

TRIBUNALE DI SALERNO

I Sezione Civile

in persona del Giudice unico, dott. Guerino IANNICELLI, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in primo grado iscritta al n. 11606 del Ruolo generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2016, vertente

TRA

Autorità di Ambito Territoriale Ottimale Sele, con sede in Salerno alla via Verdi - Parco Arbostella; rappresentata e difesa dall'avv. Rossella Casola per procura a margine dell'atto di citazione;

- attrice -

E

Comune di Battipaglia;

rappresentato e difeso dall'avv. Carla Concilio per procura allegata alla comparsa di costituzione di nuovo difensore depositata il 22.12.2019;

- convenuto -

Motivi della decisione

L'Autorità di Ambito Territoriale Ottimale Sele propone opposizione, ex art. 3 del R.D. n. 639 del 1910, all'ordinanza ingiunzione n. 2/2016 del 17.10.2016, notificata in data 17.11.2016, con la quale il Comune di Battipaglia le ha ingiunto il pagamento del canone per l'occupazione di spazi e aree pubbliche (Cosap) relativo agli anni 2013, 2014 e 2015 (Euro 200.146,10), oltre spese di notifica (Euro 12,38), per un totale di Euro 200.158,48.

Contesta la titolarità di autorizzazioni o concessioni e l'occupazione di fatto di suolo pubblico, essendo un consorzio obbligatorio tra enti locali con funzioni di programmazione, organizzazione e controllo sull'attività di gestione del servizio idrico integrato, con esclusione della gestione del servizio stesso. Espone che l'art. 153 del D.Lgs. n. 152 del 2006 dispone che le infrastrutture idriche di proprietà degli enti locali, ai sensi dell'art. 143, sono affidate in concessione d'uso gratuita, per tutta la durata della gestione, al gestore del servizio idrico integrato, sicché il pagamento del canone Cosap non è dovuto neppure dal gestore del servizio, che nel caso di specie non è neanche l'ATO ma la società A.. Contesta, altresì, il quantum debeatur, trattandosi di ingiunzione non dettagliatamente specificata, né analiticamente documentata ed in contrasto con i criteri di determinazione della tariffa stabiliti dagli artt. 20, 26 e 27 del Regolamento COSAP approvato dall'Amministrazione comunale di Battipaglia.

Il Comune di Battipaglia, costituitosi, risponde che l'ATO è soggetto passivo del canone COSAP nella qualità di distributore che occupa con le reti il suolo pubblico e, dunque, erogatore del servizio; che l'ATO resta soggetto passivo del canone Cosap anche dopo che ha affidato la gestione del servizio idrico ad altra società (A.); che la gratuità della concessione d'uso delle reti, impianti, opere e infrastrutture, prevista dall'art. 152 citato, significa solo che il Comune non può pretendere alcun corrispettivo per l'uso delle attrezzature idriche, ma non esonera dai canoni concessori per l'occupazione del sottosuolo; che, in ordine al quantum debeatur, l'ingiunzione fa seguito agli avvisi di accertamento, nei quali è analiticamente indicato che il canone è commisurato al numero delle utenze moltiplicato per la misura unitaria di tariffa.

L'art. 63 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 prevede che i comuni e le province possono, con regolamento adottato a norma dell'art. 52, prevedere che l'occupazione, sia permanente che temporanea, di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile, comprese le aree destinate a mercati anche attrezzati, sia assoggettata, in sostituzione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, al pagamento di un canone da parte del titolare della concessione, determinato nel medesimo atto di concessione in base a tariffa (comma 1).

Per giurisprudenza costante, il canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (Cosap), istituito dall'art. 63 D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 citato, non ha natura tributaria ma di corrispettivo di una concessione di uso esclusivo o speciale di beni pubblici, dovuto non in base alla limitazione o sottrazione all'uso normale o collettivo di parte del suolo ma in relazione all'utilizzazione particolare (o eccezionale) che ne trae il singolo, e come tale non è equiparabile alla tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (Tosap), di cui al D.Lgs. n. 507 del 1993, che ha invece natura tributaria (Cass., 6.8.2009 n. 18037). Le relative controversie spettano al giudice ordinario, a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 2 comma 2, secondo periodo, del D.Lgs. n. 546 del 1992, nella parte in cui stabilisce che appartengono alla giurisdizione tributaria anche le controversie relative alla debenza del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche previsto dall'art. 63 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 citato (Corte Cost., 14.3.2008 n. 64).

Il canone Cosap, dunque, consiste nel corrispettivo dovuto dal concessionario all'ente proprietario per l'utilizzo, mediante occupazione permanente o temporanea, di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti ed è determinato da un regolamento dell'ente secondo i criteri dettati dalla legge. Conseguentemente, l'avviso di accertamento non ha natura tributaria, come invece la tassa Tosap, ma consiste soltanto nell'accertamento di una pretesa del proprietario-concessionario per il corrispettivo di godimento del bene in concessione (nella specie, il sottosuolo).

Notificato l'avviso di accertamento, in mancanza di pagamento, l'ente pubblico può emettere l'ingiunzione fiscale prevista dall'art. 2 del R.D. n. 639 del 1910 (testo unico delle disposizioni di legge relative alla riscossione delle entrate patrimoniali dello Stato e degli altri enti pubblici), consistente in un provvedimento avente natura formale di atto amministrativo e funzioni che cumulano quelle proprie del titolo esecutivo e del precetto. La legge, infatti, attribuisce alla pubblica amministrazione un potere di autotutela, allo scopo di consentire all'ente di munirsi di un titolo esecutivo nei confronti del proprio debitore senza la necessità di adire il giudice, esercitabile unilateralmente mediante un provvedimento di ingiunzione. Avverso l'ingiunzione fiscale, può essere proposta opposizione ai sensi degli artt. 3 del Regio Decreto e dell'art. 32 del D.Lgs. n. 150 del 2011. Dunque, l'opposizione all'ingiunzione di pagamento dà luogo ad un giudizio ordinario di cognizione avente ad oggetto un accertamento negativo di credito ed intende annullare, in conseguenza dell'accertamento negativo del credito Cosap, il provvedimento di ingiunzione avente valore di titolo esecutivo.

Ciò premesso, l'Autorità di Ambito Territoriale Ottimale Sele sostiene di non essere tenuta al pagamento dei canoni perché non ha la gestione del servizio idrico integrato, affidata alla società A. s.p.a. a decorrere dal 2013, ma solo funzioni di programmazione, organizzazione e controllo dell'attività di gestione, ed inoltre perché, ai sensi dell'art. 153 del D.Lgs. n. 152 del 2006, anche il gestore del servizio ha l'affidamento in concessione d'uso gratuita, per tutta la durata della gestione, delle infrastrutture idriche di proprietà degli enti locali.

Orbene, l'Autorità di Ambito Territoriale Ottimale Sele è un consorzio obbligatorio tra enti locali, tra cui il Comune di Battipaglia, dotato di personalità giuridica, istituito con L.R. Campania n. 14 del 1997, in attuazione della L. n. 36 del 1994. Si tratta di un ente strumentale, attraverso il quale i Comuni consorziati, secondo quanto previsto dall'art. 5, comma 1, dello Statuto, esercitano le loro competenze in materia di gestione delle risorse idriche, di organizzazione, affidamento e controllo della gestione del servizio idrico integrato (costituente, ai sensi dell'art. 141 comma 2 del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, il servizio pubblico di captazione, adduzione e distribuzione di acqua ad usi civili di fognatura e di depurazione delle acque reflue), stipulando con il soggetto gestore apposita

convenzione e relativo disciplinare (artt. 5 comma 1 e 6 comma 1 lett. b dello statuto). La forma di gestione del servizio idrico integrato consiste nell'affidarla a società di capitali (private, a capitale misto pubblico privato o a capitale interamente pubblico), con la quale il consorzio degli enti locali stipula un'apposita convenzione e relativo disciplinare (art. 6, lett. b, dello Statuto).

La convenzione per la gestione del servizio idrico integrato nell'ambito territoriale dell'area Sele è stata sottoscritta dall'Autorità di Ambito Sele in data 22.7.2012 con la società A. s.p.a. e comprende la gestione delle reti fognarie nere e miste.

Dunque, l'Autorità di Ambito Territoriale Ottimale Sele è il consorzio attraverso il quale il Comune di Battipaglia, come tutti i Comuni consorziati dell'Area Sele, ha affidato la gestione della propria rete fognaria ad una società di capitali. Ne consegue che l'Autorità di Ambito Territoriale Ottimale Sele è estranea al presupposto dell'obbligo di pagamento del canone (il rapporto concessorio o di occupazione di fatto del sottosuolo comunale attraverso la gestione delle reti fognarie), trattandosi dell'ente strumentale di cui il Comune di Battipaglia si serve per l'affidamento a terzi della gestione del servizio idrico integrato.

Di qui l'accoglimento dell'opposizione e l'annullamento dell'ingiunzione di pagamento.

Il regolamento delle spese processuali segue il principio di soccombenza, di cui all'art. 91 comma 1 c.p.c., non ricorrendo alcuna delle ipotesi previste dall'art. 92 comma 2 c.p.c., nel testo modificato dall'art. 13 comma 1 del D.L. n. 132 del 2014, convertito con modificazioni nella L. n. 162 del 2014, ed emendato dalla sentenza della Corte costituzionale n. 77 del 2018 (soccombenza reciproca, novità della questione trattata, mutamento della giurisprudenza o altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni) per la compensazione parziale o per intero, con conseguente condanna di parte opposta al rimborso delle spese e degli onorari di difesa in favore di parte opponente, che si liquidano come in dispositivo, tenuto conto dei parametri stabiliti con decreto del Ministro della Giustizia 10 marzo 2014 n. 55.

P.Q.M.

Il Tribunale di Salerno, I sezione civile, definitivamente decidendo in primo grado nella causa civile iscritta al R.G. n. 11606/2016, così provvede:

1. accoglie l'opposizione e, per l'effetto, annulla l'ordinanza ingiunzione del Comune di Battipaglia n. 2/2016 del 17.10.2016 (prot. n. 81501);
2. condanna il Comune di Battipaglia al rimborso delle spese processuali in favore dell'Autorità di Ambito Territoriale Ottimale Sele, che liquida in Euro 759,00 per spese vive ed Euro 3.500,00 per onorari di difesa, con attribuzione degli onorari al difensore antistatario, avv. Rossella Casola, per dichiarato anticipo, oltre il rimborso delle spese forfettarie nella misura del 15% degli onorari, Cnap ed Iva come per legge.

Così deciso in Salerno, il 23 giugno 2020.

Depositata in Cancelleria il 24 giugno 2020.