttoria, non bastando, per sorreggere l'ordinanza, il riferimento compiuto dal Sindaco nelle premesse del provvedimento alla notoria e conclamata attuale grave crisi idrica della città. Inoltre, con l'ordinanza impugnata è stata compiuta una vera e propria requisizione "sine titulo" di impianti regionali, ed è stata indebitamente sottratta a Sorical la possibilità di continuare a gestirli.

Al p. 3), nel dedurre erroneità della motivazione, con riferimento agli

115

investimenti previsti che, si sostiene, Sorical non avrebbe attuato, si deduce che dalla convenzione di concessione Sorical / Regione emerge come la società sia subentrata alla Regione soltanto negli interventi di cui alle linee A e B, relative alle infrastrutture idriche regionali di grande adduzione, ma non anche negli interventi di cui alla linea C), diretti al riefficientamento delle reti idriche urbane, e di non poter essere ritenuta responsabile degli interventi, e/o dei mancati interventi - ossia, "di ciò che accade"- a valle dei nodi terminali delle infrastrutture primarie regionali, rientrando nella responsabilità del Comune la gestione, la manutenzione e il riefficientamento delle reti secondarie, nella proprietà esclusiva dell'ente locale. Il Comune non dimostra di avere adottato interventi di manutenzione e miglioramento sulle reti secondarie, diversamente da quanto risulta indicato nelle premesse dell'ordinanza, tant'è vero che il Comune ha ancora bisogno di ricevere quantitativi idrici all'ingrosso assai superiori per colmare le perdite idriche presenti nelle reti cittadine. Da parte propria, Sorical sta fornendo mediamente più di 311 l/s, la pretesa di una erogazione costante di 311 l/s si scontra con elementi di idraulica sui quali Sorical non può incidere e, in ogni caso, l'eventuale penuria idrica sofferta dai cittadini di Cosenza non è ascrivibile a Sorical. E' privo di rilievo il richiamo alla ordinanza sindacale del 2012, che ha resistito in sede cautelare alle impugnazioni davanti agli organi di giustizia amministrativa, avuto riguardo alle peculiarità di quella situazione e della situazione odierna. Si soggiunge che, con l'ordinanza del 2017, il Comune ha illegittimamente disposto, per un tempo indefinito, la requisizione di serbatoi e infrastrutture idriche regionali, affinché sia il Comune medesimo a gestirle. Seguono talune considerazioni tecniche sulla inutilità e

TAB

pericolosità di tale ordine di requisizione di impianti.

Sub 4), Sorical deduce la violazione dell'art. 7 della l. n. 241 del 1990, per omessa comunicazione dell'avvio del procedimento.

Infine, al p. 5), la ricorrente lamenta "sviamento, abuso del diritto ed eccesso di potere", sull'assunto che la finalità dell'ordinanza impugnata non consisterebbe nel porre rimedio a un pericolo eccezionale e imprevedibile, ma nello stravolgere l'organizzazione dell'assetto idrico in Calabria, disposto dalla Regione con la l. r. n. 10 del 1997, la quale vede in Sorical il gestore delle infrastrutture primarie, e nei comuni i soggetti obbligati a mantenere le reti secondarie. Inoltre il Comune di Cosenza, che ha accumulato diversi milioni di euro di debiti nei confronti di Sorical, quale utente per canoni idrici non versati, intende utilizzare uno strumento eccezionale come l'ordinanza contingibile e urgente, per costringere Sorical a erogare una quantità spropositata di fornitura idrica in mancanza del pagamento di qualsiasi corrispettivo.

Sorical ha presentato istanza di misure cautelari.

L'istanza è stata respinta con provvedimento in data 27.7.2017, avendo il giudice delegato dato prevalenza all'interesse del Comune alla "alimentazione idrica della propria popolazione".

3.L'Amministrazione comunale si è costituita per resistere.

In rito, la difesa civica ha eccepito il difetto di giurisdizione del Tsap, e ciò sull'assunto che la cognizione della controversia appartiene alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, in base a quanto dispone l'art. 133, lett. q), del c.p.a., in tema di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sulle cause che hanno a oggetto i provvedimenti, anche contingibili e urgenti, emanati dal Sindaco in materia, tra l'altro, di igiene

pubblica.

Sempre in rito il Comune ha, poi, dedotto la sussistenza, nella specie, del litisconsorzio necessario ai sensi dell'art. 102 c.p.c., segnalando la necessità di integrare il contraddittorio nei confronti della Regione Calabria che, come emerge dalla motivazione dell'ordinanza impugnata, non ha ottemperato a obblighi manutentivi specifici.

Nel merito, il Comune ritiene che sussistano i presupposti per l'emissione dell'ordinanza contingibile e urgente e che la responsabilità della Regione e della società ricorrente siano indubitabili.

Il Comune considera poi costituzionalmente illegittimo l'affidamento della gestione delle reti idropotabili alla Sorical, società mista a prevalente capitale pubblico, ma formalmente di diritto privato. L'attenzione del Comune si incentra in primo luogo sull'art. 40 della l. r. n. 10 del 1997. Si sostiene che debba essere esclusa ogni competenza regionale in materia. La competenza legislativa è esclusivamente dello Stato. I dubbi di legittimità costituzionale vengono sollevati poi con riferimento all'art. 47, comma 4, della l. r. n. 34 del 2010, sull'organizzazione della gestione del servizio idrico integrato.

4. Dagli atti risulta esservi tuttora una posizione debitoria assai pesante del Comune, morosità che Sorical non ha mancato di rilevare nelle proprie difese, per mancati pagamenti di forniture idriche. Si tratta di un debito di più di cinque milioni di euro cresciuto tra il 2014 e il 2017. Alla data del 19.4.2019, secondo quanto afferma la difesa di Sorical, anche sulla base di estratti conto acclusi alla memoria conclusionale, e senza contestazione alcuna al riguardo da parte dell'Amministrazione resistente, il Comune risulta debitore verso Sorical di oltre nove milioni di euro, per forniture

idriche all'ingrosso ricevute e non pagate. Sempre dagli atti emerge che tra il 2017 e il 2018 vi sono state interlocuzioni tra le parti – o, comunque, svariate proposte di Sorical all'Amministrazione di rientrare dal debito, e la creazione di un "tavolo tecnico" tra la società e il Comune per sperimentare nuove modalità di erogazione della fornitura idrica. Ciò, tuttavia, non ha condotto al superamento della questione controversa e non ha reso possibile, più di due anni dopo l'emanazione della impugnata ordinanza, una statuizione di improcedibilità del ricorso per sopraggiunta carenza di interesse.

5. In prossimità dell'udienza di discussione la società ricorrente ha depositato un'ampia memoria con la quale ha ribadito l'illegittimità dell'ordinanza contestata, dopo di che, all'udienza dell'8.5.2019, il ricorso è stato discusso ed è infine passato in decisione.

6. Il ricorso è fondato e va accolto con riferimento ai primi tre e al quinto motivi formulati, per le ragioni, con le precisazioni e nei limiti che saranno specificati in appresso.

6.1. Preliminarmente occorre, tuttavia, esaminare le eccezioni di difetto di giurisdizione e incompletezza del contraddittorio sollevate dal Comune.

Esse sono infondate e vanno respinte.

6.1.1. In punto giurisdizione, la difesa comunale sottolinea che l'art. 133, c. 1, lett. q) del c.p.a. affida alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo "le controversie aventi ad oggetto i provvedimenti anche contingibili ed urgenti, emanati dal Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica, di incolumità pubblica e di sicurezza urbana, di edilizia e di polizia locale, d'igiene pubblica e dell'abitato".

Il carattere generale della suddetta attribuzione di giurisdizione esclusiva al

113

giudice amministrativo, insieme alla mancata previsione, alla lettera q) del citato art. 133, di eventuali segmenti di fattispecie escluse, quali potrebbero essere quelli concernenti i provvedimenti "extra ordinem" incidenti nella materia delle acque pubbliche (si veda, al riguardo, l'art. 133, lettere b) ed f) del c.p.a. sulla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo nella materia della concessione dei beni pubblici, ad eccezione però delle controversie attribuite al Tsap, e la lett. f) sulla materia urbanistica ed edilizia assegnata al giudice amministrativo, ferma restando tuttavia la giurisdizione del Tsap), così come il carattere sopravvenuto del codice del processo amministrativo rispetto alle disposizioni previgenti che perimetrano la giurisdizione del Tribunale superiore, ad avviso del Comune impediscono di accedere alla tesi che vorrebbe sottrarre la controversia alla cognizione del giudice amministrativo, per essere devoluta al Tribunale superiore.

In situazioni come quella in esame risultano fronteggiarsi due casi di giurisdizione esclusiva: quella generale del Tsap, di cui all'art. 143 del t. u. n. 1775 del 1933, nella materia delle acque pubbliche; e quella del giudice amministrativo, il perimetro della quale è segnato dall'art. 133, lett. q) del c.p.a., sui provvedimenti sindacali contingibili e urgenti, anche nella materia dell'igiene pubblica. Nei casi come questo, sostiene il Comune, dovrebbe essere data prevalenza all'inquadramento della fattispecie, anche per ragioni cronologiche, nel campo di applicazione di cui all'art. 133, lett. q) del c.p.a., con conseguente riconoscimento della giurisdizione al giudice amministrativo.

Il Collegio, nel richiamare anche il precedente di questo Tribunale superiore, n. 142 del 2014, reso su fattispecie analoga a quella odierna,

ritiene che la presente controversia rientri nella giurisdizione di questo Tsap posto che, prima di tutto il provvedimento impugnato, pur provenendo da un organo della P. A. non preposto in via diretta alla cura degli interessi del settore delle acque pubbliche, non risulta inserito in maniera soltanto strumentale all'interno di un procedimento finalizzato a incidere sul regime delle acque pubbliche, ma finisce con l'incidere in via immediata sull'uso delle acque stesse e con l'utilizzo del demanio idrico; inoltre, e in ogni caso, l'ordinanza impugnata, laddove dispone la presa in carico dei punti di controllo, e di erogazione della fornitura, si avvicina a fattispecie relative alla requisizione di acquedotto, sulle quali Cass. civ. , sez. un. (sent. n. 14624/2003) ha già statuito nel senso della giurisdizione di questo Tsap, e disciplina le modalità d'uso di quell'acqua, sicché il Collegio ritiene che nel complesso vi sia un'incidenza – non strumentale ma - immediata e diretta del provvedimento del Sindaco sul regime e sulle modalità d'uso delle acque pubbliche: dal che, la giurisdizione di legittimità in unico grado di questo Tribunale superiore.

Detto altrimenti, nella controversia odierna va riconosciuta la giurisdizione del Tribunale superiore ex art. 143 cit. atteso che l'interferenza con l'utilizzo del demanio idrico può essere apprezzata sia sotto l'aspetto dell'ordine di erogazione minima necessitata e costante di acqua potabile, e sia sotto il profilo della temporanea presa in carico da parte del Comune dei punti di erogazione, misurazione e controllo.

6.1.2. E' infondata e va respinta anche la domanda del Comune di integrare il contraddittorio ai sensi dell'art. 102 del c.p.c. nei riguardi della Regione.

L'ordinanza del Sindaco, pur facendo riferimento, nella motivazione, a una serie di inadempienze da parte della Regione, è infatti rivolta in via

MR

esclusiva alla Sorical, unica destinataria dell'ordine di "facere", si che non sembrano esservi i presupposti né per una integrazione del contraddittorio ai sensi dell'art. 102 del c.p.c. e nemmeno per un intervento ex art. 107 del c.p.c. .

6.3. Nel merito, come detto il ricorso è fondato e da accogliere.

Preliminarmente occorre rammentare che, in base ai principi giurisprudenziali generali in materia (su cui v., "ex multis", Cons. Stato, V, n. 3369 del 2016 e, ivi, riferimenti ulteriori), tra i presupposti per adottare ordinanze contingibili e urgenti ai sensi dell'art. 50, comma 5, del TUEL, vi è che il pericolo imminente e irreparabile per la pubblica utilità non sia altrimenti fronteggiabile con misure ordinarie, non essendo possibile emanare ordinanze contingibili e urgenti per contrastare situazioni prevedibili e permanenti. Tra i presupposti per l'esercizio dei poteri di contingibilità e urgenza occorre che la situazione verificatasi sia imprevedibile e che gli effetti della misura adottata siano temporanei.

Guardando più da vicino la fattispecie in discussione e i primi tre motivi sopra riassunti, in qualche misura interconnessi e quindi esaminabili in maniera congiunta, dagli atti risulta che:

-Sorical fornisce l'acqua all'ingrosso fino ai nodi terminali, o nodi di recapito o punti di consegna, dai quali si diramano le reti secondarie gestite dai comuni, nella specie dal Comune di Cosenza. La responsabilità del fornitore è a monte dei punti di consegna e termina ai nodi di recapito. A valle, la responsabilità è in capo all'Utente - Comune, anche per quanto riguarda la manutenzione degli impianti;

-come risulta dalla relazione della Corte dei conti - sezione regionale di controllo per la Calabria, del 2011, la dispersione di acqua potabile è

113

notevolissima, e tale fenomeno interessa anche la città di Cosenza. Detta dispersione è dovuta anche alla vetustà della rete di distribuzione finale, o rete secondaria o urbana. E' quasi inutile osservare che, ove la dispersione idrica fosse lungo la grande adduzione (regionale, gestita da Sorical), essa sarebbe irrilevante ai fini della somministrazione agli utenti finali, posto che i misuratori contabilizzano soltanto l'acqua che transita attraverso essi, e non anche quella dispersa a monte. Viceversa, se le perdite sono a valle dei misuratori, esse si verificano all'interno della rete cittadina, demandata alla responsabilità e gestione comunale;

-circa gli interventi sulle reti idriche cittadine (c. d. Linea C), dagli atti (v. convenzione Regione Calabria / Sorical, art. 11; relazione Corte dei conti cit.) risulta che la società ricorrente è subentrata alla Regione, ed è beneficiaria dei finanziamenti soltanto in connessione alla realizzazione degli interventi relative alle Linee A e B, riguardanti le infrastrutture idriche di grande adduzione; non anche per la Linea C, che attiene alle reti idriche cittadine, e per tutto ciò che inerisce al c. d. riefficientamento delle reti c. d. secondarie, compito che quindi esula dalla "missione concessoria" demandata a Sorical;

-il soddisfacimento del fabbisogno idrico della popolazione di Cosenza risulta garantito con la erogazione di 24.800 metri cubi al giorno, corrispondenti a una portata media immessa in rete di 287 l/s (cfr. relazione prof. Veltri - UNICAL, prodotta nel giudizio al Tar del 2012, in occasione del quale la misura cautelare domandata da Sorical non venne assentita poiché il fabbisogno giornaliero stimato era di 24.800 mc e Sorical ne erogava soltanto 22.422. L'ordinanza cautelare del Tar venne confermata in appello con motivazione incentrata soltanto sul danno. Non consta che il

Tar Calabria abbia pronunciato sentenza). A fronte del predetto fabbisogno, gli acquedotti regionali, gestiti in concessione da Sorical, risultano avere fornito alla città di Cosenza, dal 2010 al 2016, una portata media pari a 328 l/s, e nel primo periodo del 2017 una portata media di 313 l/s, oltre alla dotazione idrica all'ingrosso prodotta dagli stessi acquedotti comunali, i quali risultano fornire alla città ulteriori 206 l/s, sì che la città di Cosenza dispone mediamente di più di 500 l/s (v. relazione Sorical alla Prefettura in data 25.1.2017, in atti), fatta salva una riduzione di fornitura idrica, ante ordinanza, a quanto consta di 60 l/s, rispetto alla fornitura giornaliera di 311 l/s, operata da Sorical a causa della perdurante morosità del Comune quale utente all'ingrosso;

-Comune, il quale risulta avere sempre richiesto a Sorical di erogare all'ingrosso non il quantitativo idrico effettivamente necessario al netto delle inefficienze impiantistiche, ma una quantità d'acqua significativamente superiore al fabbisogno standard, e ciò per ragioni evidenti legate ai ricordati fenomeni "storici" di dispersione d'acqua nelle reti urbane, non riconducibili, però, giusta quanto rilevato sopra, a responsabilità del fornitore in relazione, ad esempio, a rotture o perdite verificatesi sugli impianti posti a valle del nodo di consegna;

-come già ricordato (v. anche sopra, p. 4.), dagli atti risulta comprovata la situazione di perdurante morosità, per diversi milioni di euro, da parte del Comune, in relazione all'omesso pagamento di corrispettivi per la fornitura d'acqua, riferito a svariate annualità. Le proposte fatte da Sorical al Comune, di pagamento dilazionato del debito, o di "regolazione del debito", e i "piani di rientro", pure depositati in giudizio, non risultano essere andati, almeno del tutto, a buon fine;

THS

-alla luce dei principi giurisprudenziali suindicati, e tenuto conto dello specifico contesto sopra descritto, appare evidente come nella fattispecie non venga in considerazione una situazione venutasi a creare improvvisamente e tale da imporre, perciò, l'impiego di uno strumento di carattere eccezionale ed "extra ordinem" quale quello utilizzato in concreto. Il provvedimento impugnato non risulta oggettivamente legato all'esigenza improvvisa di far fronte a una situazione imprevedibile. La riduzione della erogazione idrica costituisce l'esito di una situazione non imprevedibile ma legata in primo luogo alla dispersione idrica, e in primo luogo risolvibile attraverso un'adeguata manutenzione delle reti idriche anziché con l'utilizzo di uno strumento autoritativo "extra ordinem".

Sulla base della congerie degli atti e documenti di causa non appare agevole stabilire con esattezza se e in quale misura Sorical, Regione e Comune abbiano, o no, eseguito i lavori e gli interventi di rispettiva competenza e, più in generale, attuato gli investimenti sulle strutture acquedottistiche.

Sta di fatto però che non risulta adeguatamente comprovata in atti -anzi, viene contestata da Sorical (v. pag. 34 ric.)- l'avvenuta esecuzione, da parte dell'Amministrazione comunale, dei lavori e degli interventi, anche manutentivi, sulle reti secondarie, ai quali si fa riferimento nelle premesse dell'ordinanza del Sindaco.

Il contesto sopra descritto risulta inoltre contrassegnato, come già detto, da una nitida suddivisione di attribuzioni, tra Sorical e Comune, e da responsabilità diversificate per gli interventi da compiere, rispettivamente, sulle Linee A e B (Sorical) e C)-reti cittadine (Comune), oltre che dalle peculiari erogazione effettuate da Sorical nella misura sopra descritta e da una situazione qualificabile come di "morosità prolungata"

8/11/77

dell'Amministrazione comunale nei riguardi della società. In un tale contesto, caratterizzato dalla circostanza che il Comune ha avuto a disposizione un periodo di tempo lunghissimo per intervenire in via ordinaria sulle proprie reti cittadine facendo in modo che la fornitura idrica di Sorical potesse bastare a soddisfare il fabbisogno della popolazione, non sembra ricorrere una situazione contingibile e urgente tale da giustificare l'utilizzo del potere esercitato dal Sindaco con l'ordine di erogazione idrica costante e minima impartito in concreto. Al contrario, nella vicenda in discussione viene in questione, come detto, una situazione tutt'altro che imprevedibile e non fronteggiabile con gli strumenti ordinari, legati alla realizzazione degli investimenti e degli interventi manutentivi sulla rete.

Appare dunque corretta e va condivisa la tesi di Sorical secondo la quale l'ordinanza impugnata mira a fronteggiare una situazione prevedibile e prevista, con una misura in realtà non temporanea ma avente una durata indefinita.

Sotto quest'ultimo, specifico profilo, segnalato nell'ultima parte del primo motivo, è da ritenere che difetti tra l'altro il presupposto della temporaneità della misura, dal momento che il provvedimento avrà (aveva) effetto per un anno, "e comunque sino alle cessate situazioni di rischio e pericolo per la salute pubblica": ma così facendo, come correttamente rileva la società, l'ordinanza rischia di avere una durata illimitata e soprattutto indefinita, ipotesi avvalorata dal perdurare, da parecchi anni, delle criticità descritte.

Dall'accoglimento delle considerazioni esposte sopra discende in via consequenziale l'accoglimento anche del profilo di censura nella parte in cui Sorical lamenta che con l'ordinanza impugnata è stata compiuta altresì una vera e propria "requisizione" dei punti di erogazione e dei misuratori in

assenza dei presupposti normativi richiesti.

Sotto un profilo ancora diverso, e si passa così al V motivo di ricorso, come già rilevato, è un dato di fatto che il Comune è da diversi anni debitore verso Sorical, per svariati milioni di euro, in relazione al mancato pagamento di forniture idriche, e che, attraverso l'ordinanza impugnata, l'Amministrazione riuscirebbe a evitare (anche se solo in parte) il pagamento del dovuto.

Ma se la riduzione della fornitura idrica, dalla quale ha preso le mosse l'ordinanza, risulta originata dal prolungato inadempimento del Comune, appare corretto il rilievo di Sorical secondo cui il Comune, con l'ordinanza impugnata, tenta in modo improprio di "incidere su un rapporto privatistico sinallagmatico" (quello tra società e Comune), per porre in modo improprio rimedio alle conseguenze derivanti dalla propria inadempienza (conf. Tsap, n. 142 del 2014, su fattispecie, sotto taluni aspetti, analoga a quella odierna).

6.4. Quanto infine alla eccezione incostituzionalità dell'affidamento della gestione delle reti idropotabili a Sorical, e ai dubbi di legittimità costituzionale sollevati sempre dal Comune con riferimento all'art. 47, comma 4, della l. r. n. 34 del 2010, sull'organizzazione della gestione del servizio idrico integrato (v. sopra, p. 3.), anche a prescindere dallo "jus superveniens" di cui alla l. r. n. 18 del 2017, segnalato da Sorical, il Collegio ritiene le questioni sollevate chiaramente inammissibili per irrilevanza.

Occorre infatti considerare che le disposizioni legislative regionali poste in discussione, attengono ad aspetti ordinamentali "a monte" dell'ordinanza contestata: come tali, esse sono chiaramente "scollegate" rispetto alla

113

specifica fattispecie controversa.

7. In definitiva, assorbito ogni altro profilo di censura non esplicitamente esaminato, il Collegio ritiene che l'ordinanza in epigrafe non sia stata legittimamente adottata.

Il ricorso va perciò accolto e, per l'effetto, il provvedimento impugnato va annullato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale superiore delle acque pubbliche, definitivamente decidendo sul ricorso in epigrafe (n. r. g. 95 del 2017), lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Condanna il Comune di Cosenza a rimborsare alla società ricorrente le spese e i compensi di causa, che si liquidano in complessivi € 3.000,00 (euro tremila/00), oltre agli accessori come per legge, e al rimborso delle spese generali, nella misura del 15 %.

Così deciso in Roma dal TSAP nella camera di consiglio dell'8.5.2019.

Il Relatore

(dr. Marco Buricelli)

M. Buricelli

Il Presidente

(dr. Stefano Schino)

Stefano Schino

IL CANCELLIERE

[Signature]

depositata in Cancelleria il 10/05/2019 e per gli
effetti di cui agli art. 183 T. O. 11 dicembre 1958
n. 1775. e 123 o.p.o.

Roma, li **08 LUG. 2019**

IL CANCELLIERE