



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Ter)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 12432 del 2008, proposto da: Movimento Difesa del Cittadino (Sede Leg. di Roma) e Movimento Difesa del Cittadino (Sede Leg. di Civitavecchia), in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dagli avv.ti Roberto Immediata e Fabiana Peruzzi e domiciliati ex lege presso la Segreteria della Sezione;

contro

Comune di Civitavecchia, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avv. Marina Marino, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Roberto Venettoni in Roma, via C. Fracassini, 18;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

- della delibera C.C. n. 95 del 7 ottobre 2008 avente ad oggetto "affidamento in concessione del servizio di liquidazione e accertamento dell'ICI, della TIA (tariffa di igiene ambientale), recupero evasione dei canoni idrici pregressi non pagati e non prescritti – approvazione bando di gara e capitolato d'oneri";
- di ogni altro atto connesso, presupposto e consequenziale.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Civitavecchia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 ottobre 2009 il Primo Ref. Daniele Dongiovanni e uditi, ai preliminari, l'avv. Immediata per i ricorrenti e l'avv. Marino per il Comune resistente;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con la delibera n. 95 del 7 ottobre 2008, il Comune di Civitavecchia ha deciso di affidare in concessione il servizio di liquidazione ed accertamento dell'ICI, della TIA (tariffa di igiene ambientale) e quello di recupero dei canoni idrici pregressi non pagati e non prescritti.

In quella sede, l'amministrazione ha, altresì, approvato il bando di gara per la scelta del concessionario, unitamente al capitolato d'onori.

Avverso tale atto, ed ogni altro a questo connesso, hanno proposto impugnativa i soggetti interessati chiedendo l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione, per il seguente articolato motivo:

- violazione e falsa applicazione di legge per difetto di motivazione e di istruttoria ex art. 3 della legge n. 241/90; eccesso di potere per errore sui presupposti, contraddittorietà, illogicità, illegittimità ed ingiustizia manifesta.

Il Comune resistente, nel decidere di esternalizzare il servizio in argomento, non ha fornito alcuna idonea motivazione.

Non è dato comprendere, invero, le ragioni per le quali si è deciso di affidare a terzi un servizio di natura ordinaria sottraendo, ad esempio, la gestione della tariffa

rifiuti alla Etruria Servizi s.p.a. che non ha, fino ad ora, creato disservizi nella gestione.

Non appare, altresì, giustificata la determinazione dell'aggio per il concessionario fissato a base d'asta al 20% quando l'art. 72 DM 4 agosto 2000 prevede, per la Provincia di Roma, la misura massima del 7,78% del riscosso.

Il contenuto del bando di gara non è poi chiaro in alcuni punti sia con riferimento ai requisiti di ammissione che alle conseguenze per il concessionario derivanti da inadempimenti contrattuali (ovvero previsione di penali e risoluzione del contratto).

Si è costituito in giudizio il Comune di Civitavecchia chiedendo il rigetto del ricorso perché infondato nel merito.

Con ordinanza n. 862/09, è stata respinta la domanda di sospensiva.

In prossimità della trattazione del merito, i ricorrenti hanno depositato memoria insistendo nell'accoglimento del gravame.

Alla pubblica udienza del 26 ottobre 2009, la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

DIRITTO

1. Il Movimento Difesa del Cittadino ha impugnato la delibera n. 95 del 7 ottobre 2008 con cui il Comune di Civitavecchia ha deciso di affidare in concessione il servizio di liquidazione ed accertamento dell'ICI (imposta comunale sugli immobili), della TIA (tariffa di igiene ambientale) e l'attività di recupero dei canoni idrici non pagati e non ancora prescritti.

In estrema sintesi, il predetto Movimento deduce:

- l'illegittimità della decisione del Comune resistente di affidare a terzi il servizio di accertamento (ICI e TIA) e riscossione (canoni idrici non pagati) di alcuni tributi;

- l'illegittimità della procedura selettiva organizzata dal Comune resistente che non garantirebbe, in particolare, l'aggiudicazione del servizio in favore di un soggetto affidabile;

- l'inadeguatezza degli obblighi contrattuali che non darebbero garanzie per una corretta esecuzione del servizio da parte del concessionario.

2. Con riferimento al primo profilo, va osservato che le doglianze proposte dai ricorrenti con riferimento alla mancanza di motivazione nella scelta del Comune resistente di affidare a terzi il servizio di accertamento (ICI e TIA) e riscossione (canoni idrici non pagati) di alcuni tributi non risultano condivisibili in quanto si intendono sindacare valutazioni discrezionali che, come noto, sono rimesse, in via esclusiva, all'amministrazione di riferimento.

Né può dirsi che la valutazione del Comune sia inficiata, sulla base di un sindacato estrinseco sulla discrezionalità, da vizi di legittimità anche perché l'amministrazione, al riguardo, conserva un margine di scelta piuttosto ampio, come previsto dagli artt. 52 e ss. del D.lgs n. 446/1997 e dal regolamento comunale per la disciplina della entrate (approvato con delibera C.C. n. 43 del 14 febbraio 2000), pure richiamati nelle premesse della delibera impugnata.

Va, invero, osservato che l'oggetto della concessione è costituito dall'affidamento delle fasi di liquidazione ed accertamento (non la riscossione) dell'ICI e della TIA e dell'attività di riscossione dei canoni idrici non pagati e non prescritti.

È evidente (e ciò risulta anche dalla delibera impugnata) che il Comune resistente ritiene che tale modalità di gestione dei tributi in argomento sia in grado di realizzare un incremento delle entrate comunali, esercitando al riguardo un potere di scelta che, in questa sede, non risulta sindacabile.

È sufficiente, invero, una motivazione siffatta per ritenere legittima la scelta comunale che risulta, peraltro, avvalorata dalla posizione espressa dalla stessa

difesa comunale la quale, in sede di memoria, rappresenta che tale attività non può essere gestita in maniera efficiente dagli uffici dell'amministrazione resistente.

Ora, sebbene tale precisazione non sia stata esternata in sede di delibera, ciò non toglie che costituisce un presupposto implicito della decisione assunta dal Comune quando ha scelto di affidare a terzi il servizio al fine (dichiarato) di realizzare un incremento delle entrate comunali.

Del resto, tale precisazione della difesa comunale non risulta smentita da parte dei ricorrenti, in sede di replica.

Ciò che, comunque, rileva è che l'art. 52 del D.lgs n. 446/97, con riferimento alla gestione delle entrate da parte degli enti locali, prevede modalità alternative (tra cui l'affidamento del servizio in regime di concessione) rimesse alla scelta dell'amministrazione interessata.

2. Anche il secondo profilo di illegittimità (ovvero che la procedura selettiva organizzata dal Comune resistente non garantirebbe, in particolare, l'aggiudicazione del servizio in favore di un soggetto affidabile) non risulta condivisibile.

Prevede espressamente il bando di gara approvato dal Comune resistente che sono ammessi a partecipare alla selezione i soggetti abilitati che rispettino le condizioni fissate dall'art. 53 del citato D.lgs n. 446/97 ovvero essere iscritti in un albo istituito presso il Ministero dell'Economia e delle finanze previa verifica dei requisiti morali, tecnici ed economici fissati a livello statale attraverso un decreto ministeriale.

Ciò costituisce garanzia di affidabilità del soggetto a cui verrà concesso di gestire il servizio di che trattasi in quanto, per partecipare alla selezione in argomento, è necessario essere iscritti in un albo sottoposto al controllo pubblico.

Né valgono le ulteriori censure svolte dai ricorrenti con riferimento ad alcuni requisiti di partecipazione (come l'aver espletato 5 incarichi negli ultimi 5 anni

ovvero disporre di locali per il ricevimento dei contribuenti) in quanto, oltre a dubitare circa l'ammissibilità di tali doglianze essendo proposte da soggetti che non sono in possesso dei presupposti per partecipare alla gara, si tratta tuttavia di requisiti tesi a verificare l'esperienza acquisita nel settore della gestione dei tributi a garanzia dell'affidabilità del potenziale concessionario.

In ogni caso, la scelta dell'amministrazione comunale di riferirsi a 5 incarichi svolti negli ultimi 5 anni ovvero ad almeno due incarichi riferiti alla TIA da parte dei soggetti interessati a partecipare alla gara non risulta inficiata dai vizi dedotti in quanto si tratta, anche in questo caso, di scelte discrezionali alle quali i ricorrenti intendono sostituirsi con le proprie valutazioni di merito (ad esempio, richiedendo ai partecipanti la prova di aver svolto incarichi anche in materia di TARSU ed ICI).

3. Lo stesso vale con riferimento al terzo profilo con cui i ricorrenti si lamentano del fatto che gli eventuali inadempimenti del concessionario non sarebbero adeguatamente sanzionati.

In disparte i dubbi circa la censurabilità innanzi al giudice amministrativo di tali previsioni, ciò che conta è che non è stata dedotta alcuna specifica violazione di legge e ciò è sufficiente per respingere tale doglianza considerato peraltro che, in caso di inadempimento, valgono comunque tutti i rimedi previsti dal codice civile, pure richiamati tra gli obblighi contrattuali indicati nella documentazione di gara.

4. Va, invece, valutata positivamente la doglianza con cui i ricorrenti censurano il bando nella parte in cui l'amministrazione fissa al 20% la base d'asta per la determinazione dell'aggio da riconoscere al concessionario aggiudicatario del servizio (i ricorrenti ritengono, cioè, che ciò violi l'art. 72 del D.M. 4 agosto 2000 che, per la Provincia di Roma, fissa l'aggio nella misura massima del 7,78% del riscosso).

Va, al riguardo, osservato che, sebbene alla fattispecie in esame, non trovi diretta applicazione il richiamato (dai ricorrenti) art. 72 del D.M. 4 agosto 2000,

riferendosi la norma all'attività di riscossione tramite ruolo delle imposte sul reddito delle persone fisiche, ciò non significa che l'aggio da riconoscere al concessionario, anche per la diversa attività di accertamento e liquidazione di alcune entrate comunali, possa essere determinato liberamente dall'ente locale, senza cioè alcun limite sussumibile dalla normativa vigente in materia.

Non può, infatti, sottacersi che l'affidamento a terzi del servizio in argomento, proprio per garantirne la remunerazione, deve sottostare al riconoscimento di un aggio in favore del soggetto concessionario che, tuttavia, non può essere rimesso alla libera determinazione delle parti (ovvero dell'ente locale in sede di predisposizione delle condizioni contrattuali) in quanto ciò comporterebbe un ulteriore aggravio impositivo – esercitato in via indiretta – per la comunità di riferimento.

Non è, invero, un caso che lo stesso art. 52 del D.lgs n. 446/97, quando prevede – come detto – la possibilità di affidare a terzi la gestione delle entrate comunali, impone altresì che tale esternalizzazione non deve comportare oneri aggiuntivi per il contribuente (art. 52, comma 5, lettera c. del citato D.lgs n. 446/97).

Ciò, tuttavia, non significa che al concessionario non debba essere riconosciuta alcuna remunerazione per l'attività svolta ma, di certo, deve essere contenuto entro limiti prefissati.

L'art. 17 del D.lgs n. 112/1999 prevede, infatti, che “l'attività degli agenti della riscossione è remunerata con un aggio, pari al nove per cento delle somme iscritte a ruolo riscosse...”, posta in parte a carico del debitore (se paga entro un determinato termine) e, per il resto, all'ente creditore.

Ora, sebbene il servizio affidato a terzi dall'ente locale ha ad oggetto solo in parte l'attività di riscossione (dei soli canoni idrici non prescritti) in quanto riguarda anche quella di accertamento e liquidazione dell'ICI e della TIA (e non l'attività di

riscossione, nel caso dei tributi da ultimo citati), ciò non può tuttavia essere esente da alcun limite nella determinazione dell'aggio da corrispondere al concessionario.

Né può valere il fatto che il 20% del riscosso previsto nel bando costituisca la base d'asta della selezione da sottoporre a ribasso in sede di offerta economica da parte dei concorrenti in quanto, sebbene da un lato l'ente locale potrebbe aggiudicare la gara ad un partecipante che propone una remunerazione (l'aggio) compreso nei limiti di cui alle normative sopra richiamate, ciò tuttavia non esclude che tale eventualità possa non avverarsi nel caso in cui i ribassi proposti si rivelassero molto contenuti rispetto alla base d'asta.

Tale lesione, seppure eventuale, conserva peraltro i caratteri dell'attualità e concretezza in quanto rischia di far gravare sui contribuenti oneri aggiuntivi vietati dal citato art. 52 del D.lgs n. 446/97, violazione che il Movimento difesa dei cittadini, in qualità di ente esponenziale posto a tutela degli interessi della collettività di riferimento, è legittimata a proporre in sede giurisdizionale anche in questa fase prodromica ovvero prima che si sia svolta la selezione per la scelta del concessionario.

La censura si rivela, quindi, ammissibile e fondata.

5. In conclusione, il ricorso deve essere accolto negli stretti limiti di cui in motivazione e, conseguentemente, va annullato il bando di gara approvato con la delibera impugnata nella parte in cui fissa al 20% delle maggiori somme incassate la base d'asta soggetta a ribasso per la determinazione dell'aggio da corrispondere al concessionario del servizio di che trattasi.

6. Le spese di giudizio possono essere compensate, sussistendo giusti motivi in ragione del suesposto esito della controversia.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, sez. Seconda Ter, accoglie il ricorso in epigrafe nei limiti di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla "in parte qua" il bando di gara approvato con la delibera impugnata.

Compensa integralmente tra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 ottobre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Francesco Riccio, Presidente FF

Maria Cristina Quiligotti, Consigliere

Daniele Dongiovanni, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/11/2009

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

IL SEGRETARIO