

Gestione di un impianto di trattamento rifiuti speciali non pericolosi

Cons. Stato, Sez. IV 10 maggio 2022, n. 3624 - Lamberti, pres. f.f.; Gambato Spisani, est. - Ges. Co. Ambiente - S. consortile a r.l. (avv. Feola) c. Ecoambiente Salerno S.p.A. (avv. Lentini) ed a.

Sanità pubblica - Servizio di gestione integrata dei rifiuti relativo al trattamento intermedio del rifiuto indifferenziato - Discariche cc.dd. post mortem - Siti di stoccaggio provvisorio comprensoriale.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1. Si controverte degli atti, meglio indicati in epigrafe, con i quali l'intimato appellato EDA- Ente di ambito per il servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani dell'ATO- Ambito territoriale ottimale di Salerno, ente che per quanto si dirà è emanazione della Regione, ha inteso sottrarre alla Ges. Co. Ambiente S. consortile a r.l., società pubblica che, sempre per quanto si dirà, è emanazione dei Comuni del Salernitano, la gestione di un impianto di trattamento rifiuti speciali non pericolosi, che si trova a Giffoni Valle Piana, in località Sardone, e attualmente svolge il servizio di stoccaggio e trasferimento dei rifiuti CER200108 (frazione organica) e CER200201 (sfalci di potatura) prodotti dai Comuni dell'ATO Salerno (su quest'ultimo punto, cfr. doc. 1 in I grado ricorrente in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno).

2. Per comprendere i fatti di causa, è necessario ricostruire, limitatamente a quanto di rilievo, la complessa normativa che nel corso degli anni ha disciplinato la materia dello smaltimento rifiuti nella Regione Campania, normativa che ha conosciuto soluzioni diverse da quelle previste in generale per il resto del territorio nazionale a causa della cd. emergenza rifiuti notoriamente verificatasi nel territorio di quella Regione.

2.1 Occorre partire dalla l.r. Campania 10 febbraio 1993 n.10, che disciplinava le *"Norme e procedure per lo smaltimento dei rifiuti in Campania"* e in particolare all'art. 6 prevedeva fra i *"soggetti attuatori"* del relativo piano regionale i Comuni ed i loro consorzi, costituiti come consorzi di bacino, aventi competenza su un ambito ritenuto ottimale, rappresentato da una Provincia ovvero da una parte di essa, e consentiva che essi potessero operare anche per mezzo di società opportunamente costituite. Si ricorda per completezza che la l.r. 10/1993 è stata abrogata dalla l.r. 28 marzo 2007 n.4, che aveva introdotto un modello organizzativo centrato sulle Province, a sua volta abrogata dall'attualmente vigente l.r. 26 maggio 2016 n.14, che prevede invece la competenza di appositi enti di ambito – EDA, come quello intimato appellato, costituiti come si vedrà direttamente dalla Regione. È però evidente che gli atti ed i rapporti giuridici costituiti in base alla l.r. 10/1993 hanno mantenuto in linea di principio la loro efficacia.

2.2 Fra questi atti vi è appunto quello che ha creato la Ges. Co., società consortile costituita con atto 22 dicembre 2003 rep. n.45067 racc. n.7703 Notaro Laudisio, di Sarno (Sa) fra i quattro consorzi di bacino costituiti nell'ambito della Provincia di Salerno, allo scopo dichiarato di organizzazione e gestione dei servizi ambientali con riferimento al campo dei rifiuti solidi (doc. 1 in I grado ricorrente in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno, cit. ove gli estremi dell'atto costitutivo in questione).

2.3 Come è notorio, il sistema creato dalla l.r. 10/1993 non riuscì in concreto a funzionare, e si determinò una situazione di grave emergenza, in cui i rifiuti prodotti in Regione non venivano raccolti né smaltiti, ma rimanevano abbandonati sul territorio e lungo le strade urbane, con i corrispondenti intuibili rischi per la salute pubblica. Per porre rimedio a questo stato di cose, il Governo nazionale, in base alla l. 24 febbraio 1992 n.225 sulla protezione civile, nominò a partire dal febbraio 1994 una serie di Commissari straordinari, muniti di poteri speciali, tra i quali il potere di emanare ordinanze in materia.

2.4 Per quanto qui interessa, il Commissario straordinario, avvalendosi di questi poteri di ordinanza, provvide fra l'altro ad affidare la gestione dei vari impianti di trattamento rifiuti esistenti nella Regione ai già esistenti Consorzi di bacino, ovvero alle società da essi create. In particolare, con l'ordinanza 20 febbraio 2004 n.25, il Commissario ritenne *"di autorizzare ... l'impianto sito nel Comune di Giffoni Valle Piana, in località "Sardone", alla trasferimento dei rifiuti urbani prodotti dai comuni della Provincia di Salerno e delle altre Province della Campania, alla tritovagliatura, nonché alla rotoimballatura dei rifiuti o frazioni di rifiuto proveniente dagli impianti di CDR o da altri impianti allocati in Campania"* e di affidare alla Ges. Co. la gestione di quest'impianto, che è appunto quello per cui ora è causa (doc. 1 in I grado ricorrente cit. e doc. 2 in I grado EDA in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno, ordinanza citata).

2.5 L'impianto in questione, come va precisato, svolge ora in fatto le attività sopra descritte, ovvero il servizio di stoccaggio e trasferimento dei rifiuti CER200108 (frazione organica) e CER200201 (sfalci di potatura) prodotti dai Comuni dell'ATO Salerno, ed è costruito su terreno appartenente alla Regione, come dal corrispondente atto di esproprio (doc. 2 in I grado EDA in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno).

2.6 Superata la fase di emergenza vera e propria, il legislatore nazionale dispose nel senso di ripristinare una gestione ordinaria nel settore, e allo scopo, sempre per quanto qui interessa, ebbe ad emanare anzitutto il d.l. 23 maggio 2008 n.90.



Questo provvedimento anzitutto, all'art. 1, sostituiva i Commissari già in carica con una struttura particolare, affidata ad un Sottosegretario presso la Presidenza del Consiglio, incaricata di gestire la cessazione dello stato di emergenza, fissata con l'art. 19 alla data del 31 dicembre 2009. Inoltre, all'art. 6 bis, dettava una serie di disposizioni intese ad iniziare il processo di trasferimento delle relative competenze alle Province; in particolare, per quanto rileva, trasferiva alla Provincia di Salerno l'impianto di trattamento rifiuti di Battipaglia cui si riferisce la deliberazione dell'EDA 6 agosto 2020 n.10 qui impugnata (doc. 2 in I grado ricorrente in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno).

2.7 Sempre sulla linea del trasferimento delle competenze in via ordinaria alle Province, il legislatore nazionale ha poi emanato il d.l. 30 dicembre 2009 n.195, che all'art. 11 comma 1 prevedeva: *“Ai Presidenti delle province della regione Campania, dal 1° gennaio 2010 sino al 30 settembre 2010, sono attribuite”* in deroga alla normativa generale, *“le funzioni ed i compiti spettanti agli organi provinciali in materia di programmazione del servizio di gestione integrata dei rifiuti da organizzarsi prioritariamente per ambiti territoriali nel contesto provinciale e per distinti segmenti delle fasi del ciclo di gestione dei rifiuti”*, in dichiarata coerenza con la già ricordata l.r. 4/2007.

2.8 In esecuzione di questa normativa, la Provincia di Salerno ha allora costituito lo stesso 30 dicembre 2009 la Ecoambiente Salerno, intimata appellata in questo giudizio, una società da essa controllata per intero, affidataria diretta *in house* nella provincia del servizio di gestione del ciclo integrato dei rifiuti e delle relative infrastrutture, compreso il citato impianto di Battipaglia (doc. 5 in I grado ricorrente in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno, ove l'atto è citato).

2.9 Occorre a questo punto evidenziare un dato che si desume in via logica, ma in modo non equivoco, dagli atti di causa fin qui esaminati: il ciclo integrato dei rifiuti, la cui gestione complessiva è trasferita alla Ecoambiente Salerno nei termini appena descritti, comprende ovviamente anche il servizio di stoccaggio e trasferta dei rifiuti CER200108 (frazione organica) e CER200201 (sfalci di potatura) prodotti dai Comuni dell'ATO, che evidentemente ne è una parte. La relativa infrastruttura però non viene trasferita alla stessa Ecoambiente, appunto perché gestita dalla Ges. Co., che nel 2009 è mantenuta nella titolarità dell'impianto corrispondente, quello di Giffoni Valle Piana per cui è causa. Si viene così a determinare una situazione in cui il ciclo integrato, pur restando unitario ed essendo attribuito ad un solo soggetto quanto alla gestione, è diviso fra più soggetti quanto alla titolarità degli impianti.

2.10 Peraltro, in dichiarata applicazione del d. l. 195/2009 appena descritto, con deliberazione assembleare 13 aprile 2010 (doc. 14 in I grado EDA in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno), la Ges. Co. è posta in liquidazione, anche se continuerà a svolgere la propria attività sino ai fatti per cui è causa.

2.11 La disciplina complessiva della gestione dei rifiuti in Campania però cambia ancora dopo pochi anni, con la già citata l.r. 26 maggio 2016 n.14, che in sintesi estrema sottrae le relative competenze alle Province per attribuirle ad una serie di enti di ambito- EDA, direttamente creati dall'art. 25 della legge stessa e destinati ad operare ciascuno in un ambito territoriale ottimale – ATO, individuato sempre dalla legge stessa all'art. 23. La legge prevede poi che l'EDA ai sensi dell'art. 26 comma 1 lettera c) *“individua il soggetto gestore del servizio di gestione integrata dei rifiuti all'interno dell'ATO”* e ai sensi dell'art. 29 comma 1 lettera b) *“approva le forme di gestione del servizio nell'ATO ... compreso il subentro nella gestione degli impianti e servizi già espletati dalle società provinciali”*.

2.12 Ai fini di causa, come subito si vedrà, rileva anche il d. lgs. 19 agosto 2016 n.175, che com'è noto contiene una disciplina generale delle società a partecipazione pubblica; per quanto qui interessa, questo provvedimento da un lato, all'art. 4 comma 1 prevede che *“Le amministrazioni pubbliche non possono, direttamente o indirettamente, costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né acquisire o mantenere partecipazioni, anche di minoranza, in tali società”*, dall'altro, all'art. 24 comma 1 contiene una norma transitoria, nel senso che le partecipazioni detenute contro questo divieto dovessero essere individuate entro il 30 settembre 2017 e successivamente alienate.

2.13 In dichiarata applicazione dell'art. 24 del d. lgs. 175/2016, la Provincia ha allora preso atto di non poter mantenere la partecipazione nella Ecoambiente, non essendo più titolare di competenze nel settore rifiuti e con delibera 29 settembre 2017 n.85 ne ha autorizzato l'alienazione, ponendola poi in istato di liquidazione dal 21 marzo 2018.

2.14 Parallelamente i neocostituiti EDA si sono attivati per ricondurre effettivamente sotto la loro gestione gli ATO rispettivamente loro assegnati.

3. Delineato così il quadro normativo, gli atti attraverso i quali l'EDA Salerno, intimato appellato, ha inteso assumere concretamente la gestione del servizio affidatogli sono i seguenti.

3.1 Con la delibera del Consiglio 27 maggio 2020 n. 7, approvata con successiva determinazione del Direttore generale 14 maggio 2020 n.13, l'EDA dispone di acquistare dalla Provincia, che come si è detto ne aveva già programmato la cessione, il 100% delle azioni della Ecoambiente Salerno, per farne, come subito si dirà, la propria società veicolo per gestire il servizio (doc. ti 3 e 4 in I grado ricorrente in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno). Il successivo contratto viene perfezionato con la scrittura privata autenticata 25 giugno 2020 rep. n.1728 racc. n.1443 Notaro Coppa di Napoli, ivi registrata il giorno stesso al n.20116 atti pubblici (doc. 16 in I grado EDA in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno).

3.2 Con successiva delibera del Consiglio 6 agosto 2020 n.10, l'EDA provvede poi ad affidare in house alla Ecoambiente Salerno stessa, per quindici anni dalla sottoscrizione del contratto, il segmento del servizio di gestione integrata dei rifiuti relativo al trattamento intermedio del rifiuto indifferenziato prodotto dai Comuni dell'ATO Salerno, oltre alla gestione

del TMB – ovvero dell'impianto di trattamento meccanico biologico- di Battipaglia, delle discariche cc.dd. post mortem e dei siti di stoccaggio provvisorio comprensoriale, ovvero la parte prevalente del servizio, corrispondente alle infrastrutture che già erano state affidate a questa società con l'originario provvedimento della Provincia che la aveva creata (doc. 2 in I grado ricorrente in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno).

3.3 Contestualmente, con delibera del Consiglio dello stesso 6 agosto 2020 n.11, l'EDA provvede a disporre il "subentro" della Ecoambiente alla Ges. Co. nel residuo segmento del servizio, quello più volte ricordato di stoccaggio e trasferta dei rifiuti CER200108 (frazione organica) e CER200201 (sfalci di potatura), fino a quel momento gestito sempre dalla Ges. Co., e ad affidarlo in house alla Ecoambiente a far data dal 1 settembre 2020 (doc. 1 in I grado ricorrente in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno).

3.4 Contestualmente, con atto 4 novembre 2020 n.21, la Ecoambiente Salerno ha presentato domanda di voltura dell'autorizzazione relativa all'impianto di Giffoni Valle Piana, ovviamente fino a quel momento intestata alla Ges. Co. (doc. 7 in I grado ricorrente in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno).

3.5 Ritenendo di avere invece titolo per continuare a gestire il servizio e l'impianto, e ritenendo che questi atti lo ledano, la Ges. Co. li ha impugnati con il ricorso principale di I grado n.1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno.

3.6 L'EDA nonostante ciò ha proseguito nella sua azione, e con successiva delibera del Consiglio 4 novembre 2020 n. 21, ha approvato la "*Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta*" richiesta ai sensi dell'art. 34, comma 20 del d.l. 18 ottobre 2012 n.179 per procedere in tal senso, ha effettivamente affidato *in house* alla Ecoambiente Salerno il segmento del servizio e le ha dato in comodato il relativo impianto per la durata di tre anni (doc. 1 in I grado ricorrente nei motivi aggiunti a ric. 1166/2020 T.a.r. Campania Salerno).

3.7 La Ges. Co. ha impugnato quest'atto con i motivi aggiunti nel ricorso di I grado n.1166/2020 R.G. citato, e coerentemente non ha inteso rilasciare l'impianto alla subentrante.

3.8 La Regione Campania ha quindi ritenuto di intervenire, per assicurare alla Ecoambiente affidataria subentrante la materiale disponibilità dell'impianto, e con ordinanza 19 novembre 2020 prot. 0550592 ha ingiunto alla Ges. Co., dichiaratamente in via di autotutela possessoria ex art. 823 cod. civ., di rilasciare l'area sulla quale esso si trova, in quanto come si è detto di proprietà regionale, *ad horas* e comunque entro il 23 novembre 2020 (doc. 1 in I grado ricorrente in ric. 1496/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno); con successivo provvedimento 1 dicembre 2020 prot. 0573022 ha prorogato questo termine al 16 dicembre 2020 (doc. 1 in I grado ricorrente primi motivi aggiunti in ric. 1496/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno).

3.9 La Ges. Co. ha impugnato questi atti rispettivamente con il ricorso principale di I grado n.1496/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno e con i primi motivi aggiunti in quel ricorso.

3.10 Parallelamente, la Regione ha dato corso alla richiesta, presentata come si è detto dalla Ecoambiente, di voltura a favore di essa dell'autorizzazione intestata alla Ges. Co. relativa all'esercizio dell'impianto e con provvedimento 14 dicembre 2020 n. 272 l'ha accolta, con efficacia dalla data del 16 dicembre 2020, di prevista immissione nel possesso dell'impianto (doc. 1 secondi motivi aggiunti in ric. 1496/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno).

3.11 La Ges. Co. ha impugnato con i secondi motivi aggiunti nel ricorso di I grado n.1496/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno.

4. Con la sentenza meglio indicata in epigrafe, il T.a.r. ha riunito i ricorsi sopra indicati e li ha dichiarati improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse, ritenendo che la ricorrente mancasse di un attuale e concreto interesse alla decisione, per le ragioni di seguito esposte.

4.1 In primo luogo, il T.a.r. ha osservato che l'autorizzazione a gestire l'impianto, rilasciata alla Ges. Co. ai sensi dell'art. 208 del d. lgs. 3 aprile 2006 n.152 risultava scaduta al 31 dicembre 2020, ed ha quindi ritenuto che la Ges. Co. stessa non avesse più "alcun titolo per esercitare l'attività connessa alla gestione dell'impianto di trattamento dei rifiuti, nel rispetto della normativa primaria ambientale" (motivazione, p. 11 prime righe).

4.2 In secondo luogo, il T.a.r. ha osservato anche che la Ges. Co. si troverebbe, a suo avviso, in istato di liquidazione non per una propria delibera revocabile, ma per volontà diretta della legge, ovvero del citato d.l. 159/2009, ed anche per questa circostanza non avrebbe avuto più titolo alla gestione.

4.3 Per queste ragioni, il T.a.r. ha ritenuto che la ricorrente non potesse contestare nemmeno l'affidamento alla Ecoambiente di un servizio che non avrebbe potuto comunque assumere in proprio.

4.4 Infine, sempre per queste ragioni, il T.a.r. ha ritenuto che la ricorrente non avesse neanche titolo per contestare l'ordinanza di rilascio dell'impianto, non potendo comunque mantenerne il possesso e non avendo dimostrato di esserne proprietaria, così come da essa asserito.

5. Contro questa sentenza, la Ges. Co. ha proposto impugnazione, con appello che contiene ventuno motivi, di critica alla sentenza impugnata e di riproposizione dei motivi di merito, da essa assorbiti, così come segue.

5.1 Con il primo di essi, alle pp. 8-23 dell'atto, deduce violazione degli artt. 39 c.p.a., 100 c.p.c. e 35 c.p.a. e critica la sentenza impugnata sostenendo che il suo interesse alla decisione in realtà sussisterebbe. Fa presente (p. 11 e doc. 20 in I grado ricorrente in ric. 1496/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno) che per l'autorizzazione a gestire l'impianto aveva presentato nei termini istanza di rinnovo, che come per legge, ai sensi dell'art. 208 comma 12 d. lgs. 152/2006, consente di proseguire l'attività fino a decisione espressa. Ciò posto, evidenzia di avere anche impugnato, come si è detto, la voltura

di quest'autorizzazione alla Ecoambiente e conclude di avere interesse alla decisione di merito del ricorso, che, ove favorevole, le attribuirebbe proprio quel titolo a gestire l'impianto di cui secondo la sentenza impugnata sarebbe definitivamente sprovvista. Fa poi presente che lo stato di liquidazione non è irreversibile e comunque non impedisce la prosecuzione dell'attività di impresa (pp. 14-15). Sostiene poi di avere interesse anche a contestare l'ordinanza di rilascio, in quanto l'impianto, da essa realizzato, sarebbe di sua proprietà per una sorta di accessione invertita del suolo regionale ove esso è realizzato (p. 22 § 1.4.6. in fine).

5.2 Con il secondo motivo, alla p. 23 dell'atto, deduce ulteriore violazione delle norme sopra citate, ovvero degli artt. 39 c.p.a., 100 c.p.c. e 35 c.p.a., e sostiene di avere interesse alla decisione di merito anche sotto il profilo dell'interesse risarcitorio.

5.3 Con il terzo motivo, alle pp. 24-25 dell'atto, deduce falso presupposto e travisamento del fatto. Sostiene che il subentro della Ecoambiente nella gestione dell'impianto di Giffoni Valle Piana sarebbe stato disposto "con l'impugnata deliberazione del Consiglio d'ambito n. 11/2020, sul presupposto dell'avvenuto affidamento" alla stessa Ecoambiente "del segmento del servizio di gestione integrata dei rifiuti relativo al trattamento intermedio del rifiuto indifferenziato prodotto dai Comuni dell'ATO Salerno, oltre alla gestione del TMB di Battipaglia, delle discariche cc.dd. post mortem e dei siti di stoccaggio provvisorio comprensoriale", in base alla precedente deliberazione 10/2020, e che ciò sarebbe illogico perché la gestione dello stesso impianto di Giffoni Valle Piana non sarebbe stata mai affidata alla Ecoambiente in questione (p. 24).

5.4 Con il quarto motivo, alle pp. 24-26 dell'atto, deduce violazione della l.r. 14/2016 quanto agli artt. 25, 26 e 34, perché a suo dire l'impianto per cui è causa non sarebbe di quelli per i quali è previsto l'affidamento della gestione all'EDA. Così come afferma anche nelle pagine precedenti del ricorso – pp. 10-14, nel corpo del motivo primo- l'impianto in questione sarebbe infatti distinto dagli impianti di proprietà degli enti locali per i quali questo affidamento andrebbe disposto, e sarebbe piuttosto (pp. 14-15) un impianto che svolge "un servizio disponibile sul mercato in regime di concorrenza" e quindi non "rientrante nel sistema impiantistico pubblico".

5.5 Con il quinto motivo, alle pp. 27-32 dell'atto, deduce ancora violazione della l. r. 14/2016 e della direttiva europea 2014/24/UE e sostiene che non vi sarebbe negli atti impugnati la motivazione necessaria per disporre un affidamento *in house*.

5.6 Con il sesto motivo, a p. 32 dell'atto, deduce eccesso di potere per presunta contraddittorietà con il piano d'ambito. La contraddittorietà, a dire dell'appellante, risiederebbe nell'aver affidato un segmento della gestione là dove la legge prevede una gestione unitaria dell'ambito distrettuale.

5.7 Con il settimo motivo, alle pp. 32-34 dell'atto, deduce ulteriore eccesso di potere per contraddittorietà ed ancora violazione della l.r. 14/2016 quanto agli artt. 12 e 34, e sostiene che l'EDA avrebbe disposto l'affidamento prima di approvare il piano di ambito.

5.8 Con l'ottavo motivo, a p. 34 dell'atto, deduce violazione dell'art. 7 della l. 7 agosto 1990 n.241, nel senso che sarebbe mancato l'avviso di inizio del procedimento.

5.9 Con il nono motivo, alle pp. 34-37 dell'atto, deduce nuovamente eccesso di potere per contraddittorietà e violazione della l.r. 14/2016, e sostiene che avere affidato il servizio alla Ecoambiente con le distinte delibere impugnate, 10/2020 e 11/2020, che prevedono durate diverse per i rifiuti indifferenziati e per quelli gestiti dall'impianto in questione, ovvero come si è detto dieci e tre anni, sarebbe intrinsecamente contraddittorio.

5.10 Con il decimo motivo, alle pp. 37-42 dell'atto, deduce violazione degli artt. 34 comma 20 del d. lgs. 18 ottobre 2012 n.179 e 192 del d. lgs. 18 aprile 2016 n.50, e sostiene che la deliberazione 21/2020, impugnata con i motivi aggiunti nel ricorso 1166/2020, non sarebbe motivata quanto ai presupposti che giustificano l'affidamento *in house*.

5.11 Con l'undicesimo motivo, alle pp. 42-44 dell'atto, deduce eccesso di potere per illogicità e violazione dell'art. 3 bis comma 1 bis del d. lgs. 13 agosto 2011 n.138, e sostiene che comunque la relazione giustificativa dell'affidamento *in house* sarebbe non adeguatamente motivata e si baserebbe su un piano economico finanziario privo dell'asseverazione richiesta dalla legge.

5.12 Con il dodicesimo motivo, alle pp. 44-45 dell'atto, deduce ancora violazione della l.r. 14/2016 e ripropone quanto all'impugnazione della delibera 21/2020 gli argomenti già esposti nel quarto motivo.

5.13 Con il tredicesimo motivo, alle pp. 45-46 dell'atto, ripropone ancora quanto all'impugnazione della delibera 14/2016 gli argomenti già esposti nel settimo motivo.

5.14 Con il quattordicesimo motivo, alle pp. 47-48 dell'atto, deduce violazione dell'art. 823 cod. civ. e sostiene che l'impianto, per le ragioni già esposte, sarebbe di sua proprietà, e che quindi la Regione non potrebbe ottenerne il rilascio in via di autotutela.

5.15 Con il quindicesimo motivo, alle pp. 48-49 dell'atto, deduce ancora eccesso di potere per illogicità, in relazione al termine accordato per lo sgombero, ritenuto eccessivamente breve.

5.16 Con il sedicesimo motivo, alle pp. 49-50 dell'atto, deduce ulteriore violazione dell'art. 823 cod. civ. nel senso che il terreno sul quale l'impianto sorge non sarebbe bene demaniale, e quindi non sarebbe possibile adottare un provvedimento di autotutela del tipo previsto dalla norma.

5.17 Con il diciassettesimo motivo, alle pp. 50-51 dell'atto, deduce eccesso di potere per sviamento, quanto al

provvedimento di proroga impugnato con i primi motivi aggiunti nel ricorso 1496/2020. Il provvedimento in questione prevede la necessaria redazione di uno “stato di consistenza di tutti i beni, impianti, attrezzature, arredi presenti sui luoghi, anche agli effetti di quanto disposto dall’art. 936 c.c.”, ma secondo l’appellante sarebbe capzioso, in quanto non preciserebbe se di questi beni dovesse essere disposta la ritenzione ovvero lo sgombero, e ciò, sempre a dire della parte, con “il manifesto intento di entrare ... nel godimento dell’impianto, senza assumersi alcuna conseguenziale obbligazione” (p. 51 in fine).

5.18 Con il diciottesimo motivo, alle pp. 51-53 dell’atto, riproduce quanto al nuovo termine di rilascio la censura contenuta nel quindicesimo motivo.

5.19 Con il diciannovesimo motivo, a p. 53 dell’atto, ripropone come deduzione di vizi di illegittimità derivata dell’atto di proroga i motivi già dedotti nel ricorso principale 1496/2020.

5.20 Con il ventesimo motivo, alle pp. 53-57 dell’atto, deduce una serie di censure relative all’atto di voltura dell’autorizzazione, impugnato con i secondi motivi aggiunti nel ricorso 1496/2020, e precisamente: a) sostiene che la Regione non si sarebbe pronunciata sulla propria domanda di rinnovo (p. 54); b) sostiene che l’impianto sarebbe di sua proprietà, e che essa, come proprietaria, non avrebbe consentito alla voltura, ovvero c) non avrebbe dato il necessario assenso (p. 55); d) sostiene che la Regione non le avrebbe consentito di partecipare al procedimento (p. 56); e) sostiene che la subentrante non avrebbe nominato il proprio direttore tecnico; f) sostiene infine che la tempistica del subentro sarebbe stata scelta ad arte per eludere gli effetti della tutela cautelare giurisdizionale (p. 57 in fine).

5.21 Con il ventunesimo motivo, a p. 58 dell’atto, ripropone come deduzione di vizi di illegittimità derivata dell’atto di voltura i motivi già dedotti nel ricorso principale 1496/2020 e nei relativi primi motivi aggiunti.

6. Con memoria 11 ottobre 2021, l’appellante ha insistito perché il ricorso sia accolto.

7. Hanno resistito la Ecoambiente e l’EDA, con memorie 13 ottobre 2021, in cui chiedono invece che l’appello sia respinto, e con identici ricorsi incidentali deducono l’originaria inammissibilità del ricorso di primo grado, nel senso che a loro avviso la società, essendo in istato di liquidazione, sempre a loro avviso per diretta volontà di legge, ovvero del d.l. 195/2009, non lo avrebbe potuto proporre.

8. Hanno a loro volta resistito la Provincia, con memoria 14 ottobre 2021, e la Regione, con atto 22 ottobre 2021, ed hanno chiesto che l’appello sia respinto.

9. Alla pubblica udienza del giorno 11 novembre 2021, la Sezione ha disposto rinvio per istanza concorde delle parti.

10. Con memorie 27 dicembre 2021 per la Regione, la Ecoambiente e l’EDA, memoria 11 gennaio 2022 per la Ges. Co. e replica 14 gennaio 2022 per la stessa, le parti hanno insistito sulle rispettive posizioni.

11. Alla pubblica udienza del giorno 27 gennaio 2022, la Sezione ha nuovamente disposto rinvio sempre per istanza concorde delle parti.

12. Con memorie 5 aprile 2022 per la Ges. Co. e la Ecoambiente e con replica 9 aprile 2022 per la Ges. Co., le parti hanno ancora ribadito le loro rispettive tesi.

13. Alla pubblica udienza del giorno 21 aprile 2022, la Sezione ha infine trattenuto il ricorso in decisione.

14. L’appello principale va accolto nella parte in cui contesta la sentenza di I grado per avere emesso una decisione di improcedibilità in rito, vanno a loro volta respinti gli appelli incidentali, che sono intesi ad ottenere sempre una decisione di reiezione in rito, per un motivo poizore. Ciò impone di esaminare i restanti motivi dell’appello principale, che invece attengono al merito della controversia; questi motivi sono infondati, e pertanto il risultato finale è nel senso della reiezione nel merito dei ricorsi di I grado, in riforma sul punto della sentenza impugnata, il tutto così come da dispositivo e per le ragioni di seguito esposte.

15. Il primo motivo di appello principale è fondato e va accolto, nel senso che sussiste effettivamente un interesse della Ges. Co. ad una decisione di merito.

15.1 In primo luogo, così come afferma la società, il dato della scadenza al 31 dicembre 2020 dell’autorizzazione a gestire l’impianto non rileva a far venire meno l’interesse stesso, perché la società, in modo astrattamente del tutto corretto, ha provveduto da un lato a presentare la tempestiva istanza di proroga dell’autorizzazione stessa, dall’altro ad impugnare in questa sede giurisdizionale sia l’atto di voltura a favore della Ecoambiente, sia gli atti antecedenti che questa voltura supportano. È evidente che, in termini astratti, se l’impugnazione fosse accolta nel merito, la Ges. Co. ritornerebbe nella titolarità sia dell’impianto che dell’autorizzazione.

15.2 Contrariamente poi a quanto sostenuto dal Giudice di I grado, lo stato di liquidazione in cui la Ges. Co. si trova non è uno stato di liquidazione disposto direttamente dalla legge, in particolare dall’art. 11 del d.l. 195/2009, e quindi, in tesi, irreversibile e tale da determinare a suo carico una sorta di incapacità ad operare. Lo si desume *a contrario* dal dato documentale per cui la liquidazione stessa è stata disposta con una delibera dell’assemblea sociale, la citata deliberazione 13 aprile 2010 (doc. 14 in I grado EDA in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno cit.). Va poi aggiunto, per completezza, che lo stato di liquidazione di una società, a meno di norme speciali di legge che però nella specie non constano, non le impedisce di proseguire la propria attività, e quindi di agire a tale scopo, così come la Ges. Co. ha fatto nella specie.

15.3 Va infine rilevato che, per fondare l’interesse ad una decisione sul punto, è sicuramente sufficiente che il destinatario di un’ordinanza di rilascio di un dato bene ai sensi dell’art. 823 cod. civ. sostenga che il bene è, invece, di sua proprietà,

mentre evidentemente riguarda il merito della controversia accertare se ciò risponda o no al vero.

16. Quanto si è detto al precedente § 15.2 comporta altresì che vadano respinti gli appelli incidentali, fondati come si è detto su un identico presupposto, che si è appena dimostrato come non corretto, ovvero che la Ges. Co. si trovi in uno stato di liquidazione legale che le impedirebbe di agire.

17. Il secondo motivo dell'appello principale, che è inteso come il primo a ottenere una decisione di merito, va poi dichiarato improcedibile, dato che l'accoglimento del primo produce già quest'effetto, e quindi dal motivo in esame la parte non potrebbe ottenere alcuna maggiore utilità.

18. Come si è detto, però, l'appello principale è infondato in tutti i restanti motivi, e per conseguenza i ricorsi di I grado vanno respinti nel merito. L'impianto gestito dalla Ges. Co. infatti, come va ripetuto per chiarezza, è in estrema sintesi un impianto di proprietà pubblica, che svolge un segmento del servizio pubblico. Allo stesso modo, ha natura pubblica la Ges. Co. che lo gestisce, come è evidente considerando che essa è stata costituita dai consorzi comunali di ambito per gestire appunto il servizio in questione. Che si tratti, così come afferma l'appellante, di un servizio che in astratto potrebbe anche essere svolto in regime di mercato, e quindi esercitando un'impresa privata, all'evidenza non rileva, perché in fatto così non è. Come impianto che svolge un servizio pubblico, quindi, esso è stato trasferito all'EDA, nuovo gestore del servizio stesso, e per esso alla società veicolo dall'EDA costituita, in attuazione della l. r. 14/2016.

19. La premessa appena esposta comporta la reiezione dei motivi terzo, quarto, sesto, settimo, ottavo, dodicesimo e tredicesimo, tutti basati appunto sulla premessa non vera che l'impianto di Giffoni Valle Piana sia una realtà a sé stante, eccentrica rispetto alla complessiva gestione del servizio pubblico. Che non sia così risulta, come si è detto più volte, dal titolo originale in base al quale questo impianto opera, ovvero l'ordinanza commissariale 20 febbraio 2004 n.25 di cui si è dato conto precedentemente. Una volta premesso invece, in modo conforme alla realtà dei fatti, che l'impianto in questione fa parte del servizio pubblico, è evidente che le due deliberazioni impugnate del Consiglio di ambito, ovvero le deliberazioni 10 e 11/2020, non sono affatto contraddittorie, ma anzi logiche e coerenti fra loro, in quanto concorrono al medesimo effetto complessivo reso necessario dalla nuova l.r. 14/2016, ovvero ricondurre tutto il servizio sotto la gestione dell'EDA. Venendo poi alle questioni particolari oggetto di censura, è evidente che l'amministrazione autrice degli atti, ovvero l'EDA, non avrebbe potuto disporre diversamente, e questo rende comunque non rilevante la mancanza dell'avviso di inizio del procedimento, con reiezione dell'ottavo motivo. È allo stesso modo evidente che, trattandosi di riunire sotto la gestione dell'EDA gli impianti già esistenti, non ha alcuna rilevanza che ciò sia stato fatto prima dell'approvazione di uno specifico piano d'ambito, dato che della realtà esistente comunque si sarebbe dovuto tener conto, e questo comporta la reiezione del settimo motivo.

20. Proseguendo in ordine logico, è infondato e va respinto anche il nono motivo, che censura una presunta contraddittorietà fra le delibere del Consiglio di ambito 10/2020 e 21/2020, le quali affidano i due segmenti del servizio, quello principale, gestito dagli impianti in disponibilità della Ecoambiente, e quello gestito dall'impianto di Giffoni Valle Piana, per durate distinte, dieci anni nel primo caso e tre nel secondo. A semplice lettura della delibera 21/2020 (doc. 1 in I grado ricorrente nei motivi aggiunti a ric. 1166/2020 T.a.r. Campania Salerno, cit.) si riscontra infatti che questa diversa durata è motivata con la necessità di provvedere nell'attesa dell'approntamento di altri impianti, di cui si prevede l'attivazione per svolgere lo stesso servizio. È una motivazione di per sé non illogica, che la ricorrente appellante non contesta nello specifico, e quindi va considerata legittima e idonea a supportare quanto deciso.

21. Sempre in ordine logico, sono infondati e vanno respinti anche i motivi quinto, decimo ed undecimo, che contestano, nel loro complesso, la concreta modalità con cui viene disposto l'affidamento del servizio all'EDA, ovvero l'affidamento diretto *in house* da parte di esso alla società veicolo Ecoambiente.

21.1 Come è noto, l'affidamento *in house* di un servizio da parte di un soggetto pubblico, in quanto consente di non rivolgersi al mercato attraverso una gara pubblica, e quindi elimina la possibilità di concorrenza in merito, è subordinato dalla legge a presupposti di particolare rigore.

21.2 Come va detto per chiarezza, la normativa europea, in particolare l'art. 12 della direttiva 2014/24/UE cui la ricorrente appellante si richiama, non contiene particolari previsioni limitative dell'affidamento *in house*, limitandosi a prevedere i requisiti richiesti perché esso sia realmente tale. Le disposizioni limitative invece sono contenute nell'art. 34 comma 20 del d.l. 179/2012, per cui *“Per i servizi pubblici locali di rilevanza economica, al fine di assicurare il rispetto della disciplina europea, la parità tra gli operatori, l'economicità della gestione e di garantire adeguata informazione alla collettività di riferimento, l'affidamento del servizio è effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che dà conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisce i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste”*. In termini analoghi, l'art. 192 del d. lgs. 50/2016 prevede al comma 2 che: *“Ai fini dell'affidamento in house di un contratto avente ad oggetto servizi disponibili sul mercato in regime di concorrenza, le stazioni appaltanti effettuano preventivamente la valutazione sulla congruità economica dell'offerta dei soggetti in house, avuto riguardo all'oggetto e al valore della prestazione, dando conto nella motivazione del provvedimento di affidamento delle ragioni del mancato ricorso al mercato, nonché dei benefici per la collettività della forma di gestione prescelta, anche con riferimento agli obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio, nonché di ottimale impiego delle risorse pubbliche”*. Come è evidente, si tratta di

una valutazione discrezionale, che per principio pacifico, che come tale non richiede puntuali citazioni, è sindacabile dal Giudice amministrativo di legittimità nei soli limiti in cui essa si traduca in valutazioni abnormi o manifestamente illogiche.

21.3 Nel caso presente, le delibere di affidamento 10/2020 e 21/2020 sono corredate di un'analitica relazione sul punto (doc. ti 1 in I grado ricorrente nel ric. 1166/2020 e doc. 2 nei motivi aggiunti a ric. 1166/2020 T.a.r. Campania Salerno), che in sintesi svolgono, la prima da p. 32 in fine e la seconda da p. 21 alla fine, una puntuale valutazione economico-finanziaria della scelta, analizzando i costi comparati del servizio come svolto, rispetto alle alternative disponibili. Sul punto, non emergono contraddizioni evidenti alla lettura, né la ricorrente appellante svolge contestazioni specifiche, e quindi i motivi quinto e decimo vanno respinti.

21.4 Va respinto anche il motivo undecimo, che contesta la mancanza dell'asseverazione del relativo piano economico finanziario, asseverazione che a dire della parte sarebbe imposta dall'art. 3 bis comma 1 bis del d.l. 138/2011. In realtà infatti il significato della norma è diverso. Il comma citato infatti prevedeva che: *“Le funzioni di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, compresi quelli appartenenti al settore dei rifiuti urbani, di scelta della forma di gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza per quanto di competenza, di affidamento della gestione e relativo controllo sono esercitate unicamente dagli enti di governo degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei istituiti o designati ai sensi del comma 1 del presente articolo cui gli enti locali partecipano obbligatoriamente”*, con disposizione all'epoca innovativa, e prevedeva l'asseverazione del piano per il caso di affidamento *in house* disposto in sede di prima applicazione da questi neoistituiti enti di ambito. Trattandosi di norma eccezionale, non è possibile estenderla quindi a casi come il presente, non espressamente previsti dalla norma.

22. Sono ancora infondati i motivi dal quattordicesimo al diciannovesimo, che complessivamente contestano il ricorso da parte della Regione all'ordinanza di cui all'art. 823 cod. civ.

22.1 Va richiamato in fatto quanto si è esposto sopra, ovvero che l'impianto di Giffoni Valle Piana per cui è causa è per intero di proprietà della Regione, giacché è di proprietà regionale il suolo sul quale esso insiste (doc. 2 in I grado EDA in ric. 1166/2020 R.G. T.a.r. Campania Salerno, cit.): ciò posto, non vi sono norme speciali in materia le quali consentano, come vorrebbe la ricorrente appellante, di derogare al principio generale dell'accessione di cui all'art. 934 cod. civ.

22.2 Ai fini dell'applicazione dell'art. 823 cod. civ. la Regione sostiene poi che si tratterebbe di un bene demaniale, cosa che la ricorrente appellante contesta. Si tratta però di una contestazione non rilevante, perché sicuramente il bene in questione, anche se demaniale non fosse, sarebbe patrimoniale indisponibile ai sensi dell'art. 826 ultimo comma dello stesso codice civile, in quanto destinato a pubblico servizio, e per questa categoria di beni l'autotutela in questione è pacificamente ammessa: sul punto, C.d.S. sez. V 12 febbraio 2020 n.1123 e 6 dicembre 2007 n.6259.

22.3 Ciò comporta la reiezione dei motivi quattordicesimo e sedicesimo, i quali sostengono che si tratterebbe invece di bene di proprietà della parte e non demaniale.

22.4 Sono allo stesso modo infondati anche i restanti motivi, che censurano aspetti particolari dell'ordinanza. In primo luogo, e ciò comporta la reiezione dei motivi quindicesimo e diciottesimo, non è in alcun modo spiegato perché il termine di rilascio sarebbe troppo breve, trattandosi semplicemente di cambiare il soggetto gestore di un impianto che continuava la sua attività. Nemmeno è dimostrato, e va quindi respinto il motivo diciassettesimo, alcun intento malevolo nella redazione dello stato di consistenza dell'impianto, che l'ordinanza prescrive e non certo esclude. Infine, per quanto detto sin qui, va respinto anche il motivo diciannovesimo, relativo ai presunti vizi derivati.

23. Da ultimo, vanno respinti anche i motivi ventesimo e ventunesimo, concernenti presunti vizi della voltura.

23.1 Quanto al ventesimo motivo, è evidente che tutti i presunti motivi di illegittimità dedotti partono dalla premessa che si è già dimostrata non corretta, ovvero che l'autorizzazione fosse relativa ad un impianto di proprietà della Ges. Co. che essa avrebbe potuto continuare a gestire. Dato che così non è, non era invece richiesto il suo consenso, comunque considerato, alla voltura e, sempre evidentemente, la sua partecipazione al procedimento sarebbe stata irrilevante, perché la determinazione finale non sarebbe potuta essere diversa. Inoltre, la pronuncia in positivo sulla voltura a favore della Ecoambiente vale per implicito come reiezione della domanda di proroga. Quanto alla presunta necessità della nomina di un direttore tecnico, va osservato che essa non è coerente con la situazione di fatto, in cui la Ecoambiente avrebbe rilevato l'impianto salvaguardando la relativa occupazione (doc. 1 nei motivi aggiunti a ric. 1166/2020 T.a.r. Campania Salerno, cit.) e quindi, secondo logica, mantenendo il direttore tecnico che già era in servizio. Infine, nemmeno è dimostrato un qualche intento della Regione di frustrare l'accesso alla tutela giurisdizionale della parte, che infatti se ne avvalsa senza inconvenienti di sorta.

23.2 Quanto sin qui esposto comporta, in chiusura, l'insussistenza dei vizi di illegittimità derivata dedotti con il ventunesimo motivo.

24. Le spese nei confronti delle parti costituite seguono la soccombenza e si liquidano così come in dispositivo, in misura comunque congrua in base ai parametri di cui al D.M. 8 marzo 2018 n.37 per una causa di valore indeterminabile e di complessità elevata. Nulla per spese nei confronti del Comune di Giffoni Valle Piana, non costituitosi in giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello come in epigrafe proposto (ricorso n. 7897/2021) così provvede:

- a) accoglie l'appello principale quanto al primo motivo, concernente la dichiarazione di improcedibilità dei ricorsi di I grado, dichiara assorbito il secondo motivo e respinge gli appelli incidentali;
 - b) respinge l'appello principale quanto ai residui motivi, concernenti il merito;
 - c) per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge nel merito i ricorsi di I grado (T.a.r. Campania Salerno, nn. 1166/2020 e 1496/2020 R.G.), sia quanto ai ricorsi principali, sia quanto ai motivi aggiunti;
 - d) condanna la ricorrente appellante Ges. Co. Ambiente S. consortile a r.l. a rifondere alle controparti costituite Ecoambiente Salerno S.p.a., Ente di ambito per il servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani dell'ambito territoriale ottimale di Salerno, Provincia di Salerno e Regione Campania le spese di questo grado di giudizio, spese che liquida in € 6.000 (seimila/00) per ciascuna parte, e così per complessivi € 24.000 (ventiquattromila/00), oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge;
 - e) nulla per spese nei confronti del Comune di Giffoni Valle Piana, non costituitosi in giudizio.
- Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

(Omissis)

