

N. 00009/2016 REG.PROV.COLL.

N. 01472/2014 REG.RIC.



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 la Lombardia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1472 del 2014, proposto da:  
Comune di Codogno, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso  
dall'avv. Claudio Linzola, con domicilio eletto presso lo Studio dello stesso in  
Milano, Via Hoepli, n. 3;

***contro***

Provincia di Lodi, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentata e difesa  
dall'avv. Giuseppe Gianni, con domicilio eletto presso lo Studio dello stesso in  
Milano, corso Monforte, n. 21;

***per l'accertamento***

della spettanza in capo alla Provincia di Lodi degli oneri economici relativi al  
servizio di assistenza *ad personam* degli studenti disabili frequentanti le scuole  
secondarie di secondo grado e residenti nel Comune di Codogno per gli anni  
scolastici 2009/2010, 2010/2011, 2011/2012, 2012/2013;

nonché per la condanna

in via principale

- della Provincia di Lodi al risarcimento del danno cagionato dalla condotta omissiva della Provincia di Lodi ex art. 2043 Cod. civ. che si determina in:

€ 23.870,79 per l'anno scolastico 2009/2010;

€ 62.786,86 per l'anno scolastico 2010/2011;

€ 118.504,29 per l'anno scolastico 2011/2012;

€ 93.665,79 per l'anno scolastico 2012/2013;

per un totale di € 298.827,73, oltre a rivalutazione ed interessi compensativi per il ritardato pagamento al saggio legale;

- della Provincia di Lodi ad assumere per l'anno scolastico 2013/2014 l'onere finanziario del servizio di assistenza *ad personam* degli studenti disabili che frequentano le scuole secondarie di secondo grado, residenti nel Comune di Codogno;

in via subordinata

per la condanna

della Provincia di Lodi a rimborsare quanto erogato dal Comune ricorrente ex art. 2031 c.c. per lo svolgimento del servizio di assistenza *ad personam*, nella misura che segue:

€ 23.870,79 per l'anno scolastico 2009/2010;

€ 62.786,86 per l'anno scolastico 2010/2011;

€ 118.504,29 per l'anno scolastico 2011/2012;

€ 93.665,79 per l'anno scolastico 2012/2013;

per un totale di € 298.827,73, oltre a rivalutazione ed interessi per il ritardato pagamento al saggio legale;

in via ulteriormente subordinata

per la condanna

della Provincia di Lodi ad indennizzare il Comune ricorrente di tutte le spese

sostenute per lo svolgimento del servizio in questione ex art. 2041 Cod. civ. nella misura che segue:

€ 23.870,79 per l'anno scolastico 2009/2010;

€ 62.786,86 per l'anno scolastico 2010/2011;

€ 118.504,29 per l'anno scolastico 2011/2012;

€ 93.665,79 per l'anno scolastico 2012/2013;

per un totale di € 298.827,73 oltre a rivalutazione ed interessi per il ritardato pagamento al saggio legale;

nonché per l'annullamento e/o la disapplicazione

- della nota prot. 12.11.1323 del 25 luglio 2013, a firma del Commissario Straordinario della Provincia di Lodi;

- della nota prot. 1789 del 23 gennaio 2012 della Provincia di Lodi;

- della nota prot. 12.11.1323 del 14 ottobre 2011 della Provincia di Lodi;

- della deliberazione della Giunta della Provincia di Lodi 15 settembre 2011, n. 198;

nonché di ogni altro atto presupposto, consequenziale o comunque connesso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia di Lodi;

Visti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 dicembre 2015 la dott.ssa Valentina Mameli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato in data 14 aprile 2014 e depositato il 9 maggio successivo, il Comune ricorrente, sulla base della circostanza di aver erogato, per gli anni scolastici dal 2009/2010 al 2012/2013, servizi di assistenza *ad personam* e trasporto

scolastico per gli studenti disabili frequentanti le scuole secondarie di secondo grado e residenti nel Comune stesso, ha chiesto l'accertamento della spettanza in capo alla Provincia di Lodi degli oneri economici relativi al servizio suddetto, nonché la condanna della medesima Provincia al risarcimento del danno ovvero, in via subordinata, alla restituzione, ai sensi dell'art. 2031 c.c., di quanto erogato dal Comune per il medesimo servizio, ovvero, in via ulteriormente subordinata, alla corresponsione di un indennizzo ai sensi dell'art. 2041 c.c., oltre rivalutazione e interessi; il Comune ha chiesto altresì l'annullamento del diniego della Provincia, di cui alle note indicate in epigrafe, a rimborsare le spese sostenute dal Comune, relativamente ai predetti servizi.

Il ricorso si fonda sull'assunto secondo cui il quadro normativo di riferimento prevedrebbe che il "supporto organizzativo" all'integrazione scolastica nelle scuole superiori debba essere assicurato dalle Province. La Provincia resistente dovrebbe quindi risarcire o, in subordine, restituire al Comune ricorrente, trattandosi di un'ipotesi di gestione di affare altrui ai sensi dell'art. 2031 c.c. ovvero di ingiustificato arricchimento, la somma complessiva spesa per l'erogazione da parte del Comune di servizi di competenza della Provincia.

Si è costituita in giudizio la Provincia di Lodi, con memoria di mera forma.

All'udienza pubblica del 3 dicembre 2015 il Collegio ha dato avviso alle parti, ai sensi dell'art. 73 c.p.a., della sussistenza di profili di inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione. Indi la causa è stata trattenuta per la decisione.

II) Il Comune ricorrente propone:

- domanda di accertamento (delle competenze e) della spettanza, in capo alla Provincia, dell'onere economico relativo al servizio di trasporto ed assistenza educativa ad personam a favore di studenti con disabilità frequentanti gli istituti di istruzione secondaria di secondo grado;
- domanda di annullamento di atti della Provincia resistente, afferenti – nella

sostanza – il diniego di rimborso delle spese sostenute per tali ragioni negli anni scolastici sopra indicati;

- domanda di condanna al risarcimento ovvero al rimborso, a duplice titolo (arricchimento senza causa ovvero gestione di affari altrui), di quanto speso per erogare i servizi asseritamente di competenza provinciale.

Si deve precisare che il servizio in questione è stato assunto dall'autorità comunale al di fuori di qualsiasi convenzione o accordo amministrativo tra gli stessi enti.

La giurisprudenza di questa Sezione è ferma nel ritenere la giurisdizione del Giudice Ordinario in ordine alle questioni di diritto sottese alla presente controversia (sentenze 11 luglio 2013, n. 1804, confermata dal Consiglio di Stato con sentenza della Sez. V, 3 febbraio 2015, n. 498; 20 febbraio 2015, n. 520; 27 febbraio 2015, nn. 581 e 583; 8 luglio 2015 n. 1584), e non si ravvisano elementi nuovi, in grado di mutare l'orientamento già delineato sulla stessa questione.

Invero l'assunzione in via autonoma da parte del Comune di un servizio spettante invece alla Provincia, sostenendone le spese, senza alcun previo accordo contrattuale o negoziale tra le parti, può dare origine in sede giurisdizionale soltanto a un'azione di indebito arricchimento ai sensi dell'art. 2041 c.c. che richiede, infatti, come elementi integrativi della fattispecie, una diminuzione patrimoniale di una parte (il Comune che ha gestito il servizio), cui fa riscontro un arricchimento dell'altra (la Provincia che non lo ha assunto) che risulta privo di giusta causa (poiché si ipotizza che sia la Provincia ad avere la relativa competenza e non il Comune).

La correttezza di una tale qualificazione appare evidente alla luce dei presupposti posti a fondamento delle domande, con la conseguenza che non può ritenersi appartenente alla giurisdizione del giudice amministrativo, neppure nella materia dei pubblici servizi, e rientra dunque in quella del giudice ordinario, la controversia avente ad oggetto l'azione di indebito arricchimento (cfr. Consiglio di Stato, V, 7

giugno 2013, n. 3133).

Peraltro, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno affermato che la giurisdizione sulle azioni di indebito arricchimento spetta al giudice ordinario, trattandosi di istituto civilistico che dà luogo a situazioni di diritto soggettivo perfetto anche quando parte sia una P.A., salvo il limite interno del divieto di annullamento e di modificazione dei provvedimenti amministrativi (cfr. Cassazione civile, SS. UU., 18 novembre 2010, n. 23284).

Pertanto, considerato che la domanda riguarda una pretesa che, come affermato anche dal Giudice della giurisdizione, ha natura di diritto soggettivo (Sez. Un. appena citate, 18 novembre 2010, n. 23284), direttamente discendente dalla legge, la giurisdizione *in subiecta* materia appartiene all'Autorità giudiziaria ordinaria.

Lo stesso deve ritenersi con riguardo alle note della Provincia di diniego di rimborso, atteso che tali note, in quanto afferenti ad un diritto soggettivo, come appena precisato, non possono qualificarsi come atti autoritativi, bensì come meri atti paritetici, che non incidono, dunque, su interessi legittimi, non potendosi quindi radicare la giurisdizione del giudice adito.

Va inoltre precisato che non è ravvisabile la giurisdizione del giudice amministrativo nella presente controversia, neppure al cospetto di una domanda di risarcimento del danno, la quale, a prescindere dalla sua ammissibilità, presuppone e non fonda la giurisdizione, trattandosi di uno strumento di tutela ulteriore riconosciuto al giudice naturale della legittimità dell'esercizio della funzione pubblica (cfr. Corte Cost. n. 191/2006).

Alla stregua delle suesposte considerazioni, con riguardo alla presente fattispecie, va affermata la giurisdizione del giudice ordinario.

La dichiarazione del difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in favore di quello ordinario determina gli effetti, in ordine alla prosecuzione del giudizio presso il giudice munito di giurisdizione, di cui all'art. 11, comma 2, cod. proc.

amm.

In considerazione della pronuncia in rito, le spese di giudizio possono essere compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo e individua quale giudice munito di giurisdizione quello ordinario, avanti al quale il processo potrà proseguire.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 3 dicembre 2015 con l'intervento dei magistrati:

Alberto Di Mario, Presidente

Antonio De Vita, Primo Referendario

Valentina Santina Mameli, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/01/2016

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)